GÜNEŞ & GÜNEŞ HUKUK BÜROSU

# 2014

# AYM Bireysel Başvuru Kararları

Bölüm 3 / 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 2014/999** 18.06.2014
CİHANGİR KARABOĞA

**002 2014/1003** 18.06.2014
TEVFİK ÖNER

**003 2014/1005** 18.06.2014
ŞÜKRÜ TİMUR

**004 2014/1007** 18.06.2014
ORHAN KURTAY

**005 2014/1419** 18.06.2014
MEHMET AVCI

**006 2014/1586** 18.06.2014
SÜLEYMAN COŞKUN

**007 2014/2229** 18.06.2014
ABDÜLHAMİT KAPLAN VE DİĞERLERİ

**008 2014/2234** 18.06.2014
YUSUF ASLAN

**009 2014/2243** 18.06.2014
MAHMUT SAVAŞÇİ

**010 2014/4991** 20.06.2014
AHMET GÖKHAN RAHTUVAN

**011 2012/349** 25.06.2014
BURHAN İSMAİLOĞLU

**012 2013/409** 25.06.2014
ABDULLAH ÖCALAN

**013 2013/614** 25.06.2014
MURAT İSLAMOĞLU

**014 2013/1276** 25.06.2014
AHMET KENAN EVREN VE ALİ TAHSİN ŞAHİNKAYA

**015 2014/256** 25.06.2014
TUĞBA ARSLAN

**016 2012/782** 26.06.2014
YÜKSEL BARAN

**017 2012/855** 26.06.2014
AKTİF ELEKTRİK MÜH. İNŞ. SAN. VE TİC. LTD. ŞTİ.

# İçindekiler - devam

**018 2012/931** 26.06.2014
ZEKİYE ŞANLI

**019 2012/1123** 26.06.2014
ABDULLAH DOĞTAŞ

**020 2013/252** 26.06.2014
A.Y.İ.

**021 2013/1122** 26.06.2014
SULTAN TOKAY VE DİĞERLERİ

**022 2013/1210** 26.06.2014
GENOMED SAĞLIK HİZMETLERİ A.Ş.

**023 2013/1562** 26.06.2014
NATIK BIÇAK

**024 2013/1752** 26.06.2014
ARMAN MAZMAN

**025 2013/2030** 26.06.2014
MEHMET KARADAĞ

**026 2013/2263** 26.06.2014
ÜLKÜ ÖZGÜR

**027 2013/2363** 26.06.2014
OSMAN ÖZKÖK

**028 2013/2695** 26.06.2014
AYŞE KORKMAZ

**029 2013/3063** 26.06.2014
MURAT DAŞ

**030 2013/6428** 26.06.2014
BÜLENT KARATAŞ

**031 2013/6712** 26.06.2014
İSMET YAĞCI

**032 2013/7223** 26.06.2014
ŞERBAN ŞAHİN

**033 2013/7983** 26.06.2014
DEMİR DİNİPAK

**034 2013/9579** 26.06.2014
NURETTİN HALDUN GELELİOĞLU

# İçindekiler - devam

**035 2013/577** 30.06.2014
HALKEVLERİ DERNEĞİ VE İLKNUR BİROL

**036 2013/1075** 30.06.2014
ÜNAL YİĞİT

**037 2013/3613** 30.06.2014
UĞUR AKAY

**038 2013/4187** 30.06.2014
RAMAZAN ÖZLÜ

**039 2013/4681** 30.06.2014
HASİP KAPLAN

**040 2013/5390** 30.06.2014
ŞENOL BÜLBÜL

**041 2013/5433** 30.06.2014
NADİDE ÇOLAK VE DİĞERLERİ

**042 2013/5574** 30.06.2014
İLHAN CİHANER (2)

**043 2013/6862** 30.06.2014
GÖKSEL KUM

**044 2013/7309** 30.06.2014
ADNAN AKDEMİR VE HÜLYA AKDEMİR

**045 2013/9768** 30.06.2014
FİKRET TÜFEK

**046 2014/1133** 30.06.2014
ERENDİZ ÖNAL

**047 2014/1397** 30.06.2014
İRFAN SARI

**048 2014/1512** 30.06.2014
KEMAL VURAL

**049 2012/958** 16.07.2014
NAİL İLBEY

**050 2012/1006** 16.07.2014
TURGUT KETKEN

**051 2012/1011** 16.07.2014
ÖKKEŞ ALP KIRIKKANAT

# İçindekiler - devam

**052 2012/1100** 16.07.2014
GÜRKAN YILDIZ

**053 2012/1108** 16.07.2014
DURSUN ÇİÇEK

**054 2012/1184** 16.07.2014
NİLGÜN HALLORAN

**055 2012/1284** 16.07.2014
DEVRİM REHBER

**056 2012/1321** 16.07.2014
FERİDUN KAYACAN

**057 2013/1648** 16.07.2014
FERRUH İLVAN

**058 2013/1656** 16.07.2014
MEHMET ARİF KILINÇ

**059 2013/1664** 16.07.2014
MUSA YILMAZ ACAR

**060 2013/2738** 16.07.2014
MESUDE YAŞAR

**061 2013/2744** 16.07.2014
CAHİT TEKİN

**062 2013/3253** 16.07.2014
BEKİR RESULOĞLU

**063 2013/5274** 16.07.2014
LEVENT ERSÖZ

**064 2013/6099** 16.07.2014
VELİ KÜÇÜK

**065 2013/6319** 16.07.2014
CEMİL DANIŞMAN

**066 2013/9313** 16.07.2014
NİGAR ERDEM

**067 2014/184** 16.07.2014
NEJDET ATALAY

**068 2014/923** 16.07.2014
SİNAN AYDIN AYGÜN

# İçindekiler - devam

**069 2012/848** 17.07.2014
RAHİL DİNK VE DİĞERLERİ

**070 2012/1035** 17.07.2014
TÜRKİYE EMEKLİLER DERNEĞİ

**071 2012/1105** 17.07.2014
RAMAZAN İPEK

**072 2012/1143** 17.07.2014
LEYLA DAİMAGÜLER VE DİĞERLERİ

**073 2012/1213** 17.07.2014
I.Y.

**074 2013/293** 17.07.2014
CEZMİ DEMİR VE DİĞERLERİ

**075 2013/1244** 17.07.2014
MÜNİS DÜŞENKALKAR

**076 2013/1326** 17.07.2014
OSMAN GEÇER

**077 2013/1420** 17.07.2014
HIDIR MEMİCİL

**078 2013/1782** 17.07.2014
İRFAN ASLAN

**079 2013/1932** 17.07.2014
SUZAN TEKİN (KAVURKACI) VE DİĞERLERİ

**080 2013/2491** 17.07.2014
HÜSEYİN GÖNEL

**081 2013/3512** 17.07.2014
EMEL LELOĞLU

**082 2013/4495** 17.07.2014
İBRAHİM ŞENDİL

**083 2013/5338** 17.07.2014
TEOMAN YEĞENOĞLU

**084 2013/6437** 17.07.2014
İLKER TURDAN

**085 2013/7290** 17.07.2014
ALİ ÇİFTCİ

# İçindekiler - devam

**086 2013/7658** 17.07.2014
EMRULLAH NEŞELİ

**087 2013/9782** 17.07.2014
HATİCE CAN

**088 2013/9783** 17.07.2014
MEHMET KÖKMEN VE DİĞERLERİ

**089 2013/9784** 17.07.2014
KADRİYE OĞUZ

**090 2013/9785** 17.07.2014
FATMA KALKAN

**091 2013/9786** 17.07.2014
MERYEM ALKURT

**092 2013/9787** 17.07.2014
HALİL KALKAN

**093 2013/9788** 17.07.2014
HASAN ALKURT

**094 2013/9789** 17.07.2014
HASAN COŞKUNKAN

**095 2013/9790** 17.07.2014
MÜSLÜM ALKURT

**096 2013/9791** 17.07.2014
OSMAN ALKURT

**097 2013/9793** 17.07.2014
EMİNE SAĞIRLIBAŞ VE DİĞERLERİ

**098 2014/232** 17.07.2014
ÖMER FARUK ŞAH

**099 2014/328** 17.07.2014
MUHARREM ERBEY

**100 2014/505** 17.07.2014
ÖZLEM TÜRKEŞ

# CİHANGİR KARABOĞA

**B. No: 2014/999 | Karar tarihi: 18.06.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/999

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

CİHANGİR KARABOĞA BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/999)

Karar Tarihi: 18/6/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör : Murat AZAKLI

Başvurucu : Cihangir KARABOĞA

Vekili : Av. Ali AYDEMİR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, 19/7/2008 tarihinde Kızıltepe 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtığı tazminat davasında makul sürede yargılama yapılmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve tazminat talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 24/1/2014 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, 20/2/2014 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. İkinci Bölümün 6/3/2014 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, 21/3/2014 tarihli yazısı ile başvurucunun ihlal iddialarına ilişkin görüş sunulmayacağını bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

7. Başvurucu, 19/7/2008 tarihinde Dedaş Müessese Müdürlüğü aleyhine Kızıltepe 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtığı tazminat davasında; tarlasını sulamak amacıyla belirli voltajın üstünde elektrik sağlanmak üzere davalı ile sözleşme düzenlendiğini, davalının, sözleşmede belirtilen voltajın altında elektrik verdiğini ve tarlayı sulayamadığını ileri sürerek, uğradığı maddi zararın tazminini talep etmiştir.

8. Davalı, sözleşmede sürekli aynı voltaj üzerinden elektrik verilmesine dair hükmün bulunmadığını, kaçak elektrik kullanımı nedeniyle yüksek voltaj elektrik verilemediğini belirterek davanın reddini istemiştir.

9. Mahkemece, 24/12/2013 tarih ve E.2008/360, K.2013/1137 sayılı kararla; taraflar arasındaki abonelik sözleşmesi ve bilirkişi raporları dikkate alınarak, davalının kusurlu olduğu gerekçesiyle davanın kısmen kabulüne, 15.078,00 TL maddi tazminatın davalıdan tahsiline karar verilmiştir.

10. Karar temyiz edilmiş olup, temyiz incelemesi devam etmektedir.

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. 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.”

13. 818 sayılı mülga Kanun'un 98. maddesi şöyledir:

“Borçlu, umumiyet itibariyle her kusurdan mesuldur. Bu mesuliyetin vüsati işin hususi mahiyetine göre çok veya az olabilir. Hususiyle iş borçlu için bir faideyi mucip olmadığı surette, mesuliyet daha az şiddetle takdir olunur.

Haksız fiilerden mütevellit mesuliyete müteallik hükümler, kıyasen akde muhalif hareketlere de tatbik olunur.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Mahkemenin 18/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 24/1/2014 tarih ve 2014/999 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

15. Başvurucu, Dedaş Müessese Müdürlüğü ile yapılan sözleşmeye göre, tarla sulamak amacıyla belli bir voltaj üzerinden elektrik verilmesi gerektiği halde, sözleşmedeki yükümlülüğün yerine getirilmediğini, Dedaş Müessese Müdürlüğü aleyhine 19/7/2008 tarihinde Kızıltepe 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtığı tazminat davasında makul sürede yargılama yapılmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

16. 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

17. Başvurucu, 19/7/2008 tarihinde Kızıltepe 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtığı tazminat davasının makul sürede tamamlanmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

18. 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).

19. 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."

20. 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."

21. 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."

22. 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 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).

23. 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).

24. 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 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).

25. 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 gözardı edilemeyeceğinden, yargılama süresinin makul olup olmadığının her bir başvuru açısından münferiden değerlendirilmesi gerekir (B. No:2012/13, 2/7/2013, § 40).

26. 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).

27. 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).

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

29. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde, sürenin başlangıcı kural olarak, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, somut tazminat davasında ise başvurucunun dava sürecini başlattığı 19/7/2008 tarihidir.

30. 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).

31. 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).

32. Başvuru konusu olayda, başvurucu, 19/7/2008 tarihinde Dedaş Müessese Müdürlüğü

aleyhine Kızıltepe 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde tazminat davası açmıştır. Mahkemece tensip zaptının düzenlenmesinden sonra tarafların delilleri toplanmış, İlçe Tarım Müdürlüğünden taşınmaz üzerinde yetişen ürünler ve birim fiyatları öğrenilmiştir. Mahkemece verilen keşif ara kararlarının farklı gerekçelerle ertelenmesinden sonra keşif yapılmış ve bilirkişi raporu alınmıştır. Rapora itiraz edilmesi üzerine ek rapor alınmıştır. Dosyanın uzun süre bilirkişilerde kaldığı belirlenmiştir. Mahkeme, 24/12/2013 tarihinde davanın kısmen kabulüne karar vermiş olup, temyiz incelemesi devam etmektedir.

33. 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. Bu kapsamda, taraflarca muhtelif celselerde mazeret dilekçeleri sunulduğu görülmekle birlikte, başvurucunun tutumunun yargılamanın uzamasına özellikle bir etkisi olduğu tespit edilememiştir.

34. 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 davranmalarıyla yargılamanın uzamasına önemli ölçüde sebep olduğu da söylenemez.

35. Başvuru konusu olan tazminat davasında yargılama sürecindeki gecikmeler ayrı ayrı değerlendirildiğinde, özellikle keşif ara kararlarının farklı nedenlerle uzun süre yerine getirilmediği, yargılamanın hâlihazırda yaklaşık altı yıldır devam ettiği ve somut yargılama faaliyeti açısından belirtilen bu sürenin makul olmadığı anlaşılmaktadır.

36. 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

37. Başvurucu, uzun süren yargılama nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğinin tespitini, 20.000,00 TL maddi ve 20.000,00 TL manevi tazminatın ödenmesini talep etmiştir.

38. 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."

39. Başvurucu tarafından maddi tazminat talebinde de 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, başvurucunun maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

40. Başvurucunun tarafı olduğu uyuşmazlığa ilişkin yaklaşık altı yıllık yargılama süresi nazara alındığında, yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında başvurucuya takdiren 4.150,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

41. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.706,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

42. Başvuruya konu yargılamanın yaklaşık altı yıldır 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 gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

B. Başvurucuya 4.150,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE

C. Başvurucunun tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

D. Başvurucu tarafından yapılan 206,10 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.706,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

D. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun 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,

E. Kararın bir örneğinin ilgili Kızıltepe 1. Asliye Hukuk Mahkemesine gönderilmesine

18/6/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# TEVFİK ÖNER

**B. No: 2014/1003 | Karar tarihi: 18.06.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/1003

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

TEVFİK ÖNER BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/1003)

Karar Tarihi: 18/6/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Erdal TERCAN

Zühtü ARSLAN

Raportör : Murat AZAKLI

Başvurucu : Tevfik ÖNER

Vekili : Av. Ali AYDEMİR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, 27/2/2008 tarihinde Kızıltepe Asliye Hukuk Mahkemesinde (İş Mahkemesi sıfatıyla) açtığı alacak davasında makul sürede yargılama yapılmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve tazminat talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 24/1/2014 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, 31/3/2014 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Birinci Bölümün 17/4/2014 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 18/4/2014 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, 27/2/2008 tarihinde Kızıltepe Belediye Başkanlığı aleyhine Kızıltepe Asliye Hukuk Mahkemesinde (İş Mahkemesi sıfatıyla) açtığı davada, kanundan ve toplu iş sözleşmelerinden doğan alacaklarının ödenmesini talep etmiştir.

8. Mahkeme, 24/12/2010 tarih ve E.2008/119, K.2010/1031 sayılı kararla; ücret ve diğer işçilik alacaklarının davalıdan tahsiline karar vermiştir.

9. Davalının temyizi üzerine Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 3/7/2013 tarih ve E.2011/21931, K.2013/20277 sayılı ilamıyla; toplu iş sözleşmelerinin gönderilmesi için dava dosyasının yerel mahkemeye geri çevrilmesine karar verilmiştir.

10. Eksik hususların tamamlanmasından sonra dosya Yargıtaya gönderilmiş olup, Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 16/4/2014 tarih ve E.2014/10438, K.2014/12999 sayılı ilamıyla hüküm onanmıştır.

11. Başvurucu, 24/1/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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. 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."

14. 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."

15. 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."

16. 5521 sayılı Kanun'un 15. maddesi şöyledir:

I. "Bu Kanunda sarahat bulunmıyan hallerde Hukuk Muhakemeleri Usulü Kanunu hükümleri

uygulanır.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

17. Mahkemenin 18/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 24/1/2014 tarih ve 2014/1003 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

18. Başvurucu, 27/2/2008 tarihinde Kızıltepe Asliye Hukuk Mahkemesinde (İş Mahkemesi sıfatıyla) açtığı işçi alacaklarının ödenmesi davasında makul sürede yargılama yapılmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

19. Başvurucunun yargılamanın uzunluğuyla ilgili şikâyeti açıkça dayanaktan yoksun olmadığı gibi bu şikâyet için diğer kabul edilemezlik nedenlerinden herhangi biri de bulunmamaktadır. Bu nedenle, başvuru hakkında kabul edilebilirlik kararı verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

20. Başvurucu, kanundan ve toplu iş sözleşmelerinden doğan hak ve alacaklarının ödenmesi amacıyla açtığı alacak davasının makul sürede sonuçlanmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

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 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).

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. 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.”

24. 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.”

25. 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).

26. 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.

27. 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 işçi alacaklarının ödenmesi amacıyla açılan dava 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.

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: 2012/13, 2/7/2013, § 40).

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 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).

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

32. 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 27/2/2008 tarihidir.

33. 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).

34. 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).

35. 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.

36. 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 (B.No: 2013/4701, 23/1/2014, § 47).

37. Adil yargılanma hakkı Devlete, uyuşmazlıkların makul süre içinde nihai olarak sonuçlandırılmasını garanti edecek bir yargı sistemi kurma ödevi yükler. İşçi alacaklarının eksik ödendiği iddiasıyla açılan alacak davasında derhal bir yargı kararı verilmesinde işçinin önemli bir kişisel yararı bulunmaktadır. Bu nedenle iş uyuşmazlıklarının ivedilikle çözülmesi hususunda yargı organlarının özel bir itina göstermesi gerekir (B.No: 2013/4701, 23/1/2014, § 48).

38. 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 işçi alacaklarının ödenmesi amacıyla açılan davalarda takip edilmesi gereken yargılama usulü, 6100 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 1/10/2011 tarihinden itibaren basit yargılama usulü olmuştur.

39. 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).

40. Başvuru konusu olayda, başvurucu tarafından, kanundan ve toplu iş sözleşmelerinden kaynaklanan alacakların ödenmediği iddiasıyla 27/2/2008 tarihinde Kızıltepe Asliye Hukuk Mahkemesinde (İş Mahkemesi sıfatıyla) alacak davası açılmıştır. Mahkemece tarafların delilleri toplanmış, başvurucuya ait sigorta sicil kayıtları getirtilmiş, başvurucunun bildirdiği tanıklar dinlenmiş ve bilirkişi raporu alınarak, 24/12/2010 tarihinde davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir. Davalının temyizi üzerine, Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 3/7/2013 tarihli kararıyla dosyanın geri çevrilmesine karar verilmiştir. Eksikliklerin tamamlanmasından sonra 11/3/2014 tarihinde dosya yeniden Yargıtaya gönderilmiş olup, Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 16/4/2014 tarihli ilamıyla hüküm onanmıştır. Karar düzeltme yolu kapalı olan hüküm, 16/4/2014 tarihi itibarıyla kesinleşmiştir. Bu durumda iki dereceli yargılama sisteminde davanın altı yılı aşkın bir süre devam ettiği anlaşılmaktadır.

41. Başvurucu vekilinin yargılama süresince mazeret bildirerek katılmadığı duruşmaların bulunduğu, ancak anılan duruşmalarda bilirkişi raporunun beklenmesine karar verildiği için başvurucunun mazereti veya kusuru nedeniyle ertelenen duruşmanın olmadığı anlaşılmıştır.

42. Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde, başvuruya konu iş hukukuna dayalı alacak

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.

43. İş Mahkemeleri nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesi tarafından, özellikle yargılamada sürati temin etmeye hizmet eden özel usul hükümlerinin nazara alınmadığı göz önünde bulundurularak makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönünde karar verilmiş olup (B. No: 2013/772, 7/11/2013, § 59-82), başvuruya konu davada yer alan kişi sayısı ve davanın mahiyeti nedeniyle icrası gereken usul işlemlerinin ve iş hukukuna dayalı alacak davasının niteliği, başvurucu açısından taşıdığı değer ve başvurucunun davadaki menfaati çerçevesinde davaya bütün olarak bakıldığında, somut başvuru açısından farklı bir karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı ve söz konusu altı yılı aşkın yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

44. 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

45. Başvurucu, uzun süren yargılama nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği gerekçesiyle 20.000,00 TL manevi tazminat ödenmesini talep etmiştir.

46. 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."

47. Başvurucunun tarafı olduğu uyuşmazlığa ilişkin altı yılı aşkın yargılama süresi nazara alındığında, yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında başvurucuya takdiren 5.400,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

48. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.706,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının

İHLAL EDİLDİĞİNE,

B. Başvurucuya 5.400,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE,

C. Başvurucunun tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

D. Başvurucu tarafından yapılan 206,10 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.706,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun 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,

18/6/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# ŞÜKRÜ TİMUR

**B. No: 2014/1005 | Karar tarihi: 18.06.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/1005

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ŞÜKRÜ TİMUR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/1005)

Karar Tarihi: 18/6/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Erdal TERCAN

Zühtü ARSLAN

Raportör : Murat AZAKLI

Başvurucu : Şükrü TİMUR

Vekili : Av. Ali AYDEMİR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, 15/9/2006 tarihinde Kızıltepe Asliye Hukuk Mahkemesinde (İş Mahkemesi sıfatıyla) açtığı alacak davasında makul sürede yargılama sonuçlandırılmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiş ve tazminat talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 24/1/2014 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, 31/3/2014 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Birinci Bölümün 17/4/2014 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 30/5/2014 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 ve 15 arkadaşı, 15/9/2006 tarihinde Kızıltepe Belediye Başkanlığı aleyhine Kızıltepe Asliye Hukuk Mahkemesinde (İş Mahkemesi sıfatıyla) açtıkları davada, kanundan ve toplu iş sözleşmelerinden doğan alacaklarının ödenmesini talep etmişlerdir.

8. Mahkemece, 24/12/2010 tarihinde, başvurucu ve diğer davacılara ait dava dosyasının tefrikine, ayrı esas numaralarına kaydedilmesine karar verilmiştir.

9. Mahkeme, başvurucuya ait tefrik edilen dosyada, 24/2/2011 tarih ve E.2010/1287, K.2011/89 sayılı kararla; yıllık ücretli izin alacaklarının davalıdan tahsiline karar vermiştir.

10. Temyiz üzerine, Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 31/10/2013 tarih ve E.2011/41758, K.2013/27641 sayılı ilamıyla hüküm onanmıştır.

11. Yargıtay onama kararı 6/1/2014 tarihinde başvurucuya tebliğe çıkarılmıştır.

12. Başvurucu, 24/1/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

13. Davalının karar düzeltme istemi üzerine, Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 25/2/2014 tarih ve E.2014/4416, K.2014/5962 sayılı ilamıyla; iş mahkemelerinin kararlarına karşı karar düzeltme istenemeyeceği gerekçesiyle karar düzeltme dilekçesinin reddine karar verilmiştir.

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. 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."

16. 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."

17. 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.”

18. 5521 sayılı Kanun’un 15. maddesi şöyledir:

I. “Bu Kanunda sarahat bulunmıyan hallerde Hukuk Muhakemeleri Usulü Kanunu hükümleri uygulanır.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Mahkemenin 18/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 24/1/2014 tarih ve 2014/1005 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

20. Başvurucu, 15/9/2006 tarihinde Kızıltepe Asliye Hukuk Mahkemesinde açtığı işçi alacaklarının ödenmesi davasında makul sürede yargılama yapılmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

21. Başvurucunun yargılamanın uzunluğuyla ilgili şikâyeti açıkça dayanaktan yoksun olmadığı gibi bu şikâyet için diğer kabul edilemezlik nedenlerinden herhangi biri de bulunmamaktadır. Bu nedenle, başvuru hakkında kabul edilebilirlik kararı verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

22. Başvurucu, kanundan ve toplu iş sözleşmelerinden doğan hak ve alacaklarının ödenmesi amacıyla açtığı alacak davasının makul sürede tamamlanmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

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. 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).

24. 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.”

25. 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.”

26. 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.”

27. 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).

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.

29. 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 işçi alacaklarının ödenmesi amacıyla açılan bir dava 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.

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 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).

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

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, bu tarih somut başvuru açısından 15/9/2006 tarihidir.

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 (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 52).

37. 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.

38. 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 (B.No: 2013/4701, 23/1/2014, § 47).

39. Adil yargılanma hakkı Devlete, uyuşmazlıkların makul süre içinde nihai olarak sonuçlandırılmasını garanti edecek bir yargı sistemi kurma ödevi yükler. İşçi alacaklarının eksik ödendiği iddiasıyla açılan alacak davasında derhal bir yargı kararı verilmesinde işçinin önemli bir kişisel yararı bulunmaktadır. Bu nedenle iş uyuşmazlıklarının ivedilikle çözülmesi hususunda yargı organlarının özel bir itina göstermesi gerekir (B.No: 2013/4701, 23/1/2014, § 48).

40. 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 işçi alacaklarının ödenmesi amacıyla açılan davalarda takip edilmesi gereken yargılama usulü, 6100 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 1/10/2011 tarihinden itibaren basit yargılama usulü olmuştur.

41. 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).

42. Başvuru konusu olayda, başvurucu ve 15 arkadaşı tarafından, kanundan ve toplu iş sözleşmelerinden kaynaklanan alacakların ödenmediği iddiasıyla 15/9/2006 tarihinde Kızıltepe Asliye Hukuk Mahkemesinde (İş Mahkemesi sıfatıyla) alacak davası açılmıştır. Mahkemece tarafların delilleri toplanmış, başvurucu ve diğer davacılara ait sigorta sicil kayıtları getirtilmiş, başvurucunun ve diğer davacıların bildirdiği tanıklar dinlenmiş ve bilirkişi raporu alınmıştır. Mahkeme, 24/12/2010 tarihinde,16 davacı tarafından açılan dava dosyalarının ayrılmasına karar vermiş ve her davacı için ayrı esasa kayıt yapılmıştır.

43. Başvurucu tarafından açılan davada, Mahkemece 24/2/2011 tarihinde davanın kabulüne karar verilmiştir. Davalının temyizi sonucu, Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 31/10/2013 tarihli kararıyla hüküm onanmıştır. Davalının karar düzeltme istemi üzerine, Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 25/2/2014 tarihli kararıyla; iş mahkemelerinin kararlarına karşı karar düzeltme istenemeyeceği gerekçesiyle karar düzeltme dilekçesinin reddine karar verilmiştir.

Dolayısıyla karar düzeltme yolu kapalı olan hüküm, Yargıtay onama karar tarihi itibarıyla kesinleşmiştir.

44. Başvurucu vekilinin yargılama süresince mazeret bildirerek katılmadığı duruşmaların bulunduğu, ancak anılan duruşmalarda bilirkişi raporunun beklenmesine karar verildiği için başvurucunun mazereti veya kusuru nedeniyle ertelenen duruşmanın olmadığı anlaşılmıştır.

45. Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde, başvuruya konu iş hukukuna dayalı alacak 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.

46. İş Mahkemeleri nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesi tarafından, özellikle yargılamada sürati temin etmeye hizmet eden özel usul hükümlerinin nazara alınmadığı göz önünde bulundurularak makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönünde karar verilmiş olup (B. No: 2013/772, 7/11/2013, § 59-82), başvuruya konu davada yer alan kişi sayısı ve davanın mahiyeti nedeniyle icrası gereken usul işlemlerinin ve iş hukukuna dayalı alacak davasının niteliği, başvurucu açısından taşıdığı değer ve başvurucunun davadaki menfaati çerçevesinde davaya bütün olarak bakıldığında, somut başvuru açısından farklı bir karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı ve söz konusu yedi yılı aşkın yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

47. 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

48. Başvurucu, uzun süren yargılama nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği gerekçesiyle 20.000,00 TL tazminat ödenmesini talep etmiştir.

49. 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."

50. Başvurucunun tarafı olduğu uyuşmazlığa ilişkin yedi yılı aşkın yargılama süresi nazara alındığında, yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında başvurucuya takdiren 4.450,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

51. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.706,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

B. Başvurucuya 4.450,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE,

C. Başvurucunun tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

D. Başvurucu tarafından yapılan 206,10 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.706,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun 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,

18/6/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# ORHAN KURTAY

**B. No: 2014/1007 | Karar tarihi: 18.06.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/1007

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ORHAN KURTAY BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/1007)

Karar Tarihi: 18/6/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Erdal TERCAN

Zühtü ARSLAN

Raportör : Murat AZAKLI

Başvurucu : Orhan KURTAY

Vekili : Av. Ali AYDEMİR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, 27/2/2008 tarihinde Kızıltepe Asliye Hukuk Mahkemesinde (İş Mahkemesi sıfatıyla) açtığı alacak davasında makul sürede yargılamanın sonuçlandırılmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve tazminat talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 24/1/2014 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, 31/3/2014 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Birinci Bölümün 17/4/2014 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 7/5/2014 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, 27/2/2008 tarihinde Kızıltepe Belediye Başkanlığı aleyhine Kızıltepe Asliye Hukuk Mahkemesinde (İş Mahkemesi sıfatıyla) açtığı davada, kanundan ve toplu iş sözleşmelerinden doğan alacaklarının ödenmesini talep etmiştir.

8. Mahkeme, 24/12/2010 tarih ve E.2008/123, K.2010/1033 sayılı kararla; ücret ve diğer işçilik alacaklarının davalıdan tahsiline karar vermiştir.

9. Davalının temyizi üzerine Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 30/10/2013 tarih ve E.2011/40391, K.2013/27425 sayılı ilamıyla; toplu iş sözleşmelerinin ve başvurucuya ait sendika üyelik fişinin gönderilmesi için dava dosyasının yerel mahkemeye geri çevrilmesine karar verilmiştir.

10. Eksik hususların tamamlanmasından sonra dosya Yargıtaya gönderilmiş, Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 16/4/2014 tarih ve E.2014/10437, K.2014/12998 sayılı ilamıyla hüküm onanmıştır.

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. 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."

13. 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."

14. 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."

15. 5521 sayılı Kanun'un 15. maddesi şöyledir:

I. "Bu Kanunda sarahat bulunmıyan hallerde Hukuk Muhakemeleri Usulü Kanunu hükümleri

uygulanır.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Mahkemenin 18/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 24/1/2014 tarih ve 2014/1007 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

17. Başvurucu, 27/2/2008 tarihinde Kızıltepe Asliye Hukuk Mahkemesinde (İş Mahkemesi sıfatıyla) açtığı işçi alacaklarının ödenmesi davasında makul sürede yargılama yapılmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

18. Başvurucunun yargılamanın uzunluğuyla ilgili şikâyeti açıkça dayanaktan yoksun olmadığı gibi bu şikâyet için diğer kabul edilemezlik nedenlerinden herhangi biri de bulunmamaktadır. Bu nedenle, başvuru hakkında kabul edilebilirlik kararı verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

19. Başvurucu, kanundan ve toplu iş sözleşmelerinden doğan hak ve alacaklarının ödenmesi amacıyla açtığı alacak davasının makul sürede tamamlanmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

20. 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).

21. 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.”

22. 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.”

23. 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.”

24. 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).

25. 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.

26. 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 işçi alacaklarının ödenmesi amacıyla açılan bir dava 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.

27. 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).

28. 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).

29. 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).

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

31. 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 27/2/2008 tarihidir.

32. 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).

33. 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).

34. 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.

35. 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 (B.No:2013/4701, 23/1/2014, § 47).

36. Adil yargılanma hakkı Devlete, uyuşmazlıkların makul süre içinde nihai olarak sonuçlandırılmasını garanti edecek bir yargı sistemi kurma ödevi yükler. İşçi alacaklarının eksik ödendiği iddiasıyla açılan alacak davasında derhal bir yargı kararı verilmesinde işçinin önemli bir kişisel yararı bulunmaktadır. Bu nedenle iş uyuşmazlıklarının ivedilikle çözülmesi hususunda yargı organlarının özel bir itina göstermesi gerekir (B.No: 2013/4701, 23/1/2014, § 48).

37. 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 işçi alacaklarının ödenmesi amacıyla açılan davalarda takip edilmesi gereken yargılama usulü, 6100 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 1/10/2011 tarihinden itibaren basit yargılama usulü olmuştur.

38. 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).

39. Başvuru konusu olayda, başvurucu tarafından, kanundan ve toplu iş sözleşmelerinden kaynaklanan alacakların ödenmediği iddiasıyla 27/2/2008 tarihinde Kızıltepe Asliye Hukuk Mahkemesinde (İş Mahkemesi sıfatıyla) alacak davası açılmıştır. Mahkemece tarafların delilleri toplanmış, başvurucuya ait sigorta sicil kayıtları getirtilmiş, başvurucunun bildirdiği tanıklar dinlenmiş ve bilirkişi raporu alınarak, 24/12/2010 tarihinde davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

40. Davalının temyizi üzerine, Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 30/10/2013 tarihli kararıyla dosyanın geri çevrilmesine karar verilmiştir. Eksikliklerin tamamlanmasından sonra dosya yeniden Yargıtay gönderilmiş olup, Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 16/4/2014 tarihli ilamıyla hüküm onanmıştır.

41. Karar düzeltme yolu kapalı olan hüküm 16/4/2014 tarihi itibarıyla kesinleşmiştir. Bu durumda iki dereceli yargılama sisteminde davanın altı yılı aşkın süre sonra sonuçlandığı anlaşılmaktadır.

42. Başvurucu vekilinin yargılama süresince mazeret bildirerek katılmadığı duruşmaların

bulunduğu, ancak anılan duruşmalarda bilirkişi raporunun beklenmesine karar verildiği için başvurucunun mazereti veya kusuru nedeniyle ertelenen duruşmanın olmadığı anlaşılmıştır.

43. Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde, başvuruya konu iş hukukuna dayalı alacak 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.

44. İş Mahkemeleri nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesi tarafından, özellikle yargılamada sürati temin etmeye hizmet eden özel usul hükümlerinin nazara alınmadığı göz önünde bulundurularak makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönünde karar verilmiş olup (B. No: 2013/772, 7/11/2013, § 59-82), başvuruya konu davada yer alan kişi sayısı ve davanın mahiyeti nedeniyle icrası gereken usul işlemlerinin ve iş hukukuna dayalı alacak davasının niteliği, başvurucu açısından taşıdığı değer ve başvurucunun davadaki menfaati çerçevesinde davaya bütün olarak bakıldığında, somut başvuru açısından farklı bir karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı ve söz konusu altı yılı aşkın yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

45. 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

46. Başvurucu, uzun süren yargılama nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği gerekçesiyle 20.000,00 TL manevi tazminat ödenmesini 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 altı yılı aşkın yargılama süresi nazara alındığında, yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında başvurucuya takdiren 5.400,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

49. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.706,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

B. Başvurucuya 5.400,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE,

C. Başvurucunun tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

D. Başvurucu tarafından yapılan 206,10 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.706,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun 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,

18/6/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# MEHMET AVCI

**B. No: 2014/1419 | Karar tarihi: 18.06.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/1419

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET AVCI BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/1419)

Karar Tarihi: 18/6/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Erdal TERCAN

Zühtü ARSLAN

Raportör : Murat AZAKLI

Başvurucu : Mehmet AVCI

Vekili : Av. Aydın TORAMAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, 1/8/1991 tarihinde Marmaris Kadastro Mahkemesinde aleyhine açılan kadastro tespitine itiraz davasında makul sürede yargılama yapılmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve tazminat talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 23/1/2014 tarihinde Marmaris 3. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca, 27/3/2014 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesi Bölüm tarafından yapılmak üzere, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Birinci Bölümün 2/5/2014 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 26/5/2014 tarihli yazısı ile görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

7. Marmaris ilçesinde yapılan kadastro çalışmaları sırasında 731 parsel numaralı taşınmaz başvurucu adına tespit edilmiştir.

8. N. M. Ş. ve 20 arkadaşı, başvurucu aleyhine 1/8/1991 tarihinde Marmaris Kadastro Mahkemesinde açtıkları davada, kadastro tespitinin iptali ile taşınmazın adlarına tescilini talep etmişlerdir.

9. Marmaris Orman İşletme Müdürlüğü ve Maliye Hazinesi müdahil davacı sıfatıyla davaya katılarak, taşınmazın orman vasfında olduğunu ileri sürmüşler ve Hazine adına tescilini talep etmişlerdir.

10. Yargılama sırasında A.Y ve H.Y. müdahil davacı olarak davaya katılmışlar ve taşınmazın kısmen adlarına tescilini talep etmişlerdir.

11. Mahkemece, 26/6/2003 tarih ve E.1991/282, K.2003/371 sayılı kararla; davacı gerçek kişilerin açtığı davanın reddine, Orman İdaresinin açtığı davanın kısmen kabulüne, taşınmazın kısmen Orman vasfıyla Hazine adına, kısmen başvurucu adına tapuya tesciline karar verilmiştir.

12. Temyiz üzerine, Yargıtay 20. Hukuk Dairesinin 22/3/2007 tarih ve E.2004/6514, K.2007/3653 sayılı ilamıyla hüküm bozulmuştur.

13. Mahkeme bozma kararına uyarak, 25/6/2009 tarih ve E.2008/248, K.2009/771 sayılı kararla; davacılar ve müdahil davacıların açtığı davanın reddine, taşınmazın başvurucu adına tapuya tesciline karar vermiştir.

14. Orman İdaresinin ve Maliye Hazinesinin temyizi üzerine, Yargıtay 20. Hukuk Dairesinin 2/3/2010 tarih ve E.2009/20019, K.2010/2566 sayılı ilamıyla hüküm bozulmuştur.

15. Mahkemece bozma kararına uyularak, 3/10/2011 tarih ve E.2010/320, K.2011/401 sayılı kararla; Orman İdaresinin açtığı davanın kısmen kabulüne, diğer davacılar tarafından açılan davanın reddine, taşınmazın kısmen orman vasfı ile Maliye Hazinesi adına, kısmen başvurucu adına tapuya tesciline karar verilmiştir.

16. Temyiz üzerine, Yargıtay 20. Hukuk Dairesinin 12/2/2013 tarih ve E.2012/5247, K.2013/1240 sayılı ilamıyla hüküm onanmıştır.

17. Başvurucu, 23/1/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

18. Orman İdaresinin karar düzeltme istemi, aynı Dairenin 10/2/2014 tarih ve E.2013/6722, K.2014/1519 sayılı ilamıyla reddedilmiştir.

B. İlgili Hukuk

19. 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."

20. 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. "

21. 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."

22. 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."

23. 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."

24. 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."

25. 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

26. Mahkemenin 18/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 23/1/2014 tarih ve 2014/1419 numaralı başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

27. Başvurucu, 1/8/1991 tarihinde Marmaris Kadastro Mahkemesinde aleyhine açılan kadastro tespitine itiraz davasında makul sürede yargılama yapılmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

28. 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

29. Başvurucu, 1/8/1991 tarihinde Marmaris Kadastro Mahkemesinde aleyhine açılan kadastro tespitine itiraz davasının makul sürede tamamlanmadığını belirterek, Anayasa’nın 36. maddesinde tanımlanan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

30. 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).

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, 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.

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 Marmaris Kadastro Mahkemesinde açılan kadastro tespitine itiraz davasında, 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).

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 gözardı 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 gözönünde 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. 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 1/8/1991 tarihidir.

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. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 52).

44. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, yargılamanın konusu, kadastro tespitine itiraz ile taşınmazın başvurucu adına yapılan kadastro tespitinin iptali istemine ilişkindir. Mahkemece kadastro tutanakları ve komşu parsellere ait tapu kayıtları istenmiş, komşu taşınmazlara ilişkin açılan dava dosyaları ve verilen kararlar incelenmiştir. Yargılama sırasında Orman İşletme Müdürlüğü ve Maliye Hazinesi davaya müdahil davacı olarak katılmışlar ve taşınmazın orman arazisi olduğunu ileri sürerek orman vasfı ile Maliye Hazinesi adına tescilini talep etmişlerdir. Yine yargılama sırasında A.Y. ve H.Y. müdahil davacı sıfatıyla davaya katılarak, taşınmazın kadastro tespitinin iptali ile kısmen adlarına tescilini talep etmişlerdir. Mahkemece taşınmazın bulunduğu yerde keşif yapılarak bilirkişilerden rapor alınmış, 26/6/2003 tarihinde gerçek kişi davacıların açtığı davanın reddine, müdahil davacıların açtıkları davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

45. Temyiz üzerine, Yargıtay 20. Hukuk Dairesinin 22/3/2007 tarihli kararıyla; kesinleşmiş mahkeme kararlarının, bu dosyaların tarafı olmayan Orman İdaresini bağlamayacağı gerekçesiyle, taşınmazın orman niteliğinin bulunup bulunmadığı araştırılarak sonucuna göre karar verilmesi gerektiği belirtilerek hüküm bozulmuştur. Mahkemece bozma kararına uyularak mahallinde keşif yapılmış ve bilirkişi raporları alınarak 25/6/2009 tarihinde davacılar ve müdahil davacıların açtığı davanın reddine ve taşınmazın başvurucu adına tapuya tesciline karar verilmiştir.

46. Temyiz üzerine, Yargıtay 20. Hukuk Dairesinin 2/3/2010 tarihli kararıyla; taşınmazın zilyetlikle mülkiyetinin edinilmesinin mümkün olup olmadığı ve orman niteliği bulunup bulunmadığı araştırılarak sonucuna göre karar verilmesi gerektiği belirtilerek hüküm bozulmuştur. Mahkemece bozma kararına uyularak taşınmazın bulunduğu yerde yeniden keşif yapılarak bilirkişilerden rapor alınmış ve gerçek kişi davacılar ve müdahil davacıların davalarının reddine, müdahil davacı Orman İdaresinin açtığı davanın kısmen kabulüne, taşınmazın kısmen orman vasfı ile Maliye Hazinesi adına, kısmen başvurucu adına tapuya tesciline karar verilmiştir.

47. Temyiz üzerine, Yargıtay 20. Hukuk Dairesinin 12/2/2013 tarihli ilamıyla hüküm onanmış, karar düzeltme isteminin reddedildiği 10/2/2014 tarihinde hüküm kesinleşmiştir.

48. 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.

49. Belirtilen hükümlere rağmen, Mahkemece davaya dâhil edilmesi gereken şahısların tespiti ve davaya dâhil edilmeleri için taraflara süreler verildiği, keşif ara kararlarının müracaat yokluğu, hava şartları, bilirkişi temin edilememesi, keşif masrafının yatırılmaması gibi nedenlerle yerine getirilmediği ve bu uygulamanın davada yer alan taraf sayısı da nazara alındığında yargılamanın uzaması üzerinde baskın bir etkiye sahip olduğu anlaşılmaktadır.

50. Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde, başvuruya konu yargılamanın, gerek taşınmazın büyüklüğü 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 yerine getirilmediği anlaşılmaktadır.

51. 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).

52. 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. Bu kapsamda, başvurucunun tutumunun yargılamanın uzamasına özellikle bir etkisi olduğu tespit edilememiştir.

53. 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 yirmi üç yıllık yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

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

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

55. Başvurucu, yargılamanın makul sürede sonuçlanmaması nedeniyle 100.000,00 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

56. 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."

57. Başvurucunun tarafı olduğu uyuşmazlığa ilişkin yaklaşık yirmi üç yıllık yargılama süresi nazara alındığında, başvurucunun yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya takdiren18.700,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

58. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.706,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

B. Başvurucuya 18.700,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE,

C. Başvurucunun tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

D. Başvurucu tarafından yapılan 206,10 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.706,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun 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,

18/6/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# SÜLEYMAN COŞKUN

**B. No: 2014/1586 | Karar tarihi: 18.06.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/1586

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

SÜLEYMAN COŞKUN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/1586)

Karar Tarihi: 18/6/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör : Murat AZAKLI

Başvurucu : Süleyman COŞKUN

Vekili : Av. Seher GELERİ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, murisi aleyhine 1/12/1961 tarihinde Kızıltepe Kadastro Mahkemesinde açılan kadastro tespitine itiraz davasında makul sürede yargılama yapılmadığını belirterek, mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, tazminat talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 7/2/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca, 14/4/2014 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesi Bölüm tarafından yapılmak üzere, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. İkinci Bölümün 2/5/2014 tarihli ara kararı gereğince başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına ve bir örneğinin görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmesine karar verilmiştir.

5. Adalet Bakanlığı, 21/5/2014 tarihli yazı ile görüş sunulmayacağını bildirmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

7. Mardin ili Kızıltepe ilçesi Elbeyli köyünde yapılan kadastro çalışmaları sırasında 23, 25 ve 26 parsel numaralı taşınmazlar başvurucunun murisi ve diğer hissedarlar adlarına tespit edilmiştir.

8. A.T. ve arkadaşları, 1/12/1961 tarihinde, Kızıltepe Kadastro Mahkemesinde başvurucunun murisi ve arkadaşları aleyhine açtıkları kadastro tespitine itiraz davasında, kadastro tespitinin iptali ile taşınmazların kısmen adlarına tescilini talep etmişlerdir.

9. Mahkemece, 20/11/1973 tarih ve E.1961/111, K.1973 sayılı kararla davanın kabulüne, taşınmazların kadastro tespitlerinin iptali ile davacılar adlarına tapuya tesciline karar verilmiştir.

10. Temyiz üzerine, Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin 13/10/1975 tarih ve E.1974/5851, K.1975/5168 sayılı ilamıyla; eksik inceleme yapıldığı gerekçesiyle hüküm bozulmuştur.

11. Mahkemece bozma kararına uyularak yapılan yargılama sonunda, 15/5/1985 tarih ve E.1976/4, K.1985/4 sayılı kararla davanın kabulüne, taşınmazların davacılar adlarına tapuya tescillerine karar verilmiştir.

12. Temyiz üzerine, Yargıtay 7. Hukuk Dairesince, 13/3/1986 tarih ve E.1985/18960, K.1986/2568 sayılı ilamla, eksik incelemeye dayalı karar verildiği gerekçesiyle hüküm bozulmuştur.

13. Mahkemece bozma kararına uyularak, E.1986/2 sayılı dava dosyasında yargılamaya devam edilmiştir.

14. Başvurucunun murisi Mehmet Emin Coşkun'un vefatı üzerine, başvurucu davaya devam etmiştir.

15. Kızıltepe Kadastro Mahkemesinin kapatılması nedeniyle yargılamaya Mardin Kadastro Mahkemesinin E.2013/89 sayılı dava dosyasında devam edilmektedir.

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. 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. "

18. 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."

19. 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."

20. 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."

21. 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."

22. 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

23. Mahkemenin 18/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 7/2/2014 tarih ve 2014/1586 numaralı başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

24. Başvurucu, murisi aleyhine, 1/12/1961 tarihinde Kızıltepe Kadastro Mahkemesinde açılan kadastro tespitine itiraz davasının makul sürede sonuçlanmadığını, taşınmazı bu sürede kullanamadığını belirterek, mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

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, 1/12/1961 tarihinde Kızıltepe Kadastro Mahkemesinde murisi aleyhine açılan kadastro tespitine itiraz davasının halen devam ettiğini ve makul sürede yargılama yapılmadığını belirterek, Anayasa'nın 35. ve 36. maddesinde tanımlanan mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

27. 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).

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, 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).

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. 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 Kadastro Mahkemesinde açılan kadastro tespitine itiraz davasında, 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. 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 gözardı edilemeyeceğinden, yargılama süresinin makul olup olmadığının başvurucu 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 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).

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

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 1/12/1961 tarihidir.

39. Başvuruya konu dava, başvurucunun miras bırakanından intikalle takip etmekte olduğu bir uyuşmazlık olup, bu yönüyle makul süre değerlendirmesi bakımından dikkate alınacak sürenin başlangıç anı, mirasçının yargılamaya katıldığı an değil, somut olayda muris açısından değerlendirmeye esas alınan sürenin başlangıç anıdır (B. No: 2013/1115, 5/12/2013, § 51).

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 başvurunun karara bağlandığı tarihtir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 52).

42. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, yargılamanın konusunun, kadastro tespitine itiraz ile taşınmazın başvurucunun murisi adına olan kadastro tespitinin iptali istemine ilişkin olduğu anlaşılmıştır.

43. 1/12/1961 tarihinde, A.T. ve 16 arkadaşı tarafından, başvurucunun murisi ve 16 arkadaşı aleyhine Kızıltepe Kadastro Mahkemesinde açılan davada 23, 25 ve 26 parsel numaralı taşınmazların kadastro tespitlerinin iptali ile davacılar adlarına tescili talep edilmiştir. Mahkemece 1/9/1973 tarihinde keşif yapılarak bilirkişi raporu alınmış ve 20/11/1973 tarihinde davanın kabulüne karar verilmiştir. Temyiz üzerine 13/10/1975 tarihinde, Yargıtay 7. Hukuk Dairesince hüküm bozulmuştur.

44. Mahkemece, bozma kararına uyularak yeniden keşif yapılmış ve 15/5/1985 tarihinde davanın kabulüne karar verilmiştir. Temyiz üzerine, Yargıtay 7. Hukuk Dairesince 13/3/1986 tarihinde, eksik incelemeye dayalı karar verildiği gerekçesiyle hüküm bozulmuştur.

45. Mahkeme bozma kararına uyarak, E.1986/2 sayılı dava dosyasında yargılamaya devam etmiş, anılan Mahkemenin kapatılmasından sonra dava dosyası Mardin Kadastro Mahkemesine devredilmiştir. Yargılama halen Mardin Kadastro Mahkemesinde devam etmektedir.

46. 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, Mahkemece birçok defa dosyanın incelemeye alındığı ve bu sebeple duruşmaların ertelendiği, keşif ara kararlarının farklı gerekçelerle yerine getirilmediği ve birçok defa keşiflerin ertelendiği anlaşılmaktadır.

47. 402 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.

48. Belirtilen hükümlere rağmen, Mahkemece defalarca davaya dâhil edilmesi gereken şahısların tespiti ve davaya dâhil edilmeleri, yargılama sırasında vefat edenlere ait veraset ilamlarının sunulması için taraflara süreler verildiği, birçok defa keşif ara kararlarının müracaat yokluğu, hava şartları, bilirkişi temin edilememesi, keşif masrafının yatırılmaması, 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.

49. 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 yerine getirilmediği anlaşılmaktadır.

50. 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).

51. 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. Bu kapsamda, başvuruculaın tutumunun yargılamanın uzamasına özellikle bir etkisi olduğu tespit edilememiştir.

52. 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 üç yıllık yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

53. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

54. Başvurucu ayrıca, uzun süren yargılama nedeniyle taşınmazdan yararlanamadığı gibi taşınmazdan sağlanan gelir desteğinden de mahrum kaldığını belirterek, Anayasa'nın 35. maddesinde tanımlanan mülkiyet hakkının ihlal edildiğini iddia etmiş olup, 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 Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

55. Başvurucu, taşınmazlarını uzun süren yargılama boyunca kullanamadığını ve gelirlerinden istifade edemediğini belirterek, maruz kaldığı zarar karşılığı 50.000,00 TL maddi ve 50.000,00 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

56. 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."

57. Başvurucu 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, başvurucunun maddi tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

58. Başvurucunun tarafı olduğu uyuşmazlığa ilişkin yaklaşık elli üç yıldır devam eden yargılama süreci nazara alındığında, başvurucunun yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya takdiren 2.650,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

59. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.706,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

60. Başvuruya konu yargılamanın yaklaşık elli üç yıldır 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 gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

B. Başvurucuya 2.650,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE

C. Başvurucunun tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

D. Başvurucu tarafından yapılan 206,10 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.706,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvurucunun 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,

F. Kararın bir örneğinin ilgili Mardin Kadastro Mahkemesine gönderilmesine,

18/6/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# ABDÜLHAMİT KAPLAN VE DİĞERLERİ

**B. No: 2014/2229 | Karar tarihi: 18.06.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/2229

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ABDÜLHAMİT KAPLAN VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/2229)

Karar Tarihi: 18/6/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör : Murat AZAKLI

Başvurucular : Abdülhamit KAPLAN

Abdulvahap KARAKUŞ

İbrahim Halil KAPLAN

Abdulaziz KAPLAN

Aysel KARAKUŞ

Nevvaf KARAKUŞ

Vekilleri : Av. Ali AYDEMİR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucular, 8/9/2009 tarihinde Kızıltepe 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtıkları davada makul sürede yargılama yapılmadığını belirterek, adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşler, maddi ve manevi tazminat talep etmişlerdir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 19/2/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı

tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca, 14/4/2014 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesi Bölüm tarafından yapılmak üzere, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. İkinci Bölümün 2/5/2014 tarihli ara kararı gereğince başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına ve bir örneğinin görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmesine karar verilmiştir.

5. Adalet Bakanlığınca, 20/5/2014 tarihli yazı ile görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

7. Başvurucular, 8/9/2009 tarihinde, Dicle Elektrik Dağıtım A.Ş. (DEDAŞ) Müessese Müdürlüğü aleyhine Kızıltepe 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtıkları davada, taşınmazları üzerinden enerji nakil hattı geçirildiğini ancak bedelinin ödenmediğini ileri sürerek, kamulaştırmasız el atma bedelinin tahsilini talep etmişlerdir.

8. 5/12/2013 tarihli duruşmada davanın, Türkiye Elektrik Dağıtım A.Ş. (TEDAŞ)'a ihbar edilmesine karar verilmiştir.

9. Mahkemece, 9/5/2014 tarih ve E.2009/634 sayılı kararla davanın kısmen kabulüne, 4.982,00 TL kamulaştırma bedelinin davalı TEDAŞ'tan tahsiline karar verilmiş, hüküm henüz kesinleşmemiştir.

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. 16/5/1956 tarih ve 1956/1-6 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu Kararı şöyledir:

"Taşınmazına kamulaştırmasız el konulan malik, el atmanın önlenmesi davası açabileceği gibi, bu eylemli duruma razı olduğu takdirde taşınmaz bedelini isteme hakkı da bulunmaktadır. Taşınmaz sahibinin el konulan taşınmazın bedelini talep ederek dava açması halinde, taşınmazın el koyma tarihindeki bedeli değil, mülkiyet hakkının devrine razı olduğu tarih olan dava tarihindeki değerinin belirlenerek tahsiline karar verilir."

12. 4/11/1983 tarih ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun geçici 6. maddesinin birinci fıkrası 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."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

13. Mahkemenin 18/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucuların 19/2/2014 tarih ve 2014/2229 numaralı başvuruları incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

14. Başvurucular, 8/9/2009 tarihinde Kızıltepe 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtıkları kamulaştırmasız el atma bedelinin ödenmesi davasının halen devam ettiğini belirterek, adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

15. Başvuruculaların yargılamanın uzunluğuyla ilgili şikâyetleri 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

16. Başvurucular, 8/9/2009 tarihinde Kızıltepe 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtıkları kamulaştırmasız el atma bedelinin ödenmesi davasının halen devam ettiğini belirterek, adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

17. 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).

18. 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.”

19. 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.”

20. 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.”

21. 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 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).

22. 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.

23. Anayasa'nın 36. maddesi ve Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca, medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir. Başvuru konusu olayda, kamulaştırma bedelinin ödenmesi davasında, mülga 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu 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).

24. 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).

25. 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).

26. 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).

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

28. 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 8/9/2009 tarihidir.

29. 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).

30. 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).

31. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, yargılamanın konusunun, kamulaştırmasız el atma bedelinin ödenmesi istemine ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

32. Başvuru konusu olayda, başvurucular, 8/9/2009 tarihinde Kızıltepe 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde, DEDAŞ Müessese Müdürlüğü aleyhine açtıkları davada, taşınmazları üzerinden kamulaştırma yapılmaksızın ve bedel ödenmeksizin enerji nakil hattı geçirildiği gerekçesiyle tazminat talep etmişlerdir. Mahkemece tensip zaptının düzenlenmesinden sonra tarafların delilleri toplanmış, tapu kayıtları istenmiş, elektrik hattına dair plan ve projeler talep edilmiş ve taşınmazın bulunduğu yerde keşif yapılarak bilirkişilerden rapor alınmıştır. Raporlara itiraz edilmesi üzerine ek raporlar alınmıştır. Raporlara ve ek raporlara itiraz edilmesi üzerine, Mahkemece taşınmazın bulunduğu yerde yeniden keşif yapılmasına karar verilmiş ve bilirkişilerden raporlar alınmıştır. DEDAŞ Müessese Müdürlüğünün talebi üzerine dava, TEDAŞ'a ihbar edilmiştir.

33. Mahkemece, 9/5/2014 tarihinde davanın kısmen kabulüne karar verilmiş, ancak karar kesinleşmemiştir.

34. Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde, başvuruya konu kamulaştırmasız el atma bedelinin ödenmesi davası; hukuki meselenin çözümündeki güçlük, maddi olayların karmaşıklığı, delillerin toplanmasında karşılaşılan engeller, taraf sayısı gibi kriterler dikkate alındığında karmaşık olmaktan uzaktır. Başvuruculların tutum ve davranışlarıyla ve usuli haklarını kullanırken özensiz davranmalarıyla yargılamanın uzamasına önemli ölçüde sebep oldukları da söylenemez.

35. 6100 sayılı Kanun'un öngördüğü yargılama usullerine tabi mahkemeler nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesi tarafından, özellikle yargılamada sürati temin etmeye hizmet eden özel usul hükümlerinin nazara alınmadığı göz önünde bulundurularak makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönünde karar verilmiş olup (B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 54-64), davaya bütün olarak bakıldığında, somut başvuru açısından farklı bir karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı ve söz konusu yaklaşık beş yıllık yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

36. Belirtilen nedenlerle, başvuruculların Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

37. Başvurucular, yargılamanın makul sürede sonuçlanmaması nedeniyle adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürerek, 40.000,00 TL maddi ve 40.000,00 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmişlerdir.

38. 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."

39. 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, başvurucuların maddi tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

40. Başvurucuların tarafı olduğu uyuşmazlığa ilişkin yaklaşık beş yıllık yargılama süresi nazara alındığında, başvurucuların yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında, başvuruculara ayrı ayrı takdiren 3.350,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

41. Başvurucular tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.706,10 TL yargılama giderinin başvuruculara müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

42. Başvuruya konu yargılamanın yaklaşık beş yıldır 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 gerekçelerle;

A. Başvuruculaın,

1. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddialarının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

B. Başvuruculaın her birine 3.350,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE,

C. Başvuruculaın tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

D. Başvurucular tarafından yapılan 206,10 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.706,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCULARA MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvuruculaın 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,

F. Kararın bir örneğinin ilgili Kızıltepe 1. Asliye Hukuk Mahkemesine gönderilmesine,

18/6/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# YUSUF ASLAN

**B. No: 2014/2234 | Karar tarihi: 18.06.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/2234

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

YUSUF ASLAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/2234)

Karar Tarihi: 18/6/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Erdal TERCAN

Zühtü ARSLAN

Raportör : Murat AZAKLI

Başvurucu : Yusuf ASLAN

Vekili : Av. Ali AYDEMİR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, 27/2/2008 tarihinde Kızıltepe Asliye Hukuk Mahkemesinde (İş Mahkemesi sıfatıyla) açtığı alacak davasında makul sürede yargılama yapılmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve tazminat talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 19/2/2014 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, 17/4/2014 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

I.4. Birinci Bölümün 8/5/2014 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 29/5/2014 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, 27/2/2008 tarihinde Kızıltepe Belediye Başkanlığı aleyhine Kızıltepe Asliye Hukuk Mahkemesinde (İş Mahkemesi sıfatıyla) açtığı davada, kanundan ve toplu iş sözleşmelerinden doğan alacaklarının ödenmesini talep etmiştir.

8. Mahkeme, 24/12/2010 tarih ve E.2008/131, K.2010/1030 sayılı kararla; davanın kısmen kabulüne, ücret ve diğer işçilik alacaklarının davalıdan tahsiline karar vermiştir.

9. Temyiz üzerine, Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 3/7/2013 tarih ve E.2011/21946, K.2013/20278 sayılı ilamıyla; toplu iş sözleşmesinin gönderilmesi için dava dosyasının yerel mahkemeye geri çevrilmesine karar verilmiştir.

10. Eksik hususların tamamlanmasından sonra dosya Yargıtaya gönderilmiş olup, Yargıtay 9. Hukuk Dairesince, 11/3/2014 tarih ve E.2014/6298, K.2014/7721 sayılı ilamla; "tekrar geri çevirmeye mahal vermeyecek şekilde 15/2/2001-14/2/2003 yürürlük süreli toplu iş sözleşmesinin gönderilmesi için dosyanın yerel mahkemeye geri çevrilmesine" karar verilmiştir.

11. Eksik hususların tamamlanmasından sonra dosya tekrar Yargıtaya gönderilmiş olup temyiz incelemesi halen devam etmektedir.

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. 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."

14. 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."

15. 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."

16. 5521 sayılı Kanun'un 15. maddesi şöyledir:

II. "Bu Kanunda sarahat bulunmıyan hallerde Hukuk Muhakemeleri Usulü Kanunu hükümleri uygulanır."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

17. Mahkemenin 18/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 19/2/2014 tarih ve 2014/2234 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

18. Başvurucu, 27/2/2008 tarihinde Kızıltepe Asliye Hukuk Mahkemesinde (İş Mahkemesi sıfatıyla) açtığı işçi alacaklarının ödenmesi davasında makul sürede yargılama yapılmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

19. Başvurucunun yargılamanın uzunluğuyla ilgili şikâyeti açıkça dayanaktan yoksun olmadığı gibi bu şikâyet için diğer kabul edilemezlik nedenlerinden herhangi biri de bulunmamaktadır. Bu nedenle, başvuru hakkında kabul edilebilirlik kararı verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

20. Başvurucu, kanundan ve toplu iş sözleşmelerinden doğan hak ve alacaklarının ödenmesi amacıyla açtığı alacak davasının makul sürede tamamlanmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

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 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).

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. 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."

24. 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."

25. 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).

26. 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.

27. 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 işçi alacaklarının ödenmesi amacıyla açılan bir dava 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.

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: 2012/13, 2/7/2013, § 40).

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 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).

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

32. 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 27/2/2008 tarihidir.

33. 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).

34. 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).

35. 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.

36. 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 (B.No:2013/4701, 23/1/2014, § 47).

37. Adil yargılanma hakkı Devlete, uyuşmazlıkların makul süre içinde nihai olarak sonuçlandırılmasını garanti edecek bir yargı sistemi kurma ödevi yükler. İşçi alacaklarının eksik ödendiği iddiasıyla açılan alacak davasında derhal bir yargı kararı verilmesinde işçinin önemli bir kişisel yararı bulunmaktadır. Bu nedenle iş uyuşmazlıklarının ivedilikle çözülmesi hususunda yargı organlarının özel bir itina göstermesi gerekir (B.No: 2013/4701, 23/1/2014, § 48).

38. 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 işçi alacaklarının ödenmesi amacıyla açılan davalarda takip edilmesi gereken yargılama usulü, 6100 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 1/10/2011 tarihinden itibaren basit yargılama usulü olmuştur.

39. 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).

40. Başvuru konusu olayda, başvurucu tarafından, kanundan ve toplu iş sözleşmelerinden kaynaklanan alacakların ödenmediği iddiasıyla 27/2/2008 tarihinde Kızıltepe Asliye Hukuk Mahkemesinde (İş Mahkemesi sıfatıyla) alacak davası açılmıştır. Mahkemece tarafların delilleri toplanmış, başvurucuya ait sigorta sicil kayıtları getirtilmiş, başvurucunun bildirdiği tanıklar dinlenmiş ve bilirkişi raporu alınarak, 24/12/2010 tarihinde davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

41. Davalının temyizi üzerine, Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 3/7/2013 tarihli kararıyla dosyanın geri çevrilmesine karar verilmiştir. Eksikliklerin tamamlanmasından sonra dosya Yargıtaya gönderilmiş, ancak Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 11/3/2014 tarihli kararla dosyanın yeniden geri çevrilmesine karar vermiştir. Belirtilen eksikliklerin tamamlanmasından sonra dosya tekrar Yargıtaya gönderilmiş olup, temyiz incelemesi halen devam etmektedir. Bu durumda iki dereceli yargılama sisteminde davanın altı yılı aşkın bir süredir devam ettiği

anlaşılmaktadır.

42. Başvurucu vekilinin yargılama süresince mazeret bildirerek katılmadığı duruşmaların bulunduğu, ancak anılan duruşmalarda bilirkişi raporunun beklenmesine karar verildiği için başvurucunun mazereti veya kusuru nedeniyle ertelenen duruşmanın olmadığı anlaşılmıştır.

43. Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde, başvuruya konu iş hukukuna dayalı alacak 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.

44. İş Mahkemeleri nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesi tarafından, özellikle yargılamada sürati temin etmeye hizmet eden özel usul hükümlerinin nazara alınmadığı göz önünde bulundurularak makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönünde karar verilmiş olup (B. No: 2013/772, 7/11/2013, § 59-82), başvuruya konu davada yer alan kişi sayısı ve davanın mahiyeti nedeniyle icrası gereken usul işlemlerinin ve iş hukukuna dayalı alacak davasının niteliği, başvurucu açısından taşıdığı değer ve başvurucunun davadaki menfaati çerçevesinde davaya bütün olarak bakıldığında, somut başvuru açısından farklı bir karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı ve söz konusu altı yılı aşkın yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

45. 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

46. Başvurucu, uzun süren yargılama nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği gerekçesiyle 20.000,00 TL tazminat ödenmesini 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 altı yılı aşkın yargılama süresi nazara alındığında, yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında başvurucuya takdiren 5.400,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

49. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.706,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

50. Başvuruya konu yargılamanın altı 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 gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

B. Başvurucuya 5.400,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE,

C. Başvurucunun tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

D. Başvurucu tarafından yapılan 206,10 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.706,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun 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,

F. Kararın bir örneğinin ilgili Kızıltepe Asliye Hukuk Mahkemesine (İş Mahkemesi sıfatıyla) gönderilmesine

18/6/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# MAHMUT SAVAŞÇİ

**B. No: 2014/2243 | Karar tarihi: 18.06.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/2243

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MAHMUT SAVAŞÇİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/2243)

Karar Tarihi: 18/6/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Erdal TERCAN

Zühtü ARSLAN

Raportör : Murat AZAKLI

Başvurucu : Mahmut SAVAŞÇİ

Vekili : Av. Ali AYDEMİR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, 18/12/2009 tarihinde Kızıltepe 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtığı ecrimisil tazminatı davasında makul sürede yargılama yapılmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve tazminat talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 19/2/2014 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, 31/3/2014 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

I.4. Birinci Bölümün 17/4/2014 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 7/5/2014 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, 18/12/2009 tarihinde Milli Savunma Bakanlığı ve Maliye Hazinesi aleyhine Kızıltepe 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtığı davada, taşınmazı üzerine kamulaştırma işlemi yapılmaksızın ve bedel ödenmeksizin karakol yapıldığını ileri sürerek, ecrimisil tazminatı ödenmesini talep etmiştir.

8. Mahkeme, 6/2/2014 tarih ve E.2009/920, K.2014/90 sayılı kararla; dava konusu taşınmaza kamulaştırmasız el atıldığı gerekçesiyle 17.649,86 TL'nin davalıdan tahsiline karar vermiştir.

9. Karar tebliğ aşamasında olup, henüz kesinleşmemiştir.

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. 22/11/2001 tarih ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 995. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"İyiniyetli olmayan zilyet, geri vermekle yükümlü olduğu şeyi haksız alıkoymuş olması yüzünden hak sahibine verdiği zararlar ve elde ettiği veya elde etmeyi ihmal eylediği ürünler karşılığında tazminat ödemek zorundadır."

12. 22/4/1926 tarih ve 818 sayılı mülga Borçlar Kanunu'nun 61. maddesi şöyledir:

"Haklı bir sebep olmaksızın aharın zararına mal iktisabeden kimse, onu iadeye mecburdur. Hususiyle muteber olmayan veya tahakkuk etmemiş bulunan bir sebebe yahut vücudu nihayet bulmuş olan bir sebebe müsteniden ahzolunan şeyin, iadesi lazımdır."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

13. Mahkemenin 18/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 19/2/2014 tarih ve 2014/2243 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

14. Başvurucu, 18/12/2009 tarihinde Kızıltepe 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtığı ecrimisil tazminatı davasında makul sürede yargılama yapılmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

15. Başvurucunun yargılamanın uzunluğuyla ilgili şikâyeti açıkça dayanaktan yoksun olmadığı gibi bu şikâyet için diğer kabul edilemezlik nedenlerinden herhangi biri de

bulunmamaktadır. Bu nedenle, başvuru hakkında kabul edilebilirlik kararı verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

16. Başvurucu, taşınmazına kamulaştırmasız el atıldığı iddiasıyla açtığı ecrimisil tazminatı davasının makul sürede tamamlanmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

17. 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).

18. 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."

19. 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."

20. 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."

21. 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).

22. 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.

23. 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 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).

24. 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 gözardı edilemeyeceğinden, yargılama süresinin makul olup olmadığının her bir başvuru açısından münferiden değerlendirilmesi gerekir (B. No:2012/13, 2/7/2013, § 40).

25. 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).

26. 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).

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

28. 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 18/12/2009 tarihidir.

29. 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).

30. 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).

31. Başvuru konusu olayda, başvurucu, 18/12/2009 tarihinde Milli Savunma Bakanlığı ve Maliye Hazinesi aleyhine Kızıltepe 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde tazminat davası açmıştır. Mahkemece tensip zaptının düzenlenmesinden sonra tarafların delilleri toplanmış, İlçe Tarım Müdürlüğünden taşınmaz üzerinde yetişen ürünler ve birim fiyatları öğrenilmiştir. Mahkemece 7/6/2010 tarihinde taşınmazın bulunduğu yerde keşif yapılarak bilirkişi raporu alınmıştır.

32. Başvurucu vekilinin maddi hata yönünden rapora itirazı üzerine bilirkişiden ek rapor alınmıştır. Ek rapora itiraz edilmediği belirlenmiş, ancak Mahkemece Toprak Mahsulleri Ofisine müzekkere yazılarak hububat alım fiyatları istenmiştir. Yazı cevabının gelmesinden sonra dosya yeniden bilirkişiye tevdi edilerek ek rapor alınmıştır. Mahkemece 6/2/2014 tarihinde davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir. Karar tebliğ aşamasında olup, henüz kesinleşmemiştir.

33. 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. Bu kapsamda, taraflarca muhtelif celselerde mazeret dilekçeleri sunulduğu görülmekle birlikte, başvurucunun tutumunun yargılamanın uzamasına özellikle bir etkisi olduğu tespit edilememiştir.

34. 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.

35. Başvurunun konusu olan tazminat davasında yargılama sürecindeki gecikmeler ayrı ayrı değerlendirildiğinde, özellikle bilirkişi raporu ve ek raporunun uzun süre sonra mahkemeye sunulduğu anlaşılmaktadır.

36. 6100 sayılı Kanun'un öngördüğü yargılama usullerine tabi mahkemeler nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesi tarafından, özellikle yargılamada sürati temin etmeye hizmet eden özel usul hükümlerinin nazara alınmadığı göz önünde bulundurularak makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönünde karar verilmiş olup (B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 54-64), 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, somut başvuru açısından farklı bir karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı ve söz konusu yaklaşık beş yıllık yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

37. 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

38. Başvurucu, uzun süren yargılama nedeniyle 20.000,00 TL maddi ve 20.000,00 TL manevi tazminatın ödenmesini talep etmiştir.

39. 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."

40. Başvurucu tarafından maddi tazminat talebinde de 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, başvurucunun maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

41. Başvurucunun tarafı olduğu uyuşmazlığa ilişkin yaklaşık beş yıllık yargılama süresi

nazara alındığında, yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında başvurucuya takdiren 4.150,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

42. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 206,10TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.706,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

43. Başvuruya konu yargılamanın yaklaşık beş yıldır 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 gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

B. Başvurucuya 4.150,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE,

C. Başvurucunun tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

D. Başvurucu tarafından yapılan 206,10 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.706,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun 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,

F. Kararın bir örneğinin ilgili Mahkemesine gönderilmesine,

18/6/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# AHMET GÖKHAN RAHTUVAN

**B. No: 2014/4991 | Karar tarihi: 20.06.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/4991

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

AHMET GÖKHAN RAHTUVAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/4991)

Karar Tarihi: 20/6/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Erdal TERCAN

Zühtü ARSLAN

Raportör : Recep BENLİ

Başvurucu : Ahmet Gökhan RAHTUVAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 147. maddesinde düzenlenen Türkiye Cumhuriyeti İcra Vekilleri Heyetini Cebren Iskat veya Vazife Görmekten Men suçuna teşebbüsten İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesinde yürütülen yargılama ve yargılama sonunda verilen mahkûmiyet kararı nedeniyle Anayasa'nın 36. maddesinde koruma altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

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

3. Komisyonca, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Birinci Bölüm, 17/6/2014 tarihinde yapılan toplantıda başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına ve bir örneğinin Adalet Bakanlığına gönderilmesine, Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 71. maddesi (2) numaralı fıkrası uyarınca başvuru hakkında ivedilikle karar verilmesini gerekli görerek Bakanlık cevabı beklenilmeden

incelenmesine karar vermiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

5. Başvuru formunda ve eklerinde ifade edildiği şekliyle olaylar özetle şöyledir:

6. 20-21 Ocak 2010 tarihlerinde ulusal yayın yapan günlük bir gazetede "Fatih Camii Bombalanacaktı - İki Yüz Bin Kişiye Tutuklama" başlıklı haberlerin yayınlanmasından sonra, haberi yapan gazeteci tarafından 21/1/2010 tarihinde habere dayanak teşkil eden 3 adet DVD ve 1 adet CD, 29/1/2010 tarihinde de 19 adet CD, 10 adet ses kaseti ve 2229 sayfalık belge İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığına teslim edilmiştir.

7. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığınca soruşturma kapsamında el konulan 11 nolu CD'de 1. Ordu, 2, 3, 5 ve 15. Kolordular, Donanma, Harp Akademileri, Bursa ve İstanbul Jandarma Bölge Komutanlıklarınca hazırlanan harekât ve tedhiş planları, listeler ile 2003 yılı plan seminerine ait bir kısım yazışmalar, 16 nolu CD'de Adalet ve Kalkınma Partisi Hükümetince yapılan bazı atamalar hakkında bilgiler, 17 nolu CD'de ise 11 nolu CD'de bulunan harekât ve tedhiş planlarının bulunduğu değerlendirilmiştir.

8. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 2/7/2010 tarih ve 2010/420 sayılı iddianamesiyle 196 sanık hakkında 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 147, 61/1, 31, 33, 40. maddeleri kapsamında kamu davası açılmıştır. İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesinin 23/7/2010 tarihli iddianamenin kabulü ve tensip kararı sonrası 16/12/2010 tarihli duruşmayla yargılama başlamıştır.

9. Yargılama sürecinde İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 16/6/2011 tarih ve 2011/288 sayılı iddianamesiyle 28 sanık hakkında, 11/11/2011 tarih ve 2011/554 sayılı iddianamesiyle başvurucunun da aralarında bulunduğu 143 sanık hakkında Türkiye Cumhuriyeti İcra Vekilleri Heyetini cebren ıskat veya vazife görmekten men etmeye teşebbüs suçundan açılan davalar, İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesinin 2010/283 Esas sayılı dosyasında birleştirilmiştir. Daha sonra başvurucu hakkındaki dosya tefrik edilmiş, yargılamaya 2012/194 Esas sayılı dosya üzerinden devam edilmiştir.

10. İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesinin 2/5/2013 tarih ve E.2012/194, K.2013/105 sayılı kararıyla, başvurucu hakkında Türkiye Cumhuriyeti İcra Vekilleri Heyetini cebren ıskat veya vazife görmekten men etmeye teşebbüs suçundan 765 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 147. ve 61. maddeleri gereğince mahkumiyet kararı verilmiştir.

11. Temyiz incelemesi sonunda, başvurucu hakkındaki mahkûmiyet kararı Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 10/10/2013 tarih ve E.2013/11262, K.2013/12436 sayılı ilamıyla onanmıştır. Başvurucuya müddetname 4/3/2014 tarihinde tebliğ edilmiştir.

12. Başvurucu 31/3/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

13. Mahkumiyet esas alınan suç tarihinde yürürlükte olan 1/3/1926 tarih ve 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 147. maddesi şöyledir:

"Türkiye Cumhuriyeti İcra Vekilleri Heyetini cebren iskat veya vazife görmekten cebren menedenlerle bunları teşvik eyliyenlere ağırlaştırılmış müebbet ağır hapis cezası hükmolunur."

14. 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 171. maddesi şöyledir:

125, 131, 133, 146, 147, 149 ve 156 ncı maddelerde yazılı cürümlerden birini veya bazılarını hususi vasıtalarla işlemek üzere bir kaç kişi aralarında gizlice ittifak ederlerse bunlardan her biri aşağıda yazılı cezaları görür.

1 - Yukarıdaki fıkrada yazılı ittifak 125, 131, 133 ve 156 ncı maddelerde yazılı cürümlerin yapılmasına dair ise sekiz seneden on beş seneye kadar ağır hapis cezası hükmolunur.

2 - Bu ittifak 146 ve 147 nci maddelerde gösterilen cürümlerin icrasına müteallik ise dört seneden on iki seneye ve 149 uncu maddede gösterilen cürümlerin icrasına aid ise üç seneden yedi seneye kadar ağır hapis cezası verilir.

Cürmün icrasına ve kanuni takibata başlanmazdan evvel bu ittifaktan çekilenler ceza görmezler."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 20/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru dosyası incelenerek gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu,

i. Dijital deliller üzerinde yapılan bilirkişi incelemesinin yeterli olmadığını ve tekrarlanmasına ilişkin taleplerin reddedildiğini,

ii. Bilirkişi raporları arasındaki çelişkiler nedeniyle ortaya çıkan delillerin sıhhati konusundaki tereddütlere rağmen mahkûm edildiğini,

iii. Kendisine isnat edilen suçun işlenmesine anılan tarihte görevde olan Genelkurmay Başkanı ve Kara Kuvvetleri Komutanı tarafından engel olunduğunun kabul edilmesi nedeniyle bu kişilerin tanıklık yapmak üzere davet edilmeleri talebinin reddedildiğini,

iv. Delillerin ortaya konulması ve tartışılması safhasının usulünce yerine getirilmediğini,

v. Cumhuriyet Savcısının esas hakkındaki mütalaasına karşı beyanda bulunmak üzere yeterli süre verilmediğini,

vi. Hukuka aykırı olarak elde edilen, gerçek dışı delillere dayanılarak mahkûm edildiğini,

vii. İlk Derece Mahkemenin görevli ve yetkili olmadığını,

viii. Hakkında yeterli somut delil bulunmaksızın kolektif gerekçelere dayanılarak mahkûm edildiğini, dijital verilerin kendisi ile illiyet bağının ispatlanamadığını,

ix. Derece mahkemesi kararının temyiz incelemesi sonucunda Yargıtay'ca verilen onama kararının gerekçesinin yeterli olmadığını,

x. Sabit kabul edilen eyleminin yanlış vasıflandırıldığını, hazırlık hareketlerinin icra hareketi olarak değerlendirildiğini ve temel cezanın yanlış belirlendiğini,

xi. Bilirkişi raporları ile başvurucunun isteği üzerine dinlenen bilirkişi beyanlarının mahkûmiyet kararının dayanağı olan dijital delillerin manipülasyona açık olduğunu ortaya koymasına rağmen bu delillere dayanarak mahkûmiyet kararı verildiğini,

Belirterek, Anayasa'nın 10. maddesinde güvence altına alınan eşitlik ilkesinin, Anayasa'nın

36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılama hakkının ve Anayasa'nın 38. maddesinde güvence altına alınan masumiyet karinesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

Tanık Dinlenmesi Talepleri ve Dijital Delillerin Değerlendirilmesine İlişkin Şikâyetler

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

2. Esas Yönünden

a. Dijital Delillerin Değerlendirilmesine İlişkin Şikâyetler

18. Başvurucunun bu başlık altındaki şikâyetleri özetle şöyledir:

i. Bilirkişi raporları ile mahkûmiyet kararının dayanağı olan Eskişehir'de ele geçirilen flaş bellek, Gölcük Donanma Komutanlığında ele geçirilen CD'ler ve harddisklerin 2003 yılında oluşturulduğu iddia edildiği halde bu depolama araçlarında yer alan verilerin 2007 yılına ait bir program olan Microsoft Office 2007 programı ile yazılmış olmasının belgelerin sahteliğini kanıtladığı,

ii. Savunma tarafınca yurtiçi ve yurtdışındaki çeşitli üniversite ve bağımsız kuruluşlardan alınan bilirkişi raporlarının mahkûmiyet kararının temel dayanağı olan dijital verilerdeki manipülasyonları ortaya koyduğu ve dijital veriler üzerinde ikibine yakın çelişkiyi ortaya çıkardığı halde İlk Derece Mahkemesi ve Yargıtayca bu raporların dikkate alınmayarak dijital belgelerin ilk oluşturuldukları gibi orijinal olduğu şeklindeki TÜBİTAK raporuna dayandığı,

iii. Mahkeme tarafından itibar edildiği gerekçeli hükümde kabul ve ifade edilen TÜBİTAK görevlilerince düzenlenmiş raporlarda ve mahkemeye sunulan uzman raporlarında ortak görüş olarak ifade edilen; dijital bir verinin kullanıcı dosya yollarının, oluşturulma ve son kaydedilme tarihlerinin kolaylıkla değiştirilebileceği veya manipüle edilebileceği ya da eski tarihli olarak sonradan düzenlenebileceği gerçeği karşısında, bir gazeteci olan M.B. tarafından savcılığa teslim edilen 11, 16 ve 17 no.lu CD'ler içerisinde yer alan imzasız dijital verilerin, verilerde isimleri yazılı kişi veya sanıklar bakımından hukuka uygun şekilde elde edilmiş bir delil olarak kabul edilmesinin adil yargılanma hakkının ihlali niteliğinde olduğu,

iv. Delil olarak ileri sürülen tüm dijital materyaller ile ilgili olarak kapsamlı bir bilirkişi incelemesi yaptırılması taleplerinin davaya bir katkı sağlamayacağı gerekçesiyle reddedilmiş olmasının savunma hakkının kısıtlanması niteliğinde olduğu, ileri sürülmüştür.

19. 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."

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

21. Anayasa'daki hakların etkili bir biçimde korunması için, davaya bakan mahkemelerin Anayasa'nın 36. maddesine göre "tarafların dayanaklarını, iddialarını ve delillerini etkili bir biçimde inceleme görevi" vardır (benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Dulaurans/Fransa, B. No: 34553/97, 21/3/2000, § 33). AİHM içtihatlarına göre bir mahkemenin davaya yaklaşımı, başvurucunun iddialarına yanıt vermekten ve başvurucunun temel şikayetlerini incelemekten kaçınmalarına neden olması halinde Sözleşme'nin 6. maddesi davanın düzgün bir biçimde incelenmesi hakkı bakımından ihlal edilmiş olur (bkz. Kuznetsov/Rusya, B. No: 184/02, 11/4/2007, §§ 84-85).

22. Öte yandan mahkemelerin, başvurucunun önemli bazı iddialarına yanıt vermemiş olması, kişinin iddialarının incelenmesi hakkının yanında, adil yargılanma hakkının önemli gerekliliklerinden biri olan mahkemelerin kararı gerekçelendirme yükümlülüğü ile de ilişkilidir. Zira bir muhakemede usule ilişkin koruma sağlayan adil yargılanma hakkının önemli unsurlarından biri olan gerekçeli karar hakkı da kişilerin adil bir şekilde yargılanmalarını sağlamayı ve denetlemeyi amaçlamaktadır.

23. Nitekim Anayasa Mahkemesi önceki kararlarında, Anayasa'nın, bütün mahkemelerin her türlü kararlarının gerekçeli olarak yazılmasını ifade eden 141. maddesinin, adil yargılanma hakkının kapsamının belirlenmesinde gözetilmesi gerektiğini belirtmiştir (bkz. B. No: 2013/3351, 18/9/2013, § 49).

24. Derece Mahkemeleri, kararların yapısı ve içeriği ile ilgili olarak geniş bir takdir yetkisine sahiptirler. Özellikle taraflarca ileri sürülen kanıtların kabulü ve değerlendirilmesi öncelikle derece mahkemelerinin görevidir (bkz. Van Mechelen ve Diğerleri/Hollanda, B. No: 21363/93, 21364/93, 21427/93 ve 22056/93, 23/4/1997, § 50). Bu nedenle, açıkça keyfi olmadıkça, belirli bir kanıt türünün kabul edilebilir olup olmadığına, değerlendirme şekline veya aslında başvurucunun suçlu olup olmadığına karar vermek, Anayasa Mahkemesinin görevi değildir (benzer değerlendirmeler için bkz. Garcia Ruiz /İspanya, B.No. 30544/96, 21/1/1996, § 28).

25. Buna karşın mahkemeler, "kararlarını hangi temele dayandırdıklarını yeterince açık olarak belirtme" yükümlülüğü altındadırlar. Bu yükümlülük, tarafların temyiz hakkını kullanabilmeleri için gerekli olmasının yanı sıra (bkz. Hadjıanastassıou/Yunanistan, B. No: 12945/87, 16/12/1992, § 33), tarafların, muhakeme sırasında ileri sürdükleri iddialarının kurallara uygun bir biçimde incelenip incelenmediğini bilmeleri ve ayrıca demokratik bir toplumda, toplumun kendi adına verilen yargı kararlarının sebeplerini öğrenmelerinin sağlanması için de gereklidir.

26. Mahkemelerin bu yükümlülüğü, yargılamada ileri sürülen her türlü iddia ve savunmaya, karar gerekçesinde ayrıntılı şekilde yanıt verilmesi şeklinde anlaşılamaz (bkz. B. No: 2013/1213, 4/12/2013, § 26). Bu nedenle, bir kararda tam olarak hangi unsurların bulunması gerektiği, davanın niteliğine ve koşullarına bağlıdır. Bununla birlikte muhakeme sırasında açık ve somut bir biçimde öne sürülen iddia ve savunmaların davanın sonucuna etkili olması, başka bir deyişle davanın sonucunu değiştirebilecek nitelikte bulunması halinde, davayla doğrudan ilgili olan bu hususlara mahkemelerce makul bir gerekçe ile yanıt verilmesi gerekir.

27. Ayrıca, insan haklarına ilişkin güvencelerin soyut ve teorik olarak değil, uygulamada ve etkili bir şekilde sağlanması gerekir. Buna göre, mahkemelerin ileri sürülen iddia ve savunmalara şeklen cevap vermiş olmaları yeterli olmayıp, iddia ve savunmalara verilen cevapların dayanaksız olmaması, mantıklı ve tutarlı olması da gerekir. Diğer bir ifadeyle

mahkemelerce belirtilen gerekçeler, davanın şartları dikkate alındığında makul olmalıdır.

28. Makul gerekçe, davaya konu olay ve olguların mahkemece nasıl nitelendirildiğini, kurulan hükmün hangi nedenlere ve hukuksal düzenlemelere dayandırıldığını ortaya koyacak, olay ve olgular ile hüküm arasındaki bağlantıyı gösterecek nitelikte olmalıdır (bkz. B. No: 2013/1235, 13/6/2013, § 24). Gerekçelendirme, davanın sonucuna etkili olay, olgu ve argümanları açıklamak yükümlülüğü olmakla birlikte, bu şekildeki gerekçelendirmenin mutlaka detaylı olması şart değildir. Ancak gerekçelendirmenin, iddia ve savunmadan birinin diğerine üstün tutulma sebebinin ve bu kapsamda davanın taraflarınca gösterilen delillerden karara dayanak olarak alınanların mahkemelerce kabul edilme ve diğerlerinin reddedilmesi hususunda, makul dayanakları olan bir bilgilendirmeyi sağlayacak ölçü ve özene sahip olması gerekmektedir.

29. Zira bir davada tarafların, hukuk düzenince hangi nedenle haklı veya haksız görüldüklerini anlayıp değerlendirebilmeleri için usulüne uygun şekilde oluşturulmuş, hükmün içerik ve kapsamı ile bu hükme varılırken mahkemenin neleri dikkate aldığı ya da almadığını gösteren, ifadeleri özenle seçilmiş ve kuşkuya yer vermeyecek açıklıktaki bir gerekçe bölümünün ve buna uyumlu hüküm fıkralarının bulunması “gerekçeli karar hakkı” yönünden zorunludur.

30. Aksi bir tutumla, mahkemenin, davanın sonucuna etkili olduğunu kabul ettiği bir husus hakkında “ilgili ve yeterli bir yanıt” vermemesi veya yanıt verilmesini gerektiren usul veya esasa dair iddiaların cevapsız bırakılmış olması bir hak ihlaline neden olabilecektir.

31. Başvurucu somut davada, bir gazeteci tarafından Cumhuriyet Savcılığına teslim edilen 11, 16 ve 17 nolu CD’ler ile Gölcük Donanma Komutanlığında bulunan 5 nolu harddisk ve Eskişehir’de bir sanığın evinde bulunan flash bellekte yer alan dijital verilerin sahte olarak oluşturulduklarını, bu verilerde pek çok manipülasyon yapıldığını, savunma tarafınca yurtiçi ve yurtdışındaki çeşitli üniversite ve bağımsız kuruluşlardan alınan bilirkişi raporlarında mahkûmiyet kararının temel dayanağı olan dijital verilerdeki manipülasyonların ortaya konulduğunu ve dijital veriler üzerinde ikibine yakın çelişkinin ortaya çıkartıldığını, buna rağmen İlk Derece Mahkemesi ve Yargıtayın bu raporları dikkate almadığını ve dikkate almama nedenlerinin makul bir gerekçeyle izah etmediklerini ileri sürmüştür.

32. Başvurucunun, esas olarak sanıklardan elde edilmemiş, Türk Silahlı Kuvvetlerinde bulunan bir bilgisayarda hazırlandığı kanıtlanamamış, zaman, mekan ve muhteva çelişkileri bulunan ve bu sebeple esas itibariyle sahte olarak oluşturulmuş dijital belgelere dayanarak suçlandığı yolundaki savunmalarına karşı Mahkemenin aşağıda özetlenen gerekçelerinin makul, başka bir deyişle yeterince açık ve yeterli olup olmadığının tespiti için başvurucu tarafından sunulan bilirkişi raporları ve uzman mütalaalarının denetlenebilir, makul yanıtının verilmesi gerekir (bkz. gerekçeli karar, s.874-904).

33. Özet olarak İlk Derece Mahkemesi, elde edilen dijital belgelere ilişkin olarak hazırlanan bilirkişi raporlarından yalnızca Cumhuriyet savcılığınca soruşturma aşamasında TÜBİTAK uzmanlarınca hazırlanan bilirkişi raporu ile arama ve el koyma tedbirleri sırasında ele geçirilen delillerin tespitine yönelik üç raporu hükme esas almış, başvurucu tarafından alınmış olan bilirkişi raporları ile duruşmada dinlenen uzman mütalaalarının hiçbirine itibar etmemiştir. Mahkeme, başvurucu tarafından sunulan tüm rapor ve mütalaaların özünün dijital veriler üzerinde değişiklik yapıldığına ilişkin olduğunu, kendisinin de bu değişiklik işlemini zaten kabul ettiğini, rapor ve uzman mütalaalarının bunun dışındaki kısımlarında ise “dijital verilerin delil olamayacağı yönünde ve adeta sanık müdafii gibi ayrıntılı

tespitlerde bulunmuş ve tüm çabaları ile bu delilleri çürütmeye çalışmış" olmaları nedeniyle bu bilirkişi raporları ve uzman mütalaalarının hükme esas alınamayacağını belirtmiştir.

34. İlk Derece Mahkemesi, başvurucu tarafından sunulan rapor ve mütalaalara rağmen dijital verileri hükme esas alma nedenini şu hususlara dayandırmıştır (bkz. gerekçeli karar, s.1036-1044)

Mahkeme;

a. Üç ayrı yerden elde edilen dijital delillerin birbirlerini doğrular içeriklere sahip olduğu;

b. Belgelerde zaman çelişkilerinin bulunduğu ve 2003 yılından sonraki tarihlerdeki olaylara ilişkin bilgilerin olduğu doğru ise de 2003 yılından sonra oluşturulmuş olan belgelerin Balyoz Harekat Planı, Eylem Planları ve ses kayıtlarında yer alan bilgilerin güncelleneceği yönündeki talimatların yerine getirilmesinden ibaret olduğu ve 2003 yılından sonra da plan, bilgi ve listelerin güncelleştirildiği;

c. Balyoz Planında yazışma kurallarına riayet edilmediği, evraklarda imla hataları ile askeri yazışma ilkelerine aykırılıklar bulunduğu, bu nedenle de Balyoz Harekat Planının sahte olduğu iddiasına karşın insan unsurunun bulunduğu her yerde yazım hatası ya da imla yanlışlıklarının olabileceği, hukuk dışı bir yapılanma içerisinde yazışmaların bir düzen ve intizam içerisinde olmasının, askeri yazışma ilkelerinin geçerli olmasının beklenemeyeceği;

d. Balyoz Harekat Planı kapsamındaki cunta yapılanmasının elinde bulunan dijital belgelerin veri yollarında, yazar bilgilerinde uygunsuzluk olmasının, dijital verilerin delil olma niteliğini tek başına ortadan kaldırmayacağı, sanıkların birçok konuyu öngördükleri ve bu kapsamda mevzuat çalışmaları yaptıkları, hata kod tabloları ve ihtimalat planları hazırladıkları, gerek sanıkların belgelerin oluşturulma aşamasında gerekse sanıkların ve cunta yapılanmalarının güncellenmesi çalışmalarında dijital verilerde bugünkü savunmaların temelini oluşturabilmek amacıyla birçok çelişkinin yakalanmaları halinde kullanılmak üzere bizzat sanıklar tarafından bilerek yapılmış olma ihtimalinin bulunduğu;

e. Davanın esasını oluşturan CD'lerin 2007-2008 yıllarına kadar plan odasında kaldığı ve daha sonra bir şekilde buradan çıkartıldığı sabit olmakla birlikte plan odasının herkesin girip çıkmasına açık, kontrolünün zayıf bir yer olduğu;

f. Dijital belgelerden bazıları 2007 yılına ait Microsoft Office programı ile yazılmış olmakla birlikte, Microsoft Office'in önceki versiyonları kullanılmak suretiyle bir veri hazırlandıktan sonra, hazırlanan verinin yeni tarihli bir program ile açılmaya çalışıldığında bilgisayarın eski tarihli veriyi sanki açılma tarihindeki yeni versiyonu ile yazılmış gibi dönüştürerek açabileceği, bu nedenle de somut olarak 2003 yılında yazılmış olan bir word belgesinin 2007 yılında yeni versiyon yüklü bir bilgisayarda açıldığında bu 2003 tarihinde yazılmış olan belgenin sanki 2007 yılında hazırlanmış ve yazılmış gibi görünebileceği;

g. 2003 yılında tanzim edildiği iddia edilen keşif ve plan krokilerindeki sokak isimlerinden bazılarının resmi olarak 2007 yılından sonra verilmesi nedeniyle krokilerin, sokaklara resmi olarak bu isimler verildikten sonra çizildiği iddia edilmiş ise de bu sokakların isimlerinin halk arasında, açık kaynaklarda da görüleceği üzere, değişiklikten önceki isimleriyle 40-50 yıldır kullanıldığı;

h. 2005-2006 yıllarında fiilen Türk Silahlı Kuvvetleri bünyesine katılan bir geminin adının 2003 yılında hazırlanan bir CD içerisinde olmasının CD'nin sahteliğine işaret ettiği ileri sürülmüş ise de, bir geminin isminin inşa ve satın alma sözleşmesinin kesinleşmesine

müteakip verilmiş olabileceği;

ı. Sanıkların, kendilerince hazırlanan bir darbe çalışmasında şu veya bu şekilde, bilerek veya bilmeyerek yaptıkları yanlışlar ve çelişkilerin, tüm dosya göz önüne alındığında teşebbüs edilen darbe suçunun sübutunu etkilemeyeceği;

şeklinde açıklamalarda bulunmuştur.

35. İlk Derece Mahkemesinin gerekçesinde rapor ve mütalaalarda ileri sürülen görüşleri yeterince açık olarak değerlendirme yükümlülüğünü yerine getirip getirmediğini tespit edebilmek için başvurucu tarafından sunulan rapor ve mütalaaların özünün kavranması gerekir.

36. Gerek iddia makamı ve gerekse savunma makamı tarafından sunulan rapor ve mütalaalarda mahkumiyet kararının dayanağı olan 11, 16 ve 17 no'lu CD'lerdeki dokümanlarda, 5 no'lu harddiskte ve flash bellekte yer alan dokümanların kolayca kurgulanma veya bu tür veriler üzerinde kolayca manipülasyon yapılma ihtimali bulunduğu, bu dijital verilerin, bir gerçekliği kesin olarak temsil ettiğinin söylenemeyeceği ifade edilmiştir. Nitekim İlk Derece Mahkemesi de bu sebeple kararını yalnızca dijital verilere dayandırmadığını başka delillerle birlikte başvurucunun mahkûmiyetine karar verdiğini belirtmiştir.

37. İlk Derece Mahkemesine sunulan bilirkişi raporlarında, 17 no'lu CD'nin 04/03/2003 tarihinde saat 23:52:02'de, 11 no'lu CD'nin 05/03/2003 tarihinde saat 23:50:42'de, 16 no'lu CD'nin ise 14/10/2003 tarihinde saat 12:14:34'de oluşturulduğu görülmektedir. Aynı raporlarda, CD'lerde yer alan dosyaların oluşturma ve son kaydetme tarihleri CD'lerin yazdırıldığı tarih olan 04/03/2003, 05/03/2003 ve 14/10/2003 tarihinden önceye ait olmakla birlikte pek çok belgenin aslında bu tarihlerden sonra üretildiği, 2003 yılı sonrasına ait programların kullanıldığı veya belge içeriklerinde 2003 yılı sonrasına ait bilgilerin yer aldığı tespit edilmiştir. Bu tespitler üzerine bilirkişiler, söz konusu belgelerin bir defada, sistem saati güncel olmayan bir bilgisayarda CD'lere yazdırıldığı görüşünü bildirmişlerdir. İlk Derece Mahkemesi, 2003 yılından sonra oluşturulmuş belgelerin plan, bilgi ve listelerin güncelleştirildiğini gösterdiğini kabul etmiştir. Bununla birlikte Mahkeme, 2003 yılı sonrası "güncelleştirilmiş" olarak kabul ettiği belgelerin, nasıl olup da CD'lerin yazdırılma tarihlerinden önceki tarihleri gösterdiğini cevaplamamıştır.

38. İlk derece Mahkemesinin kararında dayanak aldığı İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığınca görevlendirilen Emniyet Müdürlüğü uzmanlarınca hazırlanan bilirkişi raporunda (gerekçeli karar, s.887); 11 nolu CD'nin oluşturulma tarihi ve saati "05/03/2003, 23:50:42" olduğu, CD içerisinde 68 adet klasör içerisinde toplam 287 adet dosya bulunduğu ve tüm dosyaların "08.04.1996 16:39:44" ila "04.03.2003 13:01" tarihleri arasında oluşturulduğu, bu noktadan hareketle bütün dosyaların oluşturulma tarihlerinin CD'nin oluşturulma tarihinden önce olduğu ve son düzenlenme tarihi en geç olan dosyanın, "04.03.2003, 22:07" tarihinde düzenlenen "EK-M LAHİKA-İ BİRLEŞTİRİLMİŞ LİSTE.doc" isimli MS Word dosyası olduğu, bu dosyanın son düzenlenme tarihinin de yine CD'nin oluşturulma tarihinden önce olduğu belirtilmiştir.

39. Mahkeme, bu çelişkilerin bizzat sanıklarca daha sonra yargılanma ihtimallerine karşın bilinçli olarak oluşturulmuş olabileceği ihtimalini kararına gerekçe yapmış ve ayrıca bu tür belgelerin mahkûmiyet kararının dayandığı belgeler olmadığı, sayıca fazla olmadığı ve kararın sonucunu etkileyecek nitelikte olmadıklarını belirtmiştir.

40. Mahkemenin bu gerekçesine karşın, Mahkemenin itibar etmediği 1. Ordu Komutanlığı Askeri Savcılığı tarafından görevlendirilen bilirkişi heyetince hazırlanan 28/06/2010 tarihli raporda (gerekçeli karar, s.888) esaslı belgelerden biri olan "BALYOZ Güvenlik Harekat Planı" olarak adlandırılan dokümanın en son kaydedilme tarihi olarak görülen 02/12/2002 tarihinden sonraki tarihlerde oluşturulan ve rapor ekinde gösterilen belgelerden, takdimlerden ve konuşma metinlerinden alıntıların Doküman Metni içerisinde yer aldığı, 2006 yılında kurulan bir Sivil Toplum Kuruluşunun adının doküman metninde geçtiği gösterilmiştir. Bir başka önemli belge olan "milli mutabakat hükümeti programı" adlı dokümanın ise en son kaydetme tarihi olarak görülen 03/03/2003 tarihinden sonra, Bağımsız Türkiye Partisi Genel Başkanı tarafından 27/11/2005 tarihinde yapılan bir Uluslararası Milli Ekonomi Modeli Kongresi Kapanış Konuşma metninden 25 paragraftan alıntıları içerdiği ve bu durumun ise dokümanın 2005 yılından sonra oluşturulduğunu gösterdiği belirtilmiştir.

41. Yıldız Teknik Üniversitesi Bilgisayar Mühendisliği Fakültesi Öğretim Üyeleri Prof. Dr. A. Coşkun Sönmez ve Dr. Ö. Özgür Bozkurt'tan alınan 28/03/2011 tarihli uzman mütalaasında, 11, 16 ve 17 no'lu CD'lerde toplam 80 adet dosyanın, CD'lerin hazırlanma tarihinden sonraki yıllarda kullanıma sunulan programlarla hazırlandığı veya CD'lerin hazırlandığı tarihlerde bulunmayan olanaklar içerdiği gösterilmiştir.

42. Ayrıca Arsenal Consulting isimli firmadan alınan raporlarda (gerekçeli karar, s.896 vd), 11 ve 17 numaralı CD'lerde bulunan en az 76 dokümanın tarih ve zamanlarında çelişki bulunduğu saptanmıştır. Arsenal'e göre son kayıtlarının yapılmasının akabinde 2003 yılında CD'ye kaydedilmiş gibi görünen dokümanların Microsoft Office 2007 programından önce mevcut olmayan XML şemalarına ve Calibri yazı karakterlerine referanslar taşıması mümkün değildir ve 11 ve 17 numaralı CD'lerin oluşturulma tarihi, en erken 2006 ortası olabilir. Arsenal, Gölcük'ten elde edilen 5 no'lu Samsung marka sabit diske, tarihi geriye çekilmiş (en az) 120 dosya ve klasörün kopyalandığını belirtmiştir. Arsenel'in DATA MFT'de tespit ettiği tarih ve zaman aykırılıklarından biri, Samsung Sabit Disk'e en son yazılan 120 dosya ve klasörün, 8 Nisan 2004 'de oluşturulmuş gibi görünmesidir. Arsenal'e göre bu husus, Samsung sabit diski 28 Temmuz 2009 'a kadar kullanımda olduğu için mümkün değildir. Arsenal ayrıca Gölcük'ten elde edilen 1 nolu CD'de bulunan en az 65 dokümanın tarih ve zamanlarında çelişki bulunduğu sonucuna da varmıştır. Arsenal'e göre son kayıtlarının yapılmasının akabinde 2003'de 1 nolu CD'ye kaydedilmiş gibi görünen dokümanların Microsoft Office 2007 programından önce mevcut olmayan ClearType yazı karakterlerine ve XML şemalarına referanslar taşıması mümkün değildir. Gölcük 1 nolu CD, en erken 2006 yılı ortasında oluşturulmuş olabilir.

43. Yukarıdakine benzer zaman ve içerik çelişkileri Uzman kişi Tevfik Koray Peksayar ve Uzman kişi Türker Gülüm'ün (gerekçeli karar, s.898) rapor ve mütalaalarında da tekrar edilmektedir. Mahkeme, bu rapor ve mütalaaların hiçbirini hükme esas almamıştır.

44. İlk Derece Mahkemesi 2003 yılında oluşturulmuş CD'lerde daha sonraki yıllara ait dokümanların bulunmasını şu şekilde özetlemiştir:

"Mevcut dijitallerde yer alan belgelerin 5-7 Mart 2003 1. Ordu Plan Seminerinden önce oluşturuldukları, belgelerin yazılı ve ıslak imzalı olarak ilgili birimlere ulaştırıldığı, bu belgelerden sanık Yüksel Gürcan imzalı olan bir tanesinin ele geçirildiği, daha sonraki tarihlerde belgeler üzerinde güncellemeler yapıldığı, bir kısmının oluşturma tarihlerinin değiştirildiği bu şekilde belgelerin ele geçme ihtimaline karşı mevcut çelişkiler ortaya

atılarak savunma imkanı hazırlanılmaya çalışıldığı, diğer yandan da Ağustos 2003 tarihinden sonra devam eden cunta yapılanmalarının bu belgeleri kullanılmaya hazır halde tuttukları anlaşılmaktadır.” (gerekçeli karar, s.1044)

45. İlk Derece Mahkemesi, dijital verilerdeki çelişkileri ve bazı belgelerin CD’lerin kaydedilme tarihinden sonra üretilmiş olabileceğini kabul etmektedir. Buna karşın Mahkeme verilerin uzun süre sanıkların ve dava dışı kişilerin elinde bulunması sırasında zaman ve içerik çelişkileri bulunan belgelerin ileride yeni bir darbe yapmak amacıyla kısmen veya tamamen güncellenmiş olma ihtimalini de dışlamamaktadır. Bazı belgelerin CD’lerin oluşturulma tarihinden sonra yaratılmış veya güncellenmiş olabileceğini kabul eden Mahkeme, bu belgelerin CD’lerin oluşturma tarihinden önceki tarihlerde oluşturulmuş gibi görünmesine ilişkin var olan zaman çelişkilerini, söz konusu çelişkilerin sanıklarca bilinçli olarak yapılmış olabileceği ihtimali ile açıklamıştır.

46. Mahkumiyet kararının dayanağını oluşturması nedeniyle, söz konusu CD’lerin sistem saati güncel olmayan bir bilgisayarda 2003 yılından sonra ve muhtemelen 2007 yılından sonraki bir tarihte oluşturulduğu kabul edilse bile CD’lerin oluşturulduğu tarihe kadar sanıkların ya da dava dışı bazı kimselerin elinde bulunan ve Mahkemenin kabulüne göre güncellenen bir kısım dokümanın oluşturulma tarihinin hangi surette CD’lerin oluşturulduğu tarihten önce üretildiği hususunun, Mahkemece şüpheye yer bırakmayacak ve ikna edici bir şekilde açıklanması gerekmektedir.

47. İlk Derece Mahkemesinin güncelleme varsayımına karşı başvurucu tarafından ileri sürülen önemli bir iddia da davaya konu belgelerin üstveri bilgilerinde güncelleme yapıldığının görülmediğidir. İlk Derece Mahkemesine sunulan bilirkişi raporları ve uzman mütalaalarına göre (örneğin Prof. Dr. Ahmet Coşkun Sönmez’in mütalaası) 2003 yılında yazılmış olan bir belgenin 2007 yılında üretilmiş bir programla açılması tabiidir. Ancak bu durumun belgenin üstveri bilgilerine muhakkak kaydedildiği ancak dava konusu belgelerde bunun görülmediği iddia edilmiştir. Başka bir deyişle başvurucu, derece mahkemelerinde “2003 yılında üretilmiş ve 2007 yılına ait bir yazılım ile açılmış” bir belge ile “2007 yılında üretilmiş belgenin” farklı olduğunu, 2003 yılında üretilmiş bir belge 2007 yılına ait bir yazılım ile açıldığında söz konusu belgenin özgün halinin de 2007 yılına ait hale gelmeyeceğini ileri sürmüş ve bilirkişi raporu ve uzman mütalaaları ile sunmuş iseler de derece mahkemeleri bu rapor ve mütalaalar hakkında bir açıklamada bulunmamışlardır.

48. Öte yandan davanın temelini teşkil eden CD’lerden 11 ve 17 numaralı CD’ler üzerinde yazılmış alan ve sanık Süha Tanyeri’nin eli ürünüymüş izlenimi uyandıran “Or.K.na” ve “K.Özel” şeklindeki el yazılarının bir insan eli ürünü değil de bir yazı makinesi tarafından yazıldığını gösteren Amerikan Forensic Labratory isimli firmanın bilirkişi raporuna ve İstanbul Adli Tıp uzmanlarından Dr. Jale Bafra’nın uzman mütalaasına da değinilmemiştir. Söz konusu rapor ve mütalaa, 2/5/2011 tarihli duruşmada tartışılmış olmasına ve CD’ler üzerindeki yazıların sanık Süha Tanyeri’nin davaya konu 1. Ordu Plan Semineri sırasında tuttuğu el yazısından kopyalandığı iddia olunmasına rağmen, İlk Derece Mahkemesi ve Yargıtay tarafından bu hususta bir açıklama yapılmamıştır.

49. Tarafsızlığı, keyfiliği, denetimden kaçmayı ve perdelemeyi önlemek için mahkemeler, kararın verilmesine neden olan temelleri yeterince açık olarak belirtmekle yükümlüdürler. Mahkemelerin yargılama süresince kendilerine iletilen her iddia ve talebi gözetme zorunda olmadıkları biçimindeki serbesti, kararın verilmesine neden olan temellere asgari açıklıkta değinilmesi görevini ortadan kaldıracak şekilde yorumlanamaz.

50. Bireysel başvuru yolunda derece mahkemelerinin gerekçelerinin niteliği, ancak açık bir keyfilik veya takdir hatası oluşturduğu ya da makul ve ikna edici açıklamalar içeren bir gerekçe gösterilmediği, iddia olunan eylem ile hüküm arasında "uygun illiyet bağı" kurulmadığı durumlarda denetlenebilir. Derece mahkemesi kararlarının, adalet gereksinimini giderecek ölçü ve nitelikte yeterli gerekçe ile açıklanıp açıklanmadığı hususları, adil yargılanma hakkının ihlali iddiasıyla yapılan bireysel başvurularda Anayasa Mahkemesince yapılacak denetimin kapsamında yer almaktadır.

51. Somut başvuruda, İlk Derece Mahkemesinin hükme esas aldığı, bir gazeteci tarafından Cumhuriyet Savcılığına teslim edilen 11, 16 ve 17 nolu CD'ler ile Gölcük Donanma Komutanlığında bulunan 5 nolu harddisk ve Eskişehir'de bir sanığın evinde bulunan flash bellekte yer alan ve başvurucunun Türkiye Cumhuriyeti İcra Vekilleri Heyetini Cebren Iskat veya Vazife Görmekten Men Etmek suçuna teşebbüs ettiğini ispatladığı kabul edilen dijital dokümanların güvenilirliğine ilişkin iddialar ileri sürülmüş, savunmalarda bulunulmuştur. İlk Derece Mahkemesi bu çelişkilerin varlığını kabul etmiş, bir kısım zaman çelişkilerinin dava konusu belgelerin sanıklarca güncellenmiş olması nedeniyle oluşmuş olabileceği ihtimaline, bir kısmının bizzat sanıklarca daha sonra yargılanma ihtimallerine karşın bilinçli olarak oluşturulmuş olabileceği ihtimaline dayandırmış ve bu tür belgelerin mahkûmiyet kararının dayandığı belgeler olmadığı, sayıca fazla olmadığı ve kararın sonucunu etkileyecek nitelikte olmadıklarını belirtmiştir. Buna karşın, Amerikan Forensic Labratory isimli firmanın bilirkişi raporu örneğinde olduğu gibi davanın esasını etkileyecek bazı savunma delillerine ise gerekçeli kararda hiç değinilmemiş, bazı raporlara neden itibar edilmediğine ilişkin bir açıklamaya da yer verilmemiştir.

52. Savunmaların dayanağını oluşturan ve dijital verilerin güvenilirliğine ilişkin ciddi kuşkular uyanmasına neden olan bilirkişi raporları ve uzman mütalaaları gözetildiğinde, önemli ölçüde, dijital veri ve içeriklerine dayanan İlk Derece Mahkemesince verilen kararın gerekçesi, adalet gereksinimini giderecek ölçü ve nitelikte, yeterli ve makul olarak değerlendirilemez. Bu sebeple "gerekçeli karar hakkı" ihlal edilmiştir.

53. İlk Derece Mahkemesince, başvurucu tarafından mahkemeye sunulan rapor ve uzman mütalaalarının hükme esas almaması gerekçesi olarak, söz konusu rapor ve mütalaalarda Mahkemenin yerine geçerek delil değerlendirmesi yapılması hususu gösterilmiştir. Mahkemeye göre bu rapor ve beyanlarda "dijital verilerin delil olamayacağı yönünde ve adeta sanık müdafii gibi ayrıntılı tespitlerde" bulunulmuş ve uzman kişiler "tüm çabaları ile bu delilleri çürütmeye çalışmışlardır". Mahkeme, 5271 sayılı Kanun'un 67. maddesinin (3) numaralı fıkrasında yer alan ve bilirkişilerin raporlarında, hâkim tarafından yapılması gereken hukuki değerlendirmede bulunamayacağına ilişkin hükmü hatırlatmış ve başvurucu tarafından sunulan rapor ve mütalaaların "bilimsel tespitlerde bulunup değerlendirmeyi Mahkemeye bırakması gerekirken bu yönde bir çaba içerisine girmeleri de tarafsız olmadıkları yönünde" kanaat oluşturduğu belirtilmiştir. İlk Derece Mahkemesince verilen kararda, "Mahkemenin yerine geçerek delil değerlendirmesi niteliği taşıyan bu yetersiz ve tarafsızlıktan uzak bir yöntemle hazırlanmış bilirkişi raporlarına itibar edilmemiş, Mahkememizin hukuki bilgisi kapsamında yapacağı değerlendirme de yeni bir bilirkişi görüşüne ihtiyaç bulunmadığından tekrar bilirkişi incelemesi yaptırılmamıştır" (gerekçeli karar, s.1043-1044) demiştir. Başka bir deyişle İlk Derece Mahkemesi, bilirkişi rapor ve mütalaalarında bulunan hukuki değerlendirmelerin bu rapor ve mütalaaları hazırlayanların tarafsız olmadıklarını gösterdiğini belirterek başvurucu tarafından sunulan hiçbir rapor ve mütalaaya itibar etmemiştir.

54. İlk Derece Mahkemesi, bilirkişi rapor ve uzman mütalaalarında bulunan ve hakim tarafından yapılması gereken hukuki değerlendirmelerin neler olduğunu belirtmemiş, sunulan rapor ve mütalaaların oldukça karmaşık teknik sorunların ele alındığı teknik bilgi içeren kısımlarına da hangi sebeple itibar edilmediğini kararında göstermemiştir.

55. İlk Derece Mahkemesi yukarıda gösterildiği gibi, yeterli olmayan gerekçeler ile başvurucu tarafından sunulan bilirkişi raporları ve uzman mütalaalarını göz ardı etmiştir. AİHM içtihatlarında da ortaya konulduğu gibi adil yargılanma hakkının temel unsurlarından biri olan "silahların eşitliği" ilkesi iddia makamının tanık veya bilirkişileri ile sanıkların tanık ve bilirkişilerinin duruşmalarda eşit muameleye tabi tutulması gerekir (bkz. Bönısch/Avusturya, B. No: 8658/79, 6/5/1985, §§ 32-33).

56. Hem cezai, hem de cezai olmayan davalarda uygulanan silahların eşitliği ilkesi, taraflara, talep ve açıklamalarını diğer tarafa nazaran dezavantajlı olmayacak şekilde ileri sürebilmeleri için fırsat verilmesini gerektirir (Kress/Fransa, B. No: 39594/98, 7/6/2001, § 72). Bu gerekliliğin bir sonucu olarak Sözleşme'de bilirkişilerin mahkeme önünde dinlenmesi ile ilgili özel bir hüküm bulunmamasına karşın AİHM, bilirkişilik kurumunu, Sözleşme'nin 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (d) bendinde yer alan tanık dinletme hakkından yola çıkarak "silahların eşitliği ilkesi" ile bağlantı kurarak değerlendirmiştir (bkz. Bönisch/Avusturya, B. No: 8658/79, 6/5/1985, § 32; Brandstetter/Avusturya, B. No: 11170/84, 12876/87, 13468/87, 28/8/1991, § 42).

57. AİHM, bilirkişi raporlarının kapsamını oldukça geniş bir şekilde yorumlamaktadır. Bilirkişi raporlarının yazılı ya da sözlü olabileceği gibi inceleme konuları açısından da bilimsel, teknik ya da olay analizleri şeklinde olabileceğini kabul etmektedir (Khodorkovskiy ve Lebedev/Rusya, B. No: 11082/06, 13772/05, 25/7/2013, § 717).

58. İlk Derece Mahkemesi, başvurucu tarafından sunulan bilirkişi raporları ile duruşmada dinlenen uzman görüşlerinden hiçbirine itibar etmemiş buna karşın Cumhuriyet Başsavcılığınca soruşturma sırasında alınan bilirkişi raporlarının tümüne ise itibar etmiştir (gerekçeli karar, s.1042-1043). Bunun üzerine başvurucu, Cumhuriyet Savcısınca alınan bilirkişi raporlarının eksik olduğunu ve olayı aydınlatmaya yeterli olmadığını, kendileri tarafından sunulan rapor ve mütalaalara da itibar edilmediğini ileri sürerek yargılamanın temelini oluşturan dijital delillere ilişkin olarak Mahkemenin bilirkişi raporu aldırması talebinde bulunmuşlardır. İlk Derece Mahkemesi, bu talepleri ise "Hâkimlik mesleğinin gerektirdiği genel ve hukuki bilgi ile çözülmesi olanaklı konuların değerlendirilmesi" için bilirkişi raporu alınmasına gerek bulunmadığı gerekçesi ile reddetmiştir (gerekçeli karar, s.1042).

59. Anayasa Mahkemesinin görevi herhangi bir davada bilirkişi raporu veya uzman mütalaasının gerekli olup olmadığına karar vermek değildir. Savunma makamının tanık dinletme taleplerinin gerekliliği ya da bilirkişi raporu benzeri delillerin kabul edilebilirliği ve değerlendirilmesi hususları derece mahkemelerinin yetkisi dâhilindedir (bkz. S.N./İsveç, B. No: 34209/96, 2/7/2002, § 44). AİHM'e göre, derece mahkemeleri, Sözleşme ile uyumlu olmak koşuluyla, somut davadaki maddi gerçeğin ortaya çıkmasına yardımcı olmayacağını değerlendirdiği savunma tanıklarının dinlenmesi talebini reddedebilir (bkz. Huseyn ve Diğerleri/Azerbaycan, B. No: 35485/05, 45553/05, 35680/05 ve 36085/05, 26/7/2011, § 196).

60. Buna karşın Anayasa Mahkemesi, başvurucu tarafından savunma kapsamında talep edilen savunma tanıklarının dinlenmesi talebinin reddi kararı gibi bilirkişi raporu alınması talebinin reddi kararının da sanıkların haklarını koruma amacına yönelik yeterli güvenceleri

içeren bir usul çerçevesinde verilip verilmediğini incelemelidir.

61. Kural olarak, bilirkişilerin sunduğu rapor ve mütalaalar derece mahkemeleri açısından bağlayıcı olmamakla birlikte, İlk Derece Mahkemesi tarafından esasa ilişkin değerlendirmeler yapılırken Cumhuriyet Savcısı tarafından sunulan bilirkişi raporlarının belirleyici bir etkisi olmuştur. Başka bir deyişle somut davada İlk Derece Mahkemesi, yalnızca Cumhuriyet Savcısı tarafından sunulan bilirkişi raporlarına itibar etmiş, bu raporlara karşın başvurucunun savunmalarının bir parçası olarak sundukları bilirkişi rapor ve uzman görüşleri ise dikkate alınmamıştır. Mahkeme ayrıca başvurucunun, mahkumiyet kararının dayanağı olan dijital verilerin gerçeği yansıtmadığı iddialarını değerlendirmek üzere mahkemenin bilirkişi heyeti tayin etmesi ve rapor aldırması yönündeki taleplerini de yeterli olmayan gerekçe ile reddetmiştir.

62. Böylece başvurucunun, hakkında yöneltilen suçlamaların dayanağı olan delillere karşı kovuşturmanın genişletilmesini isteme hakkı kısıtlanmış, ceza yargılamasının, maddi gerçeğin ortaya çıkartılması amacına yönelik olarak "silahların eşitliği" ilkesi ihlal edilmiştir.

63. Açıklanan nedenlerle, dijital delillerin değerlendirilmesine ilişkin şikayetler yönünden, başvurucunun sunduğu bilirkişi raporları ve uzman mütalaalarının İlk Derece Mahkemesince kabul edilmemesi ve bu konularda Mahkemece bilirkişi incelemesi yaptırılması yolundaki taleplerinin de yetersiz gerekçelerle reddedilmesi, "gerekçeli karar hakkına" ve "silahların eşitliği" ilkesine aykırı olduğundan, Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı ihlal edilmiştir.

b. Tanık Dinlenmesi Talepleri Yönünden

64. Başvurucu, ilk derece mahkemesi tarafından mahkûmiyetine karar verilen suçun tamamlanmasına engel oldukları kabul edilen dönemin Genelkurmay Başkanı Hilmi Özkök ve Kara Kuvvetleri Komutanı Aytaç Yalman'ın tanıklıklarına ilişkin talebin reddi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

65. 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;"

66. AİHS'nin 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (d) bendinde, 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 konulması gerekir. Bu kural istisnasız 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 AİHS'nin 6. maddesindeki güvencelerle bağdaşmayacak ölçüde kısıtlanmış olur (B. No: 2013/99, 20/3/2014, § 46).

67. Mahkemeler, somut davadaki maddi gerçeğin ortaya çıkmasına yardımcı olmayacağını değerlendirdiği savunma tanıklarının dinlenmesi talebini reddedebilir (Huseyn ve diğerleri/Azerbaycan, B. No: 35485/05, 45553/05, 35680/05 ve 36085/05, 26/7/2011, § 196).

68. 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 (B. No: 2013/99, 20/3/2014, § 54).

69. 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 iddia makamının 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 iddianın dayanaklarıyla ileri sürülmüş olması gerekir (B. No: 2013/2767, 2/10/2013, § 22).

70. 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 bir bütün olarak adil olup olmadığının değerlendirilmesidir (B. No: 2013/1213, 4/12/2013, § 27).

71. 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 uygun imkânların tanınması gerekir. Bu anlamda, delillere ilişkin dengesizlik veya hakkaniyetsizlik iddialarının yargılamanın bütünü ışığında değerlendirilmesi gerekir (B. No: 2013/1213, 4/12/2013, § 27).

72. İlk Derece Mahkemesi kararında,

"Balyoz Darbe Planının hayata geçirilmesi için gereken ortam şekillendirmesini sağlamak üzere, Havacı unsurların Oraj ve Denizci unsurların Suga isimli harekât planları hazırladıkları, bu planlar vasıtasıyla Ege'de Yunanistan ile gerginlik çıkartılıp, bu durumun yürütme organı üzerinde çekilmeye yönelik baskı aracı olarak kullanılmasının istendiği,

Jandarma unsurlarınca Fatih ve Beyazıt camilerine yönelik olarak Çarşaf ve Sakal isimli bombalı eylem planları hazırlandığı, bu eylemler sonrasında iltisaklı şahıslar aracılığıyla irticai görüntülü protesto eylemleri düzenlenip, kargaşa ortamı oluşturulmak istendiği,

Gereken ortam şekillendirilmesinin ardından sıkıyönetim ilanım müteakip yürütme organının devrilip, devlet idaresinin cunta yapılanmasının istediği şekilde yeniden yapılandırılmasının planlandığı, bu kapsamda yukarıda belirtilen hazırlıkların tamamlandığı, harekât planının düşünce aşamasından çıktığı,

Muhtemel eylem yerlerinin keşfi, tutuklanacak kişiler (siyasi parti mensupları, belediye başkanları, sivil toplum örgütlerinin yönetici ve üyeleri, gazeteciler, aydınlar, bilim adamları, kanaat önderleri), okulundan atılacak öğrenciler, el konulacak araçlar, görevden uzaklaştırılacak, tutuklanacak, emekliye sevk edilecek, kullanılacak kamu görevlilerinin belirlenmesi, hassas olarak belirlenen kurum ve kuruluşların başına hangi askeri personelin atanacağı, zararlı olarak nitelenmesi sebebiyle ilişiği kesilmesi planlanan askeri personelin belirlenmesi, polis teşkilatının ne şekilde yönlendirileceği ve kullanılacağının tespiti, basın yayın kuruluşları ve çalışanlar hakkında yapılan planlamalar (kimlerin tutuklanacağı, kimlerin kullanılabileceğinin tespiti), Milli Mutabakat Hükümeti ismiyle harekât sonrasında işbaşına getirilmesi planlanan hükümetin dizayn edilmesi gibi icra aşamasına geçildiği, ancak icra hareketlerinin tamamlanamadığı, harekât planının Genelkurmay Başkanlığı ve Kara kuvvetleri Komutanlığınca öğrenildiği, bu hususun Yaşar Büyükanıt'ın seminer sonuç raporunu hukukçulara inceletmesi, KKK'nın OEYTS'nin oynanmaması talimatları, Genelkurmay Başkanının sanık Çetin Doğan'ı bu konuda uyarması ile belli olduğu"

ifade edilmektedir (gerekçeli karar, s.1022).

73. İlk Derece Mahkemesi, Çetin Doğan liderliğindeki cunta yapılanmasının suçun icrası için elverişli araç gereç ve personelle icra hareketlerini gerçekleştirmeye başladığını ancak Çetin Doğan'ın kalp ameliyatı olması ve ardından Ağustos 2003'te emekliye sevk edilmesi, bazı sanıkların görev yerlerinin değişmesi ve "Genelkurmay Karargâhının öncelikle muhtemel darbeye karşı çıkması, sonrasında da günün şartlarının elverdiği ölçüde engellemek için çaba göstermesi sebebiyle cunta yapılanmasının darbe suçunu işleme elverişliliğini kaybettiğini ve icra hareketlerinin tamamlanamadığını" belirtmektedir (gerekçeli karar, s.1023).

74. Anılan tarihlerde görevde olan Genelkurmay Başkanı Hilmi Özkök ve Kara Kuvvetleri Komutanı Aytaç Yalman'ın tanık olarak dinlenmesi talepleri,

"Mahkemenin ilk ve asıl hedefi maddi gerçeği ortaya çıkarmaktır. Bir delilin ileri sürülmesinin gerçeğin ortaya çıkarılmasına yararı olmayacağı gibi davayı uzatma durumu varsa Mahkemenin bu hususta bir karar vermesi gerekir. Tüm tanıkların ve bilirkişilerin dinlenmeleri ve öteki kanıtların ortaya konulmalarına imkan vermek kural ise de; dinlenen bir kısım tanığın anlatımı ve bilirkişinin görüşünün alınmasıyla olay hiçbir kuşkuya yer bırakmayacak bir biçimde çözümlenmiş ise zaman kaybına ve gereksiz uğraşıya yol açılmaması için, yargılamaya yenilik getirmeyecek ve maddi gerçeğin ortaya çıkmasına hizmet etmeyecek nitelikteki geride kalan tanık ve bilirkişilerin dinlenilmemesi doktrinde ve uygulamada kabul görmüş bir uygulamadır. Aksi halde tüm delillerin ortaya konulması zorunluluğu yargılamayı uzatmayı amaçlayan kötü niyetlilerin işine yarar. Bu nedenlerle delillerin reddi ve sınırlandırılması durumlarının delil gösterilmesine yasal olanak bulunmadığı, durumun delil gerektirmeyecek şekilde açık olduğu, kanıtlanması istenilen olayın karara etkisinin olmadığı ya da daha önce kanıtlanmış bir hususa ilişkin olduğu, yine kanıtın amaca elverişli olmadığı, elde edilmesinin mümkün bulunmadığı, kanıt gösterilmesi isteğinin işi uzatmak amacıyla yapılmış olduğu ileri sürülen olayın gerçek olarak kabul edilebilecek nitelikte olduğu durumlarda kanıtın reddi gerektiği doktrinde tartışılmıştır.

Belirtilen bu hususlar değişik aşamalarda gösterilen tüm tanık ve bilirkişiler için uygulanması mümkündür.

Sanıklar ve müdafileri dosyaya rapor düzenleyen bilirkişiler ile tanıklar Aytaç Yalman ve Hilmi Özkök'ün dinlenilmesini ısrarla talep etmişlerdir. Bilirkişilerin ve adı geçen tanıkların, sanıklara atılı suçun niteliği göz önüne alındığında toplanan kanıtlara göre beyanlarının alınmasının karara etkisi bulunmadığı, kanıtın amaca uygun olmadığı değerlendirildiğinde; tanık gösterilmesi isteğinin mahkeme üzerinde kamuoyu nezdinde baskı oluşturmak amacıyla yapılması, seminer ve diğer belgelerin gerçek olması nedeniyle de bilirkişiler ve tanıkların dinlenilmesinin sonuca etkili olmadığı kanaatine varılarak…" gerekçesiyle reddedilmiştir (gerekçeli karar, s. 1046).

75. İsnat edilen darbe suçunun, yapılanmanın lideri kabul edilen Çetin Doğan'ın sağlık durumu, bazı sanıkların tayin edilmeleri yanında, Genelkurmay Karargâhının öncelikle muhtemel darbeye karşı çıkması, sonrasında da günün şartlarının elverdiği ölçüde engellemek için çaba göstermesi sebebiyle işlenemediğinin belirtilmesine karşın, suçun niteliği göz önüne alınarak toplanan delillere göre Genelkurmay Başkanı ve Kara Kuvvetleri Komutanının tanıklıklarının karara etkisi bulunmadığı belirtilmektedir.

76. Sanıklara isnat edilen suç fiillerinin esaslı biçimde bilgisayar programlarıyla oluşturulmuş belgelere dayandığı, bu belgelerin içeriklerinin maddi olay ve olguları yansıttığı ve gerçek olduklarının kabul edildiği, bilirkişi raporlarında/uzman görüşlerinde belirtildiği üzere bu verilerin müdahale edilebilir nitelikte olduğu ve bu verilerin teknik bilgileri ile içeriklerinin uyumsuzluğu dikkate alındığında, tanık olarak dinlenmesi talep edilen bu kişilerin beyanları maddi gerçeğe ulaşma bakımından önemsiz kabul edilemez.

77. Ayrıca 1. Ordu Komutanlığı merkezli bir yapılanmanın darbe amacına yönelik faaliyetlerinin Genelkurmay Başkanlığı ve Kara Kuvvetleri Komutanlığınca öğrenildiği ve teşebbüs edilen suça engel olunduğu kabul edildiğine göre, toplanan kanıtlara göre tanık olarak dinlenmesi talep edilen anılan görevdeki kişilerin beyanlarının karara etkisi bulunmadığı gerekçesi makul değildir.

78. Bunun yanında tanık dinlenmesine ilişkin talepler, "mahkeme üzerinde kamuoyu nezdinde baskı oluşturmak amacıyla yapıldığı" ek gerekçesiyle reddedilmiştir. Başka bir amaçla yapıldığı ve karara etkisi bulunmadığı kabul edilen bu talepler, yalnızca objektif olarak yargılamaya etkisi dikkate alınarak değerlendirilmelidir.

79. Başvurucunun tanık olarak çağrılmalarını istedikleri kişilerin, gösterdikleri tutum ve görevleri kapsamında yaptıkları işlemlerle suçun işlenmesini engelledikleri kabul edilmesi karşısında, bu kişilerin beyanları sadece sanıklar lehine sonuç doğuracak tanık beyanı olmanın ötesinde bir delil niteliği taşımaktadır. Bu nitelikteki bir delilin yargılama bakımından belirleyici özelliği dikkate alındığında aleni bir duruşmada ve sanıkların huzurunda ortaya konulması gerekir.

80. Belirli bir davaya ilişkin olarak delilleri değerlendirme ve gösterilmek istenen delilin davayla ilgili olup olmadığına karar verme yetkisi kural olarak yargılamayı yürüten mahkemeye ait olmakla birlikte, somut olayda yargılama konusu suç, sanıkların durumu, isnat edilen suçun işleniş biçimi, suç eylemleri, tanıkların konumu ve diğer delillerin niteliği dikkate alındığında, dönemin Genelkurmay Başkanı Hilmi Özkök ve Kara Kuvvetleri Komutanı Aytaç Yalman'ın tanık olarak dinlenmeleri taleplerinin reddi yargılamanın bütünü yönünden adil yargılanma hakkını ihlal eder niteliktedir.

81. İsnat edilen suçun sübutu bakımından objektif olarak esaslı olduğu mahkemenin gerekçesinde de ifade edilen dönemin Genelkurmay Başkanı Hilmi Özkök ve Kara Kuvvetleri Komutanı Aytaç Yalman'ın tanıklıklarının reddi "çelişmeli yargılama ilkesine" ve "savunma tanıklarının davet edilmelerinin ve dinlenmelerinin sağlanması hakkına" uygun olmaması nedeniyle adil yargılanma hakkını ihlal etmiştir.

82. Başvurucunun, "gerekçeli karar hakkının", "silahların eşitliği" ve "çelişmeli yargılama" ilkeleri ile "savunma tanıklarının davet edilmelerinin ve dinlenmelerinin sağlanması hakkının" ihlal edildiğine karar verildiğinden adil yargılanma hakkı kapsamındaki diğer şikâyetleri (§ 14) hakkında kabul edilebilirlik ve esas yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

Adil yargılanma hakkı kapsamındaki şikâyetlerinin;

i. Dijital delillerin değerlendirilmesine ilişkin şikâyetlerinin giderilmediğine dair iddialarının,

ii. Dönemin Genelkurmay Başkanı Hilmi Özkök ve Kara Kuvvetleri Komutanı Aytaç Yalman'ın tanık olarak dinlenmesi taleplerinin reddi nedeniyle tanık dinletme hakkına ilişkin şikâyetlerinin,

KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapmak üzere kararın bir örneğinin ilgili Mahkemeye GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucu tarafından yapılan 206,10 TL harçtan oluşan yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun 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,

20/6/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# BURHAN İSMAİLOĞLU

**B. No: 2012/349 | Karar tarihi: 25.06.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2012/349

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

BURHAN İSMAİLOĞLU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2012/349)

Karar Tarihi: 25/6/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Erdal TERCAN

Zühtü ARSLAN

Raportör : Muharrem İlhan KOÇ

Başvurucu : Burhan İSMAİLOĞLU

Vekili : Av. Ümit DUMAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu kalıplaşmış ifadelerle ve gerekçesiz olarak tutukluluk halinin devamına karar verilmesi nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 23/10/2012 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm İkinci Komisyonu, 25/12/2012 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar vermiştir.

4. Bölüm 12/2/2013 tarihinde yapılan toplantıda kabul edilebilirlik ve esas hakkındaki incelemenin birlikte yapılmasına karar vermiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular 15/2/2013 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir. Adalet Bakanlığı görüşünü 16/4/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucuya 7/5/2013 tarihinde bildirilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanlarını 22/5/2013 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, İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığınca yürütülen soruşturma kapsamında 11/1/2010 günü 71,465 kg eroin maddesi ele geçirilmesi sonrasında, uyuşturucu madde ticareti yapma veya sağlama, suç işlemek amacıyla kurulan örgüte üye olma suçlarıyla ilgili olarak 12/1/2010 tarihinde gözaltına alınmış ve İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesinin 15/1/2010 tarih ve 2010/12 sayılı kararıyla tutuklanmıştır.

9. Başvurucunun da aralarında olduğu 12 sanık hakkında, anılan suçlarla ilgili olarak İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 28/4/2010 tarihli iddianamesiyle İstanbul 9. Ağır Ceza Mahkemesine kamu davası açılmıştır.

10. İstanbul 9. Ağır Ceza Mahkemesinin 10/5/2010 tarihli tensip kararıyla “tutuklu sanıkların suçu işlediklerine dair haklarında kuvvetli suç şüphesini gösteren bulguların varlığı, sanıkların kaçma şüphesi, delillerin yok edilmesi, gizlenmesi veya değiştirilmesi şüphesinin varlığı, CMK nın 100/3. fıkrada sayılan suçun işlendiğine dair şüphe sebeplerinin varlığı dikkate alınarak, CMK 101/2. fıkrası gereğince tutukluluk hallerinin devamına” karar verilmiştir.

11. İlk duruşmanın yapıldığı 10/5/2010 tarihi ile altıncı duruşmanın yapıldığı 31/5/2012 tarihleri arasında “tutuklu sanıkların suçu işlediklerine dair haklarında kuvvetli suç şüphesini gösteren bulguların varlığı, sanıkların kaçma şüphesi, delillerin yok edilmesi, gizlenmesi veya değiştirilmesi şüphesinin varlığı, CMK nın 100/3. fıkrada sayılan suçun işlendiğine dair şüphe sebeplerinin varlığı dikkate alınarak” tutukluluk hallerinin devamına karar verilmiştir.

12. Başvurucunun tutuklu olduğu İstanbul 9. Ağır Ceza Mahkemesinin 2010/97 Esas sayılı dosyasındaki yargılama kapsamında 20/9/2012 tarihli duruşmada “bir kısım sanık ikrarları, olay, arama ve yakalama tutanakları, ekspertiz raporu ve tüm dosya kapsamı değerlendirildiğinde kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren olgular olduğu kabul edilerek, bu durumun kuvvetli suç şüphesinin varlığını devam ettirmesi, AİHM içtihatlarına göre ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 100. ve devamı maddeleri hükümlerine göre tutuklulukta geçen makul süreyi aşan bir durumun bulunmamasına, sanıkların serbest kalması halinde kaçma şüphesinin sanıkların üzerine atılı suçların ağırlığına göre karine olarak kabul edilmesinde zorunluluk bulunmasına, Anayasa’nın 19. maddesinde yer alan ölçülülük ilkesi uyarınca alternatif koruma tedbirlerinin yetersiz kalacağı” belirtilerek tutuklu sanıkların tutukluluk hallerinin devamına karar verilmiştir.

13. Başvurucu bu karara 26/9/2012 tarihinde itiraz etmiş, İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesinin 5/10/2012 tarih ve 2012/731 Değişik İş sayılı kararıyla” tutuklama kararının usul ve yasaya uygun olduğu” belirtilerek itiraz kesin olarak reddedilmiştir.

14. Bu karar başvurucuya 22/10/2012 tarihinde tebliğ edilmiştir.

15. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 2012/76 Esas sayılı iddianamesiyle başvurucunun da aralarında olduğu dokuz kişi hakkında birleştirme talebiyle suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama suçuna ilişkin yeni bir dava açılmıştır.

16. İstanbul 9. Ağır Ceza Mahkemesi 2/2/2012 tarihinde, her iki dava dosyası arasında fiili ve hukuki irtibat bulunduğu gerekçesiyle davaların birleştirilmesine karar vermiştir.

17. Başvuru tarihi itibarıyla yaklaşık iki yıl on bir aydır tutuklu olan başvurucunun, İstanbul 9. Ağır Ceza Mahkemesince 11/12/2012 tarihli duruşmada sağlık durumu ve tüm dosya kapsamı dikkate alınarak tahliyesine karar verilmiştir.

18. İstanbul 9. Ağır Ceza Mahkemesinin 29/1/2014 tarih ve E.2010/97, K.2014/13 sayılı kararıyla, başvurucunun suç işlemek amacıyla kurulmuş olan örgüte üye olma suçundan 10 ay hapis, uyuşturucu madde nakli ve ticareti yapma suçundan 22 yıl 6 ay hapis ve adli para cezasıyla cezalandırılmasına karar verilmiştir.

B. İlgili Hukuk

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)

…

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

…

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

20. 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

21. 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

22. Mahkemenin 25/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 23/10/2012 tarih ve 2012/349 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

23. Başvurucu, 15/1/2010 tarihinden itibaren tutuklu olduğunu, gerekçesiz olarak tutukluluk halinin devamına karar verilmesi nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinin ihlal edildiğini ileri sürmüş ve tazminat talep etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

24. Adalet Bakanlığı görüşünde, başvurucu hakkındaki yargılamanın 5/10/2010 tarihli duruşmayla başladığını, bu duruşma ve sonraki duruşmalarda "kuvvetli suç şüphesini gösteren olguların varlığı", "delillerin yok edilmesi, gizlenmesi veya değiştirilmesi şüphesinin varlığı", "başvurucunun kaçma şüphesi" ve "5271 sayılı Kanun'un 100. maddesinin üçüncü fıkrasında sayılan suçun işlendiğine dair şüphelerin varlığı" gerekçesiyle Mahkemece başvurucunun tutukluluk halinin devamına karar verildiğini, 20/9/2012 tarihli duruşma sonunda verilen kararda tutukluluğun devamına ilişkin gerekçelerin ayrıntılı olarak yer aldığını belirtmiştir.

25. Başvurucu bu görüşe karşı daha önce belirttiği görüşleri ifade ederek, kanunun tekrarı biçiminde, kalıplaşmış ifadelerle tutukluluğun devamına karar verildiğini, kuvvetli suç

şüphesini, tutuklama nedenlerinin varlığını, tutuklamanın ölçülü olduğunu gösteren delilerin somut olgularla gerekçelendirilerek açıkça gösterilmesi gerektiği halde başvuru konusu kararların bu hususları içermediğini beyan etmiştir.

26. İddiaların açıkça dayanaktan yoksun olmadığı, başkaca bir kabul edilemezlik nedeni de bulunmadığı görüldüğünden başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

27. 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.

…

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 haklarına sahip olduğu güvence altına alınmıştır.

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. 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).

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 kararlarda 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. 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. 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: 2012/1137, 2/7/2013, § 65).

34. Somut olayda başvurucu, hakkında yürütülen soruşturma kapsamında 12/1/2010 tarihinde gözaltına alınmış ve 15/1/2010 tarihinde İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesinin 2010/12 sayılı kararıyla tutuklanmıştır. Tutuklamaya gerekçe olarak, "yüklenen suçu işlediği hususunda kuvvetli şüphelerin varlığını gösteren olguların bulunması, şüphelinin kaçma ihtimali, adli kontrol hükümlerinin uygulanmasının yetersiz kalacağı ve suçun CMK. 100/3 maddesinde yazılı suçlardan olması" gösterilmiştir. İddianamede başvurucunun isnat edilen suçlardan cezalandırılması talep edilmiş ve suçlamalarla ilgili olarak, "Şüphelinin 633-634-635 ve 636 numaralı iletişim tespit tutanaklarındaki uyuşturucu madde ticaretine ilişkin olarak telefon görüşmeleri yaptığı, şüphelinin suç örgütünün üyesi konumunda bulunduğu, şüphelilerden N.İ.'nun talimatları doğrultusunda hareket ettiği, Van ilinden Mersin iline nakliyesini A.P. ile M.R.E.'in yaptığı eroin maddelerinin, Mersin ilinde Ş. I. ve K. Y. tarafından karşılanarak yurtdışı nakliyecisi olduğu değerlendirilen şahıslara teslim edilmesi safhalarını N.İ.'nun talimatları doğrultusunda yönettiği, Mersin ilinde eroin maddelerini teslim alacak açık kimliği tespit edilemeyen şahıslarla irtibatlı olduğu, Avrupa ülkelerinde pazarlanan eroin maddelerinin parasını N. İ.'nun talimatları doğrultusunda diğer suç örgütü üyelerinin vasıtasıyla ilimizde teslim aldığı" ve "şüphelilerin kendi adlarına olmayan çok sayıda cep telefonu kullandıkları, şüphelilerden S.'de 13, N.'de 13, A.'de 31, K.'da 4, A.'da 5, Burhan'da 3, Ş.'de 5, A.'da 6 sim kartı, şüphelilerden S.'de 11, N.'de 10, A.'de 8, A.'da 3, A.h'da 7 adet cep telefonu ele geçirildiği" belirtilmiştir.

35. Başvuru konusu İstanbul 9. Ağır Ceza Mahkemesinin 20/9/2012 tarihli kararında "bir kısım sanık ikrarları, olay, arama ve yakalama tutanakları, ekspertiz raporu ve tüm dosya

kapsamı değerlendirildiğinde kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren olgular olduğu kabul edilerek, bu durumun kuvvetli suç şüphesinin varlığını devam ettirmesi, AİHM içtihatlarına göre ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 100. ve devamı maddeleri hükümlerine göre tutuklulukta geçen makul süreyi aşan bir durumun bulunmamasına, sanıkların serbest kalması halinde kaçma şüphesinin sanıkların üzerine atılı suçların ağırlığına göre karine olarak kabul edilmesinde zorunluluk bulunması, Anayasa'nın 19. maddesinde yer alan ölçülülük ilkesi uyarınca alternatif koruma tedbirlerinin yetersiz kalacağı" belirtilerek tutukluluğun devamına karar verilmiştir.

36. Bu karara yapılan itiraz İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesinin 5/10/2012 tarih ve 2012/731 Değişik İş sayılı kararıyla "tutuklama kararının usul ve yasaya uygun olduğu" belirtilerek kesin olarak reddedilmiştir.

37. 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 (B. No: 2012/338, 2/7/1013, § 70).

38. Başvurucu 12/1/2010 tarihinde gözaltına alınmış ve 15/1/2010 tarihli kararla tutuklanmıştır. Başvuru tarihinden sonra 11/12/2012 tarihli duruşmada sağlık durumu ve tüm dosya kapsamı dikkate alınarak başvurucunun tahliyesine karar verilmiştir. Başvurucu iki yıl on bir ay boyunca tutuklu kalmıştır.

39. Başvurucunun aralarında olduğu 21 sanık hakkında örgütlü olarak uyuşturucu madde ticareti yapma, bu suçtan elde edilen malvarlığının aklanması ve ruhsatsız silah taşıma veya bulundurma suçlarından açılan ve birleştirilen iki ayrı davaya ilişkin yargılama sonunda, başvurucunun Adli Tıp raporu ile kendisine ait olduğu anlaşılan görüşme kayıtlarından bu olayda organizatörlük yaptığının açıkça belli olduğu gerekçesiyle mahkûmiyetine, suçtan kaynaklanan mal varlığını aklama suçunu işlediği sabit olmadığından beraatına karar verilmiştir.

40. Yargılama sürecinde ilk dava ve birleştirilen ikinci dava kapsamında savunmaların tespiti, savunması alınamayan sanıkların yakalanmaları, bilirkişi incelemesi yaptırılması ve beyanda bulunulması için savunma tarafına süre verilmesi gibi nedenlerle duruşmaların ertelendiği görülmektedir.

41. Başvurucu ve diğer bazı sanıklar bakımından tutuklu olarak devam eden yargılama sürecinde, tutukluluk nedeniyle gösterilmesi gereken özenin yargılama makamınca gösterilmediği sonucuna varılması için bir neden bulunmamaktadır.

42. Yargılama konusu suça ilişkin ele geçen uyuşturucu maddenin niteliği ve miktarı ile başvurucunun bu suçla ilgisi olduğu şüphesini ortaya koyan olgular ile tutuklu kalınan süre dikkate alındığında başvurucunun kişi hürriyeti ve güvenliğinin ihlal edilmediği sonucuna varılmıştır.

43. Açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir. Erdal TERCAN ve Zühtü ARSLAN bu görüşe katılmamışlardır.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Kişi hürriyeti ve güvenliğinin ihlal edildiği yönündeki başvurusunun KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA, OY BİRLİĞİYLE,

2. İlk derece yargılamasında devam eden tutukluluk kapsamındaki şikâyetine ilişkin olarak Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının İHLAL EDİLMEDİĞİNE, Erdal TERCAN ve Zühtü ARSLAN'ın karşı oyları ve OY ÇOKLUĞUYLA,

B. Yargılama giderinin başvurucu üzerinde bırakılmasına, OY BİRLİĞİYLE,

25/6/2014 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

Başvurucu, kalıplaşmış ifadelere yer veren gerekçesiz mahkeme kararıyla makul olmayan bir süre hürriyetinden mahrum bırakıldığını, bu nedenle Anayasa'nın 19. maddesinde güvenceye alınan kişi hürriyetinin ihlal edildiğini ileri sürmüş, Mahkememiz çoğunluğu ise tutukluluğun devamına ilişkin kararı "yeterli" bularak ihlal olmadığı sonucuna ulaşmıştır.

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 101. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereğince soruşturma veya kovuşturma aşamalarında bir kişinin tutuklanmasına yönelik "istemlerde mutlaka gerekçe gösterilir ve adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağını belirten hukuki ve fiili nedenlere yer verilir." Aynı maddenin (2) numaralı fıkrası gereğince de, tutuklamaya, tutuklamanın devamına veya bu hususta tahliye talebinin reddine ilişkin kararlarda (a) kuvvetli suç şüphesini, (b) tutuklama nedenlerinin varlığını ve (c) tutuklama tedbirinin ölçülü olduğunu gösteren delillerin somut olgularla gerekçelendirilerek açıkça gösterilmesi gerekmektedir.

Mahkememiz, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM)'nin konuya ilişkin içtihatlarını da dikkate alarak, kuvvetli suç şüphesinin varlığını belli bir süreye kadar tutukluluğun devamı için yeterli görse de bu süre geçtikten sonra tutukluluğun devamına ilişkin kararlarda tutuklama nedenlerinin hâlâ devam ettiğinin "ilgili" ve "yeterli" gerekçelerle birlikte gösterilmesi ve Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edilip edilmediğini değerlendirirken tutuklu bulunan kişiler tarafından yapılan tutukluluğa itiraz başvurularında sunulan belgeler çerçevesinde kararların yeterince gerekçelendirilmiş olup olmadığının göz önüne alınması gerektiğini belirtmektedir (B.No: 2012/1137, 2/7/2013, §§ 63, 64).

AİHM, Labita kararında başvurucunun 2 yıl 7 ay gibi uzun bir süre tutuklu bırakılabilmesi için makul şüphenin ötesinde zorlayıcı nedenlerin bulunması gerektiğini ifade etmiştir (Labita/İtalya, B.No: 26772/95, 6/4/2000, §161). AİHM, tutukluluk için başlangıçta ileri sürülen suç şüphesinin çok genel olmakla birlikte yeterli kabul edilebileceğini, ancak zaman geçtikçe tutukluluğun devamına karar verilirken serbest bırakmanın risklerinin gerçekte varlığının ve mayfa tipi örgüt içinde önemsiz bir yere sahip olduğu anlaşılan başvurucunun gerçekten bir tehlike arz ettiğinin ortaya konamadığını belirtmiş, netice olarak da başvurucunun 2 yıl 7 ay tutuklu kalmasını sağlayan gerekçelerin "yeterli" olmadığına karar vermiştir. (Labita/İtalya, §§ 163, 164).

Mahkememize yapılan başvuruya konu somut olayda, başvurucu 15/1/2010 tarihinde "yüklenen suçu işlediği hususunda kuvvetli şüphelerin varlığını gösteren olguların

bulunması, şüphelinin kaçma ihtimali, adli kontrol hükümlerinin uygulanmasının yetersiz kalacağı ve suçun CMK. 103/3 maddesinde yazılı suçlardan olması" şeklindeki gerekçeyle tutuklanmıştır. Başvurucunun tahliye talebi de son olarak 20/9/2012 tarihinde İstanbul 9. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından "kuvvetli suç şüphesinin varlığını devam ettirmesi, AİHM içtihatlarına göre ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 100. ve devamı maddeleri hükümlerine göre tutuklulukta geçen makul süreyi aşan bir durumun bulunmamasına, sanıkların serbest kalması halinde kaçma şüphesinin sanıkların üzerine atılı suçların ağırlığına göre karine olarak kabul edilmesinde zorunluluk bulunması, Anayasa'nın 19. maddesinde yer alan ölçülülük ilkesi uyarınca alternatif koruma tedbirlerinin yetersiz kalacağı" gerekçesiyle reddedilmiştir. Diğer yandan, bu kararın itiraz üzerine İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesinin 5/10/2012 tarihinde verdiği red kararıyla kesinleşmesinin üzerinden yaklaşık iki ay geçtikten sonra, 11/12/2012 tarihinde başvurucu sağlık durumu ve tüm dosya kapsamı dikkate alınarak tahliye edilmiştir.

Başvurucunun tutukluluğunun devamına ilişkin gerekçe, hiçbir somut olguya yer vermeden, kuvvetli suç şüphesinin devam ettiği, atılı suçların ağırlığı dikkate alındığında kaçma şüphesinin karine olarak kabul edilmesi gerektiğinin yeterli olduğu ve alternatif koruma tedbirlerinin yetersiz kalacağı ifadelerine dayanmaktadır. Bu ifadelerin hemen hemen tüm tutuklama kararlarında kullanılan kalıplaşmış ifadeler olduğu açıktır. Halbuki ilgili mahkemeden beklenen, tutuklu kişinin kaçma tehlikesinin olduğunu ve alternatif koruma tedbirlerinin de bu manada yetersiz kalacağını somut olgulara dayanarak ve tüm sanıklar yönünden genelleme yapmak yerine başvurucunun kişisel durumunu esas alarak göstermesidir.

Diğer yandan, gerekçede yer verilen "sanıkların serbest kalması halinde kaçma şüphesinin sanıkların üzerine atılı suçların ağırlığına göre karine olarak kabul edilmesinde zorunluluk bulunması" şeklindeki yaklaşıma da tutukluluğun istisnai bir tedbir olduğu dikkate alındığında katılmak mümkün değildir. Bu yaklaşım, ağır suçlardan dolayı yargılanan kişilerin mutlaka tutuklu kalması gerektiği gibi yanlış bir sonuca götürebilir. Kişilerin yargılandıkları suçun ağırlığı, kaçma şüphesi değerlendirilirken dikkate alınabilirse de bunu kaçacaklarına yönelik mutlak bir karine olarak görmek kabul edilemez.

Mahkememiz, somut olaya benzer başvurularda, tutukluluğun devamına ilişkin kararlarda yer verilen gerekçelerin herkese uygulanabilir, genel, basmakalıp ifadelerle açıklanmasını "yeterli" görmeyerek ihlal kararı vermiştir (B.No: 2012/1158, 21/11/2013, §§ 52, 56). Yakın tarihli bir kararda, somut olaydaki gerekçeyle neredeyse aynı ifadelerle başvurucunun tutukluluğunun devamına karar verilmesi sonucu 2 yıl 10 ay süren tutukluluk süresinin makul olmadığı sonucuna ulaşılmıştır. Mahkememiz, bir yandan "belli bir süre geçtikten sonra tutuklamanın devamına karar verilirken, davanın genel durumu yanında, tahliyesini talep eden kişinin özel durumunun dikkate alınması ve bu anlamda tutukluluk gerekçelerinin kişiselleştirilmesi" gerekliliğine işaret etmiş, diğer yandan da gerekçelerin "tutukluluğun devamının hukuka uygunluğu ve tutulmanın meşruluğunu haklı gösterecek özen ve içerikte olmadığı ve aynı hususların tekrarı niteliğinde olduğu"nu vurgulamıştır (B.No: 2013/2814, 18/06/2014, §§ 84, 85).

Somut başvuruda bu sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir neden olmadığı düşüncesiyle, ihlal olmadığı yönündeki çoğunluk kararına katılmıyoruz.

Üye Erdal TERCAN Üye Zühtü ARSLAN

# ABDULLAH ÖCALAN

**B. No: 2013/409 | Karar tarihi: 25.06.2014**

Genel Kurul

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/409

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

ABDULLAH ÖCALAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/409)

Karar Tarihi: 25/6/2014

GENEL KURUL

KARAR

Başkan : Haşim KILIÇ

Başkanvekili : Serruh KALELİ

Başkanvekili : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Zehra Ayla PERKTAŞ

Recep KÖMÜRCÜ

Burhan ÜSTÜN

Engin YILDIRIM

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Celal Mümtaz AKINCI

Erdal TERCAN

Muammer TOPAL

Zühtü ARSLAN

M. Emin KUZ

Hasan Tahsin GÖKCAN

Raportör : Yunus HEPER

Başvurucu : Abdullah ÖCALAN

Vekili : Av. Cengiz YÜREKLİ

Av. Mazlum DİNÇ

Av. Rezan SARICA

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, basılmakta olan kitabı hakkında mahkemece el koyma kararı verilmesi ve bu karara yönelik itirazının reddedilmesi sonucunda Anayasa'nın 25., 26., 90. ve 141. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 7/1/2013 tarihinde TMK 10. Maddesi ile Görevli İstanbul 2 No.lu Hâkimliği vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçeler 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, 22/4/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 33. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. İkinci Bölümün 20/5/2013 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 18/7/2013 tarihli görüş yazısı 29/7/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiş, başvurucu, görüşünü süresi içinde 12/8/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru dilekçesi ve Bakanlık görüşündeki ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığınca (TMK 10. Madde İle Görevli Bölümü) başvurucuya ait "Kürdistan Devrim Manifestosu, Kürt Sorunu ve Demokratik Ulus Çözümü (Kültürel Soykırım Kıskacında Kürtleri Savunma)" isimli kitapta (bundan sonra "kitap" olarak anılacaktır) PKK terör örgütünün açıklamasının yayınlandığı ve propagandasının yapıldığı iddiasıyla, kitabın yayın koordinatörü, editörü ve kitabı yayına hazırlayan kişi hakkında soruşturma başlatılmıştır.

8. Anılan soruşturma kapsamında Bakırköy Cumhuriyet Başsavcılığının 17/09/2012 tarihli yazılı arama emrine istinaden aynı gün SM Matbaasına ait iş yerinde yapılan aramada, kitaba ait 3000 adet forma, 7 adet ciltlenmiş kitap, 1 adet kesilmiş kitap ve 20 adet kitap kapağına el konulmuştur. El koyma işlemi, Bakırköy 6. Sulh Ceza Mahkemesinin 18/09/2012 tarih ve 2012/1737 Müt. sayılı kararı ile onanmıştır.

9. SM Matbaası yetkililerince verilen ifadede, söz konusu kitaba ait 1.500.000 adet formanın Gün Matbaacılık isimli firma tarafından iş yerine gönderildiği, bu formaların kitap haline getirilerek anılan matbaaya gönderildiği, işyerinde el konulan forma ve kitapların ise ciltleme işlemlerinden sonra arta kalan ürünler olduğu ve müşteriye teslim edilmek üzere işyerinde muhafaza edildiği beyan edilmiştir.

10. Bunun üzerine Küçükçekmece 3. Sulh Ceza Mahkemesinin 17/9/2012 tarih ve 2012/930 sayılı kararıyla Gün Matbaacılık'a ait işyerinde arama yapılmasına ve suç delillerine el konulmasına karar verilmiştir. Burada yapılan aramada, söz konusu kitabın 504 nüshasına el konulmuştur. Gün Matbaacılık yetkililerince söz konusu kitabın 40.000 adet basıldığı ve tamamının yayınevi yetkililerine teslim edildiği ifade edilmiştir.

11. Başvuruya konu kitabı yayınlayan Ararat Yayınevi'nin Diyarbakır'da bulunan adresine Emniyet Müdürlüğü yetkilileri tarafından gidilmiş ancak anılan yayınevinin bu adreste bulunmadığı tespit edilmiştir.

12. Soruşturma kapsamında İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 19/09/2012 tarih ve 2012/1937 Sor. sayılı yazısı ile kitabın Ağustos 2012 tarihli baskısının tamamında, PKK terör örgütünün propagandasının yapıldığı belirtilerek TMK 10. Madde ile Görevli İstanbul 2 No.lu Hâkimliğinden söz konusu kitabın toplatılması ve el konulması talebinde bulunulmuştur.

13. TMK 10. Madde ile Görevli İstanbul 2 No.lu Hâkimliği, 21/9/2012 tarih ve 2012/156 sayılı kararıyla talebin kabulüne ve 9/6/2004 tarih ve 5187 sayılı Basın Kanunu'nun 25. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca başvurucuya ait kitaba el konulmasına karar vermiştir.

14. Mahkeme el koyma kararının gerekçesini; söz konusu kitabın yazarının silahlı terör örgütü kurma ve yönetme suçundan hükümlü Abdullah Öcalan olmasına, kitabın kapağında Irak, İran ve Türkiye topraklarında bir bölgenin ayrılarak içinin yazılarla belirginleştirilmesine ve kitabın 173., 178., 276., 278., 284., 304., 307., 312., 324., 327., 359., 391., 408., 412. ve devamı sayfalarında silahlı terör örgütü PKK'nın propagandasının yapılmasına dayandırmıştır.

15. Başvurucunun vekilleri tarafından 27/10/2012 tarihinde TMK 10. Maddesi ile Görevli İstanbul 2 No.lu Hâkimliğe verilen dilekçe ile anılan el koyma kararına karşı itiraz yoluna başvurulmuş; 5187 sayılı Kanun'un 11. maddesi gereğince basılmış eserler yoluyla işlenen suçların yayım anında oluşacağı ancak ilgili merciler tarafından kitabın dağıtımı beklenmeden bütün kitaplara el konulduğu belirtilmiş, el koyma kararının kaldırılması ve el konulan eserlerin iadesi talep edilmiştir.

16. Başvurucunun itirazı, TMK 10. Madde ile Görevli İstanbul 3 No.lu Hâkimliğinin 9/10/2012 tarih ve 2012/173 Değişik İş sayılı kararı ile suçun vasıf ve mahiyeti, kuvvetli suç şüphesini gösteren olguların oluşu, mevcut delil durumu ve el koyma sebeplerinde bir değişikliğin olmaması nedeni ile "itiraz kanun yolu açık olmak üzere" reddedilmiştir. Sözü edilen karar, başvurucu vekillerine 6/11/2012 tarihinde tebliğ edilmiştir.

17. Başvurucu vekillerince bu kez 8/11/2012 tarihinde, TMK 10. Madde ile Görevli İstanbul 3 No.lu Hâkimliğinin anılan kararına itiraz edilmiş ve itiraz TMK 10. Madde ile Görevli İstanbul 3 No.lu Hâkimliğinin 16/11/2012 tarih ve 2012/271 Değişik İş sayılı kararı ile reddedilmiştir. Sözü edilen karar, başvurucu vekillerine 7/12/2012 tarihinde tebliğ edilmiş ve bu suretle başvuru yolları tüketilmiştir.

18. TMK 10. Madde ile Görevli İstanbul 2 No.lu Hâkimliğinin el koyma kararı uyarınca tekstil işyeri olan bir adreste arama yapılmıştır. Yapılan aramada, bahsi geçen kitabın 635 adet nüshasına el konulmuştur. İşyerinin müdürü, ifadesinde söz konusu kitaplardan haberi olmadığını ve ne şekilde buraya geldiğini bilmediğini beyan etmiştir. El konulan 635 kitabın 632 tanesi imha edilmiştir.

19. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının (TMK 10. madde ile görevli bölümü) 21/01/2013 tarih ve 2012/1937 Sor., 2013/8 Karar sayılı yetkisizlik kararıyla kitabın basıldığı SM Matbaasının bu kitabı, merkezi Diyarbakır'da bulunan Ararat Yayıncılık adına basması nedeniyle dosya Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı'na göndermiştir.

20. Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı, 18/2/2013 tarihinde, söz konusu kitap ile ilgili soruşturmanın İstanbul'da yapılması gerektiğinden bahisle karşı yetkisizlik kararı vererek dosyayı, yetki uyuşmazlığının çözümü amacıyla Malatya Ağır Ceza Mahkemesine göndermiştir.

21. Malatya Ağır Ceza Mahkemesi, 27/2/2013 tarihli kararı ile söz konusu kitap ile ilgili soruşturmanın Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından yürütülmesi gerektiğine karar vermiştir.

22. Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığının 19/03/2013 tarih ve 2013/728 Sor. sayılı kararıyla 5187 sayılı Kanun'un 26. maddesi uyarınca basın yoluyla işlenen suçlarda 6 aylık dava açma süresi öngörülmüş olmasına rağmen bu süre içerisinde dava açılamaması nedeniyle kitabın yayın koordinatörü, editörü ve kitabı yayına hazırlayan kişi olan şüpheliler hakkında kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmiştir.

23. Söz konusu kitap, içeriğinde yer alan ifadelerin 12/4/1991 tarih ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 7. maddesinin ikinci ve beşinci fıkralarında öngörülen suçlarla ilgili olduğu değerlendirmesi nedeniyle 5187 sayılı Basın Kanunu'nun 25. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca toplatılmıştır.

24. Öte yandan 3713 sayılı Kanun uyarınca yapılacak soruşturmalar için herhangi bir süre şartı da öngörülmemiştir. Fakat ne başvurucu ne de Adalet Bakanlığı söz konusu kitabın yazılması nedeniyle başvurucu hakkında bir soruşturma ya da ceza davası açıldığını bildirmemişlerdir.

B. Başvuruya Konu Kitap

25. 2012 yılının Ağustos ayında Ararat Yayıncılık, başvurucu tarafından yazılmış olan ve "Kürdistan Devrim Manifestosu, Kürt Sorunu ve Demokratik Ulus Çözümü (Kültürel Soykırım Kıskacında Kürtleri Savunmak)" başlığını taşıyan bir kitap yayınlamıştır. Kitap, giriş, sonuç, son söz ve ekler hariç yedi bölümden ve toplam 606 sayfadan oluşmakta, referans ve kaynakça içermemektedir.

26. Kitap, başvurucunun cezaevine konulmasından sonra yazdığı "Demokratik Uygarlık Manifestosu" için hazırladığı beş ciltlik serinin son cildini oluşturmaktadır. Kitapta yer alan bilgilere göre beş ciltlik seri başvurucunun yeniden yargılanmasının reddedilmesi üzerine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinde (AİHM) açılan dava için hazırlanmıştır. İçindekiler bölümünde listelenen başlıklara göre yazar şu konuları ele almıştır: Kavramsal ve kurumsal çerçeve; Kürt gerçeği; kapitalizm çağında Kürt sorunu ve Kürt hareketi, PKK hareketi ve devrimci halk savaşı; bilimsel sosyalizmde bunalım, büyük komplo ve PKK dönüşümü; PKK, KCK ve demokratik ulus; Ortadoğu bunalımı ve demokratik modernite çözümü.

27. TMK 10. Madde ile Görevli İstanbul 2 No.lu Hâkimliğinin el koyma kararında 173., 178., 276., 278., 284., 304., 307., 312., 324., 327., 359., 391., 408., 412. ve devamı sayfalarında terör örgütü PKK propagandasının yapıldığı belirtilmiş olmakla birlikte bu sayfalardaki ilgili paragrafların hangileri olduğu belirtilmemiştir. Kitabın bahsi geçen sayfalarında terör örgütü PKK'ya ilişkin olarak şu paragraflar yer almaktadır:

“Bu süreçte başından itibaren PKK öncülüğünde özellikle 15 Ağustos Hamlesi’yle gelişen ve çok zorlu geçen bir direniş süreciyle sadece Kürt gerçeğinin varlık olarak tasfiyesi durdurulmamış, özgürlük yolunda da önemli mesafeler katedilmiştir. Dış hegemonik güçlerin (başta ABD, İngiltere ve Almanya) yoğun desteğiyle (karşılığında ekonomik olarak küresel finans sistemine teslim olma, bölgesel politikalarına tam destek verme, askeri alanda NATO gizli ordusu gladionun Türkiye bölümünün büyüyerek savaşta kullanılmasına onay verme) sürdürülen özel savaşta, bir avuç hain ve işbirlikçi dışında, varlık ve özgürlük savaşındaki Kürtler yalnız bırakılmış ve tecrit edilmiştir…” (sayfa 173)

“…Kürtlük sadece özgürlük hareketi olarak değil, bizatihi varlık (dil yasağında görüldüğü gibi ontolojik varlık olarak da) olarak sona erdirilmeye çalışılmıştır. Bu eşi görülmemiş kırım hareketine karşı PKK öncülüğünde geliştirilen Özgürlük hareketi, birçok eksikliğine ve yanlışlıklarına rağmen, sadece Kürt kültürel varlığını kesinleştirmekle kalmamış, özgürleşen varlık olarak da önemli bir aşamaya taşımıştır. Bu yönlü gelişmeler diğer Kürdistan parçalarını da etkisi altına almış; Güney Kürdistan’da ulus devletçi yanı ağır basan bir siyasi oluşuma yol açarken, Doğu ve Güneybatı Kürdistan’da halkın büyük uyanışı, Özgürlük hareketine katılımı ve demokratik özerkliklerini geliştirmeleriyle sonuçlanmıştır.” (sayfa 178)

“…Grup döneminde kendimize ancak Kürdistan devrimcileri diyebiliyorduk. Kendimize gerçek ad vermeye ancak grup olarak doğduktan beş yıl sonra cesaret edebildik. Ankara’nın Çubuk Barajı eteklerinde 1973 Newrozu’nda başlayan, çok heyecanlı, mecnun misali geçen yolculuk 27 Kasım 1978’de Diyarbakır’ın Fis köyünde PKK adıyla sonuçlanınca, kendimizi namusunu kurtarmış sayacaktık. Bundan daha büyük hedef mi olurdu? Ne de olsa modern sınıfın modern örgütü kurulmuştu.” (sayfa 276)

“ PKK’nın inşasına giderken marksizmin bilimsel sosyalizm çizgisine sadık kalmaya büyük özen gösterdim, gösterdik. Reel sosyalizm olmasaydı belki de PKK türü bir örgüt olmayacaktı. Fakat bu gerçeklik PKK’nın doğuş döneminde tam bir reel sosyalist oluşum olduğunu kanıtlamaz. Kendisinden büyük ölçüde etkilense de tüm gerçeği reel sosyalizmle izah edilemez… Eğer bugün geriye dönüp PKK’yi yeniden yorumlamaya çalışıyorsak, bunun özne nesne ayrımını mutlaklaştırmayan, kendisini de mutlaklaştırmamaya özen gösteren felsefi dönüşüme borçluyuz… Bu çerçevede PKK’yi yeniden yorumlamak, 1970’lerin başlarında hangi dünya koşullarına ve maddi kültür öğelerine dayandığını, yine aynı dönemdeki hangi temel bilinç, örgüt ve eylem formlarını ve manevi kültürü esas aldığını belirlemek, PKK hareketini doğru tanımlamak kadar günümüzdeki rolünü de daha çok aydınlatacaktır.” (sayfa 278)

“PKK’nin oluşumundaki temel sorun ulus devletçi ideoloji konusunda muğlak kalmasıdır. Özellikle Stalin’in ulusal sorun konusundaki tezleri bu konuda etkileyici olmuştur. Stalin, ulusal sorunu temelde devlet kurma sorunu olarak ele alır. Bu yaklaşımı bütün sosyalist sistemi ve ulusal kurtuluş hareketlerini etkilemiştir. Lenin’in de kabul ettiği bu hakkın ulusların kendi kaderini tayin hakkı olarak devlet kurmaya indirgenmesi, tüm kominist ve sosyalist partilerin ideolojik muğlaklığa düşmelerinin temel nedeni olmuştur. PKK’nın çıkışındaki temel iddiası olan Kürt sorununu çözmede esas aldığı model, Stalin’in ortaya koyduğu ve Lenin’in de onayladığı devlet kurma modeliydi…” (sayfa 284)

“PKK nüvesinin Ankara’da atılması sömürgecilik politikasının tipik bir yansımasıdır. Dünya genelinde sömürge metropol ilişkisi bağlamında çok sayıda benzer örnek yaşanmıştır. Ankara’dan çıkışın sancılı olduğunu belirtmeye çalıştım…” (sayfa 304)

“…Nitekim PKK’nın çıkış döneminde meşru savunma araçları tereddütsüz biçimde kullanılmıştı. PKK bir nevi milis güç olarak kendisini örgütlemek zorundaydı. Aksi halde bir gün bile ayakta kalamazdı.” (sayfa 307)

“…Kürdistan’da tasfiye olan karşıdevrimci unsurlar ve guruplar, bunların arkasındaki işbirlikçi sınıf eğilimleri ve kişilikleri PKK saflarında yeniden dirilip özgür Kürtlükten intikam alıyorlardı…” (sayfa 312)

“PKK’nin öncülük ettiği devrimci halk savaşı deneyiminin en önemli sonuçlarından biri demokratik ulus gerçeğine yol açmasıdır. Aslında demokratik ulus gerçeği PKK’nin ideolojik yapılanmasında açık seçik belirlenip programlanmamıştır. İdeolojisine hakim olan ulus kavramı ulus devletin reel sosyalist versiyonudur…” (sayfa 324)

“ PKK’nın ideolojik grup aşamasında hakim ve ezilen ulus milliyetçiliklerine karşı yürüttüğü mücadele, devrimci halk savaşı deneyimi temelinde, yine her iki ulus devletçiliğe karşı demokratik ulus mücadelesi olarak devam etmektedir…” (sayfa 327)

“ [1992 yılında] PKK’nin önderlik ettiği devrimci mücadele saflarında eski hastalıklar daha da derinleşerek devam ediyordu. Bu hastalıklara ilave unsurlar da eklenmişti.…” (sayfa 359)

“Bilimsel sosyalizmde bunalımın Sovyetler Birliği’ndeki iç çözülüşle kendini açığa vurması ve 1998 Büyük Gladio Komplosu PKK’yi köklü dönüşüme zorladı. İdeolojik gurup aşamasındaki muğlaklık, devlet sorununun çözümlenmemiş olması, devrimci halk savaşı deneyiminde ortaya çıkan iç ve dış komploların aşılamaması PKK’yi uzun süren bir kısırdöngüye, kendini tekrarlamaya, giderek tıkanmaya ve çözülüşe sürüklüyordu…” (sayfa 391)

“İster eski uygarlık ve kapitalist moderniteden ister özgür kimlikli yaşamdan kaynaklansın, yaşananlar eski sorunlardan daha kapsamlı ve farklı sorunlardır. Dolayısıyla çözüm yöntemleri ve araçları da farklı olacaktır. Ne eskinin Kürt’ü ve Kürdistan’ı gibi olunabilirdi, ne de yakın geçmişin ‘ulusalcıları’, PKK’si, HRK’si ve ERNK’si gibi mücadele edilebilirdi. Düşman da eski düşman olmaktan çıkmıştı. Pek güvenilmese de, utangaç da olsa, Kürt’ü ve Kürdistan’ı kabul edebilen, özgür Kürt kimliğini toptancı bir yaklaşımla reddetmeyen bir dönüşüme uğramıştı. Tüm bu tarihsel ve toplumsal dönüşümlerin yeni bir Kürtlük ve PKK tanımı gerektirdiği, yeni sistem kavramları ve kurumlarına ihtiyaç gösterdiği açıktır. Bu temelde yeni PKK ve Kürtlük tanımıyla yeni sistem kavram ve kurumlarını geliştirmeye çalışacağız.” (sayfa 407-408)

28. TMK 10. Madde ile Görevli İstanbul 2 No.lu Hâkimliğinin el koyma kararına dayanak yaptığı kitabın 173., 178., 276., 278., 284., 304., 307., 312., 324., 327., 359., 391., 408. sayfalarında genel olarak yazarın kendi perspektifinden PKK terör örgütünün kuruluşundan bugüne kadar geçirdiği örgütsel ve ideolojik dönüşümler ele alınmaktadır.

29. Öte yandan, kitabın giriş bölümünde, yazarın ifadesiyle "Kürt sorununun" çözümünde milliyetçi veya devletçi çözümlere takılıp kalmanın çözümsüzlüğü derinleştirdiği, böyle bir dayatmanın Filistin-İsrail sorunundaki çözümsüzlüğü tekrarlamaktan öteye gitmeyeceği, önümüzdeki süreçte devletçilik zihniyetinden kopmadan ve demokratik siyaset araçları devreye sokulmadan kalındığı taktirde Ortadoğu’nun yüz yıl daha geleneksel hegemonik güçlerin çıkar alanı olarak kalacağı; Ortadoğu’daki sorunların çözümünde anahtar rolün “Kürdistan’daki demokratik çözüm deneyiminden” geçtiği savunulmaktadır. Yazara göre, “…bölgenin temel komşu ulusları olan Türk, Arap ve Fars uluslarının yanı sıra, daha iç unsurları olan Ermeniler, Süryaniler ve Türkmenlerin varlığıyla Kürtlerin yaşadığı tarihsel

kader birliği, Kürdistan'daki demokratik çözümün domino etkisiyle tümüne yayılmasını olası kılmaktadır."(Sayfa 24)

30. Kitabın birinci bölümünde kültür, uygarlık, hegemonya, iktidar, politika, sınıf, ulus, sömürgecilik, asimilasyon ve soykırım, kapitalist modernite koşullarında devlet, toplum, demokrasi ve sosyalizm kavramları yazar tarafından yorumlanmaya ve tanımlanmaya çalışılmıştır.

31. Kitabın ikinci bölümünde yazarın perspektifinden "Kürt gerçeğinin" tarihsel oluşumu açıklanmaya çalışılmıştır. Bu bölümde "Kürdistan" olarak ifade edilen bölgede ilk insanın ortaya çıkmasından günümüze kadar geçen tarihsel süreç analiz edilmiştir. Bu çerçevede, "Kürt varlığı ve İslami gelenek", "İslam kültürü ve Arap-Kürt-Türk ilişkileri", "Kürt gerçeğinde Ermeni-Süryani-Yahudi etkileşimi" konuları irdelenmiş; Ortadoğu kültürünün kapitalist modernleşmenin hegemonyasına girdiği, Ortadoğu'da iktidar ile toplumun ayrıştığı tezleri işlenmiştir. Bu bölümde ayrıca, "proto Kürtlerden" bugüne kadar "Kürdistan"ın Kürtlerin anavatanı olduğu; Cumhuriyetin kuruluşundan itibaren yazarın "beyaz Türk faşizmi" olarak tanımladığı Cumhuriyet ideolojisinin "Kürt gerçekliğini" tasfiye etmeye çalıştığı ileri sürülmüştür. Bölümün kalan kısmında "Güney Kürdistan" olarak tanımlanan Suriye'nin bir kısmında ve "Doğu Kürdistan" olarak tanımlanan İran'ın bir kısmında Kürtlerin geçirdiği dönüşümler ile "Kürt kimliğinin" sosyal, ekonomik ve kültürel boyutuna ilişkin açıklamalara yer verilmiştir.

32. Kitabın üçüncü bölümünde yazarın perspektifinden "Kürt sorununun" tarihten bugüne kadar geçirdiği evrimler ile tarihte görülen "Kürt hareketlerine", dördüncü bölüm ise "PKK hareketine" odaklanılmıştır. Dördüncü bölümde başvurucu terör örgütü PKK'nın bugüne kadar gerçekleştirdiği eylemleri "devrimci halk savaşı" olarak nitelendirmekte ve PKK'nın kurulduğu dönem olan 1970'lerden itibaren taşıdığı ideoloji sol bir dil içerisinden anlatılmıştır. PKK'nın geçirdiği ideolojik dönüşümler, Türkiye'deki diğer sol örgütlerle ilişkileri, 12 Eylül askeri darbesi ve izleyen süreçteki gelişmeler anlatılmıştır. Bu bölümde PKK'nın eylemleri "devrimci halk savaşı" olarak nitelendirilmekte; PKK'ya yönelik girişilen güvenlik operasyonlarının arkasında, Gladio, NATO ve ABD güçlerinin bulunduğu ileri sürülmektedir. Bu bölümde 12 Eylül'den sonraki dönemde PKK ile güvenlik güçleri arasındaki çatışmalar bir "kahramanlık hikâyesi" olarak resmedilmektedir.

33. Kitabın beşinci bölümü "bilimsel sosyalizmde bunalım" alt başlığı ile başlamaktadır. Bu bölümde Abdullah Öcalan'ın Suriye'den çıkartılması ve yakalanarak Türkiye'ye getirilmesi uluslararası bir komplo olarak nitelendirilmiş; komployu kuranların Kürtlerin ve Türklerin arasındaki çözümsüzlüğün devam etmesini amaçladıkları savunulmuştur. Abdullah Öcalan'ın cezaevine kapatılmasından sonraki süreçte ortaya çıkan "çözüm" fırsatlarının da aynı güçler tarafından ortadan kaldırıldığı ileri sürülmüştür.

34. Kitabın altıncı bölümünde, 2003 yılı ve sonrası "yeni dönem" olarak nitelendirilmekte ve bu dönemde PKK'da görülen ideolojik dönüşüm açıklanmaktadır. Bu bölümde Kürt sorununda barışçıl çözümün "demokratik ulus olma hakkı" ile sağlanabileceği, ancak "Kürdistan'ı paylaşan ulus devletlerin yürüttükleri soykırım savaşı" nedeniyle demokratik çözüme yanaşmadıkları ileri sürülmekte son otuz yılda yaşanan tecrübe ışığında Kürt ulus devletçiliğine ihtiyaç duymadan ve hâkim ulus devletleri federasyon tarzı biçimlere dönüştürmeden gerçekleştirilmesi mümkün olan en başarılı çözümün demokratik ulus olma hakkı olduğu savunulmaktadır.

35. Kitabın yedinci bölümünde "Türkiye Cumhuriyeti'nin kurgulanışı", "Arap ulus devletleri

ve İsrail kurgusu", "İran şii Ulus devletçiliği ve Ortadoğu'daki rolü", "Irak, Afganistan ve Pakistan'da ulus devletlerin çözülüşü ve kapitalist modernitenin yapısal çıkmazı", "Ortadoğu'da ulus devlet dengesi ve Kürt sorunu", "Ortadoğu'da modernite savaşları ve olası sonuçları", "kapitalist modernitenin Ortadoğu'daki kaderi", "Ortadoğu bunalımında demokratik modernite çözümü" ve "Ortadoğu'da zihniyet devrimi" başlıklarına yer verilmiştir.

36. Kitabın sonuç bölümünde ise Birleşmiş Milletlerin, Avrupa Birliğinin ya da diğer bölgesel birliklerin hiçbir küresel ve bölgesel soruna çözüm bulamadıkları; yeni dönemde ulus devlete dayalı birliklerin değil demokratik uluslar birliğinin sorunlara çözüm bulabileceği ileri sürülmektedir.

C. İlgili Hukuk

37. 5187 sayılı Kanun'un "El koyma, dağıtım ve satış yasağı" kenar başlıklı 25. maddesi şöyledir:

"Soruşturma için sübut vasıtası olarak her türlü basılmış eserin en fazla üç adedine Cumhuriyet savcısı, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kolluk el koyabilir.

Soruşturma veya kovuşturmanın başlatılmış olması şartıyla 25.7.1951 tarihli ve 5816 sayılı Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanunda, Anayasanın 174 üncü maddesinde yer alan inkılap kanunlarında, 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 146 ncı maddesinin ikinci fıkrasında, 153 üncü maddesinin birinci ve dördüncü fıkralarında, 155 inci maddesinde, 311 inci maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında, 312 nci maddesinin ikinci ve dördüncü fıkralarında, 312/a maddesinde ve 12.4.1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 7 nci maddesinin ikinci ve beşinci fıkralarında öngörülen suçlarla ilgili olarak basılmış eserlerin tamamına hâkim kararıyla el konulabilir.

Hangi dilde olursa olsun Türkiye dışında basılan süreli veya süresiz yayın ve gazetelerin ikinci fıkrada belirtilen suçları içerdiklerine dair kuvvetli delil bulunması halinde, bunların Türkiye'de dağıtılması veya satışa sunulması, Cumhuriyet Başsavcılığının talebi üzerine sulh ceza hâkiminin kararı ile yasaklanabilir. Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet Başsavcılığının kararı yeterlidir. Bu karar en geç yirmidört saat içinde hâkimin onayına sunulur. Kırksekiz saat içinde hâkim tarafından onaylanmaması halinde Cumhuriyet Başsavcılığının kararı hükümsüz kalır.

Yukarıdaki fıkra uyarınca yasaklanmış yayın veya gazeteleri bilerek dağıtanlar veya satışa sunanlar bu yayınlar yoluyla işlenen suçlardan eser sahibi gibi sorumludurlar."

38. 4/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "Elkonulan eşyanın iadesi" başlıklı 131. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"(1) Şüpheliye, sanığa veya üçüncü kişilere ait elkonulmuş eşyanın, soruşturma ve kovuşturma bakımından muhafazasına gerek kalmaması veya müsadereye tabi tutulmayacağının anlaşılması halinde, re'sen veya istem üzerine geri verilmesine Cumhuriyet savcısı, hâkim veya mahkeme tarafından karar verilir. İstemin reddi kararlarına itiraz edilebilir."

39. 5271 sayılı Kanun'un "Elkonulan eşyanın muhafazası veya elden çıkarılması " başlıklı 132. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"(1) Elkonulan eşya, zarara uğraması veya değerinde esaslı ölçüde kayıp meydana gelme

tehlikesinin varlığı halinde, hükmün kesinleşmesinden önce elden çıkarılabilir.

(2) Elden çıkarma kararı, soruşturma evresinde hâkim, kovuşturma evresinde mahkeme tarafından verilir.

(3) Karar verilmeden önce eşyanın sahibi olan şüpheli, sanık veya ilgili diğer kişiler dinlenir; elden çıkarma kararı, kendilerine bildirilir.

(4) Elkonulan eşyanın değerinin muhafazası ve zarar görmemesi için gerekli tedbirler alınır.

(5) Elkonulan eşya, soruşturma evresinde Cumhuriyet Başsavcılığı, kovuşturma evresinde mahkeme tarafından, bakım ve gözetimiyle ilgili tedbirleri almak ve istendiğinde derhâl iade edilmek koşuluyla, muhafaza edilmek üzere, şüpheliye, sanığa veya diğer bir kişiye teslim edilebilir. Bu bırakma, teminat gösterilmesi koşuluna da bağlanabilir.

(6) Elkonulan eşya, delil olarak saklanmasına gerek kalmaması halinde, rayiç değerinin derhâl ödenmesi karşılığında, ilgiliye teslim edilebilir. Bu durumda müsadere kararının konusunu, ödenen rayiç değer oluşturur.”

40. 5271 sayılı Kanun’un “Tazminat istemi” başlıklı 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (j) bendi şöyledir:

“Eşyasına veya diğer malvarlığı değerlerine, koşulları oluşmadığı halde elkonulan veya korunması için gerekli tedbirler alınmayan ya da eşyası veya diğer malvarlığı değerleri amaç dışı kullanılan veya zamanında geri verilmeyen,

…

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

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

41. Mahkemenin 25/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 7/1/2013 tarih ve 2013/409 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

42. Başvurucu, basım aşamasındaki kitabına el konulması nedeniyle düşünce ve kanaat özgürlüğüne müdahalede bulunulduğunu, söz konusu kitabı AİHM'e gönderdiğini, bu kitabı yayımlayarak anayasal hakkını kullandığını belirtmiştir. Başvurucu, el koyma kararına dayanak oluşturan 5187 sayılı Kanun’un 25. maddesinin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin (AİHS) 10. maddesine aykırı olduğunu, Anayasa’nın 90. maddesi uyarınca böyle bir durumda AİHS hükümlerinin esas alınmasının gerektiğini, ayrıca el koymaya ilişkin hâkimlik kararlarının gerekçeden yoksun olduğunu belirterek Anayasa’nın 25., 26., 90. ve 141. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

43. Bakanlık görüşünde, bireysel başvurunun kabul edilebilirliğine ilişkin bir değerlendirmede bulunulmamıştır.

44. 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…”

45. Bireysel başvuru konusu hâkimlik kararı, başvurucu vekillerine 7/12/2012 tarihinde tebliğ edilmiş olup, 30 günlük bireysel başvuru süresinin son günü, resmî tatil günü olan 6/1/2013 tarihine rastlamaktadır. Son günü resmî tatil günlerine rastlayan sürelere ilişkin olarak 6216 sayılı Kanun’da özel bir düzenleme bulunmamaktadır.

46. Bununla beraber 6216 sayılı Kanun’un 49. maddesinin (7) numaralı fırkası şöyledir:

“Bireysel başvuruların incelenmesinde, bu Kanun ve İçtüzükte hüküm bulunmayan hâllerde ilgili usul kanunlarının bireysel başvurunun niteliğine uygun hükümleri uygulanır.”

47. Anılan Kanun hükmü gereğince meselenin, ilgili usul kanunlarındaki düzenlemeler çerçevesinde çözüme kavuşturulması gerekmektedir.

48. 12/1/2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun “Tatil günlerinin etkisi” kenar başlıklı 93. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“… Sürenin son gününün resmî tatil gününe rastlaması hâlinde, süre tatili takip eden ilk iş günü çalışma saati sonunda biter.”

49. 5271 sayılı Kanun’un “Sürelerin hesaplanması” kenar başlıklı 39. maddesinin (4) numaralı fırkası şöyledir:

“Son gün bir tatile rastlarsa süre, tatilin ertesi günü biter.”

50. 6/1/1982 tarih ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun “Sürelerle ilgili genel esaslar” kenar başlıklı 8. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

“… Şu kadarki, sürenin son günü tatil gününe rastlarsa, süre tatil gününü izleyen çalışma gününün bitimine kadar uzar.”

51. Görüldüğü üzere temel muhakeme kanunlarında, son günü resmî tatil gününe rastlayan sürelerin, resmi tatil gününü takip eden ilk iş gününün çalışma saati sonuna kadar uzayacağı kuralına yer verilmektedir. Bu kuralın, bireysel başvuruya ilişkin süreler bakımından uygulanmamasını gerektiren herhangi bir sebep yoktur. Bu çerçevede başvurucunun, son günü resmi tatil gününe rastlayan başvuru süresinin, resmi tatili takip eden ilk iş günü olan 7/1/2013 tarihine uzadığının ve bu tarih itibariyle yapılan başvurunun süresi içerisinde yapıldığının kabulü gerekir.

52. 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

53. Başvurucu, başvuru konusu kitaba el konulması nedeniyle düşünce ve kanaat özgürlüğü ile düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünü güvence altına alan Anayasa’nın 25. ve 26. maddelerinin ihlal edildiğini; ayrıca, başvuru konusu eserin ve benzeri içerikteki eserlerin basılmasının ve toplum tarafından okunmasının demokratik bir toplumun gereklerinden olması nedeniyle şikâyet konusu müdahalenin Türkiye kamuoyunun bilgiye ve bilime ulaşmasını engellemek amacı taşıdığını ileri sürmüştür.

54. Bakanlık görüşünde, söz konusu kitabın 40.000 adet basıldığı ancak bunun 1139 tanesine el konulduğu, bununla birlikte toplama işlemine dayanak yapılan el koyma kararını

bünyesinde barındıran soruşturma dosyası hakkında kovuşturmaya yer olmadığı kararı verildiği belirtilmiştir.

55. Bakanlık görüşünde, AİHS'in 10. maddesi bağlamında ifade özgürlüğünün demokratik toplumun temellerinden birisini oluşturduğu; ifade özgürlüğünün yalnızca lehte olduğu kabul edilen veya zararsız ya da önemsiz görülen bilgi ve düşünceler için değil, aynı zamanda devletin veya toplumun bir bölümü için saldırgan, şok edici veya rahatsız edici bilgi ve düşünceler için de geçerli olduğu belirtilmiştir. Bu kapsamda, ifade özgürlüğüne yönelik bir müdahale olup olmadığının, gerçekleştirilen müdahalenin yasayla öngörülmüş olup olmadığı, müdahalenin meşru amaçlara dayanıp dayanmadığı ve müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığı temelinde incelenmesi gerektiği belirtilmiştir.

56. Bakanlık görüşünde, Anayasa'nın 25. maddesinde düşünceye sahip olma özgürlüğünün, 26. maddesinde düşünceyi ifade etme özgürlüğünün garanti altına alındığı, Anayasa'nın 28., 29. ve 30. maddelerinde basın özgürlüğüne ilişkin ek güvenceler sağlandığı, Anayasa'da yer alan sınırlandırma hükümlerinin Anayasa'nın 13. maddesi ile birlikte değerlendirildiğinde basın özgürlüğüne yapılacak müdahalelerin dar bir alanda gerçekleşmesi gerektiği ifade edilmiştir.

57. Bakanlık görüşünde ayrıca, 11 Nisan 2013 tarih ve 6459 sayılı İnsan Hakları ve İfade Özgürlüğü Bağlamında Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile 12/04/1991 tarih ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 6. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan suçun unsurlarının yeniden belirlendiği; cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemleri meşru gösteren veya bu yöntemleri öven ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik eden bildiri ve açıklamaların basılması ve yayımlanmasının suç olarak kabul edildiği belirtilerek AİHS'in 10. maddesine ilişkin bazı AİHM kararları hatırlatılmıştır.

58. Başvurucu, başvurunun esası hakkındaki Bakanlık görüşüne karşı, başvuru dilekçesindeki beyanlarını tekrar etmiş, ayrıca Bakanlığın bahse konu kitabın yalnızca 1139 tanesine el konulduğuna ilişkin savunmasının kesin bir bilgiye dayanmadığını, el koyma ve yasaklama kararından sonra kitabın dağıtımının imkânsız hale geldiğini, bu sebeple toplanan kitabın sayısından daha önemlisi topyekûn bir zararın oluştuğunu; yargısal sürecin tamamlanması beklenmeden kitap nüshalarının muhafazası yerine imha edilmiş olmasının da hak ihlaline neden olduğunu ileri sürmüştür.

59. 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."

60. Anayasa'nın "Düşünce ve kanaat hürriyeti" kenar başlıklı 25. maddesi şöyledir:

"Herkes, düşünce ve kanaat hürriyetine sahiptir.

Her ne sebep ve amaçla olursa olsun kimse, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz; düşünce kanaatleri sebebiyle kınanamaz ve suçlanamaz."

61. 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 fıkra hükmü, radyo, televizyon, sinema veya benzeri yollarla yapılan yayımların izin sistemine bağlanmasına engel değildir.

Bu hürriyetlerin kullanılması, millî 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.”

62. Anayasa’nın “Basın hürriyeti” kenar başlıklı 28. maddesi şöyledir:

“Basın hürdür, sansür edilemez. Basımevi kurmak izin alma ve malî teminat yatırma şartına bağlanamaz.

(İkinci fıkra mülga: 3.10.2001-4709/10 md.)

Devlet, basın ve haber alma hürriyetlerini sağlayacak tedbirleri alır.

Basın hürriyetinin sınırlanmasında, Anayasanın 26 ve 27 nci maddeleri hükümleri uygulanır.

Devletin iç ve dış güvenliğini, ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü tehdit eden veya suç işlemeye ya da ayaklanma veya isyana teşvik eder nitelikte olan veya Devlete ait gizli bilgilere ilişkin bulunan her türlü haber veya yazıyı, yazanlar veya bastıranlar veya aynı amaçla, basanlar, başkasına verenler, bu suçlara ait kanun hükümleri uyarınca sorumlu olurlar. Tedbir yolu ile dağıtım hâkim kararıyla; gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunun açıkça yetkili kıldığı merciin emriyle önlenebilir. Dağıtımı önleyen yetkili merci, bu kararını en geç yirmidört saat içinde yetkili hâkime bildirir. Yetkili hâkim bu kararı en geç kırksekiz saat içinde onaylamazsa, dağıtımı önleme kararı hükümsüz sayılır.

Yargılama görevinin amacına uygun olarak yerine getirilmesi için, kanunla belirtilecek sınırlar içinde, hâkim tarafından verilen kararlar saklı kalmak üzere, olaylar hakkında yayım yasağı konamaz.

Süreli veya süresiz yayınlar, kanunun gösterdiği suçların soruşturma veya kovuşturmasına geçilmiş olması hallerinde hâkim kararıyla; Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün, millî güvenliğin, kamu düzeninin, genel ahlâkın korunması ve suçların önlenmesi bakımından gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunun açıkça yetkili kıldığı merciin emriyle toplatılabilir. Toplatma kararı veren yetkili merci, bu kararını en geç yirmidört saat içinde yetkili hâkime bildirir; hâkim bu kararı en geç kırksekiz saat içinde onaylamazsa, toplatma kararı hükümsüz sayılır.

Süreli veya süresiz yayınların suç soruşturma veya kovuşturması sebebiyle zapt ve müsaderesinde genel hükümler uygulanır.

Türkiye'de yayımlanan süreli yayınlar, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne, Cumhuriyetin temel ilkelerine, millî güvenliğe ve genel ahlâka aykırı yayımlardan mahkûm olma halinde, mahkeme kararıyla geçici olarak kapatılabilir. Kapatılan süreli yayının açıkça devamı niteliğini taşıyan her türlü yayın yasaktır; bunlar hâkim kararıyla toplatılır ."

63. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp, olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder. Anayasa'nın 25. maddesinde "düşünce ve kanaat hürriyeti", 26. maddesinde ise "Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti" düzenlenmiştir. Anayasa bir düşünceye sahip olma ile bir düşünceyi ifade etme arasında bir ayrıma gitmiştir. Nitekim 25. maddenin gerekçesinde, "Madde ile bu hürriyet, 'Düşünceyi açıklama' hürriyetinden ayrılmıştır. Gerçekten bu iki hürriyet her ne kadar birbiriyle bağlantılı ise de; nitelikleri ve sonuçları bakımından birbirinden farklıdır." denilmiştir.

64. Anayasa Mahkemesi de düşünce ve kanaat özgürlüğü ile düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü arasında bir ayrıma gitmiştir. 1961 Anayasası döneminde bu iki özgürlük aynı maddede düzenlenmiş olmasına karşın Mahkeme, düşünceye sahip olma hakkı ile düşünceyi açıklama ve yayma hakkını birbirinden ayırmıştır (AYM, E.1963/16, K.1963/83, K.T. 8/4/1963).

65. AİHS'in 10. maddesi de ifade özgürlüğü kapsamında "görüş sahibi olma" biçiminde bir hakka yer vermektedir. Görüşe sahip olma özgürlüğü, bir kimsenin herhangi bir korku ve endişeye kapılmadan, kamu makamlarının müdahalesi olmadan ve kısıtlanmaksızın bir fikre sahip olması ve bu fikirlerine uygun davranabilmesidir. AİHM de görüşlerin açıklanması ve yayılması kapsamına girmeyen, bir görüşe sahip olma özgürlüğünün AİHS'in 10. maddesinin koruması altında olduğunu belirtmiştir. (Bkz. Vogt/Almanya, B. No: 17851/91, 26/9/1995, § 54, 61)

66. Başvuruya konu somut olayda başvurucu tarafından yazılmış bir kitabın toplatılması ve kitaba el konulması söz konusu olup, el koyma ve toplatılma kararı başvurucunun bir düşünce ve kanaate sahip olması nedeniyle değil düşüncelerini açıklaması ve yayması nedeniyle verilmiştir. Bu sebeple mevcut koşullar altında başvurunun Anayasa'nın 25. maddesi altında incelenmesi olanağı olmadığından Anayasa'nın "Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti"ni düzenleyen 26. maddesi kapsamında incelenmesi gerekir.

67. Anayasa'nın 26. maddesinde düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünün kullanımında başvurulabilecek araçlar "söz, yazı, resim veya başka yollar" olarak ifade edilmiştir ve "başka yollar" ifadesiyle her türlü ifade aracının anayasal koruma altında olduğu gösterilmiştir.

68. Anayasa'da basın özgürlüğüne ilişkin olarak daha ayrıntılı düzenlemeler de yer almıştır. Basın özgürlüğü alanındaki temel düzenleme Anayasa'nın 28. maddesinde yer almaktadır. Anayasa'nın 28. maddesine ilave olarak 29. maddede süreli ve süresiz yayın hakkı 30. maddede basın araçlarının korunmasına yer verilmiştir. Anayasa'nın 31. maddesinde ise kamu tüzel kişilerinin elindeki basın dışı kitle haberleşme araçlarından yararlanma hakkı düzenlenmiştir. Ayrıca, Anayasa'nın basın özgürlüğünü düzenleyen hükümlerinde yer alan "yazanlar", "bastıranlar", "başkasına verenler", "dağıtımı önleme", "toplatma", "süreli yayın" ve "süresiz yayın" gibi ifadeler ancak "gazete", "kitap", "dergi" gibi basılıp çoğaltılabilen kitle iletişim araçları için kullanılabilir. Dolayıyla, Anayasa'ya göre basın, kitle iletişim araçlarından biridir; ancak diğer kitle iletişim araçlarından ayrılarak özel olarak korunmuştur.

69. Anayasa'nın 28. maddesinde basının hür olduğu ve sansür edilemeyeceği belirtildikten sonra yedinci fıkrasında süreli ve süresiz yayınların toplatılması ve sekizinci fıkrasında süreli veya süresiz yayınların zapt ve müsaderesi düzenlenmiştir. Dolayısıyla basılı yayınların toplatılması, zapt ve müsaderesine ilişkin bireysel başvuruların Anayasa'nın 28. maddesi altında da incelenmesi gerekir.

70. Mutlak değil sınırlanabilir birer hak olan düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü ile basın özgürlüğü Anayasa'da yer alan temel hak ve özgürlüklerin sınırlama rejimine tabidir. Düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğüne ilişkin 26. maddenin ikinci fıkrasında ve basın özgürlüğüne ilişkin 28. maddenin dördüncü ve izleyen fıkralarında sınırlama sebeplerine yer verilmiştir. Ancak bu 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 düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü ile basın özgürlüğüne getirilen sınırlandırmaların denetiminin Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan ölçütler çerçevesinde ve Anayasa'nın 26. ve 28. maddeleri kapsamında yapılması gerekmektedir.

71. Başvuru, başvurucu tarafından yazılmış bir kitabın toplatılması ve el konulması nedeniyle yapılmıştır. Başvurucu, ayrıca, 5187 sayılı Kanun'un olayda uygulanan 25. maddesinin ikinci fıkrasının AİHS'in 10. maddesine aykırı olması nedeniyle Anayasa'nın 90. maddesinin de ihlal edildiğini ileri sürmüş ise de, bu iddiaların özü, söz konusu toplatma ve el koyma kararının düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü ve basın özgürlüğünü ihlal ettiği hususu ile ilgilidir. Anayasa Mahkemesinin olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki tavsifi ile bağlı olmaması sebebiyle başvurucunun bütün iddiaları düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü ve basın özgürlüğü çerçevesinde incelenecektir.

a. Anayasa'nın 26. ve 28. Maddeleri Yönünden İnceleme

72. Düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü, insanın 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.

73. Düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü, Anayasa'da yer alan diğer hak ve özgürlüklerin önemli bir kısmını doğrudan etkiler. Gerçekten de gazete, dergi veya kitap biçiminde basın yayın yoluyla düşüncenin yayılmasının başlıca aracı olan basın, düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünün kullanılma biçimlerinden biridir. Basın özgürlüğü, AİHS'de ayrı bir madde olarak değil ifade özgürlüğüne ilişkin 10. maddenin altında koruma altına alınmıştır. AİHS'in 10. maddesi, yalnızca düşünce ve kanaatlerin içeriğini değil iletilme biçimlerini de koruma altına almaktadır. Buna karşın basın özgürlüğü, Anayasa'nın 28-32. maddelerinde özel olarak düzenlenmiştir.

74. 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 gereklerindedir. Bu itibarla düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü ile basın özgürlüğü demokrasinin işleyişi için yaşamsal önemdedir.

75. Demokratik bir sistemde, devletin eylem ve işlemlerinin, adli ve idari yetkililerin olduğu kadar, basının ve aynı zamanda kamuoyunun da denetimi altında bulunması gerekmektedir. Yazılı, işitsel veya görsel basın, kamu gücünü kullanan organların siyasi kararlarını, eylemlerini ve ihmallerini sıkı bir denetime tabi tutarak ve vatandaşların karar alma süreçlerine katılımını kolaylaştırarak demokrasinin sağlıklı bir şekilde işlemesini ve bireylerin kendilerini gerçekleştirmelerini güvence altına almaktadır (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). Bu sebeple basın özgürlüğü, herkes için geçerli ve yaşamsal bir özgürlüktür (bkz. AYM, E.1997/19, K.1997/66, K.T. 23/10/1997).

76. Düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünü tamamlayan ve onun kullanılmasını sağlayan basın özgürlüğü de düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü gibi mutlak ve sınırsız değildir. Sosyal görevini yerine getirebilmesi için basının özgür olması kadar sorumluluk bilinci ile hareket etmesi de şarttır. Anayasa'nın 28. maddesinin dördüncü 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 beşinci ve izleyen fıkralarında yer almıştır. Basının, Anayasa'nın 26., 27. ve 28. maddelerinde sayılan Devletin iç ve dış güvenliğinin, ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün, suç işlenmesinin ya da ayaklanma veya isyana teşvik edilmesinin engellenmesi için konmuş olan sınırlandırmalara uyması gerekmesine karşın, siyasi hususlarda bilgi verme hakkı da vardır. Öte yandan halkın da bu tür bilgileri almaya hakkı vardır. Basın özgürlüğü, kamuoyuna, çeşitli siyasi fikir ve tutumlarının iletilmesi ve bunlara ilişkin bir kanaat oluşturması için en iyi araçlardan birini sağlamaktadır. (benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Lingens/Avusturya, § 41-42; Erdoğdu ve İnce/Türkiye, § 48).

77. Yukarıda anlatılan ilkeler ışığında, başvuru konusu olayda, düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü ve bu kapsamda basın özgürlüğünün ihlal edilip edilmediğinin değerlendirilmesinde öncelikle müdahalenin mevcut olup olmadığı ve daha sonra da müdahalenin haklı sebeplere dayanıp dayanmadığı değerlendirilecektir.

i. Müdahalenin Mevcudiyeti Hakkında

78. Başvuruya konu kitabın basımına ilişkin olarak yetkili mercilere bildirimde bulunulmamış olması nedeniyle kaç adet basıldığı ve ne kadarının dağıtımının yapıldığı tespit edilememiştir. Ancak TMK 10. Madde ile Görevli İstanbul 2 No.lu Hâkimliğin kararı ile başvuru konusu kitabın 3.000 adet forma ile ciltlenmiş 1.139 tanesine el konulmuş ve el konulan kitaplardan 632 kopyası imha edilmiştir. Toplatma ve el koyma kararından sonra kitabın dağıtımı da imkânsız hale gelmiştir. Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı, basın yoluyla işlenen suçlarda 6 aylık dava açma süresi içerisinde dava açılamaması nedeniyle kitabın yayın koordinatörü, editörü ve kitabı yayına hazırlayan kişi hakkında kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir (bkz. § 7, 22).

79. Söz konusu kitaba yönelik toplatılma, el konulma ve imha işlemleri nedeniyle başvurucunun düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğüne bir müdahalenin yapılmış olduğu açıktır. Öte yandan haberlerin, düşüncelerin ve bilgilerin serbestçe ve önceden bir kontrole tabi olmadan basılabilmesi basın özgürlüğünün bir parçası olduğu gibi basılı eserlerin

serbestçe dağıtılabilmesi de aynı özgürlüğün ayrılmaz bir parçasıdır. Bu nedenle başvuruya konu basılmış eserin dağıtımının yasaklanması ve toplatılması ile başvurucunun düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü ve bu kapsamda basın özgürlüğüne yönelik bir müdahale yapılmıştır. Ayrıca müdahalenin mevcudiyetine ilişkin Adalet Bakanlığınca Anayasa Mahkemesine herhangi bir itiraz da sunulmamıştır.

ii. Müdahalenin Haklı Sebeplere Dayanması Hakkında

80. Yukarıda anılan müdahaleler Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasında ve 28. maddesinin yedinci fıkrasında belirtilen haklı sebeplerden bir veya daha fazlasına dayanmadığı ve Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşulları yerine getirmediği müddetçe Anayasa'nın 13., 26. ve 28. maddelerinin ihlalini teşkil edecektir. Bu nedenle, sınırlamanın Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen öze dokunmama, Anayasa'nın ilgili maddesinde belirtilmiş olma, kanunlar tarafından öngörülme, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

1. Müdahalenin Kanuniliği

81. Anayasa'nın 13. maddesi ile 26. maddenin beşinci fıkrası ve 28. maddenin yedinci fıkrasında yer alan müdahalenin "kanun"la yapılması şartına aykırılık bulunduğuna ilişkin bir iddiada bulunmamışlardır. Yapılan değerlendirmeler neticesinde, 5187 sayılı Kanun'un "El koyma, dağıtım ve satış yasağı" kenar başlıklı 25. maddesinin "kanunilik" ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır.

2. Meşru Amaç

82. Başvurucu, şikâyet konusu müdahalenin amacının Türkiye kamuoyunun bilgiye ve bilime ulaşmasını engellemek olduğunu iddia etmiştir.

83. Adalet Bakanlığı görüşünde, başvurana karşı alınan önlemin 5187 sayılı Kanun'un 25. maddesine dayalı olarak alındığı ifade edilmiştir.

84. Düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğüne yapılan bir müdahalenin meşru olabilmesi için Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen millî 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 amaçlarına yönelik olması gerekir. İlaveten, basılı eserlerin toplatılması ve el konulması suretiyle basın özgürlüğüne yönelik bir müdahalenin meşru olabilmesi için ise Anayasa'nın 28. maddesinin yedinci fıkrasında belirtilen Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün, millî güvenliğin, kamu düzeninin, genel ahlâkın korunması ve suçların önlenmesi amaçlarına yönelik olması gerekir.

85. Başvuruya konu kitabın toplatılması ve el konulması kararı, söz konusu kitabın yazarının silahlı terör örgütü kurma ve yönetme suçundan hükümlü Abdullah Öcalan olması, kitabın kapağında Irak, İran ve Türkiye topraklarında bir bölgenin ayrılarak içinin yazılarla belirginleştirilmesi ve kitabın belirli bölümlerinde (bkz. § 27 ) silahlı terör örgütü PKK'nın propagandasının yapılması gerekçeleri ile verilmiştir (bkz. § 12-14). Söz konusu toplatma ve el koyma kararının, PKK terör örgütünün faaliyetleri ile mücadele kapsamında Devlet

tarafından belirlenen amaçların ve faaliyetlerin uzantısı niteliğinde olduğu kanaatine ulaşılmıştır.

86. Türkçe adı Kürdistan İşçi Partisi olan PKK, yasadışı silahlı bir terör örgütüdür. PKK, Türkçe adı Kürdistan Özgürlük ve Demokrasi Kongresi olan KADEK ve Türkçe adı Halk Kongresi olan Kongra-Gel isimlerini de kullanmıştır. Söz konusu kitapta zikredilen ve kısa adı KCK olan Kürdistan Komünler Birliği PKK'nın üst yapılanması iken (bkz. Kitap sayfa 405-426 ve 452-459); kısa adı HPG olan Halkın Savunma Güçleri ise PKK'nın silahlı kanadıdır (bkz. Kitap sayfa 485-488).

87. PKK, Türk yargı erki tarafından silahlı terör örgütü olarak kabul edildiği gibi, Emniyet Genel Müdürlüğünün yayınladığı "Türkiye'de hâlen faaliyetlerine devam eden başlıca terör örgütleri" listesinde "PKK/KONGRA-GEL" adıyla yer almaktadır. PKK, Silahlı Terörizme Karşı Özel Önlemlerin Uygulanması Hakkındaki Avrupa Konseyinin 27 Aralık 2001 tarihli Ortak Tutum (Council Common Position) kararından bu yana Avrupa Birliği tarafından terör örgütü olarak kabul edilmektedir. Bundan başka PKK, Amerika Birleşik Devletlerinin (ABD) terörist organizasyonlar listesinde yer aldığı gibi Birleşmiş Milletler ve NATO ile bölgedeki Suriye, Irak, İran gibi pek çok ülke ve uluslararası kuruluş tarafından da terör örgütü olarak kabul edilmektedir. Ayrıca PKK, ABD'nin uyuşturucu kaçakçıları listesinde de bulunmaktadır.

88. Başvuruya konu kitaba el konulması kararının, PKK terör örgütünün faaliyetleri ile mücadele kapsamında millî güvenlik, kamu düzeni, kamu güvenliği, suçların önlenmesi, suçluların cezalandırılmasına yönelik çalışmaların bir parçası olduğu ve bunun da Anayasa'nın düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğüne ilişkin 26. maddesinin ikinci fıkrası ve basın özgürlüğüne ilişkin 28. maddesinin 7. fıkrası kapsamında meşru bir amaç taşıdığı sonucuna varılmıştır.

3. Demokratik Bir Toplumda Gerekli Olma ve Ölçülülük

89. Başvurucu, Türkiye'nin Türkler, Ermeniler, Çerkezler, Kürtler, Araplar gibi birçok halkın yaşadığı kozmopolit ve çok kültürlü bir ülke olması nedeniyle başvuruya konu eserin ve benzeri eserlerin basılmasının ve toplum tarafından okunmasının demokratik toplumun gereklerinden olduğunu belirtmiştir. Başvurucu, Türkiye'deki Kürt sorununun yetkililer ve toplumun her kesimi tarafından konuşulduğunu, eskiden toplumda rahatsızlık yaratacağı düşünülen kimi uç düşüncelerin bile her gün dile getirilebildiği bir dönemde Kürt sorunu ile ilgili bir eserin toplatılması suretiyle ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin demokratik toplumun gereklerine aykırı olduğunu ileri sürmüştür.

90. Bakanlık görüşünde ifade özgürlüğüne yönelik müdahalelerin varlığı halinde alınan önlemleri haklı kılacak "konuyla ilgili ve yeterli gerekçeler" ileri sürülüp sürülmediğinin ve "sınırlama amacı ile aracı arasında makul bir dengenin bulunup bulunmadığının" demokratik toplum gerekleri açısından değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir.

91. Düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü ve basın özgürlüğü mutlak olmadıklarından bazı sınırlandırmalara tabi olabilirler. Düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğüne ilişkin olarak Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasında ve basın özgürlüğüne ilişkin olarak Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrası ve 28. maddesinin dördüncü ve izleyen fıkralarında sayılan sınırlandırmaların (bkz. § 85) Anayasa'nın 13. maddesinin güvencesinde olan demokratik toplum düzeninin gerekleri ve ölçülülük ilkeleriyle bağdaşıp bağdaşmadığı konusunda bir değerlendirme yapılması gerekmektedir.

92. Anayasa'nın 13. maddesinin ilk halinin gerekçesinde "Maddenin ikinci fıkrasında, hak ve hürriyetlerin sınırlanmasında daima gözetilmesi gereken ölçü; yani sınırlamanın sınırı öngörülmüştür. Diğer bir deyimle hak ve hürriyetlere getirilecek sınırlamalar yahut bunlar konusunda öngörülecek sınırlayıcı tedbirler demokratik rejim anlayışına aykırı olmamalı; genellikle kabul gören demokratik rejim anlayışı ile uzlaşabilir olmalıdır" denilmiştir. Anayasa'nın 3/10/2001 tarih ve 4709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun'un 2. maddesi ile yapılan değişiklik gerekçesinde ise "Anayasanın 13 üncü maddesi Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesindeki ilkeler doğrultusunda yeniden düzenlenmektedir." denilmiştir.

93. 1982 Anayasasında belirtilen demokrasi, çağdaş ve özgürlükçü bir anlayışla yorumlanmalıdır. "Demokratik toplum" ölçütü, Anayasa'nın 13. maddesi ile AİHS'in "demokratik toplum düzeninin gerekleri" ölçütünün bulunduğu 9. 10. ve 11. maddelerindeki paralelliği açıkça yansıtmaktadır. Bu itibarla demokratik toplum ölçütü, çoğulculuk, hoşgörü, açık fikirlilik ve tolerans temelinde yorumlanmalıdır (benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Handyside/Birleşik Krallık, B. No: 5493/72, 7/12/1976, § 49; Başkaya ve Okçuoğlu/Türkiye, B. No: 23536/94, 24408/94, 8/7/1999, § 61).

94. Nitekim Anayasa Mahkemesinin yerleşik içtihatları uyarınca, "Demokrasiler, temel hak ve özgürlüklerin en geniş ölçüde sağlanıp güvence altına alındığı rejimlerdir. Temel hak ve özgürlüklerin özüne dokunup tümüyle kullanılamaz hale getiren sınırlamalar, demokratik toplum düzeni gerekleriyle uyum içinde sayılamaz. Bu nedenle, temel hak ve özgürlükler, 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). Başka bir ifadeyle yapılan sınırlama hak ve özgürlüğün özüne dokunarak, kullanılmasını durduruyor veya aşırı derecede güçleştiriyorsa, etkisiz hale getiriyorsa veya ölçülülük ilkesine aykırı olarak sınırlama aracı ile amacı arasındaki denge bozuluyorsa demokratik toplum düzenine aykırı olacaktır (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).

95. Buna göre demokratik toplumun ana temellerinden olan düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü ile bu kapsamda basın özgürlüğü, sadece lehte olduğu kabul edilen veya zararsız veya ilgilenmeye değmez ve önemsiz görülen "düşünceler" için değil, ayrıca Devletin veya toplumun bir bölümünün aleyhinde olan, onlara çarpıcı gelen, onları rahatsız eden haber ve düşünceler için de uygulanır. Çünkü bunlar, çoğulculuğun, hoşgörünün ve açık fikirliliğin gerekleridir (bkz. Handyside/Birleşik Krallık, § 49).

96. 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 kriterleri iki ayrı ölçüt olarak düzenlenmiş olmakla birlikte bu iki ölçüt arasında ayrılmaz bir ilişki vardır. Nitekim Anayasa Mahkemesi önceki kararlarında gereklilik ve ölçülülük arasındaki bu ilişkiye dikkat çekmiş, "[Temel 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…" diyerek amaç ile araç arasında makul bir ilişki ve dengenin bulunması gerektiğine karar vermiştir (AYM, E.2007/4, K.2007/81, K.T. 18/10/2007).

97. 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 düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü ile basın özgürlüğü alanında getirilen müdahalelerde, hedeflenen amaca ulaşabilmek için seçilen müdahalenin elverişli, gerekli ve orantılı olup olmadığı değerlendirilmelidir (B. No: 2012/1051, 20/2/2014, § 84).

98. Bu bağlamda, başvuru konusu olay bakımından yapılacak değerlendirmelerin temel ekseni, müdahaleye neden olan derece mahkemelerinin kararlarında dayandıkları gerekçelerin düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü ve bu kapsamda basın özgürlüğünü kısıtlama bakımından "demokratik bir toplumda gerekli" ve "ölçülülük ilkesi"ne uygun olduğunu inandırıcı bir şekilde ortaya koyup koyamadığı olacaktır (benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Gözel ve Özer/Türkiye, B. No: 43453/04, 31098/05, 6/7/2010 § 51; Gündüz/Türkiye, B. No: 35071/97, 4/12/2003 § 46). Dolayısıyla, söz konusu kitabın toplatılması tedbiri nedeniyle müdahale edilen düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü ve basın özgürlüğü ile kitabın toplatılmasındaki kamu yararı arasındaki dengenin ölçülü olduğunun kabulü halinde, kitabın toplatılmasına ilişkin gerekçelerin inandırıcı, başka bir deyişle ilgili ve yeterli oldukları sonucuna varılabilir (B. No: 2012/1051, 20/2/2014, § 87).

99. Yapılacak değerlendirmelerde, söz konusu kitapta yer alan konuların toplumun bir kesimini ilgilendiren toplumsal meselelere ilişkin olduğunun da göz önüne alınması gerekir. Anayasa'nın 26. ve 28. maddeleri bağlamında, kamunun çıkarlarına ilişkin siyasi konuşmalar veya toplumsal sorunlara ilişkin tartışmaların sınırlanmasında kamusal yetki kullanan makamların çok dar bir takdir marjı olduğuna işaret etmek gerekir (aynı yönde görüş için bkz. Başkaya ve Okçuoğlu/Türkiye, § 62). Öte yandan düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü ve bu kapsamda basın özgürlüklerine içerik bakımından bir sınırlama getirilmemiş olmakla birlikte ırkçılık, nefret söylemi, savaş propagandası, şiddete teşvik ve tahrik, ayaklanmaya çağrı veya terör eylemlerini haklı göstermek gibi bu özgürlüklerin sınır bölgeleri olan alanlarda ise Devlet otoriteleri müdahalelerinde daha geniş bir takdir yetkisine sahiptir (benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Gözel ve Özer/Türkiye, § 56; Gündüz/Türkiye, § 40). Bu sebeple öncelikle, söz konusu kitapta, TMK 10. Madde ile Görevli İstanbul 2 No.lu Hâkimliğin toplatma ve el koyma kararının gerekçesinde belirtildiği şekilde PKK terör örgütünün propagandasının yapılıp yapılmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir.

100. Düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü ile basın özgürlüğüne ilişkin bireysel başvurularda, ifadelerin bağlamlarından kopartılarak incelenmesi Anayasa'nın 13., 26. ve 28. maddelerinde yer alan ilkelerin uygulanmasında ve elde edilen bulguların kabul edilebilir bir değerlendirmesinin yapılmasında hatalı sonuçlara ulaşılmasına neden olabilir. Bu çerçevede, söz gelimi bir düşünce açıklamasının ifade edildiği bağlamdan koparıldığında "milli güvenlik" için bir tehlike oluşturması, bu ifadeye yönelik bir müdahaleyi tek başına haklı çıkartmamaktadır. Bu nedenle somut başvuruda TMK 10. Madde ile Görevli İstanbul 2 No.lu Hâkimliğin el koyma kararında belirtilen; PKK terör örgütüne ilişkin ifadeler ile bunların ifade edildiği bağlam, kitabın yazarının kimliği, yazılma zamanı, amacı, muhtemel etkileri ve kitaptaki diğer ifadelerin tamamı bir bütün olarak ele alınarak incelenmelidir. Nitekim AİHM de yerleşik içtihatlarında düşünce açıklamalarına ilişkin söz veya metinlerin bütünüyle ele alındığında şiddeti teşvik edip etmediğinin belirlenmesi için, söz ve açıklamalarda kullanılan terimlerin ve hangi bağlamda yazıldıklarının dikkate alınmasının uygun olacağını her zaman vurgulamıştır. (Özgür Gündem/Türkiye, B. No: 23144/93,

16/3/2000 § 63; Sürek/Türkiye, B. No: 24762/94, 8/7/1999 § 12, 58 )

101. El koyma kararında söz konusu kitabın yazarının "silahlı terör örgütü kurma ve yönetme suçundan hükümlü Abdullah Öcalan olduğu" gerekçesine yer verilmiştir. İlk derece mahkemesi söz konusu kitabın yazarının kişiliğini terörle mücadele bağlamında değerlendirerek toplatma ve el koyma kararı vermiştir. Herhangi bir kimsenin yalnızca kişiliğine bağlı olarak düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğüne müdahale edilmesi haklı kılınamayacağı gibi yasaklanmış bir örgütün bir mensubunun veya yöneticisinin görüş ve düşüncelerini açıklaması da tek başına düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğüne müdahale edilmesini haklı kılmaz. Zira böylesi bir değerlendirme, bazı kişi ve grupların Anayasa'nın 26. maddesinde teminat altına alınan haklardan yararlanmasına engel olacağından anayasal hakların kullanılması bakımından kabul edilemez (Aynı yönde AİHM kararları için bkz. Gözel ve Özer/Türkiye, § 52; İmza/Türkiye, B. No: 24748/03, 20/1/2009 § 25; Sürek ve Özdemir/Türkiye, B. No: 23927/94, 24277/94, 8/7/1999 § 61). Bununla birlikte, başvuruya konu kitabın yazarı PKK terör örgütünün kurucularından biri ve yöneticisidir ve Türkiye'nin bir kısmında görülen vahim nitelikli şiddet olaylarının, can ve mal kayıplarının meydana gelmesinde temel aktörlerindendir. Öte yandan kitapta yer alan düşüncelerin birinci elden muhatabı da bu terör örgütünün üyeleridir. Bu sebeple kitabın yazarının ve hitap ettiği kişilerin kimlikleri ile kitapta ifade edilen düşünce ve kanaatlerin kitabın değerlendirilmesinde bir bütün olarak göz önünde bulundurulması, söz konusu düşüncelerin içeriğine ve hangi bağlamda dile getirildiğine dikkat edilmesi gerekmektedir.

102. El koyma kararında ayrıca söz konusu kitabın kapağında "Irak, İran ve Türkiye topraklarında bir bölgenin ayrılmış ve içi yazılarla belirginleştirmiş olduğu" gerekçesine yer verilmiştir. Başvurucu, kitabın kapağında resmedilen bölgenin Kürtlerin yaşadığı "Kürdistan" coğrafyasını tanımladığını, resimde yer alan yazılarda bu coğrafyada cereyan eden veyahut da bu coğrafyayı dolaylı ya da doğrudan etkileyen olay ve olguların belirtildiğini; resmedilen sınırların siyasi değil kültürel ve coğrafi sınırlar olduğunu, ayrıca söz konusu kitabın içeriğinde "Kürdistan" olarak tanımlanan bölgenin kültürel bir coğrafya olduğunun belirtildiğini ileri sürmüştür. Belirli bir insan topluluğunun yaşadığı coğrafi bölgenin resmedilmesi tek başına, o bölgenin bulunduğu ülkenin bütünlüğüne yönelik bir ifade açıklaması olarak nitelendirilemez. Buna karşın Türkiye topraklarının bir kısmının "Kürdistan" olarak nitelendirilmesi veya resmedilmesinin ne anlama geldiği ancak kitapta kullanılan ifadelerle birlikte, kitabın yayınlandığı özel koşulların da birlikte değerlendirilmesi ile belirlenebilir.

103. Başvuru konusu kitap, Türkiye Devleti'nin siyasi, askeri, kültürel ve ideolojik politikalarıyla varlık olarak Kürtlüğün tasfiyesini hedeflediğini iddia etmekte, terör örgütü PKK ile güvenlik güçleri arasındaki çatışmayı "özgürlük savaşı" olarak tanımlamaktadır (bkz. § 27). El koyma kararına dayanak yapılan ve PKK propagandası olarak nitelendirilen bölümlerde (bkz. § 27) PKK'nın başta Türk Silahlı Kuvvetleri olmak üzere Amerika Birleşik Devletleri, Almanya, NATO gibi uluslararası güçlere karşı da mücadele ettiği, PKK'nın eylemleri ile "Kürt gerçekliğinin" tasfiye edilmesini durdurduğu ve "Kürt gerçeğinin" özgürlük yolunda önemli kazanımlar elde ettiği ileri sürülmektedir. Yalnız toplatma kararında belirtilen bölümlerde değil bir bütün olarak kitapta, PKK'nın kuruluşundan itibaren geçirdiği ideolojik ve örgütsel dönüşümler birinci elden hikâye edilmekte, bu değişim ve dönüşümlerin sebepleri, PKK eylemleri sonucunda toplumda meydana gelen sosyal, ekonomik ve ideolojik değişiklikler analiz edilmektedir.

104. Başvurucu Marksist söylemler kullanarak terör örgütü PKK'nın kuruluşundan bugüne

kadar yaptığı eylemleri meşru göstermeye çalıştığı şeklinde yorumlanabilecek şiddetli ifadeler kullanmakla birlikte aynı zamanda Kürt sorununun karmaşık olduğunu ve süreç içerisinde PKK'nın da dönüşümler geçirdiğini; "Tüm bu tarihsel ve toplumsal dönüşümlerin yeni bir Kürtlük ve PKK tanımı gerektirdiği, yeni sistem kavramları ve kurumlarına ihtiyaç gösterdiği…"nin açık olduğunu, bu temelde "…yeni PKK ve Kürtlük tanımıyla yeni sistem kavram ve kurumlarını geliştirmeye" çalıştığını belirtmektedir (bkz. § 27). El koyma kararına dayanak yapılan söz konusu ifadelerde, tarihi ve sosyolojik açıdan Kürt sorunu odak noktasına alınarak Türkiye ve bölge ülkelerdeki sosyo-ekonomik dönüşümler ile Türkiye'nin güneydoğusunda uygulanan resmi politikalar analiz edilmiş; devlet politikalarına muhalefetin ardındaki itici güçlerin psikolojisine yer verilmiştir. Kitapta bir bütün olarak Kürt sorununun çözümünde milliyetçi veya devletçi çözümlere takılıp kalmanın çözümsüzlüğü derinleştirdiği, böyle bir dayatmanın Filistin-İsrail sorunundaki çözümsüzlüğü tekrarlamaktan öteye gitmeyeceği, önümüzdeki süreçte devletçilik zihniyetinden uzaklaşılmadığı ve demokratik siyaset araçları devreye sokulmadığı takdirde Ortadoğu'nun yüz yıl daha geleneksel hegemonik güçlerin çıkar alanı olarak kalacağı; Ortadoğu'daki sorunların çözümünde anahtar rolün "Kürdistan'daki demokratik çözüm deneyiminden" geçtiği; bölgede komşu olan Türk, Arap, Kürt, Fars, Ermeni, Süryani ve Türkmenlerin tarihsel kader birliği içerisinde oldukları, "Kürdistan'daki demokratik çözümün domino etkisiyle" tüm Ortadoğu'ya yayılma ihtimali bulunduğu savunulmaktadır.

105. Başvurucu, tarihsel olayları kendi bakış açısından yansıtmakta, Türkiye'nin Kürt politikası ile bilhassa güneydoğusundaki faaliyetlerini sert bir üslupla eleştirmekte, Türkiye Cumhuriyeti Devleti ve özellikle güvenlik güçleri hakkında kötü bir tablo çizmektedir. Buna karşın başvurucu, kendi ifadesiyle "Kürt gerçeğinin" tanınmasını ve silahlı yöntemlere başvurmak yerine Kürt sorununun çözülmesi için barışçıl yöntemlerin kullanılmasını da talep etmektedir. Söz konusu kitabın bazı bölümlerinin "şiddet çağrısı", "silahlı ayaklanma çağrısı" ve "isyan çağrısı" içerip içermediğinin, bölümdeki ifadelerin "derin ve mantıkdışı bir kini aşılayarak şiddetin artmasına yol açacak nitelikte olup olmadığının" (Sürek/Türkiye, B. No: 26682/95, 8/7/1999 § 62) kitapta yer alan ve yukarıda açıklanan görüşlerle birlikte değerlendirilmesi gerekmektedir.

106. Basın özgürlüğü açısından toplumsal sorunlara ilişkin Türkiye'deki ve bölgedeki durumun muhalif bir bakış açısından değerlendirilmesine ilişkin olarak kamunun bilgi edinme hakkı da dikkate alınmalıdır. Kitapta yer alan görüşlerin gerçekten nefrete ve şiddete teşvik edip etmediğinin değerlendirmesini yaparken kullanılan aracın kitle iletişim araçlarına kıyasla halkın daha dar bir kesimine hitap eden (benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Alınak/Türkiye, B. No: 40287/98, 29/3/2005, § 41) ve PKK terör örgütünün "değişen" ideolojisinin endoktrinasyonunu hedefleyen bir kitap olduğu da gözetilmelidir.

107. Kitabın toplatılmasına gerekçe olarak gösterilen düşüncelerin bir kısmı, toplumun büyük kesimi ve devlet yetkilileri için kabul edilemez olmakla birlikte bir bütün olarak kitapta yer alan düşünceler, başvurucunun ifadesiyle Kürt gerçeğinin tanınması ve silahlı yöntemlere başvurmak yerine Kürt sorununun çözülmesi için barışçıl yöntemlerin kullanılması çerçevesinde temellendirilmiştir. Başvurucu, söz konusu kitabın kapağında bulunan resmin amacının, yeni bir siyasal sınırın gösterilmesi olmadığını, kitapta ele alınan konuların geçtiği coğrafyayı gösterdiğini; bu coğrafyadaki siyasal, toplumsal ve ekonomik dönüşümlerin demokratik usullerle gerçekleştirilebileceğini ileri sürmüştür. Terör örgütü PKK üzerindeki etkisi devam eden başvurucu, temel olarak, demokratik çözüm olanaklarına şans verilmesi gerektiğini savunmaktadır. Bu itibarla kitapta yer alan ve demokratik

çözümün gerçekleşmemesi halinde “nihai bir savaş aşamasına geçilebileceği” yönündeki ifadeler, kitabın yazıldığı bağlam ile birlikte değerlendirildiğinde, başvurucunun şiddeti teşvik ve terör eylemlerinin yapılmasına çağrıda bulunduğu anlamına gelmemektedir. Başvurucunun bu sözlerinin, demokratik çözümün gerçekleşmemesi halinde Güneydoğu Anadolu’daki şiddetin yeniden canlanabileceği öngörüsü niteliğinde olduğu değerlendirilmiştir.

108. Kitap bir bütün olarak incelendiğinde şiddeti övdüğü; başvurucunun kavramsallaştırmasına göre “önümüzdeki süreçte” kişileri terör yöntemlerini benimsemeye başka bir deyişle şiddet kullanmaya, nefrete, intikam almaya veya silahlı direnişe tahrik ve teşvik ettiği yönünde değerlendirilmemiştir. Aksine, bir süredir güvenlik güçleri ile silahlı çatışmaların olmadığı bir ortamda başvurucu, kendi bakış açısıyla Kürt meselesini analiz etmekte; silahlı çatışmaya son verilmesini ve demokratik çözüm konusunda uzlaşılmasını talep etmektedir. Başvurucunun kitapta dile getirdiği meseleler gibi kamunun çıkarlarına ilişkin siyasi açıklamalar veya toplumsal sorunlara ilişkin tartışmaların sınırlanmasında kamusal yetki kullanan makamların çok dar bir takdir aralığı olduğuna işaret etmek gerekir. Kamu otoriteleri veya toplumun bir kesimi için hoş olmayan düşüncelere, şiddeti teşvik etmediği, terör eylemlerini haklı göstermediği ve nefret duygusunun oluşmasını desteklemediği sürece (bkz. § 105) sınırlama getirilemez. Bu sebeple, başvuruya konu kitabın toplatılmasına gerekçe gösterilen nedenlerin başvurucunun düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü ve bu kapsamda basın özgürlüğüne yönelik müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli ve ölçülü olmadığı sonucuna varılmıştır.

109. El koyma ve toplatma kararına dayanak yapılan 5187 sayılı Kanun’un 25. maddesinin ikinci fıkrasına göre basılmış eserlerin tamamının hâkim kararıyla toplatılabilmesi ancak 25/7/1951 tarih ve 5816 sayılı Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanun’da, Anayasanın 174. maddesinde yer alan İnkılap Kanunları’nda, 1/3/1926 tarih ve 765 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 146. maddesinin ikinci fıkrasında, 153. maddesinin birinci ve dördüncü fıkralarında, 155. maddesinde, 311. maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında, 312. maddesinin ikinci ve dördüncü fıkralarında, 312/a maddesinde ve 12/4/1991 tarih ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu’nun 7. maddesinin ikinci ve beşinci fıkralarında öngörülen suçlarla ilgili olarak soruşturma veya kovuşturmanın başlatılmış olması şartıyla mümkündür. Oysa başvuruya konu kitapla ilgili olarak başvurucu hakkında herhangi bir soruşturma veya kovuşturma olmadığı gibi (bkz. § 24) kitabın yayın koordinatörü, editörü ve kitabı yayına hazırlayan kişi hakkında da 5187 sayılı Kanun’un 25. maddesinin ikinci fıkrasında sayılan suçlarla ilgili olarak yapılan soruşturma da kovuşturmaya yer olmadığı kararı ile sonuçlanmıştır (bkz. § 22).

110. Anılan kitabın yayın koordinatörü, editörü ve yayına hazırlayan kişi hakkında başlatılan soruşturma, kovuşturmaya yer olmadığı kararı ile neticelenmiş olsa bile kitabın toplatılması için bazı özel mekânlarda aramalar yapılmış, bulunan nüshalarına el konulmuş ve toplatılan kitapların bir kısmı imha edilmiştir.

111. Başvurucu, yargısal sürecin tamamlanması beklenmeden kitap nüshalarının muhafazası yerine imha edilmiş olmasının da hak ihlaline neden olduğunu ileri sürmüştür. Anayasa’nın 28. maddesinin sekizinci fıkrasının emredici hükmüne göre süreli veya süresiz yayınların suç soruşturması sebebiyle zapt ve müsaderesinde genel hükümler uygulanacaktır. 5271 sayılı Kanun’un 132. maddesine göre elkonulan eşya, hükmün kesinleşmesinden önce, ancak hâkim kararı ile elden çıkarılabilir. Başvuru dosyasına sunulan evraka göre kitapların imhasına ilişkin olarak kesinleşmiş bir mahkeme kararı bulunmamaktadır. 5271 sayılı

Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (j) bendinde eşyasına veya diğer mal varlığı değerlerine el konulmasına karar verilip de eşyasının korunması için gerekli tedbirler alınmayan kişilerin maddi ve manevi tazminat davası açmak suretiyle her türlü zararlarını Devletten isteyebilecekleri düzenlenmiştir. Buna karşın, müdahalenin orantılı olup olmadığının değerlendirilmesinde uygulanan tedbirin niteliği ve ağırlığının da dikkate alınması gerekmektedir.

112. Yukarıdaki hususlar dikkate alındığında, bir koruma tedbiri niteliğindeki el koyma kararına dayanılarak söz konusu kitapların toplanmasının ve toplanan kitapların bir kısmının kanunda öngörülen usule uyulmaksızın imha edilmesinin amaçlanan hedefler açısından orantısız olduğu ve bu bağlamda demokratik bir toplumda gerekli ve ölçülülük ilkesine uygun olmadığı kanaatine varılmıştır. Bu sebeplerle başvurucunun Anayasa'nın 26. ve 28. maddelerinde güvence altına alınan düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü ile basın özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

b. Anayasa'nın 36. Maddesi Yönünden İnceleme

113. Başvurucu, TMK 10. Madde ile Görevli İstanbul 2 No.lu Hâkimliğin el koyma kararı ile TMK 10. Madde ile Görevli İstanbul 3 No.lu Hâkimliğin itirazları reddeden kararlarının gerekçesiz olması nedeniyle Anayasa'nın 141. maddesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

114. Bakanlık görüşünde, başvurucu tarafından yazılan kitaba müdahale teşkil eden önlemleri haklı kılacak "konuyla ilgili ve yeterli gerekçeler" ileri sürülüp sürülmediğini ve "sınırlama amacı ile aracı arasında makul bir dengenin bulunup bulunmadığının" demokratik toplum gerekleri açısından değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir.

115. Anayasa'nın "Duruşmaların açık ve kararların gerekçeli olması" kenar başlıklı 141. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır."

116. 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 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).

117. Adaletin düzgün bir şekilde yerine getirilmesini sağlayan faktörlerden birini de mahkemelerin ve yargı yerlerinin verdikleri kararlarda yeterince gerekçe göstermeleri oluşturur. Anayasa'nın 141. maddesinin gerekçesinde belirtildiği gibi, kararın hangi temele dayandığının yeterince açık olarak belirtilmesi kanun yolu başvurularında hakkaniyete uygunluğun denetimini sağlamak için önemlidir. Gerekçeli karar verme yükümlülüğünün bir diğer dayanağı da tarafların, iddialarının kurallara uygun olarak incelenip incelenmediğini bilmelerinin demokratik bir toplumda mahkemelere olan güvenin sağlanması açısından önemli olmasıdır.

118. Gerekçe gösterme ödevinin kapsamı, kararın niteliğine göre değişir ve bu ödevin kapsamı somut olayın içerisinde bulunduğu koşulların değerlendirilmesiyle belirlenebilir.

Anayasa’nın 141. maddesinin dördüncü fıkrası mahkemeleri verdikleri kararlar için gerekçe göstermekle yükümlü tutmakla birlikte, bu yükümlülük, her iddiaya ayrıntılı bir yanıt vermenin gerekli olduğu şeklinde anlaşılamaz (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Garcia Ruiz/İspanya, B.No: 30544/96, 21/1/1999, § 26).

119. Gerekçeli karar hakkı, hem ilk derece mahkemesi hem de itiraz ve temyiz mahkemesi kararları için geçerlidir. Ancak üst mahkemeler olan temyiz ve itiraz mercilerinin karar gerekçelerinin ayrıntılı olması zorunlu değildir. Temyiz ve itiraz 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 ve itiraz merciinin bir şekilde itirazda dile getirilmiş ana unsurları incelediğini, derece mahkemesinin kararını inceleyerek onadığını ya da bozduğunu göstermesidir (B. No: 2013/3351, § 50, 18/9/2013).

120. Başvuruya konu kitabın toplatılmasına ilişkin TMK 10. Madde ile Görevli İstanbul 2 No.lu Hâkimliğin el koyma kararında Mahkeme, el koyma kararını; söz konusu kitabın yazarının silahlı terör örgütü kurma ve yönetme suçundan hükümlü Abdullah Öcalan olması, kitabın kapağında Irak, İran ve Türkiye topraklarında bir bölgenin ayrılarak içinin yazılarla belirginleştirilmesi ve kitabın 173, 178, 276, 278, 284, 304, 307, 312, 324, 327, 359, 391, 408, 412 ve devamı sayfalarında silahlı terör örgütü PKK’nın propagandasının yapılması şeklinde üç ayrı gerekçeye dayandırmıştır (bkz. § 14). İtiraz mercii olan TMK 10. Madde ile Görevli İstanbul 3 No.lu Hâkimliği ise itirazı, herhangi bir somut gerekçe belirtmeksizin “ suçun vasıf ve mahiyeti ”, “kuvvetli suç şüphesini gösteren olguların oluşu”, “mevcut delil durumu” gibi genel geçer ifadelerle reddetmiştir (bkz. § 16, 17).

121. Başvuru konusu kitaba el konulması kararı bir koruma tedbiri niteliğindedir. El koyma kararının gerekçesinin yeterli olup olmadığını değerlendirirken maddi gerçeğe ulaşabilmek ve sonuçta verilen kararların uygulanabilmesini sağlamak amacıyla başvurulan koruma tedbirlerinin geçici olduklarını da göz önüne almak gerekir. Bu davada daha esaslı ve ikna edici gerekçelerin olması arzu edilebilir olmakla birlikte, ilk derece hâkimliğinin el koyma kararında ileri sürülen gerekçeler ile itiraz merciinin ilk derece hâkimliğin gerekçelerini benimseyen kararında yeterli gerekçe bulunmadığı da söylenemez.

122. Açıklanan nedenlerle, bir bütün olarak değerlendirildiğinde, gerekçeli karar hakkı yönünden Anayasa'nın 36. maddesinin ihlal edilmediği sonucuna ulaşılmıştır.

3. 6216 Sayılı Kanun’un 50. Maddesi Yönünden

123. 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.

124. Başvuru dilekçesi ve Adalet Bakanlığı görüşünde toplandığı ve el konulduğu belirtilen başvuru konusu kitabın tüm nüshalarının ve kitaba ait formaların, süreli yayınların basımı ve dağıtılmasına ilişkin düzenleyici mevzuat hükümleri saklı kalmak üzere, başvuruları halinde sahiplerine iade edilmesi için kararın bir örneğinin ilgili Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesi gerekir.

125. Başvurucu, başvuru dilekçesinde gördüğü maddi ve manevi zararların tazminini talep etmiş; 13/02/2013 tarihli dilekçe ile ise maddi ve manevi tazminat talebinden feragat ettiğini bildirmiştir. Dolayısıyla bu konuda bir karar verilmesine gerek bulunmamaktadır.

126. 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 KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA, OY BİRLİĞİYLE,

B. Anayasa'nın 26. ve 28. maddelerinde güvence altına alınan düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü ve bu kapsamda basın özgürlüğünün İHLAL EDİLDİĞİNE, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ ile Burhan ÜSTÜN'ün karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Anayasa'nın 36. maddesinin İHLAL EDİLMEDİĞİNE, OY BİRLİĞİYLE,

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

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun 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.

F. İhlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için dosyanın ilgili Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesine,

25/6/2014 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Başvurucu, ihlal kararına konu olan 7 bölümden meydana gelen kitabında, özellikle 6. bölümde özetle "Kürdistan'ı paylaşan ulus devletlerin yürüttükleri soykırım savaşı" nedeniyle son otuz yılda gerçekleştirilemeyen barışçı çözümün sağlanması için Kürtlerin demokratik ulus olma hakkının teslimi gerektiğini savunmakta, mevcut durumun daha fazla sürdürülemeyeceğini, "ya iki taraf da üzerinde ana ilkelerde uzlaştığı kalıcı, anlamlı ve onurlu bir barış ve demokratik çözüm sürecine girilecek, ya da otuz yıllık savaş sürecinin çok üstünde, yoğun geçecek yeni ve nihai bir savaş aşaması daha yaşanacaktır" tespitini yapmakta, analizlerine devamla, önümüzdeki savaşın nasıl gerçekleştirileceğinin stratejisini çizmekte ve "gece gündüz, yaz kış, köy kent, dağ ova demeden, on binlerin aynı anda her alanda cereyan etmesi muhtemel olan savaşını geliştirmek, yürütmek ve geliştirmek" için PKK ve KCK'ya düşecek görevleri belirlemektedir. Başvurucuya göre, demokratik çözüm yolunun gerçekleşmemesi halinde PKK'nın faaliyetlerini "gerçek halk savaşı boyutunda" yürütmesi gerekmekte olup "bundan sonra her şey ya onurlu bir barış ve demokratik çözüm ya da topyekun nihai bir savaşla bağlantılı olarak anlam bulacak ve yaşam değeri kazanacak"tır.

2. Başvurucunun toplatılan kitabının, bazı bölümleri itibariyle, otuz yıllık ayrılıkçı terör hareketinin yeni siyasi-askeri stratejisini belirlemek, halk kitlelerine ve silahlı militanlara yol göstermek, kendi tabiriyle "otuz yıllık savaş sürecinin çok üstünde, yoğun geçecek" yeni bir savaşa hazırlamak amacına yönelik olduğu anlaşılmaktadır. Her ne kadar kitabın yazarı savaşı özellikle tercih eder görünmese de amaçlarına ulaşıncaya kadar bunu gerçek ve ciddi bir seçenek olarak elde bulundurmak gerektiğini ifade etmektedir.

3. Başta Birleşmiş Milletler Andlaşması olmak üzere tüm uluslar arası hukuk belgelerinde

ihtilafların kuvvet kullanımı yoluyla çözümlenmesi yasaklanmış, devletlerinin birbirlerinin egemenliğine ve toprak bütünlüğüne karşı kuvvet kullanması veya kuvvet kullanma tehdidine başvuramayacakları belirtilmiştir. Devlet olmayan ancak terör örgütü kimliğinin ötesinde bir halkın çıkarlarını temsil etme iddiasında olan "devlet dışı aktörler" şeklinde tanımlanan unsurların da aynı şekilde kuvvete ve şiddete başvurmaları uluslar arası hukuka göre yasaktır. Terörizm ise esasen tüm uluslar arası toplumca kesin olarak reddedilen, sebebine, gerekçelerine ve kim tarafından kime karşı yapıldığına bakılmaksızın lanetlenmesi gereken "çağın vebası" olarak kabul edilmiştir. Terörizm ayrıca, insanlığa karşı bir suç olarak kabul edilmiştir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de Herri Batasuna ve Batasuna/İspanya kararında terörle uzlaşma sonucuna varacak birçok ciddi ve tekrarlanan eylem ve davranışları, terörün kınanmaması olgusuyla birlikte değerlendirerek, adı geçen siyasi partinin kapatılmasında Sözleşme'ye aykırılık görmemiştir. Anayasa Mahkemesinin E:2007/1, K:2009/4 (Siyasi Parti Kapatma) sayılı kararında da konu siyasi parti ve ifade özgürlüğü açısından etraflı şekilde değerlendirilerek, benzer sonuca varılmıştır. Bu nedenle, kitabın bir terör örgütünün ötesinde bir halkın haklı taleplerini savunmak amacıyla yazıldığı bir an için kabul edilecek olsa dahi, kitabın içerdiği şiddet tehdidi yönünden yapılacak değerlendirme değişmeyecektir.

4. Başvurucu, her ne kadar savunduğu siyasi ve/veya silahlı mücadeleyi terörizm kapsamında görmemekte ve PKK'ya yönelik ifadeleri övgü düzeyinde (devrimci halk savaşı, kahramanlık hikayesi) kalmakta ise de savunucusu olduğunu öne sürdüğü "Kürt sorunu" ile ilgili olarak kuvvete ve şiddete başvurmayı somut ve ciddi bir seçenek olarak değerlendirmekte, bununla da kalmayarak bu konuda strateji belirlemekte, ilgililere "savaşa hazırlık" talimatı vermektedir. Bu stratejinin ciddi olduğu, geçtiğimiz aylarda görülen yol kesme, kontrol noktası kurma, güvenlik güçlerine ateş açma, iş makineleri yakma, yaşı küçük çocukları zorla veya kandırarak örgüte katma gibi eylemlerle, kitapta yazılanların provası yapılmak suretiyle kanıtlanmıştır.

5. Gerek uluslar arası hukuk ve insan hakları standartları, gerek Anayasamız ve pozitif hukukumuz bakımından bir bütün halinde ve somut olay ve olgular ışığında değerlendirildiğinde, şiddeti yücelten, bir siyaset ve hak arama yolu olarak şiddet ve kuvvet kullanımını öneren, siyasi amaçlara ulaşmak için şiddet ve terörü kullanma tehdidinde bulunan kitabın fikir özgürlüğü kapsamında görülemeyeceği açıktır.

6. Öte yandan, başvurucu yargısal sürecin tamamlanması beklenmeden kitabın imha edilmiş olmasının da hak ihlaline neden olduğunu öne sürmüştür. Anayasa'nın 28. maddesinin sekizinci fıkrasına göre süreli veya süresiz yayınların suç soruşturması nedeniyle zapt ve müsaderesinde genel hükümler uygulanacak olup, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun (CMK) 132. maddesine göre elkonulan eşya, hükmün kesinleşmesinden önce, ancak hakim kararı ile elden çıkartılabilir. Başvuru dosyasına göre, kitapların imhasına ilişkin olarak kesinleşmiş bir mahkeme kararı bulunmamaktadır. Buna karşın CMK'nun 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (j) bendi uyarınca eşya veya diğer mal varlığı değerlerinin el konulmasına karar verildikten sonra eşyanın korunması için gerekli tedbirler alınmadığı durumlarda ilgililerin maddi ve manevi tazminat davası açmak suretiyle devletten her türlü zararlarını isteyebilecekleri açıktır. Bu yönden Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmak için gereken koşulların yerine getirilmiş olduğu da söylenemez.

7. Bu nedenlerle, bir koruma tedbiri niteliğindeki el koyma kararına dayanılarak söz konusu kitapların toplatılmasından ibaret olan müdahalenin, amaçlanan hedefler açısından orantılı,

demokratik bir toplumda gereklilik ve ölçülülük ilkelerine uygun olduğu anlaşılmaktadır.

8. Başvurunun kabul edilmezliğine karar verilmesi, kabul edilmesi halinde ise Anayasa'nın 26. ve 28. maddelerinde güvence altına alınan düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü ile basın özgürlüğünün ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Başvurucu, yargısal sürecin tamamlanması beklenmeden kitap nüshalarının muhafazası yerine imha edilmiş olmasının hak ihlaline neden olduğunu ileri sürmüştür.

2. Anayasa'nın 28. maddesinin sekizinci fıkrasının emredici hükmüne göre süreli veya süresiz yayınların suç soruşturması sebebiyle zapt ve müsaderesinde genel hükümler uygulanacaktır. Başvuru dosyasına sunulan evraklara göre kitapların imhasına ilişkin olarak kesinleşmiş bir mahkeme kararı bulunmamaktadır. Buna karşın 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (j) bendi uyarınca eşyasına veya diğer mal varlığı değerlerine el konulmasına karar verilip de eşyasının korunması için gerekli tedbirler alınmayan kişilerin maddi ve manevi tazminat davası açmak suretiyle her türlü zararlarını Devletten isteyebilecekleri de göz önünde bulundurulmadır.

3. Yukarıdaki hususlar dikkate alındığında, bir koruma tedbiri niteliğindeki el koyma kararına dayanılarak söz konusu kitapların toplanmasından ibaret müdahalenin amaçlanan hedefler açısından orantılı olduğu ve bu bağlamda demokratik bir toplumda gerekli ve ölçülülük ilkesine uygun olduğu kanaatine varılmıştır.

4. Bu sebeplerle başvurucunun Anayasa'nın 26. ve 28. maddelerinde güvence altına alınan düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü ile basın özgürlüğünün ihlal edilmediği düşüncesi ile çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.

Üye Zehra Ayla PERKTAŞ Üye Burhan ÜSTÜN

FARKLI GEREKÇE

1. Anayasa Mahkemesi sayın çoğunluğu tarafından, sınırlamanın PKK terör örgütü ile mücadele kapsamında gerçekleştirilmesi nedeniyle kanunilik denetiminin 'meşru amaç' ölçütünün gerçekleştiği, ancak el koyma kararı gerekçesi dikkate alındığında gerekçeli karar hakkının ihlal edilmediği, fakat kitapta yer alan düşüncelerin toplumun bir kesimince hoş karşılanmayacak nitelikte ise de şiddeti övdüğünden söz edilemeyeceği ve bu nedenle "demokratik bir toplumda gerekli olma ve ölçülülük" ölçütünün olayda tahakkuk etmediği gerekçesiyle hak ihlali sonucuna ulaşılmıştır. Düşüncemize göre incelenen olayda ifade ve basın özgürlüğü hakkı ihlali sonucuna yol açan hukuki nedenler farklı olduğundan, karar neticesine iştirak edilmekle birlikte farklı gerekçe yazılmasına ihtiyaç duyulmuştur.

2. Herkesin düşünce açıklama ve yayma hakkı Anayasa'nın 26. maddesinde güvenceye bağlanmış ve bu hakkın yalnızca ikinci fıkrada belirtilen amaçlarla sınırlandırılabileceği ifade edilmiştir. AİHS'nin 10. maddesinde de benzer biçimde "her ferdin ifade ve açıklama hürriyetine malik" olduğu, ancak bu özgürlüğün "demokratik toplumda zaruri tedbirler mahiyetinde" meşru amaçlarla sınırlandırılabileceği belirtilmiştir. Sınırlama nedenleri arasında 'milli güvenliğin ve toprak bütünlüğünün korunması' ve 'suçun önlenmesi' nedenleri de sayılmıştır. İfade özgürlüğünün kullanılması, düşünce açıklama araçlarının korunmasını da gerektirmektir. Nitekim Anayasa'nın "basın hürriyeti" başlığını taşıyan 28.

maddesinde basın özgürlüğü güvence altına alınmış, ancak sekizinci fıkrasında; “süreli veya süresiz yayınların suç oluşturma veya kovuşturması sebebiyle zabt ve müsaderesinde genel hükümler uygulanır” denilmiştir. Bu Anayasal düzenlemelere ve Sözleşme hükümlerine uygun olarak hukuk sistemimizde ifade özgürlüğü suç normlarıyla ve ifadeyi açıklama araçlarına ilişkin sınırlama da ilgili özel kanunlarla sınırlandırılmıştır.

3. Başvuranın yayınlamak istediği kitabı ile ilgili olarak yayın koordinatörü, editörü ve yayına hazırlayan kişi hakkında terör örgütünün propagandasının yapıldığı iddiasıyla İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığınca soruşturma başlatılmış ve bu kapsamda savcılık emri ile SM Matbaasında ve Küçükçekmece 3. Sulh Ceza Mahkemesinin 17.9.2012 tarihli ve 930 sayılı kararı ile de Gün Matbaacılık’ta arama yapılarak ele geçirilen bir kısım kitap forması ve basılı nüshalarına el konulmuştur. Savcılığın el koyma kararı Bakırköy 6. Sulh Ceza Mahkemesinin 18.9.2012 tarih ve 1737 müt. Sayılı kararı ile onanmıştır. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının talebi ile ayrıca, kitapta PKK terör örgütünün propagandasının yapıldığı gerekçesi ile TMK 10. Maddesi ile Görevli İstanbul 2 numaralı Hakimliğinin 21.9.2012 tarih ve 156 sayılı kararı ile kitaba el konulmasına karar verilmiş, bu karara karşı yapılan itiraz da TMK 10. Maddesi ile Görevli İstanbul 3 numaralı Hakimliğinin 9.10.2012 tarih ve 173 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

4. Başvurucunun kitabı hakkında gerçekleşen hukuki sürecin değerlendirilebilmesi için, el koyma kararına dayanak olan kanun hükümlerine göz atılmalıdır.

5. 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu’nun el koyma kararı tarihinde yürürlükte olan 7/2. maddesi metni şöyledir: (Değişik fıkra: 30/07/2003 - 4963 S.K./30. md.) “Yukarıdaki fıkra uyarınca oluşturulan örgüt mensuplarına yardım edenlere veya şiddet veya diğer terör yöntemlerine başvurmayı teşvik edecek şekilde propaganda yapanlara fiilleri başka bir suç oluştursa bile ayrıca bir yıldan beş yıla kadar hapis ve beşyüzmilyon liradan birmilyar liraya kadar ağır para cezası verilir.”

6. 5187 sayılı Basın Kanunu’nun 25/2. maddesi: “Soruşturma veya kovuşturmanın başlatılmış olması şartıyla 25/07/1951 tarihli ve 5816 sayılı Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanunda, Anayasanın 174 üncü maddesinde yer alan inkılap kanunlarında, 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 146 ncı maddesinin ikinci fıkrasında, 153 üncü maddesinin birinci ve dördüncü fıkralarında, 155 inci maddesinde, 311 inci maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında, 312 nci maddesinin ikinci ve dördüncü fıkralarında, 312/a maddesinde ve 12/04/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 7 nci maddesinin ikinci ve beşinci fıkralarında öngörülen suçlarla ilgili olarak basılmış eserlerin tamamına hakim kararıyla el konulabilir.”

7. İfade ve basın özgürlüğünün sınırlanmasına ilişkin yukarıda görülen hükümler uyarınca basılı bir esere el konulabilmesi için, CMK genel hükümlerinden ayrılan özel düzenlemede iki ayrı yöntem öngörülmüştür. Basın Kanunu’nun 25/1. maddesi uyarınca C. Savcısı veya gecikmede sakınca olan hallerde kolluk tarafından, soruşturmaya konu suçun sübut vasıtası olarak basılmış eserin en fazla üç adedine el konulabilir. Buna karşın, basılmış eserin tamamına el konulabilmesi için aynı maddenin ikinci fıkrasında iki şart aranmaktadır. İlk olarak, soruşturmaya konu suçun ikinci fıkrada belirtilen bir suç olması, ikinci olarak da bu kararın hakim tarafından verilmesi zorunluluğudur. Bu yasal hükümler açısından Bakırköy C. Başsavcılığının 17.9.2012 tarihli yazılı arama emrine istinaden SM Matbaasında 3000 adet forma ve 8 adet kitaba el konulması hukuka aykırıdır. El koyma kararının sonradan hakim tarafından onaylanmış olması, bu hukuka aykırılığı ortadan kaldırmamaktadır.

8. Ayrıca, el koyma kararına dayanak olan ceza soruşturması kitabın yazarı hakkında olmayıp, yayın koordinatörü, editör ve yayına hazırlayan kişi aleyhindedir. Ancak, Basın Kanunu'nun 26. maddesinde yazılı hak düşürücü süre geçtiği için dava açılamayıp kovuşturmaya yer olmadığı kararı ile sonuçlanmasına karşın, el koyma işlemine son verilmesi yerine kitapların imhasına karar verilmesi de kanuna aykırıdır. Böylece, hak ihlali denetiminde kanunilik ölçütünün gerçekleşmediği anlaşılmaktadır.

9. Diğer taraftan, sayın çoğunluk gerekçesinde Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında gerekçeli karar hakkı incelenirken, İstanbul 2 numaralı hakimliğinin kitabın bir kısım sayfalarına atıf yapıp bazı paragraflardaki düşünce açıklamalarını değerlendiren ve sonuçta PKK terör örgütü propagandası yapıldığı gerekçesine dayalı olarak verilen el koyma kararı gerekçesinin yeterli olduğu kabul edilmiştir. Koruma tedbirleri geçici olmakla birlikte, kişi özgürlüğünü sınırlayıcı etkisi dolayısıyla, ilgili karar gerekçesinin en azından somut olayı gerektiği kadar değerlendirmesi ve okunduğunda objektif olarak bu tedbire başvurunun zorunlu olduğu fikrini uyandırması gerekir. Yeterliliği bakımından gerekçenin uzunluğu veya kısalığı değil, incelemeye konu olayla kurulan hukuki bağlantısı ölçü olmalıdır. Tedbir kararının sonucu o olay bakımından doğru olsa dahi, gerekçenin yeterli olmaması durumunda da 36. maddenin ihlal edildiği düşünülmelidir. Söz konusu gerekçede uzun değerlendirmeler yapılmakla birlikte, değerlendirmeye esas alınan kitaptaki paragraflar özünde ifade özgürlüğü kapsamında görülebilecek niteliktedir. Buna karşın sözgelimi kitabın 420-422. sayfalarında yer alan ve amaçlanan hedeflere ulaşılamadığı takdirde 'Kürt halkı ve örgüt yönünden silahlı direnişin bir yükümlülük' olacağına ilişkin ifadeler, yazarın şiddet ve terör yöntemini halen benimseyip tavsiye ettiğini ve örgüt propagandası yaptığını gösterir niteliktedir. Ancak arama ve el koyma kararı gerekçesi, sınırlamanın "demokratik toplum yönünden zorunlu olması" ölçütünü izah etmekten oldukça uzak olması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği düşünülmelidir.

10. AİHM ifade özgürlüğünün ihlali iddialarını denetlerken, ifade açıklamalarının şiddet veya başkaldırıya teşvik edip etmediğini ya da nefret içeren bir söyleminin bulunup bulunmadığının araştırılmasını istemektedir. Yine, ifade açıklamaları değerlendirilirken, içerisinde bulunulan koşullar da gözetilmelidir. (Bkz. Sürek-Türkiye, Gerger-Türkiye, Aktan-Türkiye kararları).

11. Sayın çoğunluk tarafından benimsenen gerekçede, kitapta açıklanan düşüncelerin, yazarın ifadesiyle PKK terör örgütünün kuruluşundan bu güne kadar geçen tarihsel sürecin ilk elden açıklandığı, kendi görüşü çerçevesinde Kürt gerçeğinin anlatılıp, Kürt sorununa barışçı yöntemler önerildiği ileri sürülmektedir. Ancak kitabın çoğu paragrafında, esasında PKK terör örgütünün yönteminin ve eylemlerinin meşrulaştırılmaya çalışıldığı görülmektedir. Yine, amaca yönelik demokratik mücadeleden sonuç alınamadığı takdirde halk ve örgüt yönünden silahlı direnişin bir 'yükümlülük' olacağı belirtilmektedir (bkz. Kitap, sy. 421). Söz konusu ifadeler geleceğe yönelik öngörü değildir. İfadelerin şiddete ve kalkışmaya çağrı ve teşvik anlamına geldiği açıktır. Bu sözleri ifade eden kişi, herhangi bir kimse değil, ülkede onbinlerce kişinin ölümüyle sonuçlanan eylemleri icra eden silahlı terör örgütünün lideridir. Son bir yıldır azalmış olsa da halen eylemleri süren bir örgüte ve sempatizanlarına yönelik bu ifadelerin örgüte eleman kazandırılmasına, her an bir terör eylemine ya da kalkışmaya neden olması veya bu eylemlerin artışına yol açması tehlikesinin ne kadar yakınlık arzettiği hususu izahı gerektirmeyecek açıklıktadır. Bu tür ifadelerin sadece birkaç sayfada olması da tehlikeyi azaltmamaktadır. Çoğunluk gerekçesinin konuyla ilgili bu bölümüne de, izah edilen nedenlerle iştirak edememekteyim.

12. Sonuç olarak yukarıda açıklandığı üzere, çoğunluk tarafından benimsenen gerekçedeki bazı hukuki nedenlere ve bölümlere katılmıyor, fakat başvurucunun kitabına el konulması, toplatılması ve imha edilmesi eylemlerinde kanunilik öğesinin oluşmaması ve gerekçeli karar hakkının ihlal edilmesi nedenleriyle hak ihlali bulunduğu düşüncesiyle kararın sonucuna iştirak etmekteyim.

Üye Hasan Tahsin GÖKCAN

# MURAT İSLAMOĞLU

**B. No: 2013/614 | Karar tarihi: 25.06.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/614

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MURAT İSLAMOĞLU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/614)

Karar Tarihi: 25/6/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör : Cüneyt DURMAZ

Başvurucu : Murat İSLAMOĞLU

Vekili : Av. Payan Duygu DEMİR ÖZCAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, uzun süredir kullandığı ve zilyetliğinde bulunan taşınmazın zamanaşımına dayalı olarak adına tescili talebiyle Asliye Hukuk Mahkemesine açtığı davanın, mahkemece taşınmazın orman kadastrosunun kesinleştiği tarihten önce orman sayılan yerlerden olduğu, zilyetlikle mülk edinme süresinin dolmadığı ve orman dışında bırakılan taşınmazın yeniden orman sınırları içine alınabileceği gerekçesiyle reddedildiğini belirterek mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, başvurucunun vekili tarafından 7/1/2013 tarihinde doğrudan yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca, 7/3/2013 tarihinde 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. Başvuru konusu olay ve olgular 21/6/2013 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir. Adalet Bakanlığı, görüşünü 22/7/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

5. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucuya 23/7/2013 tarihinde bildirilmiştir. Başvurucu, görüşünü 13/8/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

III. OLAYLAR VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru dilekçesinde ifade edildiği şekliyle olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucu, Antalya ili Alanya ilçesi Payallar kasabası Topataş mevkiinde bulunan bir dönüm genişliğindeki taşınmazın zilyedidir. 1953 yılında başvurucunun babası tarafından satın alınan taşınmazı önce başvurucunun babası sonra başvurucu kullanmış, taşınmaz imar ve ihya edilerek iki katlı bina yapılmıştır. Babasının satın aldığı dönemde taşınmazın tapu kaydı bulunmaktadır.

8. 2/4/1982 tarihinde kesinleşen arazi kadastro çalışmalarında 409 numaralı parsel içerisinde bırakılan taşınmaz, başvurucunun sahip olduğu parselin ayrılıp müstakil parsel yapılması talebi üzerine tapulama dışı kalmıştır.

9. Söz konusu taşınmazın orman kadastrosu, başvurucuya göre, 20/4/1984 yılında başlamış ve başvurucu itiraz etmediği için 6 ay sonra 20/10/1984 yılında kesinleşmiştir. Başvurucu, bilirkişi heyet raporunda yer alan kadastro çalışmalarının başlama (23/7/1987) ve kesinleşme (26/11/1988) tarihlerinin hatalı olduğunu belirtmektedir.

10. Başvurucu 8/3/2005 tarihinde söz konusu taşınmazın 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 713. maddesine istinaden adına tescili talebiyle Alanya Asliye Hukuk Mahkemesine dava açmıştır.

11. Alanya 3. Asliye Hukuk Mahkemesinin 7/2/2008 tarih ve E.2005/349, K.2008/22 sayılı kararı ile mahallinde keşif, tanık beyanı, ilgili kamu kurumlarının verdikleri bilgiler ve bilirkişi raporlarına dayanılarak "taşınmazın imar ve ihyasının tamamlandığının, devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerden olmayıp, özel mülkiyete konu yerlerden olduğu ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 713. maddesinde öngörülen tüm koşulların gerçekleştiği anlaşıldığından" dava konusu yerin başvurucu adına tapuya kayıt ve tesciline karar verilmiştir.

12. Davalı Hazine vekili tarafından temyiz edilen kararı inceleyen Yargıtay 8. Hukuk Dairesi, 18/12/2008 tarih ve E.2008/4577, K.2008/6228 sayılı kararında 4721 sayılı Kanun'un 713. maddesinde yer alan koşulların oluşmadığı yönündeki temyiz talebinin reddine ancak dava konusu yerin güney sınırında bulunan ve hükmen orman niteliği ile Hazine adına tescil edilen 408 numaralı parsel nedeniyle dava konusu taşınmazın ormanla ilişkisinin araştırılıp belirlenmesi gerekçesiyle davalı vekilinin temyiz taleplerinin bu bakımdan kabulüne ve hükmün bozulmasına karar vermiştir. Bakanlığın görüş yazısında (§ 5), Yargıtay bozma kararında bahsedilen 408 parsel sayılı taşınmazın Alanya Kadastro Mahkemesinin E.1984/38, K.1993/53 sayılı kararıyla şahıslar adına yapılan tespitin iptali ile orman olarak tespitine karar verildiği bilgisine yer verilmiştir. Başvurucunun Bakanlık görüşüne karşı beyanında, verilen bu bilgiye bir itirazı bulunmamaktadır.

13. Yargıtayın bozma kararı doğrultusunda davayı yeniden ele alan Alanya 3. Asliye Hukuk Mahkemesi, 8/9/2009 tarih ve E.2009/161, K.2009/459 sayılı kararı ile mahallinde keşif, tanık beyanı, ilgili kamu kurumlarının verdikleri bilgiler ve bilirkişi raporlarına dayanılarak "dava konusu taşınmazın orman olmadığı, imar ve ihyasının tamamlandığını, devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerden olmayıp özel mülkiyete konu yerlerden olduğu, davacı yararına 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 713. maddesinde öngörülen tüm koşulların gerçekleştiği anlaşıldığından" dava konusu yerin başvurucu adına tapuya kayıt ve tesciline karar verilmiştir.

14. Davalı Hazine vekili tarafından yeniden temyiz edilen kararı inceleyen Yargıtay 20. Hukuk Dairesi, 13/7/2010 tarih ve E.2010/6611, K.2010/10028 sayılı kararında, 10/10/1987 tarihinde yürürlüğe giren 3402 sayılı Kadastro Kanunu öncesinde geçerli bulunan 15/12/1934 tarih ve 2613 sayılı Kadastro ve Tapu Tahriri Kanunu ile 28/6/1966 tarih ve 766 sayılı Tapulama Kanunu'nun hükümlerine göre, kadastro yapılacağı ilan edilen ve önceden sınırları belirlenen çalışma alanları içerisindeki ormanların tespit dışı bırakıldığını, arazi kadastrosu ekiplerinin ormanların kadastrosunu yapmadığını, ancak daha önce orman kadastrosu yapılıp kesinleşen ve tapuya tescil edilen ormanlara ait kayıtların o birliğin çalışma alanının tapu kütüğüne aktarıldığını, orman kadastrosu yapılmamış ise orman idaresinin orman sınırlarını belirlemesinden sonra bu sınırlar dışında arazi kadastro çalışmalarının yürütüldüğünü belirterek ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 24/10/2001 tarih ve E.2001/8-964-751 ve 13/2/2002 tarih ve E.2002/8-183-187 sayılı kararlarını esas alarak "(1981-1982 yılları arasında arazi) kadastro komisyonlarınca orman sayılarak tesbit harici bırakılan yerler … orman kadastrosunun kesinleştiği güne (26/11/1988) kadar orman sayılacağından, sürdürülen zilyetliğe verilemeyeceği" gerekçesiyle kararı bozmuştur.

15. Davayı yeniden ele alan Alanya 3. Asliye Hukuk Mahkemesi, 10/3/2011 tarih ve E.2011/26, K.2011/152 sayılı kararında Yargıtayın bozma kararı doğrultusunda "her ne kadar yargılama sırasında orman vasfında olmadığı anlaşılmış ise de orman kadastrosunun kesinleştiği tarihten önce orman sayılan yerlerden olduğu anlaşıldığı" gerekçesiyle başvurucunun davasının reddine karar vermiştir.

16. Yerel mahkemenin kararı bu kez başvurucu tarafından temyiz edilmiş ancak başvurucunun bu talebi Yargıtay 20. Hukuk Dairesinin 26/6/2012 tarih ve E.2012/467, K.2012/9857 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

17. Başvurucu karar düzeltme talebinde de bulunmuş ancak bu talep de aynı Dairenin 17/12/2012 tarih ve E.2012/12272, K.2012/14483 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

18. Başvurucu, Yargıtay 20. Hukuk Dairesinin karar düzeltme talebinin reddine ilişkin kararının 25/12/2012 tarihinde tebliğinden itibaren süresi içinde 7/1/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

19. 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 704 ve 705. maddeleri şöyledir:

"A. Taşınmaz mülkiyetinin konusu

Madde 704- Taşınmaz mülkiyetinin konusu şunlardır:

1. Arazi,

2. Tapu kütüğünde ayrı sayfaya kaydedilen bağımsız ve sürekli haklar,

3. Kat mülkiyeti kütüğüne kayıtlı bağımsız bölümler.

B. Taşınmaz mülkiyetinin kazanılması

I. Tescil

Madde 705- 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.”

20. 4721 sayılı Kanun’un 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”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

21. Mahkemenin 25/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 7/1/2013 tarih ve 2013/614 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

22. Başvurucu, öncesi tapulu olan taşınmazın tapusunun hukuken tanınmadığını, taşınmazın orman vasfını taşımadığının dava sürecinde elde edilen delillerle ortaya konulduğunu, babasının ve kendisinin 20 yıldan çok daha uzun bir süre taşınmazı ellerinde bulundurdukları halde taşınmazın kendi adına tapu kayıtlarına tescil edilmediğini belirterek Anayasa’nın 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

23. Başvurucu, yukarıda (§ 22) yer verilen gerekçelerle Anayasa’nın 35. maddesinde tanımlanan mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

24. Bakanlık görüşünde, başvurunun kabul edilebilirliğine ilişkin, Anayasa’nın mülkiyet hakkına ilişkin hükümlerinin AİHS’nin Ek 1 No.lu Protokolün 1. maddesinin birinci fıkrası ile bu maddeye ilişkin AİHM içtihatları ışığında yorumlanması ve uygulanması halinde, bireysel başvuruya konu davanın taşınmazın vasfı ile zilyetlikle kazanım koşullarının oluşup oluşmadığı ile ilgili olduğu, Anayasa Mahkemesine sunulan tapu kaydının mülkiyet karinesi olarak ileri sürülmediği, dava konusu taşınmazın orman sayılan alanda olması nedeniyle zilyetlikle kazanılamayacağının yargılama neticesinde tespit edildiği, bu nedenle başvurucunun mülkiyet hakkından değil mülkiyet beklentisinden söz edilebileceği, AİHS hükümlerinin mülklerin kazanım hakkını güvence altına almadığı, hiçbir yerel mahkemece başvurucuya mülkiyet hakkı tanınmadığı, bu nedenle başvurucunun meşru bir beklentisinin de bulunmadığı ileri sürülmüştür.

25. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanlarında, babasının taşınmazı satın aldığı döneme ait tapu kaydını başvuru ekinde sunmasına rağmen, “mülkiyet karinesine dayanmadığı”nın iddia edilemeyeceğini, başvuru ekinde sunulan dava dosyasında görülebileceği gibi, başvuru konusu taşınmazın orman sınırları içinde kalmadığının dosya içerisinde yer alan raporlarda açıkça belirtildiği, Alanya 3. Asliye Hukuk Mahkemesinin iki kere taşınmazın kendi adına tescili yönünde karar verdiğini, mülk kavramının Bakanlığın belirttiği ölçüde dar yorumlanamayacağını, örnek olarak verilen AİHM kararlarının başvuru

konusu olayla tam olarak örtüşmediğini ifade etmiştir.

26. 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."

27. Anayasa'nın 148. maddesi 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."

28. Anayasa'nın 169. maddesinin ikinci fıkrası şöyledir:

"Devlet ormanlarının mülkiyeti devrolunamaz. Devlet ormanları kanuna göre, Devletçe yönetilir ve işletilir. Bu ormanlar zamanaşımı ile mülk edinilemez ve kamu yararı dışında irtifak hakkına konu olamaz."

29. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Bireysel başvuru hakkı" kenar başlıklı 45. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları 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.

(2) 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. Anayasa'nın 35. maddesinde herkesin, mülkiyet hakkına sahip olduğu, bu hakların ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabileceği, mülkiyet hakkının kullanılmasının toplum yararına aykırı olamayacağı hükme bağlanmıştır. 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: 2013/382, 16/4/2013, § 23).

31. Anayasa'nın 35. maddesinde yer verilen mülkiyet kavramı, kapsam itibariyle 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).

32. Anayasa'nın 35. maddesi ile düzenlenen mülkiyet hakkı, kişiye başkasının hakkına zarar vermemek ve kanunların koyduğu sınırlamalara uymak koşuluyla, sahibi olduğu şeyi dilediği gibi kullanma, ürünlerinden yararlanma ve tasarruf olanağı veren bir haktır (B. No: 2013/1012, 16/4/2013, § 17). Başvurucular, bu haktan yararlanmak adına ancak kendi mülkleriyle ilgili ihlal iddiasında bulunabilirler. Anayasa'nın 35. maddesi kapsamında sadece sahip olunan bir mülke ve varlıklara koruma sağlanmaktadır. Bir kişinin hâlihazırda sahip olmadığı bir varlığın mülkiyetini kazanma hakkı, kişinin bu konudaki menfaati ne kadar güçlü olursa olsun, mevcut mülke sağlanan bu korumadan yararlanamayacaktır. Bu nedenle, daha önce ortadan kalkmış olan mülkiyet hakkının tekrar elde edilebileceği ümidi "mülkiyet" olarak görülemez (benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Kopecky / Slovakya, B. No. 44912/98, 28/9/2004, § 35).

33. Ancak, belli durumlarda, bir "malı" elde etmeye yönelik "meşru bir beklenti", Anayasa'nın 35. maddesinin güvencesinden yararlanabilir. Mülkiyete konu olabilecek bir değeri elde etme konusundaki bir beklentinin "meşru bir beklenti" olarak kabul edilebilmesi için bu beklentinin temelsiz bir hak kazanma beklentisi değil; somut nitelikte, örneğin, belirli bir kanun hükmüne ya da istikrarlı bir içtihada dayanan bir yargı kararı gibi sağlam ve yeterli bir hukuki temeli bulunan bir beklenti olması gerekmektedir. Diğer yandan, bir hakkın varlığına ilişkin hukuk kuralının doğru yorumlanması ve uygulanması konusunda bir uyuşmazlık var ve bu konudaki iddia yetkili bir mahkeme tarafından reddedilmiş ise meşru bir beklentinin varlığından söz edilemez (benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Özden/Türkiye (No. 2), B. No: 31487/02, 3/5/2007, § 29, Kopecky / Slovakya, B. No. 44912/98, 28/9/2004, § 50 ve Remzi Balcı/Türkiye, B. No: 68545/01, 10/1/2008).

34. 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 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.

35. Başvuru konusu olay bu hükümler yönünden değerlendirildiğinde, başvurucu, 8/3/2005 tarihinde, herhangi bir tapu kaydına dayanmaksızın, söz konusu taşınmazın nizasız fasılasız zilyetliğine bağlı olarak adına tescili talebiyle Alanya Asliye Hukuk Mahkemesine dava açmıştır. Başvurucunun dilekçesinde uyuşmazlık konusu taşınmazın 1982 yılında kesinleşen arazi kadastrosunda tapulama dışı olduğu ifade edildiği gibi, bu durum başvurucunun taşınmazı adına tescilini talep ettiği yargılama sürecinde Kadastro İdaresince de teyit edilmiştir. Dolayısıyla, her ne kadar başvurucu babasının taşınmazı satın aldığı döneme ait tapu kaydının taşınmazın tapulu taşınmaz olduğunu ispat için kullanmakla birlikte başvuru konusu taşınmaza ait geçerli bir tapu kaydının varlığından söz edilemez. Alanya Tapu Müdürlüğünden alınan bilgilere göre başvurucunun kendisine ait olduğunu ileri sürdüğü taşınmaza ve bu taşınmaza sınır diğer taşınmazlara ait herhangi bir tapu kaydı bulunmamaktadır.

36. Diğer yandan, 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). Bu nedenle, başvuru ekinde yer verilen ve başvurucunun murislerinin ilgili taşınmazı satın aldıkları (ve

uyuşmazlık konusu taşınmazın bulunduğu bölgede son olarak yürütülen kadastro çalışmalarından önceki) döneme ait olduğu ileri sürülen tapu kaydının Anayasa Mahkemesi tarafından yapılan incelemede dikkate alınması mümkün değildir.

37. Başvurucunun, uyuşmazlık konusu taşınmaz üzerinde tapu kaydına bağlanmış geçerli bir mülkiyet hakkı bulunmadığına göre, Anayasa'nın 35. maddesi kapsamında mülkiyet hakkının ihlalinin söz konusu olabilmesi için başvurucunun uyuşmazlık konusu taşınmaza ilişkin meşru bir beklentisinin bulunduğunun ortaya konulması gerekir. Başvurucu babasının ve kendisinin 20 yıldan çok daha uzun bir süre taşınmazı ellerinde bulundurduklarını, taşınmazın kendi adına tapu kayıtlarına tescil edilmesi gerektiğini ileri sürmektedir.

38. 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 713. maddesinin birinci fıkrasında, "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." denilerek, kişilerin olağanüstü kazandırıcı zamanaşımıyla tapu kütüğüne kayıtlı olmayan bir gayrimenkul üzerinde mülkiyet hakkına sahip olabilecekleri ve bu haklarını tapu kütüğüne kaydettirebilecekleri hükme bağlanmıştır.

39. Yargıtayın bu konuya ilişkin bir Hukuk Genel Kurulu kararında, tapuda kayıtlı olmayan taşınmazlarda, 4721 sayılı Kanun'un 713. maddesinin koyduğu 20 senelik sürenin taşınmazın mülkiyetinin kazanılması için geçerli olduğu, kanunun öngördüğü koşullara sahip olan kişinin tescil talebinde bulunabilmesinin hakkın doğmuş olması koşuluna bağlı olduğu, kişinin talebi üzerine mahkemece yapılacak işlemin (koşulların mevcut olduğunun tespiti halinde) tescile karar vermekten ibaret olduğu, tescil kararının hukuki niteliği konusunda kanunlarımızda açık hüküm bulunmadığı, Anayasa'nın 35. maddesine göre mahkemelerce verilen tescil kararı ile yasal olarak korunmakta olan eylemli durumu gösteren zilyetliğin mülkiyet hakkına dönüşmekte ve anayasal olarak temel insan hakkı niteliği ile korunduğu, diğer yandan 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 hakimin 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).

40. Başvuru konusu olayda, başvurucu her ne kadar uyuşmazlık konusu taşınmazın orman sınırları içinde kalmadığının dava dosyası içerisinde yer alan raporlarda açıkça belirtildiğini, Alanya 3. Asliye Hukuk Mahkemesinin iki kere taşınmazın kendi adına tescili yönünde karar verdiğini ifade etse de Alanya 3. Asliye Hukuk Mahkemesinin bu yöndeki kararları Yargıtay tarafından arazi kadastrosunun yapıldığı dönemde yürürlükte bulunan 2613 sayılı Kadastro ve Tapu Tahriri Kanunu ile 766 sayılı Tapulama Kanunu'nun hükümleri değerlendirilerek ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun kararı dikkate alınarak "(1981-1982 yılları arasında arazi) kadastro komisyonlarınca orman sayılarak tesbit harici bırakılan yerler … orman kadastrosunun kesinleştiği güne (26/11/1988) kadar orman sayılacağından, sürdürülen zilyetliğe verilemeyeceği" gerekçesiyle bozulmuştur (§ 15). Yargıtay'ın bozma kararı doğrultusunda nihai olarak Alanya 3. Asliye Hukuk Mahkemesi "her ne kadar yargılama sırasında orman vasfında olmadığı anlaşılmış ise de orman kadastrosunun kesinleştiği tarihten önce orman sayılan yerlerden olduğu anlaşıldığı" gerekçesiyle başvurucunun

davasının reddine karar vermiş ve bu karar Yargıtay tarafından onanarak kesinleşmiştir (§ 15-17).

41. Bu durumda, uyuşmazlık konusu taşınmaz üzerinde mülkiyet hakkı bulunmayan başvurucunun, belirli bir kanun hükmüne ya da istikrarlı bir içtihada dayanan bir yargı kararı gibi sağlam ve yeterli bir hukuki temele sahip meşru bir beklentisinden de söz edilemez. Çünkü başvurucunun bu beklentisi (4721 sayılı Kanun'un 713. maddesi uyarınca sahip olduğu "tescili talep hakkı" (§ 39)) zilyetliğe dayalı kazandırıcı zaman aşımı süresinin hesabına ilişkin Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun kararı dikkate alınarak bu konuda yetkili bir mahkeme (Alanya 3. Asliye Hukuk Mahkemesi) tarafından reddedilmiştir (§ 33).

42. Açıklanan nedenlerle, mülkiyet hakkına konu olabilecek bir malvarlığı değeri ve bu şekildeki bir değeri elde etme "meşru beklentisi" bulunmayan başvurucunun şikâyetlerinin Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilmesi mümkün değildir ve 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereğince "konu bakımından yetkisizlik" nedeni ile kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir. Osman Alifeyyaz PAKSÜT bu görüşe katılmamıştır.

43. Şikâyetleri mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilemeyecek olan başvurucunun, bu durumda temelde derece mahkemesinin delilleri değerlendirmesi ve ilgili hukuku yorumlama ve uygulama şeklinden şikâyetçi olduğu tespiti yapılabilecektir.

44. 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.

45. 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).

46. Somut başvuru açısından, başvurucunun zilyetliğe dayalı tescil talebine ilişkin davasının (dava konusu uyuşmazlık açısından ilgili kuralda belirtilen 20 yıllık sürenin dolmadığı gerekçeli olarak açıklanarak) reddine karar verildiği, ilk derece Mahkemesince verilen kararın başvurucunun temyiz talebi üzerine, kanun yolu Mahkemelerinin denetiminden geçerek kesinleştiği, ayrıca başvuru dosyası kapsamından başvurucunun delillerini ve iddialarını sunma fırsatı bulamadığına, yargılamaya etkin olarak katılma imkânının elinden alındığına ve yargılamadaki konumunun önemli bir zarar gördüğüne dair bir bulgu saptanmadığı anlaşılmaktadır.

47. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun iddiasının kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin olduğu ve bariz bir takdir hatası veya açık bir keyfilik içermediği anlaşıldığından diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetlerinin “konu bakımından yetkisizlik” nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA, Osman Alifeyyaz PAKSÜT’ün karşı oyu ve OY ÇOKLUĞUYLA,

B. Başvurucunun kanun yolu şikâyeti niteliğindeki başvurusunun “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA, OY BİRLİĞİYLE,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına, OY BİRLİĞİYLE,

25/6/2014 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY YAZISI

1. Başvurucunun zilyetliğe dayalı tescil talebine ilişkin davası, derece mahkemelerince dava konusu uyuşmazlık açısından ilgili kuralda belirtilen 20 yıllık sürenin dolmadığı gerekçesiyle reddedilerek kesinleşmiştir.

2. Gerekçe, 20 yıllık sürenin hesabında uyuşmazlık konusu taşınmazın her ne kadar çok önceden beri başvurucunun zilyetliğinde bulunduğu anlaşılmakta ise de kadastro komisyonlarınca orman sayılarak tespit harici bırakılan yerlerin, orman kadastrosunun kesinleştiği 26.11.1988 gününe kadar orman sayılacağından, sürdürülen zilyetliğe verilemeyeceği yönündedir.

3. Buna göre, kadastro kesinleşinceye kadar, uyuşmazlığa konu olan yerlerin orman olduğu varsayımıyla hareket edilmiş ve başvurucunun o yerin tescili konusunda meşru beklenti içinde olamayacağı sonucuna varılmıştır.

4. Anayasa’nın 35. maddesine göre mülkiyet, ancak kamu yararı amacıyla ve kanunla sınırlandırılabilir. Uyuşmazlık konusu yerin orman olabileceği ihtimali ve bu sürede zilyetliğe bırakılamayacağı, bir kanun hükmüne ve kamu yararına dayanmaktadır. Bu durumda zilyetliğe geçici ve ölçülü bir sınırlama getirilmiş olduğunun kabulü gerekir. Ancak bu sınırlama bir varsayıma dayandığından, varsayım gerçekleşmediğinde, yani zilyetlik konusu yerin orman olmadığı anlaşıldığında sınırlamanın dayanağı da geçmişe dönük olarak ortadan kalkar. Önceden beri zilyetlikte bulunan yerin orman olmadığını bilen ve kadastro kesinleştiğinde orman olmadığının anlaşılacağından emin olan başvurucunun beklentisini sürdürmesine engel teşkil edecek, somut bir durum mevcut değildir. Kamu gücü, gerçekleşmeyen ve haklı olmadığı ortaya çıkan bir varsayıma dayanarak zilyetliğe müdahale etmiştir.

5. Malikin ve mülkiyet hakkı kapsamında korunan zilyedin hak ve meşru beklentilerine getirilen sınırlamanın kamu yararı amacıyla başladığı ve sürdüğü açıktır. Ancak kamu yararı olmadığı saptandığında malik ve/veya zilyedin eski hale dönme beklentisi, geriye dönük olarak meşruiyet kazanır ve askıya alınmış olan meşru beklenti avdet eder.

6. Başvurucunun durumunda da geçmiş meşru beklenti yok sayılarak 1988 öncesi meşru beklentisi olamayacağı yolunda yapılan değerlendirme, mülkiyet hakkına ve bu hakkın meşru beklentisine getirilmiş, ölçüsüz bir sınırlamadır. Bu nedenle başvurucunun mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar vermek gerekir.

Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT

# AHMET KENAN EVREN VE ALİ TAHSİN ŞAHİNKAYA

**B. No: 2013/1276 | Karar tarihi: 25.06.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/1276

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

AHMET KENAN EVREN VE ALİ TAHSİN ŞAHİNKAYA BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/1276)

Karar Tarihi: 25/6/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Erdal TERCAN

Zühtü ARSLAN

Raportör : Muharrem İlhan KOÇ

Başvurucular : Ahmet Kenan EVREN

Ali Tahsin ŞAHİNKAYA

Vekilleri : Av. Bülent Hayri ACAR

Av. Mithat Burak BAŞKALE

Av. Sezin Duygu TUNCER

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucular, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın tamamını veya bir kısmını değiştirme veya ortadan kaldırmaya ve Anayasa ile teşekkül etmiş Türkiye Büyük Millet Meclisini ortadan kaldırmaya veya görevini yapmaya engel olmaya cebren teşebbüs etmek suçlamasıyla haklarında kamu davası açılması nedeniyle Anayasa'nın 17., 20., 36. ve 38. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 12/2/2013 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 28/2/2014 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 Ahmet Kenan Evren 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın ilgili hükümlerine göre sırasıyla Milli Güvenlik Konseyi Başkanı, Devlet Başkanı ve yedinci Cumhurbaşkanıdır. Başvurucu Ali Tahsin Şahinkaya Anayasa'ya göre önce Milli Güvenlik Konseyi Üyesi ardından Cumhurbaşkanlığı Konseyi Üyesidir.

6. Ankara Cumhuriyet Başsavcılığının 3/1/2012 tarih ve Soruşturma No: 2011/646 sayılı iddianamesiyle, 2/1/1980 tarihinde ve 12/9/1980-6/12/1983 tarihleri arasında 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 146. maddesi kapsamında anayasayı ihlal suçunu işledikleri iddiasıyla başvurucular hakkında Ankara 12. Ağır Ceza Mahkemesinde kamu davası açılmıştır.

7. Başvuru tarihi itibarıyla Ankara 12. Ağır Ceza Mahkemesinin 2012/3 Esas sayılı dosyasında görülmekte olan yargılama kapsamında başvurucular, iddianamenin ve kamu davasının "erk yokluğu/yetkisizlik" nedeniyle hukuken yok hükmünde olduğunun tespitine karar verilmesini istemişlerdir. Ankara 12. Ağır Ceza Mahkemesi 4/4/2012 tarihli kararıyla bu talebi reddetmiştir.

8. 6/3/2014 tarihinde yürürlüğe giren 21/2/2014 tarih ve 6526 sayılı Terörle Mücadele Kanunu ve Ceza MuhakemesiKanunuile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'la yapılan değişiklikler nedeniyle 10/3/2014 tarihinde Ankara 12. Ağır Ceza Mahkemesi, mahkemenin görevinin sona ermesi nedeniyle dosyanın devrine karar vermiştir.

9. Bu aşamadan sonra yargılamanın yürütüldüğü Ankara 10. Ağır Ceza Mahkemesi 18/6/2014 tarihinde başvuruculaların isnat edilen suç kapsamında müebbet hapis cezasıyla cezalandırılmalarına karar vermiştir. Bu kararla ilk derece yargılaması sona ermiştir.

10. Başvurucular 12/2/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

B. İlgili Hukuk

11. Anayasanın (mülga) Geçici Onbeşinci maddesi şöyledir:

"12 Eylül 1980 tarihinden, ilk genel seçimler sonucu toplanacak Türkiye Büyük Millet Meclisinin Başkanlık Divanını oluşturuncaya kadar geçecek süre içinde, yasama ve yürütme yetkilerini Türk milleti adına kullanan, 2356 sayılı Kanunla kurulu Milli Güvenlik Konseyinin, bu Konseyin yönetimi döneminde kurulmuş hükümetlerin, 2485 sayılı Kurucu Meclis Hakkında Kanunla görev ifa eden Danışma Meclisinin her türlü karar ve tasarruflarından dolayı haklarında cezai, mali veya hukuki sorumluluk iddiası ileri sürülemez ve bu maksatla herhangi bir yargı merciine başvurulamaz.

…"

12. Olay tarihinde yürürlükte olan 1/3/1926 tarih ve 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 146. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Türkiye Cumhuriyeti Teşkilatı Esasiye Kanununun tamamını veya bir kısmını tağyir ve tebdil veya ilgaya ve bu kanun ile teşekkül etmiş olan Büyük Millet Meclisini iskata veya vazifesini yapmaktan men'e cebren teşebbüs edenler,ağırlaştırılmış müebbet ağır hapiscezasına mahkum olur.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

13. Mahkemenin 25/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucuların 12/2/2013 tarihli ve 2013/1276 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

14. Başvurucular,

i. Türkiye Cumhuriyeti Devleti’nin anayasal düzeni hukuki dayanağını Anayasa’dan aldığından, Anayasa hükümlerinin konusu olan eylem ve işlemlerin aynı zamanda hukuka aykırı ve suç olamayacağını,

ii. Kurulu iktidarın kendisini kuran kurucu iktidarı bu kapsamdaki eylemlerinden dolayı yargılama yetkisinin bulunmadığını, bu nedenle yapılan soruşturma ve açılan davanın hukuken varlığının kabul edilemeyeceğini,

iii. Cumhurbaşkanına uyarı mektubu verilmesi eylemi yönünden ayrıca dava zamanaşımının gerçekleştiğini,

iv. Davayla ilgisi olamayan hususların ve yakınlarının kişisel bilgilerinin araştırıldığını ve kamuya açıklandığını belirterek,

maddi ve manevi varlığı koruma hakkı, kişisel verilerin korunması hakkı, adil yargılanma hakkı kapsamında kendini suçlandırmama ve davasız yargılanmama hakkı ile suç ve cezaların kanuniliği ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüşler, soruşturma ve kovuşturmaya ilişkin tüm işlemlerin yok hükmünde olduğuna karar verilmesini talep etmişlerdir.

B. Değerlendirme

15. 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.”

16. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, ikincil nitelikte bir hukuk yoludur. Bu nedenle, kanunlarda yer alan idari ve yargısal başvuru yollarının bireysel başvurudan önce tüketilmiş olması gerekir (B. No: 2012/363, 5/3/2013, § 17).

17. Anayasal düzeni yeniden kurma niteliği taşıyan eylemlerin yargılama konusu yapıldığı iddiasına ilişkin olarak, başvurucular hakkında isnat edilen suçla ilgili henüz kesin bir yargısal karar verilmediği ve başvuruculların iddialarının incelenmesine ilişkin yargısal başvuru yollarının tüketilmediği görülmektedir.

18. Başvuru konusu yargılamanın konusunun anayasal işlem ve eylemler olduğu, bu nitelikteki eylemlerin hukuka aykırı ve suç kabul edilerek yargılama konusu yapılamayacağı, usulüne uygun ve yargı yetkisi kapsamında açılmış bir dava bulunmadığı, yargılama kapsamında yapılan tüm işlemlerin yetkisiz gerçekleştirildiği şeklinde ilk derece yargılamasında ileri sürülen itirazlar temyiz merciince incelenebilecektir.

19. Yargılama sürecinde isnat edilen suçlamayla ilgisi olmayan hususların araştırıldığı yönündeki davayla bağlantılı şikâyetlerin de, yargılama süreci kesin olarak sona ermediğinden bu aşamada incelenmesi mümkün değildir.

20. Başvuruculara isnat edilen suçla ilgili soruşturma ve yargılamanın, 7/5/2010 tarih ve 5982 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 24. maddesiyle, 12 Eylül 1980 tarihinden ilk genel seçimler sonucu toplanacak Türkiye Büyük Millet Meclisinin Başkanlık Divanını oluşturuncaya kadar geçecek süre içinde, yasama ve yürütme yetkilerini Türk milleti adına kullanan, Milli Güvenlik Konseyinin, bu Konseyin yönetimi döneminde kurulmuş hükümetlerin, Danışma Meclisinin her türlü karar ve tasarruflarından dolayı haklarında cezai, mali veya hukuki sorumluluk iddiası ileri sürülemeyeceği ve bu maksatla herhangi bir yargı merciine başvurulamayacağı hükmünü içeren Anayasa'nın geçici onbeşinci maddesinin yürürlükten kaldırılmasından sonra gerçekleştiği dikkate alındığında, soruşturma ve kovuşturmanın keyfî olarak yürütüldüğünün kabulü mümkün görünmemektedir.

21. Sonuç olarak, Anayasa'nın geçici onbeşinci maddesinin yürürlükten kaldırılması sonrasında, başvuruculaların isnat edilen suç kapsamında soruşturulmaları ve yargılanmalarının anayasal hakları ihlal ettiği iddiasıyla ve tüm yargısal işlemlerin yok hükmünde sayılması talebiyle yapılan bireysel başvuruda olağan kanun yollarının tüketilmediği sonucuna varılmıştır.

22. Açıklanan nedenlerle başvurunun "başvuru yollarının tüketilmemiş olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun "başvuru yollarının tüketilmemiş olması" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde bırakılmasına,

25/6/2014 günü OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# TUĞBA ARSLAN

**B. No: 2014/256 | Karar tarihi: 25.06.2014**

Genel Kurul

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/256

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

TUĞBA ARSLAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/256)

Karar Tarihi: 25/6/2014

GENEL KURUL

KARAR

Başkan : Haşim KILIÇ

Başkanvekili : Serruh KALELİ

Başkanvekili : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Zehra Ayla PERKTAŞ

Recep KÖMÜRCÜ

Burhan ÜSTÜN

Engin YILDIRIM

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Celal Mümtaz AKINCI

Erdal TERCAN

Muammer TOPAL

Zühtü ARSLAN

M. Emin KUZ

Hasan Tahsin GÖKCAN

Raportör : Yunus HEPER

Başvurucu : Tuğba ARSLAN

Vekili : Av. Ali ÖZKAYA

Av. Habibe SELİMOĞLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, Ankara Barosuna kayıtlı avukat olarak çalıştığını, bir duruşmaya başörtülü olarak katılması nedeniyle hâkimin duruşmanın yapılamayacağını belirterek müvekkiline kendisini bir başka avukatla temsil ettirmesi için süre vermesi ve duruşmayı ertelemesinin din ve vicdan özgürlüğü, savunma hakkı ve mahkemeye erişim hakkı, çalışma hakkı ve ayrımcılık yasağına aykırılık oluşturduğunu iddia etmektedir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, başvurucu vekili tarafından 8/1/2014 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, 16/1/2014 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 29/1/2014 tarihinde yapılan toplantıda kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular 29/1/2014 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir. Adalet Bakanlığı görüşünü 24/2/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucuya 25/2/2014 tarihinde bildirilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanlarını 6/3/2014 ve 11/3/2014 tarihlerinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

8. Başvurucu, Ankara Barosuna kayıtlı serbest avukat olarak çalışmaktadır.

9. Danıştay Sekizinci Dairesinin 5/11/2012 tarih ve E.2012/5257 sayılı kararı ile Türkiye Barolar Birliği'nin (TBB) 8-9 Ocak 1971 tarihli IV. Genel Kurulu'nda kabul edilmiş ve 26 Ocak 1971 tarihli TBB Bülteni'nde yayımlanarak yürürlüğe girmiş olan Meslek Kurallarının 20. maddesinde bulunan "başları açık" ibaresinin yürürlüğünü durdurmuştur.

10. TBB, 25/2/2013 tarih ve 2013/11 sayılı duyurusu ile tüm Barolara, Danıştay Kararı doğrultusunda işlem yapılması çağrısında bulunmuştur.

11. Söz konusu "başları açık" ibaresinin yürürlüğünün durdurulmasından sonra başvurucu başörtülü olarak duruşmalara katılmaya başlamıştır.

12. Başvurucu, müvekkilini temsilen 4/12/2012 tarihinde Ankara 11. Aile Mahkemesine boşanma davası açmıştır.

13. Ankara 11. Aile Mahkemesinin 2012/1629 Esas sırasında görülmekte olan boşanma davasının 11/12/2013 tarihli celsesinde mahkeme hâkimi, başvurucunun başörtülü olarak duruşmada görev yapamayacağını ve bu nedenle duruşmanın yapılamayacağını belirtmiş ve başvurucunun müvekkiline kendisini yeni bir avukatla temsil ettirmesi için bir sonraki

celseye kadar süre vermiştir. Ankara 11. Aile Mahkemesi kararının konuya ilişkin gerekçeleri şu şekildedir:

“1-Bangolar Yargı Etiği İlkeleri, Avrupa Barolar ve Hukuk Birlikleri Konseyi Meslek Kuralları, AİHM'in ve Anayasa Mahkemesinin başörtüsünün laiklik karşıtı güçlü bir dini simge ve siyasal simge olduğuna ilişkin kararları uyarınca avukatların başörtülü olarak duruşmalarda görev yapamayacaklarından Bu nedenle duruşmanın 06/02/2014 günü saat 11:40 bırakılmasına,

2-Davacıya kendisini başka bir vekille temsil ettirmesi için gelecek duruşmaya kadar süre verilmesine,

…”

B. İlgili Hukuk

14. 19/3/1969 tarih ve 1136 sayılı Avukatlık Kanunu’nun “Avukatlık ruhsatnamesi ve yemin” kenar başlıklı 9. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“Ruhsatnameler ve avukat kimlikleri Türkiye Barolar Birliği tarafından tek tip olarak bastırılır ve düzenlenir. 8 inci maddenin dördüncü fıkrasında belirtilen şekilde Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulunca uygun bulma kararı verildiğinde ruhsatnameler Birlik Başkanı ve ilgili Baro Başkanı tarafından imzalanır. Avukat kimlikleri, tüm resmî ve özel kuruluşlar tarafından kabul edilecek resmî kimlik hükmündedir.”

15. 1136 sayılı Kanun’un “Avukatların resmi kılığı” kenar başlıklı 49. maddesi şöyledir:

“Avukatlar, mahkemelere, Türkiye Barolar Birliğinin belirteceği resmi kılıkla çıkmak zorundadırlar.”

16. Türkiye Barolar Birliği Avukatlık Kanunu Yönetmeliği’nin “Avukatlık Ruhsatnamesi, Ant ve Avukat Kimliği” kenar başlıklı 13. maddesinin birinci, ikinci, yedinci ve sekizinci fıkraları şöyledir:

“Avukatlık ruhsatnamesi ve avukat kimliği, Türkiye Barolar Birliği tarafından tek tip olarak bastırılır ve düzenlenir.

Türkiye Barolar Birliği, mesleğe kabul edilen adayın dosyasındaki bilgilere göre ruhsatnameyi düzenleyerek, soğuk damga ile fotoğrafını mühürler ve ruhsatname defterine kaydeder. Türkiye Barolar Birliği Başkanınca imzalanan ruhsatname, baro başkanı tarafından imzalanmak üzere barosuna gönderilir ve imza tamamlandıktan sonra ilgilisine verilir. Mesleğe kabul edilen adayın avukat kimliği de, ruhsatname ile birlikte ilgilisine verilmek üzere Türkiye Barolar Birliği tarafından düzenlenerek barosuna gönderilir.

…

Türkiye Barolar Birliği tarafından tek tip olarak bastırılan ve barolardan gelen bilgilere göre düzenlenen kimlikler ilgilisine verilmek üzere barosuna gönderilir.

Avukat kimliği resmi belge niteliğindedir.”

17. Türkiye Barolar Birliği Avukatlık Kanunu Yönetmeliği’nin “Kılık” başlıklı 20. maddesi şöyledir:

“Avukatlar, mahkemelerde, Türkiye Barolar Birliği ve baro disiplin kurullarında görev yaparken ve avukatlık ant içme törenlerinde, Türkiye Barolar Birliğinin belirlediği resmi

kılığı giymek zorundadırlar.

Türkiye Barolar Birliğince belirlenen resmi kılık, Türkiye Barolar Birliği ve baro genel kurullarında ya da yargı kuruluşları mensuplarının resmi kılıkları ile katıldıkları resmi törenlerde de giyilebilir.

Avukatlar, mahkemelerde münhasıran vekâlet görevi ifa ettikleri davalar dışında resmi kılık giyemezler.

Avukatlar, mesleki ve yargısal faaliyetleri sırasında meslek kurallarının 20 nci maddesine uygun davranmak zorundadırlar.”

18. Türkiye Barolar Birliği Meslek Kuralları’nın 20. maddesi şöyledir:

“Avukatlar ve avukat stajyerleri, mesleğe yaraşır bir kılık ve kıyafetle, başları açık olarak mahkemelerde görev yaparlar. Duruşmalara, Türkiye Barolar Birliği’nce şekli saptanmış cübbe ile ve temiz bir kıyafetle çıkarlar. Erkek avukatlar, iklim ve mevsim koşullarının elverdiği ölçüde kravat takarlar.”

19. Danıştay Sekizinci Dairesinin 5/11/2012 tarih ve E.2012/5257 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

“...

Dava konusu işlem, davacının bu işleme yönelik iptal İstemi ve dava dilekçesinin içeriği birlikte değerlendirildiğinde; istemin, Türkiye Barolar Birliği Meslek Kurallarının 20. maddesinde yer alan "başları açık" ibaresine yönelik olduğu kabul edilerek, bu maddenin diğer kısımları açısından inceleme ve değerlendirme yapılmayacaktır.

Avukatlık Kanunu ve Yönetmelikte yapılan düzenlemeler ile avukatların kimlik ve ruhsatnamelerine ilişkin kurallara yer verilirken bu belgelerin şekli ve niteliği belirlenmiş olup; anılan belgelerde kullanılacak fotoğraflara İlişkin bir belirleme yapılmamıştır. Bu düzenlemelerde; avukatlarca belirli yer ve zamanlarda giyilmesi gereken resmi kılıktan söz edilmiş ve bu kılığın da Türkiye Barolar Birliğince belirlenen ve avukatların mahkemeler veya belirli törenlerde üzerlerine giydikleri cübbe olduğu anlaşılmıştır. Buna mukabil, Yönetmelikte avukatların mesleki ve yargısal faaliyetleri sırasında Meslek Kurallarının 20. maddesine uygun davranmak zorunda oldukları yolunda atıf yapılmıştır.

Bu atıftan hareketle avukatlık kimliklerinin mesleğin ifasından bağımsız düşünülemeyeceği ve görevin bir parçası olması nedeniyle söz konusu maddenin avukatlık kimlikleri açısından da geçerli olacağı sonuç ve kanaatine ulaşılmıştır.

Bu nedenle, Türkiye Barolar Birliği Meslek Kurallarının 20. maddesinde yer alan "başları açık" ibaresine yönelik dava konusu uyuşmazlığın bu açıklamaların ışığı altında değerlendirilmesi gerekmektedir.

Dava konusu madde ile avukatlık mesleğinin bir serbest meslek olduğu hususu değerlendirilmeksizin sadece yürütülen hizmetin kamu hizmeti olduğundan bahisle kamu görevlilerinin uymakla yükümlü olduğu yürürlükteki mevzuat hükümleriyle getirilen kurallara benzer nitelikte bir uygulama yapılarak bu kurallar serbest meslek icra eden avukatlar açısından da geçerli hale getirilmiştir.

Yukarıda yer verilen kurallarda da belirlendiği şekli ile avukatlık, sunulan hizmet açısından bir kamu hizmeti; mesleki faaliyet olarak ise bir serbest meslektir. Bu bakımdan; mesleğin

kendine özgü kuralları bulunduğundan avukatlık mesleği Anayasada yapılan kamu görevlisi tanımı içinde de değerlendirilmemektedir. Aksine bir yaklaşımla sadece yürütülen hizmetin kamu hizmeti olmasından hareketle kamu görevlilerinin tabi olduğu kurallara tabi' kılınması mesleğin niteliği ve gerekleri ile örtüşmeyecektir.

Bir düzenleyici işlemin hiyerarşik olarak bağlı bulunduğu üst hukuk normlarında düzenlenen konuların, genel ve objektif kuralları açıkça içermesi gerekmektedir. Üst hukuk normlarında açık bir düzenlemeye yer verilmediği durumlarda bir hakkın kullanımının engellenmesi ya da kısıtlanması sonucunu doğuran bir başka düzenleme yapılması hukuken mümkün değildir.

Anayasa ve tarafı olduğumuz uluslararası sözleşmeler ile güvence altına alınan temel hak ve- özgürlüklerin ancak' bu maddelerde belirlenen sebeplerin varlığı halinde özlerine dokunulmaksızın ve bu sebeplere dayalı olarak kanunla kısıtlanabilmesi mümkündür. Bu kısıtlamaların ise; Anayasanın Özüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı yine Anayasada düzenlenmiştir.

Bu açıklamalardan anlaşılacağı üzere; dava konusu edilen maddede dayanağı Kanunda yer almayan bu ibareye yer verilmek suretiyle Kanunun amacını aşan nitelikte bir düzenleme yapılmıştır. Böylece dava konusu kural, dayanağı Kanuna aykırı bir niteliğe dönüşmüştür.

Nitekim, dayanağı üst hukuk normunda bu konuda herhangi bîr kısıtlama ya da engelleme bulunmadığı halde söz konusu maddede yeralan bu belirlemenin, Anayasa ve tarafı olduğumuz uluslararası sözleşmelerle güvence altına alınmış olan çalışma hak ve özgürlüğünün ve yine bu düzenlemelerle güvence altına alınmış olan din ve vicdan özgürlüğüne bağlantılı olarak ihlal edilmesi sonucunu doğuracağı da açıktır.

Öte yandan; kimlik belgeleri kişilerin tanınmalarına yarayan resmi bir belge olduğundan kimliğe yapıştırılacak fotoğrafın da ilgililerin özelliklerini belirtecek nitelik taşıması, sahibinin kolayca tanınmasını sağlayacak şekilde olması gerekeceğinden tanınmayı zorlaştıracak başka hiçbir unsurun bulunmaması gerektiği de şüphesizdir.

Nitekim, Nüfus Hizmetleri Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelikte, nüfus ve uluslararası aile cüzdanlarına yapıştırılacak fotoğrafların niteliği belirlenirken kadınların alın, çene ve yüzleri açık olmak şartıyla başörtüsüyle fotoğraf verebileceğine işaret edilmiştir. Böylece başörtülü olarak verilecek fotoğraf açısından da ölçüt bu şekilde ortaya konulmuştur.

Bu hali ile; Türkiye Barolar Birliği Meslek Kurallarının 20. maddesinde yer alan "başları açık" ibaresi ile buna dayalı tesis edilen işlemin üst hukuk normlarına aykırı olması nedeniyle hukuka uygun olmadığı sonucuna varılmaktadır.

Öte yandan, dava konusu işlemlerin uygulanması halinde telafisi güç ve imkânsız zararların oluşacağı da açıktır.

Açıklanan nedenlerle; davacının, davalı idarenin avukat kimliklerinin yenilenmesine ilişkin kararı üzerine, avukatlık kimliğinin yenilenmesi istemiyle yaptığı başvurunun Türkiye Barolar Birliği Meslek Kurallarının 20. maddesi uyarınca reddedilmesine ilişkin 3.11.2011 tarih ve 5620 sayılı Türkiye Barolar Birliği işleminin yürütmesinin durdurulmasına gerekçe yönünden oyçokluğu; bu işlemin dayanağı Türkiye Barolar Birliği Meslek Kurallarının 20. maddesinde yer alan "başları açık" ibaresinin yürütmesinin durdurulmasına oyçokluğu ile bu

kararın tebliğini izleyen günden itibaren 7 ( yedi ) gün içerisinde Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'na itiraz yolu açık olmak üzere, 05.11.2012 gününde karar verildi.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

20. Mahkemenin 15/4/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 8/1/2014 tarihli ve 2014/256 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

21. Başvurucu, Danıştay 8. Dairesinin 5/11/2012 tarih ve 2012/5257 esas sayılı kararı ile Türkiye Barolar Birliği (TBB) Avukatlık Meslek Kurallarının 20. maddesinde yer alan “Avukatlar ve avukat stajyerleri, mesleğe yakışır bir kılık kıyafetle, başları açık olarak mahkemelerde görev yaparlar.” cümlesinde yer alan “başları açık” ibaresinin yürütmesinin durdurulmasına karar verdiğini, bu karardan sonra TBB başkanlığının 25/2/2013 tarih ve 2013/11 sayılı duyurusu ile Danıştay kararı doğrultusunda işlem tesis edilmesi için kararın tüm barolara gönderildiğini belirtmiştir. Başvurucu, Danıştay kararından sonra başörtülü olarak duruşmalara girilmesini engelleyen herhangi bir kuralın bulunmadığını, dolayısıyla Ankara 11. Aile Mahkemesinin başörtülü olarak duruşmada görev yapamayacağı yönündeki ara kararının Anayasa’nın 24. maddesinde yer alan din ve vicdan özgürlüğüne, 36. maddesinde yer alan adil yargılanma hakkına, 49. maddesinde yer alan çalışma hakkına ve 10. maddesinde yer alan ayrımcılık yasağına aykırılık oluşturduğunu iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Adil Yargılanma Hakkı Yönünden

22. Başvurucu, Ankara 11. Aile Mahkemesinin başörtülü olarak duruşmada görev yapamayacağı yönündeki ara kararı ile müvekkilinin mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini ayrıca, başvuru konusu karar ile müvekkilinin kendisini bir vekil ile temsil edilmesinin engellendiği gibi kendisinin de bir avukat olarak mahkemede müvekkilini savunma hakkını kullanamadığını, bu sebeple savunma hakkının kısıtlandığını ileri sürmüştür.

23. Başvurucunun iddialarına karşı Bakanlık görüşünde, başvuru konusu olayda başvurucuya isnat edilen bir suç bulunmadığı gibi başvurucunun söz konusu davanın davalısı veya davacısı da olmadığı, bu sebeple başvurucunun savunma ve mahkemeye erişim haklarının kısıtlandığı yönündeki iddialar hakkında görüş verilmesine gerek görülmediği belirtilmiştir.

24. Başvurucu, başvurunun esası hakkındaki Bakanlık görüşüne karşı, başvuru dilekçesindeki beyanlarını tekrar etmiştir.

25. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesi’nin 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.”

26. 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”

27. 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).

28. 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).

29. Başvuru konusu olayda başvurucu, Anakara 11. Aile Mahkemesinde görülmekte olan bir davada taraflardan birinin avukatlığını yapmaktadır. Başka bir deyişle başvurucu, davanın taraflarından biri değil bir tarafın avukatıdır. Oysa Anayasa’nın 36. maddesinde yer alan adil yargılanma hakkı hukuk yargılamasında tarafların ve ceza yargılamasında hakkında suç isnat edilen kişilerin usulden kaynaklanan haklarını garanti altına almaktadır. Somut olayda mahkemeye erişim hakkı ve savunma hakkına müdahale edilen kişi başörtülü olması nedeniyle duruşması ertelenen ve sonraki duruşmaya kabul edilmeyeceği söylenen başvurucu değildir.

30. Başörtülü olması sebebiyle duruşması ertelenen ve sonraki duruşmaya kabul edilmeyeceğine karar verilen başvurucunun adil yargılanma hakkı bağlamında güncel ve kişisel bir hakkı doğrudan etkilenmemiştir. Bu işlemden dolaylı olarak etkilenmek başvurucuya bu şikâyet bakımından mağdur statüsü kazandırmaz. Bu durumda, söz konusu işlemin başvurucunun haklarına bir müdahale oluşturduğu söylenemez. İşlemin mağduru olmayan başvurucunun, bu işlem aleyhine de bireysel başvuru yapma hakkı bulunmamaktadır (benzer bir karar için bkz. B. No: 2012/615, 21/11/2013, §§ 33-34).

31. Açıklanan nedenlerle, savunma hakkı ve mahkemeye erişim hakkı yönünden başvurucunun mağdur sıfatı taşımadığı anlaşıldığından, başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin “kişi yönünden yetkisizlik” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Din ve Vicdan Hürriyeti, Ayrımcılık Yasağı ile Çalışma Hakkı Yönünden

32. Başvurucu, başörtülü olarak duruşmalara girilmesini engelleyen herhangi bir kuralın bulunmamasına rağmen Ankara 11. Aile Mahkemesinin başörtülü olarak duruşmada görev yapamayacağı yönündeki ara kararının Anayasa’nın 24. maddesinde yer alan din ve vicdan özgürlüğüne, 49. maddesinde yer alan çalışma hakkına ve 10. maddesinde yer alan ayrımcılık yasağına aykırılık oluşturduğunu iddia etmiştir.

33. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme) ve buna ek protokoller, Sözleşme'ye taraf olan devletlere kamu hizmetine girmeyi, belli bir mesleği icra etmeyi garanti altına almaz. Ancak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), çalışma hakkı kapsamında değerlendirilebilecek bazı konularla ilgili şikâyetlerin Sözleşme'de korunan diğer hakları da ilgilendirmesi durumunda, ilgili haklarla bağlantı kurarak bir inceleme yapabilmektedir (AİHM'in yaklaşımı hakkında bazı kararlar için bkz. Sidabras ve Dziautas/Litvanya, B. No: 55480/00 ve 59330/00, 27/7/2004, §§ 46-67; Dahlab/İsviçre (dec.), B. No: 42393/98, 15/2/2001).

34. Başvurucunun dilekçesinde ifade ettiği ve Anayasa'nın 48. maddesinde yer alan çalışma ve sözleşme hürriyeti, Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerden olmakla beraber, AİHS ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokollerden herhangi birinin kapsamına girmemektedir. Ancak başvurucunun çalışma ve sözleşme özgürlüğü konusundaki şikâyeti, Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanında olan din ve vicdan özgürlüğü ve ayrımcılık yasağı ile bağlantılıdır.

35. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 48. ve 49. maddelerinin ihlal edildiği yönündeki iddialarının, Anayasa'nın 24. maddesinin ihlal edildiği yönündeki iddialar çerçevesinde değerlendirilmesi gerekir.

36. Ankara 11. Aile Mahkemesinin 11/12/2013 tarihli duruşmasında, başvurucunun başörtülü olması nedeniyle duruşmanın yapılmayarak ertelemesine ve başvurucunun müvekkiline yeni bir avukat tutması için süre verilmesine karar vermiştir. Başvurucu, İlk Derece Mahkemesinin bu ara kararlarına karşı gidilebilecek herhangi bir hukuk yolunun bulunmadığını ileri sürmüştür. Adalet Bakanlığı iç hukuk yollarının tüketilmesine ilişkin görüş sunmamıştır.

37. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, bireysel başvuruda bulunulmadan önce, ihlal iddiasının dayanağı olan işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş olan idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının tüketilmiş olması gerektiği belirtilmiştir. Bireysel başvuru yolunun ikincil niteliği gereği temel hak ihlallerinin öncelikle derece mahkemelerinde 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).

38. Olağan kanun yollarının tüketilmesi ilkesi 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. Anayasa Mahkemesinin başvuru yolları henüz tüketilmeden bir başvuruyu kabul edip incelemesi kural olarak mümkün değildir.

39. Kanun yollarını tüketme kuralının varlık nedeni, kamu gücü işlem ve eylemlerini gerçekleştiren makamlara ve öncelikli olarak da mahkemelere iddia edilen Anayasa ihlallerini önleme veya düzeltme imkânı vermektir. Kanun yollarını tüketme kuralının insan haklarını koruma amacı göz önüne alındığında aşırı biçimcilikten uzak ve belirli bir esneklikle uygulanması gerekir. Öte yandan iç hukuk yollarını tüketme kuralı ne kesin ne de otomatik olarak uygulanabilir bir kuraldır; bu kurala riayetin denetlenmesinde somut davanın koşullarının dikkate alınması esastır. Başka bir deyişle bireysel bir başvuruda yalnızca hukuk sistemlerindeki kanun yollarının varlığı değil, aynı zamanda bunların işlediği bağlam ile başvuranın kişisel koşullarının gerçekçi bir biçimde ele alınması gerekir (bkz.

Kozacıoğlu/Türkiye [BD], B. No: 2334/03, 19/2/2009, § 40).

40. Somut olayda İlk derece Mahkemesi iki ara kararı vermiştir. Bunlardan birincisi, başvurucunun başörtülü olması sebebiyle yargılamanın yapılmayarak duruşmanın ertelenmesi ve ikincisi ise başvurucunun müvekkiline yeni bir avukat tutması için süre vermesidir. Anayasa Mahkemesine başvuruda bulunan bir başvurucu hem teoride, hem de pratikte var olan ve kendisinin doğrudan başvurduğu takdirde şikâyetine giderim sağlayacak ve makul ölçüde bir başarı şansı sunan iç hukuk yollarını tüketmesi gerekir. Danıştay Sekizinci Dairesinin 5/11/2012 tarihli kararını uygulamaması nedeniyle İlk Derece Hâkimi hakkında Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kuruluna (HSYK) şikayette bulunulması mümkün ise de HSYK'nın, ilk derece mahkemesinin ara kararını denetlemesi ve kaldırması mümkün olmadığından bu yol, başvurucunun şikayetine giderim sağlayacak bir yol olarak değerlendirilemez.

41. Her ne kadar başvurucunun 11. Aile Mahkemesinin verdiği ara kararın gözden geçirilmesi ve kaldırılması için aynı mahkemeye başvurması mümkün ise de İlk Derece Mahkemesi bu konuda görüşünü daha önce açıkladığından ve bu kararını değiştirmesi ihtimal dâhilinde görünmediğinden bu yol etkili bir kanun yolu olarak kabul edilemez (aynı yöndeki bir karar için bkz. B. No: 2013/7521, 4/12/2013, § 30, 31, 34, 38, 39).

42. Mevcut koşullarda hukuk sistemimizde, davaya konu ara kararlarına karşı gidilebilecek, İlk Derece Mahkemesinin bu ara kararını denetleyerek hukuka aykırılığı tespit edecek ve gerekiyorsa Mahkemenin verdiği ara kararı kaldıracak etkili ama aynı zamanda pratik olarak da yeterince belirgin bir idari veya yargısal başvuru yolu bulunmamaktadır. Bu sebeplerle başvuru, kanun yollarının tüketilmesi yönünden kabul edilebilir niteliktedir.

43. Başvurucunun, başörtülü olması nedeniyle duruşmadan çıkartılması sebebiyle din ve vicdan özgürlüğü ile ayrımcılık yasağının 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. Din ve Vicdan Hürriyeti Yönünden

44. Başvurucu, Anayasa'ya göre herkesin, kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez ve vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahip olduğunu; temel hak ve özgürlüklerin ancak Anayasa'da belirtilen çerçevede sınırlandırılabileceğini belirtmiştir. Başvurucu, dini inancı gereği başörtüsü taktığını, başörtülü olması nedeniyle duruşmalara kabul edilmediğini Anayasa'nın 24. maddesinde yer alan din ve vicdan özgürlüğüne müdahale oluşturduğunu savunmuştur. Başvurucu, Anayasa'da yer alan temel hak ve özgürlüklerin özlerine dokunmaksızın ancak kanunla sınırlandırılabileceğini oysa duruşmalarda başörtülü olarak bulunamayacağına ilişkin bir kanun hükmünün bulunmadığı halde duruşmalara katılmasının engellenmesinin Anayasa'nın 24. maddesinin ihlali niteliğinde olduğunu ileri sürmüştür.

45. Adalet Bakanlığı,

i. Başvurucunun bu başlık altındaki şikâyetlerinin Sözleşme'nin 9. maddesi ile Anayasa'nın 24. maddesi kapsamında incelenmesi gerektiğini belirtmiştir. Bakanlık görüşünde, din ve vicdan özgürlüğünün demokratik toplum için önemi hatırlatılmış ve AİHM içtihatlarında dinsel kıyafetler giyilmesinin, başlık, örtü veya semboller taşınmasının kişilerin dini kaynaklı davranışları olarak kabul edildiği, bu sebeple kişilerin kendi iradeleri ve dini emirlere bağlı

olma isteğiyle örtünmesinin ya da bir dinsel sembol taşımasının din ve vicdan özgürlüğü kapsamında değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir.

ii. Bakanlık görüşünde ayrıca AİHM'in haç, başörtüsü, türban gibi dini simgelerin taşınması ve giyilmesinin mesleki görüntüye ve başkalarının çıkarlarına zarar verdiğinin kanıtlanamaması durumunda devletlerin bireylerin dinini ifşa etme hakkına yapılan müdahalelerde 9. maddedeki pozitif yükümlülüklerine aykırı bir şekilde din ve vicdan özgürlüğünü yeterince güvence altına almadıklarını belirterek ihlal kararları verdiğini hatırlatmıştır.

iii. Bakanlık, AİHM'in yerleşik içtihatlarında din ve vicdan özgürlüğüne ilişkin düzenlemelerde devletlerin geniş bir takdir hakkı bulunduğunu değerlendirdiğini, geçmişte benzer konuda AİHM'e yapılan başvurularda AİHM'in iç hukukta yer alan kısıtlayıcı bazı düzenlemelere ve yargı kararlarına dayanarak takdir hakkı doktrini çerçevesinde değerlendirmeler yaptığını ancak son yıllarda hükümetlerin demokratikleşme ve özgürlük alanlarının genişletilmesi neticesinde başörtüsü de dâhil olmak üzere kılık ve kıyafete ilişkin sınırlandırmaların kaldırıldığı belirtilmiştir. Bakanlık görüşünde kılık kıyafet serbestisine ilişkin olarak Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Çalışan Personelin Kılık ve Kıyafetlerine Dair Yönetmeliğin 5. maddesinde yer alan "Elbise, pantolon, etek temiz, düzgün, ütülü ve sade, ayakkabılar ve/veya çizmeler sade ve normal topuklu, boyalı, görev mahallinde baş daima açık, saçlar düzgün taranmış veya toplanmış, tırnaklar normal kesilmiş olur" ibaresinin 4/10/2013 tarih ve 2013/5443 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile metinden çıkartıldığı bildirilmiştir. Söz konusu Bakanlar Kurulu Kararından sonra kadınların kamu kurum ve kuruluşlarında başları örtülü olarak görev yapabilmeleri mümkün hale gelmiştir.

46. Başvurucu Bakanlık görüşüne katılmış ve Anayasa'nın 24. maddesinde yer alan haklarının ihlal edildiğinin tespitine karar verilmesini talep etmiştir.

47. Anayasa'nın "Din ve vicdan hürriyeti" başlıklı 24. maddesinin birinci, ikinci, üçüncü ve beşinci fıkraları şöyledir:

"Herkes, vicdan, dinî inanç ve kanaat hürriyetine sahiptir.

14 üncü madde hükümlerine aykırı olmamak şartıyla ibadet, dinî âyin ve törenler serbesttir.

Kimse, ibadete, dinî âyin ve törenlere katılmaya, dinî inanç ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz; dinî inanç ve kanaatlerinden dolayı kınanamaz ve suçlanamaz.

…

Kimse, Devletin sosyal, ekonomik, siyasî veya hukukî temel düzenini kısmen de olsa, din kurallarına dayandırma veya siyasî veya kişisel çıkar yahut nüfuz sağlama amacıyla her ne suretle olursa olsun, dini veya din duygularını yahut dince kutsal sayılan şeyleri istismar edemez ve kötüye kullanamaz."

48. Birleşmiş Milletler (BM) Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmesi'nin 18. maddesinin (1), (2) ve (3) numaralı fıkraları şöyledir:

1. Herkes düşünce, vicdan ve din özgürlüğüne sahip olacaktır. Bu hak, herkesin istediği dine ya da inanca sahip olması ya da bunları benimsemesi özgürlüğünü ve herkesin aleni veya özel olarak bireysel ya da başkaları ile birlikte toplu olarak, kendi din ya da inancını ibadet, icra, bunun icaplarını yerine getirme ya da öğretme bakımından ortaya koyma özgürlüğünü de içerir.

2. Hiç kimse, kendi seçtiği bir din ya da inanca sahip olma ya da bunu benimseme özgürlüğünü zedeleyecek bir baskıya maruz bırakılamaz.

3. Bir kimsenin kendi dinini veya inançlarını ortaya koyma özgürlüğüne ancak yasalarla belirlenen ve kamu güvenliğini, düzenini, sağlığını, ahlakını ya da başkalarının temel hak ve özgürlüklerini korumak için gerekli kısıtlamalar getirilebilir.

49. Sözleşme'nin "Düşünce, din ve vicdan özgürlüğü" başlıklı 9. maddesi şöyledir:

1. Herkes düşünce, vicdan ve din özgürlüğüne sahiptir; bu hak, din veya inanç değiştirme özgürlüğü ile tek başına veya topluca, kamuya açık veya kapalı ibadet, öğretim, uygulama ve ayin yapmak suretiyle dinini veya inancını açıklama özgürlüğünü de içerir.

2. Din veya inancını açıklama özgürlüğü, sadece yasayla öngörülen ve demokratik bir toplumda kamu güvenliğinin, kamu düzeninin, genel sağlık veya ahlakın ya da başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli sınırlamalara tabi tutulabilir.

50. Anayasa'nın 24. maddesinin ilk fıkrasında herkesin, vicdan, dinî inanç ve kanaat özgürlüğüne sahip olduğu belirtilmiş, ikinci fıkrasında da bu özgürlüğün doğal bir sonucu olarak özgürlüklerin kötüye kullanılmasını yasaklayan 14. madde hükümlerine aykırı olmamak koşuluyla ibadetin, dinî ayin ve törenlerin serbest olduğu vurgulanmıştır. Üçüncü fıkrada, kimsenin, ibadete, dinî ayin ve törenlere katılmaya, dinî inanç ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamayacağı; dinî inanç ve kanaatlerinden dolayı kınanamayacağı ve suçlanamayacağı ilkesine yer verilmiştir.

51. Din ve vicdan özgürlüğü Anayasa'nın 2. maddesinde ifadesini bulan demokratik devletin vazgeçilmez unsurlarındandır. Benzer şekilde AİHM de din ve vicdan özgürlüğünü Avrupa kamu düzeninin temel unsuru olan demokrasinin en önemli ilkelerinden biri olarak kabul etmektedir. AİHM, Kokkinakis/Yunanistan kararında Sözleşme'nin 9. maddesindeki özgürlüğün çoğulcu demokratik toplum açısından önemini şu şekilde ortaya koymuştur:

"9. maddede korunan düşünce, vicdan ve din özgürlüğü, Sözleşme'deki anlamıyla 'demokratik toplum'un temel taşlarından biridir. Bu özgürlük dini boyutuyla, inananların kimliklerini ve yaşam biçimlerini şekillendiren en önemli unsurlardan biri olmanın yanı sıra, aynı zamanda ateistler, agnostikler, septikler ve din karşısında kayıtsız kalanlar için de çok kıymetli bir değerdir. Yüzyıllar süren bir mücadele sonucunda, büyük bir bedelle kazanılan ve demokratik toplumun ayrılmaz bir unsuru olan çoğulculuk da bu özgürlüğe dayanmaktadır." (Kokkinakis/Yunanistan, B. No. 14307/88, 25/5/1993, § 31)

52. Din ve vicdan özgürlüğünün demokratik toplumun temellerinden biri olmasının kökeninde dinin hem bir dine bağlı olan bireyler tarafından hayatı anlama ve anlamlandırmada başvurdukları temel kaynaklardan biri olması hem de toplumsal yaşamın şekillenmesinde önemli bir işlev görmesi bulunmaktadır. Bu işlev sebebiyle uluslararası düzlemde dinlerin özgürlükler karşısındaki konumlarından bağımsız olarak bireylerin belli ölçüler içerisinde din ve inanç özgürlüklerine sahip olduğu kabul edilmiştir. Diğer özgürlükler gibi din özgürlüğü de uzun ve zorlu bir sürecin sonucunda belli yasal ve anayasal güvencelere sahip kılınmıştır. Nitekim din özgürlüğü, evrensel ve bölgesel düzeyde insan haklarına ilişkin uluslararası bildiri ve sözleşmelerin birçoğunda korunan bir haktır.

53. Anayasa'nın 24. maddesinin koruduğu hakkın vazgeçilmez olması, din ve vicdan özgürlüğünün, hukukun üstünlüğüne dayanan, etkili ve anlamlı bir demokrasinin temellerinin kurulması ve sürdürülmesi için hayati öneme sahip olması nedeniyledir. Öte

yandan din ve vicdan özgürlüğü ancak tanıma, çoğulculuk ve tarafsızlık anlayışı ile temellendirilen bir demokraside korunabilir.

54. Din özgürlüğü bağlamında "tanıma", devlet-birey ilişkilerinde devletin, tüm din veya inanç guruplarının varlıklarını eşit şekilde kabul etmesini gerektirir. Devletin çoğulcu bir tanıma siyaseti, bir yandan devleti toplumda herkese karşı eşit mesafede durmaya zorlarken öte yandan, devletin herhangi bir dini ya da ideolojiyi resmen benimsemesine izin vermez. Çoğulculuk ise herkesin kendi kimliğiyle ve kendisi olarak toplumsal ve siyasal yaşama katılmasıyla mümkündür. Farklılıkların ve farklı olanların tanınmadığı ve tehditler karşısında korunmadığı bir yerde çoğulculuktan bahsedilemez. Çoğulcu toplumda devlet, bireylerin kendi dünya görüşlerinin ve inançlarının gereğine uygun olarak yaşamalarını sağlamakla yükümlüdür. Devlet, toplumda var olan görüşlerden veya yaşam tarzlarından birini "yanlış" kabul etme yetkisine sahip değildir. Bu bağlamda Anayasa'da yer alan sınırlama sebepleri bulunmadıkça, farklılıkların bir arada yaşatılması, çoğunluğun ya da azınlığın hoşuna gitmese de çoğulculuğun bir gereğidir. Din ve vicdan özgürlüğünü koruyan üçüncü anlayış ise bireylerin din ve vicdan özgürlüğünün eşit düzeyde korunmasının teminatı olan laiklikten doğan tarafsızlıktır.

55. Anayasa'nın 24. ve Sözleşme'nin 9. maddesi ile anlam ve kapsamı belirlenen din ve vicdan özgürlüğü, herkesin "din veya inancını açığa vurma özgürlüğünü", "din ve inancını değiştirme özgürlüğünü", kişilerin diledikleri inanç ve kanıya sahip olmalarını ve herhangi bir inanç ve kanaate sahip olmamalarını güvenceye almaktadır (Bkz. AYM, E.1997/62, K.1998/52, K.T.16/9/1998). Başka bir anlatımla, kişiler dini veya vicdani kanaatlerini açıklamaya ve herhangi bir tarzda ibadet etmeye, dini uygulamaya ve ayine katılmaya zorlanamayacakları gibi ibadetleri ve dini uygulamaları ile açıklamış oldukları dinî inanç ve kanaatlerinden dolayı kınanamaz ve suçlanamazlar.

56. Nitekim AİHM, "Din özgürlüğü her ne kadar öncelikle bireysel vicdanı ilgilendiren bir mesele olsa da, o aynı zamanda, diğer şeylerin yanı sıra, kişinin dinini açıklama özgürlüğünü de ifade etmektedir. Söz ve amelle tanıklıkta bulunma, dinsel inançların varlığı ile bağlantılıdır." (Kokkinakis/Yunanistan, B. No: 14307/88, 25/5/1993, § 31) demek suretiyle Sözleşme'nin 9. maddesinin din ve vicdan özgürlüğüne ilişkin iki alanı koruduğunu belirtmiştir. Bunlardan birincisi, herkesin düşünce, din ve vicdan özgürlüğüne mutlak olarak sahip olduğu içsel alan, ikincisi ise bu hakkın dışa vurulması sonucu ortaya çıkan ve sınırlı olan dışsal alandır.

57. Sözleşme'nin 9. maddesine paralel olarak Anayasa'nın 24. maddesi, kişinin herhangi bir inanca sahip olması veya olmamasını, inancını serbestçe değiştirebilmesini, inancını açıklamaya zorlanamamasını, bunlardan dolayı kınanamamasını ve baskı altına alınamamasını güvence altına alarak din ve vicdan özgürlüğünün içsel alanını, aynı şekilde, öğretim, uygulama, tek başına veya topluca ibadet ve ayin yapmak suretiyle dinini veya inancını açığa vurma hakkı ile de din ve vicdan özgürlüğünün dışsal alanını tanıyıp koruma altına almıştır.

58. Kişinin dinini seçme hakkı ile din, inanç ve düşüncelerini açıklamaya veya değiştirmeye zorlanamaması, bunlardan dolayı kınanamaması, baskı altında tutulamaması ile devletin belirli bir dini veya inancı kişilere dayatmamasını ifade eden din ve vicdan özgürlüğünün içsel alanı demokratik, lâik bir hukuk devletinde kanun koyucunun her türlü etkisinin dışındadır. Bu husus 24. maddenin gerekçesinde "…dini inanç ve kanaat hürriyeti, niteliği gereği hiçbir sınırlamaya tabi tutulamayacaktır. Bu husus 15. maddede açıkça belirtilmiştir"

ifadesi ile açıklanmıştır. Gerçekten de Anayasa'nın 15. maddesinde savaş, seferberlik, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde dahi kimsenin din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamayacağı ve bunlardan dolayı suçlanamayacağı açıkça belirtilmiştir.

59. Anayasa'nın 24. maddesi bir din veya inançtan kaynaklanan veya esinlenen her davranışı korumaz ve kamusal alanda bir inancın gerektirdiği biçimde davranma hakkını her durumda garanti etmez. Kişinin dinini ve inancını açığa vurma özgürlüğü sadece Anayasa'nın 24. maddesinin beşinci fıkrasında belirtilen nedenlerle ve Anayasa'nın 13. maddesindeki koşullarda sınırlanabilir.

60. AİHM, Sözleşme'nin 9. maddesinin, yalnızca kişinin dinini ve inancını açığa vurma özgürlüğüne sınırlama getirmesinin sebebinin, farklı dinlerin bir ve aynı nüfus içerisinde yer aldığı demokratik toplumlarda, değişik kesimlerin menfaatlerini uzlaştırmak ve herkesin inançlarına saygıyı temin etmek olduğunu açıklamıştır (Kokkinakis/Yunanistan, B. No. 14307/88, 25/5/1993, § 33).

61. Bu genel açıklamalardan sonra, ilk olarak başvuru sahibinin Anayasa'nın 24. maddesi tarafından korunan bir hakkı olup olmadığı, eğer varsa bu hakkına yönelik bir müdahalenin bulunup bulunmadığı belirlenmelidir. Başvurucunun Anayasa'nın 24. maddesi tarafından korunan bir hakkına müdahalenin varlığının tespit edilmesi halinde, bu müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesi kapsamında kanunla öngörülme, meşru bir amaca matuf olma ve demokratik toplumda gerekli olma şartlarını sağlayıp sağlamadığı değerlendirmelidir.

A. Müdahalenin Mevcudiyeti Hakkında

62. Anayasa'nın 24. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "vicdan", "dini inanç" ve "kanaat" kavramlarının tanımlanmasının zorluğu açıktır. Bu zorluk sebebiyle kapsamlı bir tanım yapmak yerine bir davranışın Anayasa'nın 24. maddesinin koruma alanında kalıp kalmadığı somut olayın koşullarına göre değerlendirilmelidir.

63. Din veya inancın açığa vurulması hakkının kapsamını değerlendirirken, Anayasa'nın 24. maddesi ile birlikte uluslararası sözleşmelerde açığa vurum hallerine ilişkin yapılan atıflar da göz önünde bulundurulmalıdır. Nitekim Anayasa'nın 24. maddesi ile birlikte Medeni ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nin (MSHS) 18. maddesi ve Sözleşme'nin 9. maddesi uyarınca, açığa vurum genel olarak, bir "din veya inancın", "uygulama, ibadet, öğretim ve ayin"leri olarak kabul edilmiştir. Bu terimlerden de anlaşılacağı gibi, açığa vurumu tarif eden Sözleşme metinleri, daha çok "ibadet" ve "ayin" gibi, dinsel kaynaklı açığa vurumlar üzerinde yoğunlaşmaktadır. Buna karşın "inancın uygulanması" terimi, diğer açığa vurum şekillerinden çok daha kapsayıcı nitelikte olması nedeniyle onun daha ayrıntılı bir şekilde ele alınmasını gerektirmektedir. Bu gerekliliğin bir sonucu olarak örneğin, Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi, MSHS'nin 18. maddesi Hakkındaki 22 No.lu Genel Yorum'unda, "öğretme, uygulama, ibadet ve ayin" terimlerinin içeriğini daha geniş anlamda değerlendiren çeşitli davranış şekillerinin bir listesini vermiştir. Komiteye göre:

"İbadet kavramı inancı doğrudan ifade eden ayinsel ve törensel davranışlar ile, ibadet yeri inşa etme, ayinsel obje kullanımı, semboller taşınması ve tatil ve dinlenme günlerine uyulması gibi bu tip davranışların ayrılmaz parçası niteliğindeki çeşitli uygulamaları kapsar. Din veya inancın uygulanması ve ayinler sadece törensel davranışları değil, ayrıca beslenmeye ilişkin düzenlemelere uyulması, ayırt edici kıyafet giyilmesi veya başörtüsü takılması, hayatın belli aşamaları için belirlenmiş törenlere katılma ve bir grup tarafından geleneksel olarak konuşulan belli bir dilin kullanılması gibi gelenekleri de kapsar. Buna ek

olarak, bir din veya inancın uygulanması ve öğretilmesi, bir dini grubun iç işlerinin idaresinin parçası olan, diğerlerinin yanında, kendi dini liderlerini, rahiplerini veya öğretmenlerini seçme özgürlüğü, dini okullar veya kurumlar oluşturma özgürlüğü ve dini metinler ve yayınlar hazırlama ve dağıtma özgürlüğü gibi davranışları içerir."

64. Buna karşın uluslararası sözleşmelerin hangi inanç türlerinin açığa vurulabilir nitelikte olduğunu tüm kapsamıyla ortaya koyduğu da söylenemez. Bir "inancın" açığa vurumunun kapsamının belirlenmesinde ortaya çıkan ilk güçlük, söz konusu "inancın" gerçekten var olup olmadığı ve statüsünün ne olduğunun tespitinde ortaya çıkmaktadır. İkinci güçlük ise, açığa vurumun söz konusu din veya inancın ilkeleri çerçevesinde gerçekleştiğinin ispatı sorunudur.

65. Sözleşme organları, bir inancın ön plana çıkmadığı, fakat daha çok kişisel istek veya düşüncelerin ifadesini içeren başvurularda, dışa dönük davranışları Sözleşme'nin 9. maddesi kapsamında değerlendirmekte çekimser davranmıştır. Mahkeme ve Komisyonun eğilimi, bir din veya inanç tarafından emredilmiş belirli bir davranışın bulunmadığı durumlarda, davranışın bir inançtan çok, bir fikrin ifadesi olduğunu varsaymak olmuştur (diğer başka kararlar yanında bkz. Pretty/Birleşik Krallık, B.No. 2346/02, 29/4/2002, § 82).

66. Bireyi, din veya inancına uygun davranmaktan alıkoymak, inancın kendisinin zayıflatılması ve bireyin din ve inanç özgürlüğünün ihlali ile sonuçlanacağından bireyin inancının açığa vurumunu değerlendirirken, açığa vurulan davranışların inancın "uygulama"sı olup olmadığının belirlenmesi önem kazanmaktadır. "Uygulama", sadece ibadete benzeyen davranışlar olarak mı anlaşılmalı, yoksa din veya inanç için önemli olan bütün davranışlar, emirler ve öğretiler bu kavram içerisinde mi değerlendirilmelidir? Bu sorunun çözümü için AİHM, bazı kararlarında, açığa vurumu ifade eden davranış ile din veya inanç arasında bir ilişkinin bulunması gerektiği yönünde bir yaklaşımı benimsemiştir (Arrowsmith/Birleşik Krallık), B.No. 7050/75, 12/10/1978, §§ 43-44; X/Avusturya, B.No. 8652/79, 15/10/1981). AİHM bu "gereklilik kriteri"ni çoğunlukla, bir din veya inanç tarafından teşvik edilen ya da izin verilen fakat söz konusu din veya inancın açığa vurumu için zorunlu olmayan davranışların 9. madde kapsamına girip girmediğinin tespiti için kullanmıştır (örnek bir karar için bkz. Khan/İngiltere, B. No. 11579/85, 7/7/1986). Kural olarak bu gereklilik testinde başvurucu, kamu gücü tarafından sınırlandırılan bir davranışının veya faaliyetinin, inancından kaynaklanan bir uygulama olduğunu göstermesi gerekmektedir. Dolayısıyla sorgulanması gereken, başvurucuya yönelik sınırlamanın onun dini inançlarıyla ilgisi, başka bir deyişle başvurucunun yapmaya zorlandığı ya da yapmaktan kaçındığı davranışın onun inançlarıyla bağıdır.

67. Bir davranışın herhangi bir din veya inancın açığa vurulabilir nitelikte bir yönünü oluşturup oluşturmadığının tam anlamıyla ortaya konulmasında karşılaşılan güçlüklerin üstesinden gelmek için somut olayın koşullarına göre din ve inanç ile açığa vurulan davranış arasında yapısal veya teorik bir bağlantının bulunup bulunmadığı, davranışın ortaya çıktığı zaman ve mekân ile bireyin, inancını davranışının nedeni olarak ileri sürüp sürmediği, bu tespit yapılırken göz önünde bulundurulması gereken önemli noktalardır.

68. Bununla birlikte, acil bir toplumsal ihtiyacı karşılama hali dışında, bir din veya inancın en iyi hangi şekilde açığa vurulacağına veya bir davranışın başvurucunun ileri sürdüğü din veya inancın bir gerekliliği olup olmadığına söz konusu din veya inancın mensuplarınca karar verilebilir. Başka bir deyişle başvurucunun din veya inancının uygulamasına ilişkin anlayışının ve bu anlayıştan doğan açıklamalarının, açıkça mesnetsiz veya mantıksız

olmadığı müddetçe esas alınması gerekir.

69. Ancak, başvurucunun beyanlarının gerçekliğinden emin olmak için, din veya inancı hakkında yaptığı açıklamaların teyit edilmesi gerekebilir. Bu kapsamda başvurucunun din ve inancının uygulamasına ilişkin beyanı yanında başvuruya konu olan din veya inanca ilişkin otoritelerin görüşleri de göz önüne alınabilecektir.

70. Buna karşın bazı din ve inançlar herhangi bir hiyerarşik yapılanma öngörmemiş olabilecekleri gibi öğreti ve uygulamaları yerleşmiş, belli bir hiyerarşik yapılanmaya sahip din veya inançların pek çoğunda da söz konusu din veya inancın öğretilerinin farklı şekillerde yorumlanabileceğinin akılda tutulması gerekir. Aynı inanç içindeki farklılıklar belli bir inancın mensupları arasında sıklıkla görülür ve üstelik yargı organları bu tip farklılıkları din ve vicdan özgürlüğü hükümleri bakımından tek başına çözümlemek için yeterince donanımlı değildir. Ayrıca açığa vuruma ilişkin güvence dinsel bir inancın bütün mensuplarınca paylaşılan inançlar ile sınırlı da kabul edilemez. Özellikle bu hassas alanda, belirli bir din veya inancın mensuplarının hangisinin ortak inançlarının emirlerini daha doğru anladığını araştırmak yargılama faaliyetinin ve yargılama yetkisinin kapsamında değerlendirilemez.

71. Bir davranışın başvurucunun ileri sürdüğü din veya inancın bir gerekliliği olup olmadığını değerlendirirken bir din veya inanç mensubunun inancı ihlal edilmeden neleri yapabileceğini, başka bir deyişle bir kişinin neye inanması ve nasıl davranması gerektiğine karar vermek gibi bir durum içine girmekten de sakınılması gerekir.

72. Aynı şekilde başvuruculların kendi dinleri ile ilgili yorumlarını ve "alışıldık dini uygulamaların" neler olduğunu sorgulamak yargı organlarının ilgisi dışındadır. Aksine bir yaklaşım mahkemelerin veya kamu gücünü kullanan organların kendi değer yargılarını fiilen başvuruculların vicdani değerlendirmesinin yerine koyarak, onların din veya inancın uygulamaları konusunda neye inanmalarının "yerinde" olduğunu belirlemeleri anlamına gelecektir. Amerikan Yüksek Mahkemesinin bir kararında belirtildiği gibi mahkemeler veya kamu gücünü kullanan diğer organlar dinsel bir iddianın inandırıcılığına karar vermeye cüret etmemelidirler (bkz. Amerikan Yüksek Mahkemesi, Employment Division, Department of Human Resources of Oregon/Smith, 494 U.S. 872, 6/11/1989). Ancak tekrar etmek gerekirse böyle bir tutum, Anayasa'nın 24. maddesinin bir din veya inançtan kaynaklanan veya esinlenen her davranışı koruyacağı ve kamusal alanda bir inancın gerektirdiği biçimde davranma hakkını her durumda garanti edeceği anlamına gelmez (bkz. § 50).

73. Başvurucu, giyinme tarzının, mensup olduğu İslam dininin mutlaka yerine getirilmesi gereken kurallarından biri olduğunu, bu sebeple, kendisinin avukat olarak duruşmada bulunduğu sırada hâkim tarafından mahkemeden çıkartılmasının dinini serbestçe açığa vurma hakkına açık bir müdahale olduğunu savunmuştur. Başvurucu ayrıca, başörtüsü takmasının veya duruşmada çıkartmayı reddetme davranışının İslam Dini bakımından yerine getirilmesi gerekli bir uygulama olduğuna ilişkin açıklamalarını, Kur'an-ı Kerim'de yer alan konuyla ilgili Ayetlere, Hadislere ve Diyanet İşleri Başkanlığının bu konudaki görüşlerine dayandırmış, başörtüsü takmasının ve bir mahkemenin duruşmasında çıkartmayı reddetmesinin İslam Dini bakımından gerekli olduğunu ortaya koymuştur.

74. Bu bakımlardan, kadınların İslam dininin bir emri olduğu inancıyla başörtüsü takmasının, Anayasa'nın 24. maddesinin olağan anlamının kapsamında değerlendirilebilecek bir konu olduğunun kabul edilmesi gerekir.

75. Başörtüsü kullanmanın din özgürlüğü içinde değerlendirilmesi gerektiği, AİHM tarafından kabul edildiği gibi (bkz. Leyla Şahin/Türkiye, B. No. 44774/98, 29/6/2004, § 71) BM Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmesi'nin tarafı olan ülkelerde uygulanmasını gözlemlemek amacıyla kurulmuş olan İnsan Hakları Komitesince de kabul edilmiştir. İnsan Hakları Komitesinin, Özbekistan hakkında vermiş olduğu kararında kendine özgü dinsel başörtüler kullanılmasının dinsel yaşamın korunması gereken bir yönünü oluşturduğu belirtilmiştir:

"Başvurucu mağdur, düşünce, vicdan ve din özgürlüğünün ihlal edildiğini, inancının gereği olarak tatbik ettiği başörtüsünü tatbik etmekten vazgeçmek istememesi nedeniyle, üniversiteden uzaklaştırılmış olduğunu iddia etmektedir. Komite, kişinin dinini ve inancını ifade etme hürriyetinin kamusal alanda din ve inancına uygun kılık ve kıyafet giymesini de kapsadığını kabul eder. Bunun da ötesinde Komite, kişinin özel ya da kamusal alanda dini elbise giymesinin yasaklanmasını, kişinin din seçme ya da değiştirme özgürlüğüne zarar verecek herhangi bir zorlamayı yasaklayan 18. maddenin 2. fıkrasının ihlali olarak değerlendirir." (bkz. Raihon Hudeyberganova /Özbekistan, B. No. 931/00, 5/11/2004, § 6.2).

76. Bu itibarla, dini inanç gereği başörtüsü takma hakkının yeri ve tarzı konusunda sınırlama getiren kamu gücü işlem ve eylemlerinin kişinin dinini açığa vurma hakkına bir müdahale teşkil ettiği kabul edilmelidir.

77. Bu müdahaleler, Anayasa'nın 24. maddesinin ikinci ve dördüncü fıkralarında belirtilen anayasal yasaklardan olmadığı ve kanunlar tarafından öngörülme koşulunu sağlamadığı ve Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen diğer koşulları yerine getirmediği müddetçe Anayasa'nın 13. ve 24. maddelerinin ihlalini teşkil edecektir.

78. Anayasa'nın 13. maddesi "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" demektedir. Anayasa'nın bu maddesi bütün hak ve özgürlüklerin yasa koyucu tarafından hangi ölçütler kullanılarak sınırlandırılabileceğini ortaya koymaktadır. Başka bir deyişle Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan güvence ölçütleri hak ve özgürlükler üzerinde yasayla yapılan bütün sınırlamalar bakımından geçerlidir ve sınırlamanın sınırını oluşturur.

79. Bu sebeple, bir temel hak ve özgürlüğe yönelik müdahalenin 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. Bu denetim sırasında Anayasa Mahkemesi öncelikle müdahalenin kanunilik şartına uyup uymadığını inceleyecektir. Zira kanuna dayanmayan bir müdahalenin, öze dokunmama, demokratik toplum düzeninin gereklerinden olma ve ölçülülük gibi diğer güvencelere uygun olup olmadığı incelenmeden bir Anayasal hakkı veya özgürlüğü ihlal ettiği sonucuna ulaşılacaktır. Bu sebeple bir ilk olarak kanunilik unsurunun değerlendirilmesi gerekir. Kanunilik şartının sağlanması halinde müdahalenin Anayasa'da öngörülen amaçla yapılıp yapılmadığı ve daha sonra da diğer koşullara uygunluk denetimi yapılmalıdır.

B. Kanunlar Tarafından Öngörülme

80. Başvurucu, avukatların duruşmalarda başörtüsü takmasının yasak olduğuna ilişkin bir

kanuni dayanak bulunmadığını, daha önce Barolar Birliği Meslek İlkelerinde avukatların başlarının açık olarak duruşmalara girmeleri kuralının bulunduğunu, bu kuralın Danıştay 8. Dairesinin 5/11/2012 tarihli kararı ile yürürlüğünün durdurulduğunu, Barolar Birliği Başkanlığının 25/2/2013 tarihli kararı ile Danıştay kararının tüm barolara duyurulduğunu ve bu karar doğrultusunda işlem yapılmasının istendiğini dolayısıyla olay günü, başörtüsü ile duruşmalara girilemeyeceğine dair herhangi bir kanun veya mevzuat hükmü bulunmadığını ileri sürmüştür.

81. 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 kanunla sınırlandırılabilirler. Yine bu sebeple hak ve özgürlüklerin kanunla sınırlanması ölçütü anayasa hukukunda önemli bir yere sahip olmuştur (Bkz. AYM, E.2006/142, K.2008/148, K.T. 24/9/2008).

82. Hak ya da özgürlüğe bir müdahale söz konusu olduğunda öncelikle tespiti gereken husus, müdahalenin hukuki bir temelinin yani müdahaleye yetki veren bir kanun hükmünün mevcut olup olmadığıdır. Anayasa'nın 24. maddesi kapsamında yapılan bir müdahalenin kanunilik şartını sağladığının kabulü için, müdahalenin "kanuni" bir dayanağının bulunması zorunludur (kanunilik şartına başka bir bağlamda dikkat çeken bir karar için bkz. B. No: 2013/2187, 19/12/2013, § 36).

83. Sözleşme'nin lafzı ve AİHM içtihadı uyarınca da, Sözleşme'nin 9. maddesi kapsamında yapılacak bir müdahalenin meşruluğu, öncelikle söz konusu müdahalenin "hukuk" (prescribed by law/prêvue par la loi) uyarınca gerçekleştirilmesine bağlı tutulmuş olup, müdahalenin hukukîlik unsurunu taşımadığının tespiti halinde, Sözleşmenin 9. maddesinin (2) numaralı fıkrasında yer alan diğer güvence ölçütleri tetkik edilmeksizin, müdahalenin ilgili maddeye aykırı olduğu sonucuna ulaşılmaktadır (Benzer yönde AİHM kararı için bkz. Hasan ve Chaush/Bulgaristan [BD], B. No: 30985/96, 26/10/2000, §§ 84-86).

84. "Kanun ile sınırlama" ölçütü veya "kanunilik ilkesi" Sözleşme'nin din ve inanç özgürlüğünü düzenleyen 9. maddesinde de bir sınırlama ve güvence ölçütü olarak yer almaktadır. Buna karşın Sözleşme'de yer alan "prescribed by law/prêvue par la loi" kavramı ile Anayasa'da yer alan "kanunilik ilkesi" tam olarak aynı değildir (bkz. §§ 94-95). AİHM, "kanun ile öngörülmüş olma" kavramına Türk hukukunda kanunilik ilkesine verilen anlamdan daha geniş bir anlam vermektedir.

85. Anayasasının 87. maddesine göre "kanun koymak, değiştirmek ve kaldırmak" Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkisindedir. Bir yasama işlemi olarak kanun, Türkiye Büyük Millet Meclisinin iradesinin ürünüdür. Kanun, parlâmento kararı dışında kalan ve Anayasanın yetki verdiği Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından, Anayasa'da öngörülen kanun yapma usullerine uyularak yapılan işlemlerdir. Anayasa'nın 7. maddesinde yer alan "Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisinindir. Bu yetki devredilemez" kuralı, bir ayrım yapmadan, kanunun maddi ve şekli anlamlarını kapsamaktadır. Anayasa'nın 7. maddesinin anlamı, kanun yapma yetkisinin başka bir mercie devredilemeyeceği ve bunun doğal sonucu olarak da Anayasa'ya göre kanunla yapılması zorunlu olan bir düzenlemenin başka bir merci tarafından yapılamayacağıdır.

86. Buna karşın Anayasa'nın 8. maddesi uyarınca "Yürütme yetkisi ve görevi,

Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılır ve yerine getirilir". Bu bakımdan, yürütme yetkisi ve görevi "kanunlara uygun olarak" kullanılması gerektiğinden kanun ile düzenlenebilecek konularda, yasama organının asli kuralları koymakla yetinerek, bunun yanı sıra tali ve uygulayıcı kuralları idari düzenleyici işlemlere bırakması mümkündür.

87. Başka bir ifadeyle, Anayasa'ya göre mutlaka kanunla düzenlenmesi gerekmeyen bir konu, kanuni dayanağı olmak kaydıyla idarenin düzenleyici işlemlerine bırakılabilir. Buna karşın temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasının ancak kanunla yapılacağına ilişkin Anayasa'nın 13. maddesi, bir kanun hükmü olmaksızın yürütme ve idarenin bir hak ve hürriyeti ilk elden düzenleyici işlemle sınırlamasına izin vermez.

88. Dahası, Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrası uyarınca sosyal ve ekonomik haklar hariç olmak üzere temel hak ve hürriyetlere ilişkin olarak kanun hükmünde kararname ile düzenleme yapılamaz. Dolayısıyla kanun hükmünde kararname ile dahi düzenlenemeyecek temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasına ilişkin bir düzenlemenin ilk elden idari düzenleyici işlemlerle yapılması Anayasa karşısında mümkün değildir.

89. Temel hak ve özgürlükler alanında yasama organının, keyfiliğe izin vermeyen, öngörülebilir düzenlemeler yapma zorunluluğu vardır. İdareye keyfi uygulamalara meydan verebilecek çok geniş bir takdir yetkisi tanınması Anayasa'ya aykırı olabilecektir. Temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasına ilişkin kanunların şeklen var olması yeterli görülemez, aynı zamanda kanunların niteliğine de bakılmalıdır. Temel hak ve özgürlüklere ilişkin bir alanda kanunun emrine dayanarak yürütme organınca alınacak önlemler objektif nitelik taşımalı ve idarenin keyfi uygulamalarına sebep olacak geniş takdir yetkisi vermemelidir (Bkz. AYM, E.1984/14, K.1985/7, K.T. 13/6/1985). Aksi bir durumda temel hak ve özgürlüklerin ancak kanunla sınırlanabileceğine ilişkin Anayasa'nın 13. maddesi hükmüne de aykırılık oluşturacaktır.

90. Yukarda zikredilen ilkeler çerçevesinde somut olay değerlendirilmelidir. Danıştay Sekizinci Dairesinin 5/11/2012 tarihli kararı ile Barolar Birliği Meslek Kurallarının 20. maddesinde yer alan "başları açık" ibaresinin, dayanağı kanunda yer almayan ve kanunun amacını aşan bir düzenleme olduğu; üst hukuk normunda bir kısıtlama olmadığı halde dava konusu kuralda yer alan söz konusu ibare nedeniyle Meslek Kuralının hukuka uygun olmadığı sonucuna varılmış ve söz konusu kuralın yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmiştir. Öte yandan Danıştay kararına göre, 1136 sayılı Kanun'un 49. maddesinde yer alan "Avukatlar, mahkemelere, Türkiye Barolar Birliğinin belirteceği resmi kılıkla çıkmak zorundadırlar" hükmü Barolar Birliğine başörtüsü konusunda bir sınırlandırma yetkisi vermemektedir.

91. Dolayısıyla mevcut durumda başvurucunun din ve inanç özgürlüğünü sınırlandıran ve Anayasa'nın 13. maddesinin aradığı anlamda kamu gücünü kullanan organların keyfi davranışlarının önüne geçen ve kişilerin hukuku bilmelerine yardımcı olacak, erişilebilir, öngörülebilir ve kesin nitelikte bir kanun hükmünün bulunmadığı anlaşılmaktadır.

92. Başvuru konusu olayda başvurucunun başörtüsü ile duruşmaya katılması talebi, Mahkemece, "AİHM'in ve Anayasa Mahkemesinin başörtüsünün laiklik karşıtı güçlü bir dini simge ve siyasal simge olduğuna ilişkin kararları uyarınca avukatların başörtülü olarak duruşmalarda görev yapamayacakları" gerekçesiyle reddedilmiştir.

93. Sözleşme'nin orijinal metinlerinde "kanunen öngörülme"nin karşılığı olan "prescribed by

law/prêvue par la loi" düzenlemesine AİHM'in yüklediği anlam, Türk hukukundaki "kanun" kavramını aşarak "hukuk" terimiyle karşılanabilecek bir anlama sahiptir. AİHM, bir hak veya özgürlüğe müdahale olduğunda öncelikle müdahalenin bir "hukuki temelinin" olup olmadığını denetlemektedir. Başka bir deyişle AİHM, "hukuk" teriminden şekli anlamda kanunu anlamamakta, sınırlamayı yapan hukuki düzenlemenin kaynağına değil düzenlemenin erişilebilir, öngörülebilir ve kesin olma niteliğine bakmaktadır (Bkz. Hasan ve Chaush/Bulgaristan [BD], B. No: 30985/96, 26/8/2000, § 85). Bu yaklaşım nedeniyle AİHM'e göre hukuken öngörülmüş olma ifadesindeki "kanun" ya da "hukuk" sözcüğü sadece yazılı hukuku değil, içtihadî hukuku da kapsamaktadır.

94. Nitekim AİHM, başörtüsüne ilişkin verdiği en önemli karar olan ve Ankara 11. Aile Mahkemesinin ara kararında dayandığı Leyla Şahin/Türkiye kararında da, hukuken öngörülmüş olma koşulunu kendi özerk yorum ilkeleri ışığında incelemiş ve hakların biçimsel kanun hükümleri bulunmadan sınırlandırılabileceğine karar vermiştir (bkz, Leyla Şahin/Türkiye, B. No. 44774/98, 29/6/2004, § 51).

95. AİHM'in Leyla Şahin/Türkiye kararında dayanak yaptığı ve başvuru konusu somut olayda Ankara 11. Aile Mahkemesinin ara kararında dayandığı Anayasa Mahkemesi kararları 1989 ve 1991 yıllarında verilmiştir. 1988 yılında 2547 sayılı Kanun'a bir madde eklenerek "Yükseköğretim kurumlarında, dershane, laboratuar, klinik, poliklinik ve koridorlarında çağdaş kıyafet ve görünümde bulunmak zorunludur. Dini inanç sebebiyle boyun ve saçların örtü veya türbanla kapatılması serbesttir" hükmü getirilmiştir. Bu hüküm Anayasa Mahkemesi tarafından "laik bir devlette yasal düzenlemelerin din kurallarına göre yapılamayacağı" gerekçesiyle iptal edilmiştir (Bkz. AYM, E.1989/1, K.1989/2, K.T. 7/3/1989). İptal kararından sonra 1990 yılında, 2547 sayılı Kanun'a "yürürlükteki kanunlara aykırı olmamak koşulu ile yükseköğretim kurumlarında kılık kıyafet serbesttir" hükmü eklenmiştir. Düzenlemenin iptal istemi reddedilmiş ancak, Anayasa Mahkemesinin karar gerekçesinde "serbestliğin", "dini inanç sebebiyle boyun ve saçların türbanla kapatılmasını ve dinsel nitelikli giysileri kapsamadığı" saptanmıştır (Bkz. AYM, E.1990/36, K.1991/8, K.T. 9/4/1991).

96. Türk hukukunun bazı alanlarında, hâkimin yarattığı hukuk, hukukun bir kaynağı olarak kabul edilmekle birlikte insan hak ve hürriyetlerinin sınırlandırılması gibi tamamen biçimsel kanunilik ilkesi temelinde örgütlenen bir alanda hiçbir zaman "kanun" niteliğinde kural özelliği kazanamaz. Öte yandan temel bir hak ve özgürlüğe yapılan müdahalenin süreklilik kazanarak ulaşılabilir ve öngörülebilir hale gelmesi, müdahalenin dayanağı olan kamu gücü işlemini bir "kanun" haline getirmez. Aksi bir düşüncenin kabulü, ulaşılabilir ve öngörülebilir bir kamu gücü işleminden veya eyleminden kaynaklanan hak ihlallerinin "kanuni" dayanaklarının olduğunun kabul edilmesi anlamına gelecektir.

97. Son olarak AİHM'in Leyla Şahin/Türkiye kararında bir ihlal değil, Sözleşme'ye uygunluk kararı vardır. Kural olarak AİHM'in ihlal sonucuna ulaşmaması, taraf devletin herhangi bir girişimde bulunmaması halinde ihlale yol açmayacağı anlamına gelir. Bununla birlikte aynı konuda temel hak ve özgürlükleri daha da güçlendirecek düzenlemeler yapılması veya var olan sınırlandırmaların kaldırılması devletin egemenliğinde yaşayan diğer kişilerin haklarına halel getirmesi hali müstesna olmak üzere mutlaka Sözleşme'ye aykırılık oluşturacağı anlamına da gelmez.

98. Anayasa'nın 13. maddesine göre temel hakların sınırlandırılması için mutlaka kanuna ihtiyaç vardır. Avukatların duruşmalara "başları açık" olarak katılacaklarına dair bir kanuni sınırlama bulunmamaktadır. Gerek AİHM'in Leyla Şahin kararı ve gerekse de AİHM'in

dayandığı ve Türkiye'de öğrencilerin kılık ve kıyafetlerine ilişkin uygulamanın dayanağı haline gelen Anayasa Mahkemesinin 1989 ve 1991 tarihli kararları, Anayasa'nın 13. maddesindeki temel hak ve özgürlüklerin ancak kanunla sınırlanabileceğine ilişkin hükümde yer alan "kanunilik şartı"nı taşıyan kurallar olarak kabul edilemez.

99. Somut olayda avukat sıfatıyla katıldığı duruşmada İlk Derece Mahkemesinin başvurucuyu başörtüsü takması nedeniyle duruşmayı yapmayarak ertelemesi ve başvurucunun müvekkiline kendisini yeni bir avukat tutmak üzere süre vermesi şeklinde gerçekleşen din ve vicdan özgürlüğüne yönelik müdahalenin kanunilik şartını sağlamadığı anlaşılmaktadır.

100. Müdahalenin kanunilik şartını sağlamadığı tespit edildiğinden, din ve vicdan özgürlüğüne yönelik bir müdahalenin varlığı halinde bulunması gereken ve Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen (bkz. §§ 78-80) Anayasa'nın ilgili maddesinde belirtilen meşru amaçlardan biri kapsamında olma, demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olmama gibi kriterlere riayet edilip edilmediğinin ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

101. Belirtilen nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 24. maddesinde güvence altına alınan din ve vicdan özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

b. Ayrımcılık Yasağı Yönünden

102. Başvurucu, Anayasa'nın 10. maddesinde herkesin dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayrım gözetilmeksizin kanun önünde eşit olduğu; Devlet organları ve idare makamlarının bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorunda olduklarının düzenlendiğini hatırlatmıştır. Başvurucu, başörtülü olarak duruşmada görev alamaması sebebiyle diğer avukatlara tanınan hakları kullanmasının engellendiği gibi başörtüsü takmayan avukatların duruşmalara katılabildiği halde kendisinin başörtüsü ile duruşmalara katılamamasının da ayrımcılık niteliğinde olduğunu ileri sürmüştür.

103. Adalet Bakanlığı, başvurucunun bu başlık altındaki şikâyetlerinin Sözleşme'nin 14. maddesi ile Anayasa'nın 10. maddesi kapsamında incelenmesi gerektiğini belirtmiştir. Bakanlık görüşünde, objektif ve makul neden olmaksızın, aynı durumdaki kişilere farklı muamelede bulunulmasının ayrımcılık oluşturacağı belirtilmiş ve AİHM'in ayrımcılığa ilişkin kararlarına dikkat çekilmiştir. Bakanlık görüşünde ayrıca, belirli bir gurubu hedef almasa da, bir insan gurubu üzerinde zararlı etkileri olan genel bir tedbir veya politikanın da ayrımcılık olarak kabul edilebileceği belirtilmiş ve ayrımcılığın yalnızca yasal bir önlemden değil, aynı zamanda fiili bir durumdan da doğabileceği belirtilmiştir. Bakanlık görüşünde, bugün için Türkiye genelinde uygulamanın bayan avukatların başörtülü olup olmadıklarına bakılmaksızın duruşmalara katılabilmeleri yönünde olduğu, AİHM'in başvurucu ile benzer durumda olan kişiler olumlu muamele görürken, başvurucunun bu kişilerden farklı muamele görmesi ile ortaya çıkan ayrımcılık vakasının olağan ayrımcılığın temel karakteristiği olduğunun vurguladığı (Eweida ve Diğerleri/ Birleşik Kırallık, B. No: 48420/10, 36515/10 ve 59842/10, 15/1/2013) belirtilmiştir.

104. Başvurucunun Anayasa'nın 24. maddesinde güvence altına alınan din ve vicdan özgürlüğünün ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Öte yandan başvurucunun ayrımcılık yasağı ihlal iddiası somut başvurunun önemli bir yönünü oluşturmaktadır. Bu sebeple olayın eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağı açısından da incelenmesi gerekir.

105. Anayasa'nın "Kanun önünde eşitlik" başlıklı 10. maddesinin birinci, ikinci, dördüncü ve

beşinci fıkraları 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.

…

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar.”

106. Sözleşme’nin “Ayrımcılık yasağı” 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.”

107. Eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağı, bazen yan yana ve bazen de aynı şeyi ifade etmek üzere kullanılabilen kavramlardır. Günümüzde eşitlik ilkesi insan haklarına ilişkin uluslararası sözleşmelerin ayrılmaz parçasıdır. Başka bir deyişle eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağı, uluslararası hukukun en üstünde yer alan temel hukuk normu olarak kabul edilmektedir. Bu itibarla eşitlik ilkesi, hem başlı başına bir hak hem de diğer insan hak ve özgürlüklerinden yararlanılmasına hâkim, temel bir ilke olarak kabul edilmelidir.

108. Anayasa’nın 10. maddesi “ayrımcılık yasağı” biçiminde düzenlenmemiş olsa bile eşitlik ilkesinin, anayasal bağlamda her durumda dayanılacak normatif bir değer taşıması nedeniyle ayrımcılık yasağının da etkili bir şekilde hayata geçirilmesi gerekir (Bkz. AYM, E.1996/15, K.1996/34, K.T. 23/9/1996). Başka bir deyişle eşitlik ilkesi somut bir ölçü norm olarak ayrımcılık yasağını da içerir.

109. Anayasa’nın 10. maddesinin “Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir” biçimindeki birinci fıkrasında yer alan “herkes” ibaresi ile eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağının potansiyel kapsamı sınırlandırılmamıştır. Ayrıca aynı fıkrada, “benzeri sebepler”le ayrım yapılamayacağı esası getirilmiş olmakla, ayrımcılık temellerinin yalnızca maddede sayılanlarla sınırlı olmadığı ifade edilmiş ve ayırım yapılamayacak konular genişletilmiştir (Bkz. AYM, E.1986/11, K.1986/26, K.T.4/11/1986).

110. Anayasa’nın 10. maddesi eşitlik ilkesinden faydalanacak kişi ve ilkenin kapsamı konusunda bir sınırlama getirmemiştir. Anayasa’nın 11. maddesinde yer alan “Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır” hükmü uyarınca Anayasa’nın “genel esaslar” bölümünde düzenlenen eşitlik ilkesinin sayılan organlar, kuruluşlar ve kişiler açısından da geçerli olduğu açıktır. Bundan başka, Anayasa’nın 10. maddesinin son fıkrasında yer alan “Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar” hükmü gereğince yasama, yürütme ve yargı organları ve idari makamları eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağına uygun davranmakla yükümlüdürler.

111. Anayasa'nın 138. maddesinde hâkimlerin Anayasa'ya, kanuna ve hukuka uygun olarak karar vereceği öngörülmüştür. Dolayısıyla yargıcın uygulayacağı hukuk arasında Anayasa hükümleri de yer almaktadır. Anayasa'nın 11. ve 138. maddesi birlikte değerlendirildiğinde hâkimlerin Anayasa'nın 10. maddesinde yer alan eşitlik ilkesini uygulamakla görevli oldukları ortaya çıkmaktadır.

112. Anayasa'da ayrımcılık yasağının bir tanımı yapılmadığı gibi her somut olay için geçerli olabilecek standartlarda bir tanım yapılması da mümkün değildir. Buna karşın Anayasa Mahkemesi, eşitlik ilkesini şu şekilde tanımlamıştır:

"Anayasa'nın 10. maddesinde yer verilen eşitlik ilkesi hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemli değil, hukuksal eşitlik öngörülmüştür. Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin yasalar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak, ayrım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak yasa karşısında eşitliğin ihlali yasaklanmıştır. Yasa önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmez. Durumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve uygulamaları gerektirebilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmez." (Bkz. AYM, E.2009/47, K.2011/51, K.T. 17/3/2011).

113. AİHM ise içtihatlarında, ayrımcılığı kısaca "nesnel ve makul bir gerekçe olmaksızın, konuyla ilgili olarak benzer durumda olan kişilere farklı muamele edilmesi" (bkz, Zarb Adami/Malta, B. No. 17209/02, 20/6/2006, § 71) olarak tanımlamaktadır.

114. Ayrımcılık yasağı ilkesi, din, siyasi görüş, cinsel ve cinsiyet kimliği gibi bir bireyin kişiliğinin unsurları olan ve kişisel tercihler temeline dayanarak veya cinsiyet, ırk, engellilik ve yaş gibi hiçbir şekilde tercih yapılamayacak kişisel özellikler temeline dayanarak fırsatlar sunulmasını ya da fırsatlardan mahrumiyetin reddini içerir.

115. Başvurucuya yöneltilen farklı muamelenin, din özgürlüğü hakkından yararlanma ile ilgili olduğu açıktır (§ 75). Derece Mahkemesi Hâkimi, tüm avukatların duruşmaya başları açık olarak girmelerini istemektedir. AİHM'e göre "Farklı bir muamele tarafsız bir şekilde ifade edilmiş olsa bile, genel bir politika veya tedbirin, bir guruba karşı ayrımcılık oluşturacak orantısız olumsuz etkileri ortaya çıkabilir" (bkz, DH/Çek Cumhuriyeti, B. No. 57325/00, 13/11/2007, § 184). Başka bir deyişle, farklı durumda olan kişilere aynı şekilde muamele ediliyorsa fakat bu muamele belirli bir kişiyi veya gurubun üyelerini orantısız ve olumsuz yönde etkiliyorsa ayrımcılıktan söz edilebilir.

116. Başvuru konusu olayda tüm kadın avukatların duruşmada başlarının açılması istenmekle beraber bu durum başvurucunun kişisel tercihi olan bir dinsel davranışı açığa vurması, başka bir deyişle başvurucunun "kişisel niteliği" sayılması gereken dinin emirlerini yerine getirme arzusunun dışa vurum davranışı olan başörtüsü kullanması sebebiyle başvurucuyu olumsuz yönde etkilemektedir.

117. Bu aşamada değerlendirilmesi gereken konu, başvurucuya yönelik olarak gerçekten farklı bir muamele olup olmadığı ve bu farklı muamelenin Anayasa'nın 10. maddesinde yasaklanan bir temelde gerçekleşip gerçekleşmediğidir.

118. Dini inancını sıkı bir şekilde uygulama arzusunda olduğunu ifade eden başvurucu, başörtüsü takması sebebiyle duruşmalara kabul edilmediği halde başörtüsüz kadın avukatlar duruşmalara katılmaktadır. Başvurucu ile duruşmalara kabul edilen diğer kadın

avukatların farklı durumda oldukları yönünde bir iddiada bulunulmamıştır.

119. Bu aşamada kamu gücünü kullanan organların ayrıcalıklı muameleyi haklı ve objektif gerekçeye dayandırması, somut olayın koşullarında başörtüsü takmayan tüm kadın avukatlar duruşmalara girebiliyorken yalnızca başörtülü olması nedeniyle başvurucunun duruşmalara alınmamasındaki zorlayıcı toplumsal sebeplerin gösterilmesi gerekir.

120. AİHM, Sözleşme'nin 14. maddesinde yer alan ayrımcılık yasağının temelde farklı olgusal durumların nesnel bir değerlendirilmesine dayanan ve toplumun menfaatlerinin korunması ile Sözleşme'de güvence altına alınan haklara ve özgürlüklere saygı arasında adil bir denge kuran muamele farklılıklarını yasaklamadığına karar vermiştir. AİHM 14. maddenin uygulanmasına ilişkin ölçütleri şu şekilde ortaya koymuştur:

"Belirli bir farklı muamelenin, Sözleşme'de belirtilen haklar veya özgürlüklerin kullanılması ile ilgili olarak 14. maddeye aykırı olup olmadığı tespitine olanak sağlayacak ölçütler bulmaya çalışmak elbette önemlidir. Mahkeme bu konu ile ilgili olarak, çok sayıda demokratik devletin hukuk uygulamasından elde edilebilecek ilkeleri göz önünde tutarak, fark gözetmenin makul ve nesnel bir gerekçeyle haklı kılınmaması durumunda eşit muamele ilkesinin ihlal edileceğine karar vermiştir. Bu şekilde, haklı kılınan farklı muamelenin olup olmadığı, gözden geçirilmekte olan tedbirin amacı ve etkisi ile bağlantılı olarak değerlendirilmeli; demokratik toplumlarda genellikle geçerli olan ilkeler göz önünde tutulmalıdır. Sözleşme'de yer alan haklardan birinin kullanılmasında uygulanan farklı muamele, yalnızca meşru bir amaç izlememelidir: Kullanılan araçlar ve gerçekleştirilmek istenen amaç arasında makul bir orantılılık ilişkisi olduğu açıkça ortaya koyulmadığı taktirde, 14. madde aynı şekilde ihlal edilmiş olacaktır." (bkz, Belçika'da Eğitim Dili Davası/Belçika, B. No. 1474/62, 23/7/1968, § 10)

121. AİHM'in ortaya koyduğu ölçüt iki unsuru içermektedir: devlet açısından bir yükümlülük olan, farklı muamele için meşru bir amacın belirtilmesi ve farklı muamele ile izlenen amaç arasında "makul bir orantılılık ilişkisi" olup olmadığının değerlendirilmesi.

122. Anayasa Mahkemesinin önüne gelen farklı muamele davranışları incelenirken, devletin, iddia edilen ayrımcılığı herhangi bir şekilde haklı kılamaması durumunda, başvurucunun bu iddiası, istisnai durumlar dışında sonuca ulaşacaktır. Farklı muamele davranışının amacına ilişkin olarak açıklamalarda bulunuluyorsa, ortaya konulan gerekçelendirmelerin makul bir temelinin olması ve gerekçelendirmelerin kanıtlara dayandırılması gerekir.

123. Adalet Bakanlığı görüş yazısında, Ankara 11. Aile Mahkemesi hâkiminin, başvurucunun başörtülü olarak duruşmada görev yapamayacağı ve bu nedenle duruşmanın yapılamayacağını belirtmek suretiyle gerçekleştirdiği farklı muamele davranışının amacı konusunda bir açıklama yapılmamıştır. Üstelik Bakanlık, başvurucuya karşı yapılan davranışın farklı bir muamele oluşturduğunu kabul etmiş görünmektedir (§ 105).

124. Bu aşamada Ankara 11. Aile Mahkemesinin gerekçesinin meşru ve makul bir temelinin olup olmadığı ve toplumun menfaatlerinin korunması ile Anayasa'da koruma altına alınan hak ve özgürlükler arasında adil bir dengenin kurulup kurulmadığının değerlendirilmesi yapılmalıdır.

125. Ankara 11. Aile Mahkemesi, başvurucunun başörtülü olarak duruşmada görev yapamayacağı ve bu nedenle duruşmanın yapılamayacağına ilişkin kararını "başörtüsünün laiklik karşıtı güçlü bir dini simge ve siyasal simge" olduğu gerekçesine dayandırmıştır (§ 13).

126. Herhangi bir dini inancın dışa vurum davranışının farklı muameleye temel oluşturması halinde bunun meşru kabul edilebilmesi ancak dinin dışa vurum davranışının "başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması" ve "kamu düzeninin sağlanması" amacına matuf olması ile mümkündür (Sözleşme'nin 9. maddesi bağlamında kullanılan ölçütler için bkz, Leyla Şahin/Türkiye, B. No. 44774/98, 29/6/2004, § 108). Ankara 11. Aile Mahkemesinin kararında başörtülü bir avukatın duruşmada görev yapmasıyla başkalarının hak ve özgürlüklerinin nasıl zarar göreceği ve kamu düzeninin nasıl bozulacağı açıklanmadığı gibi, avukatların dini kimliklerini ifade eden semboller taşımasının hangi sebeple zorlayıcı bir toplumsal ihtiyaç karşılığı engellenmesi gereken bir davranış olduğu da belirtilmemiştir.

127. Bir dini sembolün onu kullanan din mensuplarınca zorunlu bir dini vazife olarak telakki edilmesi anlaşılabilir bir durumdur. Denetlenmesi gereken mesele, dini bir sembolün zorunlu olarak algılanmasının başkaları üzerinde oluşturduğu etkidir. İster bir dinden isterse seküler bir dünya görüşünden kaynaklansın her sembol, ona karşı olanlar üzerinde psikolojik bir baskı oluşturabilir. Bu etkiler farklı inanç ve düşüncelere sahip insanların yaşadığı çoğulcu toplumlarda kaçınılmazdır. Çoğunluğun belirli bir dine mensup olduğu toplumlarda azınlıkta kalanların kendilerini böyle bir baskı altında hissetmeleri ise daha kolaydır. Bu durumda Devletin görevi, varsayımlara dayanarak inançların sembollerini yasaklamak, başka bir deyişle hak ve özgürlükleri kısıtlamak değil (benzer bir yaklaşım için bkz. Şerif/ Yunanistan, B. No. 38178/97, 14/12/1999, § 53); hem çoğunluğun din ve vicdan özgürlüğünü yerine getirmesine engel olmayacak, hem de çoğunluk karşısında azınlığın ezilmesine engel olacak ve bireylerin karşılıklı tanıma ve tahammül içerisinde yaşamasını sağlayacak tedbirleri almaktır (bkz. § 132).

128. Nitekim AİHM, başka bir bağlamda "içinde anlaşmazlığın ortaya çıktığı durumlarda yetkililerin rolü, çoğulculuğu elimine ederek gerilimin nedenini ortadan kaldırmak değil, fakat rakip grupların birbirlerini tolere etmesini sağlamaktır" demiştir (bkz, Supreme Holy Council of the Muslim Community/ Bulgaristan, B. No. 39023/97, 16/12/2004, § 96). Başka bir deyişle devletin öncelikli görevi, inanç, düşünce ve hayat tarzları birbirleriyle çatışan insanların barışçıl biraradalığını ve toplumda her türlü inancın kendisini ifade edebileceği çoğulcu bir ortamı sağlamaktır.

129. Bu bağlamda, demokratik toplumun ideallerinin ve değerlerinin kişilerin karşılıklı ödün vermelerini gerektirecek bir diyaloğa ve uzlaşma ruhuna dayanması gerektiği hatırlanmalıdır. Bundan sonra demokratik devletin görevi, ortaya çıkabilecek baskı kurma, zorlama ve şiddete başvurma gibi suç oluşturacak davranışlar karşısında gerekli tedbirleri almaktır. Çoğulculuğun ve siyasal tarafsızlığın bu gerekliliği yerine, toplumda gerilim konusu oluşturabilecek unsurları yasaklamaya kalkışmak, baskıcı, totaliter ve homojenleştirmeyi hedef alan bir rejim ortaya çıkartma potansiyeli taşır (benzer değerlendirmeler için bkz. Leyla Şahin/Türkiye, B. No. 44774/98, 29/6/2004, Tulkens'in muhalefet şerhi, § 1). Çoğulculuk, kimlikleri bastırılmış, özgürlükleri kısıtlanmış bireylerin bir arada yaşamasını ifade eden bir kavram değildir. Çoğulculuk, kişilerin kimlikleriyle ortak mekânlara katılabilmesini gerektirir.

130. Bazı dinsel davranışların "azınlıktakileri koruma" amacıyla sınırlandırılabileceği argümanının (bkz, Leyla Şahin/Türkiye, B. No. 44774/98, 29/6/2004, § 99) geçerli olabilmesi, olasılıklara dayanarak değil ancak mevcut olayın şartlarının değerlendirilmesine dayanan olgusal durumun analiz edilmesiyle mümkün olabilir. Başörtülü kadınların çoğunlukta oldukları gösterilse bile başörtülü avukatların hangi surette kendileri gibi görünmeyenler üzerinde baskı oluşturduklarının somut olgulara dayanarak gösterilmesi gerekir. Doğru

yargılama ilkesi de bunu gerektirir. Ancak Türkiye'de başörtüsünün hangi surette başkaları üzerinde baskı oluşturduğu yönünde herhangi bir iddia ve somut olgulara dayalı veri ortaya konulabilmiş değildir.

131. Son olarak başörtüsü yasağının toplumda "tarafsızlığı" ve "çoğulculuğu" sağlamak için gerekli olduğu yönündeki bir düşünce beraberinde din ve inanç alanında devletin "normal" ve "doğru" olanı belirleme yetkisine sahip olduğu düşüncesini getirir. Herhangi bir dinsel davranış gibi başörtüsünün de dini bir inancın değil de siyasi bir görüşün ifadesi olup olmadığına karar vermek Anayasa Mahkemesinin ilgi alanının dışındadır. Öte yandan insanların üzerlerinde taşıdıkları sembollere siyasal anlamlar yüklemelerinin yanlışlığı, "zorlayıcı bir toplumsal ihtiyacın" ortaya konulması ile bağlantılıdır.

132. Ankara 11. Aile Mahkemesi, kararında "başörtüsünün laiklik karşıtı güçlü bir dini simge" olduğu gerekçesine yer vermiştir. Başörtüsü ile laiklik arasındaki ilişkinin çözümlenmesi için Anayasa Mahkemesinin, laiklik ile din ve vicdan özgürlüğü arasındaki ilişkiyi değerlendirildiği yakın tarihli bir kararda ortaya konulan bazı ilkelerin hatırlatılması gerekmektedir.

133. Laiklik, 1937 yılından itibaren anayasalarımızda yer alan temel ilkelerden biridir. Laiklik kavramı, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 13., 14., 68., 81., 103., 136. ve 174. maddelerinde yer almaktadır. Söz konusu maddelerde laiklik, devletin dini inançlar karşısındaki konumunu belirleyen siyasal bir ilke olarak düzenlenmiştir. Diğer bir ifadeyle, laiklik, bireyin ya da toplumun değil, devletin bir niteliğidir (Bkz. AYM, E.2012/65, K.2012/128, K.T. 20/9/2012).

134. Laikliğin tarihsel gelişimi incelendiğinde, din olgusuna yönelik yaklaşım farklılıklarına bağlı olarak, kavramın iki farklı yorumu ve uygulamasının bulunduğu görülmektedir. Bunlardan, katı laiklik anlayışına göre din, bireyin sadece vicdanında yer bulan, bunun dışına çıkarak toplumsal ve kamusal alana kesinlikle yansımaması gereken bir olgudur. Laikliğin daha esnek ya da özgürlükçü yorumu ise dinin bireysel boyutunun yanında aynı zamanda toplumsal bir olgu olduğu tespitinden yola çıkmaktadır. Bu laiklik anlayışı, dini sadece bireyin iç dünyasına hapsetmemekte, onu bireysel ve kollektif kimliğin önemli bir unsuru olarak görmekte, toplumsal görünürlüğüne imkân tanımaktadır. Laik bir siyasal sistemde, dini konulardaki bireysel tercihler ve bunların şekillendirdiği yaşam tarzı devletin müdahalesi dışında ancak, koruması altındadır. Bu anlamda laiklik ilkesi din ve vicdan özgürlüğünün güvencesidir (Bkz. AYM, E.2012/65, K.2012/128, K.T. 20/9/2012).

135. Dinler ve inançlar, mensuplarının yaşam biçimlerini, kimliklerini ve diğer insanlarla ilişkilerini etkiler. Din ve inanç yönünden toplumların çeşitlilik arzettiği, toplumda farklı dinlerin, inançların ya da inançsızlıkların bulunduğu da tarihsel ve sosyolojik bir gerçekliktir. Bu nedenle, demokratik ve laik devletin temel amaçlarından biri, toplumsal çeşitliliği koruyarak, bireylerin sahip oldukları inançlarıyla barış içinde bir arada yaşabilecekleri siyasal düzenleri inşa etmektir (Bkz. AYM, E.2012/65, K.2012/128, K.T. 20/9/2012).

136. Laiklik, devletin din ve inançlar karşısında tarafsızlığını sağlayan, devletin din ve inançlar karşısındaki hukuki konumunu, görev ve yetkileri ile sınırlarını belirleyen anayasal bir ilkedir. Laik devlet, resmî bir dine sahip olmayan, din ve inançlar karşısında eşit mesafede duran, bireylerin dini inançlarını barış içerisinde serbestçe öğrenebilecekleri ve yaşayabilecekleri bir hukuki düzeni tesis eden, din ve vicdan hürriyetini güvence altına alan devlettir. Devletle dinin ayrılığı, din ve vicdan hürriyetinin bir gereği olmanın yanında, dinin

siyasi müdahalelerden korunması ve bağımsızlığını sürdürmesi için de gereklidir (Bkz. AYM, E.2012/65, K.2012/128, K.T. 20/9/2012).

137. Farklı dini inançlara sahip olanlar ya da herhangi bir inanca sahip olmayanlar laik devletin koruması altındadır. Nitekim Anayasa'nın 2. maddesinin gerekçesinde yapılan tanıma göre, "Hiçbir zaman dinsizlik anlamına gelmeyen lâiklik, her ferdin istediği inanca, mezhebe sahip olabilmesi, ibadetini yapabilmesi ve dinî inançlarından dolayı diğer vatandaşlardan farklı bir muameleye tâbi kılınmaması anlamına gelir." Devlet, din ve vicdan özgürlüğünün gerçekleşebileceği ortamı hazırlamak için gerekli önlemleri almak zorundadır (Bkz. AYM, E.2012/65, K.2012/128, K.T. 20/9/2012).

138. Bu anlamda laiklik, devlete negatif ve pozitif yükümlülükler yüklemektedir. Negatif yükümlülük, devletin bir dini ya da inancı resmî olarak benimsememesini ve bireylerin din ve vicdan hürriyetine zorunlu nedenler olmadıkça müdahale etmemesini gerektirmektedir. Pozitif yükümlülük ise devletin, din ve vicdan hürriyetinin önündeki engelleri kaldırması, kişilerin inandıkları gibi yaşayabileceği uygun bir ortamı ve bunun için gerekli imkânları sağlaması ödevini beraberinde getirmektedir. Laikliğin devlete yüklediği pozitif yükümlülüğün kaynağı, Anayasa'nın 5. ve 24. maddeleridir. Anayasa'nın 5. maddesine göre, Devletin, temel amaç ve görevlerinden biri "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."

139. Laikliğin vazgeçilmez bir ilke ve Anayasa Mahkemesinin 7 Mart 1989 tarihli kararında belirtildiği gibi Türkiye'de demokratik sistemin korunması açısından gerekli olduğu (Bkz. AYM, E.1989/1, K.1989/12, K.T. 7/3/1989) tartışma konusu değildir. Bununla birlikte din ve vicdan özgürlüğü de demokratik toplumların temellerinden biridir ve çoğulcu laiklik anlayışı, dinin, toplumsal görünürlüğüne imkân tanıyarak ve dini konulardaki bireysel tercihleri devletin müdahalesi dışında ancak, koruması altında tutarak din ve vicdan özgürlüğünün güvencesi haline gelir (§ 137).

140. Demokratik ve laik devletin temel amaçlarından biri, toplumsal çeşitliliği koruyarak, bireylerin sahip oldukları inançlarıyla barış içinde bir arada yaşabilecekleri siyasal düzenleri inşa etmektir (§ 135). Çoğulcu laiklik anlayışının kabul edildiği toplumlarda inanç, düşünce ve hayat tarzları birbirleriyle çatışan insanların barışçıl biraradalığını ve toplumda her türlü inancın kendisini ifade edebileceği çoğulcu bir ortamı sağlamak olanağı vardır. Bu olanaklar değerlendirilmeden çoğulculuğu ve toplumsal çeşitliliği toplumsal birliği tehdit eden bir unsur olarak görmek demokrasi ile bağdaşmayan monolitik bir toplum anlayışını doğurur.

141. Başvurucu laiklik ilkesini kendisinin de benimsediğini ve bu ilkeyi tartışma konusu yapma niyetinde olmadığını belirtmiştir. Diğer yandan, laiklik gerekçesi meşru olsa bile makul bir temelinin bulunması gerekir ve bu kapsamda başvurucunun davranış, tutum ya da eylemlerinin bu ilkeyi ihlal ettiğine dair yeterli kanıt ileri sürülmeli ve laiklik gerekçesinin delillendirilmesi gerekmektedir. Delillendirme, AİHM'in kararlarında her zaman uyguladığı bir testtir (bkz. (Kokkinakis/Yunanistan, B. No. 14307/88, 25/5/1993, § 49).

142. Laiklik gerekçesinin makul bir temeli olduğundan bahsedilebilmesi için, başvurucunun dini bir gereklilik olarak taktığını ileri sürdüğü başörtüsünün saldırgan ya da başkalarının inançlarına müdahale eden, baskıcı, tahrik edici, kendi inancını zorla dayatma amacı bulunduğunun veya toplumsal işleyişi tahrip ettiğinin, birtakım karışıklıklara ve düzensizliklere neden olduğunun gösterilebilmesi gerekir. Fakat bu tür bir iddia ne Bakanlık

tarafından dile getirilmiş ne de Ankara 11. Aile Mahkemesinin kararında gösterilmiş değildir.

143. Bir dinin herhangi bir dışa vurum davranışının tek anlamının laik devlete dini bir meydan okuma olarak yorumlamak ise, bu dinin mensuplarının kendi eylemlerini tanımlama kapasitesini yok saymak anlamına gelir. Anayasa'da güvence altına alınan herhangi bir hakka yönelik sınırlandırmanın meşru kabul edilebilmesi kaygılar ve varsayımlarla değil, yalnızca tartışılmayacak olan gerçekler ve hukuki olarak şüphe götürmeyecek nedenlerin ortaya konulması ile mümkün olabilir. AİHM'in bu yöndeki içtihadı temel bir hak ve özgürlüğe bir müdahale yapılması durumunda basit iddiaların yeterli olmadığı, bu iddiaların somut örneklerle desteklenmesi gerektiği yönündedir (Smith ve Gray/Birleşik Krallık, B. No. 33985/96 ve 33986/96, 27/9/1999, § 89). Bu sebeple, doğru yargılama ilkesi gereğince bir din veya inancın dışa vurum davranışının laikliğin çoğulcu anlamına aykırı olduğunu somut delillerle kanıtlamak yükümlülüğü başvurucuya değil, bu gerekçeyle sınırlandırma yapan devlete düşer. Hukuk, "olanı" esas alır ve kuşkuya ve gelecekteki olasılıklara göre karar verilemez.

144. Son olarak, başörtüsünün "laiklik karşıtı" bir "dini ve siyasal simge" olduğu varsayımının ifade özgürlüğü bağlamında değerlendirilmesi, başörtüsü takanların takmayanlar üzerindeki yaratabileceği etkileri değerlendirmemize kolaylık sağlayabilir. AİHM, herkes tarafından benimsenmediği ve başkalarını rahatsız edebileceği gerekçesiyle ifade özgürlüğüne yapılan müdahaleleri hiçbir zaman kabul etmemiştir. Gerçekten de Anayasa'nın 26. maddesi bağlamında, düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğüne içerik bakımından bir sınırlama getirilmemiş yalnızca ırkçılık, nefret söylemi, savaş propagandası, şiddete teşvik ve tahrik, ayaklanmaya çağrı veya terör eylemlerini haklı göstermek gibi bu özgürlüklerin sınır bölgeleri olan alanlarda Devlet otoritelerinin müdahalelerinde daha geniş bir takdir marjına sahip oldukları kabul edilmiştir (benzer yöndeki bir AİHM kararı için bkz. Gözel ve Özer/Türkiye, B. No: 43453/04, 31098/05, 6/7/2010 § 56). O halde din veya inanç temelinde nefrete teşvik olarak nitelendirilebilecek sözler düşünceyi açıklama özgürlüğü kapsamında korunabiliyorken (Gündüz/Türkiye, B. No: 35071/97, 4/12/2003 § 40); başörtüsü takarak dinin açıklanmasının yasaklanabilmesi için de benzer şekilde başkalarının hak ve özgürlüklerinden yararlanmalarını engelleyen çok önemli gerekçelere dayanılması gerekir.

145. Bu aşamada incelenmesi gereken devletin kullandığı araç ile gerçekleştirmeye teşebbüs ettiği amaç arasında, gerçekten makul bir orantılılık ilişkisinin ortaya konulup konulmadığıdır. Farklı muamele ne kadar ciddi kabul edilirse, devletin bu farklı muameleyi haklı kılmak için daha önemli gerekçeler sunması gerekir. Başka bir deyişle potansiyel olarak ciddi bir ayrımcılık söz konusu olduğunda, genellikle devlete tanınan takdir alanı daha dar olacaktır.

146. Anayasa'nın 10. maddesinin birinci fıkrasında "dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din ve mezhep" sebeplerine dayanılarak ayrım yapılamayacağı belirtildikten sonra fıkranın devamında "benzeri sebeplerle" de ayırım gözetilmeyeceği belirtilmiştir. Böylece Anayasa koyucu bazı türde farklı muamelelere özel önem vermiş ve ismen saymış, ayrıca aynı fıkrada, "benzeri sebepler"le ayrım yapılamayacağı esası getirilmiş olmakla, eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağının potansiyel kapsamı sınırlandırılmamıştır. Anayasa'nın ismen saydığı farklı muamele türlerini daha önemli gördüğü ve bu türlerde yapılan muamelelerin ancak "çok önemli gerekçeler" ileri sürüldüğü takdirde haklı kılınabileceği belirtilmelidir.

147. Alınan bir önlemin ölçülü sayılabilmesi ancak demokrasinin gereği olan çoğulculuğu koruyarak toplumsal çatışma ve gerilimleri azaltmanın mümkün olmaması durumunda söz konusu olabilir. Bunun için devletin öncelikle başkalarının hak ve özgürlüklerini ve çoğulculuğu koruyarak gerilimi kaldırmak için gerekli önlemleri almaya çalışması, bu önlemlerin yeterli gelmemesi durumunda ve somut koşulların gerektirdiği kadar sınırlandırma yapması gerekmektedir. Devletin bu görevini ne ölçüde yerine getirdiği sorgulanmadan, bu konuda sağlıklı bir karar verilemez.

148. Somut olayda başvurucuya yöneltilen farklı muamelenin din özgürlüğü hakkından yararlanma ile ilgili olduğu açıktır. Başvurucunun başörtüsünün başkalarının hak ve özgürlüklerinden yararlanılmasına engel olduğuna ilişkin olarak Ankara 11. Aile Mahkemesinin soyut değerlendirmesi dışında somut olgular ileri sürülmediği gibi temel bir hak ve özgürlüğün sınırlandırılmasından önce çoğulculuğu korumak için hangi önlemlerin alındığı da gösterilmemiştir. Bu durumda başvurucunun başörtülü olarak duruşmalara kabul edilmemesinin ölçülü olduğundan söz edilemez.

149. Avrupa Konseyi Parlamenterler Asamblesi'nin 1999 yılında yayımladığı tavsiye kararında devletlerin dinler arasında hoşgörüyü destekleme, giyim de dâhil olmak üzere dini teamülleri kolaylaştırmak ödevi altında olduğu belirtilmiştir (1396 sayılı Tavsiye Kararı, 27/6/1999, § 8). Tavsiye kararına göre bu koruma alanının dışında kalan tek görüş başkalarının hak ve özgürlüklerinden yararlanmasını engelleyen aşırı davranışlardır. O halde bir din veya inancın dışa vurum davranışına yönelik sınırlandırmanın makul olduğunu ileri sürebilmek için o davranışın başkalarının hak ve özgürlüklerini engellediğinin somut olgulara dayanarak gösterilmesi gerekir. Din veya inanca yönelik sınırlandırmaların makul olduğunun gösterilemediği durumlarda o din ve inancın gereklerini yerine getirmek için başörtüsü taktığını ifade edenler ile diğerlerine yönelik farklı uygulamalar nedeniyle ayrımcılık yapılmış olabilir.

150. Ayrımcılık yasağına ilişkin uluslararası metinlerde devletlerin sadece ayrımcılık yapmaması değil, aynı zamanda ayrımcılığı toplumsal hayatın tamamında engellemek için gerekli önlemleri alması beklenmektedir. Nitekim konuyla doğrudan ilgili, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nun 25/11/1981 tarihli Din ve İnanca Dayanan Her Türlü Hoşgörüsüzlüğün ve Ayrımcılığın Tasfiye Edilmesi Bildirisi'nin 4. maddesinde ise "bütün devletler, kişisel, ekonomik, siyasi, sosyal ve kültürel yaşamın her alanında insan haklarının ve temel özgürlüklerinin tanınması, kullanılması ve bunlardan yararlanılması sırasında din ve inanca dayanan ayrımcılığı önlemek ve tasfiye etmek için etkili tedbirler alır" denilmiştir.

151. Aynı şekilde BM Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmesi'nin ayrımcılığa ilişkin 2. maddesinde de din veya inanca dayanan ayrımcılığın önlenmesi ödevini devletlere yüklemiştir. Adı geçen Sözleşme'nin 2. maddesi şöyledir:

"1. Bu Sözleşme'ye Taraf her Devlet kendi ülkesinde yaşayan ve yetkisi altında bulunan bütün bireylere ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyasal ya da başka fikir, ulusal ya da toplumsal köken, mülkiyet, doğum ya da başka bir statü bakımından hiçbir ayırım gözetmeksizin bu Sözleşme'de tanınan hakları sağlamak ve bu haklara saygı göstermekle yükümlüdür.

2. Mevcut mevzuatta ve diğer yasal tedbirlerde henüz düzenleme bulunmayan durumlarda, bu Sözleşme'ye Taraf her Devlet, kendi anayasal kurallarına ve bu Sözleşme'nin hükümlerine uygun olarak, bu Sözleşme'de tanınan hakların uygulanmasını sağlamak bakımından gerekli olan yasama ve diğer tedbirleri almakla yükümlüdür."

152. Başvurucu avukatlık yapmaktadır ve daha özel olarak Avukatların mesleki faaliyetlerini yaparlarken herhangi bir ayrımcılığa uğramalarını engellemek için de uluslar arası anlaşmalar kabul edilmiştir. 7/9/1990 tarihinde kabul edilen BM Avukatların Rolüne Dair Temel Prensipler (Havana Kuralları)'nın 23. maddesinde "Avukatlar, diğer vatandaşlar gibi ifade, inanç, örgütlenme ve toplanma özgürlüğüne sahiptir" denilmiştir. Aynı bildirgenin 10. maddesinde ise devletlere, avukatların da diğer vatandaşlar gibi inançlarından dolayı ayrımcılığa maruz bırakılmaması ödevini yüklemektedir:

"Hükümetleri avukatların meslek örgütleri ve öğretim kurumları, hukuk mesleğine girişte ve mesleğin icrası dışında bir kimseye karsı ırk, renk, cinsiyet etnik köken din, siyasal veya başka bir fikir, ulusal veya toplumsal köken, mülkiyet, doğum, ekonomik veya başka bir statü gibi nedenlerle ayrımcılık yapılmamasını sağlar..."

153. Somut olayda, başvurucunun dini inançlarının bir gereği olarak kullandığı başörtüsü ile duruşmalara katılmasının engellenmesinde makul ve nesnel bir temel gösterilmediği gibi başvurucunun taktığı başörtüsünün başkalarının hak ve özgürlüklerini yararlanmalarına engel ve toplumsal çatışma ve gerilimlerin kaynağı olduğu yönünde hiçbir iddia ve somut olgulara dayalı veri de ortaya konulabilmiş değildir. Sonuç olarak, başörtülü bir avukat, duruşmalara girmesinin engellenmesi suretiyle başörtüsü takmayanlara göre dezavantajlı duruma düşürülmüştür.

154. Bu gerekçelerle, Anayasa'nın 24. maddesiyle birlikte ele alınan Anayasa'nın 10. maddesinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

c. 6216 Sayılı Kanunun 50. Maddesi Yönünden

155. Başvurucu, 50.000,00 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

156. Adalet Bakanlığı görüşünde, başvurucunun tazminat talebine ilişkin görüş bildirilmemiştir.

157. 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."

158. Mevcut başvuruda müdahalenin kanuniliği şartının sağlanmaması nedeniyle Anayasa'nın 24. maddesinin ve başörtülü bayan avukatların başörtülü olmayanlara göre dezavantajlı duruma düşürülmesi nedeniyle Anayasa'nın 10. maddesinin ihlal edildiği tespit edilmiş olmakla, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için dosyanın ilgili Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

159. Başvurucu tarafından manevi tazminat talebinde bulunulmuş olmakla beraber, kararın gereğinin yerine getirilmesi için dosyanın ilgili Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesinin başvurucunun ihlal iddiası açısından yeterli bir tazmin oluşturduğu anlaşıldığından, başvurucunun manevi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

160. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 206,10 harç

ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.706,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

A. Başvurucunun,

Savunma hakkının ve mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği yönündeki iddialarının "kişi yönünden yetkisizlik" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

Anayasa'nın 24. maddesinin ihlal edildiği yönündeki iddiasının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

Anayasa'nın 10. maddesinin ihlal edildiği yönündeki iddiasının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

OY BİRLİĞİYLE,

B. Anayasa'nın 24. maddesinde güvence altına alınan din ve vicdan hürriyetinin İHLAL EDİLDİĞİNE, Zehra Ayla PERKTAŞ'ın karşıoyu,

Anayasa'nın 10. maddesinde güvence altına alınan ayrımcılık yasağının İHLAL EDİLDİĞİNE, Osman Alifeyyaz PAKSÜT ile Zehra Ayla PERKTAŞ'ın karşıoyları

ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. İhlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için dosyanın ilgili Mahkemesine gönderilmesine,

D. Başvurucunun manevi tazminata ilişkin talebinin REDDİNE,

E. Başvurucu tarafından yapılan 206,10 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.706,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

F. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvurucunun 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,

25/6/2014 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Bireysel başvuruların incelenmesinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesince (AİHM) kabul edilen ve Anayasa Mahkemesinin de 23.9.2012 tarihinden bu yana AİHM ölçütleri doğrultusunda istikrar kazanan içtihatlarında benimsenen sistem, temel hak ve özgürlüklerden birinin ihlal edildiği saptandığında, ihlale ve ihlalin giderimine ilişkin hüküm tesis etmek ve ayrıca ayrımcılık yasağının (eşitlik ilkesinin) ihlaline ilişkin bir inceleme yapmamak şeklindedir.

2. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin (AİHS) 14. maddesinde yer alan Ayrımcılık Yasağı ve bunun Anayasamızdaki karşılığı olan 10. maddenin Kanun Önünde Eşitlik ilkesi, her somut olayda başvurucu yönünden ayrı bir temel hak incelemesine konu olamaz. Aksi halde her ihlal kararında, başvurucunun aynı zamanda toplumda aynı temel hak veya özgürlükten yararlanan diğer bireylere göre farklı bir muameleye tabi tutulduğuna ve dolayısıyla ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine de hükmetmek gerekir ki, böyle bir uygulama esasen AİHS ve Anayasanın ayrımcılık yasağına ilişkin maddelerinin soyut ve ilkesel niteliğiyle

bağdaşmaz.

3. Olayda başvurucuya yapılan engellemede, meslek kuralları ile AİHM ve Anayasa Mahkemesi içtihatları gerekçe gösterilmiştir. Oysa aynı dönemde Danıştay kararı üzerine, başörtülü kimi avukatların duruşmalara girebildikleri bilinmektedir. Dolayısıyla, başvurucunun maruz kaldığı temel hak ihlali, mevzuatın ve farklı yargı kararlarının mahkemece yorumlanmasındaki takdir hakkının kullanımından kaynaklanmıştır.

4. Anayasa Mahkemesince başvurucunun iddiaları, kanuni dayanak, demokratik bir toplumda zorunluluk ve ölçülülük noktasından değerlendirilerek, Anayasa'nın 24. maddesindeki temel hakkın ihlal edildiğine karar verilmiştir. Kararın bu bölümüne tamamen katılmaktayım. Öte yandan, bu ihlal tespiti, başvuruya ilişkin özel durum için geçerli olup, diğer bütün kıyafetler gibi, dini kıyafet veya sembollere her hal ve şart altında ve her ortamda mutlak bir serbesti tanınması gerektiği anlamına gelmez. Anayasa Mahkemesinin E: 2008/16, K: 2008/116 sayılı kararında ve karar gerekçesinde yollamada bulunulan AİHM kararlarında ayrıntılarıyla açıklanan, kamu düzeninin ve başkalarının inançlarının korunmasını teminen dine ilişkin ritüel ve simgelerin yeri ve şekli konusunda, kanunla ve demokratik bir toplumda gerekli ve ölçülü olmak kaydıyla, bazı sınırlamalar öngörülebileceği şeklindeki değerlendirmeler geçerliliğini korumaktadır.

5. Bu nedenle başvurucunun din ve vicdan özgürlüğüne yönelik ihlalin giderimi ile doğrudan ilgisi bulunmayan "ayrımcılık yasağı" açısından, karar gerekçesinde yapılan değerlendirmelere katılmıyorum.

Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Başvurucu, Ankara Barosuna kayıtlı avukat olarak çalıştığını, bir duruşmaya başörtülü olarak katılması nedeniyle hakimin duruşmanın yapılmayacağını belirterek müvekkiline kendisini bir başka avukatla temsil ettirmesi için süre vermesi ve duruşmayı ertelemesinin din ve vicdan özgürlüğü, savunma hakkı ve mahkemeye erişim hakkı, çalışma hakkı ve ayırımcılık yasağına aykırılık oluşturduğu iddiası ile başvurmuştur.

2. Başvurucunun kamusal nitelikte bir görevi yürütmekte olduğu gözetildiğinde, Anayasa Mahkemesinin 7.3.1989 günlü E.1989-1 K.1989-12 sayılı, 9.4.1991 günlü E.1990-36 K.1991-8 sayılı, 5.6.2008 günlü E.2008-16 K.2008-116 sayılı kararlarında belirtildiği üzere kamu düzeni bakımından Anayasa'nın 24. maddesinde belirtilen din ve vicdan hürriyeti ve 10. maddesinde belirtilen kanun önünde eşitlik ilkesine göre bir hak ihlali bulunmadığı düşüncesiyle aksi yöndeki çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Üye Zehra Ayla PERKTAŞ

# YÜKSEL BARAN

**B. No: 2012/782 | Karar tarihi: 26.06.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2012/782

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

YÜKSEL BARAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2012/782)

Karar Tarihi: 26/6/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör : Selami ER

Başvurucu : Yüksel BARAN

Vekili : Av. Dursun ÖZDOĞAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, hakkında Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı'nın yasa dışı örgüte üye olmak iddiasıyla yürüttüğü bir soruşturma dosyası kapsamında adli kontrol kararı olması sebebi ile 2012-2013 eğitim/öğretim yılı içerisinde dikey geçiş sınavına (DGS) girerek kazandığı Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti'nde (KKTC) bulunan üniversiteye devam edememesi nedeniyle eğitim ve öğretim hakkının ihlal edildiğini iddia ederek maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, Diyarbakır 4. Asliye Hukuk Mahkemesi aracılığı ile 21/11/2012 tarihinde 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, 28/3/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. İkinci Bölümün 12/2/2014 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 12/2/2014 tarihinde Adalet Bakanlığına gönderilmiş, Adalet Bakanlığının 16/4/2014 tarihli görüş yazısı 22/4/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu Adalet Bakanlığı cevabına karşı beyanlarını yasal süresi içinde ibraz etmemiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru dilekçesindeki ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığının 2007/996 soruşturma numara sayılı dosya kapsamında yasa dışı KCK örgütüne üye olmak iddiası ile 25/12/2009 tarihinde başvurucunun ifadesi alınmış ve adli kontrol istemiyle serbest bırakılmıştır.

8. Sorgu hâkimliğince aynı tarihte başvurucu hakkında yurt dışı çıkış yasağı kararı verilmiştir.

9. Diyarbakır CMK 250. madde ile yetkili Cumhuriyet savcılığınca aralarında başvurucunun da bulunduğu kişiler hakkında Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesinde E.2010/444 sayılı dosya kapsamında dava açılmıştır. Dava halen derdesttir.

10. Başvurucu 2012/2013 eğitim/öğretim yılı içerisinde DGS'ye girerek Uluslararası Kıbrıs Üniversitesi Hukuk Fakültesine kayıt yaptırmaya hak kazanmıştır.

11. Başvurucunun yurt dışı yasağı bulunması sebebi ile avukatı tarafından adli kontrol kararının kaldırılması veya değiştirilmesi için 14/9/2012 tarihli dilekçe ile Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesine talepte bulunulmuştur.

12. Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından yapılan değerlendirme sonucu 25/9/2012 tarihli ara karar ile başvurucu hakkında delil durumunda bir değişiklik bulunmadığından ve başvurucunun adli kontrol altına alınması kararında bir isabetsizlik olmadığından talep reddedilmiştir.

13. Başvurucunun yaptığı itiraz incelemesini değerlendiren Diyarbakır 7. Ağır Ceza Mahkemesi, 8/10/2012 tarih ve 2012/504 değişik iş sayılı kararı ile itiraz başvurusunu kararın usul ve yasaya uygun olduğu ve kararda bir isabetsizlik bulunmadığı gerekçesiyle reddetmiştir.

14. Karar 22/10/2012 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

15. 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."

16. 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."

17. 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

18. Mahkemenin 26/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 21/11/2012 tarih ve 2012/782 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

19. Başvurucu Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı'nın yasa dışı örgüte üye olmak iddiasıyla yürüttüğü bir soruşturma dosyası kapsamında 25/12/2009 tarihinde ifadesi alındıktan sonra adli kontrol istemiyle serbest bırakıldığını, 2012-2013 eğitim/öğretim yılı içerisinde DGS'ye girerek Uluslararası Kıbrıs Üniversitesi Hukuk Fakültesinde öğrenim görmeye hak kazandığı halde hakkında uygulanmakta olan ve ne kadar süreceği belli olmayan adli kontrol kararı nedeniyle bu okulda öğrenime devam etmesinin engellendiğini, bir güvenlik tedbiri olan adli kontrolün her duruşmada değerlendirmeye tabi olması gerekirken savunması alınmayarak hakkının zedelendiğini belirterek Anayasa'nın 42. maddesinde güvence altına alınan eğitim ve öğretim hakkının ihlal edildiğini iddia etmiş, 100.000 TL maddi ve 100.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

20. Başvurucu, devam eden yasa dışı örgüt davasında hakkında uygulanan yurt dışı çıkış yasağı tedbiri sebebiyle daha sonra DGS ile öğrenim görmeye hak kazandığı KKTC'de

bulunan bir üniversiteye kayıt yaptıramaması ve devam edememesinin eğitim ve öğretim hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

21. Adalet Bakanlığı görüş yazısında, eğitim hakkının devlete pozitif ve negatif yükümlülükler getirdiğini, ancak eğitim hakkının mutlak ve sınırsız bir hak olmadığını, devletin eğitim hakkı yönünden takdir alanının geniş olduğunu, eğitim hakkına yapılacak müdahalenin meşru amacının ve bu meşru amaç ile kullanılan araç arasında makul bir orantılılık ilişkisi bulunması gerektiğini, somut olayda yurtdışı çıkış yasağının devam eden yargılamada tedbir niteliğinde ve mahkeme tarafından verilen bir kararla uygulandığını, bu nedenle meşru bir amaç taşıdığının düşünüldüğü ifade edilerek Anayasa'nın 42. maddesine ilişkin şikâyet incelenirken bu hususların göz önünde bulundurulması gerektiği yönünde beyanda bulunulmuştur.

22. Anayasa'nın "Eğitim ve öğretim hakkı ve ödevi" başlıklı 42. maddesinin ilgili kısımları şöyledir:

"Kimse, eğitim ve öğrenim hakkından yoksun bırakılamaz. Öğrenim hakkının kapsamı kanunla tesbit edilir ve düzenlenir.

...

İlköğretim kız ve erkek bütün vatandaşlar için zorunludur ve Devlet okullarında parasızdır.

..."

23. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (AİHS) ek Türkiye'nin taraf olduğu 1 No.lu Protokol'ün "Eğitim hakkı" başlıklı 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."

24. 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."

25. AİHS ile bu Sözleşme'ye Ek 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.”

26. Anayasa'nın 148. maddesinin (3) numaralı 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 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.

28. Başvurucu hakkında yasa dışı örgüte üye olmaktan dava açılmıştır. Soruşturma aşamasında başvurucunun ifadesi alındıktan sonra adli kontrol istemiyle serbest bırakılmış ve Mahkemece hakkında yurt dışı çıkış yasağı konmuştur. Daha sonra başvurucunun KKTC’de bulunan bir üniversitede DGS ile öğrenim görmeye hak kazanması nedeniyle hakkında uygulanan adli kontrolün kaldırılması veya değiştirilmesi talebi Mahkemece delil durumunda bir değişiklik olmadığı gerekçesiyle reddedilmiş ve bu nedenle başvurucu bahse konu üniversiteye kaydını yaptıramamıştır.

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 (B. No: 2012/1051, 20/2/2014, § 29).

30. Koruma tedbirleri, 5271 sayılı Kanun’un “Koruma tedbirleri” başlıklı dördüncü kısmının 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 (B. No: 2012/1051, 20/2/2014, § 30).

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 (B. No: 2012/1051, 20/2/2014, § 31).

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 (B. No: 2012/1051, 20/2/2014, § 32).

33. Somut başvuruda başvurucu, hakkında uygulanan yurt dışı çıkış yasağı tedbiri dışında eğitim ve öğretim hakkına yapılan kamu gücüne dayalı bir müdahaleden bahsetmemektedir. Başvurucu hakkında uygulanan yurt dışı çıkış yasağı tedbirinin eğitim ve öğretim hakkına bir müdahale olduğunu ve bu hakkının ihlal edildiğini ileri sürse de bu tedbir esasen doğrudan seyahat özgürlüğünü sınırlayan nitelikte bir tedbirdir. Başvurucunun eğitim ve öğretim hakkına yönelik olarak Mahkemece doğrudan bir karar alınmamış ve başvurucunun eğitim ve öğretim hakkına doğrudan bir müdahalede bulunulmamıştır. Mahkeme başvurucu hakkında verdiği yurt dışı çıkış yasağı tedbirini delillerin durumunda bir değişiklik olmaması nedeniyle reddederek seyahat özgürlüğünü kanunlar kapsamında sınırlamıştır. Başvurucu hakkında uygulanan yurt dışı çıkış yasağı tedbiri ve başvurucunun DGS ile öğrenim görmeye hak kazandığı üniversitenin KKTC’de olması nedenleriyle başvurucunun eğitim ve öğretim hakkı dolaylı olarak etkilenmiştir.

34. Somut başvuruya konu ciddi ve kapsamlı bir soruşturma kapsamında başvurucu hakkında 5271 sayılı Kanuna dayanılarak uygulanan yurt dışı çıkış yasağı tedbiri kaçmayı önlemek, yargılamada hazır bulundurulmayı sağlamak, muhakemenin gecikmeksizin ve tehlikeye düşürülmeden yapılmasını ve verilecek kararların uygulanmasını sağlamak gibi meşru amaçlara sahiptir. Ayrıca bu tedbir tutukluluk tedbirine alternatif olarak uygulanan ve başvurucunun haklarını çok daha az sınırlayan bir tedbirdir.

35. Eğitim hakkı, kamu ve özel eğitim kurumlarını kapsadığı gibi eğitimin; ilk, orta ve yüksek öğrenim seviyelerini de kapsar. (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Kjeldsen, Busk Madsen ve Pedersen/Danimarka, 5926/72, 7/12/1976, § 50; Leyla Şahin/Türkiye, 44774/98, 10/11/2005, §§ 134-136)

36. Anayasa’nın 42. maddesinde 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 (B. No: 2012/1334, 17/9/2013, § 29). AİHM’e göre, anılan düzenleme “belli bir zamanda var olan eğitim kurumlarına erişim hakkı”nı güvence altına almaktadır (bkz. Kjeldsen, Busk Madsen ve Pedersen/Danimarka, 7/12/1976, § 53).

37. Eğitimin toplum için taşıdığı öneme karşın, eğitim hakkı mutlak ve sınırsız bir hak değildir. Niteliği gereği devlet tarafından düzenleme yapılmasını gerektirdiğinden bazı kısıtlamalara tabi tutulması da doğaldır. Şüphesiz eğitim kurumlarını düzenleyen kurallar, toplumun ihtiyaç ve kaynakları ile eğitimin farklı düzeylerine has özelliklere göre, zaman ve mekân içinde değişiklik gösterebilir. Bu nedenle, devletler bu konuda yapacakları düzenleme ve uygulamalarda belli bir takdir alanına sahiptirler. Devletin bu takdir alanı, eğitim kurumunun seviyesi yükseldikçe artmakta, buna karşılık bu eğitimin birey ve toplum bakımından önemine bağlı olarak azalmaktadır (Ponomaryovi/Bulgaristan, 5335/05, 21/6/2011, § 50). Nitekim Anayasa’nın 42. maddesi ilköğretimi zorunlu ve devlet okullarında ücretsiz olarak verilmesini öngörürken, öğrenim hakkının kapsamının kanunla belirleneceğini kabul etmektedir.

38. Sınırlı sayıda yükseköğretim kurumuna ulaşılabilir olduğu durumlarda, devletin bunlara erişimi, akademik bir bakış açısıyla, sunulan hizmetlerden en fazla yararlanabilecek öğrencilerle sınırlandırma yetkisi vardır (İngrid Jordebo Foundation of Christian Schools and İngrid Jordebo/İsveç [Komisyon], B. No: 11533/856/03/1987). Bu kapsamda, AİHM, uygun koşullarda asgari seviyede yeterli eğitim vermek suretiyle yüksek seviyede uzmanlaşmayı sağlamak için özel üniversiteler de dâhil olmak üzere üniversiteye kabulün, buna ilişkin giriş sınavını geçenlerle ve belli bir kontenjanla sınırlandırılmasına 1 Numaralı Protokolün ikinci maddesinin izin verdiğini belirtmektedir. (Tarantino ve Diğerleri/İtalya, B. No: 25851/09 29284/09 64090/09, 2/4/2013, § 46, 48, 52).

39. Devletin eğitim hakkı konusunda negatif yükümlülükleri kapsamında getirilen kısıtlamaların söz konusu hakkın özünü zedeleyecek ve etkililiğinden yoksun bırakacak düzeyde olmaması, kanunla yapılması, meşru bir amacının bulunması ve bu meşru amaçla kullanılan araç arasında belli bir makul dengenin gözetilmesi gerekmektedir. Bununla birlikte devletler birinci Protokolün 2. maddesi bakımından sınırlı bir "meşru amaçlar" listesiyle bağlı olmayıp, devletlerin takdir alanı geniştir (Bkz., Leyla Şahin/Türkiye, 44774/98, 10/11/2005, §§ 154).

40. Şüphelilerin kaçmalarını ve delilleri karartmalarını engellemek, kesinleşen cezaların uygulanmasını temin etmek gibi amaçlara hizmet eden tutukluluk ve yurt dışına çıkamamak şeklinde uygulanan tedbir kararları, kişilerin doğrudan özgürlüğünü ve/veya seyahat özgürlüğünü kısıtlamakla beraber doğaları gereği haklarında bu tedbirler uygulanan kişilerin eğitim, mülkiyet, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakları gibi pek çok haklarını kullanmalarını da etkileyebilmekte/sınırlayabilmektedir. Hakkında tedbir uygulanan kişilerin doğrudan etkilenen hakları yönünden konunun esasına girerek sınırlandırmanın kanuniliği, meşru amacı ve ölçülülüğü incelenebilmekle beraber, somut başvuruların özelliklerine göre tedbir uygulamasının dolaylı etkilediği her hak yönünden böyle bir inceleme yapılmasına gerek bulunmayabilir.

41. 19/2/2002 tarih ve 24676 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Meslek Yüksekokulları ve Açıköğretim Ön Lisans Programları Mezunlarının Lisans Öğrenimine Devamları Hakkında Yönetmeliğe göre dikey geçiş sınavı (DGS), ön lisans programlarının son sınıfında eğitimine devam eden veya buralardan mezun olmuş kişilere lisans programlarına yerleşmek için tanınmış üniversite giriş sınavına ilave bir imkândır. Her üniversite, her yıl, DGS ile yerleştirilecek öğrenciler için farklı lisans programları çerçevesinde kontenjan ayırmaktadır. Öğrenciler, DGS'ye girdikten sonra, sınav sonucuna göre büyük bölümü yurt içinde olan üniversitelerin ilgili programlarından hangilerine yerleşmek istediklerini kendileri tercih etmekte; öğrencinin aldığı puan, ilgili üniversitelerin lisans programlarının kontenjan durumu ve o programı tercih eden başka kişilerin aldıkları puanlar gibi faktörler dikkate alınarak, koşulları sağlayanlar bir lisans programına yerleşmektedir.

42. DGS sınavı ön lisans programını bitiren kişilere başarı durumlarına göre yurt içinde ve KKTC'de çok sayıda üniversiteye yerleşebilme imkânı vermektedir. Başvurucu sadece öğrenim görmeye hak kazandığı üniversitede öğrenim görememesinden şikâyet etmektedir. Başvuru konusu olayda başvurucu hakkında 25/12/2009 tarihinde uygulanan yurt dışı çıkış yasağı tedbiri, başvurucunun yurt dışı seyahat özgürlüğünü doğrudan kısıtlamış, başvurucunun 2012/2013 öğretim döneminde KKTC'de bir üniversitede DGS ile öğrenim hakkı elde etmesi sonrasında başvurucunun eğitim ve öğretim hakkı dolaylı olarak etkilenmiştir. Başvurucu hakkında 25/12/2009 tarihinde bahsedilen tedbir kararı

uygulanmaya başlamış, başvurucu bu tarihten sonra girdiği DGS sınavı ile başarı durumuna göre ve kendi tercihiyle 2012/2013 öğretim döneminde KKTC'de bulunan bir üniversitede öğrenim hakkı elde etmiştir. Başvurucunun KKTC'de bir üniversiteyi kazansa bile devam edemeyebileceği hususu sınava girdiği tarih itibariyle öngörülebilir olup, başvurucu bunu önceden bilebilecek bir durumdadır.

43. 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. Anayasa'nın 23. maddesinde ve AİHS'e Ek 4 No.lu Protokol'ün 2. maddesinde yer alan seyahat özgürlüğüne yönelik şikâyetlerle ilgili olarak bahsedilen protokole ülkemizin taraf olmaması sebebiyle bireysel başvuruda bulunulamaz (B. No: 2012/1051, 20/2/2014, § 51-54).

45. Başvurucu hakkında uygulanan yurt dışı çıkış yasağı tedbiri, yürütülen bir soruşturma kapsamında Mahkeme kararıyla uygulanmış ve başvurucunun daha sonra öğrenim görmeye hak kazandığı üniversitenin KKTC'de olması nedenleriyle başvurucunun eğitim ve öğretim hakkı dolaylı olarak etkilenmiştir. Bu durumda başvurucunun eğitim hakkına kamu gücü kullanılarak doğrudan bir müdahalede bulunulmadığı, başvurucunun eğitim hakkının başvurucu hakkında uygulanan yurt dışı çıkış yasağı tedbirinin doğal bir sonucu olarak dolaylı biçimde etkilendiği anlaşılmaktadır.

46. Nitekim AİHM, bir mahkûmun cezaevinde tutulduğu sürece eğitimine devam edememesinin ve bir ebeveynin sınır dışı edilmesi nedeniyle ebeveyniyle birlikte ülkeyi terk etmek durumunda kalan çocuğun artık okula devam edemeyecek olmasının eğitim hakkının ihlaline yol açmadığına, hakkında tutukluluk kararı verilmiş kişinin eğitimine devam edememesinin eğitim hakkından yoksunluk olarak yorumlanamayacağına karar vererek bir müdahaleden eğitim hakkının dolaylı etkilenmesini eğitim hakkının ihlali olarak kabul etmemiştir (Bkz., Aslan /Türkiye, 31320/02, 1/6/2006; Ebibomi/Birleşik Krallık, 26922/95, 26/11/1995).

47. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun eğitim hakkının ihlali iddialarına ilişkin olarak bir ihlalin olmadığı açık olduğundan, başvurunun diğer kabul edilebilirlik şartları 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, 26/6/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# AKTİF ELEKTRİK MÜH. İNŞ. SAN. VE TİC. LTD. ŞTİ.

**B. No: 2012/855 | Karar tarihi: 26.06.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2012/855

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

AKTİF ELEKTRİK MÜH. İNŞ. SAN. VE TİC. LTD. ŞTİ. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2012/855)

Karar Tarihi: 26/6/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Erdal TERCAN

Zühtü ARSLAN

Raportör : Selami ER

Başvurucu : Aktif Elektrik Müh. İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti.

Vekili : Av. Mehmet Ali GÖLCÜKLÜ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, hakkında açılmış olan tazminat davasına bakan mahkemece tutanaklarda davanın iş mahkemesi sıfatıyla görüldüğünün belirtilmemesi, tefhim edilen kısa kararda mahkemenin adının ‘Acıpayam Asliye Hukuk Mahkemesi’ olarak geçmesi ve sadece ‘yasa yolu açık olmak üzere’ ifadesinin kullanılması nedenleriyle yaptığı temyiz başvurusunun Yargıtay tarafından 8 günlük temyiz süresinden sonra yapıldığından reddedilmesi sonucu adil yargılanma hakkıyla Anayasa’nın 40. maddesinin ihlal edildiğini iddia etmiş; ayrıca icra dosyasına yatırdığı tazminat tutarının dosyada aynen muhafaza edilmesi konusunda tedbir kararı verilmesini, ihlalin giderilmesi için yeniden yargılama yapılmasını veya 85.000 TL maddi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 26/11/2012 tarihinde Denizli 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, 27/6/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Birinci Bölümün 6/2/2014 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 4/4/2014 tarihli görüş yazısı 15/4/2014 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edilmiştir. Başvurucu vekili Adalet Bakanlığı cevabına karşı beyanlarını yasal süresi içinde ibraz etmemiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

7. Başvurucu, Denizli İli Acıpayam İlçesinde süt mamulleri üreten Aysüt Süt Ürünleri Ltd. Şti. ile bir anlaşma imzalamış ve fabrikanın ihtiyacı olan elektromekanik kapı işini üstlenmiştir.

8. Kapının kurulumu sırasında iskelenin devrilmesi sonucu başvurucu ile iş akdi olan işçi Ali ÇATAL 06/02/2006 tarihinde meydana gelen iş kazası sonucu yaralanmış ve hastaneye kaldırılmıştır. Kazanın etkisi ile Ali ÇATAL'ın omuriliği kırılmış ve felç olmuştur. Fizik tedavi bölümünde tedavi görürken eşi kendisine ekmek yedirmiş ve yediği ekmek parçalarının akciğerine gitmesi sonucu enfeksiyon kapmış ve yoğun bakıma kaldırılmıştır. Ali ÇATAL 10/04/2006 tarihinde hayatını kaybetmiştir.

9. Ali ÇATAL'ın ölümü üzerine Acıpayam Asliye Ceza Mahkemesi nezdinde 2006/295 Esas sayılı dosya ile taksirle ölüme sebebiyet verme suçu nedeniyle kamu davası açılmıştır.

10. Ceza davası devam ederken müteveffa Ali ÇATAL'ın eşi Perihan ÇATAL bu olay üzerine başvurucu şirket ve Aysüt Süt Ürünleri Ltd. Şti aleyhine 1/5/2007 tarihinde Acıpayam Asliye Hukuk Mahkemesinde (Mahkeme) kendisine asaleten oğlu Ömer MERT'e vekâleten tazminat davası açmış ve toplamda 130.000 TL tazminat talep etmiştir.

11. Tanık olarak dinlenen müteveffanın annesi ve babası ile ameliyat olduğu hastanede görevli iki hemşire kazadan sonra müteveffanın ameliyat olduğunu ve durumunun iyiye gittiğini, müteveffanın eşi Perihan ÇATAL'ın istemediği halde kendisine ekmek yedirmesiyle akciğerinde enfeksiyona sebep olduğunu beyan etmişlerdir.

12. Mahkeme, kusur oranının tespiti için bilirkişi incelemesi yaptırmış, 4/12/2009 tarihli bilirkişi raporuyla bilirkişi, başvurucu ve Aysüt Süt Ürünleri Ltd. Şti.'nin kusur oranını ayrı ayrı %40, müteveffanın eşi Perihan ÇATAL'ın kusur oranını ise % 20 olarak tespit etmiştir.

13. Mahkeme, destekten yoksun kalma tazminatı için de bilirkişi raporu istemiş ve 25/6/2010 tarihli bilirkişi raporuyla Perihan ÇATAL'ın 41.717,85 TL, oğlunun ise 9.166,51 TL tazminat talep etme hakları olduğu tespit edilmiştir.

14. Mahkeme, 06/07/2010 tarihli 11. ve son duruşmada iş mahkemesi sıfatıyla davaya baktığını belirtmeksizin davanın kısmen kabulü ile müteveffa Ali ÇATAL'ın eşi ve oğlunun başvurucu ve Aysüt Süt Ürünleri Ltd. Şti.'den tazminat almasına "yasa yolu açık olmak

üzere'' karar vermiş ve karar davacı ve davalı vekillerinin yüzlerine karşı okunmuştur.

15. Mahkeme, 06/07/2010 tarih ve E.2007/280 K.2010/281 sayılı gerekçeli kararında ise aynı hükmü "8 gün içerisinde Yargıtay Hukuk Dairesine temyiz yolu açık olmak üzere" ibaresiyle kaleme almış ve gerekçeli karar başvurucuya 22/07/2010 tarihinde tebliğ edilmiştir.

16. Mahkeme kararı, tüm davalılar ve davacı tarafından temyiz edilmiştir. Başvurucu vekili 23/07/2010 tarihinde, davacı vekili ise 26/07/2010 tarihinde temyiz başvurusu yapmıştır.

17. Temyiz incelemesini yapan Yargıtay 21. Hukuk Dairesi, 25/9/2012 tarih ve E.2012/15465, K.2012/15530 sayılı kararıyla başvurucu ve davacının temyiz talepleri yönünden temyiz dilekçesinin süre aşımı yönünden reddine, Aysüt Süt Ürünleri Ltd. Şti.'nin temyiz talepleri yönünden ise, kazanın bir iş kazası olup olmadığının ön tespitinin yapılması ve iş kazası olması halinde Sosyal Güvenlik Kurumundan (SGK) alınan tazminatın hükme konu tazminattan mahsubu gerektiği gerekçesiyle Mahkeme kararını bozmuştur.

18. Başvurucu açısından kesinleşen karar başvurucuya 7/11/2012 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu 9/11/2012 tarihinde Mahkemece hükmedilen tazminatı icra dairesi kasasına ödemiştir.

B. İlgili Hukuk

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."

21. 12/1/2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "Hükmün kapsamı" kenar başlıklı 297. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısımları şöyledir:

"Hüküm "Türk Milleti Adına" verilir ve bu ibareden sonra aşağıdaki hususları kapsar:

a) Hükmü veren mahkeme ile hâkim veya hâkimlerin ve zabıt kâtibinin ad ve soyadları ile sicil numaraları, mahkeme çeşitli sıfatlarla görev yapıyorsa hükmün hangi sıfatla verildiğini.

…

ç) Hüküm sonucu, yargılama giderleri ile taraflardan alınan avansın harcanmayan kısmının iadesi, varsa kanun yolları ve süresini.

…"

22. 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."

23. 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 432. maddesinin 1. fıkrası şu şekildedir:

"Temyiz süresi on beş gündür. Temyiz süreleri, ilâmın usulen taraflardan her birine tebliği ile işlemeye başlar."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

24. Mahkemenin 26/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 26/11/2012 tarih ve 2012/855 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

25. Başvurucu, hakkında açılmış olan maddi ve manevi tazminat davasına bakan Mahkemenin davayı iş mahkemesi sıfatıyla gördüğünün tutanaklarda belirtilmediğini, davanın son duruşmasında verilen kısa kararda da mahkemenin adının 'Acıpayam Asliye Hukuk Mahkemesi' olarak geçtiğini ve sadece 'yasa yolu açık olmak üzere' ifadesi kullanıldığını, daha sonra 22/07/2010 tarihinde tebliğ edilen gerekçeli kararda mahkemenin kararı iş mahkemesi sıfatı ile verdiğini anladığını ve 23/7/2010 tarihinde kararı temyiz etmiş ise de, Yargıtay tarafından İş Mahkemeleri Kanununda yer alan temyiz süresinin 8 gün olduğu belirtilerek temyiz dilekçesinin reddedildiğini; bunun sonucunda adil yargılanma hakkının ve Anayasa'nın 40. maddesi hükmünün ihlal edildiğini ileri sürmüş ve tarafından icra dosyasına yatırılan tazminat parasının aynen dosyada muhafaza edilmesi konusunda tedbir kararı verilmesini, ihlalin giderilmesi için yeniden yargılama yapılmasını, yeniden yargılama yapılmasında hukuki bir yarar bulunmadığı sonucuna varılması halinde ise ihlal sonucunda uğranılan 85.000 TL maddi zararın mahkeme masraflarıyla birlikte kendisine ödenmesini talep etmiştir.

B. Değerlendirme

26. Başvurucunun, Mahkemece davanın iş mahkemesi sıfatıyla görüldüğünün belirtilmemesi ve kısa kararda da mahkemenin adının 'Acıpayam Asliye Hukuk Mahkemesi' olarak yer alarak sadece 'yasa yolu açık olmak üzere' ifadesinin kullanılması nedeniyle temyiz süresini kaçırması sonucu Anayasa'nın 40. maddesi ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiası, mahkemeye erişim hakkı kapsamında değerlendirilecektir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

27. Başvurucunun mahkemeye erişim 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

28. Başvurucu, Mahkemece davanın iş mahkemesi sıfatıyla görüldüğünün belirtilmemesi ve kısa kararda da mahkemenin adının ‘Acıpayam Asliye Hukuk Mahkemesi’ olarak yer alarak sadece ‘yasa yolu açık olmak üzere’ ifadesinin kullanılması nedenleriyle temyiz süresini kaçırması sonucu mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

29. Adalet Bakanlığı görüş yazısında, mahkemeye erişimin bir unsuru olan mahkeme hakkının mutlak bir hak olmadığı, özellikle bir davanın açılabilirliğine ilişkin bazı sınırlamalar ve niteliği gereği bu konuda düzenleyici işlemlere konu olabileceği, bununla birlikte, bu sınırlamaların dava açmak isteyen bir kişinin mahkemeye erişim hakkının özüne zarar verecek seviyeye ulaşmaması gerektiği, mahkemenin çeşitli sıfatlarla görev yapıyorsa kararı hangi sıfatla verdiğini kararda belirtmesi gerektiği, somut başvuruya konu davada Mahkemenin yargılama boyunca davaya asliye hukuk mahkemesi sıfatıyla baktığı, ancak gerekçeli kararda iş mahkemesi sıfatıyla davaya baktığını belirttiğinin anlaşıldığı belirtilerek başvurucunun iddiaları incelenirken bu hususların göz önünde bulundurulması gerektiği yönünde beyanda bulunulmuştur.

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. Anayasa’nın “Temel hak ve hürriyetlerin korunması” kenar başlıklı 40. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

“Anayasa ile tanınmış hak ve hürriyetleri ihlal edilen herkes, yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkanının sağlanmasını isteme hakkına sahiptir.

Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır.

Kişinin, resmi görevliler tarafından vaki haksız işlemler sonucu uğradığı zarar da, kanuna göre, Devletçe tazmin edilir. Devletin sorumlu olan ilgili görevliye rücu hakkı saklıdır.”

32. 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.”

33. 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, Anayasa’nın 40. maddesi uyarınca diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biridir (E.2013/64, K.2013/142, K.T. 28/11/2013). Bu bağlamda Anayasa’nın, devletin işlemlerinde ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmesi gerektiğini ifade eden 40. maddesinin de, adil yargılanma hakkının kapsamının belirlenmesinde gözetilmesi gerektiği açıktır. Bunun yanında 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).

34. Adil yargılanma hakkının en temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı, bir uyuşmazlığı mahkeme önüne taşıyabilmek ve uyuşmazlığın etkili bir şekilde karara bağlanmasını isteyebilmek anlamına gelmektedir. (B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 52). Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), mahkemeye etkili erişim hakkını "hukukun üstünlüğü" ilkesinin temel unsurlarından biri olarak kabul etmekte ve mahkemeye etkili erişim hakkının, mahkemeye başvuru konusunda tutarlı bir sistemin var olmasını ve dava açmak isteyen kişilerin mahkemeye ulaşmada açık, pratik ve etkili fırsatlara sahip olmasını gerektirdiğini ifade etmektedir. Bu sebeple hukuki belirsizliklerin ya da uygulamadaki belirsizliklerin tarafların mahkemeye erişimine zarar verdiği durumlarda bu hakkın ihlâl edildiğine karar verilmektedir (Geffre/Fransa, B. No: 51307/99, 23/1/2003, § 34).

35. 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 (E.2013/64, K.2013/142, K.T. 28/11/2013).

36. 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). Devletler bir davanın açılabilirliğine ilişkin olarak takdir hakları gereği bazı sınırlamalar getirebilir ve bu davalar niteliği gereği düzenleyici işlemlere konu olabilir. Bununla birlikte, bu sınırlamalar dava açmak isteyen bir kişinin mahkemeye erişim hakkının özüne zarar verecek seviyeye ulaşmamalıdır (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Edificaciones March Gallego S.A./İspanya, B. No: 28028/95, 19/2/1998, § 34 ve Rodríguez Valín/İspanya, B. No: 47792/99, 11/10/2001, § 22).

37. Mahkemeye ulaşmayı aşırı derecede zorlaştıran ya da imkânsız hale getiren uygulamalar mahkemeye erişim hakkını ihlal edebilir. Bununla birlikte dava açma ya da kanun yollarına başvuru için belli sürelerin öngörülmesi, bu süreler dava açmayı imkânsız kılacak ölçüde kısa olmadıkça hukuki belirlilik ilkesinin bir gereğidir ve mahkemeye erişim hakkına aykırılık oluşturmaz. Ne var ki, öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Osu/İtalya, B. No: 36534/97, 11/7/2002, §§ 36-40).

38. Belli bir hakkın mahkemede ileri sürülebilmesi ya da hak arama hürriyeti kapsamında bir davanın açılabilmesi için öngörülecek süreler hukuk güvenliği ilkesi gereği olup, adil yargılanma hakkının ihlali olarak değerlendirilemez. Anılan süreler, mahkemelerin zamanın geçmesi nedeniyle güvenilirliği kalmayan, eksik ya da ulaşılması zor kanıtlara dayanarak uzak geçmişte meydana gelmiş olaylar hakkında karar vermelerini istemekle oluşabilecek adaletsizliklerin önüne geçmek ve hukuk güvenliğini sağlamak gibi önemli ve meşru amaçlara hizmet ederler. Süre sınırlaması getiren bu müdahaleler, devletin takdir yetkisi içinde olup, ulaşılmak istenen meşru amaçla orantılı oldukça ve hakkın özünü zedelemedikçe Anayasa'da yer alan hak arama hürriyetini engellemiş sayılmazlar (Benzer

yöndeki AİHM kararı için bkz. Stubbings ve Diğerleri/Birleşik Krallık, B. No: 22083/93, 22095/93; 22/10/1996, § 51).

39. Bunun yanında bir mahkemeye başvuru hakkının yasal bir takım şartlara tabi tutulması kabul edilebilir olsa da, mahkemeler usul kurallarını uygularken bir yandan âdil yargılanma hakkını ihlâl edebilecek aşırı şekilcilikten, diğer yandan da yasalar tarafından düzenlenen usul kurallarının ortadan kaldırılması sonucunu doğurabilecek aşırı gevşeklikten kaçınmalıdırlar (Walchli/Fransa, B. No: 35787/03, 26/7/2007, § 29).

40. 3/10/2001 tarihinde kabul edilen değişiklikle Anayasa'nın 40. maddesine "Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır." hükmü ilave edilmiştir. Bu değişikliğin gerekçesinde ise bireylerin, yargı ya da idari makamlar önünde sonuna kadar haklarını arayabilmelerine kolaylık ve imkân sağlanmasının amaçlandığı, son derece dağınık mevzuat karşısında kanun yolu, merci ve sürelerin belirtilmesinin hak arama, hak ve hürriyetlerin korunması açısından zorunluluk hâline geldiği belirtilmektedir.

41. 6100 sayılı Kanun'un 297. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ç) bendinde de mahkeme kararlarının hüküm kısmında kanun yolu ve süresinin bulunması gerektiği hüküm altına alınmıştır. Bu gereklilik özellikle ayrı ihtisas mahkemesi bulunmayan yerlerde çeşitli sıfatlarla görev yapan asliye hukuk mahkemeleri açısından ayrı bir önem taşımaktadır. Zira asliye hukuk mahkemelerinin bu durumda kararı hangi mahkeme sıfatıyla verdiğini açıklaması davada uygulanan yargılama usulü ile verilen karara karşı kanun yolları bakımından tarafların doğru bilgi sahibi olmalarını sağlayarak, tarafların kararları temyiz haklarını zamanında ve usulüne uygun olarak kullanabilmelerine hizmet etmektedir.

42. Başvuruya konu somut olayda, başvurucu tarafından gerçekleştirilen elektromekanik kapı kurulumu esnasında meydana gelen iş kazası nedeniyle, sonraki süreçte hayatını kaybeden işçinin yakınları tarafından, başvurucu ile diğer davalı aleyhine Acıpayam Asliye Hukuk Mahkemesi nezdinde maddi ve manevi tazminat davası açılmıştır. Davacılar dava dilekçelerinde davalarını haksız fiile dayandırmışlar ve kazanın iş kazası olduğundan bahsetmişlerdir. Mahkeme yargılama boyunca duruşma tutanaklarında ve yazışmalarında asliye hukuk mahkemesi sıfatını kullanmış, davaya iş mahkemesi sıfatıyla baktığını belirtmemiş ve 6/4/2010 tarihli duruşmada asliye hukuk mahkemesi sıfatıyla "yasa yolu açık olmak üzere" ibaresiyle kararı davacı ve davalılara tefhim etmiştir. Başvurucuya 22/5/2010 tarihinde tebliğ edilen gerekçeli kararında ise Mahkeme, davaya iş mahkemesi sıfatıyla baktığını ve temyiz süresinin tefhimden itibaren 8 gün olduğunu belirterek hüküm kurmuştur. Başvurucunun 23/5/2010 tarihinde yaptığı temyiz başvurusu Yargıtay'ca başvurucu ve davalılardan biri yönünden temyiz talepleri süresinde yapılmadığı gerekçesiyle reddedilmiştir. Yargıtay diğer davalı yönünden ise iş kazası olduğu iddia edilen olayın SGK'ya bildirilmediği ve bu nedenle davanın iş kazası niteliğinde olup olmadığının tespitinin ön koşul olduğu ve olayın iş kazası olarak kabulü halinde SGK'dan alınacak tazminatın hükme konu tazminattan mahsubu gerektiği gerekçesiyle ilk derece mahkemesi kararını bozmuştur.

43. Yargıtay'ın diğer davalı yönünden kararı bozarak olayın iş kazası olarak kabulü halinde Sosyal Güvenlik Kurumundan alınan tazminatın hükme konu tazminattan mahsubu gerektiğine karar vererek davalılar lehine tazminatı azaltacak yönde kararıyla yeni bir durumun oluştuğu göz önünde bulundurulduğunda; başvurucunun temyiz itirazlarının esastan incelenmesi talebinin ve bunun sonuncunda elde etmeyi umduğu menfaatin somut

bir temele dayandığı, soyut bir iddia olmadığı anlaşılmaktadır. Ayrıca Yargıtay'ın bozma kararında olayın iş kazası ve buna bağlı olarak davanın iş kazasından kaynaklanan tazminat davası niteliğinde olup olmadığının belirlenmediği gerekçesi değerlendirildiğinde davanın niteliğinin de başvurucunun öngöremeyeceği şekilde belirsiz olduğu görülmektedir.

44. 5521 sayılı Kanun'un 8. maddesi gereği iş davalarında 8 günlük temyiz süresi tefhimle başlamakta, 1086 sayılı Kanun'un 432. maddesine göre ise hukuk davalarında ise 15 günlük temyiz süresi kararın tebliği ile başlamaktadır. Ayrı özel mahkemelerin bulunmadığı yerlerde asliye hukuk mahkemeleri özel mahkemelerin görevlerini de yerine getirmektedir. Ayrı iş mahkemelerinin bulunmadığı yerde asliye hukuk mahkemeleri iş mahkemesi sıfatıyla iş kanunu kapsamındaki uyuşmazlıklarından kaynaklanan davalara iş mahkemesi sıfatıyla bakmaktadırlar.

45. Nitekim Yargıtay Hukuk Genel Kurulu bir kararında "Kural olarak başka bir mahkeme sıfatıyla görülmek üzere dava açılan bu gibi hallerde Asliye Hukuk Mahkemesinin yargılamaya hangi sıfatla baktığını tensip kararından başlayarak karara bağlaması ve buna göre yargılamayı sürdürmesi, sonuçta da nihai kararında göstermesi gerekir. Bu husus uygulanacak yargılama yöntemi, temyiz süresi ve diğer usul kurallarının uygulanması açısından büyük önem taşımaktadır. Örneğin, İş mahkemesi sıfatıyla Asliye Hukuk Mahkemesine açılan bir davada seri yargılama usulü uygulanacağı gibi, temyiz süresi de tefhimle başlayacağından mahkemenin bu sıfatla davaya baktığını karar altına alması ve nihai kararında da göstermesi gerekir. Asliye Hukuk ve İş Mahkemeleri yönünden temel farklılıklar gözetildiğinde böyle bir belirleme yapılmamış olması usule aykırı olacaktır." gerekçesiyle ön sorunu aşarak davanın esasına girmiş ve yerel mahkemenin direnme kararını bozmuştur (Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E.2011/19-446, K.2011/569, 28/9/2011).

46. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararına paralel olarak 9. Hukuk Dairesi'nin bir kararında da "5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanununun 8 inci maddesine göre, iş mahkemelerinde verilen kararlara karşı temyiz süresi tefhim veya tebliğ tarihinden itibaren sekiz gündür. Mahkemece karar yüze karşı tefhim edilmiş ise, tefhim edilen kısa kararın 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 297. maddesinde (1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 383 ve devamı maddelerinde) belirtilen şartları taşıması gerekir. Aksi takdirde usulüne uygun tefhimden söz edilemez. Bu durumda temyiz süresi gerekçeli kararın tebliğinden itibaren başlayacaktır." (Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2009/40934, K. 2012/846, 18/01/2012) gerekçesiyle ilk derece mahkemesi kararını bozmuştur.

47. Somut başvuruya konu davada, asliye hukuk mahkemesinin duruşma tutanakları ve yazışmalarında davaya iş mahkemesi sıfatıyla baktığını belirtmemesi ve tefhim edilen kısa karar ile gerekçeli karar arasında mahkemenin sıfatı ve kanun yoluyla ilgili açıklamalarda çelişki olması nedenleriyle meydana gelen hukuki belirsizlik başvurucunun zamanında temyiz başvurusu yapamamasına yol açmıştır. Bu koşullarda yapılan temyiz başvurusunu inceleyen Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin süre yönünden temyiz taleplerinin reddine karar vermesiyle başvurucunun temyiz taleplerinin esastan görüşülmesi imkânı kalmamıştır.

48. AİHM, süre koşulu gibi dava açmaya ilişkin usul koşulları birden fazla yoruma neden olabilecek nitelikte ise, mahkemeye erişim hakkı kapsamında o yorumlardan birinin davayı açmak isteyen kişileri engelleyecek şekilde katı bir şekilde kullanılmaması veya söz konusu koşulların katı bir uygulamaya tabi olmaması gerektiğini ifade etmiştir (Bkz. Beles/Çek Cumhuriyeti, B. No: 47273/99, 12/11/2002, § 51; Tricard/Fransa, B. No: 40472/98, 10/7/2001, § 33).

49. Sonuç olarak başvuruya konu somut davada, davaya iş mahkemesi sıfatıyla bakan asliye hukuk mahkemesinin iş mahkemesi sıfatını dava boyunca kullanmayarak ve Anayasa'nın 40. maddesi ve 6100 sayılı Kanunda öngörülen şekilde kanun yolunu ve süresini belirtmeksizin kararı tefhim etmesi ile Yargıtay'ın oluşan hukuki belirsizliği dikkate almaksızın başvurucunun temyiz talebini süre yönünden reddetmesi nedenleriyle başvurucunun davasını esastan inceleyecek şekilde temyiz yolunu kullanabilmesi engellenerek başvurucunun mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

50. 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

51. Başvurucu, iş kazası nedeniyle hayatını kaybeden işçinin yakınları tarafından, aleyhine açılan maddi ve manevi tazminat davasında mahkemenin dava boyunca iş mahkemesi sıfatını kullanmaması ve kanun yolu süresini belirtmeksizin kararı tefhim etmesi ile Yargıtay'ın bu hususu göz önünde bulundurmadan temyiz talebini süre yönünden reddetmesi sonucu mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini ifade ederek ihlalin varlığının tespiti ile bu ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasını veya uğradığı zararın tahsili için tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

52. Adalet Bakanlığı görüşünde, ihlal tespit edilmesi ve ihlalin sonuçlarının kaldırılması için başka bir yöntem izlenmesinin öngörülmemesi halinde hakkaniyete uygun bir tazminat ödenmesinin yerinde olacağı yönünde beyanda bulunulmuştur.

53. 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."

54. Başvuru konusu olayda tespit edilen ihlal ilk derece mahkemesinin davaya iş mahkemesi sıfatıyla baktığını dava boyunca belirtmemesi ve tefhim edilen kararda da kanun yolunun ve süresinin gösterilmemesi ile Yargıtay'ca oluşan hukuki belirsizliği dikkate almaksızın başvurucunun temyiz talebinin süre yönünden reddine karar verilmesinden kaynaklandığından ve başvurucuya davasını esastan inceleyecek şekilde temyiz yolunu kullanabilmesi 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.

55. 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, mahkemeye erişim 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 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,

F. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için kararın ilgili mahkemeye GÖNDERİLMESİNE,

26/6/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# ZEKİYE ŞANLI

**B. No: 2012/931 | Karar tarihi: 26.06.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2012/931

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ZEKİYE ŞANLI BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2012/931)

Karar Tarihi: 26/6/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Erdal TERCAN

Zühtü ARSLAN

Raportör : Recep ÜNAL

Başvurucu : Zekiye ŞANLI

Vekili : Av. Ebru TARAKÇI ÇİMEN

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, sosyal güvenlik ve mülkiyet haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve tazminat talebinde bulunmuştur.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 29/11/2012 tarihinde Ankara 11. 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, 18/3/2013 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Birinci Bölümün 24/7/2013 tarihli ara kararı gereğince başvurunun, kabul edilebilirlik ve

esas incelemesinin birlikte yapılmasına ve bir örneğinin görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmesine karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular 30/7/2013 tarihinde Bakanlığa bildirilmiştir. Bakanlık görüş yazısı, 25/9/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunulmuş ve 9/10/2013 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edilmiş olup, başvurucu Bakanlık görüşüne karşı cevap dilekçesini 23/10/2013 tarihinde sunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru dilekçesi 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 27/6/1995 tarihinde 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 2005 yılının sonuna kadar başvurucunun emekli aylığında artış yapılmamıştır. Başvurucu bu nedenle Ankara 4. 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 13/1/2011 tarihli raporda, başvurucu ile ilgili olarak 1/6/2002 – 1/1/2009 tarihleri arasındaki toplam eksik ödemenin 35.103,59 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. İş Mahkemesi, 8/3/2012 tarih ve E.2009/125, K.2012/517 sayılı kararı ile 6111 sayılı Kanun'un 53. maddesi ile 506 sayılı Kanun'un geçici 20. maddesine eklenen fıkradaki düzenleme nedeniyle başvurucunun davasını reddetmiştir. Kararının gerekçesi şöyledir:

"... 25.02.2011 tarih 27857 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 6111 sayılı Kanunun 53. maddesi ile 506 sayılı Kanunun geçici 20. maddesine eklenen yeni fıkra ile '...' hükmünün öngörülmesi karşısında, alt sınırın belirlenmesinde, Vakıf emeklisi ile emsal durumda bulunan SSK emeklisine ödenen yaşlılık aylığı miktarı ile Vakıf emeklisine ödenen yaşlılık aylığı miktarlarının karşılaştırılmasının yapılmasına, yapılacak karşılaştırma sonucu SSK emeklisine ödenen aylığın Vakıf emeklisine ödenen aylıklardan fazla olması durumunda, davalı Vakıf yönünden yaşlılık aylığı miktarı konusunda ek yükümlülük doğacağından aradaki farkın Vakıf emeklisine ödenmesinin gerekir.

... tüm dosya kapsamından, dava konusu dönemde Vakıf emeklisi davacıya, Vakıf senedi hükümlerine uygun olarak ödenen aylıkların, emsali durumda olan SSK emeklisine ödenen aylığın ve uygulanan maaş artışlarının altına düşmediği kanaatine varılmış ve mahkememizce verilen benzer dosyalardaki bilirkişi raporları ile kararlar da dikkate alınarak bu dosyamız için sunulan bilirkişi ... rapor ve ek raporlarının dosya kapsamına uygun bulunmadığı sonucuna varılıp açılan davanın reddine ..."

18. Başvurucunun temyiz yoluna başvurması üzerine dosyayı inceleyen Yargıtay 10. Hukuk Dairesi, 9/10/2012 tarih ve E.2012/11783, K.2012/18117 sayılı kararıyla anılan İş Mahkemesi kararının "düzeltilerek onanmasına" karar vermiş ve bu şekilde başvuru yolları tüketilmiştir. Yargıtayın düzelterek onama gerekçesi şöyledir:

"...

Ancak, 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.

..."

19. Onama kararı, başvurucuya 12/12/2012 tarihinde tebliğ edilmiş olup başvurucu bu tarihten önce, 29/11/2012 tarihinde, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

20. 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…,"

21. 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…"

22. 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

23. Mahkemenin 26/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 29/11/2012

tarih ve 2012/931 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

24. 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 itibariyle kendisinden tahsil edilen primlerin yarısının emekli aylığına yansıtılmadığını belirterek Anayasa'da güvence altına alınan adil yargılanma, mülkiyet ve sosyal güvenlik haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, anılan Kanun hükmünün iptali ve tazminat taleplerinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiği İddiası

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 belirterek, Anayasa'da güvence altına alınan mülkiyet ve sosyal güvenlik haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucunun aynı olay ve olgulara dayanan belirtilen ihlal iddialarının, mülkiyet hakkı çerçevesinde incelenmesi gerekir.

26. Bakanlık görüş yazısında, emeklilik maaşına veya diğer sosyal güvenlik haklarına sahip olmanın 1 No'lu Protokol'ün 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.

27. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyan dilekçesinde, Bakanlık görüşünde mağduriyetinin, talebinin ve dava aşamalarının doğru olarak tespit edildiğini, meşru beklentisinin var olduğunu bildirmiştir.

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 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 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 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 4. 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 9/10/2012 tarih ve E.2012/11783, K.2012/18117 sayılı ilamı 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 (§ 24).

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. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyan dilekçesinde, Bakanlık görüşünde mağduriyetinin, talebinin ve dava aşamalarının doğru olarak tespit edildiğini, 6111 sayılı Kanun nedeniyle alacağını tahsil edemediğini ve maaşının belirli bir kısmından yoksun bırakıldığını, kanun değişikliğinin sosyal güvenlik sisteminin devamı için yapılmadığını, davasının kabul edilmesi halinde Vakfa getireceği ek külfetin yük oluşturmayacağını ve yük oluştursa dahi bunun hakka müdahale edilmesini gerektirmediğini bildirmiştir.

52. 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.

53. Kanunla sınırlama ilkesi, anayasal temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında vazgeçilmez bir unsur olup, bu koşulun sağlanmaması durumunda diğer güvence

ölçütlerinin değerlendirilmesinin bir anlamı yoktur.

54. 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.

55. 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.

56. Başvurucu, 1/7/2002 tarihinden 2005 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.

57. 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.

58. 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.

59. 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.

60. 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.

61. Bu gerekçeye göre, düzenlemenin amacının esas itibariyle, 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.

62. 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.

63. 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

64. 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 (§ 24).

65. 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.

66. 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.

67. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyan dilekçesinde Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 24/3/2010 tarihli içtihadının, alacağını garanti altına aldığını, bu doğrultuda alacak miktarının dava aşamasında bilirkişi marifetiyle hesaplandığını, buna rağmen dava devam ederken yapılan ve mevcut davaya etkili kanun değişikliği sonucunda silahların eşitliği ilkesinin ihlal edildiğini, ayrıca Sözleşme'nin 6. maddesinin yargı kararını etkileyecek şekilde yasama müdahalesini yasakladığını bildirmiştir.

68. Başvurucu, 1/7/2002 tarihinden 2005 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 9/10/2012 tarihli düzelterek onama kararının (§ 18) düzeltme 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.

69. 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.

70. 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.

71. 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.

72. 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.

73. 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.

74. 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.

75. 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.

76. 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."

77. 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.

78. 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).

79. 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).

80. 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.

81. 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.

82. 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.

83. 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.

84. 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.

85. 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 (§ 18) 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.

86. Somut olayda başvurucu, alacak davasını 30/1/2009 tarihinde açmıştır. Bu dava kapsamında bilirkişi tarafından sunulan 13/1/2011 tarihli (2) no.lu ek bilirkişi raporundaki tespitlere göre, davacı (başvurucu) ve davalının 2/12/2010 tarihli duruşmaya katıldıkları ve davaya ilişkin iddia ve savunmalarını, mahkeme huzurunda, karşılıklı olarak ve yüz yüze 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.

87. 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.

88. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır.

C. 6216 Sayılı Kanunun 50. Maddesi Yönünden

89. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesi gereğince, esas incelemesi sonucunda başvurucunun hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi halinde, ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere de hükmedilmesi gerekmektedir. Buna göre tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosyanın ilgili mahkemeye gönderilmesi, yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde ise başvurucuya tazminata ödenmesi veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilmesi yönünde karar verilmesi gerekir.

90. Başvurucu, lehine 60.000,00 TL maddi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

91. Somut başvuru açısından yalnızca, adil yargılanma hakkının bir usuli güvencesi olan silahların eşitliği ilkesinin 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.

92. Öte yandan başvurucu, lehine 30.000,00 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

93. Başvurucu, tespit edilen ihlal sonucunda başarı şansı yüksek olan davasını kaybetmiştir. Bu şartlar altında başvurucunun salt ihlal tespitiyle giderilemeyecek manevi bir zarara uğradığı açıktır. Bu çerçevede, tespit edilen ihlal nedeniyle başvurucuya takdiren 5.000,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

94. Başvurunun incelemesi, dosya üzerinden yapılmıştır. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 172,50 TL harç 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,

1. Anayasa’nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiaları yönünden,

2. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği hakkının ihlal edildiği iddiaları yönünden,

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. Başvurucuya 5.000,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE, başvurucunun diğer taleplerinin REDDİNE,

D. Başvurucu tarafından yapılan 172,50 TL 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 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,

26/6/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# ABDULLAH DOĞTAŞ

**B. No: 2012/1123 | Karar tarihi: 26.06.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2012/1123

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ABDULLAH DOĞTAŞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2012/1123)

Karar Tarihi: 26/6/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör : Bahadır YALÇINÖZ

Başvurucu : Abdullah DOĞTAŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, mahkeme kararlarına rağmen idarenin hurda alım ve satım işine ait mahsup talepleri hakkında işlem yapmadığını belirterek Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş, ayrıca isminin sahte fatura düzenleyenlerin isimlerinin bulunduğu listeden çıkarılmasını ve araçlarına uygulanan haciz işlemlerinin kaldırılmasını istemiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 10/12/2012 tarihinde Bakırköy 10. Ağır Ceza 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, 10/2/2014 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 tarafından, komisyon karşılığı sahte fatura düzenleyip gelir elde ettiğinden bahisle 2002 yılı için resen tarh edilen vergi ziyaı cezalı gelir vergisi ile gelir geçici vergisi tarhiyatı işlemine ve kesilen özel usulsüzlük cezasına karşı açılan davada İstanbul 8. Vergi Mahkemesinin 31/3/2006 tarih ve E.2005/731, K.2006/586 kararı ile davanın kabulüne karar verilmiş ve bu karara yapılan temyiz başvurusu Danıştay Dördüncü Dairesinin 28/5/2007 tarih ve E.2006/3665, K.2007/1777 sayılı kararıyla reddedilerek karar onanmış ve karara karşı karar düzeltme başvurusu yapılmayarak İlk Derece Mahkemesi kararı kesinleşmiştir. Aynı gerekçeyle 2002 yılına ilişkin resen tarh edilen vergi ziyaı cezalı katma değer vergisi tarhiyatı işlemine karşı açılan davada İstanbul 8. Vergi Mahkemesinin 31/3/2006 tarih ve E.2005/732, K.2006/587 kararı ile davanın kabulüne karar verilmiş ve bu karara yapılan temyiz başvurusu Danıştay Dokuzuncu Dairesinin 23/1/2008 tarih ve E.2006/3077, K.2007/321 sayılı kararıyla reddedilerek karar onanmış ve karara karşı karar düzeltme başvurusu yapılmayarak İlk Derece Mahkemesi kararı kesinleşmiştir. Yine aynı gerekçeyle 2003 yılı Ocak dönemine ilişkin resen tarh edilen vergi ziyaı cezalı katma değer vergisi tarhiyatı işlemine karşı açılan davada İstanbul 8. Vergi Mahkemesinin 31/3/2006 tarih ve E.2005/733, K.2006/585 kararı ile davanın kabulüne karar verilmiş ve bu karara yapılan itiraz başvurusu İstanbul Bölge İdare Mahkemesinin 7/2/2008 tarih ve E.2006/4650, K.2008/2519 sayılı kararıyla reddedilerek karar onanmış ve karara karşı karar düzeltme başvurusu yapılmayarak İlk Derece Mahkemesi kararı kesinleşmiştir.

6. Aynı gerekçeyle 2003 yılı için resen tarh edilen vergi ziyaı cezalı gelir vergisi ile gelir geçici vergisi tarhiyatı işlemine ve kesilen özel usulsüzlük cezasına karşı başvurucu tarafından açılan davada İstanbul 5. Vergi Mahkemesinin 18/1/2006 tarih ve E.2005/109, K.2006/44 kararı ile davanın kabulüne karar verilmiş ve bu karara yapılan temyiz başvurusu Danıştay Dördüncü Dairesi'nin 28/5/2007 tarih ve E.2006/2875, K.2007/1776 sayılı kararıyla reddedilerek karar onanmış ve karara karşı karar düzeltme başvurusu yapılmayarak İlk Derece Mahkemesi kararı kesinleşmiştir. Yine aynı gerekçeyle 2003 yılı için resen tarh edilen vergi ziyaı cezalı katma değer vergisi tarhiyatı işlemine karşı açılan davada İstanbul 5. Vergi Mahkemesinin 18/1/2006 tarih ve E.2005/110, K.2006/45 kararı ile davanın kabulüne karar verilmiş ve bu karara yapılan temyiz başvurusu Danıştay Dokuzuncu Dairesi'nin 15/11/2007 tarih ve E.2006/2170, K.2007/4045 sayılı kararıyla reddedilerek karar onanmış ve karara karşı karar düzeltme başvurusu yapılmayarak İlk Derece Mahkemesi kararı kesinleşmiştir.

7. Başvurucunun kesinleşmiş vergi borcunu vadesinde ödemediğinden bahisle aracına konulan hacze karşı açtığı davada İstanbul 7. Vergi Mahkemesi 23/1/2006 tarih ve E.2005/1847, K.2006/90 sayılı kararı ile haczin iptaline karar vermiş ve karar temyiz edilmeyerek kesinleşmiştir.

8. Başvurucu tarafından, 2004/5,6,7,8,9,10,11,12 dönemleri için tarh edilen cezalı katma değer vergisinin kaldırılması istemiyle açılan davada İstanbul 2. Vergi Mahkemesinin 31/1/2011 tarih ve E.2009/1137, K.2011/240 sayılı kararı ile davanın kabulüne karar verilmiş, bu karara karşı yapılan itiraz başvurusu İstanbul Bölge İdare Mahkemesinin 19/9/2011 tarih ve E.2011/10198, K.2011/10403 sayılı kararı ile reddedilerek karar onanmış ve bu karara karşı karar düzeltme başvurusu yapılmayarak İlk Derece Mahkemesi kararı kesinleşmiştir.

9. Başvurucu tarafından, 2004 yılı gelir vergisi, 2004/4-6, 7-9, 10-12. dönem geçici vergi

beyannamelerini vermediği gerekçesiyle takdir komisyonu kararı ile belirlenen matrahın esas alınması yolu ile yapılan vergi ziyaı cezalı gelir vergisi ve geçici vergi tarhiyatlarına karşı açılan davada İstanbul 10. Vergi Mahkemesi 29/12/2009 tarih ve E.2009/1885, K.2009/4441 sayılı kararı ile davanın kabulüne karar vermiş, karar kanun yoluna başvurulmaksızın kesinleşmiştir.

10. Başvurucu hakkında 4/1/1961 tarih ve 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'na muhalefet suçlamasıyla açılan ceza davasında Bakırköy 8. Ağır Ceza Mahkemesi 23/3/2010 tarih ve E.2009/401, K.2010/107 sayılı kararı ile başvurucunun beraatına karar vermiş, bu karara karşı yapılan temyiz başvurusu üzerine Yargıtay 11. Ceza Dairesi 9/4/2012 tarih ve E.2012/4786, K.2012/4944 sayılı kararı ile zamanaşımı nedeniyle düşme kararı vermiş, karar bu tarih itibarıyla kesinleşmiştir.

11. Bunun yanında başvurucu 2001, 2002 ve 2003 yıllarında bu yıllara ait çeşitli vergi dönemlerine ilişkin muhtasar beyanname ödemeleri ile katma değer vergisi ödemelerinin hurda satış iadelerinden mahsup edilmesi talebinde bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

12. 213 sayılı Kanun'un 3. maddesi şöyledir:

"A) Vergi kanunlarının uygulanması: Bu Kanunda kullanılan "Vergi Kanunu" tabiri işbu Kanun ile bu Kanun hükümlerine tabi vergi, resim ve harç kanunlarını ifade eder.

Vergi kanunları lafzı ve ruhu ile hüküm ifade eder. Lafzın açık olmadığı hallerde vergi kanunlarının hükümleri, konuluşundaki maksat, hükümlerin kanunun yapısındaki yeri ve diğer maddelerle olan bağlantısı gözönünde tutularak uygulanır.

B) İspat: Vergilendirmede vergiyi doğuran olay ve bu olaya, ilişkin muamelelerin gerçek mahiyeti esastır.

Vergiyi doğuran olay ve bu olaya ilişkin muamelelerin gerçek mahiyeti yemin hariç her türlü delille ispatlanabilir. Şu kadar ki, vergiyi doğuran olayla ilgisi tabii ve açık bulunmayan şahit ifadesi ispatlama vasıtası olarak kullanılamaz.

İktisadi, ticari ve teknik icaplara uymayan veya olayın özelliğine göre normal ve mutad olmayan bir durumun iddia olunması halinde ispat külfeti bunu iddia eden tarafa aittir."

13. Aynı Kanun'un 134. maddesi şöyledir:

"Vergi incelemesinden maksat, ödenmesi gereken vergilerin doğruluğunu araştırmak tespit etmek ve sağlamaktır.

İncelemeye yetkili olanlar tarafından lüzum görüldüğü takdirde inceleme, işletmeye dahil iktisadi kıymetlerin fiili envanterinin yapılmasına ve beyannamelerde gösterilmesi gereken unsurların tetkikına da teşmil edilebilir. Fiili envanterin yapılmasının gerektirdiği ve incelemeyi yapan tarafından tasdik edilen giderler Hazinece mükellefe ödenir."

14. 6/1/1982 tarih ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 10. maddesi şöyledir:

"1. İlgililer, haklarında idari davaya konu olabilecek bir işlem veya eylemin yapılması için idari makamlara başvurabilirler.

2. Altmış gün içinde bir cevap verilmezse istek reddedilmiş sayılır. İlgililer altmış günün bittiği tarihten itibaren dava açma süresi içinde, konusuna göre Danıştay'a, idare ve vergi mahkemelerine dava açabilirler. Altmış günlük süre içinde idarece verilen cevap kesin

değilse ilgili bu cevabı, isteminin reddi sayarak dava açabileceği gibi, kesin cevabı da bekleyebilir. Bu takdirde dava açma süresi işlemez. Ancak, bekleme süresi başvuru tarihinden itibaren altı ayı geçemez. Dava açılmaması veya davanın süreden reddi hallerinde, altmış günlük sürenin bitmesinden sonra yetkili idari makamlarca cevap verilirse, cevabın tebliğinden itibaren altmış gün içinde dava açabilirler.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 26/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 10/12/2012 tarih ve 2012/1123 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu, sahte fatura düzenlemediği ve bu konuda mahkeme kararları bulunduğu halde idarenin hurda alım ve satım işine ait mahsup taleplerini dikkate almayarak işlem yapmadığını, isminin sahte fatura düzenleyenlerin isimlerinin bulunduğu listeden çıkarılmasını ve daha önce araçlarına konulan hacizler mahkeme kararları ile kaldırılmış ise de şu anda yine haciz işlemlerinin uygulandığını belirterek uygulanan hacizlerin kaldırılmasını talep etmiştir.

B. Değerlendirme

17. Başvuru dilekçesinde, başvurucu, mahkeme kararlarına rağmen mahsup talepleri hakkında işlem yapılmamasından, isminin sahte fatura düzenleyenlerin isimlerinin bulunduğu listede yer almasından ve haciz işlemlerinin devam etmesinden şikâyet etmektedir. Başvurucunun iddiaları iki ayrı başlık halinde değerlendirilmiştir.

1. Mahsup Talepleri Hakkında İşlem Yapılmaması İddiası Yönünden

18. Anayasa’nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

“... 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 (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.”

20. 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).

21. 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).

22. İdari işlemlerden kaynaklanan hak ihlallerinin giderilmesi için öncelikle idari yargıda dava açılması gerektiği, olağan kanun yolları tüketildikten sonra hak ihlali hâlâ devam ediyorsa ancak bu takdirde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunulabileceği açıktır. ( B. No: 2012/26, 26/3/2013, §§ 16-19).

23. Bunun yanı sıra 2577 sayılı Kanun'un 10. maddesinde, ilgililerin, haklarında idari davaya konu olabilecek bir işlem veya eylemin yapılması için idari makamlara başvurabilecekleri, altmış gün içinde bir cevap verilmezse isteğin reddedilmiş sayılacağı, altmış günün bittiği tarihten itibaren dava açma süresi içinde konusuna göre Danıştaya, idare ve vergi mahkemelerine dava açabilecekleri düzenlenmiştir ( B. No: 2012/74, 5/3/2013, § 17).

24. Başvuru konusu olayda, başvuru formu ve eklerinde yer alan bilgi ve belgelere göre başvurucunun, 2001, 2002 ve 2003 yıllarına ait çeşitli vergi dönemlerine ilişkin muhtasar beyanname ödemeleri ile katma değer vergisi ödemelerinin hurda satış iadelerinden mahsup edilmesi talebinde bulunduğu, bu taleplerin zımnen reddedildiği ve ret işlemlerine karşı vergi mahkemeleri nezdinde dava açmadığı anlaşılmaktadır.

25. Diğer yandan başvuru formu ve eklerinde yer alan mahkeme kararlarının, başvurucu hakkında tesis edilen vergi tarhiyatları ve vergi cezalarının kaldırılmasına yönelik davalar ile haciz işleminin kaldırılmasına yönelik dava hakkında verilmiş kararlar olduğu, mahsup taleplerinin reddine ilişkin işlemlere karşı açılan davalar hakkında olmadığı görülmektedir.

26. Bu durumda, başvurucunun mahsup taleplerinin reddedilmesine ilişkin idari işlemler aleyhine kanunda öngörülmüş yargısal başvuru yollarının tamamını tüketmeden doğrudan bireysel başvuruda bulunduğu görülmektedir.

27. Açıklanan nedenlerle, başvuru konusu işlemlere karşı kanun yollarının tamamı tüketilmeden bireysel başvuru yapıldığı anlaşıldığından, başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin “başvuru yollarının tüketilmemiş olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. İsminin Sahte Fatura Düzenleyenler Listesinde Yer Aldığı ve Araç Hacizlerine Devam Edildiği İddiaları Yönünden

28. 6216 sayılı Kanun’un, “Bireysel başvuru usulü” kenar başlıklı 47. maddesinin (3) numaralı fıkrası şöyledir:

“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.”

29. 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.”

30. 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.”

31. 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:

…

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.

…”

32. 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, bireysel başvuru kapsamındaki haklardan hangisinin hangi nedenle ihlal edildiği ve buna ilişkin gerekçeleri ve delilleri açıklamak başvurucuya düşer ( B. No: 2013/276, 9/1/2014, §§ 19-20).

33. 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 ( B. No: 2013/276, 9/1/2014, § 23).

34. Diğer yandan 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesi uyarınca Anayasa Mahkemesi, kendisine yapılan bireysel başvuru hakkında ihlal kararı vermesi durumunda kamu gücünün yerine geçerek idari işlem ve eylem niteliğinde karar vermeksizin ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılmasına yönelik yapılması gerekenlere hükmedebilecektir. İhlal, mahkeme kararından kaynaklanmış ise yeniden yargılama yapılarak ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasında hukuki yarar bulunması durumunda yeniden yargılama yapmak için dosyanın mahkemesine gönderilmesine karar verebileceği gibi yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hallerde de başvurucu lehine tazminata hükmedebileceği gibi genel mahkemelerde tazminat davası açılması yolunu da gösterebilecektir.

35. Somut olayda başvurucu, aracına konulan haciz işlemlerinin halen devam ettiğini ve isminin sahte fatura düzenleyenler olarak adlandırdığı bir listede mevcut olduğunu, Anayasa Mahkemesinden haczin kaldırılmasını ve isminin belirttiği listeden çıkarılmasını istemektedir.

36. Başvuru formu ve ekleri incelendiğinde, başvurucunun, araç veya araçlarına konulan haciz işlemlerinin olaylar bölümünde aktarılan mahkeme kararlarına rağmen devam ettirildiğini gösterir herhangi bir bilgi ve belgeyi, kendi isminin de bulunduğunu belirttiği sahte fatura düzenleyenlerin isimleri bulunan listeyi başvuru formuna eklemediği, belirttiği bu hususların hangi anayasal hak veya haklarını ihlal ettiği hakkında bir bilgiye yer vermediği gibi haciz işlemlerinin kaldırılması ve isminin belirtilen listeden çıkartılması şeklinde idari işlem niteliğinde karar verilmesi talebinde bulunduğu görülmektedir.

37. Anayasa Mahkemesine yapılan bireysel başvurularda başvuruculara, başvuru kapsamındaki haklardan hangisinin hangi nedenle ihlal edildiği ve buna ilişkin gerekçelerin ve delillerin neler olduğunu açıklama yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu yükümlülüğün bir gereği olarak başvuru formu titizlikle doldurulmalı, hangi hakların ihlal edildiği ve 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 başvurucunun bu koşulları yerine getirmeyerek hangi anayasal hak veya haklarının ihlal edildiğini belirtmediği, iddialarını temellendirmediği ve idari işlem niteliğinde karar verilmesi talebinde bulunduğu başvurusunun esasının incelenmesi imkânı bulunmamaktadır ( B. No: 2013/276, 9/1/2014, § 26).

38. Açıklanan nedenlerle, başvurucu tarafından hangi anayasal hak veya haklarının ihlal edildiği ve bunların gerekçelerinin neler olduğunun ortaya konulmaması ile idari işlem niteliğinde karar verilmesi talebinde bulunulması nedenleriyle 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. Başvurucunun

1. Mahsup talepleri hakkında işlem yapılmadığı iddiasının "başvuru yollarının tüketilmemiş olması",

2. İsminin sahte fatura düzenleyenler listesinde yer aldığı ve araç hacizlerine devam edildiği iddialarının “açıkça dayanaktan yoksun olması”,

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

26/6/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# A.Y.İ.

**B. No: 2013/252 | Karar tarihi: 26.06.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/252

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

A.Y.İ. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/252)

Karar Tarihi: 26/6/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör : Selami ER

Başvurucu : A.Y.İ.

Vekili : Av. Okan YILMAZYURT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, maliki olduğu tarihi eser vasıflı taşınmazın kamulaştırılması nedeniyle açılan bedel tespiti ve tescil davasında taşınmazın bedelinin olması gerekenden düşük tespiti, tarihi eser vasfının dikkate alınmaması, ön şart yokluğuna bağlı davanın reddedilmemesi ve dava tarihine göre belirlenen kamulaştırma bedelinin dava sonunda faiz işletilmeden kendisine ödenmesi nedenleriyle mülkiyet ve makul süre yönünden adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürerek maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 31/12/2012 tarihinde Ankara 14. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm İkinci Komisyonunca 17/7/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına ve dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. İkinci Bölüm başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar vermiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

6. Başvurucuya ait Ankara ili Altındağ ilçesi Hacıbayram mahallesinde bulunan 19953 ada 5 parsel numaralı 229,96 m2 büyüklüğünde taşınmazın da bulunduğu kent merkezi 8/8/2005 tarih ve 2005/9289 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı'yla (BKK) 16/6/2005 tarih ve 5366 sayılı Yıpranan Tarihi ve Kültürel Taşınmaz Varlıkların Yenilenerek Korunması ve Yaşatılarak Kullanılması Hakkında Kanun'a dayanılarak yenileme alanı olarak belirlenmiştir.

7. Ankara Büyükşehir Belediye (idare) Encümeni 11/6/2009 tarihinde başvurucunun taşınmazını da kapsayan kent merkeziyle ilgili olarak kamu yararı kararı almış ve bu karar Ankara Valiliğince 23/7/2009 tarihinde onaylanmıştır. Belediye Encümeni onay üzerine 10/9/2009 tarihinde başvurucuya ait taşınmazın da olduğu 6 adet taşınmazın kamulaştırılmasına karar vermiştir.

8. Başvurucunun uzlaşma talebine cevap vermemesi üzerine idare, 10/6/2010 tarihinde Ankara 20. Asliye Hukuk Mahkemesinde kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescil davası açmıştır.

9. Başvurucu 1/7/2010 tarihli dilekçesiyle dava açmadan önce yerine getirilmesi gereken uzlaşma prosedürünün usulüne uygun yapılmadığı ve bu nedenle ön şart yokluğuna tabi bir durum olduğunu, idarenin kamulaştırmayı istediği bölgede 1/5000 ve 1/100 ölçekli planlara karşı idari yargıda dava açıldığını ve planların iptaline karar verildiği, taşınmazın kendisi için maddi ve manevi değerinin büyük olması nedeniyle kendisinin restorasyon yaptırabileceği, idarenin 10 yıl önce bedeli fazla bularak vazgeçtiği kamulaştırmayı bu defa hukuksuz olarak yaptığı, kamulaştırma işlemi için bunun zorunlu olması gerektiği, kamulaştırmada kamu yararı bulunmadığı ve taşınmazın m2 piyasa değerinin 5.000 TL olduğu şeklinde itirazları da bulunmuştur.

10. Başvurucu bedel tespiti davasının dayanağının 10/9/2009 tarihli kamulaştırma kararı yerine 11/6/2009 tarihli kamu yararı kararı olarak gösterildiği, hâlbuki bu kararın kesin ve yürütülmesi zorunlu bir işlem niteliği bulunmadığı gerekçesiyle davanın ön şart yokluğundan reddine karar verilmesi istemli dilekçesini 8/9/2010 tarihinde mahkemeye sunmuştur.

11. Başvurucu bedel tespiti davasının dayanağının Belediye Encümenin 11/6/2009 tarihli kamu yararı kararı değil, 10/9/2009 tarihli kamulaştırma kararı olduğunu öğrenmesi üzerine Ankara 12. İdare Mahkemesi nezdinde 22/9/2010 tarihinde kamulaştırmanın iptali davası açmıştır.

12. İdare Mahkemesi, 26/11/2010 tarih E.2010/1912, K.2010/1710 sayılı kararıyla süre aşımı gerekçesiyle iptal isteminin reddine karar vermiştir.

13. 20. Asliye Hukuk Mahkemesince 24/11/2010 tarihinde taşınmazda keşif yapılmış ve keşif sonrası sunulan 17/1/2011 tarihli bilirkişi raporuyla taşınmazın imar durumu, cins ve nevi, özellikleri, emsal taşınmaz fiyatları, kullanılması halinde getireceği getiri, vergi beyanları, üzerindeki yapının özellikleri dikkate alınarak taşınmazın değeri 492.103,67 TL olarak

belirlenmiştir.

14. Tarafların itirazı üzerine Mahkeme ikinci bilirkişi raporuna müracaat etmiş ve itirazlar dikkate alınarak hazırlanan 21/3/2011 tarihli bilirkişi ek raporuyla taşınmazın arsa değeri 243.056,00 TL ve üzerindeki binanın değeri tarihi eser vasfı da dikkate alınarak (Restore edilecek yapılar ve tarihi ve eski eser niteliğinde V.sınıf D grubu yapı) 323.256,75 TL olmak üzere toplam değeri 566.312,75 TL olarak belirlenmiştir.

15. Mahkeme, 28/6/2011 tarih ve E.2010/269, K.2011/245 sayılı kararıyla bilirkişi raporu doğrultusunda kamulaştırma bedelini 566.312,75 TL olarak tespit ederek davanın kabulüne ve taşınmazın idare adına tesciline karar vermiştir. Başvurucu, adına bloke edilen bedeli 30/6/2011 tarihinde bankadan çekmiştir.

16. Başvurucu 20/11/2011 tarihinde temyizi mümkün olmayan tescil kararı için Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) başvurmuştur.

17. Başvurucu 2/8/2011 tarihli temyiz dilekçesinde, ön şart yokluğu itirazını yenilemiş, değerin düşük belirlendiğini, Anayasa'nın 46. maddesinde yer alan faiz hükmünün uygulanmadığını, tarihi eseri bugüne kadar koruyan kendisinin bu meşakkatli davranışının değerlendirmeye alınmadığı itirazlarında bulunmuştur.

18. Başvurucunun temyiz talebini inceleyen Yargıtay 5. Hukuk Dairesi, 20/3/2012 tarih ve E.2011/16545, K.2012/5329 sayılı kararıyla ve emsallerinin eksik ve üstün yanlarıyla kıyaslanarak ve yıpranma payı dikkate alınarak yapılan değer tespitinde bir isabetsizlik olmadığı gerekçesiyle temyiz istemini reddederek ilk derece mahkemesi kararını onamıştır.

19. Başvurucunun karar düzeltme talebi de aynı Dairenin 8/10/2012 tarih ve E.2012/12884, K.2012/1860 sayılı kararıyla reddedilmiş ve karar kesinleşmiştir. Kesinleşen karar 30/11/2012 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

20. 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.

…”

21. 2942 sayılı Kanun’un 24/4/2001 tarih ve 4650 sayılı Kanun’la 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

22. Mahkemenin 26/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 31/12/2012 tarih ve 2013/252 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

23. Başvurucu, maliki olduğu tarihi eser vasıflı taşınmazın kamulaştırılması nedeniyle açılan bedel tespiti ve tescil davasında taşınmazın bedelinin olması gerekenden düşük tespit edildiği, yıpranma payının yüksek belirlendiği, tarihi eser vasfının ve tarihi eseri bu güne kadar koruyan kendisinin bu meşakkatli davranışının değerlendirmeye alınmadığı, ön şart yokluğuna bağlı olarak davanın reddedilmesi gerektiği halde kabul edildiği ve dava tarihine göre belirlenen kamulaştırma bedelinin dava sonunda faiz işletilmeden kendisine ödendiği, yargılamanın makul süreyi aştığı iddialarında bulunarak mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, 600.000,00 TL maddi ve 300.000,00 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

1. Makul Süre Şikâyeti Yönünden

24. Başvurucu yargılamanın 2942 sayılı Kanun’un 10. maddesinde öngörülen süreyi aşarak 1 yıl 18 günde tamamlanması nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini iler sürmüştür.

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. 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).

28. 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)

29. 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 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).

30. 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).

31. Başvuru konusu olayda, davacı idare tarafından 10/6/2010 tarihinde açılan kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescil davasında Mahkeme, bir yıl 18 gün sonunda 28/6/2011 tarihinde davanın kabulüne karar vermiş, temyiz edilen karar Yargıtay tarafından 20/3/2012 tarihinde onanmış ve karar düzeltme talebi 8/10/2012 tarihinde reddedilerek karar kesinleşmiştir. Bu durumda iki dereceli yargılama sisteminde ilk derece mahkemesinde davanın bir yıl 18 gün, temyiz incelemesinde dokuz ay ve karar düzeltme talebinin incelemesinde altı buçuk ay olmak üzere toplamda yaklaşık 28 ay sürdüğü anlaşılmaktadır.

32. İlk derece Mahkemesinde bir yıl 18 gün süren yargılama sürecinde Mahkeme, bedel tespitine esas verileri toplayarak değerlendirmiş, başvurucunun ön şart yokluğu itirazını kabul ederek incelemiş, 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.

33. Kamulaştırma bedelinin ilk derece mahkemesinin bedel tespiti hakkında verdiği kararla başvurucunun banka hesabına peşin olarak yatırıldığı düşünüldüğünde temyiz aşamasında geçen sürenin başvurucuyu ciddi anlamda sıkıntıya sokmadığı açıktır. Zira tescil kararının temyizi mümkün olmadığından temyiz aşamasından başvurucunun beklentisi sadece kamulaştırma bedelinin arttırılarak kendisine ek ödeme yapılmasıdır.

34. Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde; başvuruya konu kamulaştırma bedelinin tespiti davasında; yargılamanın iki dereceli mahkeme önünde toplam 28 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 ve bir yıl 18 günde karar vererek bedelin başvurucuya ödenmesini sağladığı; davanın temyiz incelemesinin 9 ayda tamamlandığı görülmüş ve yargılama süresinin bütünü dikkate alındığında mahkemeler nezdinde başvurucunun haklarını ihlal edecek şekilde gecikme olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

35. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edilmediği açık olduğundan, başvurunun bu bölümünün diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Adil Yargılanma Hakkına Yönelik Diğer Şikâyetler Yönünden

36. Başvurucu, taşınmazın kamulaştırma bedelinin olması gerekenden düşük tespit edildiği, yıpranma payının yüksek belirlendiği, tarihi eser vasfının ve tarihi eseri bu güne kadar koruyan kendisinin bu meşakkatli davranışının değerlendirmeye alınmadığı, ön şart yokluğuna bağlı olarak davanın reddedilmesi gerektiği halde kabul edildiği iddialarında bulunmaktadır.

37. 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.

38. 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 bariz takdir hatası veya açık keyfilik içermedikçe derece mahkemelerinin kararlarındaki maddi ve hukuki hatalar da bireysel başvuru incelemesinde ele alınamaz. Bu çerçevede, derece mahkemelerinin delilleri takdirinde bariz takdir hatası veya açık keyfilik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesinin bu takdire müdahalesi

söz konusu olamaz. (B. No: 2012/1027, § 26, 12/2/2013)

39. 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.

40. Başvuruya konu davada Mahkeme, 2942 sayılı Kanun'un 10. maddesi doğrultusunda kamulaştırmaya konu taşınmaza ilişkin tapu kayıtlarını, kroki bilgilerini, imar durumunu ve emsal satış bedellerini gösterir belgeleri temin etmiş, yerinde keşif yapmış, bilirkişi raporuyla bedel tespiti yaptırmış, başvurucunun itirazları doğrultusunda ek bilirkişi incelemesi yaptırarak ve tarihi eser vasfını da dikkate alarak taşınmazın değerini tespit ettirmiş, başvurucunun itirazlarını sunmasına yargılamanın her aşamasında imkân tanımış ve bunları değerlendirmiş usulüne uygun olarak yargılamayı tamamlamıştır. Yargıtay 5. Hukuk Dairesi ise, yaptığı temyiz incelemesinde kamulaştırma bedelinin tespiti konusunda bir isabetsizlik olmadığına karar vermiştir.

41. Başvuru konusu olayda kamulaştırma bedelinin tespiti, bu tespitte kullanılan yöntem, emsallerin seçimi ve değerlendirilmesi, taşınmazın tarihi eser niteliğinin, yıpranma paylarının değerine etkisinin belirlenmesi ile davanın açılmasında ön şart yokluğunun değerlendirilmesi kanunun öngördüğü usuller çerçevesinde hâkimin takdir yetkisi içindedir. Derece mahkemelerinin kamulaştırma bedelinin tespiti davasında verdikleri kararlarında bariz takdir hatası veya açıkça keyfilik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesinin bu takdire müdahalesi söz konusu olamaz.

42. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun kamulaştırma bedelinin tespiti davasıyla ilgili olarak iddialarının kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin olduğu, derece mahkemesi kararlarının bariz takdir hatası veya açık keyfilik de içermediği anlaşıldığından, başvurunun diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

3. Mülkiyet Hakkının İhlali İddiası Yönünden

43. 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 sürerek Anayasa'nın 46. maddesinde yer alan kamu alacakları için öngörülen en yüksek faiz oranıyla hesaplanacak faizin kendisine ödenmesini talep etmiştir.

44. 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."

45. 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.”

46. 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.”

47. Somut başvuruda başvurucu, kamulaştırmanın kamu yararı şeklinde meşru bir amaca yönelik olmadığı yönünde bir şikâyette bulunmamaktadır. Başvuru dosyası incelendiğinde başvurucunun taşınmazının 5366 sayılı Kanun ve ilgili BKK kapsamında restore edilecek tarihi yapılardan olması nedeniyle 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 faiz ödenmemesine yönelik şikâyetleri Anayasa’nın 13. ve 35. maddeleri kapsamında ölçülülük ilkesi yönünden incelenecektir.

48. 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).

49. 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. 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)

50. Uzun süren kamulaştırma bedelinin tespiti davalarında dava tarihine göre belirlenen kamulaştırma bedeli, dava sonunda faiz işletilmeden taşınmazı kamulaştırılan bireylere ödenerek bireylerin almaları gereken bedelin enflasyon karşısında aşınmasına neden olunmaktadır. 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).

51. 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 nedeniyle 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).

52. 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.

53. 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).

54. Başvuru konusu davada Mahkeme 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).

55. Başvurucunun mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin ölçülü olup olmadığı hususunda bir sonuca varmak için mahkemece dava tarihine göre tespit edilen gerçek değer ile başvurucuya yapılan ödemenin enflasyon etkisi arındırılmış sonuçlarının karşılaştırılması gerekmektedir. 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 gerekmektedir (B. No: 2012/1246, 6/2/2014, §§ 92, 98).

56. 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 değer aşınmaları başvurucu üzerine aşırı bir yük getirmediğinden kamu yararı ile başvurucunun mülkiyet hakkı arasındaki dengeyi bozduğu ve ölçülülük ilkesini ihlal ettiği söylenemez (B. No: 2012/1246, 6/2/2014, § 103).

57. Nitekim 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).

58. Başvuru konusu kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescili davası, 10/6/2010 tarihinde açılmış, dava tarihine göre belirlenen kamulaştırma bedeli 28/6/2011 tarihinde davanın kabulüne karar verilmesiyle başvurucuya ödenmiştir. Bu durumda dava tarihi esas alınarak tespit edilen kamulaştırma bedeli başvurucuya bir yıl 18 gün sonra ödemiştir. Merkez Bankası verilerine göre davanın açıldığı Haziran 2010 ile kararın verilerek bedelin ödendiği Haziran 2011 tarihleri arasında enflasyonda meydana gelen artış % 6,24 olup, bu değer kaybının başvurucu üzerine orantısız ve aşırı bir yük getirmediği açıktır.

59. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına mülkiyet hakkının ihlal edilmediği açık olduğundan, başvurunun bu bölümünün diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

A. Başvurunun,

1. Makul süre şikâyeti yönünden "açıkça dayanaktan yoksun olması",

2. Adil yargılanma hakkına yönelik diğer şikâyetler yönünden "açıkça dayanaktan yoksun olması",

3. Mülkiyet hakkına yönelik şikâyetler yönünden "açıkça dayanaktan yoksun olması",

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerine bırakılmasına,

26/6/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# SULTAN TOKAY VE DİĞERLERİ

**B. No: 2013/1122 | Karar tarihi: 26.06.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/1122

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

SULTAN TOKAY VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/1122)

Karar Tarihi: 26/6/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Erdal TERCAN

Zühtü ARSLAN

Raportör : Selami ER

Başvurucular : Sultan TOKAY

Abdurrahman TOKAY

Cemil TOKAY

Yazi KALKAN

Neriman ELİKLİ

Azize EROL

Yılmaz TOKAY

Zeki TOKAY

Şemsettin TOKAY

Vekilleri : Av. Şükrullah KURUL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucular, ortak murislerinin uzun süredir kullandığı ve tasarrufu altında bulundurduğu taşınmazın kadastro çalışmaları sırasında başka şahıslar adına tespiti

nedeniyle açılan kadastro tespitine itiraz davasının makul süreyi aşarak yaklaşık 22 yılda tamamlandığını, yargılamanın uzun sürmesi sebebiyle taşınmazdan yararlanma ve gelir elde etme haklarını kullanamadıklarını belirterek adil yargılanma ve mülkiyet haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşler ve tazminat talebinde bulunmuşlardır.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 29/1/2013 tarihinde Kızıltepe 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 Birinci Komisyonunca, 13/3/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına ve dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Birinci Bölümün 24/7/2013 tarihli ara kararı gereğince başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına ve bir örneğinin görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmesine karar verilmiştir.

5. Adalet Bakanlığı'nın 7/9/2013 tarihli görüş yazısı 18/9/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu Adalet Bakanlığı cevabına karşı beyanlarını yasal süresi içinde 25/9/2013 tarihinde ibraz etmiştir

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

7. Başvuruculaların ortak murisi Mehmet TOKAY, Mardin ili Kızıltepe ilçesi Cumhuriyet mahallesi Zergan Deresi mevkiinde bulunan 79 ada 6 ve 7 nolu parsellerde yer alan 34.000,00 m2 yüzölçümlü taşınmazları 4/6/1982 tarih ve 15 sayılı tapu kaydına dayanarak kadastro tespitinin yapıldığı 1989 tarihine kadar herhangi bir dava ve çekişme olmaksızın tasarrufu altında bulundurmuştur.

8. 79 ada 7 nolu parselde yer alan 7.894,77 m2 yüzölçümlü taşınmaz, 14/9/1989 tarihinde yapılan kadastro çalışmasında Ekim 1984 tarih, 3 sıra numaralı ve Ekim 1986 tarih, 21 sıra numaralı tapu kayıtlarına dayanılarak Nurettin ÖNER, Yusuf KURTULUŞ, Tahir KURTULUŞ ve Şeyhmus KURTULUŞ adlarına ve tarla vasfıyla tespit edilmiştir.

9. Bunun üzerine başvuruculaların murisi Mehmet TOKAY, Haziran 1982 tarihli tapu kaydına ve kazandırıcı zamanaşımı zilyetliğine dayanarak 25/9/1990 tarihinde Kızıltepe Kadastro Mahkemesinde (Mahkeme) kadastro tespitine itiraz davası açmıştır. Mahkeme dayanak tapu kayıtları ile bunların geldisi ile krokisini Tapu Sicil Müdürlüğünden istemiştir.

10. Davalı Nurettin ÖNER, başvuruculaların murisi Mehmet TOKAY aleyhine önce Kaymakamlığa başvurarak idari men talep etmiş ve bu yönde karar almıştır. Ayrıca Mehmet TOKAY hakkında idari men kararına uymadığı gerekçesiyle Kızıltepe Sulh Ceza Mahkemesi tarafından verilen mahkûmiyet kararı bulunduğu anlaşılmıştır. Diyarbakır Bölge İdare Mahkemesi verilen idari men kararının geçersiz olduğu yönünde karar vermiştir.

11. Davalı Nurettin ÖNER, Kızıltepe Asliye Hukuk Mahkemesine E.1993/312 sayılı dosya ile men-i müdahale davası açmış, dosya görevsizlik kararıyla Kadastro Mahkemesine gelmiştir.

12. Mahkemece 9/11/1992 tarihinde taşınmazda keşif yapılmış, keşifte dinlenilen mahalli bilirkişiler, taşınmazın başvuruculara ait tapu ve tescil krokisi içinde kaldığını,

başvurucuların murisinin zilyetliği ve tasarrufunda bulunduğunu, zilyetliğinin nizasız fasılasız sürdüğünü, davalıların zilyetliğinin olmadığını ve davalılara ait tapu kaydının dava konusu taşınmazı kapsamadığını beyan etmişlerdir.

13. Mahkemece 14/5/1998 tarihinde yeniden keşif yapılmış, keşifte dinlenilen mahalli bilirkişiler, dava konusu taşınmazın başvuruculaın murisine ait olduğunu ve onun tarafından kullanıldığını, davalıları taşınmazı kullanırken görmediklerini beyan etmişlerdir.

14. Başvuruculaın murisi davacı Mehmet TOKAY, 1/5/2003 tarihinde vefat etmiştir. Bu aşamadan sonra davayı, murisin eşi ve çocukları olarak başvurucular takip etmişlerdir.

15. Dava konusu taşınmazda 11/7/2008 tarihinde yeniden keşif yapılmış ve mahalli bilirkişiler ilk iki keşifte ifade edilen bilgiler doğrultusunda başvuruculaın murisinin taşınmazı kullandığı, davalıların taşınmazda zilyetliklerinin olmadığı yönünde beyanda bulunmuşlar, fen bilirkişisi başvuruculaın dayandığı tapunun uyuşmazlık konusu taşınmazı kapsadığını ifade etmiş, başvuruculaın dayandığı tapu kök kaydının krokisi okunarak sınırlarının tapu kaydı ile aynı olduğu görülmüştür.

16. Mahkeme, 26/11/2008 tarih ve E.1990/690, K.2008/17 sayılı kararıyla ve toplanan deliller ışığında taşınmazın başvuruculaın dayanak tapusu kapsamında kaldığı, davalıların dayanak tapu kaydının taşınmaza uymadığı, bilirkişi beyanlarının başvuruculaın murisinin zilyetliğini gösterdiği, 1989 yılından önce taşınmazın mülkiyetine ait bir çekişme bulunmadığı gerekçesiyle davayı başvurucular yönünden kabul ederek davalılar adına yapılan tespitin iptali ile Mehmet TOKAY'ın vefatı nedeniyle mirasçıları olan başvurucular adına payları oranında taşınmazın tapuya kayıt ve tesciline karar vermiştir. Mahkeme gerekçesinde ayrıca taşınmazın Mehmet TOKAY ve onun ölümü üzerine mirasçıları olan başvurucular tarafından kullanılmaya devam edildiğini tespit etmiştir.

17. Karar davalılar tarafından temyiz edilmiştir. Temyiz incelemesini yapan Yargıtay 16. Hukuk Dairesi, 27/3/2012 tarih ve E.2011/6981, K.2012/2817 sayılı kararıyla, ilk derece mahkemesi hükmünü onamıştır.

18. Davalıların karar düzeltme talebi Yargıtay aynı dairesinin 31/12/2012 tarih ve E.2012/9729, K.2012/11927 sayılı kararıyla reddedilmiştir. Karar aynı tarihte kesinleşmiştir. Kesinleşen karar başvuruculara 25/1/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

19. 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."

20. 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"

21. 21/6/1987 tarih ve 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun "Kadastro çalışma alanı, ilan ve

itiraz” kenar başlıklı 4. maddesinin 5304 sayılı Kanunla değişik üçüncü fıkrası şöyledir:

“…

Sınır tespitlerinde; komşu mahalle veya köyün bilgi ve belgelerinden istifade edilir.

Tespit edilen sınır harita veya ölçü krokisinde gösterilir.

Kadastro teknisyenlerince tespit edilen sınıra yedi gün içerisinde kadastro müdürlüğü nezdinde itiraz edilebilir.

Kadastro müdürü, bu itirazı inceleyerek yedi gün içerisinde karara bağlar. İlgililer hazırsa tefhim, değilse derhal tebliğ edilen bu karara karşı yedi gün içerisinde kadastro mahkemesine itiraz edilebilir. Bu itiraz, duruşmasız ve gerektiğinde mahallinde inceleme yapılarak, onbeş gün içinde kesin karara bağlanır. Ancak; tespit edilen bu sınıra karşı kesinleşmiş mahkeme kararı var ise aynı konuda itirazda bulunulamaz.

…”

22. 3402 sayılı Kanun’un “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.”

23. 3402 sayılı Kanun’un “Kayıt ve belgelerin kapsamını tayin” kenar başlıklı 20. maddesinin ilgili kısımları şöyledir

“Tapu kayıtları ile diğer belgelerin kapsadığı yeri tayinde;

A) Kayıt ve belgeler, harita, plan ve krokiye dayanmakta ve bunların yerlerine uygulanması mümkün bulunmakta ise, harita, plan ve krokideki sınırlara itibar olunur.

B) Harita, plan ve krokiye dayanmayan kayıt ve belgelerde belirtilen sınırlar mahalline uygulanabiliyor ve bu sınırlar içinde kalan yer hak sahibi tarafından kullanılıyor ise, kayıt ve belgelerde gösterilen sınırlar esas alınarak tespit yapılır.

C) Harita, plan ve krokiye dayanmayan kayıt ve belgelerde belirtilen sınırlar, değişebilir ve genişletilmeye elverişli nitelikte ise, bunlarda gösterilen miktara itibar olunur. Ancak değişebilir ve genişletilmeye elverişli sınırlardaki taşınmaz malların kayıtları, fizik yapıları ve konumları itibariyle belli bir yeri kapsıyorsa, tespit o sınır esas alınarak yapılır.

…”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

24. Mahkemenin 26/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 29/1/2013 tarih ve 2013/1122 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

25. Başvurucular, murislerinin uzun süredir kullandığı ve tasarrufu altında bulundurduğu taşınmazın kadastro çalışmaları sırasında başka şahıslar adına tespiti nedeniyle açılan kadastro tespitine itiraz davasının makul süreyi aşarak yaklaşık 22 yılda tamamlandığını, kadastro çalışmasında tarla vasfıyla kaydedilse de gerçekte imar planında arsa olan

taşınmazdan yargılamanın uzun sürmesi sebebiyle taşınmazı kullanarak örneğin üzerinde inşaat yaparak yararlanma ve gelir elde etme imkânlarının önüne geçildiğini belirterek adil yargılanma ve mülkiyet haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve yargılamanın uzun sürmesinin kendileri için manevi bir eziyet haline dönüşmesinden dolayı başvuruculardan murisin eşi Sultan TOKAY için 20.000,00 TL ve her bir çocuğu için 10.000,00 TL olmak üzere toplam 100.000,00 TL manevi tazminat ile iyi niyet göstererek taşınmazın amacına uygun olarak kullanılamamasından kaynaklanan 1 yıllık gelir kaybı karşılığı olarak 222.000,00 TL ve yargılama boyunca yaptıkları 15.000,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 237.000,00 TL maddi tazminat talebinde bulunmuşlardır.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Mülkiyet Hakkının İhlali İddiası

26. Başvurucular, murislerinin zilyetliğinde bulunan taşınmaza ilişkin kadastro tespitine itiraz davasının makul süreyi aşarak yaklaşık 22 yılda tamamlanması nedeniyle taşınmazı kullanarak örneğin üzerinde inşaat yaparak yararlanma ve gelir elde etme imkânlarının önüne geçildiğini mülkiyet haklarının ihlal edildiğini ileri sürerek taşınmazın amacına uygun olarak kullanılamamasından kaynaklanan 1 yıllık gelir kaybı karşılığı ile yargılama boyunca yaptıkları vekâlet ücreti ödemelerini maddi tazminat olarak talep etmişlerdir.

27. Adalet Bakanlığı görüş yazısında; mülkiyet hakkının mevcut varlıkları koruduğu ve mülkiyet hakkının varlığının tespitinin mahkemelere bırakıldığı, somut davada taşınmazın mülkiyeti hakkında karar verilinceye kadar mülkiyetin nizalı olduğu, dolayısıyla bu süreçte başvuruculara mülkiyet beklentisi olduğu, başvuruculara taşınmazı rızaları hilafında başkalarının kullanması halinde ecri misil davası açmaları gerektiği, kaldı ki kendileri hakkında verilen idari men ve men-i müdahale kararlarından taşınmazın başvurucular tarafından kullanıldığının anlaşıldığı, tüm bu kabul edilemezlik nedenlerinin aşılması halinde mülkiyetten yararlanma hakkına özel şahısların müdahalesi halinde devletin bu hakkı koruyacak önlemler ve zararın tazmini için uygun başvuru yolları kurmak konusunda pozitif yükümlülüklerinin tartışılması gerektiği dile getirilmiştir.

28. Başvurucular Adalet Bakanlığı görüş yazısına karşı beyanlarında; taşınmazın dava süresi boyunca tasarrufları altında bulunduğunu, bu nedenle ecri misil davası açmalarının mümkün olmadığı, zaten kullanıma dair şikâyetlerinin bu yönde olmadığı, davanın uzun sürmesi nedeniyle yapı ve oturma izni alamadıklarından taşınmazda inşaat yaparak kira geliri elde edememekten şikâyet ettiklerini, Loizidou/Türkiye davasında AİHM'nin mülklerini kullanmaları engellenen kişilerin haklarının ihlal edildiğine karar verdiğini, kullanımın sınırlandırılmasının da mülkiyet hakkının ihlali olduğunu belirterek manevi tazminat taleplerini 290.000 TL'ye maddi tazminat taleplerini ise 444.000 TL'ye yükselttiklerini beyan etmişlerdir.

29. 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."

30. 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.”

31. Sözleşme’ye 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.”

32. Başvurucular kadastro tespitine itiraz davasının uzun sürmesi nedeniyle murislerinin zilyetliğinde olan taşınmazdan yararlanma haklarının engellendiğinden şikâyetçi olmaktadırlar. Mahkeme kararında yer verilen idari men ve men-i müdahale kararlarından taşınmazın başvuruculaların murisi ve kendileri tarafından kullanılmaya devam edildiği anlaşılmakta ve başvurucular da bu konuda bir itirazlarının olmadığını, taşınmazın dava süresi boyunca kendi tasarruflarında olduğunu kabul etmektedirler. Bununla birlikte başvurucular davanın uzaması ve taşınmazın mülkiyet sorununun netlik kazanamaması nedeniyle imarlı olan taşınmazda inşaat yaparak ve yapılan daire ve iş yerlerini kiraya vererek gelir elde etmelerinin önüne geçildiğinden şikâyetçi olmaktadırlar. Bu durumda öncelikle başvuruculaların başvuruya konu davada şikâyet ettikleri hususun mülkiyet hakkı kapsamında olup olmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir.

33. 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. 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).

34. Anayasa’nın 35. maddesinde bir temel hak olarak güvence altına alınmış olan mülkiyet hakkı kişiye başkasının hakkına zarar vermemek ve yasaların koyduğu sınırlamalara uymak koşuluyla, sahibi olduğu şeyi dilediği gibi kullanma, ürünlerinden yararlanma ve tasarruf etme (başkasına devretme, biçimini değiştirme, harcama ve tüketme hatta yok etme) olanağı veren bir haktır (Bkz. AYM, E.1988/34, K.1989/26, K.T. 21/6/1989; E.2011/58, K.2012/70, K.T. 17/5/2012 ve E.2004/25, K.2008/42, K.T. 17/1/2008).

35. 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).

36. Anayasa ve AİHS'nin ortak koruma alanında yer alan mülkiyet hakkı, mevcut mal, mülk ve varlıkları koruyan bir güvencedir. 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 ve Sözleşme'yle korunan mülkiyet kavramı içerisinde değildir. Gelecekte elde edileceği iddia edilen bir kazanç, kazanılmadığı veya bu kazanca yönelik icrası mümkün bir iddia mevcut olmadığı sürece mülk olarak değerlendirilemez (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Denimark Ltd/Birleşik Krallık, B. No: 37660/97, 26/9/2000; Kopecky/Slovakya, B. No: 44912/98, 28/9/2004, § 35)

37. Yukarıdaki hususun istisnası olarak belli durumlarda, bir "ekonomik değer" veya icrası mümkün bir "alacak" iddiasını elde etmeye yönelik "meşru bir beklenti", Anayasa'nın ve Sözleşme'nin ortak koruma alanında yer alan mülkiyet hakkı güvencesinden yararlanabilir. Meşru beklenti, makul bir şekilde ortaya konmuş icra edilebilir bir iddianın doğurduğu, ulusal mevzuatta belirli bir kanun hükmüne veya başarılı olma şansının yüksek olduğunu gösteren yerleşik ve istikrarlı bir yargı içtihadına dayanan, yeterli somutluğa sahip nitelikteki bir beklentidir. Temelsiz bir hak kazanma beklentisi veya sadece ulusal hukukta mülkiyet hakkı kapsamında savunulabilir bir iddianın varlığı meşru beklentinin kabulü için yeterli değildir (Bu konudaki AİHM kararları için bkz. Kopecky/Slovakya, B. No: 44912/98, 28/9/2004, § 52; Saghinadze/Gürcistan, B. No: 18768/05, 27/5/2010, § 103; SA Dangeville/Fransa, B. No: 36677/97, 16/4/2002, §§ 44-45).

38. 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 başvurucular üzerindedir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz., AİHM, Agneessens/Belçika, B. No: 12164/86, 12/10/1998; Dağalaş ve Diğerleri/Türkiye, B. No: 51326/99, 29/9/2005; Sarıaslan ve Diğerleri/Türkiye, B. No:32554/96, 23/3/1999). Üzerinde maliki konusunda uyuşmazlık bulunan bir taşınmaza ait mülkiyet hakkının varlığını tespit mahkemelere bırakılmıştır. Buna göre, taşınmaz mallarda mülkiyet hukukuna yönelik, hakkın özünü ilgilendiren uyuşmazlıkların çözümü adli yargının görev alanı içerisinde kalmaktadır (Yargıtay İçtihatları Birleştirme Kurulu, E.1996/5, K.1997/3, K.T. 28/11/1997). Bir taşınmaz üzerinde hak iddia eden kişinin söz konusu hakkın varlığını mahkeme önünde ispat etmesi gerekmektedir. Kadastrosu tamamlanmamış alanlarda taşınmazların kime ait olduğu, 3402 sayılı Kanun'un ilgili maddeleri hükümlerine göre kadastro memurlarının tespitine göre kadastro müdürlüklerince yapılmakta ancak buna itiraz edilmesi halinde uyuşmazlık kadastro mahkemelerinde çözüme kavuşturulmaktadır.

39. 3402 sayılı Kanunla taşınmaz mülkiyetinde yaşanan uyuşmazlıkları çözmek için Kanun'un 20. maddesinin A fıkrasında kadastro uygulaması yapılırken tapu kayıtları ile diğer belgelerin kapsadığı yeri tayinde; kayıt ve belgeler, harita, plan ve krokiye dayanmakta ve bunların yerlerine uygulanması mümkün bulunmakta ise, harita, plan ve krokideki sınırlara itibar olunacağı, ancak harita, plan ve krokiye dayanmayan kayıt ve belgelerde belirtilen sınırlar mahalline uygulanabiliyor ve bu sınırlar içinde kalan yer hak sahibi tarafından kullanılıyor ise, kayıt ve belgelerde gösterilen sınırlar esas alınarak tespit yapılacağı hükmü getirilmiştir. Aynı maddenin C fıkrasında ise; harita, plan ve krokiye dayanmayan kayıt ve belgelerde belirtilen sınırlar, değişebilir ve genişletilmeye elverişli

nitelikte ise, bunlarda gösterilen miktara itibar olunacağı, ancak değişebilir ve genişletilmeye elverişli sınırlardaki taşınmaz malların kayıtları, fizik yapıları ve konumları itibarıyla belli bir yeri kapsıyorsa, tespitin o sınır esas alınarak yapılacağı hükmü yer almaktadır.

40. Başvuruya konu somut davada başvuruculaın murisinin zilyetliğinde bulunan taşınmazların bir bölümü kadastro çalışmasında başkası adına tespit görmüş, başvuruculaın murisinin açtığı kadastro tespitine itiraz davasında, başvuruculaın murisinin dayanak tapusunun araziye uyduğu ve zilyetliğinin bulunduğu, davalıların ise dayanak tapularının araziye uymadığı ve zilyetliklerinin olmadığı gerekçesiyle başvuruculaın murisinin vefatı sonrasında 18 yıl 2 ay süren dava kabul edilerek başvurucular lehine karar verilmiş ve kadastro tespiti iptal edilerek taşınmaz, başvurucular adına tescil edilmiştir.

41. Bu durumda idari bir işlem olan kadastro tespitinin yapıldığı tarihten Mahkemenin dava konusu taşınmaz hakkında karar verdiği tarihe kadar geçen süre içinde taşınmazın mülkiyeti nizalıdır. Davanın sonuçlanmasıyla taşınmazın nizalı olan mülkiyet meselesi açıklığa kavuşmuş ve başvurucular mülkiyet hakkına sahip olmuşlardır. Bu sebeple davanın devamı süresince başvuruculaın mülkiyet hakkından değil, mülkiyet beklentisinden söz edilebilir. Başvuruculaın bahse konu mülkiyet beklentisi de Mahkemenin kararıyla gerçekleşerek bu konudaki mağduriyetleri giderilmiştir.

42. Başvurucular mülkiyetini adlarına tescil ettiremedikleri, ancak kullanmaya devam ettikleri bir taşınmazın üzerinde inşaat yaparak bundan kira geliri elde etme anlamında kullanım haklarının kısıtlandığından şikâyet etmektedirler. Başvuruculaın şikâyetçi olduğu taşınmaz üzerinde inşaat yaparak bundan gelir elde etme, mülkiyet konusunda üzerinde tartışma bulunmayan ve imar izni olan taşınmazlarda taşınmaz sahipleri için kullanılabilen bir haktır. Başvuru konusu taşınmaz bu özelliklere sahip olmadığından böyle bir imkânın kullanılması mümkün olmamıştır. Bu durumda başvuruculaın şikâyet ettikleri gelir kaybı, henüz sahibi oldukları netleştirilmemiş bir taşınmazda henüz kendisi mevcut olmayan binaların daire veya işyeri olarak kiraya verilmesiyle elde edilebilecek gelir olduğundan farazi ve gelecekte elde edileceği iddia edilen gelir kaybı şikâyetidir. Gelecekte elde edileceği iddia edilen gelirin Anayasa ve Sözleşmenin orak koruma alanında mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilmesi ise mümkün değildir.

43. Sonuç olarak, başvuru konusu olayda başvuruculaın uzun yargılama nedeniyle tasarrufları altında bulunan taşınmazın üzerinde inşaat yaparak bundan kira geliri elde etmek anlamında kullanım haklarının kısıtlandığı şikâyetinin, bireysel başvuru kapsamında Anayasa’nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkı kapsamına giren korunmaya değer menfaat olmadığı anlaşılmıştır.

44. Açıklanan nedenlerle, başvurunun bu yönden “konu bakımından yetkisizlik” nedeni ile kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiği İddiası

45. Başvuruculaın yargılamanın uzunluğuyla ilgili şikâyetleri 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

46. Başvurucular, murislerinin tasarrufu altında bulundurduğu taşınmazın kadastro tespitine itiraz davasının makul süreyi aşarak yaklaşık 22 yılda tamamlandığını, uzun yargılamanın manevi ızdırap yanında taşınmazdan gelir elde etme imkânlarının önüne geçilmesi gibi maddi zararının da bulunduğunu belirterek adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş toplam 100.000,00 TL manevi tazminat talebinde bulunmuşlardır.

47. Adalet Bakanlığı görüş yazısında; Anayasa Mahkemesinin yargılama süresinin makul olup olmadığını her olayın kendine özgü koşullarını ve özellikle davanın karmaşık olup olmadığı, başvurucunun yargılama sürecinde gösterdiği tavır ve davranışları, kamu otoritelerinin özellikle yargılama organlarının tutumları, davanın başvurucu açısından taşıdığı değer gibi ölçütleri dikkate alarak karar verdiği, somut davanın yaklaşık 22 yıl sürdüğü dile getirilmiştir.

48. Başvurucular Adalet Bakanlığı görüş yazısına karşı beyanlarında; davanın uzun sürmesi nedeniyle yapı ve oturma izni alamadıklarından taşınmazda inşaat yaparak kira geliri elde edemediklerini belirterek manevi tazminat taleplerini 290.000 TL'ye yükselttiklerini beyan etmişlerdir.

49. 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."

50. 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."

51. 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."

52. 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).

53. 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).

54. 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)

55. Başvuru konusu olayda, başvurucuların murisi kadastro çalışmasında kendi zilyetliğinde bulunan taşınmazın başkası adına tespit görmesi üzerine 25/9/1990 tarihinde Kadastro Mahkemesinde kadastro tespitine itiraz davası açmış, Mahkeme, yaklaşık 18 yıl 2 ay sonra 26/11/2008 tarihinde başvurucular lehine karar vermiştir. 18 yıldan uzun süren ilk derece mahkemesi sürecinde davaya çok sayıda hâkim nezaret etmiş ve çok sayıda duruşma yapılmıştır.

56. İlk derece mahkemesi aşamasında ilki 9/11/1992 tarihinde, ikincisi 14/5/1998 tarihinde, üçüncüsü 11/7/2008 tarihinde olmak üzere üç defa keşif yapılmıştır. Yapılan ilk keşifte taşınmazın başvuruculara ait dayanak tapu içinde kaldığı, başvuruculara murisinin zilyetliği ve tasarrufunda bulunduğu, zilyetliğinin nizasız fasılasız sürdüğü, davalıların zilyetliğinin olmadığı ve davalılara ait tapu kaydının dava konusu taşınmazı kapsamadığı tespit edildiği ve bunun aksine bir delil bulunmadığı halde karar verilmemiş ve yaklaşık 5 yıl 6 ay sonra yeniden keşif yapılmıştır. İkinci keşifte de birinci keşifle aynı sonuca varıldığı ve aksine delil bulunmadığı halde yine karar verilmemiş ve yaklaşık 10 yıl 2 ay sonra üçüncü keşif yapılıp aynı sonuca ulaşıldığında karar verilebilmiştir. Gerek ilk iki keşifte aynı sonuca ulaşıldığı ve aksine delil bulunmadığı halde karar verilmemesi ve gerekse keşifler arasında uzun yıllar geçmesine rağmen yeni bir keşif yapılmaksızın ve karar verilmeksizin beklenilmesi davanın uzamasının en büyük nedeni olarak görülmektedir.

57. Davalılar tarafından temyiz edilen davanın temyiz incelemesi de yaklaşık 2 yıl 3 ay sürmüş ve ilk derece mahkemesi kararı onanmıştır. Karar düzeltme incelemesi ise yaklaşık 9 ayda tamamlanarak dava kesinleşmiştir. Gerek 18 yılı aşan ilk derece mahkemesi süreci, gerek temyiz süreci ve gerekse 22 yılı aşan toplam yargılama süresi göz önünde bulundurulduğunda yargılama süresinin makul olarak değerlendirilmesi mümkün değildir.

58. Sonuç olarak Kadastro mahkemesinde görülen kadastro tespitine itiraz davasının toplam 22 yıl 2 ay sürdüğü, uyuşmazlığın konusu ve hukuki mesele, tarafların sayısı, uyuşmazlık konusu taşınmaz adedi gibi hususlar göz önünde bulundurulduğunda davanın karmaşık olmaktan uzak olduğu, ayrıca başvuruculara tutumunun veya usuli haklarını kullanırken gösterdikleri tavırların davanın uzamasına sebebiyet verdiğine dair bir bilginin bulunmadığı anlaşılmıştır.

59. 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

60. Başvurucular, murislerinin tasarrufu altında bulundurduğu taşınmazın kadastro tespitine itiraz davasının makul süreyi aşarak yaklaşık 22 yılda tamamlandığını, uzun yargılamanın manevi ızdırap yanında taşınmazdan gelir elde etme imkânlarının önüne geçilmesi gibi maddi zararının da bulunduğunu belirterek toplam 100.000,00 TL manevi ve 237.000,00 TL maddi tazminat talebinde bulunmuşlardır.

61. Adalet Bakanlığı görüşünde taşınmazın mülkiyeti hakkında karar verilinceye kadar

mülkiyetin nizalı olduğu ve başvuruculaların bu süreçte mülkiyet değil, mülkiyet beklentisi olduğu ifade edilmiş, uzun yargılama şikâyeti konusunda genel açıklamalar yapılmış, tazminat konusunda ayrıca yorum yapılmamıştır.

62. 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."

63. Başvurucunun mülkiyet hakkına yönelik şikâyeti konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez bulunduğundan ve yalnız başvuruculaların makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiğine karar verildiğinden tespit edilen ihlalle iddia edilen maddi zarar arasında illiyet bağı bulunmadığı anlaşılmakla başvuruculaların maddi tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

64. Başvuruculaların murisinin kullanımında bulunan taşınmazın kadastro tespitine yapılan itiraz davasında yaklaşık 22 yıl 2 ay süren yargılama sürecinin uzunluğu sebebiyle başvuruculaların yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında davanın başvurucular için taşıdığı değer de dikkate alınarak takdiren her birine 2.770,00 TL olmak üzere toplam 24.930,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

65. 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 ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

A. Başvurunun,

1. Mülkiyet hakkına yönelik şikâyet yönünden "konu bakımından yetkisizlik" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Adil yargılanma hakkına yönelik şikâyet yönünden KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvuruculaların her birine 2.770,00 TL olmak üzere toplam 24.930,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE, başvuruculaların tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

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

E. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvurucunun 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,

F. Kararın bir örneğinin ilgili mahkemesine gönderilmesine,

26/6/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# GENOMED SAĞLIK HİZMETLERİ A.Ş.

**B. No: 2013/1210 | Karar tarihi: 26.06.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/1210

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

GENOMED SAĞLIK HİZMETLERİ A.Ş. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/1210)

Karar Tarihi: 26/6/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Erdal TERCAN

Zühtü ARSLAN

Raportör : Şebnem NEBİOĞLU ÖNER

Başvurucu : Genomed Sağlık Hizmetleri Anonim Şirketi

Vekili : Av. Bülent KAPLAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, alacağının tahsiline yönelik olarak Ankara Üniversitesi Döner Sermaye İşletmesi Müdürlüğü aleyhine başlattığı haciz işlemlerinin, 9/6/1932 tarih ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun 82. maddesi nedeniyle yürütülemediğini belirterek, Anayasa'nın 35. maddesinde tanımlanan mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş, ihlalin tespitiyle sonuçlarının ortadan kaldırılmasına karar verilmesini talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 1/2/2013 tarihinde İzmir 7. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvuruların 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.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

4. Başvuru formu ve eklerinde belirtildiği şekliyle ilgili olaylar özetle şöyledir:

5. Başvurucu tarafından Ankara Üniversitesi Döner Sermaye İşletmesi Müdürlüğü aleyhine, 149.634,31 TL'nin tahsili talebiyle 21/10/2009 tarihinde İzmir 1. İcra Müdürlüğünün 2009/22173 sayılı dosyası üzerinde icra takibi başlatılmıştır.

6. Borçlu tarafın yetki itirazı kabul edilmek suretiyle, takip dosyası Ankara İcra Dairesine devredilerek, Ankara 18. İcra Müdürlüğünün 2009/20408 sayılı dosyasına kaydı yapılmıştır.

7. Borçlu tarafından faiz ve ferileri yönünden takibe itiraz edilmiştir.

8. Ankara 1. İcra Hukuk Mahkemesinin E.2010/72, K.2010/540 sayılı kararı ile faize yönelik itirazın kesin olarak kaldırılmasına karar verilmiştir.

9. Başvurucu tarafından Ankara Üniversitesi Döner Sermaye İşletmesi Müdürlüğüne gönderilen 12/12/2012 tarihli bilgi edinme dilekçesine cevaben, 31/12/2012 tarihli yazı ile, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'na göre tüzelkişiliğe sahip olan Rektörlüğün her türlü emval ve nakdinin Devlet malı niteliğinde olduğu ve bu niteliği nedeniyle 2004 sayılı Kanun'un 82. maddesinin birinci fıkrası uyarınca haczinin mümkün olmadığı bildirilmiştir.

B. İlgili Hukuk

10. 2004 sayılı Kanun'un "Haczi caiz olmayan mallar ve haklar" başlıklı 82. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Aşağıdaki şeyler haczolunamaz:

1. Devlet malları ile mahsus kanunlarında haczi caiz olmadığı gösterilen mallar,

…"

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

11. Mahkemenin 26/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 1/2/2013 tarih ve 2013/1210 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

12. Başvurucu, alacağının tahsiline yönelik olarak Ankara Üniversitesi Döner Sermaye İşletmesi Müdürlüğü aleyhine başlattığı haciz işlemlerinin, 2004 sayılı Kanun'un 82. maddesinde yer alan Devlet malları ile mahsus kanunlarında haczi kabil olmadığı gösterilen malların haczedilemeyeceğini belirten hüküm nedeniyle yürütülemediğini belirterek, Anayasa'nın 35. maddesinde tanımlanan mülkiyet hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

13. Başvurucu, İzmir 7. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtası ile gönderdiği 10/3/2014 tarihli dilekçede, icra takibi borçlusu olan Ankara Üniversitesi Döner Sermaye İşletmesi Müdürlüğü ile sulh olduklarını, bu nedenle yapmış olduğu bireysel başvurudan feragat ettiğini belirtmiştir.

B. Değerlendirme

14. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Esas hakkındaki inceleme" kenar başlıklı 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.”

15. 6216 sayılı Kanun’un “Kararlar” kenar başlıklı 50. maddesinin (5) numaralı fıkrası şöyledir:

“Davadan feragat hâlinde, düşme kararı verilir.”

16. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün “Düşme kararı” başlıklı 80. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

“(1) Bölümler ya da komisyonlarca yargılamanın her aşamasında aşağıdaki hallerde düşme kararı verilebilir:

a) Başvurucunun davadan açıkça feragat etmesi

…

(2) Bölümler ya da Komisyonlar; yukarıdaki fıkrada belirtilen nitelikteki bir başvuruyu, Anayasanın uygulanması ve yorumlanması veya temel hakların kapsamının ve sınırlarının belirlenmesi ya da insan haklarına saygının gerekli kıldığı hâllerde incelemeye devam edebilir”

17. 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 50. maddesinin (5) numaralı fıkrası ve Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü’nün 80. maddesine göre başvurucunun, başvurunun her aşamasında başvurudan feragat etmesi mümkündür. Feragat, kelime olarak “vazgeçme” anlamına gelmekte olup, 6216 sayılı Kanun’un 49. maddesinin (7) numaralı fıkrasına uyarınca, feragat halinde uygulanması gereken 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 307. maddesinde, “Feragat, davacının, talep sonucundan kısmen veya tamamen vazgeçmesidir” şeklinde tanımlanmıştır. İçtüzük'ün 80. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi gereğince, başvurucunun talep sonucundan vazgeçmesi hâlinde, Anayasa Mahkemesi tarafından başvurunun İçtüzük’ün 80. maddesinin (2) numaralı fıkrasındaki istisnalar arasında bulunup bulunmadığı değerlendirilecektir.

18. Başvuru konusu olayda, başvurucunun 5/12/2012 tarihli dilekçesiyle talep sonucundan vazgeçmesi şeklindeki beyanının, 6216 sayılı Kanun’un 50. maddesinin (5) numaralı fıkrası ile İçtüzük’ün 80. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi kapsamında bir feragat olduğu ve İçtüzük’ün 80. maddesinin (2) numaralı fıkrası kapsamında değerlendirilebilecek bir durumun söz konusu olmadığı anlaşılmakla, başvuru hakkında düşme karar verilmesi gerekir.

19. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun başvurudan feragat ettiği anlaşıldığından, başvurunun kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin, “feragat” nedeniyle düşmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle başvurunun, bireysel başvurudan “feragat” nedeniyle DÜŞMESİNE, yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına, 26/6/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# NATIK BIÇAK

**B. No: 2013/1562 | Karar tarihi: 26.06.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/1562

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

NATIK BIÇAK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/1562)

Karar Tarihi: 26/6/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör : Şebnem NEBİOĞLU ÖNER

Başvurucu : Natık BIÇAK

Vekili : Av. Nedim KOÇ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu açtığı menfi tespit davasının makul sürede sonuçlandırılmadığını ve yapılan yargılamanın adil yargılanma hakkının gereklerine aykırı olduğunu ileri sürerek, ihlalin tespitiyle, yeniden yargılama yapılmasına ve uğradığı maddi ve manevi zararın tazminine karar verilmesini talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 15/2/2013 tarihinde Nazilli 2.Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtası ile yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvuruların 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 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 13/12/2013 tarihli görüş yazısı 24/12/2013 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edilmiş, başvurucu vekili tarafından, Adalet Bakanlığı görüşüne karşı 8/1/2014 tarihli beyan dilekçesi sunulmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru formu ve ekleri ile başvuruya konu yargılama dosyası içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucu tarafından 4/11/2003 havale tarihli dilekçe ile İstanbul Asliye Ticaret Mahkemesinin E.2003/1385 sayılı dosyası üzerinde bir bankadan almış olduğu otomobil kredisini konu alan menfi tespit davası açılmıştır.

8. İstanbul Asliye Ticaret Mahkemesi Üçüncü Ticaret Dairesinin 7/6/2004 tarih ve E.2003/1385, K.2004/694 sayılı kararı ile Mahkemenin görevsizliği nedeniyle dava dilekçesinin reddine karar verilmiştir.

9. Görevsizlik kararı sonrası yürütülen yargılama neticesinde, İstanbul Üçüncü Tüketici Mahkemesinin 26/6/2007 tarih ve E.2004/871, K.2007/444 sayılı kararı ile, davanın açılmamış sayılmasına karar hükmedilmiştir.

10. Karar temyiz edilmekle, Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 2/3/2009 tarih ve E.2008/12270, K.2009/2684 sayılı kararı ile, başvurucu vekilince süresinde mazeret dilekçesi verilmiş olduğu nazara alındığında, bu mazeret dilekçesi değerlendirilerek yargılamaya devam olunması gerekirken davanın açılmamış sayılmasına hükmedilmesinin usul ve yasaya aykırı olduğu belirtilerek bozulmuştur.

11. Bozma sonrası yapılan yargılama neticesinde İstanbul Üçüncü Tüketici Mahkemesinin 6/12/2011 tarih ve E.2010/5, K.2011/1004 sayılı kararı ile, dava tarihi itibarıyla başvurucunun davalı bankaya 6.136,23 TL borcu bulunduğu anlaşıldığından, borcunun bulunmadığının tespiti yolundaki isteminin reddine, davadan sonra yapılan ödemelerin infaz sırasında icra müdürlüğünce değerlendirilmesine karar verilmiştir.

12. Karar temyiz edilmekle Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 6/12/2012 tarih ve E.2012/18857, K.2012/28117 sayılı kararı ile karar düzeltme yolu kapalı olmak suretiyle onanmıştır.

13. Karar 18/1/2013 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."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 26/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 15/2/2013 ve 2013/1562 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu, açtığı menfi tespit davasının makul sürede sonuçlandırılmadığını, vekilinin

mesleki mazeretine rağmen dosyanın iki defa işlemden kaldırıldığını ve davanın açılmamış sayılmasına karar verildiğini, ayrıca yargılama sonucunda verilen kararın hukuka aykırı olduğunu beyan ederek, Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Çelişmeli Yargılama İlkesi ve Yargılamaya Etkin Katılım Hakkının İhlali İddiası

17. Başvurucu, vekilinin mesleki mazeretine rağmen dosyanın iki defa işlemden kaldırıldığını ve davanın açılmamış sayılmasına karar verildiğini beyan ederek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

18. Adalet Bakanlığı görüşünde, başvurucu tarafından vekilinin mesleki mazeretine rağmen dosyanın iki defa işlemden kaldırıldığı ve davanın açılmamış sayılmasına karar verildiği belirtilmesine rağmen, belirtilen hususların Yargıtay tarafından denetlenmek suretiyle, ilk derece mahkemesince verilen kararın bozulduğunun ve bozma sonrası süreçte başvurucuya yargılamaya ilişkin beyan ve itirazlarını sunma imkânı tanındığının, yapılacak değerlendirmede nazara alınması gerektiği bildirilmiştir.

19. 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."

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."

21. 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 (B. No: 2013/4424, 6/3/2013,§ 21). Bu ilke ve bu ilkeyle bağlantılı olan yargılamaya etkin katılım hakkı, 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 Sözleşme'nin lafzi içeriğinde yer alan gerek AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen bu ilke ve haklara, Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir (B. No: 2012/13, 2/7/2013,§ 38).

22. Çelişmeli yargılama hakkı kapsamında, mahkemece tarafların dinlenilmemesi, iddialarını sunma ve delillere karşı çıkma imkânı verilmemesi, yargılama faaliyetinin hakkaniyete aykırı hale gelmesine neden olabilecektir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Ruiz-Mateos/Spain, B. No: 12952/87, 23/06/1993, § 63; Feldbrugge/Netherlands, B. No: 8562/79, 29/05/1986, § 44). Çelişmeli yargılama ilkesi, silahların eşitliği ilkesi ile de 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 (B. No: 2013/4424, 6/3/2013,§ 21).

23. Somut başvuru açısından, başvuruya konu yargılama sürecinde ilk derece mahkemesince dava dosyasının iki kere işlemden kaldırıldığı ve dosyanın üçüncü defa takipsiz bırakıldığından bahisle davanın açılmamış sayılmasına hükmedildiği ancak, temyiz incelemesinde, başvurucu vekilinin ilgili celseden önce mahkemeye ibraz edilmiş olduğu anlaşılan mazeret dilekçesinin dosya arasına alınmamış olması nedeniyle davanın takipsiz bırakıldığına istinaden davanın açılmamış sayılması yönünde kurulan hükmün bozulduğu, bozma ilamı sonrasında yürütülen yargılama sürecinde ise tarafların talepleri doğrultusunda bilirkişi raporu ve ek rapor alınmak suretiyle, yapılan değerlendirme neticesinde başvurucunun davasının reddine hükmedildiği, başvurucu tarafından sunulan delil ve beyan dilekçeleri kapsamında mahkemece ilgili hususların tetkik edilerek, başvurucuya dava malzemesine ilişkin olarak tetkik ve beyanda bulunma olanağının tanındığı, 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 çelişmeli yargılama ve yargılamaya etkin katılım haklarının ihlal edildiği yönündeki iddialarının, bir ihlalin olmadığı açık olduğundan “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Yargılamanın Sonucu İtibarıyla Adil Olmadığı İddiası

25. Başvurucu tarafından, yanlış hukuki değerlendirme yapılarak davasının reddedildiği ve hükmün sonuç itibarıyla hukuka aykırı olduğu 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 davasının reddedildiği ve hükmün sonuç itibariyle hukuka aykırı olduğu 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.

c. Yargılama Süresinin Makul Olmadığı İddiası

30. Başvurucu Yargıtay onama ilamının tebliği tarihinden itibaren süresi içinde başvuruda bulunulduğunu belirtmiştir.

31. Adalet Bakanlığı görüşünde, Anayasa Mahkemesi tarafından makul sürede yargılanma hakkına ilişkin olarak verilen kararlara atfen, başvurucunun makul sürede yargılanma hakkının ihlali iddiası hakkında görüş sunulmasına gerek görülmediği bildirilmiştir.

32. 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 Yönünden

33. Başvurucu, bir bankayla olan kredi ilişkisine dayalı olarak açtığı menfi tespit davasının yaklaşık dokuz yıllık bir süreçte karara bağlandığını beyan ederek, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

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, bir banka ile olan kredi ilişkisine dayanan menfi tespit talebiyle ilgili olarak tüketici mahkemesi nezdinde 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 olup, bu tarih somut başvuru açısından, başvuruya konu davanın açılmış olduğu 4/11/2003 tarihidir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 45). 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 Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin E.2012/18857, K.2012/28117 sayılı onama ilamı tarihi olan 6/12/2012 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 bir banka ile başvurucu arasındaki kredi ilişkisine istinaden ileri sürülen menfi tespit talebi olduğu, 4/11/2003 tarihinde açılan ve İstanbul Asliye Ticaret Mahkemesi Üçüncü Ticaret Dairesinin E.2003/1385 sırasına kaydı yapılan davanın tensip zaptını takiben yedi ayı aşkın süre sonra 7/6/2004 tarihli celsesinde, Mahkemenin görevsizliği nedeniyle dava dilekçesinin reddine karar verildiği, görevsizlik kararı sonrası İstanbul 3. Tüketici Mahkemesinin E.2004/871 sırasına kaydı yapılan davanın 20/9/2004 tarihli tensip zaptı sonrasında dosyanın iki defa işlemden kaldırılmasına karar verildiği, başvurucu vekilince verilen ikinci yenileme dilekçesi üzerine yürütülen süreçte 31/10/2006 ilâ 26/6/2007 tarihli celseler arasında bilirkişi raporu teminine çalışıldığı ve 26/6/2007 tarihli celsede taraflarca üçüncü defa takipsiz bırakıldığından bahisle davanın açılmamış sayılmasına karar verildiği, Mahkemece tutulan 26/6/2007 tarihli tutanakta, yargılamanın son celsesinden önce hakim havalesi alınarak dosyaya ibraz edildiği ancak yapılan araştırmalar sırasında bulunamaması nedeniyle duruşmadan önce dosya arasına alınamadığı belirtilen başvurucu vekilinin mazeret dilekçesinin duruşmadan sonra bulunarak dosya arasına alındığının belirtildiği görülmektedir. Kararın başvurucu tarafından temyiz edildiği, dosyanın temyiz incelemesi neticesinde Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 2/3/2009 tarih ve E.2008/12270, K.2009/2684 sayılı kararı ile, başvurucu vekilince süresinde mazeret dilekçesi verilmesine rağmen, bu mazeret dilekçesi değerlendirilerek yargılamaya devam olunması gerekirken davanın açılmamış sayılmasına hükmedilmesinin usul ve yasaya aykırı olduğundan bahisle ilk derece mahkemesi kararının bozulduğu, bozma kararı sonrasında başvurucu vekiline çıkarılan 10/4/2009 tarihli tebligata ilişkin evrakın dosyaya ulaşmadığından bahisle ilgili posta idaresine yazılan 25/12/2009 tarihli müzekkereye cevaben, ilgili evrakın ikmâlen 5/5/2009 tarihinde mahkemeye teslim edildiğinin bildirildiği anlaşılmaktadır.

47. Bozma kararı sonrası yürütülen yargılama sürecinde bir yıl iki aylık süreçte bilirkişi raporu ve ek rapor temin edilerek, belirtilen yargılama evrakı hakkında beyanda bulunmak üzere taraf vekillerine mehil verildiği, 6/12/2011 tarihli celsede verilen, davanın reddine dair hükmün temyiz edilmesi üzerine Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 6/12/2012 tarih ve E.2012/18857, K.2012/28117 sayılı kararı ile karar düzeltme yolu kapalı olmak suretiyle onandığı anlaşılmaktadır.

48. Başvuruya konu yargılama sürecinin değerlendirilmesinde, İstanbul Asliye Ticaret Mahkemesi Üçüncü Ticaret Dairesinin E.2003/1385 sırası üzerinde yürütülen yargılamada tensip duruşmasını takiben yaklaşık yedi ay sonra görevsizlik kararı verildiği, görevli mahkeme nezdinde yapılan yargılama sırasında atanan bilirkişinin iki defa yargılama konusu hususlara ilişkin inceleme yapmaya ehil olmadığını bildiren ön rapor ibraz etmesi üzerine Mahkemece uygun bilirkişi tetkikine başlanıldığı ve bu suretle yaklaşık sekiz aylık bir sürenin bilirkişi tespit edilmesi amacıyla geçirildiği, başvurucu vekilince sunulan ve hakim havalesi taşıyan mazeret evrakının ilgili celseden önce dosya arasına alınmaması nedeniyle davanın takipsiz bırakıldığından bahisle açılmamış sayılmasına hükmedildiği, bu hükme ilişkin temyiz süreci de nazara alındığında, belirtilen ihmale istinaden iki yıl yedi ayı aşkın bir yargılama süresinin geçtiği, ayrıca bozma sonrasında başvurucu vekili için çıkarılan ve 15/4/2009 tarihinde tebliğ edilerek 5/5/2009 tarihinde mahkeme kalemine teslim edildiği anlaşılan tebligat evrakının dokuz ayı aşkın süreçte dosya arasına alınmaması nedeniyle 2/3/2009 tarihli bozma kararı sonrası ancak 8/2/2010 tarihinde tensip duruşmasının yapılabildiği, ayrıca bozma kararı sonrası yürütülen yargılama sürecinde temin edilen bilirkişi raporlarının, ilgili celse ara kararlarında belirtilen tarihler arasında temini ile tetkik ve beyanda bulunmak üzere taraflara tebliği gerekirken, belirtilen hususların zamanında

ikmal edilmeyerek taraflara bilirkişi raporu ve ek raporların ilgili celselerde elden tebliğinin sağlandığı ve tetkik ile beyanda bulunmak üzere taraflara ayrıca süreler verildiği ve belirtilen 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. Başvurucu vekilince bir kısım celselerde mazeret dilekçesi ibraz edildiği görülmekle birlikte, yargılamanın uzaması noktasında başvurucunun tutumunun baskın bir etkiye sahip olduğu tespit edilmemiştir.

51. Davanın mahiyeti nedeniyle icrası gereken usul işlemlerinin niteliği başvuruya konu yargılamanın karmaşık olduğunu ortaya koymakla birlikte, davaya bütün olarak bakıldığında söz konusu dokuz yıl bir aylık 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 yeniden yargılama yapılmasını ve 35.000,00 TL maddi tazminat ile 35.000,00 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 dokuz yıl bir aylık yargılama süresi nazara alındığında, başvurucunun yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında, başvurucuya takdiren 6.650,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

56. Başvurucu tarafından yargılamanın adil olmadığı belirtilerek, uyuşmazlık hakkında yeniden yargılama yapılmasına karar verilmesi talep edilmekle birlikte, başvuruya konu yargılama sürecinin adil olmadığı yönündeki iddiaların açıkça dayanaktan yoksun olduğu sonucuna varılmakla, başvurucunun yargılamanın yenilenmesi yönündeki talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

57. Başvurucu tarafından ileri sürülen maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmadığı anlaşıldığından, başvurucunun maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

58. 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 çelişmeli yargılama ilkesi ve yargılamaya etkin katılım hakkının ihlal edildiği yönündeki iddialarının "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yargılamanın sonucu itibarıyla adil olmadığı yönündeki iddiasının "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. 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 6.650,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE, başvurucunun tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

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

E. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvurucunun 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,

26/6/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# ARMAN MAZMAN

**B. No: 2013/1752 | Karar tarihi: 26.06.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/1752

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ARMAN MAZMAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/1752)

Karar Tarihi: 26/6/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör : Selami ER

Başvurucu : Arman MAZMAN

Vekili : Av. İzzettin DOĞAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, Zeytinburnu Belediyesince murisi adına tescilli taşınmazın usulsüz olarak kamulaştırıldığını, murisinin vefatından sonra kamulaştırmasız el atma nedeniyle açtığı tazminat davasında davanın kabul edilerek lehine karar verilmesine rağmen idarece yargı kararının icra edilmemesi ve kamu mallarının haczinin mümkün olmaması nedenleriyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürerek ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere ve manevi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 20/2/2013 tarihinde Küçükçekmece 4. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm İkinci Komisyonunca, 29/3/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına ve dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. İkinci Bölümün 6/6/2013 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 Adalet Bakanlığına gönderilmiş, Adalet Bakanlığının 1/8/2013 tarihli görüş yazısı 14/8/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu Adalet Bakanlığı cevabına karşı beyanlarını yasal süresi içinde 23/8/2013 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 murisi (annesi) Hermine MAZMAN'ın hisse sahibi olduğu Zeytinburnu ilçesi sınırları içinde yer alan taşınmaz hakkında Zeytinburnu Belediyesinin (İdare) 18/7/1986 tarihli kararıyla kamulaştırma kararı alınmıştır.

8. Başvurucunun murisi 26/7/1987 tarihinde vefat etmiştir.

9. Başvurucunun murisinin vefatından haberdar olmayan İdare, kamulaştırma işlemlerini ölü kişiye karşı sürdürerek 14/10/1988 tarihinde taşınmazın kendi adına tespiti için Zeytinburnu İkinci Asliye Hukuk Mahkemesinde dava açmıştır.

10. Mahkemece başvurucunun murisinin adresi tespit edilemediğinden ilanen tebligat yapılarak davaya devam edilmiş ve 1/5/1989 tarih ve E.1988/513, K.1989/265 sayılı kararla taşınmazın idare adına tesciline karar verilmiştir.

11. Dava konusu taşınmaz, 3/4/1990 tarihinde idare adına tapuya hükmen tescil edilmiş ve idare kamulaştırdığı taşınmazı ifraz ederek üçüncü kişilere satmıştır.

12. İdarece başvurucunun murisi adına Ziraat Bankasına yatırılan kamulaştırma bedeli, 10 yıllık zamanaşımı süresinin dolması nedeniyle 31/1/2002 tarihinde Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonuna (TMSF) devredilmek üzere Genel Müdürlük kayıtlarına alınmıştır.

13. Bu durumu yıllar sonra öğrenen başvurucu, 14/7/2009 tarihinde Bakırköy Birinci Asliye Hukuk Mahkemesinde haklarını saklı tutmak kaydıyla 10.000,00 TL talepli kamulaştırmasız el atma nedeniyle tazminat davası açmıştır.

14. Mahkemece 23/2/2010 tarihinde dava konusu taşınmazın bulunduğu yerde bilirkişiler nezaretinde keşif yapılmış, ayrıca taşınmazın bedel tespitine esas olmak üzere emlak vergi beyanlarıyla emsal bildirimi ve imar durumunu tespit için ilgili kurumlara müzekkere yazarak gerekli incelemeyi tamamlamıştır.

15. Mahkemece 1/3/2010 tarihli bilirkişi raporuna itiraz için taraflara süre verilmiş, başvurucu 21/4/2010 tarihli duruşmada rapora itirazının olmadığını beyan etmiştir.

16. Başvurucu 31/1/2011 tarihli ıslah dilekçesiyle taşınmazın bilirkişilerce tespit edilen değeri olan 446.000,00 TL'nin dava tarihinden itibaren yasal faiziyle beraber tahsilini talep etmiştir.

17. Mahkeme 2/6/2011 tarihli ve E.2009/209, K.2011/94 sayılı kararıyla davayı kabul ederek başvurucuya murisine ait taşınmazın dava tarihi itibarıyla değeri olan 446.000,00 TL'nin tazminat olarak ödenmesine karar vermiştir.

18. Karar davalı idare tarafından temyiz edilmiş, Yargıtay 5. Hukuk Dairesi, 1/3/2012 tarihli

ve E.2011/16175, K.2012/3647 sayılı kararı ile ilk derece mahkemesi hükmünü onamıştır.

19. Başvurucu, 29/3/2012 tarihinde Küçükçekmece Birinci İcra Müdürlüğünün 2012/2459 sayılı dosyasıyla ilama dayalı alacağı hakkında icra takibine başlamıştır.

20. Davalı idarenin karar düzeltme talebi Yargıtay'ın aynı dairesinin, 17/9/2012 tarihli ve E.2012/12238, K.2012/16531 sayılı kararı ile reddedilmiş ve karar aynı tarihte kesinleşmiştir.

21. İcra takibine rağmen borçlu idare borcunu ödememiş, 4/11/1983 tarih ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun geçici 6. ve 13/2/2011 tarih ve 6111 sayılı Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılması ile Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu ve Diğer Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un geçici 2. maddelerinde yer alan kamu mallarının haczedilmezliğine ilişkin hükümler nedeniyle de başvurucu haciz işlemi yaptıramamıştır.

22. Başvurucu 18/1/2013 tarihli dilekçesiyle İdareye kesinleşen yargı kararına dayalı alacağını ne zaman ödeneceğini, hangi tarihte ödeme sırasına alındığını, kaçıncı sırada olduğunu sormuş, Belediye Hukuk İşleri Müdürlüğünün dosyanın ödeme emri belgesi düzenlenerek ödenmesi için 10/4/2012 tarihinde Mali Hizmetler Müdürlüğüne gönderildiği, Mali Hizmetler Müdürlüğünün ise başvurucunun alacağının 27/11/2012 tarihinde muhasebe kayıtlarına işlendiğini, takriben Mayıs ayı sonuna kadar ödeme yapılacağı yönündeki beyanlarını içeren 23/1/2013 tarihli yazıyla başvurucuya cevap verilmiştir.

23. İcra takibinden sonuç alamayan başvurucu, 20/2/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuruda bulunmuştur.

24. Başvurucu 5/6/2013 tarihli dilekçesiyle 651.042,00 TL alacağının banka hesabına ödenmesini, ödeme yapılması halinde bir alacağının kalmayacağını beyan etmiş, İdare, 6/6/2013 tarihinde Mahkemece hükmedilen tazminatı faiz ve diğer masraflarıyla beraber 651.042,00 TL olarak başvurucunun banka hesabına ödemiştir.

B. İlgili Hukuk

25. 2942 sayılı Kanun'un Anayasa Mahkemesi'nin 1/11/2012 tarihli ve E. 2010/83, K. 2012/169 sayılı Kararı ile iptal edildikten sonra 24/05/2013 tarih ve 6487 sayılı Kanun'la değişik geçici 6. maddesinin 1., 8., 11. (değişmeden önceki 10. fıkra ile benzer) ve 13. 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.

…

Kesinleşen mahkeme kararlarına istinaden bu madde uyarınca ödemelerde kullanılmak üzere, ihtiyaç olması hâlinde, merkezi yönetim bütçesine dâhil idarelerin yılı bütçelerinde sermaye giderleri için öngörülen ödeneklerinin (Milli Savunma Bakanlığı, Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığı bütçelerinin güvenlik ve savunmaya yönelik mal

ve hizmet alımları ile yapım giderleri için ayrılan ödeneklerin) yüzde ikisi, belediye ve il özel idareleri ile bağlı idareleri için en son kesinleşmiş bütçe gelirleri toplamının, diğer idareler için en son kesinleşmiş bütçe giderleri toplamının en az yüzde ikisi oranında yılı bütçelerinde pay ayrılır. Kesinleşen alacakların toplam tutarının ayrılan ödeneğin toplam tutarını aşması hâlinde, ödemeler, sonraki yıllara sâri olacak şekilde, garameten ve taksitlerle gerçekleştirilir. Taksitlendirmede, bütçe imkanları ile alacakların tutarları dikkate alınır. Taksitli ödeme süresince, 3095 sayılı Kanuna göre ayrıca kanuni faiz ödenir. İdare tarafından, mahkeme kararı gereğince nakdi ödeme yerine, üçüncü fıkrada belirtilen diğer uzlaşma yolları da teklif edilebilir ve bu maddenin uzlaşmaya ilişkin hükümlerine göre işlem yapılabilir.

…

"…Bu madde uyarınca ödenecek olan bedelin tahsili sebebiyle idarelerin mal, hak ve alacakları haczedilemez..."

…

4/11/1983 tarihinden bu fıkranın yürürlüğe girdiği tarihe kadar kamulaştırma işlemleri tamamlanmamış veya kamulaştırması hiç yapılmamış olmasına rağmen fiilen kamu hizmetine ayrılan veya kamu yararına ilişkin bir ihtiyaca tahsis edilerek üzerinde tesis yapılan taşınmazların idare tarafından kamulaştırılması hâlinde kamulaştırma bedeli ve mahkemelerce malikleri lehine hükmedilen tazminat ile bu davalara ilişkin mahkeme ve icra vekalet ücretleri de, idarelerce bu maddenin sekizinci fıkrasına göre bütçelerden ayrılacak paydan ve aynı fıkrada belirtilen usule göre ödenir ve işlem yapılır. Bu alacaklar için de bu maddenin on birinci fıkrası, bu fıkra kapsamında kalan taşınmazlar hakkında açılan her türlü davalarda ise yedinci fıkra hükümleri uygulanır. Bu fıkra hükmü, bu fıkra kapsamında kalan taşınmazlar hakkında açılan ve kesinleşmeyen davalarda da uygulanır…"

26. 3/7/2005 tarih ve 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun "Belediyenin yetkileri ve imtiyazları" kenar başlıklı 15. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"…Belediyenin proje karşılığı borçlanma yoluyla elde ettiği gelirleri, şartlı bağışlar ve kamu hizmetlerinde fiilen kullanılan malları ile belediye tarafından tahsil edilen vergi, resim ve harç gelirleri haczedilemez…"

27. 10/12/2003 tarih ve 5018 sayılı Kamu Malî Yönetimi Ve Kontrol Kanunu'nun "Ödenemeyen giderler ve bütçeleştirilmiş borçlar" kenar başlıklı 34. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları şöyledir:

"Ödeme emri belgesine bağlandığı halde ödenemeyen tutarlar, bütçeye gider yazılarak emanet hesaplarına alınır ve buradan ödenir. Ancak, malın alındığı veya hizmetin yapıldığı malî yılı izleyen beşinci yılın sonuna kadar talep edilmeyen emanet hesaplarındaki tutarlar bütçeye gelir kaydedilir. Gelir kaydedilen tutarlar, mahkeme kararı üzerine ödenir.

Kamu idarelerinin nakit mevcudunun tüm ödemeleri karşılayamaması halinde giderler, muhasebe kayıtlarına alınma sırasına göre ödenir. Ancak, sırasıyla kanunları gereğince diğer kamu idarelerine ödenmesi gereken vergi, resim, harç, prim, fon kesintisi, pay ve benzeri tutarlara, tarifeye bağlı ödemelere, ilama bağlı borçlara, ödenmemesi halinde gecikme cezası veya faiz gibi ek yük getirecek borçlara ve ödenmesi talep edilen emanet hesaplarındaki tutarlara öncelik verilir."

28. 9/6/1932 tarih ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun "Haczi caiz olmıyan mallar ve

haklar” kenar başlıklı 82. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Aşağıdaki şeyler haczolunamaz:

1. Devlet malları ile mahsus kanunlarında haczi caiz olmadığı gösterilen mallar,

…”

29. 16/5/1956 tarih ve 1956/1-6 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu Kararı şöyledir:

“Taşınmazına kamulaştırmasız el konulan malik, el atmanın önlenmesi davası açabileceği gibi, bu eylemli duruma razı olduğu takdirde taşınmaz bedelini isteme hakkı da bulunmaktadır. Taşınmaz sahibinin el konulan taşınmazın bedelini talep ederek dava açması halinde, taşınmazın el koyma tarihindeki bedeli değil, mülkiyet hakkının devrine razı olduğu tarih olan dava tarihindeki değerinin belirlenerek tahsiline karar verilir.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

30. Mahkemenin 26/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 20/2/2013 tarih ve 2013/1752 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

31. Başvurucu, Zeytinburnu Belediyesince murisi adına tescilli taşınmaza murisinin vefatından sonra el atılması nedeniyle idareye açtığı kamulaştırmasız el atma nedeniyle tazminat davasında kendi adına hükmedilen tazminatı icra yoluyla takip ettiği halde kendisine ödeme yapılmaması, 2942 sayılı Kanun’un geçici 6. ve 6111 sayılı Kanun’un geçici 2. maddelerinde yer alan kamu mallarının haczedilmezliğine ilişkin hükümler nedeniyle icra takibinin sonuçsuz kalması ve yargı kararının uygulanmaması sebebiyle mülkiyet hakkının ve hak arama hürriyetinin ihlal edildiğini ileri sürmüş ve haklarının ihlal edildiğine karar verilerek ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere ve 100.000,00 TL manevi tazminata hükmedilmesi talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Mülkiyet Hakkının İhlali İddiası

32. Başvurucu, açtığı kamulaştırmasız el atma nedeniyle tazminat davasında kendi adına hükmedilen tazminatı icra yoluyla takip ettiği halde kendisine ödeme yapılmaması sebebiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

33. Adalet Bakanlığı görüş yazısında, başvurucu vekilinin başvurucuya ait hiçbir hak ve alacağının kalmadığına dair 5/6/2013 tarihli ibranameyi imzaladığı, başvurucunun alacağının tamamının faiz ve yargılama giderleriyle birlikte 6/6/2013 tarihinde ödendiği, bu durumda başvurucunun mağdurluk sıfatının kalmadığı, bununla birlikte esastan inceleme yapılması halinde kamu mallarının haczedilemeyeceğine dair hükümlerin idarelerin yerine getirmekle görevli oldukları kamu hizmetlerinin yürütülebilmesi için gerekli olan kaynaklarının korunmasının amaçlandığı, somut olayda başvurucuya alacağının ödeme tarihine kadar işlemiş faiziyle ödenerek makul bir dengenin kurulduğu ifade edilerek mülkiyet hakkına ilişkin şikâyet incelenirken bu hususların göz önünde bulundurulması gerektiği yönünde beyanda bulunulmuştur.

34. Başvurucu, Adalet Bakanlığı görüşüne karşı cevabında, ödeme yapmış olmanın temel

haklarının çiğnendiği gerçeğini değiştirmediğini, olayın 27 yıl süren bir sürecinin bulunduğunu, ibraname imzalamasının tazminat talebinden vazgeçtiği anlamına gelmeyeceğini belirterek, manevi tazminat talebini sürdürmüştür.

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. ..."

36. 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."

37. 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."

38. 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."

39. 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).

40. Bireysel başvuruda "mağdur" kavramı, davada menfaat veya dava ehliyeti kuralları gibi kurallardan bağımsız bir şekilde yorumlanmaktadır. Bu kavramın yorumu, günümüzde toplumun koşulları ışığında değişime tabi olup, bu kavram aşırı biçimcilikten uzak bir şekilde uygulanmalıdır (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz., Gorraiz Lizarraga ve Diğerleri/İspanya, B. No: 62543/00, 10/11/2004, §§ 35, 38).

41. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bir hakkın ihlaline karar verilebilmesi için mağdurluk statüsünün ve/veya başvuruya konu olan kamu gücü kullanımına dayalı temel nedenlerin başvuru hakkında karar verileceği zamana kadar devam etmesi gerekir. Mağdurluk statüsünün devamı konusunda değerlendirme yapılırken başvurucunun şikâyet

ettiği hususların hala mevcut olup olmadığı ve muhtemel hak ihlalinin etkilerinin giderilip giderilmediği incelenmelidir.

42. Başvuru konusunun mahkeme kararıyla elde edilmiş ve bir kamu kurumunun ödemesi gereken belli bir miktar tazminat olması durumunda mağdurluk statüsünün kaybı için bu bedelin tamamının ödenmesi ve ödemenin gecikmesine ve enflasyona bağlı hissedilir derecede değer kaybının bulunmaması gerekir (B.No: 2013/817, 19/12/2013, § 59).

43. Bunun yanında tazminat ya da başvurucunun taleplerinin anlaşma ile karşılanması da, mağdurluk statüsünün belirlenmesine etki eder. Zira kamu idaresinin başvurucuyla yaptığı anlaşma ile borcun tamamını faiziyle birlikte ödemesi durumunda başvurucunun önceki borçtan olumsuz etkilenme olasılığı kalmamaktadır (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz., Kemal Kol ve Ünal Kol/Türkiye, B. No: 3816/04, 30/9/2008)

44. Somut başvuruda mülkiyet hakkına ilişkin şikâyet temel olarak kamu mallarının haczedilmezliğine dair hükümler nedeniyle tazminata dair yargı kararının icra edilememesine dayanmaktadır. Yukarıda belirtildiği gibi başvurucu yargı kararının temyiz incelemesi sonrasında karar düzeltme aşamasını ve kararın kesinleşmesini beklemeden 29/3/2012 tarihinde alacağını tahsil etmek amacıyla icraya koymuş (§ 19), karar 17/9/2012 tarihli karar düzeltme kararıyla kesinleşmiş, başvurucu tahsili konusunda ilerleme sağlayamaması üzerine 18/1/2013 tarihinde idareye borcunu ne zaman ödeyeceğini sormuş, idare de 23/1/2013 tarihli cevabında Mayıs ayı sonunda ödeme yapacağını bildirmiştir (§ 22). Bunun üzerine başvurucu 20/2/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Anayasa Mahkemesine yapılan başvuru karara bağlanmadan başvurucu idarenin hazırladığı 5/6/2013 tarihli ibranameyi imzalayarak kendisine 651.042,00 TL ödenmesi halinde hiçbir hak ve alacağının kalmayacağını beyan etmiş ve 6/6/2013 tarihinde bahsedilen bedel başvurucunun banka hesabına havale edilmiştir (§ 23).

45. Bu durumda başvurucunun idareyle anlaşma sağlayarak ve 5/6/2013 tarihli ibranameyi imzalayarak alacağının tamamını faiz ve yargılama giderleriyle birlikte tahsil ettiği ve tazminatın ödenmemesinden kaynaklanan maddi mağduriyetin tamamen giderildiği açıktır. Başvurucunun somut olayda kamu mallarının haczedilmezliğine dair kanun hükümlerinden olumsuz etkilenme olasılığı kalmamıştır. Çünkü başvurucunun taleplerinin tümünü karşılayacak şekilde alacağının tamamını davalı idareden tahsil etmekle, alacağının tahsili için kamu mallarını haczetme gerekliliği kalmamıştır. Sonuç olarak başvurucunun mülkiyet hakkına ilişkin mağduriyeti 6/6/2013 tarihinde tamamıyla giderildiğinden bu hak yönünden başvurucunun mağdurluk statüsü de aynı tarihte sona ermiştir.

46. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun mülkiyet hakkına yönelik şikâyet yönünden mağdurluk statüsünü kaybettiği anlaşıldığından başvurunun diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin “kişi yönünden yetkisizlik” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Adil Yargılanma Hakkının İhlali İddiası

47. Başvurucunun yargı kararıyla almaya hak kazandığı tazminatın kamu idaresince icra edilmemesinin adil yargılanma hakkının ihlal edildiği 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

48. Başvurucu, açtığı tazminat davasında kamulaştırmasız el atma nedeniyle kendi adına hükmedilen tazminatı icra yoluyla takip ettiği halde ödenmemesi sebebiyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

49. Adalet Bakanlığı görüş yazısında, başvurucunun alacağının tamamının faiz ve yargılama giderleriyle birlikte 6/6/2013 tarihinde ödendiği, başvurucunun bunu kabul ederek uzlaştığı, dolayısıyla karar icra edildiğinden başvurucunun mağdur sıfatını kaybettiği, bununla birlikte esastan inceleme yapılması halinde kesinleşmiş yargı kararlarının icrasının AİHM tarafından adil yargılanma hakkı kapsamında değerlendirildiği, Anayasa Mahkemesinin yargılamaya bir bütün olarak bakarak başvurucunun mahkemeye erişim hakkının engellenip engellenmediğini belirleyerek adil yargılanma hakkıyla ilgili karar vereceğini düşündükleri, somut olayda kararın icrasının 9 aylık bir gecikmeden sonra yerine getirildiği, ifade edilerek adil yargılanma hakkına ilişkin şikâyet incelenirken bu hususların göz önünde bulundurulması gerektiği yönünde beyanda bulunulmuştur.

50. Başvurucu, Adalet Bakanlığı görüşüne karşı cevabında, ödeme yapmış olmanın temel haklarının çiğnendiği gerçeğini değiştirmediğini, olayın 27 yıl süren bir sürecinin bulunduğunu, bu güne kadar yapılan ihlallerin yok sayılamayacağını belirterek, manevi tazminat talebini sürdürmüştür.

51. 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.”

52. Anayasa’nın 138. maddesinin 4. fıkrası şöyledir:

“Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez.”

53. Anayasa’nın 125. maddesinin son fıkrası şöyledir:

“İdare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür.”

54. 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.”

55. 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 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).

56. Anayasa’nın 36. maddesinde ifade edilen hak arama özgürlüğü, diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biri olmakla birlikte aynı zamanda toplumsal barışı güçlendiren, bireyin adaleti bulma, hakkı olanı elde etme, haksızlığı önleme uğraşının da aracıdır. Hak arama

özgürlüğü ve adil yargılanma hakkı, sadece yargı mercileri önünde davacı ve davalı olarak iddia ve savunmada bulunma hakkını değil, yargılama sonunda hakkı olanı elde etmeyi de kapsayan bir haktır (AYM, E.2009/27, K.2010/9, K.T. 14/1/2010).

57. 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 adil yargılanma hakkı, 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, yasama ve yürütme organları ile idarenin mahkeme kararlarına uyma zorunluluğunu ve mahkeme kararlarının değiştirilemeyeceği ile uygulanmasının geciktirilemeyeceğini ifade eden 138. maddesinin de, adil yargılanma hakkının kapsamının belirlenmesinde gözetilmesi gerektiği açıktır.

58. Nihai mahkeme kararlarını, taraflardan birinin aleyhine sonuç doğuracak şekilde uygulanamaz hale getiren düzenlemeler ve uygulamalar, mahkemeye erişim hakkının anlamını yitirmesine sebep olmaktadır (B. No: 2012/144, 2/10/2013, § 28). Yargı kararının geciktirilmeksizin uygulanması, Anayasa'nın 138. maddesinin dördüncü fıkrasında mahkemelerin bağımsızlığının bir parçası olarak görülmekte ve devlete yargı kararlarını değiştirmeden ve geciktirmeden uygulama yükümlülüğü getirilmektedir.

59. Sözleşme'nin adil yargılanma hakkını düzenleyen 6. maddesinde açıkça kararların icrasından bahsedilmediği için AİHM, mahkemeye erişim hakkından yola çıkarak kararların icrası hakkını adil yargılanma hakkının unsurlarından biri olarak kabul etmektedir. AİHM'e göre mahkemeye erişim hakkı, bir uyuşmazlığı mahkeme önüne götürme ve aynı zamanda mahkemece verilen kararın uygulanmasını isteme haklarını da kapsar. Mahkeme kararlarının uygulanması, yargılama sürecini tamamlayan ve yargılamanın sonuç doğurmasını sağlayan bir unsurdur. Karar uygulanmazsa yargılamanın da bir anlamı olmayacaktır (bkz. Hornsby/Yunanistan, B. No: 18357/91, 19/3/1997, § 40). Bu çerçevede AİHM, kesinleşmiş ve bağlayıcı bir yargı kararının, lehine karar verilen tarafın zarar görmesine rağmen infaz edilmemesi durumunda, mahkemeye erişim hakkının bir anlam ifade etmeyeceğini, yargı kararının veya hükmünün infaz edilmesinin, 6. madde anlamında "dava"nın tamamlayıcı unsuru olduğunu vurgulamaktadır (bkz. Burdov/Rusya, B.No:59498/00, 7/5/2002, § 34).

60. Zira davaya taraf olan kişinin etkin korunması ve hukuka uygunluğun sağlanması, idarenin kendisi hakkında verilebilecek nihai yargı kararlarına uymasını gerektirmektedir. İdareler yargı kararını uygulamayı reddediyor veya ihmal ediyor ya da onu uygulamayı geciktiriyorsa, bu durumda davada taraf olan kişinin davanın safahatı süresince yararlandığı Sözleşme'nin 6. maddesinde öngörülen teminatlar, her türlü varlık nedenini kaybedecektir. (bkz. Süzer ve Eksen Holding A.Ş./Türkiye, B. No:6334/05, 23/10/2012, § 115). AİHM bu yorumuyla bir yargı yerine ulaşma hakkının, sadece teorik olarak bu hakkın tanınmasını değil, aynı zamanda o yargı yerinden alınan nihai kararın icrasına yönelik meşru bir beklentiyi de koruduğunu kabul etmektedir (bkz. Apostol/Gürcistan, B. No: 40765/02, 28/2/2007, § 54).

61. Anayasanın 138. maddesi metninde mahkeme kararlarına uyma, bu kararları değiştirmeksizin yerine getirme hususunda yasama ve yürütme organları ile idare makamları lehine herhangi bir istisna kuralına yer verilmemiştir. Yargı kararlarının ilgili kamu otoritelerince zamanında yerine getirilmediği bir devlette, bireylerin yargı kararıyla

kendilerine sağlanan hak ve özgürlükleri tam anlamıyla kullanabilmeleri mümkün olmaz. Dolayısıyla devlet, yargı kararlarının zamanında icra edilmesini sağlayarak bireyler aleyhine oluşabilecek hak kayıplarını engellemekle ve bu yolla bireylerin kamu otoritelerine ve hukuk sistemine olan güven ve saygılarını korumakla yükümlüdür. Bu sebeple hukukun üstünlüğünün geçerli olduğu bir devlette, bireylerin kamu otoritesi ve hukuk sistemine olan güven ve saygılarını koruma adına vazgeçilemez bir görev ifa eden yargı kararlarının zamanında icra edilmeyerek, sonuçsuz bırakılması kabul edilemez.

62. 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, K.T. 22/5/2013).

63. Hukuki güvenlik ilkesi “öngörülebilirliği” sağlayan işleviyle hukuk devletinin ayrılmaz bir parçası olarak, bireylere hem devlet hem de toplumun diğer üyeleri karşısında “ilkesel”, “kurumsal” ve “işlevsel” güvenceleri birlikte sağlar. Bu ilke çerçevesinde; bir hukuk devletinde devletin tüm işlem ve eylemlerinin hukuka uygun olmasının mevcut normlarla kural altına alınması “ilkesel” korumayı oluştururken, söz konusu bu normların mahkemelerce uygulanarak hukuksal uyuşmazlıkların çözülmesi ise “kurumsal” güvence olarak kabul edilir. Diğer taraftan hukuksal uyuşmazlıkları kesin olarak çözen mahkeme kararlarının kamu otoritelerince yerine getirilmesi “işlevsel” güvenceyi oluşturur.

64. Yargı kararlarının geç uygulanması sebebiyle bireyler lehine zamanında kullanılamayan “işlevsel” güvencenin söz konusu olduğu bir durumda, “ilkesel” ve “kurumsal” güvencelerin bireyler adına etkin kılınabilmesi, kendilerinden beklenilen hukuksal korumayı sağlamaları mümkün olmaz. Dolayısıyla yargı kararlarının bireyler hakkında uygulanmasını içeren işlevsel güvence; ilkesel ve kurumsal güvenceleri tamamlayan, bu güvencelerin istenilen sonuçları vermesini mümkün hale getirerek bireysel hak ve özgürlüklere yargısal koruma sağlanabilmesini olanaklı kılan vazgeçilmez bir hukuki teminattır.

65. Kesin hükme saygı uluslar arası hukuk düzenine özgü hukukun genel ilkelerinden biri olarak kabul görmektedir. Anayasa’nın 138. maddesinin son fıkrasında düzenlenen yargı kararlarının geciktirilmeksizin uygulanması yükümlülüğü, hukukun genel ilkelerinden biri olarak da kabul edilen kesin hükme saygı ilkesinin de bir gereğidir. Çünkü bir hukuk sisteminde yargının verdiği ve bağlayıcı olan kesin hüküm zarar gören taraflardan biri açısından işlevsiz duruma getirilmişse, adil yargılanma hakkının sağladığı güvencelerin bir anlamı kalmayacaktır.

66. Anayasa’nın 138. maddesinin 4. fıkrası gereği yargı kararları geciktirilmeksizin uygulanmak zorunda olmakla ve kararın icrasında gecikmenin başvuruculların adil yargılanma haklarına bir müdahale olduğu kabul edilmekle beraber, kararların icrasında ne kadar süreli bir gecikmenin hak ihlali sayılacağının, davanın konusu, davanın konusu bir alacağın veya tazminatın ödenmesiyse alacak veya tazminatın mahiyeti, başvurucunun kararın icrasındaki menfaati, yargı kararın icrasının başvurucu için önemi, ödeme ile sorumlu idarenin bütçe imkânları ve ödeme konusundaki tutumu, alacak veya tazminatın ödemenin gecikmesi nedeniyle değer kaybedip kaybetmediği, davanın kararın icra

safhasıyla beraber toplam süresi ile kararın icrasında geçen süre gibi somut davanın koşullarına göre incelenmesi gerekir.

67. Nitekim AİHM, mahkeme tarafından verilen hükmün yerine getirilmesini, AİHS'in 6. maddesi bakımından yargılamanın bütünleyici bir parçası olarak görmekte ve yargılamanın uzunluğuyla ilgili davalarda da incelemektedir (Bkz., Di Pede/İtalya, B. No: 15797/89, 26/9/1996, §§ 20-24). Bununla birlikte AİHM, yaptığı incelemelerde belli süreye kadar olan gecikmeleri makul kabul etmekte ve ödemelerin gecikmesi halinde gecikme faizi gibi telafi edici yöntemler bulunup bulunmadığına bakacağına vurgu yapmaktadır (Bkz., Fidanten ve Diğerleri/Türkiye, B. No: 27501/06, 28/6/2011, § 28)

68. 2942 sayılı Kanun'a eklenen geçici 6. maddenin onbirinci fıkrası, 9/10/1956 ile 4/11/1983 tarihleri arasındaki kamulaştırmasız el atmalar nedeniyle mahkemelerce hükmedilen tazminatların tahsili amacıyla idarelerin mal, hak ve alacaklarının haczedilemeyeceği hükmünü içermektedir. Kanun'da bu amaçla idarelerin bütçelerinden belli bir pay ayrılması ve ödemelerin bu paylar üzerinden yapılması, ayrılan payın hükmedilen tazminat miktarını karşılamaması halinde ödemelerin gelecek yıllara aktarılarak taksitle ve garameten yapılması öngörülmüştür. Taksitlendirme halinde kanuni faiz ödenmesi de kurala bağlanmıştır (AYM, E.2010/83, K.2012/169, K.T. 1/11/2012). Ancak bireyin mülkiyet hakkına hukuka aykırı olarak müdahale eden idarenin, kesinleşen mahkeme kararlarıyla hükmedilen alacakları veya tazminatları ödememekte ısrar etmesi halinde, adil yargılanma hakkı kapsamında yargı kararlarının icrası hakkı ihlal edilmiş olur. Anılan düzenleme, kesinleşen mahkeme kararlarıyla hükmedilen alacak veya tazminatları ödememe sebebi olamaz.

69. Başvuru konusu olayda, başvurucunun murisi 26/7/1987 tarihinde vefat etmesine rağmen bundan haberdar olmayan idare ve mahkeme, murise ait taşınmazın kamulaştırılma işlemlerini hayatta olan kişiymiş gibi sürdürmüş ve 1/5/1989 tarihinde taşınmazın idare adına tesciline karar verilmiş, murisi adına bankaya yatırılan kamulaştırma bedeli ise uzun bir süre takip edilmediğinden 31/1/2002 tarihinde TMSF'ye devredilmiştir. Bu durumdan yıllar sonra haberdar olan başvurucunun 14/7/2009 tarihinde açtığı kamulaştırmasız el atma nedeniyle tazminat davasında Mahkeme, 2/6/2011 tarihli kararıyla dava tarihine göre 446.000,00 TL olarak tespit ettiği taşınmazın bedelinin tazminat olarak başvurucuya ödenmesine karar vermiştir. Bahsedilen karar, 17/9/2012 tarihli Yargıtay kararıyla kesinleşmiştir. Mahkeme bedeli daha önce ödenmesine rağmen başvurucuya ödeme yapılmasına karar vererek başvurucunun murisinden kalan geçmişe dönük haklarını korumuştur. Bu husus, başvurucu tarafından da kabul edilmekle herhangi bir tartışma içermemektedir.

70. Başvurucu ilk derece mahkemesinin kararı kesinleşmeden 29/3/2012 tarihinde icra takibine başlamış, ancak sonuç alamamıştır. Başvurucunun 18/1/2013 tarihli alacağının ne zaman ödeneceğine dair dilekçesine idare, 23/1/2013 tarihli yazısıyla idari borcu muhasebe kayıtlarına aldığını ve plana bağladığını, 2013 yılının Mayıs ayı sonunda ödeme yapabileceğini bildirmiş, başvurucunun 5/6/2013 tarihinde imzaladığı ibranameyle 6/6/2013 tarihinde başvurucuya alacağı faiz ve yargılama giderleriyle birlikte 651.042,00 TL olarak ödenmiştir. Bu durumda idarenin borcunu muhasebe kayıtlarına alarak plana bağladığı, ödeme konusunda iyi niyetli olduğu ve kesinleşen yargı kararının 9 ay sonra icra edildiği, tazminatın ödemesinde faiz ve yargılama giderlerinin dâhil edildiği, mevcut yasal faiz ve enflasyon oranı dikkate alındığında değer kaybı yaşanmadığı anlaşılmaktadır.

71. Başvurucu da yapılan ödemenin maddi kayıplarını telafi etmediği yönünde bir iddiada bulunmamakta, kararın icrasından sonra şikâyetini kararın geç icra edilmesi nedeniyle hakkının ihlal edildiği şeklinde sürdürerek manevi tazminat talep etmektedir.

72. 2942 sayılı Kanun'un geçici 6. maddesiyle de kamu kurumlarının geçmişten gelen kamulaştırmasız el atmaları nedeniyle açılan davalarda ödemek zorunda kaldıkları tazminatların mevcut kamu hizmetlerini aksatmayacak şekilde ödenebilmesi için bütçelerinden pay ayırmaları ve ödemeleri peşin yapamamaları halinde sonraki yıllara sâri olacak şekilde borçların taksitlendirilmesi ve taksitlendirilmiş borçlara kanuni faiz ödenmesi imkânı tanımıştır.

73. Bir kamu kurumu aleyhinde verilen nihai ve bağlayıcı mahkeme kararıyla ortaya konulan borcu ifa etmemek için ekonomik kaynak yokluğunun mazeret olarak ileri sürülemeyeceği (bkz. AİHM, Burdov/Rusya, B. No:59498/00, 7/5/2002, § 35) belirtilmekle beraber, bu husus 5018 sayılı Kanun'un 34. maddesinde ifade edilen kamu idarelerinin yargı kararı gereği ödeme zorunda oldukları öngörülemeyen giderlerini, kurumların gelir ve nakit durumlarına göre belli bir takvime bağlayarak ve gecikmeden kaynaklanan değer kayıplarını faizle telafi ederek ödemelerini bir hak ihlaline dönüştürmez.

74. Ayrıca alacağın konusunun tehlikeli bir işte kamu zoruyla yaptırılan ve sonucunda başvurucunun sağlığının etkilendiği bedeni bir çalışmanın karşılığı (bkz. AİHM, Burdov/Rusya, B. No:59498/00, 7/5/2002, § 7) gibi ödenmesini ivedi hale getirecek bir özellik arz etmediği veya başvurucu için aciliyet arz etmediği durumlarda bedelin ödenmesinin kamu hizmetlerini aksatmayacak şekilde plana bağlanması makul olarak karşılanmalıdır. Bu durum özellikle başvuru konusu olayda olduğu gibi bütçe imkânları çok rahat olmayan kamu kurumlarının önceden öngöremeyecekleri önemli bir meblağa baliğ ödemelerde önem arz eder.

75. Bunun yanında başvurucunun annesi olan murisinden kalan taşınmazın kamulaştırıldığını annesinin vefatından 22 yıl sonra öğrendiği ve tazminat ödenmesi amacıyla dava açtığı göz önünde bulundurulduğunda başvurucunun bahsettiği davanın 27 yıllık geçmişinin tamamının yargı kararının icrasının gecikmesi bağlamında değerlendirilmesinin mümkün olmadığı ve başvurucunun taşınmazın bedelini tahsile yönelik ihtiyacının acil ve öncelikli olmadığı, dolayısıyla başvurucunun mahkeme kararının yerine getirilmesindeki menfaatinin de acil ve öncelikli olmadığı anlaşılmaktadır.

76. Sonuç olarak, başvuru konusu olayda başvurucunun mahkeme kararıyla elde ettiği tazminatın ödenmesindeki 9 aylık gecikme; ödemenin idarece muhasebe kayıtlarına alınarak bir plana bağlanması, öngörülemeyen borç miktarının bütçe imkânlarıyla kıyaslandığında yüksek bir miktara baliğ olması, tazminatın konusunun ödenmesini ivedi hale getirecek özellikli bir konu olmaması, alacağın tamamının faiz ve yargılama giderleriyle beraber başvurucuyla yapılan uzlaşma ve imzalanan ibranameyle ödenmesi, başvurucunun ödemenin yapılmasındaki menfaatinin önemli ve öncelikli olmadığı hususları göz önünde bulundurulduğunda ihlal boyutlarına ulaşmadığından, başvurucunun adil yargılanma hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

77. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan yargı kararlarının icrası hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

A. Başvurunun,

1. Mülkiyet hakkına yönelik şikâyet yönünden “kişi yönünden yetkisizlik” nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Adil yargılanma hakkına yönelik şikâyet yönünden KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkına İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

C. Başvurucu tarafından yapılan yargılama giderinin BAŞVURUCU ÜZERİNDE BIRAKILMASINA,

26/6/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# MEHMET KARADAĞ

**B. No: 2013/2030 | Karar tarihi: 26.06.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/2030

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET KARADAĞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/2030)

Karar Tarihi: 26/6/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör : Elif KARAKAŞ

Başvurucu : Mehmet KARADAĞ

Vekili : Av. Fethi GÜMÜŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, boş alanda bulduğu roketatar mermisinin patlaması sonucu uğradığı zararın tazmini için açtığı davada mahkemenin hiçbir ölçüt ortaya koymaksızın izafe ettiği kusur oranına bağlı olarak tazminat miktarı belirlediğini ve yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmadığını belirterek Anayasa'nın 36., 40. ve 125. maddelerinde güvence altına alınan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, ihlalin tespitiyle maddi ve manevi zararının tazminine karar verilmesini talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 14/3/2013 tarihinde Diyarbakır 1. İdare Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. 2. Bölüm 3. Komisyonunca, kabul edilebilirlik incelemesi Bölüm tarafından yapılmak üzere, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. İkinci Bölümün 14/1/2014 tarihli ara kararı gereğince başvurunun, kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına ve bir örneğinin görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmesine karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular ile başvurunun bir örneği görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmiş, Adalet Bakanlığınca 13/2/2014 tarihli yazı ile görüş sunulmayacağı bildirilmiştir

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru dilekçesinde ifade edildiği şekliyle olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucu, 10/3/1998 tarihinde Diyarbakır ili Lice ilçesi Yatılı İlköğretim Bölge Okulu alanında yer alan ve yakınlarında 1. Piyade Tabur Komutanlığı bulunan boş arazide arkadaşlarıyla birlikte kola kutusu topladıkları sırada bir arkadaşının siyah renkli bir metali (roketatar mermisi) yerde bulması ve arkasında bulunan pervaneyi çıkartmak için bu metali taşa vurması üzerine meydana gelen patlamada iki arkadaşıyla birlikte yaralanmıştır. Başvurucunun roketatar mermisini taşa vuran arkadaşı ise ağır yaralanarak hayatını kaybetmiştir.

8. Başvurucunun, söz konusu olay nedeniyle uğramış olduğu zararlarının tazmini amacıyla 27/2/2002 tarihinde yaptığı idari başvurunun reddedilmesi üzerine açtığı tam yargı davasında, Diyarbakır 1. İdare Mahkemesinin 27/6/2007 tarih ve E.2002/1080, K.2007/902 sayılı kararıyla başvurucunun bilirkişi raporuyla belirlenen 53.177,74 TL tutarındaki çalışma gücü kaybı ve % 75 oranında belirlenen müterafik kusuru gözetilerek 13.294,43 TL maddi ve başvurucunun duyduğu elem ve acının karşılığı olarak da 2.500,00 TL manevi tazminatın ödenmesine hükmedilmiştir.

9. Temyiz edilen karar, Danıştay 10. Dairesinin 26/11/2012 tarih ve E.2008/1108, K.2012/6002 sayılı kararıyla onanmış, karar düzeltme yoluna ise gidilmemiştir.

10. Karar, başvurucu vekiline 18/2/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

11. Anayasa’nın 125. maddesinin son fıkrası şöyledir:

“İdare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür.”

12. 22/4/1926 tarih ve 818 sayılı Borçlar Kanunu’nun “Tazminatın tenkisi” başlıklı 44. maddesi şöyledir:

“Mutazarrır olan taraf zarara razı olduğu yahut kendisinin fiili zararın ihdasına veya zararın tezayüdüne yardım ettiği ve zararı yapan şahsın hal ve mevkiini ağırlaştırdığı takdirde hakim, zarar ve ziyan miktarını tenkis yahut zarar ve ziyan hükmünden sarfınazar edebilir.

Eğer zarar kasten veya ağır bir ihmal veya tedbirsizlikle yapılmamış olduğu ve tazmini de borçluyu müzayakaya maruz bıraktığı takdirde hakim, hakkaniyete tevfikan zarar ve ziyanı tenkis edebilir.”

13. 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.”

14. 2577 sayılı Kanun’un “Dosyaların incelenmesi” kenar başlıklı 20. maddesinin (1) ve (5) numaralı fıkraları şöyledir:

“(1) Danıştay ile idare ve vergi mahkemeleri, bakmakta oldukları davalara ait her çeşit incelemeleri kendiliklerinden yaparlar. Mahkemeler belirlenen süre içinde lüzum gördükleri evrakın gönderilmesini ve her türlü bilgilerin verilmesini taraflardan ve ilgili diğer yerlerden isteyebilirler. Bu hususta kararların ilgililerce, süresi içinde yerine getirilmesi mecburidir. Haklı sebeplerin bulunması halinde bu süre, bir defaya mahsus olmak üzere uzatılabilir.”

“(5) 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.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 26/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 14/3/2013 tarih ve 2013/2030 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu, idarenin kamu hizmetini gereği gibi yerine getirmemesi sonucu yaralanması nedeniyle maddi ve manevi yönden zarara uğradığını, yerel mahkemenin kendisine izafe ettiği kusur oranını belirlerken hukuka uygun bir tespit yapmadığını, olay tarihindeki yaşının ve diğer şartların değerlendirilmeden kusur oranı konusunda karar verdiğini ve bu orana bağlı olarak düşük miktarda bir tazminata hükmettiğini, dava sürecinin uzun olduğunu, taleplerinin yargı yerince ısrarla dikkate alınmadığını belirterek Anayasa’nın 36., 40. ve 125. maddelerinde güvence altına alınan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve ihlalin tespiti ile maddi ve manevi tazminat ödenmesini talep etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Anayasa’nın 17. Maddesinin İhlal Edildiği İddiası

17. Başvurucu, idarenin kamu hizmetini gereği gibi yerine getirmemesi sonucu yaralanması nedeniyle maddi ve manevi yönden zarara uğradığını, Mahkemece lehine hükmedilen tazminat miktarı belirlenirken hiçbir ölçüt ortaya konulmaksızın yüzde yetmiş beş kusurlu olarak kabul edildiğini, olay tarihinde on yedi yaşında olmasının nazara alınmadığını ve ödenmesine hükmedilen tazminatın yetersiz olduğunu belirterek Anayasa’nın 40. maddesi ile 125. maddesinin son fıkrasının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

18. Adalet Bakanlığı görüşünde, başvurucunun şikâyetlerinin “delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının uygulanması, ve derece mahkemelerinin uyuşmazlığa getirdiği çözümün adil olmamasına” ilişkin olduğu belirtilerek görüş sunulmasına gerek görülmediği bildirilmiştir

19. Başvurucu her ne kadar Anayasa’nın 40. ve 125. maddelerinin ihlal edildiğini ileri

sürmüş ise de Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki tavsifi ile bağlı değildir. Bu sebeple başvurucunun bu şikâyeti Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkı kapsamında incelenecektir.

20. Bir olayda yaşam hakkına ilişkin ilkelerin uygulanabilmesi için gerekli şartlardan biri, doğal olmayan bir ölümün gerçekleşmesi olmakla birlikte, bazı durumlarda ölüm gerçekleşmese dahi olayın yaşam hakkı çerçevesinde incelenebilmesi mümkündür. AİHM de, ölümle sonuçlanmayan yaralanma olaylarını kişiye karşı kullanılan gücün derecesi, türü ve güç kullanımının ardında yatan niyet ve amacı diğer faktörlerle birlikte göz önünde tutarak yaşam hakkı kapsamında inceleyebilmektedir (bkz. İlhan/Türkiye [BD], 22277/93, 27/6/2000, §76; Paşa ve Erkan Erol/Türkiye, 51358/99, 12/12/2006, §27; Makaratzis/Yunanistan [BD], 50385/99, 20/12/2004, §52).

21. Başvuru konusu olayda da, başvurucu, roketatar mermisinin patlaması neticesinde yaralı olarak kurtulmuş ise de roketatar mermisinin öldürücü niteliği ve başvurucunun atlattığı hayati tehlike göz önünde bulundurulduğunda başvuruya konu olayın yaşam hakkı çerçevesinde incelenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

22. 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.

23. Öte yandan, 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) (B. No:2013/841, 23/1/2014, § 83) (B. No:2013/841, 23/1/2014, § 83).

24. 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) (B. No:2013/841, 23/1/2014, § 84).

25. Belirtilen hususlar çerçevesinde somut olay değerlendirildiğinde, başvuruya konu

patlamanın meydana geldiği gün emniyet yetkililerinin olay yerine intikal ettikleri, olay yeri görgü ve tespit tutanağı ile olay yeri krokisinin düzenlendiği, patlayıcı madde uzman bilirkişisi ile birlikte yapılan çalışmalar sonucunda delillerin toplandığı, ölen kişinin ölüm nedeninin tespiti için otopsisinin yapıldığı, görgü tanıklarının dinlendiği, Lice Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından 1998/35 numaralı hazırlık evrakı üzerinden soruşturma yürütüldüğü, yaptırılan bilirkişi incelemesi sonucu düzenlenen raporda olaya konu roketatar mermisinin bölgede yasadışı terör örgütü tarafından kullanılmakta olduğunun belirtildiği, söz konusu roketatar mermisini olay yerine bırakan meçhul fail ya da failler için daimi arama kararı verildiği, üç ayda bir emniyet yetkililerinden bu konuda raporlar alındığı, olayın aydınlatılması için alınan tüm tedbirlere ve yürütülen kapsamlı soruşturmaya rağmen fail ya da faillerin bulunamayarak ceza zamanaşımının dolması nedeniyle şüpheli hakkında kamu adına takibata yer olmadığına karar verildiği, ancak somut olay koşullarında faillerin tespit edilememesi hususunda yetkililere yüklenebilecek bir kusurun bulunmadığı görülmektedir.

26. Başvurucunun Milli Savunma Bakanlığına karşı İdare Mahkemesinde açtığı tam yargı davasında da, Diyarbakır 1. İdare Mahkemesi tarafından başvurucunun tazminat talebi kısmen kabul edilerek başvurucuya 13.294,43 TL maddi ve 2.500,00 TL manevi tazminatın ödenmesine karar verilmiştir. Kararın ilgili kısımları şöyledir:

“ … Diyarbakır ili, Lice ilçesi Yatılı İlköğretim Bölge Okulu alanında bulunan 1. Piyade Tabur Komutanlığı yakınlarındaki boş arazide 10/3/1998 tarihinde, 1981 doğumlu davacının ve arkadaşlarının kola kutusu topladıkları sırada, yerde baş kısmı siyah ve arkasında pervane bulunan siyah renkte bir metal (roketatar mermisi) buldukları, davacının arkadaşlarından Engin Ceylan isimli çocuğun bu metalin arkasındaki pervaneyi çıkarmak için taşa vurması neticesinde patlama meydana geldiği, patlamanın etkisiyle Engin’in ağır yaralanarak hayatını kaybettiği, davacının ve diğer arkadaşlarının ise yaralandıkları, Dicle Üniversitesi Eğitim ve Araştırma Hastanesinin 17/5/2001 tarihli ve 229 sayılı adli raporuna göre davacının yirmi beş gün iş ve güç kaybına uğradığı, hayati tehlikesinin bulunmadığı, uzuv kaybının olmadığının belirtildiği, bu rapor üzerine davacı vekili tarafından davacının ağır yaralanıp özürlü kaldığı iddia edilerek meydana gelen zararın tazmin edilmesi istemiyle 27/2/2002 tarihinde idareye yapılan başvurunun zımnen reddedilmesi üzerine davacı için 100.000,00 TL maddi ve 10.000,00 TL manevi olmak üzere toplam 110.000,00 TL tazminatın ödenmesi istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Uyuşmazlık konusu olayda; idarenin terör örgütü ile mücadelesinde kullanılan mühimmatların patlamış ve patlamamış olanlarından bazılarının vatandaşların yaşadığı alanlara düştüğü ve bu maddeleri bu bölgelerden temizlemekle yükümlü olan idarece yürütülen hizmetin kötü işlemesi neticesinde meydana gelen zarardan, davalı idarenin hizmet kusuru ilkesi uyarınca sorumlu olduğu ve zararın davalı idarece tazmin edilmesi gerektiği kanaatine varılmıştır.

Davacının vücudunda meydana gelen sakatlık oranının saptanması amacıyla, Mahkememizin 15/6/2006 tarihli ara kararı ile Adli Tıp Kurumu Başkanlığında bilirkişi incelemesi yaptırılmasına karar verilerek davacının adı geçen kuruma gönderilmek suretiyle bilirkişi incelemesi yaptırılmasına karar verildiği, anılan kurumca davacının muayenesinin yapılması sonucu düzenlenen 20/11/2006 tarihli ve 4803 sayılı Adli Tıp Raporunda; davacının %28,0 oranında meslekte kazanma gücünde azalma olduğunun tespit edildiğinin belirtilmesi üzerine Mahkememizin 30/1/2007 tarihli ara kararı ile Malatya İdare Mahkemesi niyabetinde bilirkişi incelemesi yaptırılmasına karar verildiği, Adli Tıp Kurumu tarafından tespit edilen davacının sakatlık oranı doğrultusunda dosya üzerinde yapılan bilirkişi

incelemesi sonucunda düzenlenen ve 5/4/2007 tarihli ve 2007/8 Tal. sayılı bilirkişi raporunda; olay sonucu %28,0 oranında sakat kalan davacının çalışma gücü kaybının peşin değerinin 53.177,74 TL olarak hesaplandığı görülmektedir.

Yukarıda sözü edilen bilirkişi raporu taraflara tebliğ edilmiş olup, davalı idare tarafından anılan rapora itiraz edilmesine rağmen söz konusu bilirkişi raporu Mahkememizce karar ittihazı için yeterli bulunmuştur.

Olayın tarihinde, davacının arkadaşları ile buldukları baş kısmı siyah ve arkasında pervane bulunan siyah renkteki metal maddenin patlayıcı madde olduğunu ve bu maddeyi taşa vurmanın patlamasına sebebiyet verebileceğini bilmesi gereken, temyiz kudretine sahip bir yaşta (17) olduğu, diğer taraftan anne ve babanın da denetim ve gözetim görevini tam olarak yapmadığı hususları birlikte değerlendirildiğinde, %75 oranında müterafik kusurun oluştuğu Mahkememizce kabul edildiğinden, bilirkişi tarafından hesaplanan 53.177,74 TL tutarındaki çalışma gücü kaybının peşin değerine, %75 oranındaki müterafik kusur uygulanmak suretiyle hesaplanan 13.294,43 TL nin davacıya ödenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

Davacının manevi tazminat talebine gelince; hukuk doktrininde kabul edildiği üzere manevi tazminat, malvarlığında meydana gelen bir eksilmeyi karşılamaya yönelik bir tazmin aracı olmayıp, kişilerin malvarlığı dışındaki manevi değerlerinde meydana gelen kayıp ve idarenin hukuka aykırı bir işlem ya da eyleminden duyulan elem, acı ve ızdırabı kısmen de olsa karşılamak amacıyla yargı yerince takdir edilen bir tazmin aracıdır.

Zira idarenin hukuka aykırı eylem ve işlemlerinden dolayı manevi tazminata hükmedilmesi için ağır hizmet kusurunun varlığı ile bunun sonucunda kişilerin manevi değerlerinde bir eksilme meydana gelmesi, elem ve ızdırap duyulması veya yaşama zevklerinin azalması, haysiyet ve şereflerinin rencide edilmesi gerekmektedir. Bu nedenle; davacının olay nedeniyle duyduğu acı, üzüntü ve ruhsal sıkıntının giderilmesi için müterafik kusur da dikkate alınmak suretiyle takdiren 2.500,00 TL manevi tazminata hükmedilmesi yerinde görülmüştür….”

27. Başvuru konusu olay açısından öncelikli olarak, İdare Mahkemesi kararında açık bir şekilde ihlal tespitinin yapıldığı ve buna dayalı olarak başvurucuya uğradığı maddi ve manevi zararın karşılığı olarak yargılama kapsamında alınan bilirkişi raporundan yararlanılarak toplam 15.794,43 TL maddi ve manevi tazminata hükmedildiği görülmektedir.

28. Başvurucu hakkında düzenlenen adli tıp raporu, iş gücü kaybı, sakatlık oranı, asgari ücret miktarı, başvurucunun yaşı, müterafik kusuru ve diğer faktörler dikkate alınarak bilirkişi marifetiyle hesaplanan maddi zarar ve Mahkemece takdir edilen manevi zarar yönünden olayın koşulları gözetilerek belirlenen kusur oranı uygulanmak suretiyle ödenmesine hükmedilen tazminat miktarı ile davanın koşulları ve başvurucunun uğradığı zararlar arasında açık bir orantısızlık bulunmadığı görülmektedir. Sonuç olarak İdare Mahkemesi kararında hükmedilen tazminat miktarı belirli bir tatmin sağladığı sürece Anayasa Mahkemesinin tazminat miktarlarının belirlenmesi konusunda İdare Mahkemesinin takdir yetkisine müdahalesi söz konusu olamaz (B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 45; B. No: 2013/841, 23/1/2014, § 87).

29. Buna göre, 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, yaşam hakkına yapılan müdahale uygun bir şekilde giderilmiş olduğundan başvurucunun mağdur sıfatı ortadan kalkmıştır.

30. Açıklanan nedenlerle, yaşam hakkı yönünden başvurucunun mağdur sıfatının kalktığı anlaşıldığından başvurunun bu bölümünün kişi bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Etkili Başvuru Hakkının İhlal Edildiği İddiası

31. Başvurucu, açtığı davada Anayasa'nın 40. ve AİHS'in 13. maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

32. 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. "

33. 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.

34. 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).

c. Davanın Makul Sürede Sonuçlandırılmadığı İddiası

35. 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 kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

36. Başvurucu 2002 yılında idari yargıda açmış olduğu davaya ilişkin yargılamanın makul sürede tamamlanmayarak Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

37. 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.

38. 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).

39. 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."

40. 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."

41. 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."

42. 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).

43. 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).

44. 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).

45. 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).

46. 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).

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

48. 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 boş alanda bulduğu roketatar mermisinin patlaması sonucu yaralanması ve sakat kalmasından dolayı uğradığı zararın tazminini 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.

49. 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, yaralanıp sakat kalmasından dolayı uğradığını ileri sürdüğü zararların giderilmesi amacıyla idareye başvurduğu 27/2/2002 tarihidir.

50. 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).

51. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihi olup, bu tarih mevcut başvuru açısından Danıştay 10. Dairesinin E.2008/1108, K.2012/6002 sayılı onama kararının tarihi olan 26/11/2012 tarihidir (B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 52).

52. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinden, başvurucu tarafından, Diyarbakır ili, Lice ilçesi 1. Piyade Tabur Komutanlığı yakınlarında arkadaşlarıyla bulduğu roketatar mermisinin patlaması sonucu yaralanması nedeniyle meydana gelen zararının tazmini amacıyla yapılan 27/2/2002 tarihli başvurunun idarece reddi üzerine Milli Savunma Bakanlığı aleyhine 100.000,00 TL maddi ve 10.000,00 TL manevi zararın tazmini istemiyle İdare Mahkemesinde 1/5/2002 tarihinde tam yargı davası açıldığı anlaşılmaktadır. Mahkemece 22/5/2002 tarihinde dosyanın ilk incelemesinin yapıldığı, adli yardım talebi yönünden dosyanın heyete sevk edilerek 23/5/2002 tarihli ara kararıyla başvurucu vekilinden başvurucunun herhangi bir geliri ve malvarlığı bulunmadığına dair yoksulluk belgesinin aslının istenildiği, Lice Kaymakamlığından da başvurucunun yargılama giderlerini ödeyemeyecek düzeyde yoksul olup olmadığına ilişkin araştırma yapılarak sonucun ve ilgili bilgi ve belgelerin gönderilmesinin istenildiği, bu ara kararlarının 27/9/2002 tarihinde tebligata çıkarıldığı, Lice Kaymakamlığı tarafından ara kararına ilişkin her hangi bir cevap verilmediği, 15/4/2003 tarihli ara karar ile dava dilekçesi ekinde sunulmuş olan fakirlik belgesi esas alınmak suretiyle adli yardım talebinin kabul edildiği, bu kararın başvurucu vekiline, dava dilekçesinin de davalı idareye gönderilmek üzere 24/7/2003 tarihinde tebligata çıkarıldığı, davalı idarenin cevap dilekçesinin 8/9/2003 tarihinde Mahkemeye sunulduğu, bu dilekçenin başvurucu vekiline gönderilmek üzere 16/1/2004 tarihinde tebliğe çıkarıldığı, otuz günlük süresi içinde başvurucu vekili tarafından dosyaya sunulan cevaba cevap dilekçesinin 1/6/2004 tarihinde davalı idareye tebliğinin sağlandığı, davalı idarece bu dilekçeye karşı herhangi bir beyanda bulunulmadığından dosyanın tekemmül ettiği, 11/1/2005 tarihli arar kararıyla davalının Milli Savunma Bakanlığı

yerine İçişleri Bakanlığı olarak düzeltilmesine karar verildiği, bu doğrultuda dava dilekçesinin yeni davalı İçişleri Bakanlığına tebliği ile dosyanın tekemmülüne başlandığı, ancak 15/6/2006 tarihinde hasım düzeltme kararı verilerek Milli Savunma Bakanlığının yeniden gerçek hasım olarak belirlendiği ve başvurucunun uğradığı sakatlık oranının tespiti amacıyla bilirkişi incelemesi yaptırılmasına karar verildiği, bu kararların 31/8/2006 tarihinde tebligata çıkarıldığı, 20/11/2006 tarihli Adli Tıp Kurumu Raporunun 26/12/2006 tarihinde dosyaya sunulduğu, 30/1/2007 tarihli ara kararı ile başvurucunun maddi zararının tespiti amacıyla bilirkişi incelemesi yapılması için dosyanın Malatya İdare Mahkemesine gönderilmesine karar verildiği, 28/3/2007 tarihinde Malatya İdare Mahkemesi tarafından bilirkişi seçimi ve ücretlerin ödenmesi konusunda naip üyeye yetki verildiği, 4/4/2007 tarihinde bilirkişi raporunun dosyasına sunulduğu ve 9/4/2007 tarihinde dava dosyası ve söz konusu bilirkişi raporunun Diyarbakır 1. İdare Mahkemesine ulaştığı, ardından taraflara tebliğinin sağlandığı, 27/6/2007 tarihinde de ilk derece Mahkemesince dosyanın karara bağlandığı anlaşılmaktadır.

53. Kararın taraflarca temyiz edilmesi üzerine ilk derece Mahkemesince süresinde temyiz ilk inceleme tutanağı düzenlendiği, ancak davalı Milli Savunma Bakanlığınca yatırılmayan temyiz posta harcının Ocak 2008'de tamamlatıldığı ve dosyanın tekemmülünün sağlandığı, temyiz incelemesi için 7/2/2008 tarihinde Danıştay'a gönderilen ve 15/2/2008 tarihinde temyiz merciinde kayda alındığı anlaşılan dosyaya ilişkin olarak yaklaşık dört yıl dokuz ay sonra 26/11/2012 tarihinde Danıştay 10. Dairesince onama kararı verildiği anlaşılmaktadır.

54. Bu kararla birlikte neticelenen yargılama faaliyetinin toplam on yıl dokuz ay sürdüğü anlaşılmaktadır.

55. İlgili yargılama evrakının incelenmesinden, 17/7/2007 tarihinde açılan davada ilk derece mahkemesince 2577 sayılı Kanun'un 14. maddesinde öngörülen süre içerisinde ilk inceleme tutanaklarının tanzim edildiği, dosyanın tekemmül etmesinin ardından 2577 sayılı Kanun'un 20. maddesinde öngörülen düzenleyici süre de nazara alınarak dosyanın karara bağlandığı, ancak, dava dilekçesi ekinde başvurucuya ait muhtarlıktan alınmış fakirlik belgesi olduğu halde ara kararıyla başvurucudan ve Kaymakamlıktan başvurucunun geliri ve malvarlığı olmadığına ilişkin bilgi ve belge istenildiği, bu ara kararının tebliğ işlemlerine yaklaşık dört ay sonra başlanıldığı, Kaymakamlıktan bir cevap gelmemesi üzerine bu kez başvurucuya ait fakirlik belgesinin dava dilekçesi ekinde bulunduğu belirtilerek adli yardın talebinin kabulüne karar verildiği, bu şekilde dava dilekçesi ekinde mevcut bir belgeye dayanarak karar verilebilmesi için bir yıla yakın bir sürenin geçirilmiş olduğu, ara kararlarının ve taraflarca dosyaya sunulan bilgi ve belgelerin ilgililere tebliğ işlemlerinin iki buçuk ayla dört ay arasında değişen sürelerde ancak başlatılabildiği, dosyanın tekemmülü sağlanmışken 11/1/2005 tarihinde hasım değişikliği yapılarak dosyanın yeni hasımla görülmesine karar verildiği, 15/6/2006 tarihinde ise yeniden hasım düzeltme kararı verilerek davanın önceki hasımla devamına karar verildiği, bu süreçte de yaklaşık bir yıl beş aylık bir gecikmeye neden olunduğu görülmektedir.

56. Kanun yolu incelemesinde yer alan süreçlerin değerlendirilmesinde, ilk derece mahkemesi kararının temyiz edilmesi üzerine, temyiz merciinde kayda alınma tarihi nazara alındığında yaklaşık dört yıl dokuz ay sonra onama kararının verildiği anlaşılmaktadır.

57. 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).

58. 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).

59. Başvuru konusu yargılama süreci değerlendirildiğinde, ilk derece Mahkemesince özellikle tebligat işlemlerinin başlatılması ve birtakım usulî işlemlerin gerçekleştirilmesi süreçlerinde yetkili makamların yeterli özeni göstermemeleri nedeniyle gecikmelerin yaşandığı ve bu gecikme periyotlarının yargılamanın uzaması üzerinde baskın bir etkiye sahip olduğu anlaşılmaktadır.

60. Öte yandan, temyiz aşamasında geçen toplam dört yıl dokuz aylık sürenin de yargılama faaliyetinde gecikmeye sebebiyet verdiği görülmekte birlikte söz konusu aşamanın yukarıda yer verilen tespitler ışığında, özellikle yargı sisteminin yapısından kaynaklanan iş yükü ve organizasyon eksikliğinden kaynaklandığı 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 gerçekleştirilmemesine mazeret sayılamaz.

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

62. Yapılan bu tespitler çerçevesinde davaya bütün olarak bakıldığında, başvuruya konu uyuşmazlığın başvurucunun askeri bölge yakınlarında arkadaşlarıyla bulduğu roketatar mermisinin patlaması sonucu yaralanması nedeniyle meydana gelen zararının tazminine yönelik olmasına, maddi tazminat hesaplamasının bilirkişi incelemesi gerektirmekle birlikte karmaşıklık içermemesine ve başvurucu açısından taşıdığı öneme karşın on yıl dokuz ay süren başvuruya konu yargılama faaliyetinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

63. Belirtilen nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanunun 50. Maddesi Yönünden

64. Başvurucu, ileri sürdüğü hak ihlallerinin Mahkeme tarafından tespiti halinde maddi ve manevi tazminata hükmedilmesini talep etmişlerdir.

65. Adalet Bakanlığı görüşünde, başvurucunun tazminat taleplerine ilişkin görüş bildirilmemiştir.

66. 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."

67. Başvurucu tarafından maddi ve manevi 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, başvurucunun maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

68. Başvurucunun tarafı olduğu uyuşmazlığa ilişkin yaklaşık on yıl dokuz aylık yargılama süresi nazara alındığında, başvurucunun yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya takdiren 10.000,00 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.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

A. Başvurunun,

1. Anayasa'nın 17. maddesinin ihlaline ilişkin şikâyetler yönünden "kişi bakımından yetkisizlik" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Anayasa'nın 40. maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkının ihlal edildiği iddiası yönünden "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiası yönünden KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucuya 10.000,00 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, başvurucunun tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

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

E. 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,

26/6/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# ÜLKÜ ÖZGÜR

**B. No: 2013/2263 | Karar tarihi: 26.06.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/2263

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ÜLKÜ ÖZGÜR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/2263)

Karar Tarihi: 26/6/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör : Şebnem NEBİOĞLU ÖNER

Başvurucu : Ülkü ÖZGÜR

Vekili : Av. Nedim ERKUŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, taşınmazına ilişkin olarak açılan tapu iptal ve tescil davasının yedi yıl sonra neticelendiğini, mahkeme kararlarının gerekçesiz olması ve delil toplanması yönündeki taleplerinin dikkate alınmaması nedeniyle yapılan yargılamanın adil olmadığını ve bu nedenle verilen kararın mülkiyet hakkını ihlal ettiğini, ayrıca benzer hukuki uyuşmazlıklara nazaran farklı karar tesisinin eşitlik ilkesine aykırılık oluşturduğunu belirterek, Anayasa'nın 10., 35. ve 36. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 2/4/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesi'ne doğrudan yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Üçüncü 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 18/12/2013 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edilmiş olup, başvurucu vekili tarafından Adalet Bakanlığı görüşüne karşı 24/12/2013 tarihli beyan dilekçesi ibraz edilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru formu ve ekleri ile başvuruya konu yargılama dosyası içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucunun ihlal iddiasına konu davanın davacısı olan S.S. Çandarlı Özlem Sahil Arsa ve Yapı Kooperatifi ile dava dışı Haskum Yapı Malzemeleri Madencilik Sanayi ve Ticaret Ltd. Şirketi arasında Ankara 13. Noterliğinin 29/5/1996 tarih ve 28454 yevmiye nolu evrakı kapsamında kat karşılığı inşaat yapım ve satış vaadi sözleşmesi ve 13/7/1998 tarihli ek sözleşme akdedilmiştir.

8. Yüklenici firmanın edimlerini yerine getirmediği iddiasıyla açılan dava sonucunda Ankara 8. Asliye Ticaret Mahkemesinin 2/5/2007 tarih ve E.2004/166, K.2007/209 sayılı karar ile 29/5/1996 tarihli kat karşılığı inşaat yapım ve satış vaadi sözleşmesi ile 13/7/1998 tarihli ek sözleşmenin feshine karar verilmiş ve belirtilen karar derecattan geçerek kesinleşmiştir.

9. S.S. Çandarlı Özlem Sahil Arsa ve Yapı Kooperatifi tarafından Ankara 8. Asliye Ticaret Mahkemesinin 2/5/2007 tarih ve E.2004/166, K.2007/209 sayılı kararına dayanılarak, yüklenici firma tarafından dava dışı bir üçüncü şahsa ve akabinde başvurucuya devredildiği iddia edilen taşınmazın tapusunun iptaline ve kooperatif adına tesciline karar verilmesi talebiyle 16/6/2009 tarihinde tapu iptal ve tescil davası açılmıştır.

10. Dikili Asliye Hukuk Mahkemesinin 29/4/2010 tarih ve E.2009/190, K.2010/138 sayılı kararı ile, kat karşılığı inşaat sözleşmesinin geriye etkili feshi sonucu 22/4/1926 tarih ve 818 sayılı Borçlar Kanununun 108. maddesinin birinci fıkrası yorumuyla tapu iptal ve tescil talebi olarak nitelendirilen davanın yargılaması neticesinde, taşınmazın başvurucu adına olan tapu kaydının iptali ile davacı kooperatif adına tapuya kayıt ve tesciline karar verilmiştir.

11. İlk derece mahkemesi kararı temyiz edilmekle Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 24/10/2011tarih ve E.2010/4995, K.2011/6135 sayılı kararı ile onanmıştır.

12. Başvurucu vekili tarafından yapılan karar düzeltme talebi Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 7/2/2013 tarih ve E.2012/2809, K.2013/829 sayılı ilamı ile reddedilmiş ve karar bu tarihte kesinleşmiştir.

13. Karar 15/3/2013 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. Olay tarihinde yürürlükte olan mülga 818 sayılı Kanun'un 108. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Akitten rücu eden alacaklı, vaidolunan şeyi vermekten imtina ve tediye eylediği şeyi istirdat edebilir."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Mahkemenin 26/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 2/4/2013 tarih ve 2013/2263 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

17. Başvurucu, tarafına ait taşınmazla ilgili hukuki uyuşmazlığın yedi yıl sonra karara bağlandığını, yapılan yargılama sırasında verilen Yargıtay kararlarının yeterli gerekçe ihtiva etmediğini, yargılama sırasında delil toplanması yönündeki taleplerinin dikkate alınmadığını, benzer hukuki uyuşmazlıklara nazaran farklı karar tesisinin eşitlik ilkesine aykırılık oluşturduğunu ve adil olmayan bir şekilde yürütülen yargılama neticesinde kendi adına olan tapu kaydının iptaline ilişkin olarak verilen kararın sonucu itibarıyla mülkiyet hakkını da ihlal ettiğini beyan ederek, Anayasa'nın 10., 35. ve 36. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Eşitlik İlkesinin İhlali İddiası

18. Başvurucu, benzer hukuki uyuşmazlıklara nazaran farklı karar tesisinin eşitlik ilkesine aykırılık oluşturduğunu belirterek, Anayasa'nın 10. maddesinde güvence altına alınan eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

19. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca Anayasa Mahkemesi, 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.

20. 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 Anayasanın 10. maddesine atıfta bulunulmakla beraber, bu madde kapsamında eşitlik ilkesine 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.

b. Diğer İhlal İddiaları

21. Başvurucu, taşınmazına ilişkin olarak açılan tapu iptal ve tescil davasının yedi yıl sonra neticelendiğini, mahkeme kararlarının gerekçesiz olması ve delil toplanması yönündeki taleplerinin dikkate alınmaması nedeniyle yapılan yargılamanın adil olmadığını beyan ederek, Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

22. Başvuru dosyası kapsamından, açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan

başvurunun bu kısmının, kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Yargılama Süresinin Makul Olmadığı İddiası

23. Başvurucu, tarafına ait taşınmazla ilgili hukuki uyuşmazlığın yedi yıl sonra karara bağlandığını belirterek, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmektedir.

24. Adalet Bakanlığı görüşünde, başvurucunun tarafı olduğu uyuşmazlığın yedi yıl sonra karara bağlandığı iddia edilmekle birlikte, uyuşmazlığın başlangıç ve bitiş tarihleri nazara alındığında, başvuruya konu yargılama faaliyetinin yaklaşık üç yıl sekiz aylık bir sürede tamamlandığı hususunun yapılacak değerlendirmede dikkate alınması gerektiği bildirilmiştir.

25. 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).

26. 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).

27. Başvurucu tarafından tarafı olduğu hukuki uyuşmazlığın yedi yılı aşkın sürede sonuçlandırıldığı belirtilmekle beraber, yargılama faaliyetinin makul sürede gerçekleşip gerçekleşmediğinin saptanması için, öncelikle uyuşmazlığın türüne göre değişebilen, başlangıç ve bitiş tarihlerinin saptanması gereklidir. Başvuru konusu olayda, bir taşınmaz hakkında görevli asliye hukuk mahkemesinde açılan tapu iptal ve tescil davasının söz konusu olduğu anlaşılmaktadır. 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 yargılama açısından 16/6/2009 tarihidir. Uyuşmazlığın kesin olarak karara bağlandığı tarihin ise Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin karar düzeltme talebinin reddine dair 7/2/2013 tarih ve E.2012/2809, K.2013/829 sayılı ilam tarihi olduğu anlaşılmaktadır.

28. 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). Bu kapsamda, başvurucunun tarafı olduğu uyuşmazlığın karara bağlanması için geçen sürenin makul olup olmadığı noktasında nazara alınacak zaman dilimi, yaklaşık üç yıl sekiz aylık bir süreyi kapsamaktadır.

29. Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde, başvuruya konu yargılamanın bir taşınmazın mülkiyetine ilişkin bir uyuşmazlık olduğu, uyuşmazlığın niteliği itibariyle, yazılı yargılama

usulünün geçerli olduğu asliye hukuk mahkemesinde karara bağlandığı ve iki dereceli bir yargılama prosedüründen geçerek kesinleştiği anlaşılmaktadır. Başvuru konusu dava 16/6/2009 tarihinde açılmış olup, ilk derece mahkemesince 29/4/2010 tarihinde davanın kabulüne hükmedildiği, temyiz talebinin reddine dair 24/10/2011 tarihli Yargıtay ilamı sonrasında başvurulan karar düzeltme neticesinde, 7/2/2013 tarihli Yargıtay ilamı ile kesin hükme bağlandığı anlaşılmaktadır.

30. Başvuruya konu yargılamanın tabi olduğu yargılama usulü, bu usule bağlı olarak uygulanması gereken usul hükümleri ve yargılama aşamaları nazara alındığında, yaklaşık üç yıl sekiz aylık yargılama süresinin somut davada ve iki dereceli yargılama prosedüründe makul süreyi aşmadığı ve başvuruya konu uyuşmazlığın karara bağlanmasının yargılama makamlarının tutumu nedeniyle geciktirildiğine dair bir bulgu saptanmadığı anlaşılmaktadır.

31. 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. Yargılamaya Etkin Katılım ve Gerekçeli Karar Haklarının İhlali İddiası

32. Başvurucu, yapılan yargılama sırasında verilen Yargıtay kararlarının yeterli gerekçe ihtiva etmediğinden ve delil toplanması yönündeki taleplerinin dikkate alınmadığından bahisle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmektedir. Bu kapsamda özellikle dava konusu taşınmaza ilişkin tapu kayıtlarının tedavülleri ile birlikte celbi ve değerlendirilmesi hususundaki taleplerin dikkate alınmadığından ve başvurucunun satın aldığı taşınmazın yükleniciden değil arsa sahibinden satın alınmasına rağmen bu konudaki itirazların dikkate alınmayarak, gerekçeli olarak karşılanmadığından şikâyet edildiği anlaşılmaktadır.

33. Yapılan yargılama sırasında tanık dinletme hakkı da dâhil olmak üzere delillerin ibrazı ve değerlendirilmesi adil yargılanma hakkının unsurlarından biri olarak kabul edilen davaya etkin katılım ve çelişmeli yargılama ilkesi kapsamında kabul edilmekte olup, bu ilkeler, adil yargılanma hakkının somut görünümleridir. 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, 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 1. fıkrasında yer verilen "Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır" hükmüyle, mahkemelerin uyması gereken bir yükümlülük olarak düzenlenmiştir.

34. Yargılama makamları yargılamanın taraflarınca ileri sürülen iddiaları ve gösterdikleri delilleri gereği gibi incelemek zorundadır. Bununla birlikte, belirli bir davaya ilişkin olarak delileri değerlendirme ve gösterilmek istenen delilin davayla ilgili olup olmadığına karar verme yetkisi esasen derece mahkemelerine aittir. Anayasa Mahkemesinin görevi ise başvuru konusu yargılamanın bütünlüğü içinde adil olup olmadığının değerlendirilmesidir. Genel anlamda hakkaniyete uygun bir yargılamanın yürütülebilmesi için yargılamaya etkin katılım 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 imkanların tanınması gerekir (B. No: 2013/2116, 23/1/2014, § 19; Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Barbera Messegue ve Jabardo/İspanya, B. No: 10590/83, 6/12/1988, § 68). Adil yargılanma hakkının unsurlarından olan çelişmeli yargılama ilkesi de 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). Yargılamaya etkin katılım hakkı, zaten zımni olarak çelişmeli usul içinde de yer almaktadır. 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.

35. Anayasa Mahkemesinin yargılamaya etkin katılım ve çelişmeli yargılama ilkeleri bağlamında yapacağı inceleme, başvuru konusu yargılamanın bütünlüğü içinde adil olup olmadığının değerlendirilmesidir (B. No: 2013/2116, 23/1/2014, § 19).

36. 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.

37. 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).

38. Somut başvuru açısından, başvuruya konu ilk derece mahkemesi kararında, davaya temel alınan kat karşılığı inşaat yapım ve satış vaadi sözleşmesi ile ek sözleşmenin feshine karar verildiği, bu sözleşme gereğince arsa sahibi ve yüklenici arasındaki devirlerin yükleniciye sermaye sağlanmasını amaçlayan avans niteliğinde devirlerden ibaret olduğu ve akdin feshedilmesi nedeniyle, arsa sahibi tarafından devredilen taşınmazların her zaman geri istenebileceği, bu durumun yükleniciden pay devralan şahıslarca da bilinmesi gerektiği, bu devirlerin pay satın alan üçüncü kişilere ayni hak sağlamayacağı ve iyi niyet iddiasında bulunulamayacağı belirtilerek başvurucu adına olan tapu kaydının iptali ile taşınmazın davacı kooperatif adına tapuya kayıt ve tesciline karar verildiği ve ilk derece mahkemesince oluşturulan karar ve gerekçesi hukuka uygun bulunmak suretiyle kanun yolu Mahkemesinin denetiminden geçerek kesinleştiği anlaşılmaktadır. Ayrıca, her ne kadar başvurucu tarafından, başvuru formunda, dava konusu taşınmazın yükleniciden değil arsa sahibinden satın alındığı ve bu hususta itirazlarının mahkemelerce incelenmediği ve gerekçeli olarak

değerlendirilmediği iddia edilmekte ise de, tapu kayıtları da dâhil taraf delillerinin mahkemece celp edildiği ve başvuruya konu yargılama dosyasına sunulan cevap dilekçesinde, dava konusu taşınmazın, daha önce yükleniciden satın almış olan dava dışı üçüncü bir şahıstan satın alınmış olduğunun bizzat başvurucu tarafından ilk derece mahkemesinin dikkatine sunulduğu anlaşılmaktadır. Bu bağlamda, başvuru dosyası kapsamından başvurucunun delillerini ve iddialarını sunma fırsatı bulamadığına ve yargılamaya etkin olarak katılma imkânının elinden alındığına dair bir bulgu da saptanmamıştır.

39. Yukarıda açıklanan nedenlerle, başvurucunun tarafı olduğu uyuşmazlığa ilişkin yargılama sürecinde başvurucunun davaya etkin olarak katılma imkânının elinden alındığına ve iddialarının derece mahkemelerince karşılıksız bırakıldığına dair bir bulgu saptanmadığı anlaşılmakla, Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan yargılamaya etkin katılım ve gerekçeli karar haklarının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

40. Başvurucu ayrıca adil olmayan bir şekilde yürütülen yargılama neticesinde kendi adına olan tapu kaydının iptaline ilişkin olarak verilen kararın, sonucu itibarıyla mülkiyet hakkını ihlal ettiğini iddia etmektedir.

41. Başvurucunun mülkiyet hakkı kapsamındaki iddialarını yargılama neticesine dayandırdığı, özellikle derece Mahkemelerince yürütülen ve adil yargılanma hakkına riayet edilmediği iddia edilen yargılama neticesinde verilen kabul kararının mülkiyet hakkını ihlal ettiğini iddia ettiği anlaşılmaktadır.

42. Adalet Bakanlığı görüşünde, özel hukuk kişileri arasındaki mülkiyet ihtilaflarında, Devletin adalet ve hakkaniyete uygun bir yargılama ortamı oluşturup etkili hukuk yolları ihdas etmek şeklinde bir pozitif yükümlülüğü olduğunun ve başvurucunun iddia ve delillerinin yargısal makamlar tarafından esastan dinlenip incelenmesi suretiyle, yargılamaya etkin katılım hakkına riayet edildiğinin yapılacak değerlendirmede nazara alınması gerektiği bildirilmiştir.

43. Somut başvuruda olduğu gibi, özel kişiler arasındaki mülkiyet ihtilafları açısından, çoğu zaman mülkiyet hakkına klasik müdahale biçimlerinden biri söz konusu olmamakla beraber, mülkiyet hakkı 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 (§§ 31–38) başvurucunun delillerini ve iddialarını sunma fırsatı bulamadığına ve yargılamaya etkin olarak katılma imkânının elinden alındığına dair bir bulgu da saptanmadığı anlaşılan somut yargılama faaliyetinin adil yargılanma hakkının gereklerine uygun şekilde yerine getirildiği tespit edilmiş olmakla, mülkiyet hakkının ihlal edildiği yönündeki iddianın ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Anayasa’nın 10. maddesi kapsamında eşitlik ilkesinin ihlal edildiğine ilişkin iddiasının “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamında makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

3. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamında yargılamaya etkin katılım ve gerekçeli karar haklarının ihlal edildiği yönündeki iddialarının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

4. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamında makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

5. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamında yargılamaya etkin katılım ve gerekçeli karar haklarının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

26/6/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# OSMAN ÖZKÖK

**B. No: 2013/2363 | Karar tarihi: 26.06.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/2363

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

OSMAN ÖZKÖK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/2363)

Karar Tarihi: 26/6/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör : Şebnem NEBİOĞLU ÖNER

Başvurucu : Osman ÖZKÖK

Vekili : Av. Aydın TORAMAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu 1983 ve 1995 yıllarında açılan ve tarafı olduğu hukuk davasının henüz ilke derece mahkemesinde karara bağlanmamış olması ve yargılama süresince taşınmazlardan yararlanamamış olması nedeniyle makul sürede yargılanma ve mülkiyet haklarının ihlal edildiğini ileri sürerek, ihlalin tespitiyle uğradığı manevi zararın tazminine karar verilmesini talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular, 25/3/2013 ve 8/4/2013 tarihlerinde Marmaris 2. ve 3. Asliye Hukuk Mahkemeleri vasıtasıyla yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvuruların Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci ve İkinci Komisyonlarınca, kabul edilebilirlik incelemesi Bölüm tarafından yapılmak üzere dosyaların Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 24/7/2013 tarihinde, kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte

yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular ile başvuruların birer örneği görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir. Adalet Bakanlığının 30/9/2013 ve 2/10/2013 tarihli görüş yazıları 11/10/2013 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edilmiş, başvurucu vekili tarafından Adalet Bakanlığı görüşüne karşı 25/10/2013 tarihli beyan dilekçeleri ibraz edilmiştir.

6. Bölüm tarafından 25/6/2014 tarihinde, başvurucu tarafından makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına konu edilen yargılamaların aynı dava dosyasına ilişkin olduğu anlaşıldığından, 2013/2645 numaralı dosyanın, 2013/2363 başvuru numaralı dosya ile birleştirilerek incelenmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

7. Başvuru formu ve ekleri ile başvuruya konu yargılama dosyası içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

8. Başvurucu tarafından, 13/5/1983 havale tarihli dilekçe ile Marmaris Asliye Hukuk Mahkemesine, Muğla ili Marmaris ilçesi Hisarönü köyü Sümbüllütaş mevkiinde kain taşınmazın adına tescili talebiyle dava açılmıştır.

9. Mahkemenin E.1983/78 sayılı dosyası üzerinde yürütülen yargılama sırasında, dosya 12/4/2005 tarihli karar uyarınca aynı Mahkemenin E.1982/230 sayılı dosyası ile birleştirilmiştir.

10. Belirtilen yargılama sürecinde taşınmaza ilişkin kadastro tespit çalışması yapıldığından bahisle, 19/3/2008 tarihinde dosyada tefrik kararı verilerek başvurucunun davacısı olduğu dosya aynı Mahkemenin E.2008/150 sırasına kaydedilmiş ve Mahkemenin 19/3/2008 tarih ve E.2008/150, K.2008/144 sayılı karar ile Marmaris Kadastro Mahkemesi lehine görevsizlik kararı verilmiştir.

11. Görevsizlik kararı sonrasında Marmaris Kadastro Mahkemesinin E.2009/1554 sırasına kaydı yapılan dosya, 9/6/2009 tarih ve E.2009/1554, K.2009/720 sayılı karar uyarınca aynı Mahkemenin E.2009/1450 sayılı dosyası ile birleştirilmiştir.

12. Marmaris Kadastro Mahkemesinin E.2009/1450 sayılı dosyasının yargılaması sırasında, belirtilen dosya 18/1/2010 tarih ve E.2009/1450, K.2010/45 sayılı karar uyarınca aynı Mahkemenin E.2009/583 sayılı dosyası ile birleştirilmiştir.

13. Yukarıda belirtilen sürecin yanı sıra, bir kısım davacılar tarafından 26/5/1995 havale tarihli dilekçe ile Marmaris Asliye Hukuk Mahkemesinde başvurucu aleyhine açılan davada, dava dilekçesinde hudutları itibariyle belirtilen beş parça taşınmazın tapulu olduğu belirtilerek, mahkeme kararına istinaden başvurucu adına oluşan mükerrer tapuların iptaline ve müdahalenin önlenmesine karar verilmesi talep olunmuştur.

14. Marmaris Asliye Hukuk Mahkemesinin 1995/494 esasına kaydı yapılan dosyanın yargılaması sırasında, belirtilen dosya 10/5/2005 tarih ve E.1995/494, K.2005/392 sayılı karar ile, aynı Mahkemenin diğer kırk beş dosyası ile birlikte E.1984/42 sayılı dosya üzerinde birleştirilmiştir.

15. Taşınmazlar hakkında kadastro tespit çalışması yapıldığından bahisle E.1984/42 sayılı dosyanın 8/12/2009 tarihli duruşmasında, E.1984/42 sayılı dosya ile birleştirilmiş olan

dosyaların tefrikine karar verilmiş ve her bir dosya açısından Kadastro Mahkemesinin görevli olduğundan bahisle görevsizlik kararı verilmiştir.

16. Tefrik kararı sonrası E.2009/534 sırasına kaydedilen ve başvurucunun davalı olduğu dosya da 8/12/2009 tarih ve E.2009/534, K.2009/320 sayılı görevsizlik kararı ile Marmaris Kadastro Mahkemesine devredilerek, belirtilen Mahkemenin E.2010/260 sırasına kaydedilmiştir.

17. Marmaris Kadastro Mahkemesinin E.2010/260 sayılı dosyasında yapılan tespit keşfi sonrasında belirtilen dosya, 7/10/2010 tarih ve E.2010/260, K.2010/794 sayılı karar ile, aynı Mahkemenin E.2009/583 sayılı dosyası ile birleştirilmiştir.

18. Bu kapsamda başvurucu tarafından 13/5/1983 tarihinde açılan ve birleşme kararı öncesinde Marmaris Kadastro Mahkemesinin E.2010/260 sırasına kayıtlı olan dava ile, başvurucu aleyhine 26/5/1995 tarihinde açılan ve birleşme kararı öncesine Marmaris Kadastro Mahkemesinin E.2009/1450 sırasına kayıtlı olan dava dosyası, Mahkemenin E.2009/583 sayılı dosyası ile birleştirilmiş olup, yargılama belirtilen esas üzerinde hâlihazırda derdesttir.

19. Marmaris Kadastro Mahkemesinin 13/2/2014 tarihli yazısında, birleşen dosyalardan E.2010/260 sayılı dosyadaki dava konusu parsellerin Hisarönü köyü 179 ada 2,3,6 ve 7 nolu parseller, diğer birleşen dosya olan E.2009/1450 sayılı dosyada başvurucu tarafından dava konusu edilen parsellerin ise Hisarönü köyü 179 ada 3,4 ve 7 nolu parseller olduğunun tespit edildiği bildirilmiştir.

B. İlgili Hukuk

20. 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."

21. 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."

22. 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."

23. 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.”

24. 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.”

25. 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.”

26. 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

27. Mahkemenin 26/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 25/3/2013 tarih ve 2013/2363 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

28. Başvurucu, 1983 yılında açtığı ve 1995 tarihinde aleyhine açılan davaların hâlihazırda ilk derece mahkemesi nezdinde derdest olduğunu, yargılama sırasında gereksiz birleştirme kararları ve taraflara ara kararların yerine getirilmesi hususunda usule aykırı süreler verilmesinin yargılamanın uzamasına neden olduğunu, ayrıca tapu kayıtlarına ihtiyati tedbir konulan taşınmazlarını yargılama süresince kullanamadığını ve taşınmazlar üzerindeki mülkiyet hakkının kesinleşmesi için yıllarca beklemek zorunda kaldığını belirterek, Anayasa’nın 35. ve 36. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

29. Başvurucu, başvuruya konu uyuşmazlığı sonlandırır nitelikte bir karar mevcut olmadığını belirtmiştir.

30. Adalet Bakanlığı görüşünde, başvuruya konu yargılamanın hâlihazırda ilk derece mahkemesi önünde derdest olduğunun, yapılacak değerlendirmede nazara alınması gerektiği bildirilmiştir.

31. 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).

32. 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

33. Başvurucu, 1983 ve 1995 yıllarında açılan ve tarafı olduğu hukuk davasının henüz ilke derece mahkemesinde karara bağlanmamış olması nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

34. Adalet Bakanlığı görüşünde, başvuruya konu yargılamanın otuz yılı aşkın süredir ilk derece mahkemesi nezdinde derdest olduğunun ve yargılama sürecinin uzamasında dosyanın taraflarındaki kişi sayısının fazlalığı, başka yargılama dosyalarının bekletici mesele yapılması, keşif ara kararlarının icrasındaki gecikmeler ile verilen birleştirme ve tefrik kararlarının etkili olduğunun, yapılacak değerlendirmede nazara alınması gerektiği bildirilmiştir.

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 (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)

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. 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).

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 gerektiği açıktır (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 39).

41. 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).

42. 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).

43. 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).

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

45. Anayasa'nın 36. maddesi ve Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca, medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir. Başvuru konusu olayda, asliye hukuk mahkemesi nezdinde açılan tapu iptal, tescil ve meni müdahale davasının görevsizlik kararı ile kadastro mahkemesine devredilmiş 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).

46. 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, nihai olarak Marmaris Kadastro Mahkemesinin E.2009/583 sayılı dosyasında birleştirilen davalardan ilkinin açılma tarihi olan 13/5/1983 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).

47. 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).

48. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, yargılamanın konusunun başlangıçta tapu iptali, tescil ve meni müdahale taleplerine ilişkin olduğu, görevsizlik kararı ile Kadastro Mahkemesine devredilen dosyanın Mahkemece muhtelif birleştirme ve tefrik kararlarına konu edilmesi sonrasında nihai olarak Marmaris Mahkemenin E.2009/538 sayılı dosyası üzerinde birleştirildiği ve taraflarında ondan fazla kişinin yer aldığı yargılamanın otuz bir yılı aşkın süredir uyuşmazlığın esasına dair karar verilmeksizin ilk derece mahkemesi önünde derdest olduğu anlaşılmaktadır.

49. İlgili yargılama evrakının incelenmesinden, başvuruya konu yargılama sürecinin kısmen asliye hukuk kısmen kadastro mahkemesi önünde sürdüğü görülmekle, 3402 sayılı Kanun'da yer alan özel usul hükümleri ile medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkları konu alan yargılama faaliyetleri için geçerli genel usuli hükümler içeren 6100 sayılı Kanun'a tabi bir yargılama faaliyetinin söz konusu olduğu ve 3402 sayılı Kanun'da yer alan özel usul hükümleri ile 6100 sayılı Kanun'un 30. maddesinin, uyuşmazlıkların makul sürede çözümlenmesi gerekliliğini ortaya koyduğu anlaşılmaktadır (§ 12-18).

50. Kadastro mahkemesi ve 6100 sayılı Kanun'un öngördüğü yargılama usullerine tabi mahkemeler nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesi tarafından, özellikle yargılamada sürati temin etmeye hizmet eden özel usul hükümlerinin nazara alınmadığı göz önünde bulundurularak makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönünde karar verilmiş olup (B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 54-64; 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, somut başvuru açısından farklı bir karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı ve söz konusu otuz bir yılı aşkın yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

51. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

52. Başvurucu tarafından ayrıca, uzun süren yargılama nedeniyle taşınmazlardan yararlanamadığı gibi taşınmaz üzerindeki mülkiyet hakkının kesinleşmesi için yıllarca beklemek zorunda kaldığı 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

53. Başvurucu, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmaması nedeniyle 150.000,00 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 otuz bir yılı aşkın yargılama süresi nazara alındığında, yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında başvurucuya takdiren 23.700,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

56. 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.

57. Başvuruya konu yargılamanın otuz bir 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 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 23.700,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE, başvurucunun tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

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

E. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvurucunun 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,

F. Kararın bir örneğinin ilgili mahkemesine gönderilmesine,

26/6/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# AYŞE KORKMAZ

**B. No: 2013/2695 | Karar tarihi: 26.06.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/2695

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

AYŞE KORKMAZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/2695)

Karar Tarihi: 26/6/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör : Cüneyt DURMAZ

Başvurucu : Ayşe KORKMAZ

Vekili : Av. Enver GÖKMEN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, askerlik borçlanma başvurusunun SGK tarafından reddedilmesi üzerine açtığı davanın kabul edilmesine rağmen kararın gereğine uygun işlem yapılmadığını belirterek mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini işleri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 19/4/2013 tarihinde Bursa 5. İş 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, 19/9/2013 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. Başvurucunun eşi Emin KORKMAZ, 15/1/2005 tarihinde vefat etmiştir.

6. Başvurucu, müteveffa eşinin askerlik borçlanması için 31/1/2005 tarihinde Sosyal Güvenlik Kurumuna (SGK) başvurmuştur. Başvurucunun bu talebi, 22/11/2005 tarihinde SGK tarafından ölüm tarihinden sonra Türk vatandaşlığına alınan müteveffanın askerlik süresinin hak sahiplerince borçlandırılmasına imkan bulunmadığı gerekçesiyle reddedilmiştir.

7. SGK'nın ret işlemi üzerine başvurucu, 28/11/2006 tarihinde iptal davası açmıştır. Bu davada önce başvurucu aleyhine hüküm kurulmuş fakat başvurucunun temyiz başvurusu sonrasında karar Yargıtay tarafından bozulmuştur. Bozma kararı sonrasında yargılamaya devam eden Bursa 1. İş Mahkemesi, 21/12/2009 tarih ve E.2009/93, K.2009/1123 sayılı kararıyla, "(...) davacının eşinin askerlik borçlanmasına engel bir durumunun bulunmadığı, aksi yöndeki kurum işleminin yasaya uygun düşmediği kabul edilmiş, davacının 31/1/2005 tarihli başvurusunun geçerli sayılması gerektiği (...)" gerekçesiyle davanın kabulüne ve "(...) 31/1/2005 başvuru tarihi itibariyle davacının eşi Emin KORKMAZ'ın borçlanma talebinin geçerli sayılmasına (...)" karar vermiştir. Bu karar, Yargıtay tarafından onanarak kesinleşmiştir.

8. Başvurucu, kesinleşmiş mahkeme kararına dayanarak SGK'ya başvurmuştur. Bunun üzerine, SGK tarafından 100 günlük askerlik süresinin borçlanma miktarı başvurucuya bildirilmiş ve başvurucu bu bedeli 17/1/2011 tarihinde idareye ödemiştir. Başvurucunun bildirilen bedeli ödemesinden sonra, 1/2/2011 tarihinden itibaren başvurucuya ölüm aylığı bağlanmıştır.

9. Başvurucu, Bursa 1. İş Mahkemesinin 21/12/2009 tarihli kararı gereği kendisine 31/1/2005 tarihinden itibaren aylık bağlanması gerektiği halde 1/2/2011 tarihinden itibaren aylık bağlanması işleminde hata olduğu gerekçesiyle, mahrum kaldığı 5 yıllık ölüm aylığının kendisine ödenmesi talebiyle Bursa 5. İş Mahkemesinde dava açmıştır.

10. Bursa 5. İş Mahkemesi, 26/4/2012 tarih ve E.2011/483, K.2012/335 sayılı kararıyla, "(...) Davacıya ancak müteveffa eşinin askerlik süresini borçlanarak ödemesi halinde ölüm aylığı bağlanabilecektir. Her ne kadar davalı Kurumun askerlik borçlanması talebini reddeden işlemin yasaya aykırı olduğu kesinleşmiş mahkeme kararı ile tespit edilmiş olsa da, gerek 506 sayılı Yasa'nın 60/F maddesi, gerekse 5510 sayılı Yasa'nın 41. maddesi, askerlik borçlanması ile aylık bağlanmasına hak kazanılması durumunda, borçlanmanın ödendiği tarihi takip eden aybaşından itibaren aylık bağlanacağını öngörmektedir. (...)" gerekçesine yer vererek, kurum tarafından yapılan işlemleri mevzuata uygun bulmuş ve davayı reddetmiştir.

11. Başvurucu tarafından temyiz edilen karar, Yargıtay 10. Hukuk Dairesinin 5/10/2012 tarih ve E.2012/12769, K.2012/17557 sayılı kararıyla onanmıştır.

12. Başvurucu, anılan karardan 1/4/2013 tarihinde haberdar olduğunu beyan etmiş ve 19/4/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

13. 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun "Yaşlılık aylığından yararlanma şartları" başlıklı 60. maddesinin "F" bendi şöyledir:

" (Değişik bent: 29/04/1986 - 3279/2 md.) Bu Kanuna göre sigortalı olarak tescil edilmiş bulunanların, er olarak silah altında veya Yedek Subay Okulunda geçen sürelerin tamamı, kendilerinin veya hak sahiplerinin yazılı talepte bulunmaları halinde ve bu Kanunun 78 inci maddesi ile belirlenen prime esas kazancın alt sınırının talep tarihindeki tutarı üzerinden hesaplanacak malullük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primlerini 2 yıl içinde ödemeleri şartı ile borçlandırılır. 2 yıl içerisinde ödenmeyen borçlanma süreleri hizmetten sayılmaz.

…

Askerlik borçlanmalarında, aylık bağlanmaya hak kazanılması durumunda kendilerine, borcun ödendiği tarihi takip eden aybaşından itibaren aylık bağlanır.”

14. 5510 sayılı Kanun'un “Sigortalıların borçlanabileceği süreler” başlıklı 41. maddesi şöyledir:

“Bu Kanuna göre sigortalı sayılanların;

…

b) Er veya erbaş olarak silâh altında veya yedek subay okulunda geçen süreleri,

…

kendilerinin veya hak sahiplerinin yazılı talepte bulunmaları ve talep tarihinde 82 nci maddeye göre belirlenen prime esas günlük kazanç alt ve üst sınırları arasında olmak üzere, kendilerince belirlenecek günlük kazancın % 32'si üzerinden hesaplanacak primlerini borcun tebliği tarihinden itibaren bir ay içinde ödemeleri şartı ile borçlandırılarak, borçlandırılan süreleri sigortalılıklarına sayılır…

…

Bu Kanuna göre tespit edilen sigortalılığın başlangıç tarihinden önceki süreler için borçlandırılma halinde, sigortalılığın başlangıç tarihi, borçlandırılan gün sayısı kadar geriye götürülür. Sigortalılık borçlanması ile aylık bağlanmasına hak kazanılması durumunda, ilgililere borcun ödendiği tarihi takip eden ay başından itibaren aylık bağlanır.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 26/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 19/4/2013 tarih ve 2013/2695 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu, askerlik borçlanma başvurusunun SGK tarafından reddedilmesi üzerine açtığı davanın kabul edilmesine rağmen kararın gereğine uygun işlem yapılmadığını, SGK’nın mahkeme kararını hatalı uygulaması sonucu 68 aylık maaştan mahrum kaldığını, bu hatalı işlem sebebiyle açtığı alacak davasının reddedildiğini, Yargıtay’ın benzer konularda davacıları haklı bulmasına rağmen kendisi hakkında verilen ret kararını onadığını belirterek Anayasa’nın 2. maddesinde tanımlanan hukuk devleti ve sosyal devlet ilkeleri ile 35. ve 36. maddelerinde güvence altına alınan mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

17. Anayasa Mahkemesi olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki tavsifi ile bağlı değildir. Başvurucu, 1/2/2005 tarihi itibarıyla ölüm aylığı almayı hak ettiğini, kendisine

ancak 1/2/2011 tarihi itibarıyla aylık bağlandığını, aradaki dönem için geçerli ölüm aylığını SGK'nın hatalı işlemi nedeniyle alamadığını ve bu suretle adil yargılanma hakkının yanı sıra mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

18. Anayasa'nın 35. maddesi ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (AİHS) Ek (1) No.lu Protokol'ün 1. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının kapsamına, mevcut bir mülk girebileceği gibi kesin bir şekilde tanımlanmış alacak hakları da girebilir (AYM, E.2000/42, K.2001/361, K.T. 10/12/2001; AYM, E.2006/142, K.2008/148, K.T. 24/9/2008). Ancak mülkiyet hakkı bir kişinin hâlihazırda sahip olmadığı bir mal varlığı değerinin mülkiyetini kazanma hakkını güvence altına almaz (benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Kopecky/Slovakya [BD], B. No: 44912/98, 28/9/2004, § 35). Bu çerçevede, kesinleşmiş mahkeme kararı ile tanınması gibi yeterli bir dayanağı bulunmayan "alacak iddiası" da mülkiyet hakkının sunduğu güvencelerden yararlanamaz (benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Pravednaya/Rusya, B. No: 69529/01, 18/11/2004, §§ 37-39).

19. Başvuru konusu olayda, başvurucu açısından kesinleşmiş mahkeme kararıyla ortaya konmuş bir alacak söz konusu olmayıp, başvurucunun açtığı davada verilecek karar ile ortaya çıkması gerektiğini ileri sürdüğü ancak bu hususa ilişkin talebinin mahkeme tarafından reddedildiği anlaşılan bir alacak iddiası bulunmaktadır. Dolayısıyla, başvurucunun iddiaları Mahkeme kararının sonucuna ilişkin olup, değerlendirmenin de bu kapsamda yapılması gerekmektedir.

20. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz."

21. 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, SGK tarafından reddedilen başvurucunun askerlik borçlanması talebinin, kesinleşmiş mahkeme kararıyla 31/5/2005 tarihi itibarıyla geçerli olduğu hükme bağlanmış, söz konusu mahkeme kararı üzerine başvurucunun prim borcunun bildirilmesi ve kendisine ölüm aylığının bağlanması talebiyle yaptığı başvuru üzerine SGK 100 günlük askerlik süresi karşılığı ödemesi gereken bedeli başvurucuya bildirmiş ve bu bedelin 17/1/2011 tarihinde başvurucu tarafından ödenmesi üzerine kendisine 1/2/2011 tarihi itibarıyla maaş bağlanmıştır.

26. Başvurucunun iddialarının yanı sıra, derece mahkemelerinin karar gerekçeleri incelendiğinde, iddiaların özünün yukarıda yer verilen 506 sayılı Kanun'un 60. maddesinin B bendi ile 5510 sayılı Kanun'un 41. maddesinin derece mahkemeleri tarafından yorumlanmasında isabet olmadığına ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

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 bariz takdir hatası veya açık keyfiliğe ilişkin bir bilgi ya da belge sunmuş olması gerekir (B. No: 2013/2767, 2/10/2013, § 22).

28. Somut olayda başvurucunun Anayasa Mahkemesine yaptığı bireysel başvuruda ileri sürdüğü iddialarını ilk derece ve temyiz mercii önünde de ileri sürdüğü, bu iddiaların derece mahkemeleri tarafından karşılandığı, başvurucu tarafından yargılama sürecinin hakkaniyete aykırı olduğuna dair bir bilgi ya da belge sunulmadığı ve esas olarak başvurucunun mahkemece hukukun yorumlanmasının ve verilen kararın içeriğinin adil olmadığı şikâyetini dile getirdiği anlaşılmaktadır.

29. Başvurucu, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilave dayanak olarak Yargıtay'ın benzer davalarda davacıları haklı bulduğunu belirtmekle birlikte, benzer konularda aynı derecedeki yargı mercileri arasındaki içtihat farklılıkları tek başına adil yargılanma hakkının ihlali niteliğinde kabul edilemeyeceği gibi derece mahkemeleri veya temyiz mercilerinin, uyuşmazlıklara ilişkin olarak, tarafların talepleri ve delilleri arasındaki yorum farklılıkları da tek başına adil yargılanma hakkının ihlali niteliğinde kabul edilemez (B. No: 2012/1056, 16/4/2013, § 36).

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, başvurunun "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle KABUL

EDİLEMEZ OLDUĞUNA, yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına, 26/6/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# MURAT DAŞ

**B. No: 2013/3063 | Karar tarihi: 26.06.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/3063

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MURAT DAŞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/3063)

Karar Tarihi: 26/6/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör : Bahadır YALÇINÖZ

Başvurucu : Murat DAŞ

Vekili : Av. Cavit ÇALIŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, nakdi tazminat farkının ödenmemesine ilişkin işlemin iptali talebiyle açtığı davada yargı harçlarını ödemek zorunda kaldığını, aleyhine hükmedilen vekâlet ücretinin ölçülü olmadığını, hak arama hürriyetinin engellediğini belirterek, Anayasa'nın 2. ve 36. maddesinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia etmekte, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmaktadır.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 10/5/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede 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 20/1/2014 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, Bakanlık, yazılı görüşünü 17/2/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Bakanlık görüş yazısı, başvurucuya 24/2/2014 tarihinde bildirilmiştir. Başvurucu Bakanlık görüşüne cevaplarını içeren dilekçesini 27/2/2014 tarihinde sunmuştur.

III. OLAYLAR VE OLGULAR

A. Olaylar

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

8. Başvurucu, Hakkari Jandarma Özel Harekat Tabur Komutanlığı emrinde uzman çavuş olarak görev yapmakta iken 12/9/2010 tarihinde meydana gelen terör saldırısında 158 gün iş ve gücünden kalacak şekilde yaralanmıştır.

9. Başvurucuya 3/11/1980 tarih ve 2330 sayılı Nakdi Tazminat ve Aylık Bağlanması Hakkında Kanun hükümleri uyarınca 11.771,20 TL nakdi tazminat ödenmiştir.

10. Başvurucunun Gülhane Askeri Tıp Akademisinde yapılan muayenesi sonucu düzenlenen 21/11/2011 tarihli rapor ile Türk Silahlı Kuvvetlerinde görev yapamayacağına karar verilmiş, vazife malulü olarak emekliye sevk edilmiştir.

11. Başvurucu 20/4/2012 tarihinde İçişleri Bakanlığından ek nakdi tazminat talebinde bulunmuş, talebine 60 gün içinde herhangi bir cevap verilmemiş ve bu süre içinde ek tazminat ödemesi yapılmamıştır.

12. Başvurucu tarafından nakdi tazminat farkının ödenmemesine ilişkin zımni ret işleminin iptali istemiyle 22/6/2012 tarihinde Askeri Yüksek İdare Mahkemesi (AYİM) Üçüncü Dairesinde dava açılmıştır.

13. Diğer taraftan Jandarma Genel Komutanlığı Nakdi Tazminat Komisyonu 4/6/2012 tarihli kararı ile başvurucuya ek nakdi tazminat verilmesi yönünde karar almış, bu kararı başvurucuya tebliğ etmemiş, karar üzerine 29/6/2012 tarihinde ödeme emri belgesi düzenlenmiş ve davanın açıldığı tarihten sonra tazminat ödemesi yapılmıştır.

14. AYİM Üçüncü Dairesi 22/11/2012 tarih ve E.2012/1764, K.2012/2295 sayılı kararı ile davayı reddetmiş, posta gideri ile 53,55 TL yargı harçlarını başvurucu üzerine bırakmış ve 1.200 TL vekalet ücretinin başvurucudan alınarak davalı idareye verilmesine karar vermiştir. Kararın ilgili kısımları şöyledir:

“…

Dava konusu edilen uyuşmazlıkta davacı vekilinin ek nakdi tazminat ödenmesi istemi üzerine zımni ret süresi içerisinde istem doğrultusunda ve Nakdi Tazminat Komisyonunun 04.06.2012 tarihli kararı ile idari işlem tesis edilmiştir. Davanın açıldığı tarih itibariyle davalı idarenin açık ya da zımni bir red işlemi bulunmamaktadır. Nakdi Tazminat Komisyonunun kararı üzerine yapılan ödeme işlemi, Nakdi Tazminat Komisyonunun davacının talebi doğrultusunda tesis ettiği idari işlemin re’sen icrasına, maddi aleme aktarılmasına yönelik bir işlemdir. Dava konusu uyuşmazlığın mevcudiyeti yönünden yapılan değerlendirmede hukukilik denetimi yapan idari yargı yerlerince idari işlemin hukuk

aleminde ortaya çıktığı tarihin dikkate alınması gerekir. Davanın açıldığı tarih itibariyle uyuşmazlık konusu oluşturabilecek bir idari işlemin bulunmaması nedeniyle konusu kalmayan davanın reddine karar verilmiştir.

…

Davanın açılmasında davalı idarenin bir dahlinin bulunmaması nedeniyle vekalet ücreti davacı üzerinde bırakılmıştır.

…

Yukarıda açıklanan nedenlerle,

1. Konusu kalmayan DAVANIN REDDİNE,

…”

15. Bu karara karşı yapılan karar düzeltme başvurusu da aynı Dairenin 4/4/2013 tarih ve E.2103/439, K.2013/474 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

16. Karar, başvurucuya 15/4/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

17. 2330 sayılı Kanun'un 10. maddesi şöyledir:

"Bu Kanuna göre verilecek nakdi tazminatların ödenme şekli ile 3 ncü maddenin (b) bendi uyarınca ödenecek tazminatların tutarları ve bu kanunla ilgili diğer hususlar kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren 3 ay içinde Bakanlar Kurulunca hazırlanacak bir yönetmelikle düzenlenir. (Ek cümle: (28/2/1995 - 4082/2 md.) Nakdi tazminat ödenmesine ilişkin işlemler, ilgili Bakan veya yetkili kılınan kişiler tarafından onaylandıktan sonra olayın bu Kanun kapsamına girmediği gerekçesiyle saymanlıklarca ödeme işlemi geciktirilemez.

Ancak bu yönetmelikte; engellilik tazminatı, 5434 sayılı kanun uyarınca vazife malulü olanlar hakkında esas alınan 13/7/1953 gün ve 1053 sayılı "Vazife Malullüklerinin Nevileri ile Dereceleri Hakkındaki Nizamname"de gösterilen 6 derece üzerinden ve engellilik derecelerine göre, her derece için % 10 oranında indirim yapılmak suretiyle düzenlenir.”

18. Nakdi Tazminat ve Aylık Bağlanması Hakkında Yönetmelik'in 13. ve 14. maddeleri şöyledir:

"Bu Yönetmelikte belirtilen tazminatların ödenip ödenmemesi hususu ilgili bakanlık veya kurumca belirlenecek personel, maliye, hukuk ve sağlıkla görevli birim amirleriyle konu ile ilgili diğer yetkililerden oluşan bir komisyon tarafından incelenir.

Komisyon kararları ilgili bakanlık veya kurumun en üst amiri veya bunların yetkili kılacağı merci tarafından onaylanır.

(Ek: 9/1/1996 - 96/7821 K.) Nakdi tazminat ödenmesine ilişkin işlemler, ilgili Bakan veya yetkili kılınan kişiler tarafından onaylandıktan sonra olayın 2330 sayılı Kanun ve bu Yönetmelik kapsamına girmediği gerekçesiyle saymanlıklarca ödeme işlemi geciktirilemez."

…

"13 üncü madde çerçevesinde onaylanan karar ve diğer belgeler, ilgili bakanlık ve kuruluşlarca kişinin özlük haklarının bağlı olduğu veya idarece uygun görülmesi halinde tazminatını almak istediği yerdeki kurum ve kuruluşlara gönderildikten sonra bu kurum ve

kuruluşların saymanlıklarınca nakdi tazminat hak sahiplerine ödenir. "

19. 4/7/1972 tarih ve 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu'nun 35. maddesi şöyledir:

" a) İhtiyari müracaat:

Kesin işlem yapmaya yetkili makamlarca tesis edilen idari işlemlerin geri alınması, kaldırılması, değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılması; üst makamdan, yoksa işlemi yapmış olan makamdan idari dava açmak için belli olan süre içinde istenebilir. Bu müracaat işlemeye başlamış olan dava açma süresini durdurur.

Altmış gün içinde cevap verilmez ise, istek reddedilmiş sayılır.

İsteğin reddi üzerine dava açma süresi başlar ve müracaat tarihine kadar geçmiş olan süre de hesaba katılır.

b) İdari makamların sükutu:

İlgililer, haklarında idari davaya konu olabilecek bir eylem veya işlemin yapılması için idari makamlara başvurabilirler. Bu halde yetkili makamlar en çok altmış gün içinde bir cevap verirler.

Bu süre içinde cevap verilmez ise, istek reddedilmiş sayılır. İlgililer altmış günün bitiminden itibaren idari dava açma süresi içinde Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde dava açabilirler. Dava açılmayan haller ile davanın altmış günlük süre geçtikten sonra açılması sebebiyle dilekçenin reddi halinde, altmış günlük sürenin bitmesinden sonra cevap verilirse, bunun tebliğinden itibaren dava açma süresi yeniden işlemeye başlar.

Müracaatçıya kayıt tarihi ve sayısını gösterir imzalı ve mühürlü pulsuz bir alındı kağıdı verilir."

20. Aynı Kanun'un 71. maddesi şöyledir:

"Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde açılan dava dolayısıyla ödenen harç ve posta ücretleri ile bilirkişi incelemeleri, delil tespiti ve keşif için yapılan harcamalar ve avukat marifetiyle takip olunan davalarda, tarifesine göre avukatlık ücreti haksız çıkan tarafa ve davanın kısmen kabulü ve kısmen reddi halinde bu masraflar orantılı olarak taraflara yükletilir. Davadan feragat eden veya davayı kabul eden taraf, yargılama masrafları ve avukatlık ücreti bakımından haksız çıkmış sayılır."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

21. Mahkemenin 26/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 10/5/2013 tarih ve 2013/3063 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

22. Başvurucu, ek nakdi tazminat talebinde bulunmasının ardından 60 gün beklediğini, bu süre içinde talebinin reddine veya kabulüne ilişkin bir kararın kendisine gönderilmediğini, 60 günün bitmesinin ardından dava açtığını, Komisyon kararının 60 gün içinde kendisine gönderilmemesinden ve tazminat ödemesinin aynı süre içinde yapılmamasından kendisinin sorumlu olmadığını, bu durumdan haberdar olmasının da mümkün bulunmadığını, mevzuata uygun bir şekilde davasını açtığını, davanın reddedilmesi nedeniyle aleyhine hükmedilen vekâlet ücretinin ölçülü olmadığını, hak arama hürriyetinin engellendiğini ve yargı harçlarını ödemek zorunda kaldığını belirterek, anayasal haklarının ihlal edildiği ileri

sürmüş, 2.868,00 TL maddi ve 2.000,00 TL manevi tazminata hükmedilmesi talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

23. Başvurucu, idareye yaptığı başvuru üzerine yasal bekleme süresi içinde talebi hakkında bir işlem yapıldığı konusunda bilgilendirilmemesi üzerine açtığı davanın reddedilmesi nedeniyle vekâlet ücreti ve yargı harçlarını ödemek zorunda bırakılmasından şikâyet etmektedir. Başvurucunun bu iddiası, adil yargılanma hakkı kapsamında incelenecektir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

24. Bakanlık görüş yazısında, başvurunun kabul edilebilirliği konusunda herhangi bir değerlendirme yapılmamıştır.

25. 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).

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 içeriğinin, Sözleşme'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesi çerçevesinde belirlenmesi gerekir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 22).

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. 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. …"

29. Asker kişilerin, askeri idarenin eylem ve işlemlerinden doğan kişisel zararlarının tazmini, Sözleşme'nin 6. maddesinde ifade edilen "medeni hak ve yükümlülükler" kavramı içerisinde yer almakta olup bu tür uyuşmazlıkların Anayasa ve Sözleşme'de düzenlenen adil yargılanma hakkının koruma alanı kapsamında yer aldığı konusunda tereddüt yoktur.

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

2. Esas Yönünden

31. Başvurucu, idareye yaptığı başvuru üzerine yasal bekleme süresi içinde talebi hakkında

bir işlem yapıldığı konusunda bilgilendirilmemesi üzerine açtığı davanın reddedilmesi nedeniyle vekâlet ücreti ve yargı harçlarını ödemek zorunda bırakılmasından şikâyet etmektedir.

32. Bakanlık görüş yazısında, Komisyon kararı kendisine bildirilmeyen başvurucunun 60 gün içinde talebine cevap verilmediğinden zımni ret işleminin iptali maksadıyla dava açtığı, dava açıldıktan sonra talebi kapsamında kendisine ödeme yapıldığı, bu nedenle davanın konusuz kaldığı, 6100 sayılı Kanun'un 331. maddesinin 1. fıkrasında davanın konusuz kalması sebebiyle davanın esası hakkında bir karar verilmesine gerek bulunmayan hâllerde, hâkimin davanın açıldığı tarihteki tarafların haklılık durumuna göre yargılama giderlerini takdir ve hükmedeceğinin hüküm altına alındığı, AYİM'in de davanın açılmasında davalı idarenin bir dahlinin bulunmadığı gerekçesiyle vekâlet ücretinin başvurucunun üzerinde bırakılmasına karar verdiği, bu itibarla AYİM'in bu hükmü olağanın dışında farklı bir şekilde yorumlayıp yorumlamadığı hususu değerlendirilirken bu durumun göz önünde bulundurulması gerektiği ifade edilmiştir.

33. Başvurucu karşı beyanında, Bakanlık görüş yazısında belirtilen hususlara kendisinin de iştirak ettiğini ve tazminat talebinin kabul edilmesi gerektiğini belirtmiştir.

34. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz"

35. 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."

36. 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."

37. Anılan Anayasa ve Kanun hükümleri ile kanun yolunda gözetilmesi gereken hususların bireysel başvuruda incelenemeyeceği ve bu çerçevede Anayasa Mahkemesince açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verilebileceği hükme bağlanmıştır. Bir anayasal hakkın ihlali iddiasını içermeyen, yalnızca derece mahkemelerinin kararlarının yeniden incelenmesi talep edilen başvuruların açıkça dayanaktan yoksun ve Anayasa ve Kanun tarafından Anayasa Mahkemesinin yetkisi dışında bırakılan hususlara ilişkin olduğu açıktır (B. No:2012/1056, 16/4/2013, § 34).

38. 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).

39. Başvurucunun AYİM'ce yapılan yargılamada hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanmasında hataya düşüldüğü yönündeki iddialarının Anayasa'nın 36. ve AİHS'in 6. maddeleri açısından değerlendirilmesi gerekir.

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 içeriği, AİHS'in "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesi çerçevesinde belirlenmelidir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 38).

41. Hukuki güvenlik ilkesi, Anayasa'nın 36. maddesinde yer alan adil yargılanma hakkının içinde zımnen mevcut bir ilkedir. Bir kanuni düzenlemenin bireylerin davranışını ona göre düzenleyebileceği kadar kesinlik içermesi, kişinin gerektiği takdirde hukuki yardım almak suretiyle, bu kanunun düzenlediği alanda belli bir eylem nedeniyle ortaya çıkacak sonuçları makul bir düzeyde öngörebilmesi gerekmektedir. Öngörülebilirliğin mutlak bir ölçüde olması gerekmez. Kanunun açıklığı arzu edilir bir durum olmakla birlikte bazen aşırı bir katılığı da beraberinde getirebilir. Oysa hukukun ortaya çıkan değişikliklere uyarlanabilmesi gerekmektedir. Birçok kanun, işin doğası gereği, yorumlanması ve uygulanması pratik gerçekliğe bağlı olan yoruma açık formüllerdir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz: Kayasu/Türkiye, B. No: 64119/00 ve 76292/01, § 83).

42. Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devletinin temel ilkelerinden biri "belirlilik"tir. Bu ilkeye göre, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu bir takım güvenceler içermesi gereklidir. Belirlilik ilkesi, hukuksal güvenlikle bağlantılı olup; birey, belirli bir kesinlik içinde, hangi somut eylem ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını, bunların idareye ne tür müdahale yetkisini doğurduğunu, kanundan öğrenebilme imkânına sahip olmalıdır. Birey, ancak bu durumda kendisine düşen yükümlülükleri öngörüp, davranışlarını düzenleyebilir. Hukuk güvenliği, kuralların öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de kanuni düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar (B. No: 2013/849, 15/4/2013, § 34).

43. Mahkemeye erişim hakkı ise 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).

44. Somut olayda Özel Harekat Tabur Komutanlığı emrinde uzman çavuş olarak görev yapan başvurucu, 12/9/2010 tarihinde meydana gelen terör saldırısında 158 gün iş ve gücünden kalacak şekilde yaralanmış, kendisine 2330 sayılı Kanun uyarınca 11.771,20 TL nakdi tazminat ödenmiş, daha sonra başvurucu 20/4/2012 tarihinde İçişleri Bakanlığından ek nakdi tazminat talebinde bulunmuş, talebine 60 gün içinde herhangi bir cevap verilmemesi ve bu süre içinde ek tazminat ödemesi yapılmaması üzerine nakdi tazminat farkının ödenmemesine ilişkin zımni ret işleminin iptali istemiyle 22/6/2012 tarihinde AYİM Üçüncü Dairesinde dava açmıştır. Bunun yanında Jandarma Genel Komutanlığı Nakdi Tazminat Komisyonu 4/6/2012 tarihli kararı ile başvurucuya ek nakdi tazminat verilmesi

yönünde karar almış, bu kararı başvurucuya tebliğ etmemiş, 29/6/2012 tarihinde düzenlenen ödeme emri belgesi ile davanın açıldığı tarihten sonra tazminat ödemesini yapmıştır.

45. AYİM Üçüncü Dairesi 22/11/2012 tarihli kararı ile davayı reddetmiş, posta gideri ile 53,55 TL yargı harçlarını başvurucu üzerine bırakmış ve 1.200 TL vekalet ücretinin başvurucudan alınarak davalı idareye verilmesine karar vermiştir. Mahkeme kararında, ek tazminat ödenmesi talebi üzerine zımni ret süresi içinde tazminat ödenmesi için işlem tesis edildiği, davanın açıldığı tarih itibarıyla idarenin açık ya da zımni bir ret işleminin bulunmadığı, ödeme işleminin tazminat komisyonu işleminin icrasına yönelik bir işlem olduğu, hukukilik denetimi yapan idari yargı yerlerince idari işlemin hukuk âleminde ortaya çıktığı tarihin esas alınması gerektiği, davanın açıldığı tarih itibarıyla idari davaya konu bir işlemin bulunmaması nedeniyle davanın konusuz kaldığı ve reddi gerektiği belirtilmiştir.

46. Anılan mahkeme kararı sonrasında Anayasa Mahkemesine yapılan başvuruda değerlendirilmesi gereken esas husus AYİM'de dava açılmadan evvel idare tarafından tesis edilen işlem hakkında başvurucuya bildirim yapılmaması nedeniyle davanın reddedilmesi sonucu başvurucu aleyhine hükmedilen yargılama giderleri ve vekâlet ücretinin anayasal hak ihlaline neden olup olmadığıdır. Zira hem başvurucu tazminat ödenmemesine yönelik işlem ve mahkeme kararına yönelik bir şikâyette bulunmamış hem de dava konusu edilen tazminat talebi dava açıldıktan sonra başvurucuya ödenmiş ve mahkeme tarafından da bu durum göz önünde bulundurulmuştur.

47. 1602 sayılı Kanun'un 35. maddesinde, ilgililerin idari davaya konu olabilecek bir eylem veya işlemin yapılması için idari makamlara başvurabilecekleri, bu halde yetkili makamların en çok altmış günlük cevap verme süresinin olduğu, bu süre içinde cevap verilmemesi halinde isteğin reddedilmiş sayılacağı ve ilgililerin altmış günün bitiminden itibaren idari dava açma süresi içinde AYİM'de dava açabilecekleri düzenlenmiştir.

48. Bunun yanında 1602 sayılı Kanun'un 71. maddesinde, ödenen harç ve posta ücretleri ile bilirkişi incelemeleri, delil tespiti ve keşif için yapılan harcamaların ve avukat marifetiyle takip olunan davalarda, tarifesine göre avukatlık ücretinin haksız çıkan tarafa ve davanın kısmen kabulü ve kısmen reddi halinde ise bu masrafların orantılı olarak taraflara yükletileceği kural altına alınmıştır.

49. Başvuru konusu olayda, başvurucunun 22/4/2012 tarihli nakdi tazminat farkının ödenmesi talebine ilişkin olarak, Nakdi Tazminat Komisyonu tarafından zımni ret süresi içinde 4/6/2012 tarihinde farkın ödenmesi yönünde karar alındığı, ancak bu kararın başvurucuya bildirilmediği görülmektedir. Komisyon kararı kendisine bildirilmeyen başvurucunun ise 60 gün içinde talebine cevap verilmediğinden zımni ret işleminin iptali maksadıyla 22/6/2012 tarihinde dava açtığı, dava açıldıktan sonra 29/6/2012 tarihinde talebi kapsamında kendisine ödeme yapıldığı, bu nedenle davanın konusuz kaldığı anlaşılmaktadır.

50. Başvurucu 1602 sayılı Kanun'un 35. maddesi uyarınca yaptığı başvurudan itibaren mevzuatta öngörülen 60 günlük süreyi beklemiş, bu süre zarfında talebinin kabul veya reddedildiği hususunda kendisine bir bildirim yapılmaması üzerine dava açma süresi içinde AYİM'de dava açmıştır. Görüldüğü üzere başvurucu mevzuatta kendisi için öngörülen idari başvuru ve dava açma usulüne riayet etmiş ve süresi içinde davayı açmıştır. Diğer yandan 1602 sayılı Kanun uyarınca başvurucu tarafından bu süre zarfında dava açılması gerektiği de bir şekilde zorunluluk arz etmektedir. Zira idari işlem tesis edilmesi için idareye yapılan başvuru üzerine beklenilen 60 gün içinde idare tarafından bir işlem tesis edilmemesi

üzerine oluşan bu zımni ret işleminin dava açma süresi içinde dava konusu edilmesi gerekmekte olup, bu sürenin geçirilmesinden sonra açılan davanın süre aşımı nedeniyle reddedileceği açıktır.

51. Somut olayda başvurucu 1602 sayılı Kanun'da yer alan düzenlemeye uygun bir şekilde idareye başvurusunu yapmış ve 60 günlük bekleme süresinin sonunda kendisine hiçbir bildirim yapılmaması üzerine davasını açmıştır. Nakdi Tazminat Komisyonu, kendisine yapılan başvurudan itibaren 60 gün içinde başvurucuya ek tazminat ödenmesi konusunda karar almış ise de, ne aldığı kararı başvurucuya bildirmiş ne de ödenmesi gereken tazminatı bu süre zarfında başvurucuya ödemiştir. Bu durumda başvurucu tarafından yapılması gereken şey tazminat talebinin karşılanması amacıyla dava açmaktır. Olayda açıkça görülmektedir ki, davanın açılmasına sebebiyet veren başvurucu değil, Nakdi Tazminat Komisyonunun süresi içinde yapması gereken tasarrufları yapmamış olmasıdır.

52. AYİM kararının başvurucu aleyhine yargılama giderleri yüklemesine ve vekâlet ücreti ödemesine ilişkin kısmında, 1602 sayılı Kanun'un 35. maddesindeki usulün göz önünde bulundurulmadığı, davanın açılmasına açık bir şekilde idarenin sebebiyet verdiği, diğer yandan kararda davanın açıldığı tarih itibarıyla idari davaya konu olabilecek bir işlemin mevcut olmadığı gerekçesine yer verilmekle birlikte davanın reddedilerek yargılama giderleri ve vekâlet ücretinin tamamının başvurucuya yükletildiği görülmektedir.

53. Bu durumda, başvurucu 1602 sayılı Kanun'un 35. maddesinde kural altına alınan usulü yerine getirmek suretiyle açtığı davada "öngörülebilen" husus, başvurucunun talebinin zımni olarak reddedildiği ve bu ret işlemi nedeniyle süresi içinde açılan davanın esası hakkında verileceğidir. İdare tarafından başvurucunun talebinin kabul edildiğine yönelik alınan kararın başvurucuya kanuni süresi içinde bildirilmemiş olması nedeniyle dava açılmak zorunda kalınması sonucunda başvurucu aleyhine yargılama giderlerine ve vekâlet ücretine hükmedilmiş olması "öngörülemez" niteliktedir ve AYİM kararı sonucu itibarıyla başvurucunun mahkemeye erişim hakkını ihlal etmiştir.

54. Bunun yanında başvurucunun dava açarken (hukuki yardımdan yararlansa bile) açık kanun hükmünden farklı bir şekilde kendisine muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum da bulunmamaktadır.

55. Açıklanan nedenlerle, başvurucu hakkında yapılan yargılama sırasında hukuk kurallarının yorum ve uygulanmasının "öngörülemez" nitelikte olması nedeniyle Anayasa'nın 36. maddesinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

56. Başvurucu, aleyhine yargılama giderleri ve vekâlet ücreti ödemesine hükmedilmesinden dolayı uğradığını ileri sürdüğü maddi zarar karşılığında 2.868,00 TL ve manevi zarar karşılığında 2.000,00 TL tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

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. Başvuru konusu olayda, tespit edilen ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması bakımından yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmadığından salt ihlalin tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya takdiren 2.000,00 TL manevi tazminat ödenmesine, karar verilmesi gerekir.

59. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 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.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun adil yargılanma hakkı ile ilgili şikâyetinin KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Hakkında yapılan yargılamada hukuk kurallarının yorum ve uygulanmasının “öngörülemez” nitelikte olması nedeniyle Anayasa’nın 36. maddesinin İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucuya 2.000,00 TL MANEVİ TAZMİNAT ÖDENMESİNE, başvurucunun tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

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

E. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvurucunun 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,

26/6/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# BÜLENT KARATAŞ

**B. No: 2013/6428 | Karar tarihi: 26.06.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/6428

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

BÜLENT KARATAŞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/6428)

Karar Tarihi: 26/6/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör : Bahadır YALÇINÖZ

Başvurucu : Bülent KARATAŞ

Vekili : Av. Kürşat KARACABEY

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, Mardin ili Yeşilli ilçe jandarma komutanı olarak görev yapmakta iken Van garnizonuna yapılan atamasının iptali istemiyle açtığı davada adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiş, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 23/8/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca, 31/10/2013 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, 4/12/2013 tarihinde yapılan toplantıda kabul edilebilirlik ve esas hakkındaki

incelemenin birlikte yapılmasına karar vermiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular 6/12/2013 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir. Adalet Bakanlığı, görüşünü 6/1/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucuya 10/1/2014 tarihinde bildirilmiştir. Başvurucu, karşı beyanlarını 14/1/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

8. Başvurucu, Mardin ili Yeşilli ilçe jandarma komutanı olarak görev yapmakta iken 22/8/2012 tarihinde maiyetinde bulunan iki subayın tartıştığını bölge komutanına bildirmiştir.

9. Bölge komutanı tarafından 23/8/2012 tarihinde tahkikat heyeti oluşturulmuştur.

10. Heyetin yaptığı tahkikatın neticesinde, başvurucunun maiyetindeki iki subayın eşleri arasında uzun zamandır süre gelen huzursuzluğu bildiği ve bazı hususlara şahit olduğunu beyan etmesine rağmen (jandarma komutanlığına gece/gündüz sivil bir aracın gelmesi ve gelen şahısların maiyetindeki bir subayın abisi olduğunu belirtmesi, aynı subayın sivil şahıslara borçlanması v.b.) disiplin amiri olarak gerekli müdahalede bulunmadığından bahisle bölge komutanının 3/9/2012 tarihli işlemi ile başvurucu ikaz edilmiştir.

11. Daha sonra başvurucunun, maiyetindeki iki subayın eşleri arasındaki sürtüşmeyi ve lojmanlar bölgesine sivil şahısların giriş çıkışlarını uzun süredir bilmesine rağmen disiplin amiri olarak zamanında gerekli müdahaleyi yapmadığı, ailesiyle lojmanda oturan diğer aileler arasında ihtilaf oluştuğu tespit edildiğinden bahisle 14/9/2012 tarihli işlem ile Van garnizonuna ataması yapılmıştır.

12. Başvurucu tarafından 26/9/2012 tarihinde atama işleminin iptali istemiyle Askeri Yüksek İdare Mahkemesi (AYİM) Birinci Dairesinde dava açılmıştır.

13. Dava devam ederken 29/11/2012 tarihinde başvurucu vekili, davalı idare olan Jandarma Genel Komutanlığı tarafından savunmaya ek olarak gönderilen gizli ve gizli olmayan delilerin incelettirilmesini AYİM Birinci Dairesinden talep etmiştir.

14. AYİM Birinci Dairesi 27/12/2012 tarihinde talep hakkında karar verilmesine yer olmadığına ve dava dosyasının talep hakkında karar vermeye yetkili olan AYİM Genel Sekreterliğine iadesine karar vermiştir.

15. Genel Sekreterin 4/1/2013 günlü kararı ile talebin uygun bulunmadığı belirtilmiştir. Karar gerekçesinde yer alan ifadeler ise şöyledir:

“… bu düzenlemeyle davalı idare tarafından gönderilen 1602 sayılı yasanın 52’nci maddesi kapsamındaki belgelerin incelettirilmesi hususunda Genel Sekreterliğe bir yetki verilmemiştir.

Bununla birlikte, talebiniz hakkında Genel Sekreterlik tarafından değerlendirme yapılması hususunda ilgi (b) karar verilmiştir. Söz konusu ilgi (b) Karar uyarınca inceleme talebiniz değerlendirilmiş, uygun bulunmamıştır. Anılan ilgi (b) kararda buna “itiraz” edilebileceği belirtilmiştir.”

16. Başvurucu tarafından anılan karara yönelik bir itiraz yapılmamıştır.

17. AYİM Birinci Dairesi 3/7/2013 tarih ve E.2012/1188, K.2013/783 sayılı kararı ile davanın reddine ve gizlilik dereceli belgelerin iadesine karar vermiştir. Karar gerekçesinde yer alan bazı ifadeler ise şöyledir:

"… Genel Sekreterlik tarafından 04.01.2012 tarihli yazıyla davacı vekilinin talebinin uygun bulunmadığı ve fakat buna itiraz edilebileceğinin davacı vekiline bildirildiği ancak davacı vekilinin Genel Sekreterliğin bu kararına itiraz etmediği anlaşılmıştır.

…

Davalı idarece 1602 sayılı Kanunun 52'nci maddesi kapsamında gönderilen belgelerden (tarafların ifadesi ve idari tahkikat raporu) ve dava dilekçe ile lahiyalardan; … davacının ise bu hususların büyük kısmına önceden vakıf olmasına rağmen gerekli incelemeyi zamanında yapıp gerekli tedbirleri almadığı anlaşılmaktadır.

…

…Davacının en son noktada durumu amirlerine bildirdiği ve idari tahkikat yapılmasını tetiklediği gerçektir. Lakin davacı, daha baştan alması gereken tedbirleri almamıştır. Örneğin, davacı komutan olarak lojmanın/birliğin güvenliğinden sorumludur. Lüks arabalarla geldiğini söylediği sivil kişileri araştırıp soruşturmaması, gelenlerin C. Yzb.nın abisi olduklarını söylediler demekle geçiştirilecek bir konu değildir. Esasen Yeşilli'nin küçük bir garnizon olduğu, personelin toplu olarak lojmanda oturduğu nazara alındığında davacının olanların tamamına vakıf değilse bile bu hususun da davacının bir nakisası olduğunu ileri sürmek mümkündür. Bu itibarla davacının, sorumluluğu geniş olan ve müstakil ve seçimli bir görev olan ilçe jandarma komutanlığından başka bir garnizona müstakil olmayan bir göreve atanmasında hukuka aykırılık bulunmadığı değerlendirilmiştir."

18. Karar, başvurucu vekiline 24/7/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

19. Başvurucu 23/8/2013 tarihinde bireysel başvuru yapmıştır.

20. Bunun yanında başvurucu, atama işleminin iptali istemiyle açılan dava devam etmekte iken görevinden istifa etmiştir.

B. İlgili Hukuk

21. 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.”

22. 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.”

23. 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.”

24. 1602 sayılı Kanun’un “Dosya dışında inceleme” başlıklı 52. maddesi şöyledir:

“Daireler veya Daireler Kurulu, bakmakta oldukları davalara ait her çeşit incelemeleri kendiliklerinden yapabilecekleri gibi, tayin edecekleri süre içinde, lüzum gördükleri evrakın gönderilmesini ve her türlü bilgilerin verilmesini taraflardan ve ilgili diğer yerlerden isteyebilirler. Bu hususstaki kararların, ilgililerce, süresi içinde yerine getirilmesi mecburidir. Haklı sebeplerin bulunması halinde bu süre, bir defaya mahsus olmak üzere uzatılabilir.

Taraflardan biri ara kararının icaplarını yerine getirmediği takdirde bunun verilecek karar üzerindeki etkisi, görevli daire veya kurulca önceden takdir edilir, ara kararında bu husus ayrıca belirtilir.

Ancak, istenen bilgi ve belgeler Türkiye Cumhuriyetinin güvenliğine ve yüksek

menfaatlerine veya Türkiye Cumhuriyetinin güvenliği ve yüksek menfaatleri ile birlikte yabancı devletlere de ilişkin ise, Başbakan, Genelkurmay Başkanı veya ilgili Bakan gerekçesini bildirmek suretiyle, söz konusu bilgi ve belgeleri vermeyebilir.

(Değişik dördüncü fıkra: 19/6/2010-6000/20 md.) Dava dosyasındaki bilgi ve belgeler taraf ve vekillerine açıktır. Şu kadar ki; mahkeme tarafından getirtilen veya idarece gönderilen bilgi, belge ve dosyalardan, başka şahıs ve makamların özel bilgileri ile şeref, haysiyet ve güvenliğinin korunması veya idarenin soruşturma metotlarının gizli tutulması maksatlarıyla taraf ve vekillerine incelettirilmemesi kaydı konulanlar ile personelin özlük dosyasındaki dava konusu haricindekiler taraf ve vekillerine incelettirilemez.

(Ek fıkra: 19/6/2010-6000/20 md.) Taraf ve vekillerine incelettirilemeyecek nitelikteki bilgi ve belgeler; bulundukları yer itibarıyla taraf ve vekillerine açık olan diğer evraktan ayrılamaz nitelikte iseler, taraf ve vekillerine incelettirilecek suretleri, ilgili bölümleri idare tarafından karartılarak ayrıca gönderilir.

(Ek fıkra: 19/6/2010-6000/20 md.) Davacı taraf veya vekili, karartılan veya verilmeyen bilgi ve belgelerin savunmaya esas teşkil edecek unsurlar olduğu iddiası ile mahkemeye itiraz edebilir. Yapılan bu itiraz, mahkeme tarafından incelenerek haklı görülen hususlarda, mahkemenin belirleyeceği çerçevede daha önce karartılan veya verilmeyen bilgi ve belgeler karşı tarafa incelettirilebilir.

(Ek fıkra: 19/6/2010-6000/20 md.) Bu hükümlere göre elde edilen ve gizlilik derecesine sahip bilgi ve belgeler, taraf ve vekillerince mahkeme haricinde, diğer bir maksatla kullanılamaz. Aksine davranışta bulunanlar hakkında ilgili kanun hükümleri saklıdır.”

25. 5/12/1984 tarih ve 14251 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğü giren Askeri Yüksek İdare Mahkemesi İçtüzüğü’nün 38. maddesi şöyledir:

“Dosyaları incelemek isteyen vekil veya temsilcilerin vekaletname veya temsil belgeleri ile gerektiğinde hüviyetlerini göstermeleri zorunludur. 1136 sayılı Avukatlık Kanunu hükümleri saklıdır.

Taraflar da hüviyetlerini göstermek suretiyle dosyaları inceleyebilirler .

Dosyalar, ancak ilgili başkan, üye, raportör, Başsavcı, savcı, Genel Sekreter veya birimlerin başkatiplerinin gözetimi altında incelenebilir.

Dava dosyaları içinde bulunan gizli bilgi ve belgeler taraf ve vekillerine gösterilemez.

Tereddüt halinde gizliliğin takdiri; kurul başkanlarına, Başsavcıya veya Genel Sekretere aittir.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

26. Mahkemenin 26/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 23/8/2013 tarih ve 2013/6428 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

27. Başvurucu, Van garnizonuna yapılan atamasının iptali istemiyle açtığı davada hukuka aykırı karar verildiğini, savunmaya ek olarak davalı tarafından sunulan gizli ve gizli olmayan delillerin talep edilmesine rağmen incelettirilmeyerek iddia ve savunma hakkını gerektiği ölçüde kullanamadığını, AYİM’in bir ceza mahkemesi niteliği olmamasına rağmen davalı idare tarafından sunulan soruşturma dosyasına itibar ederek suç işlediği yönünde isnatlarda

bulunduğunu, AYİM'in kuruluşu ve bünyesindeki sınıf subayları nedeniyle tarafsız ve bağımsız olmadığını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş, ihlalin giderilmesi için yeniden yargılama yapılmasını ve uğradığı maddi ve manevi zarara karşılık tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

B. Değerlendirme

28. Başvurucunun şikâyetleri adil yargılanma hakkı ile masumiyet karinesinin ihlaline yönelik olduğundan bu şikâyetlerin ayrı ayrı incelenmesi gerekmektedir.

29. 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.

30. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz."

31. 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."

32. 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- Masumiyet Karinesinin İhlal Edildiği İddiası

33. Başvurucu, AYİM'in bir ceza mahkemesi niteliği olmamasına rağmen davalı idare tarafından sunulan soruşturma dosyasına itibar ederek suç işlediği yönünde isnatlarda bulunduğunu ifade ederek masumiyet karinesini ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

34. Bakanlık, başvurunun bu kısmının kabul edilebilirliği konusunda herhangi bir görüş bildirmemiştir.

35. Başvurucunun ihlal iddiasına konu olan masumiyet karinesi, Anayasa'nın 38. maddesinin dördüncü, Sözleşme'nin ise 6. maddesinin (2) numaralı fıkralarında düzenlenmektedir.

36. Anayasa'nın 38. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz"

37. Sözleşme'nin 6. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Kendisine bir suç isnat edilen herkes, suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar suçsuz sayılır."

38. 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).

39. 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.

40. 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).

41. 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 işlediği kabulüne dayanıp dayanmadığının incelenmesi gerekir (B. No: 2012/665, 13/6/2013, § 29).

42. 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.

43. 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).

44. Somut olayda, ilçe jandarma komutanlığındaki iki subayın eşleri arasındaki sürtüşme ve lojmanlar bölgesine sivil şahısların giriş çıkışları hakkında yapılan tahkikat neticesinde ilçe jandarma komutanı olan başvurucunun Van garnizonuna ataması yapılmıştır.

45. AYİM, komutanlıkta tahkikatın başvurucunun bildirimi sonucu başlatılmış olsa dahi lojman ve birlikte meydana gelen olayların tamamına vakıf olmamasının bir eksiklik olduğu, alması gereken tedbirleri başta almadığı tespitlerini yaparak başvurucunun atamasının yapılmasına ilişkin işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varmıştır.

46. AYİM, kararında yer alan ifadelerde ve atama işlemini incelerken yaptığı hukuki değerlendirmede, başvurucu için suçlu ifadesini kullanmamış veya bir suç işlediği tespitinde bulunmamış olup, atama işlemine karşı açılan davayı başvurucunun yönetim eksikliğinden kaynaklanan nedenler ile reddetmiştir.

47. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun masumiyet karinesinin ihlal edildiği iddiasına ilişkin bir husus saptanmamış olup, başvurunun bu bölümünün “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b- Adil Yargılanma Hakkının İhlali İddiası

48. Başvurucu, davalı idare tarafından AYİM’e sunulan gizli belgelerin incelettirilmediğini, AYİM’in kuruluşu ve bünyesindeki sınıf subayları nedeniyle tarafsız ve bağımsız olmadığını ileri sürmüştür.

49. Başvurucunun bu başlık altındaki şikâyetlerinin ayrı ayrı incelenmesi gerekir.

i. Gizli Belgelerin İncelettirilmediği İddiası

50. Başvurucu, davalı idare tarafından sunulan gizli belgelerin kendisine tebliğ edilmediğini, belgelerin incelettirilmesi hususunda yaptığı başvurunun reddedildiğini ve bu suretle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

51. Bakanlık görüş yazısında, AYİM’in, davayı karara bağlarken, gizlilik dereceli belgeleri de değerlendirerek hüküm kurduğunu, ancak başvurucunun bu belgeleri inceleme talebinin AYİM Genel Sekreterliğince reddedildiğini, bununla birlikte belgeleri inceletmeme işlemine karşı başvurucunun itiraz hakkı olduğu bildirildiği halde, gizlilik dereceli belgelerin inceletilmemesine ilişkin işleme karşı başvurucu tarafından herhangi bir itirazda bulunulmadığını, bu itibarla, başvurucunun konuya ilişkin şikâyeti açısından idari ve yargısal yolları tüketip tüketmediğinin değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir.

52. Başvurucu cevap dilekçesinde, başvuru formunda yer alan iddialarını tekrar etmiştir.

53. Olayda, AYİM’de görülen davada davalı idare tarafından sunulan gizlilik dereceli belgelerin başvurucuya bildirilmediği, başvurucunun AYİM’e yaptığı başvuru hakkında karar verilmeyerek talebin Genel Sekreterliğe gönderildiği, Genel Sekreterlikçe konu hakkında karar verme yetkisinin bulunmadığı belirtilmekle birlikte mahkemenin aldığı karar ilgi gösterilerek talebin reddedildiği ve bu karara itiraz edilmediği görülmektedir.

54. 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).

55. Her ne kadar Genel Sekreterlik kararına karşı başvurucu itiraz etmemiş ise de hem gizlilik nedeniyle kendisine gönderilmeyen bilgi ve belgelerin incelettirilmesi talebini AYİM Dairesine yapmış olması, hem de 1602 sayılı Kanun'un 52. maddesinde yer alan düzenlemede gönderilmeyen gizli belgelere karşı ilgililerin yapacakları itirazdan çıkan anlamın ilgili Dairesine konu hakkında talepte bulunmaktan farklı bir anlam ifade ettiğinin açık bir şekilde anlaşılmaması ve Genel Sekreterlik kararında da konu hakkında karar alma yetkisinin bulunmamasına rağmen mahkeme kararı ilgi gösterilerek karar alındığının belirtilmesi karşısında, başvurucunun gizli ibareli belgeleri talep etmesinin ardından Genel Sekreterlikçe talebin reddedilmesinden sonra bu karara itiraz etmemesini, başvuru yollarının tüketilmemesi olarak değerlendirmenin mümkün olmadığı sonucuna varılmıştır.

56. Bunun yanında Mahkememize yapılan 2013/7611 sayılı bireysel başvuru dosyasında yer alan AYİM İkinci Dairesinin 25/4/2012 tarih ve E.2011/1292 sayılı bilgi ve belgelerin incelettirilmesine dair kararda, ilgili dava dosyasına davalı idare tarafından sunulan ve 1602 sayılı Kanun'un 52. maddesinin dördüncü fıkrası kapsamında olan bilgi ve belgelerin incelettirilmesi yönündeki talep hakkında Genel Sekreterlik aracı kılınmaksızın doğrudan karar verildiği görülmektedir.

57. Bu durumda, başvurucu tarafından gizlilik dereceli belgelerin kendisine incelettirilmemesine ilişkin 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.

ii. Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin Bağımsız Olmadığı İddiası

58. Diğer taraftan, başvurucu, AYİM'in kuruluşu ve bünyesindeki sınıf subayları nedeniyle tarafsız ve bağımsız olmadığını ileri sürerek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

59. Bakanlık bu iddiaya karşı görüş bildirmemiştir.

60. 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).

61. 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).

62. Somut olayda, mahkemenin bağımsız ve tarafsız olmadığına ilişkin bir husus saptanmamış olup, başvurunun bu bölümünün "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2- Esas Yönünden

63. Başvurucu, davalı idarenin savunma ekinde sunduğu gizlilik dereceli belgelerin incelettirilmesi talebinin reddedilmesinin adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

64. Bakanlık görüş yazısında, başvurucuya gizlilik dereceli belgelerin inceletilmemesinin adil yargılanma hakkını ihlal edip etmediği değerlendirilirken konuya ilişkin AİHM kararlarının göz önünde bulundurulması gerektiği değerlendirilmiştir.

65. Başvurucu cevap dilekçesinde, başvuru formunda yer alan iddialarını tekrar etmiştir.

66. Başvuru konusu davada başvurucunun gizlilik dereceli belgelerin incelettirilmediği iddiası çelişmeli yargılama hakkı açısından incelenecektir.

67. 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."

68. 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."

69. 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).

70. 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).

71. 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(B. No: 2013/1780, 20/3/2014,§ 25).

72. AİHM, hükme esas olan ve gizli olduğu belirtilen belgelere tarafların erişiminin kısıtlanmasını ihlal sebebi saydığı birçok kararından biri olan Miran/Türkiye kararında, Askeri Yüksek İdari Mahkemesinde görülen davada "gizli" ibareli belgelere başvuranın erişiminin imkânsız olmasına ilişkin şikayet yönünden AİHS'in 6/1. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir (Miran/Türkiye, B. No: 43980/04, 21/4/2009). AİHM, benzer bir kararında da “gizli” ibareli belgelere erişimin sağlanmamasının silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkesine aykırı olduğu gerekçesiyle AİHS'in 6/1. maddesinin ihlal edildiğini hükme bağlamıştır (Güner Çorum/Türkiye, B. No: 59739/00, 31/10/2006, §§, 21-30).

73. Başvuru konusu olayda, başvurucu, atamasının yapılmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle açtığı davada Jandarma Genel Komutanlığı tarafından savunmaya ek olarak gönderilen gizli ve gizli olmayan belgelerin kendisine gönderilmemesi üzerine AYİM’den bu belgelerin incelettirilmesi talebinde bulunmuş, AYİM 27/12/2012 tarihinde aldığı karar ile 1602 sayılı Kanun’un 52. maddesinin dördüncü ve altıncı fıkraları ile AYİM İçtüzüğü’nün 38. maddesi uyarınca aşaması itibarıyla dosya hangi birimde ise o birimden belgelerin incelenmesinin talep edilebileceği, ilgili birimin belgeleri inceletmemesi kararına yapılacak itiraz üzerine AYİM Dairesinin bu konuda bir karar verebileceği, dava dosyasının Genel Sekreterlikte olması nedeniyle bu konuda Genel Sekreterliğin görevli olduğunu belirterek talep hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermiştir. Bu karar üzerine AYİM Genel Sekreteri 4/1/2013 tarihli kararı ile kendisine 1602 sayılı Kanun’un 52. maddesi uyarınca belgelerin incelettirilmesi hususunda bir yetki verilmemesine rağmen AYİM kararı gereği değerlendirme yapmak zorunda kaldığını ve talebi reddettiğini, karara karşı AYİM Dairesinde itiraz edilebileceğini belirtmiştir. Başvurucu bu işleme karşı itiraz etmemiş, AYİM ise 3/7/2013 tarihinde verdiği kararda, 1602 sayılı Kanun’un 52. maddesi uyarınca gönderilen belgeleri (tarafların ifadesi ve idari tahkikat raporu), dava dilekçesi ve lahiyaları değerlendirerek davayı reddetmiştir.

74. Ceza davaları ile medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin davaların usul kuralları da dâhil olmak üzere yargılamanın tüm aşamalarında silahların eşitliği ilkesi ve çelişmeli yargılama hakkının güvence altına alınarak adil yargılanma hakkının korunması hukuk devleti olmanın bir gereğidir. Asıl kural tarafların eşit şartlarda yargılamaya katılımının sağlanması, gösterdikleri kanıtlardan ve sundukları görüşlerden bilgi sahibi olması ve bunlarla ilgili görüşlerini bildirebilme imkânının verilmesi olup kamu güvenliği, misilleme riski altında

olan şahitlerin korunması, soruşturma usullerinin gizli tutulması gibi bazı istisnaların yargılama usulünde yer alması mümkündür. Bu durumda dahi verilmeyen veya karartılan bilgi ve belgelere karşı ilgilinin mahkemeye itirazda bulunabilme imkânı getirilmesi adil yargılanmanın garanti altına alınması için bir gerekliliktir. Bu hususlar 1602 sayılı Kanun'un 52. maddesinde değişiklik yapan 19/6/2010 tarih ve 6000 sayılı Kanun'un genel gerekçesi ile madde gerekçesinde de ifade edilmiş olup, değişikliğin sebebi olarak da AİHM'in 31/10/2006 tarihinde verdiği Aksoy (Eroğlu)/Türkiye kararı gösterilmiştir.

75. 6000 sayılı Kanun'un 20. maddesiyle 1602 sayılı Kanun'un 52. maddesinin dördüncü fıkrası değiştirilmiş ve maddeye beş ve altıncı fıkralar eklenmiştir. Yapılan bu yeni düzenlemede; dava dosyasındaki bilgi ve belgelerin taraf ve vekillerine açık olduğu, ancak mahkeme tarafından getirtilen veya idarece gönderilen bilgi, belge ve dosyalardan, başka şahıs ve makamların özel bilgileri ile şeref, haysiyet ve güvenliğinin korunması veya idarenin soruşturma metotlarının gizli tutulması maksatlarıyla taraf ve vekillerine incelettirilmemesi kaydı konulanlar ile personelin özlük dosyasındaki dava konusu haricindekilerin taraf ve vekillerine incelettirilemeyeceği, taraf ve vekillerine incelettirilemeyecek nitelikteki bilgi ve belgeler; bulundukları yer itibarıyla taraf ve vekillerine açık olan diğer evraktan ayrılamaz nitelikte iseler, incelettirilecek suretleri, ilgili bölümleri idare tarafından karartılarak ayrıca gönderileceği, davacı taraf veya vekilinin, karartılan veya verilmeyen bilgi ve belgelerin savunmaya esas teşkil edecek unsurlar olduğu iddiası ile mahkemeye itiraz edebileceği, bu itirazın, mahkeme tarafından incelenerek haklı görülen hususlarda, mahkemenin belirleyeceği çerçevede daha önce karartılan veya verilmeyen bilgi ve belgelerin karşı tarafa incelettirilebileceği kural altına alınmıştır.

76. Somut olayda, AYİM'de görülen davada davalı idare tarafından sunulan gizlilik dereceli belgelerin başvurucuya bildirilmediği, başvurucunun AYİM'e yaptığı başvuru hakkında karar verilmeyerek talebin Genel Sekreterliğe gönderildiği, Genel Sekreterlikçe konu hakkında karar verme yetkisinin bulunmadığı belirtilmekle birlikte mahkemenin aldığı karar ilgi gösterilerek talebin reddedildiği ve bu karara itiraz edilmediği görülmektedir.

77. Bu durumda, başvurucu, kendisine bildirilmeyen ve hükme esas alındığı görülen belgelerin incelettirilmesi için 1602 sayılı Kanun'da öngörülen usule göre AYİM'e başvuru yapmış olup, gizlilik dereceli belgelerin, başka şahıs ve makamların özel bilgileri ile şeref, haysiyet ve güvenliğinin korunması veya idarenin soruşturma metotlarının gizli tutulması veya benzeri haklı görülebilecek hususlar nedeniyle başvurucunun incelemesine açılmadığını ortaya koyacak hiçbir argümanın Genel Sekreterlik veya AYİM kararında ortaya konulmadığı, bu hususların değerlendirmeye alınmasına imkân dahi vermeyecek şekilde gerekçesiz olarak talebin reddedildiği görülmekle olayda, başvurucunun davalı idarenin savunması ekinde sunulan ve AYİM kararında hükme esas alınan gizlilik dereceli belgelerin incelettirilmemesi nedeniyle silahların eşitliği ilkesi ve çelişmeli yargılama hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır.

78. Yukarıdaki açıklamalar çerçevesinde, başvurucunun, Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

79. Başvurucu, adil yargılanma hakkına yapılan ihlalinin giderilmesi için yeniden yargılama yapılmasına, uğradığı maddi ve manevi zararların tazminine karar verilmesini talep etmiştir.

80. 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.”

81. Başvuruya konu yargılamada davalı idare tarafından gönderilen gizlilik dereceli belgelerin başvurucuya incelettirilmeyerek bu belgeler hakkında görüş vermesinin engellenmesi nedeniyle başvurucunun adil yargılanma hakkının ihlal edildiği tespit edilmiş olup, bu ihlal ve ihlalin sonuçları yeniden yargılama yapmak suretiyle giderilebilecek niteliktedir.

82. Başvurucu uğradığını ileri sürdüğü maddi ve manevi zararların tazmini talebinde bulunmuş ise de, Mahkemece yargılamanın yeniden yapılmasına karar verildiğinden bu aşamada talebin reddedilmesi gerekir.

83. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL başvuru harcı ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine, ihlal ve ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için kararın bir örneğinin AYİM Birinci Daire Başkanlığına gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun

1. Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin bağımsız olmadığı şikâyetinin “açıkça dayanaktan yoksun olması”,

2. Masumiyet karinesinin ihlal edildiği şikâyetinin “açıkça dayanaktan yoksun olması”,

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. Gizlilik dereceli belgelerin tebliğ edilmediğine ilişkin şikâyetinin KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Gizlilik dereceli belgelerin tebliğ edilmemesi nedeniyle adil yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. İhlal ve ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için kararın bir örneğinin AYİM Birinci Daire Başkanlığına GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminata ilişkin taleplerinin REDDİNE,

E. 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 tebliğini takiben başvurucunun 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,

26/6/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# İSMET YAĞCI

**B. No: 2013/6712 | Karar tarihi: 26.06.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/6712

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

İSMET YAĞCI BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/6712)

Karar Tarihi: 26/6/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör : Şebnem NEBİOĞLU ÖNER

Başvurucu : İsmet YAĞCI

Vekili : Av. Muhammet Sadık AVUNDUKLUOĞLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, aile konutu olan taşınmaz üzerindeki ipoteğin kaldırılması talebiyle açılan davanın reddedilmesi neticesinde, adil yargılanma ve ailenin korunması hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş, ihlalin tespitiyle, yeniden yargılama yapılmasına, yeniden yargılama talebinin reddi halinde, uğradığı zararın tazminine karar verilmesini talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 29/8/2013 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.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

4. Başvuru formu ve eklerinde belirtilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

5. Başvurucu tarafından, 23/12/2010 tarihinde Kayseri 3. Aile Mahkemesinde, tapuda eşi adına kayıtlı olan konutun aile konutu olduğu ancak rızası alınmaksızın bir banka adına taşınmaz üzerinde ipotek tesis edildiği ve bu hakka dayanılarak taşınmazın icraen satış işlemlerine başlanıldığı, taşınmazın aile konutu olduğunun Kayseri 3. Aile Mahkemesinin 12/10/2010 tarih ve E.2010/388, K.2010/1020 sayılı kararı ile hüküm altına alındığı belirtilerek, taşınmaz üzerindeki ipoteğin ve haczin kaldırılması talep edilmiştir.

6. Mahkemenin 22/12/2011 tarih ve E.2010/1258, K.2011/1246 sayılı kararı ile, her ne kadar dava konusu taşınmazın aile konutu olduğu Kayseri 3. Aile Mahkemesinin 12/10/2010 tarih ve E.2010/388, K.2010/1020 sayılı kararı ile hüküm altına alınmış ise de, ipoteğin kurulduğu aşamada konutun tapu kaydı üzerinde aile konutu şerhi bulunmadığı gibi, belirtilen süreçte ilgili taşınmazın başvurucu ve eşinin aile konutu olmadığının tespit edildiği belirtilerek, davanın reddine karar verilmiştir.

7. İlk derece mahkemesi kararı temyiz edilmekle, Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 13/2/2013 tarih ve E.2012/8364, K.2013/3452 sayılı kararı ile onanmıştır.

8. Karar düzeltme talebi Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 19/6/2013 tarih ve E.2013/11462, K.2013/17097 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

9. Karar başvurucu tarafından 31/7/2013 tarihinde öğrenilmiştir.

B. İlgili Hukuk

10. 22/11/2001 tarih ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 194. maddesi şöyledir:

"Eşlerden biri, diğer eşin açık rızası bulunmadıkça, aile konutu ile ilgili kira sözleşmesini feshedemez, aile konutunu devredemez veya aile konutu üzerindeki hakları sınırlayamaz.

Rızayı sağlayamayan veya haklı bir sebep olmadan kendisine rıza verilmeyen eş, hâkimin müdahalesini isteyebilir.

Aile konutu olarak özgülenen taşınmaz malın maliki olmayan eş, tapu kütüğüne konutla ilgili gerekli şerhin verilmesini tapu müdürlüğünden isteyebilir.(1)

Aile konutu eşlerden biri tarafından kira ile sağlanmışsa, sözleşmenin tarafı olmayan eş, kiralayana yapacağı bildirimle sözleşmenin tarafı hâline gelir ve bildirimde bulunan eş diğeri ile müteselsilen sorumlu olur."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

11. Mahkemenin 26/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 29/8/2013 tarih ve 2013/6712 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

12. Başvurucu, eşi ile birlikte kullandıkları ve aile konutu niteliğinde olan ancak tapuda eşi adına kayıtlı olan taşınmaz üzerinde bir banka lehine ipotek tesis edildiğini, belirtilen ayni hakka dayanılarak ipoteğin paraya çevrilmesi talebiyle haciz işlemlerine başlanıldığını ve icraen satış aşamasına gelindiğini, belirtilen taşınmazın aile konutu olduğunun Kayseri 3. Aile Mahkemesinin 12/10/2010 tarih ve E.2010/388, K.2010/1020 sayılı kararı ile hüküm altına alınmış olmasına rağmen, aynı Mahkeme nezdinde açtığı ipoteğin kaldırılması talepli davanın, taşınmazın aile konutu olmadığından bahisle reddedildiğini, davanın reddedilmesiyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini, bunun yanısıra Mahkeme

kararlarının yeterli gerekçe ihtiva etmediğini ve yargılamanın sonucu itibarıyla ailenin korunması hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

13. Başvurucu tarafından yargılamanın sonucu itibarıyla adil olmadığı ve yargılama sürecindeki Mahkeme kararlarının yeterli gerekçe ihtiva etmediği hususunun yanı sıra, Anayasa'nın 41. maddesinde tanımlanan ailenin korunması hakkının da ihlal edildiği iddia edilmekle birlikte, başvurucunun ailenin korunması hakkının ihlal edildiği iddiasını münhasıran yargılamanın sonucuna dayandırdığı görülmekle, başvurucunun iddiaların Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan adil yargılanma hakkı çerçevesinde değerlendirilmesi uygun görülmüştür.

a. Gerekçeli Karar Hakkının İhlali İddiası

14. Başvurucu tarafından, aile konutu olduğunu iddia ettiği taşınmaz üzerindeki ipoteğin kaldırılması talebinin Mahkemece reddedildiği ve bu ret kararında taşınmazın aile konutu olmamasına dayanıldığı ancak, aynı Mahkeme tarafından daha önce verilen ve kesinleşen bir karar ile bahse konu taşınmazın aile konutu olduğunun tespit edildiğinin ileri sürülmesine rağmen, Mahkemece bu husus yeterli şekilde açıklanmayarak davanın reddedildiği ve belirtilen gerekçesizliğin kanun yolu mercileri tarafından da giderilmediği beyan edilerek, gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddia edilmiştir.

15. Gerekçeli karar hakkı adil yargılanma hakkının somut görünümlerinden biridir (B. No: 2013/1213, 4/12/2013, § 25).

16. 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.

17. 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)

18. Başvuru konusu olayda, 27/2/2007 tarihli resmi senede istinaden tapuda başvurucunun eşi adına kayıtlı olan taşınmaz üzerinde bir banka adına ipotek tesis edildiği, Kayseri 2. İcra Müdürlüğünün 2008/564 sayılı dosyası ile belirtilen ayni hakka istinaden icra işlemlerinin başlatıldığı, bu süreçte başvurucu tarafından yapılan aile konutu şerhi tesisi talebi üzerine, belirtilen taşınmazın aile konutu niteliğinde olduğunun Kayseri 3. Aile Mahkemesinin 12/10/2010 tarih ve E.2010/388, K.2010/1020 sayılı kararı ile hüküm altına alındığı, başvurucu tarafından daha sonra açılan ve belirtilen taşınmaz üzerindeki ipoteğin kaldırılmasının talep edildiği davanın ise, taşınmazın aile konutu niteliğinde olmadığından

bahisle reddedildiği anlaşılmaktadır. Ancak ilk derece mahkemesi kararında, belirtilen taşınmazın aile konutu niteliğinde olduğunun Kayseri 3. Aile Mahkemesinin 12/10/2010 tarih ve E.2010/388, K.2010/1020 sayılı kararı ile hüküm altına alındığı göz önünde bulundurulmakla birlikte, dosya kapsamında yapılan keşif ve toplanan sair deliller uyarınca, dava konusu taşınmazın Kayseri ilinin sayfiye yerlerinden olan Gesi mahallesinde bulunduğu, tarafların keşif ve karar tarihi itibarıyla bu konutta oturuyor olmalarına rağmen, daha önceden birlikte oturdukları ve adlarına adli tebligatların yapıldığı bir diğer konutun da ipotek nedeniyle satıldığı ve belirtilen satış üzerine başvurucu ve eşinin dava konusu konuta geçtiklerinin anlaşıldığı, aile konutunun tarafların birlikte yaşamak için belirledikleri ve yıllarını geçirdikleri konut olması gerektiği, dava konusu taşınmazın aile konutu olduğunun mahkemenin 12/10/2010 tarihli kararıyla tespit edilmiş olmasına rağmen, ipoteğin tesis edildiği aşamada dava konusu taşınmazın tarafların aile konutu olmadığının tespit edildiği belirtilerek davanın reddine karar verildiği görülmektedir. Bu yönüyle her ne kadar 12/10/2010 tarihli karar ile aile konutu olduğu tespit edişmiş olsa da, bu konutun ipoteğin tesisi aşamasında aile konutu niteliğinde olmadığına ve tarafların daha önce bu nitelikte kullandıkları başka bir konut bulunduğuna işaret edilerek, 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 de 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. Yargılamanın Sonucu İtibarıyla Adil Olmadığı İddiası

19. Başvurucu tarafından ayrıca, maddi vakıalar ve hukuki müesseselere ilişkin yanlış hukuki değerlendirme yapılarak, aile konutu olan taşınmaz üzerindeki ipoteğin kaldırılmasına karar verilmesi gerekirken, adil olmayan bir yargılama sonucu davanın reddine hükmedildiği beyan edilerek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddia edilmiştir.

20. 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.

21. 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).

22. Başvurucunun belirtilen iddiasının özünün derece mahkemelerince delillerin değerlendirilmesinde ve hukuk kurallarının yorumlanmasında isabet olmadığına ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır. İlk derece mahkemesince aile konutunun tekliği prensibinden hareket edilen ve bu nedenle, her ne kadar Mahkemenin 12/10/2010 tarihli karar ile aile konutu olduğu tespit edişmiş olsa da, ipoteğin tesisi tarihinde başvurucu ve eşinin aile konutu olmadığı tespit edilen taşınmaz üzerindeki ipoteğin kaldırılması talebinin reddiyle sonuçlanan yargılama prosedüründe, Mahkemece bariz bir takdir hatası yapıldığı yönünde bir bulguya rastlanılmamıştır.

23. 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.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının “açıkça dayanaktan yoksun olması”,

2. Yargılamanın sonucu itibarıyla adil olmadığı yönündeki iddiasının “açıkça dayanaktan yoksun olması”,

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

26/6/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# ŞERBAN ŞAHİN

**B. No: 2013/7223 | Karar tarihi: 26.06.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/7223

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ŞERBAN ŞAHİN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/7223)

Karar Tarihi: 26/6/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör : Elif KARAKAŞ

Başvurucu : Şerban ŞAHİN

Vekili : Av. Sadife KARATAŞ KURAL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, 17/8/1999 tarihinde meydana gelen deprem sonucu kullanılamayacak şekilde ağır hasar alan konutunun yetkililerce yıkılması sonucu uğradığı zararın tazmini için açtığı davanın makul sürede sonuçlandırılmaması ve lehine hükmedilen tazminat miktarının azlığı nedeniyle Anayasa'nın 35. ve 36. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüş, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, başvurucu vekili tarafından 16/9/2013 tarihinde İstanbul 4. Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm İkinci Komisyonunca, 13/11/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 9/1/2014 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 25/2/2014 tarihli yazı ile başvurucunun şikâyetlerinin "yargılama süresi" ile "delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının uygulanması ve derece mahkemelerinin uyuşmazlığa getirdiği çözümün adil olmaması"na ilişkin olduğu belirtilerek söz konusu şikâyetlere benzer nitelikteki başka başvurular için daha önce sundukları görüşlere atıfla ayrıca görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

7. Başvurucunun Kocaeli ilinde malik bulunduğu konutu, 17/8/1999 yılında meydana gelen deprem nedeniyle kullanılamayacak düzeyde ağır hasar almış ve 2000 yılının temmuz ayında Karayolları Genel Müdürlüğü tarafından yıkılmıştır.

8. Başvurucu, oluşan zararının tazmini amacıyla 8/5/2000 tarihinde Karamürsel Belediye Başkanlığına, 22/5/2000 tarihinde ise Başbakanlık ile Bayındırlık ve İskan Bakanlığına başvurmuş, ancak olumlu yanıt alamamıştır.

9. Başvurucunun, idarenin hizmet kusuru nedeniyle oluştuğunu ileri sürdüğü 25.000,00 TL. maddi zararın tazmini istemiyle Başbakanlık, Bayındırlık ve İskan Bakanlığı ile Karamürsel Belediye Başkanlığı aleyhine açtığı tam yargı davası, Sakarya 1. İdare Mahkemesinin 20/3/2002 tarih ve E.2000/2316, K.2002/288 sayılı kararıyla süre aşımı nedeniyle reddedilmiştir.

10. Başvurucu tarafından temyiz edilen karar, Danıştay 6. Dairesinin 14/4/2004 tarih ve E.2003/138, K.2004/2214 sayılı kararıyla davanın süresinde olduğu gerekçesiyle bozulmuş, bozma kararına karşı davalı idarelerce yapılan karar düzeltme talebi aynı Dairenin 10/6/2005 tarih ve E.2004/7993, K.2005/3437 sayılı kararıyla reddedilmiştir.

11. Bozma kararı üzerine dosyayı yeniden inceleyen Sakarya 1. İdare Mahkemesi, 20/12/2005 tarih ve E.2005/4004, K.2005/3550 sayılı kararıyla Kocaeli ilinde idare mahkemesi kurulduğunu ve bu mahkemenin 14/7/2003 tarihinde fiilen faaliyete geçtiğini belirterek davanın yetki yönünden reddine ve dava dosyasının Kocaeli İdare Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

12. Kocaeli İdare Mahkemesi 30/5/2008 tarih ve E.2006/1086, K.2008/742 sayılı kararıyla bozma kararına uyarak, davalı Karamürsel Belediye Başkanlığının dava konusu yapının yıkılmasında %100 kusurlu bulunduğu, diğer idarelerin kusurlarının bulunmadığı gerekçesiyle bilirkişi raporunda yapı maliyeti olarak belirlenen 5.649,35 TL'nin idareye başvurunun yapıldığı 8/5/2000 tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte davalı Belediye Başkanlığı tarafından davacıya ödenmesine, diğer davalılar ve fazlaya ilişkin maddi tazminat istemi yönünden ise davanın reddine karar vermiştir.

13. Kocaeli İdare Mahkemesinin bu kararı Danıştay 6. Dairesinin 23/5/2012 tarih ve E.2012/521, K.2012/2699 sayılı kararıyla yargılama giderlerine ilişkin kısmı hariç onanmış ve başvurucunun esas yönünden karar düzeltme talebi de aynı Dairenin 24/6/2013 tarih ve E.2013/1672, K.2013/4457 sayılı kararıyla reddedilmiştir.

14. Karar, başvurucu vekiline 15/8/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

15. Başvurucu, 16/9/2013 tarihinde süresi içinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

16. Anayasa'nın 125. maddesinin son fıkrası şöyledir:

"İdare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür."

17. 15/5/1959 tarih ve 7269 sayılı Umumi Hayata Müessir Afetler Dolayısiyle Alınacak Tedbirlerle Yapılacak Yardımlara Dair Kanun'un 2. maddesi şöyledir:

"Su baskınına uğramış veya uğrayabilir bölgeler, İmar ve İskan Bakanlığının teklifi üzerine Devlet Su İşlerinin bağlı bulunduğu Bakanlıkça; yer sarsıntısı, yer kayması, kaya düşmesi ve çığ gibi afetlere uğramış veya uğrayabilir bölgeler ise, İmar ve İskan Bakanlığınca tespit ve bunlardan şehir ve kasabalarda meydana gelen ve gelebileceklerin sınırları imar planına, imar planı bulunmayan kasaba ve köylerde de belli edildikçe harita veya krokilere işlenmek suretiyle, afete maruz bölge olarak İmar ve İskan Bakanlığının teklifi üzerine Bakanlar Kurulunca kararlaştırılır ve bu suretle tespit olunan sınırlar, İmar ve İskan Bakanlığının isteği üzerine ilgili valiliklerce mahallinde ilan olunur.

Mahalli şart ve özellikler dolayısıyla yangın afetine uğraması muhtemel olan sahalar, şehir ve kasabalarda belediye meclisleri, köylerde ihtiyar heyetleri tarafından tespit ve kaymakamların mütalaası alındıktan sonra valilerin tasvibi üzerine ilgili bölgelerde ilan olunur."

18. 7269 sayılı Kanun'un 3. maddesi şöyledir:

İkinci maddeye göre ilan edilen afet bölgelerinde yeniden yapılacak, değiştirilecek, büyütülecek veya esaslı tamir görecek resmi ve özel bütün yapıların tabi olacağı teknik şartlar, Bayındırlık Bakanlığının mütalaası da alınarak İmar ve İskan Bakanlığınca hazırlanacak bir yönetmelikle tespit olunur.

Belediye hudutları ve varsa mücavir sahalar dahilinde ilgili belediyeler, bunun dışında kalan yerlerde vali ve kaymakamlar bu yönetmelik esaslarının uygulanmasını sağlamakla yükümlüdürler.

Yönetmelik esaslarına aykırı olan yapılar hakkında; yukarda belirtilen merciler tarafından sahiplerine tebligat yapılarak, en çok 3 aylık süre içinde hatanın ve tehlikeli durumun giderilmesi bildirilir.

Verilen süre içinde sahiplerince ıslah edilmeyen bina veya bina kısımları belediye hudutları ve mücavir saha dahilinde belediye encümenlerince diğer yerlerde ise il veya ilçe idare kurullarınca, yıkma parası yıkıntı malzemesinden karşılanmak, yetmemesi halinde kalan kısmı afetler fonundan tamamlanmak üzere yıktırılır.

İmar ve İskan Bakanlığı bu konuda gerekli kontrol ve denetime yetkilidir.

Yer kayması, kaya düşmesi, çığ gibi afetlere uğrayabilecek meskun yerlerde alınacak önleyici tedbirler İmar ve İskan Bakanlığınca, su baskınına uğrayabilecek yerlerde ise, Devlet Su İşlerinin bağlı bulunduğu bakanlıkça alınır. Bu işlere ilişkin ödenek, tedbirleri almakla görevli bakanlıkça karşılanır."

19. 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.”

20. 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.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

21. Mahkemenin 26/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 16/9/2013 tarih ve 2013/7223 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

22. Başvurucu, itirazlarına rağmen hatalı bilirkişi raporunun karara esas alınarak uğranılan zarardan çok daha az bir tazminata hükmedildiğini, dosyanın eksik ve hatalı değerlendirildiğini, gerçek rayiç değer tespiti yapılmadığını, yargılamanın 13 yıl gibi makul olmayan bir sürede sonuçlandırıldığını belirterek Anayasa’nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkı ile 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve 150.000,00 TL maddi, 10.000,00 TL manevi zararın tazminine karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

23. Başvurucunun şikâyetleri mülkiyet hakkı ile adil yargılanma hakkının ihlaline yönelik olduğundan bu şikâyetlerin ayrı ayrı incelenmesi gerekmektedir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiği İddiası

24. Başvurucu, idarenin kusuruna bağlı olarak depremde hasar gören ve yıkılan apartman dairesi sebebiyle Mahkemece ödenmesine hükmedilen tazminatın uğradığı zararı karşılamaktan çok uzak olduğunu, Mahkemenin yapı maliyet değerini esas alan bilirkişi raporuna göre karar verdiğini, evin değerinin gerçek duruma uygun hesaplanmadığını, bilirkişilerin hatalı ve eksik değerlendirmede bulunduğunu, konutun net kullanım alanının ortak alanlar dahil olmadan 145 metrekare iken bilirkişi raporunda 96 metrekare olarak değerlendirildiğini, evinin 2000 yılında yıkıldığı halde 1999 yılının birim fiyatlarına göre hesaplama yapıldığını belirterek Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

25. Başvuruya konu dava, başvurucunun depremde hasar gören evinin yıkılması nedeniyle oluştuğu ileri sürülen zararının tazminine ilişkindir. Başvurucu, söz konusu zararının olması gerekenden düşük tespit edildiğini, Mahkemece daha fazla tazminata hükmedilmesi gerektiğini belirterek mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmektedir. Başvurucunun bu iddiası, açtığı tam yargı davasında talep ettiği meblağın Mahkemece reddedilen kısmına yöneliktir. Ancak, mülkiyet hakkı halihazırda mevcut bulunan mal ve mülklere uygulanmakta olup “mal ve mülk elde etme hakkı” nı güvence altına almamaktadır. Bu

çerçevede, kesinleşmiş mahkeme kararı ile tanınması gibi yeterli bir dayanağı bulunmayan "alacak iddiası" da mülkiyet hakkının sunduğu güvencelerden yararlanamaz (benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Pravednaya/Rusya, B. No: 69529/01, 18/11/2004, §§ 37-39).

26. 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 (B. No:2013/1205, 17/9/2013, § 36).

27. Dolayısıyla başvurucunun açtığı tam yargı davasında hükmedilecek karara bağlı olan ve ancak bu davanın kendisi yönünden olumlu sonuçlanması halinde ileri sürülebilmesi mümkün olan mülkiyet hakkı iddiasının, özünde mahkeme kararının sonucuna ilişkin olup adil yargılanma hakkı şikâyetine bağlı bir şikâyet olduğu anlaşılmaktadır.

28. 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.

29. 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 (B. No:2012/1056, 16/4/2013, § 34).

30. 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).

31. Başvuruya konu davada İdare Mahkemesi, depremde hasar görmesi sonucu başvurucuya ait evin yıkılmasında davalı idarelerin hizmet kusurunun bulunup bulunmadığı ve gerçekleşen zararın tespiti amacıyla bilirkişi incelemesi yaptırılmasına karar vermiş, alanında uzman ve tarafların herhangi bir itirazda bulunmadığı üç bilirkişi tarafından yapılan incelemede zemin açısından riskli bölgeleri yerleşime açarak herhangi bir özel önlem tarif etmeksizin kentin gelişme alanlarını beş kat imar hakkı ile donatması nedeniyle temel planlama ilkeleri açısından son derece hatalı bir girişimde bulunduğu belirtilen davalı Karamürsel Belediyesi tam kusurlu olarak değerlendirilmiştir. Başvurucunun maddi zararı hesaplanırken başvurucunun konutuna ait yapı kullanma izin belgesinde belirtilen mesken alanı esas alınmış ve başvurucunun oturulamaz derecede hasarlı olan konutu nedeniyle uğradığı zarar, depremin meydana geldiği 1999 yılı esas alınarak Bayındırlık ve İskân Bakanlığınca her yıl Resmi Gazete'de yayımlanarak ilan edilen Mimarlık ve Mühendislik Hizmet Bedellerinin Hesabında Kullanılacak Yapı Yaklaşık Birim Maliyetine göre hesaplanmıştır.

32. Başvuru konusu olayda başvurucunun maddi zararının tespiti, bu tespitte kullanılan yöntem ve zararın doğduğu tarihin belirlenmesi gibi hususlar kanunun öngördüğü usuller çerçevesinde hâkimin takdir yetkisi içindedir. Derece mahkemelerinin kararlarında açıkça keyfilik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesinin bu takdire müdahalesi söz konusu olamaz (B. No:2013/1205, 17/9/2013, § 42).

33. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun deprem nedeniyle uğradığı zararların tazmini istemiyle açtığı davayla ilgili olarak mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddialarının kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin olduğu, derece mahkemesi kararlarının açık bir keyfilik veya bariz takdir hatası da içermediği anlaşıldığından, başvurunun diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin 'açıkça dayanaktan yoksun olması' nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Davanın Makul Sürede Sonuçlandırılmadığı İddiası

34. 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 kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas İnceleme

35. Başvurucu 6/9/2000 tarihinde açmış olduğu davaya ilişkin yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmayarak Anayasa’nın 36. maddesinde tanımlanan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

36. 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).

37. 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.”

38. 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.”

39. 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.”

40. 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).

41. 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).

42. 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).

43. 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).

44. 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).

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

46. 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, 17/8/1999 tarihinde meydana gelen depremde hasar gören ve yıkılan konutu nedeniyle uğradığı maddi 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.

47. 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, deprem nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü zararın giderilmesi amacıyla idareye başvurduğu 8/5/2000 tarihidir.

48. 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).

49. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihi olup, bu tarih mevcut başvuru açısından Danıştay 6. Dairesinin E.2013/1672, K.2013/4457 sayılı karar düzeltme isteminin reddine ilişkin kararının tarihi olan 24/6/2013 tarihidir (B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 52).

50. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinden, başvurucunun deprem nedeniyle hasar gören konutunun yıkılması sonucu meydana gelen zararının karşılanması amacıyla ilgili idarelere yaptığı başvurunun reddi üzerine 25.000,00 TL maddi zararın tazmini istemiyle Başbakanlık, Bayındırlık ve İskan Bakanlığı ile Karamürsel Belediye Başkanlığına karşı 6/9/2000 tarihinde Sakarya 1. İdare Mahkemesinde dava açtığı anlaşılmaktadır. Mahkemece süresinde yapılan ilk incelemenin ardından başvurucunun adli yardım talebi kabul edilerek dosyanın tekemmülü için tebligat işlemlerinin başlatıldığı, dosyanın Ocak 2001'de tekemmül ettiği ve 20/3/2002 tarihinde davanın süreaşımı nedeniyle reddine karar verildiği, kararın 9/9/2002 tarihinde başvurucuya tebliğ edildiği, başvurucunun temyiz talebi üzerine Danıştay'a gönderilen ve 4/1/2003 tarihinde temyiz merciinde kayda alındığı anlaşılan dosyaya ilişkin olarak 4/7/2003 tarihinde afet dosyaları ile ilgili Daireler arasındaki görev uyuşmazlığı giderildikten sonra bakılmak üzere dosyanın iadesine karar verildiği, 15/10/2003 tarihinde yeniden aynı kararın verildiği, 12/4/2004 tarihinde dosyanın 11. Daire ile müşterek görüşülmesine karar verilerek yaklaşık bir yıl üç ay sonra 14/4/2004 tarihinde Danıştay 6. ve 11. Dairelerinin müşterek heyetince derece mahkemesinin kararının davanın süresinde açıldığı gerekçesiyle bozulduğu, davalı idareler tarafından yapılan karar düzeltme talebi üzerine Mahkemece Danıştay Başkanlığına gönderilen ve 20/12/2004 tarihinde kayda alınan dosya hakkında yaklaşık beş ay yirmi gün sonra 10/6/2005 tarihinde Danıştay 6. Dairesince karar düzeltme talebinin reddine karar verildiği, ilk derece mahkemesine gönderilen dosya hakkında Sakarya 1. İdare Mahkemesi tarafından 20/12/2005 tarihli kararla yetkili mahkemenin yeni kurulan Kocaeli İdare Mahkemesi olduğu gerekçesiyle davanın yetki yönünden reddine karar verildiği ve 24/2/2006 tarihinde dosyanın anılan mahkemeye gönderildiği, Kocaeli İdare Mahkemesince 30/11/2006 tarihli kararla bozma kararına uyularak başvurucu ve davalı idarelerden davanın esasına ilişkin bilgi ve belge istenilmesine ilişkin ara kararı verildiği, gelen cevapların ardından 20/6/2007 tarihinde bilirkişi incelemesi yaptırılmasına karar verilerek 8/8/2007 tarihinde dosyanın bilirkişi incelemesi için İzmir İdare Mahkemesine gönderildiği, İzmir 3. İdare Mahkemesince 10/10/2007 tarihinde bilirkişi incelemesi yaptırılmasına ve naip üye atanmasına karar verildiği, 18/12/2007 tarihinde bilirkişilere teslim edilen dosyaya ilişkin raporun 2/1/2008 tarihinde mahkemeye sunulduğu ve 25/1/2008 tarihinde dosyanın Kocaeli İdare Mahkemesine gönderildiği, raporun taraflara tebliğinin ve tarafların rapora itiraz dilekçelerinin mahkemeye sunulmasının ardından 30/5/2008 tarihli kararla ilk derece mahkemesince davanın kısmen kabulüne, kısmen reddine karar verildiği, Karamürsel Belediye Başkanlığı ve başvurucu tarafından temyiz edilen ve 30/10/2008 tarihinde Danıştay kaydına girdiği anlaşılan dosyaya ilişkin olarak yaklaşık üç buçuk yıl sonra 23/5/2012 tarihinde Danıştay 6. Dairesince kararın yargılama giderlerine ilişkin kısmı dışında onanmasına karar verildiği, bu karara karşı taraflarca karar düzeltme isteminde bulunulduğu, dosyanın tekemmülünün sağlanmasının ardından Danıştay'a gönderilen ve 11/3/2013 tarihinde Danıştay kaydına giren dosyada yaklaşık üç ay sonra karar düzeltme talebinin yargılama giderlerinin nispi harca ilişkin kısmının Belediye Başkanlığı dışındaki

diğer idarelere de yükletilmesi yönünden kabul edildiği, diğer kısımlar yönünden ise reddedildiği, bu tarih itibarıyla davanın başvurucu açısından kesinleştiği anlaşılmaktadır.

51. İlgili yargılama evrakının incelenmesinden, 8/5/2000 tarihinde yaptığı başvurunun reddedilmesi üzerine 6/9/2000 tarihinde Sakarya İdare Mahkemesinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle reddine dair kararın Danıştay tarafından bozulması ve karar düzeltme talebinin de reddedilmesi üzerine 31/8/2005 tarihinde dava dosyasının yeniden Mahkeme kaydına girdiği, 20/12/2005 tarihinde dosyanın yetkili Kocaeli İdare Mahkemesine gönderilmesine karar verildiği, anılan Mahkemece 30/11/2006 tarihinde esastan incelemeye geçildiği ve uyuşmazlığın çözümü için tarafların sorumluluklarına ilişkin bilgi ve belgelerin istendiği, 20/6/2007 tarihli ara kararı üzerine yaptırılan bilirkişi incelemesinden sonra 30/5/2008 tarihinde esastan karar verildiği anlaşılmaktadır. Uyuşmazlığın başladığı 8/5/2000 tarihinden itibaren yaklaşık sekiz yıl sonra dava hakkında ilk derece Mahkemesince esastan karar verildiği görülmektedir.

52. Kanun yolu incelemesinde yer alan süreçlerin değerlendirilmesinde, ilk derece Mahkemesinin davanın süresinde açılmadığına dair kararının temyiz edilmesi üzerine, temyiz mercii tarafından yaklaşık bir yıl üç ay sonra, davanın süresinde açıldığı gerekçesiyle bozma kararı tesis edildiği, bu karara yapılan düzeltme talebinin de yaklaşık beş ay yirmi gün sonra sonuçlandırıldığı, İlk Derece Mahkemesince verilen esasa ilişkin kararın tekrar temyiz edilmesi üzerine üç yıl yedi ay sonra kısmen onama, kısmen bozma kararının verildiği, bu karara karşı yapılan karar düzeltme taleplerinin ise yaklaşık üç ay sonra sonuçlandırıldığı anlaşılmaktadır.

53. 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).

54. 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).

55. Başvuru konusu yargılama süreci değerlendirildiğinde, ilk derece Mahkemesince ilk inceleme aşamasından itibaren davanın her aşamasında resen gözetilmesi gereken süre aşımına ilişkin kararın verilmesi noktasında, usule ilişkin bu karar sonucu davanın esastan görüşülmeye geçilmesinde ve tebligat işlemlerinin başlatılmasında 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.

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

57. Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde, başvuruya konu uyuşmazlığın başvurucunun deprem nedeniyle hasar gören konutunun yıkılması sonucu meydana gelen zararının tazminine yönelik olması, keşif ve bilirkişi incelemesi gibi icrası gereken usul işlemlerinin niteliği ve taraf sayısının çokluğu başvuruya konu yargılamanın karmaşık olduğunu ortaya koymakla birlikte davaya bütün olarak bakıldığında ve davanın başvurucu açısından taşıdığı önem göz önünde bulundurulduğunda davanın süresinde açıldığının ortaya konulmasının yaklaşık beş yıl sürmesi ve toplamda on üç yıl bir ay on altı gün süren yargılamada makul olmayan bir gecikmenin olduğunu ortaya koymaktadır.

58. 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

59. Başvurucu, mülkiyet hakkının ihlal edilmesi ve yargılamanın makul sürede sonuçlandırılamaması nedeniyle maruz kaldığı zararlar karşılığında 150.000,00 TL maddi, 10.000,00 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

60. 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."

61. Başvurucu tarafından maddi ve manevi 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, başvurucunun maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir

62. Başvurucunun tarafı olduğu uyuşmazlığa ilişkin yaklaşık on üç yıl bir aylık yargılama süresi nazara alındığında, başvurucunun yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya takdiren 13.300,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

63. 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,

1. Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet 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 13.300,00 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, başvurucunun tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

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

E. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvurucunun 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,

26/6/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# DEMİR DİNİPAK

**B. No: 2013/7983 | Karar tarihi: 26.06.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/7983

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

DEMİR DİNİPAK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/7983)

Karar Tarihi: 26/6/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Erdal TERCAN

Zühtü ARSLAN

Raportör : Bahadır YALÇINÖZ

Başvurucu : Demir DİNİPAK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, görev yaptığı ilçeden başka bir ilçeye yapılan atamasının iptali istemiyle açtığı davanın reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ve aile bütünlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 1/11/2013 tarihinde Yalvaç Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca, 23/12/2013 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 tarafından 26/6/2014 tarihinde yapılan toplantıda kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

6. Başvurucu hakkında Isparta ili Merkez ilçesi Süleyman Demirel Fen Lisesinde müdür yardımcısı olarak çalışmakta iken 2011/2012 eğitim-öğretim döneminde yatılı kız öğrencilere hakarete varan aşağılayıcı davranışlar gösterdiği, 2010 yılında okul pansiyonunda ücret ödemeden yediği yemek bedeli olan 272,50 TL'yi yasal faizi ile birlikte ödemediği iddiaları ile 12/4/2012 tarihinde soruşturma başlatılmıştır.

7. Yukarıda bahsi geçen soruşturma, 4/6/2012 tarihinde sona erdirilmiş olup 11/6/2012 tarih ve 663-7/39.41 sayılı soruşturma raporunun sonuç kısmında, disiplin yönünden başvurucunun uyarma cezasıyla tecziye edilmesi, idari yönden ise başvurucu hakkında daha önce yapılan 25/2/2011 ve 25/7/2011 tarihli soruşturma raporlarında teklif edilen "yöneticilik görevinin üzerinden alınarak" ibaresinin de değerlendirilerek başka bir okula atamasının yapılması ve mali yönden 272,50 TL'nin tahsilinin sağlanması teklif edilmiştir.

8. Isparta Valiliği İl Milli Eğitim Müdürlüğü 13/7/2012 tarih ve 663-07/1813 sayılı işlemi ile ödeme hakkında kurumun müdürlüğüne ya da İl Milli Eğitim Müdürlüğüne bilgi vermemek suretiyle kayıtsızlık gösterdiği gerekçesiyle başvurucunun uyarma cezası ile tecziyesine karar vermişse de sicil ortalamasının çok iyi olması sebebiyle bu cezanın uygulanmamasına ancak 6/7/2012 tarih ve 3933 sayılı işlem ile soruşturma raporunda getirilen teklife dayalı olarak başvurucunun Yalvaç Fen Lisesine müdür yardımcısı ve felsefe öğretmeni olarak atanmasına karar vermiştir.

9. Başvurucu, tahsilatı istenen yemek bedeline ilişkin olarak 2011 yılında da hakkında aylıktan kesme cezasının uygulanmasına dair işlem tesis edildiği ancak Isparta İdare Mahkemesinin 28/9/2012 tarih ve E.2012/256, K.2012/954 sayılı kararı ile bu işlemin iptal edildiğini gerekçe göstererek uyuşmazlık konusu bedeli yatırmamış, yer değiştirme işlemine ilişkin olarak ise Isparta İdare Mahkemesinde yürütmeyi durdurma talepli iptal davası açmıştır.

10. Isparta İdare Mahkemesi, 19/9/2012 tarih ve E.2012/769 sayılı kararı ile başvurucunun yürütmeyi durdurma talebini reddetmiş, bunun üzerine başvurucu Antalya Bölge İdare Mahkemesinde itiraz yoluna başvurmuş ve Mahkeme 17/10/2012 tarih ve E.2012/1423 sayılı kararı ile itirazı kabul ederek yürütmeyi durdurma kararı vermiştir.

11. Isparta İdare Mahkemesi, iptal davasının esasına ilişkin yaptığı değerlendirme neticesinde 22/2/2013 tarih ve E.2012/769, K.2013/163 sayılı kararı ile davayı reddetmiştir. Mahkeme kararının ilgili kısmı şöyledir:

"…

Olayda, atama işleminin dayanağı disiplin soruşturması sonucunda; davacının, yersiz, tutarsız ve bir eğitimciye yakışmayan itham ve ifadelerle Milli Eğitim Müdürlüğü çalışanlarını zan ve töhmet altında bıraktığından bahisle 657 sayılı Devlet Memurları Kanunun 125/B-ı maddesi uyarınca 'kınama' cezası, aynı okulda öğretmen olarak görev yapan Matematik Öğretmeni S. İ.'yi taciz ettiği, dışladığı, okulda yalnız bıraktığı, kötülediğinden bahisle 657 sayılı Devlet Memurları Kanunun 125/A-h maddesi uyarınca 'uyarma' cezası ile cezalandırıldığı, yine öğrencisi O. Ç.'ye 'Ben sana ne dedim, benden izinsiz oraya nasıl girersin de çalışırsın, senin canına okurum' şeklinde sözler sarfettiği

gerekçesiyle 1702 sayılı İlk ve Orta Tedrisat Muallimlerinin Terfi ve Tecziyeleri Hakkında Kanun'un 20.maddesinin 3.bendi uyarınca ‘İhtar’ cezası ile cezalandırıldığı, anılan soruşturma raporunun sonuç kısmında da davacının "yöneticilik görevinin üzerinden alınarak başka bir okula atamasının yapılması" yolunda idari yönden getirilen teklif uyarına yöneticilik görevinden alınmadan il içinde naklen atanmasına ilişkin dava konusu işlemin tesis edildiği ve disiplin cezalarına karşı açılan davaların reddedildiği anlaşılmaktadır.

Bu durumda, dosyada yer alan bilgi, belge ve soruşturma dosyasında yer alan tanık ifadeleri birlikte değerlendirildiğinde, davacının görev yaptığı okulda güven ilişkisinin zedelendiği, kurum içinde ve dışında sıkıntılar yaşadığı açık olup; aynı okulda görev yapmasının çalışma huzur ve barışını bozacağı, eğitim öğretim hizmetlerini olumsuz yönde etkileyeceği sonucuna varıldığından kamu yararı ve hizmet gereklerine dayanılarak il içinde bir başka okula atanmasında hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

…”

12. Başvurucu, Mahkemenin gerekçesinde belirttiği uyarma, kınama ve ihtar cezaları ile ilgili olarak açılan iptal davalarının reddedilmiş olmasına karşın henüz yargı yollarının tüketilmediğini, söz konusu kararlar ile ilgili olarak itiraz ve temyiz istemlerinde bulunulduğunu, ayrıca dava konusu işlemin dayanağı olan soruşturma raporunun konusunun, bahsi geçen disiplin cezalarının değil ödenmeyen yemek parası ve öğrencilere kötü muamele yapılması hususlarının oluşturduğunu, Mahkemenin gerekçesini söz konusu disiplin cezalarına dayandırmasının hukuka aykırı olduğunu ileri sürmüş ve davanın reddi kararına karşı Antalya Bölge İdare Mahkemesine itiraz yoluna başvurmuş, Mahkeme 31/5/2013 tarih ve E.2013/686, K.2013/1180 sayılı kararı ile İlk Derece Mahkemesi kararını onamıştır.

13. Bu karara karşı yapılan karar düzeltme başvurusu da aynı Mahkemenin 11/9/2013 tarih ve E.2013/1692, K.2013/1874 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

14. Karar başvurucuya 2/10/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

15. Başvurucu 1/11/2013 tarihinde bireysel başvuru yapmıştır.

B. İlgili Hukuk

16. 10/6/1949 tarih ve 5442 sayılı İl İdaresi Kanunu’nun 8. maddesi şöyledir:

“Yetiştirme ve ikmal kaynakları Bakanlıklar veya tüzel kişiliği haiz genel müdürlüklere bağlı olup il genel teşkilatı içinde birden fazla istihdam yerleri bulunan meslek, fen ve uzmanlık kadrolarına dahil görevlerden :

A) İlçe idare şube başkanı sıfatını haiz olanlarla il merkezinde Devlet gelir, giderlerinin ve mallarının tahakkuk, tahsil, ödeme ve idaresiyle ilgili ikinci derecedeki müdürler, şube şefleri ve kontrol memurları, nakit muhasipleriyle, lise, orta ve o derecelerdeki okul müdür ve öğretmenleri, hastaneler mütehassıs hekimleri, Bakanlıklar veya tüzelkişiliği haiz genel müdürlükler tarafından tayin edilirler.

B) Bunun dışında kalan bütün memurlar Bakanlıklar veya tüzelkişiliği haiz genel müdürlükler tarafından valilik emrine tayin edilerek il idare şube başkanının inhası üzerine valiler tarafından istihdam yerleri tesbit olunur;

C) Yukardaki fıkralarda yazılı bütün memurların lüzumu halinde il içinde nakil ve tahvilleri mensup olduğu il idare şube başkanlarının inhası üzerine valiler tarafından icra edilmekle

beraber mensup oldukları Bakanlıklar veya genel müdürlüklere sebepleriyle bildirilir.

Yukarda (A, B) fıkraları dışında kalan il merkez teşkilatına bağlı memurlar ilgili idare şube başkanının inhası ile valiler tarafından tayin, nakil ve tahvil olunurlar.

Tayin, nakil ve tahviller için gereken yolluk ödenekleri bütçe yılı başında ilgili Bakanlık veya genel müdürlüklerce valiler emrine gönderilir.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

17. Mahkemenin 26/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 1/11/2013 tarih ve 2013/7983 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

18. Başvurucu, hakkında başlatılan soruşturma nihayetinde uygulanan yer değiştirme işleminin yasal ve somut gerekçelere dayanmadığını, suç sayılmayan hususların soruşturma konusu yapıldığını ve yaptırım uygulandığını, söz konusu işlemin iptaline ilişkin olarak açmış olduğu iptal davasında idare mahkemesinin, işleme dayanak soruşturma raporunda bahsi geçmeyen ve halen yargılama aşamasında bulunan kendisine ait önceki disiplin cezalarını gerekçe göstererek iptal istemini reddettiğini ve yargılama aşamasında ileri sürdüğü iddia ve olguları dikkate almadan karar verdiğini, Antalya Bölge İdare Mahkemesinin itirazın reddine ilişkin kararında gerekçe bulunmadığını ve iddialarının dikkate alınmadığını, aile bütünlüğü gözetilmeksizin bulunduğu yerden 105 kilometre uzaklıktaki bir yere atamasının yapıldığını belirterek, adil yargılanma hakkının ve aile bütünlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüş, uğradığını iddia ettiği zarara karşılık maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

19. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp, olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder. Bu kapsamda başvurucu, atama işleminin iptali istemiyle açtığı davanın hukuka aykırı olarak reddedildiğini ve aile bütünlüğünün gözetilmediğini ileri sürmektedir. Bu şikâyetler gözetilerek başvurucunun şikâyetleri, ailenin korunması ve aile hayatına saygı hakkı ile adil yargılanma hakkı çerçevesinde iki başlık halinde değerlendirilmiştir.

1. Ailenin Korunması ve Aile Hayatına Saygı Hakkının İhlali İddiası

20. Başvuru konusu olayda, başvurucu, bulunduğu yerden 105 kilometre uzaklıktaki bir yere atamasının yapıldığını, atama yapılırken kendisinin ve aile fertlerinin huzur ve refahının dikkate alınmadığını, atama işleminin iptali istemiyle açtığı davanın ise reddedildiğini belirterek atama nedeniyle aile bütünlüğünün ihlal edildiğini iddia etmiştir.

21. 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 laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.”

22. 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.”

23. Anayasa’nın 41. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları şöyledir:

“Aile, Türk toplumunun temelidir ve eşler arasında eşitliğe dayanır.

Devlet, ailenin huzur ve refahı ile özellikle ananın ve çocukların korunması ve aile planlamasının öğretimi ile uygulanmasını sağlamak için gerekli tedbirleri alır, teşkilatı kurar.”

24. 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.”

25. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 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.”

26. 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.”

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.”

29. 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 kişilere Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru hakkı tanınmıştır.

30. 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).

31. Başvurucu tarafından, atama işlemi nedeniyle aile bütünlüğüne kamu gücü tarafından müdahale edildiği ileri sürülmüş olup, bu husus Anayasa'nın 20., 41. ve AİHS'in 8. maddesinde yer alan ve aile hayatına saygı hakkı kapsamındadır.

32. Bu durumda incelenmesi gereken husus ailenin korunması ve aile hayatına saygı hakkı kapsamında korunan bu hakkın kullanımına veya haktan yararlanılmasına kamu gücünün işlem, eylem veya ihmali nedeniyle doğrudan bir müdahalenin söz konusu olup olmadığıdır. Eğer doğrudan bir müdahalenin varlığı tespit edilirse bu müdahalenin Anayasa'nın 13., 20. ve 41. maddelerinde öngörülen şartlara uygun olup olmadığı değerlendirilmeli; bu çerçevede müdahalenin hukuki dayanağının ve meşru bir amacının olup olmadığı ile ölçülü ve demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığı hususlarının tartışılarak ihlal iddiası hakkında bir sonuca varılması gerekir (B. No: 2013/2954, 19/12/2013, § 38).

33. 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 (B.No: 2012/606, 20/2/2014, § 38).

34. 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 (B. No: 2012/606, 20/2/2014, § 39).

35. Başvuru konusu olayda, başvurucu, aynı il içinde görev yaptığı ilçeden 105 kilometre uzaklıktaki başka bir ilçeye atamasının yapıldığını, atama yapılırken kendisinin ve aile fertlerinin huzur ve refahının dikkate alınmadığını ileri sürmüş ise de kamu gücü tarafından tesis edilen atama işleminin, başvurucunun aile hayatı yaşamasına izin vermeyen, bu hakkı engelleyen veya yasaklayan bir işlem niteliğinde olduğunun söylenemeyeceği, atama işlemi nedeniyle aile bütünlüğünün sağlanamayacağı iddiasının hiçbir şekilde gerekçelendirilemediği, başvurucunun ailesi ile birlikte atamasının yapıldığı yere yerleşmesinin kamu gücü tarafından engellendiği yönünde bir tespitin de bulunmadığı görülmekle, atama işlemi nedeniyle başvurucunun aile hayatının korunması ve aile hayatına saygı hakkının doğrudan etkilenmediği anlaşılmaktadır.

36. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun ailenin korunması ve aile hayatına saygı hakkının ihlali iddialarına ilişkin olarak doğrudan bir müdahalenin olmadığı açık olduğundan, başvurunun bu bölümünün diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi

gerekir.

2. Adil Yargılanma Hakkının İhlali İddiası

37. Başvurucu, yargılama sonucunda verilen kararın adil olmadığını, yargılama aşamasında ileri sürdüğü iddia ve olguların dikkate alınmadan karar verildiğini ve Antalya Bölge İdare Mahkemesinin itirazın reddine ilişkin kararında gerekçe bulunmadığını ileri sürmüş olup, başvurucunun bu iddialarını iki başlık halinde değerlendirilmesi gerekmiştir.

a. Mahkeme Kararının Adil Olmadığı İddiası

38. Başvurucu, atama işleminin iptali istemiyle açtığı davanın reddedildiğini, yargılama aşamasında ileri sürdüğü iddia ve olguların dikkate alınmadan karar verildiğini belirterek, bu durumun adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

39. Anayasa'nın 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."

40. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Herkes davasının, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde 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."

41. 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 hakkı"nın kapsamı Anayasa'da açık bir şekilde düzenlenmediğinden bu hakkın kapsam ve içeriğinin, AİHS'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesi çerçevesinde belirlenmesi gerekir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 22).

42. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) ilke olarak kamu görevlileri ile ilgili uyuşmazlıkların AİHS'nin "adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesi çerçevesinde adil yargılanma hakkı kapsamında ele alınabileceğini kabul etmektedir. Ancak devlet ile ona özel bir güven ve sadakat bağı ile bağlı olan kamu görevlileri (asker, polis vb.) açısından konuyu ayrı değerlendirmekte olup, bu kişiler ile idare arasında olan uyuşmazlıkların adil yargılanma hakkının kapsamı dışında tutulabilmesi için söz konusu uyuşmazlığa ilişkin iç hukukunda mahkemeye başvuru hakkını tanımamış olmalı ve bu yoksun bırakma devletin menfaatiyle ilgili objektif sebeplerle haklı kılınmalıdır. Başka bir ifadeyle, devlet uyuşmazlık konusunun kamu gücünün icrası ve devlete özel bir sadakat ve güven bağı ile alakalı olduğunu açıkça ortaya koymalıdır (B. No: 2012/660, 7/11/2013, § 28).

43. Dolayısıyla, Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı içinde yer alan başvuru konusu

uyuşmazlık adil yargılanma hakkı kapsamında yer almaktadır.

44. 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).

45. Başvurucu, hakkında başlatılan soruşturma nihayetinde uygulanan yer değiştirme işleminin yasal ve somut gerekçelere dayanmadığını, suç sayılmayan hususların soruşturma konusu yapıldığını ve yaptırım uygulandığını, söz konusu işlemin iptaline ilişkin olarak açmış olduğu iptal davasında idare mahkemesinin, işleme dayanak soruşturma raporunda bahsi geçmeyen ve halen yargılama aşamasında bulunan kendisine ait önceki disiplin cezalarını gerekçe göstererek iptal istemini reddettiğini ve yargılama aşamasında ileri sürdüğü iddia ve olguların dikkate alınmadığını ileri sürmektedir.

46. Başvurucu hakkında yapılan 11/6/2012 tarih ve 663-7/39.41 sayılı soruşturma raporunun sonuç kısmında daha önce yapılan 25/2/2011 ve 25/7/2011 tarihli raporlarda teklif edilen "yöneticilik görevinin üzerinden alınarak" ibaresinin de değerlendirilerek başka bir okula atamasının yapılması teklifinde bulunulduğu ve bu kapsamda atama işleminin yapıldığı görülmektedir.

47. Yapılan atama işleminin iptali istemiyle açılan davada ise Mahkeme, idari işlemin dayanağı olan 663-7/39.41 sayılı soruşturma raporu, bu raporun sonuç kısmında belirtilen diğer raporlarda da uygulanması istenilen yer değişikliği hususuna dayanak olan olaylar ile elde edilen delillere göre değerlendirmesini yapmış, netice itibarıyla " başvurucu hakkında da "dosyada yer alan bilgi, belge ve soruşturma dosyasında yer alan tanık ifadeleri birlikte değerlendirildiğinde, davacının görev yaptığı okulda güven ilişkisinin zedelendiği, kurum içinde ve dışında sıkıntılar yaşadığı açık olup; aynı okulda görev yapmasının çalışma huzur ve barışını bozacağı, eğitim öğretim hizmetlerini olumsuz yönde etkileyeceği sonucuna varıldığından kamu yararı ve hizmet gereklerine dayanılarak il içinde bir başka okula atanmasında hukuka aykırılık bulunmamaktadır" gerekçesine yer vermek suretiyle davanın reddine karar vermiştir.

48. 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.

49. Açıklanan nedenlerle, başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu, İlk Derece Mahkemesi kararında bariz takdir hatası veya açık bir keyfilik de bulunmadığı anlaşıldığından, başvurunun bu bölümünün diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Mahkeme Kararının Gerekçesiz Olduğu İddiası

50. Başvurucu, Antalya Bölge İdare Mahkemesinin itirazın reddine ilişkin kararında gerekçe bulunmadığını ileri sürmüştür.

51. Anayasa'nın 141. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır."

52. 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, § 30, 16/5/2013).

53. Derece mahkemeleri, kendisine sunulan tüm iddialara yanıt vermek zorunda değildir. Ancak ileri sürülen iddialardan biri kabul edildiğinde davanın sonucuna etkili olması halinde, 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)

54. Gerekçeli karar hakkı bakımından, 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: 2013/3351, 18/9/2013, § 50)

55. Somut olayda, İlk Derece Mahkemesi, tarafların iddia ve savunmaları ile tüm dosya kapsamını dikkate alarak, hukuk kuralları ile dava konusu atama işlemini değerlendirmiş ve davanın reddine karar vermiştir. Antalya Bölge İdare Mahkemesi tarafından da Mahkemece verilen kararın gerekçesine atıf yapılarak ve bu gerekçe kabul edilerek hüküm onanmıştır. Dolayısıyla itiraz üzerine verilen kararın gerekçesiz olduğundan söz edilemez.

56. Açıklanan nedenlerle, gerekçeli karar hakkına yönelik bir ihlalin olmadığı açık olduğundan, 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. Aile korunması ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiasının “açıkça dayanaktan yoksun olması”,

2. Mahkeme kararının adil olmadığı iddiasının “açıkça dayanaktan yoksun olması”,

3. Mahkeme kararının gerekçesiz olduğu iddiasının “açıkça dayanaktan yoksun olması”,

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

26/6/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# NURETTİN HALDUN GELELİOĞLU

**B. No: 2013/9579 | Karar tarihi: 26.06.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/9579

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

NURETTİN HALDUN GELELİOĞLU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/9579)

Karar Tarihi: 26/6/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör : Şebnem NEBİOĞLU ÖNER

Başvurucu : Nurettin Haldun GELELİOĞLU

Vekili : Av. Ali EZER

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, ilk derece mahkemesince yapılan bir maddi hata nedeniyle tarafı olduğu uyuşmazlığa ilişkin hükmü temyiz etme olanağını kaybettiğini belirterek, Anayasa'nın 36. maddesinin ihlal edildiğini iddia etmiş, ihlalin tespitiyle yeniden yargılama yapılmasına, yeniden yargılama yapılmasına hükmedilmemesi durumunda uğradığı zararın tazminine karar verilmesini talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 11/12/2013 tarihinde Alanya Hukuk Mahkemeleri Ön Bürosu vasıtasıyla yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca, kabul edilebilirlik incelemesi Bölüm tarafından yapılmak üzere, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

4. Başvuru dilekçesi ile başvuruya konu yargılama dosyası içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

5. Başvurucu ve eşinin Antalya 4. Aile Mahkemesinin 18/6/2010 tarih ve E.2009/542, K.2010/703 sayılı kararı ile boşanmalarına karar verilmiştir.

6. Başvurucu tarafından ilk derece Mahkemesi kararı 21/7/2010 tarihli dilekçe ile temyiz edilmiştir.

7. Antalya 3. Aile Mahkemesi antetini taşıyan 13/9/2010 tarih ve E.2009/542, K.2010/703 sayılı evrak kapsamında, kararı temyiz etmekle beraber temyiz posta masraflarını yatırmadığı anlaşılan başvurucuya, temyiz posta masraflarının ikmali hususunda muhtıra gönderilmesine karar verilmiş ve belirtilen muhtıra 6/10/2010 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edilmiştir.

8. Başvurucu vekili tarafından Alanya Merkez Postanesi vasıtasıyla, 7/10/2010 tarihinde Antalya 3. Aile Mahkemesinin E.2009/542, K.2010/703 sayılı dosyasına temyiz posta masrafı adı altında, muhtırada belirtilen miktar yatırılmıştır.

9. Antalya 4. Aile Mahkemesinin 1/12/2010 tarih ve E.2009/542, K.2010/703 sayılı ek kararı ile, muhtırada belirtilen süre içerisinde temyiz posta masrafının ikmal edilmediğinden bahisle, kararın temyiz edilmemiş sayılmasına hükmedilmiştir.

10. Antalya 4. Aile Mahkemesinin 29/12/2010 tarih ve E.2009/542, K.2010/703 sayılı ek kararı ile, başvurucunun ibraz ettiği posta havale makbuzunun incelenmesi neticesinde, temyiz posta masrafının süresi içinde ve adli tatil içerisinde yatırıldığı ancak, makbuzun mahkemeye ulaşmadığı ve posta idaresi tarafından bir aylık bekleme süresi sonunda göndericisine iade edildiğinin anlaşıldığı belirtilerek, kararın temyiz edilmemiş sayılmasına dair 1/12/2010 tarihli ek kararın iptaline ve dosyanın temyiz incelemesi için Yargıtaya gönderilmesine karar verilmiştir.

11. Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 16/2/2012 tarih ve E.2011/1791, K.2012/2949 sayılı kararı ile, hükmün temyiz edilmemiş sayılmasına dair ek kararların temyize tabi olduğu, nihai kararı vermekle işten el çeken ilk derece mahkemelerinin kendi verdikleri hükümleri kaldırmalarının söz konusu olamayacağı, bu kapsamda yerel mahkemece hükmün temyiz edilmemiş sayılması hususunda verilen kararın yeni bir ek kararla kaldırılmasının usulen mümkün olmadığı ve taraflarca hükmün temyiz edilmemiş sayılmasına dair ek kararın temyiz edilmesi cihetine de gidilmediği belirtilerek, başvurucunun hükmün temyizine dair dilekçesinin incelenmesine yer olmadığına karar verilmiştir.

12. Başvurucu tarafından yapılan eski hale getirme talebi, Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 25/3/2013 tarih ve E.2011/16121, K.2013/8160 sayılı kararı ile, ileri sürülen hususların eski hale getirme sebebi olmadığı gibi, hükmün temyiz edilmemiş sayılmasına dair ek kararı temyiz imkanı var iken, geçerli bir mazeret olmaksızın başvurucu tarafından bu yola da başvurulmamış olduğu belirtilmek suretiyle reddedilmiştir.

13. Belirtilen ret kararına karşı yapılan karar düzeltme talebi, Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 7/10/2013 tarih ve E.2013/17136, K.2013/23034 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

B. İlgili Hukuk

14. 18/6/1927 tarih ve 1086 sayılı mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu’nun 434.

maddesinin son fıkrası şöyledir:

“Temyiz dilekçesi verilirken gerekli harç ve giderlerin tamamı ödenir. Bunların eksik ödenmiş olduğu sonradan anlaşılırsa, kararı veren hakim veya mahkeme başkanı tarafından verilecek yedi günlük kesin süre içinde tamamlanması, aksi halde temyizden vazgeçmiş sayılacağı hususu temyiz edene yazılı olarak bildirilir. Verilen süre içinde harç ve giderler tamamlanmadığı takdirde, mahkeme kararın temyiz edilmemiş sayılmasına karar verir. Bu kararın da temyiz edilmesi halinde 432 nci maddenin son fıkrası hükmü kıyasen uygulanır.”

15. 1086 sayılı Kanun’un 432. maddesinin son fıkrası şöyledir:

“Bu ret kararı tebliğinden itibaren yedi gün içinde temyiz edilebilir, temyiz edildiği ve gerekli giderler de yatırıldığı takdirde dosya kararı veren mahkemece Yargıtaya yollanır. Yargıtayın ilgili dairesi temyiz isteminin reddine ilişkin kararı bozarsa, ilk temyiz dilekçesine göre temyiz istemini inceler.”

16. 12/1/2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun “Talep” kenar başlıklı 95. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Elde olmayan sebeplerle, kanunda belirtilen veya hâkimin kesin olarak belirlediği süre içinde bir işlemi yapamayan kimse, eski hâle getirme talebinde bulunabilir.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

17. Mahkemenin 26/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 11/12/2013 tarih ve 2013/9579 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

18. Başvurucu, Antalya 4. Aile Mahkemesinin 18/6/2010 tarih ve E.2009/542, K.2010/703 sayılı kararı kapsamında eşi ile boşanmalarına ve aleyhinde nafaka ve tazminata hükmedildiğini, kararı temyiz etmesi üzerine eksik temyiz posta masraflarının ikmali hususunda tarafına muhtıra gönderildiğini ancak, gönderilen muhtırada yukarıda belirtilen hükmü kuran Antalya 4. Aile Mahkemesi yerine Antalya 3. Aile Mahkemesi antedinin yer aldığını, muhtıranın vekili tarafından posta idaresine ibraz edilerek muhtırada yer alan mahkeme adı, esas ve karar numarası dâhilinde süresi içerisinde masrafın ikmal edildiğini, mahkeme adının yanlış yazılması nedeniyle masraf kendisine ulaşmayan Antalya 4. Aile Mahkemesi tarafından verilen bir ek kararla hükmün temyiz edilmemiş sayılmasına karar verildiğini, posta makbuzunun ibrazı üzerine Mahkemece verilen ilk ek kararın iptaline karar verildiğini ancak, Yargıtay tarafından temyiz talebinin esastan incelenmesinin reddedildiğini, yaptığı eski hale getirme talebinin de reddedildiğini ve bu suretle ilk derece mahkemesi tarafından yapılan bir maddi hata ve sonrasında verilen iptal kararına güvenerek ilk ek kararı temyiz etmemesi nedeniyle kanun yoluna müracaat imkanını kaybettiğini ileri sürerek, Anayasa’nın 36. maddesinde tanımlanan hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

19. Başvurucu ilk derece mahkemesince yapılan hata nedeniyle kanun yoluna başvuru imkânının elinden alındığını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmektedir.

20. Başvurucunun iddiasının mahiyeti gereği adil yargılanma hakkı kapsamında, mahkemeye erişim hakkı açısından değerlendirilme yapılması uygun görülmüştür.

21. 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."

22. 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.

23. 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).

24. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, bireysel başvuruda bulunulmadan önce, ihlal iddiasının dayanağı olan işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş olan idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının tüketilmiş olması gerektiği belirtilmiştir. Temel hak ihlallerini öncelikle derece mahkemelerinin gidermekle yükümlü olması, kanun yollarının tüketilmesi koşulunu zorunlu kılar (B. No: 2012/1027, 20, 12/2/2013, § 19-20; B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 26).

25. 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 gerekmektedir. Ayrıca, başvuru yollarını tüketme kuralı ne kesin ne şeklî olarak uygulanabilir bir kural olup, bu kurala riayetin denetlenmesinde münferit başvurunun koşullarının dikkate alınması esastır. Bu anlamda, yalnızca hukuk sisteminde bir takım başvuru yollarının varlığının değil, aynı zamanda bunların uygulama şartları ile başvurucunun kişisel koşullarının gerçekçi bir biçimde ele alınması gerekmektedir. Bu nedenle başvurucunun, kendisinden başvuru yollarının tüketilmesi noktasında beklenebilecek her şeyi yerine getirip getirmediğinin başvurunun özellikleri dikkate alınarak incelenmesi gerekir (B. No: 2013/2355, 7/11/2013, § 28)

26. Başvuruya konu yargılama faaliyetinde, başvurucu tarafından ilk derece mahkemesince yapılan maddi ve usuli hatalar nedeniyle temyiz kanun yoluna müracaat imkânının elinden alındığı belirtilmekle beraber, temyiz posta masraflarının süresi içinde ikmal edilmemesine istinaden kararın temyiz edilmemiş sayılmasına dair ek kararın temyize tabi olduğu, ancak belirtilen ek karara karşı kanun yoluna müracaat imkânının kullanılmadığı ve Yargıtay tarafından mahkemece verilen ikinci ek karar sonrası yapılan incelemede, özellikle kararın temyiz edilmemiş sayılmasına dair ilk ek kararın başvurucu tarafından temyiz edilmemiş olmasına vurgu yapılarak, 16/2/2012 tarihinde başvurucunun hükmün temyizine dair dilekçesinin incelenmesine yer olmadığına karar verildiği, başvurucu tarafından yapılan eski hale getirme talebinin Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 25/3/2013 tarih ve E.2011/16121, K.2013/8160 sayılı kararı ile reddedildiği görülmekle birlikte, Yargıtayın 16/2/2012 tarihli kararında belirtilen gerekçe de göz önünde bulundurulduğunda, eski hale getirme talebinin başvurucunun ihlal iddiası açısından etkili ve tüketilmesi gereken bir yol olmadığı ve bu yönüyle eski hale getirme talebi hakkında verilen 25/3/2013 tarihli kararın, Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi üzerinde herhangi bir etkisi olmadığı anlaşılmaktadır.

27. 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.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle, başvurucunun, adil yargılanma hakkı kapsamında mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiasının “zaman bakımından yetkisizlik” nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA, yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına, 26/6/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# HALKEVLERİ DERNEĞİ VE İLKNUR BİROL

**B. No: 2013/577 | Karar tarihi: 30.06.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/577

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HALKEVLERİ DERNEĞİ VE İLKNUR BİROL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/577)

Karar Tarihi: 30/6/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Erdal TERCAN

Zühtü ARSLAN

Raportör : Yunus HEPER

Başvurucu : Halkevleri Derneği

Temsilcisi : Oya Ersoy

Vekili : Av. Deniz ÖZBİLGİN

2. Başvurucu : İlknur BİROL

Vekili : Av. Deniz ÖZBİLGİN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucular, Halkevleri Derneği hakkında ulusal bir televizyon kanalında yapılan haber ve yayında sarf edilen sözler nedeniyle ilgililer hakkında yaptığı şikâyet neticesinde kovuşturmaya yer olmadığına karar verildiğini bu sebeple Anayasa'nın 17., 25., 26., 33., 36. ve 40. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 3/1/2013 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 Üçüncü Komisyonunca 18/3/2013 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 31/7/2013 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir. Adalet Bakanlığı görüşünü 25/9/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucuya 25/9/2013 tarihinde bildirilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanlarını 23/10/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

8. Başvurucular, bir televizyon kanalının 28/3/2012 tarihinde yayımlanan haber bülteninde "Polise taşla saldırdılar" başlığı ile verilen haberde "Bazı provokatörler de Kızılay'da eylemdeydi. O isimler arasında dikkat çeken tanıdık bir isim vardı…" ve "Kızılay'da Kesk'in yanı sıra her yürüyüşte olay çıkaran Halkevleri grubu da vardı"; aynı televizyon kanalının 1/5/2012 tarihli haber programında "Efendim, katıldığı bütün olaylarda provokasyona imza atan Halkevleri grubu bu 1 Mayıs'ta da Sıhhiye Meydanı'ndaydı. Daha önce Dikmen vadisinde halkı provake eden T.Ç. da onlarla birlikteydi. Yine ön plandaydı… Halkevleri gurubunun arasında tanıdık bir isim de vardı. Daha önce Dikmen Vadisinde halkı provake eden T.Ç. halkevleri ile birlikteydi… Halkevleri arama noktasından geçerken o da kenarda etrafı gözledi… Heryerde o var. T.Ç. da Halkevleri ile birlikteydi. Gözleri sürekli etrafı taradı. Her olayın ardından o çıkıyor" ifadelerinin kullanıldığını ifade etmişlerdir.

9. Televizyonda yayınlanan haberler üzerine, suçtan zarar gören gerçek kişi sıfatıyla Halkevleri Deneği Başkanı İlknur Birol ve suçtan zarar gören tüzel kişi sıfatıyla Halkevleri Derneği adına dernek temsilcisi, Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunmuşlardır.

10. Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca, 2012/1483 numaralı soruşturma dosyası kapsamında 18/6/2012 tarih ve 2012/1075 sayılı kararla kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir.

11. Başvurucular, Ankara Cumhuriyet Başsavcılığının kararına itiraz etmiş ve itiraz Sincan 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 19/10/2012 tarih ve 2012/2671 Değişik İş sayılı kararıyla reddedilmiştir.

B. İlgili Hukuk

12. 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.”

13. 11/1/2011 tarih ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun “sorumluluk” başlıklı 49. maddesinin 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.”

14. 4/12/2014 tarih ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun “Kovuşturmaya yer olmadığına dair karar” başlıklı 172. maddesinin bir numaralı fıkrası şöyledir:

(1) Cumhuriyet savcısı, soruşturma evresi sonunda, kamu davasının açılması için yeterli şüphe oluşturacak delil elde edilememesi veya kovuşturma olanağının bulunmaması hâllerinde kovuşturmaya yer olmadığına karar verir. Bu karar, suçtan zarar gören ile önceden ifadesi alınmış veya sorguya çekilmiş şüpheliye bildirilir. Kararda itiraz hakkı, süresi ve mercii gösterilir.

15. 5271 sayılı Kanun’un “Cumhuriyet savcısının kararına itiraz” başlıklı 173. maddesi şöyledir:

“(1) Suçtan zarar gören, kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın kendisine tebliğ edildiği tarihten itibaren onbeş gün içinde, bu kararı veren Cumhuriyet savcısının yargı çevresinde görev yaptığı ağır ceza mahkemesine en yakın ağır ceza mahkemesine itiraz edebilir.

(2) İtiraz dilekçesinde, kamu davasının açılmasını gerektirebilecek olaylar ve deliller belirtilir.

(3) (Değişik: 25/5/2005 - 5353/26 md.) Mahkeme, kararını vermek için soruşturmanın genişletilmesine gerek görür ise bu hususu açıkça belirtmek suretiyle, o yer sulh ceza hâkimini görevlendirebilir; kamu davasının açılması için yeterli nedenler bulunmazsa, istemi gerekçeli olarak reddeder; itiraz edeni giderlere mahkûm eder ve dosyayı Cumhuriyet savcısına gönderir. Cumhuriyet savcısı, kararı itiraz edene ve şüpheliye bildirir.

(4) (Değişik: 25/5/2005 - 5353/26 md.) Mahkeme istemi yerinde bulursa, Cumhuriyet savcısı iddianame düzenleyerek mahkemeye verir.

(5) Cumhuriyet savcısının kamu davasının açılmaması hususunda takdir yetkisini kullandığı hâllerde bu madde hükmü uygulanmaz.

(6) İtirazın reddedilmesi halinde; Cumhuriyet savcısının, yeni delil varlığı nedeniyle kamu davasını açabilmesi, önceden verilen dilekçe hakkında karar vermiş olan ağır ceza mahkemesinin bu hususta karar vermesine bağlıdır.”

16. 5271 sayılı Kanun’un “Karar” başlıklı 271. maddesi şöyledir:

“(1) Kanunda yazılı olan hâller saklı kalmak üzere, itiraz hakkında duruşma yapılmaksızın karar verilir. Ancak, gerekli görüldüğünde Cumhuriyet savcısı ve sonra müdafi veya vekil dinlenir.

(2) İtiraz yerinde görülürse merci, aynı zamanda itiraz konusu hakkında da karar verir.

(3) Karar mümkün olan en kısa sürede verilir.

(4) Merciin, itiraz üzerine verdiği kararları kesindir; ancak ilk defa merci tarafından verilen tutuklama kararlarına karşı itiraz yoluna gidilebilir.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

17. Mahkemenin 30/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 3/1/2013 tarih ve 2013/577 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

18. Başvurucular, Halkevleri Derneğinin ve Derneğin başkanı İlknur Birol'un yöneltilen suçlamalardan açıkça zarar gördüğü halde, Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca verilen kovuşturmaya yer olmadığı kararının Anayasa'nın 36. maddesinde yer alan adil yargılanma hakkını; Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı ve Sincan Ağır Ceza Mahkemesi kararlarında başvurulabilecek diğer cezai, hukuki ya da idari başvuru yollarının gösterilmemiş olmasının Anayasa'nın 40. maddesinde yer alan etkili başvuru hakkını; tüzel kişi olarak Halkevlerinin ismi ile ilgili gerekli korunmanın sağlanmamasının Anayasa'nın 17. maddesinde yer alan özel hayata saygı hakkını; muhalif görüşler beyan eden Halkevleri Derneği'nin basın yoluyla hedef gösterilmesinin Anayasa'nın 25. ve 26. maddelerinde yer alan ifade özgürlüğünü; basın yoluyla yapılan iftira ve hakaretin Anayasa'nın 33. maddesinde yer alan örgütlenme özgürlüğünü ihlal ettiğini iddia etmişlerdir.

B. Değerlendirme

1. Anayasa'nın 17. Maddesi Yönünden

19. Başvurucular, adı geçen televizyon kanalında yapılan haber programında Halkevlerinin "her yürüyüşte olay çıkarttığı" ve "katıldığı bütün olaylarda provakasyona imza attığı" biçiminde sözler sarf edildiğini, ilgili kişiler hakkında yaptıkları suç duyurularına karşın kovuşturmaya yer olmadığı kararı verildiğini, Halkevlerinin ismi ile ilgili gerekli korumanın sağlanmaması ve başvurucu İlknur Birol açısından ise Derneğin başkanı olması ve yöneltilen suçlamalardan açıkça zarar görmesi nedeniyle Anayasa'nın 17. maddesinde yer alan özel hayata saygı hakkının, muhalif görüşler beyan eden Halkevleri Derneği'nin basın yoluyla hedef gösterilmesinin Anayasa'nın 25. ve 26. maddelerinde yer alan ifade özgürlüğünün, basın yoluyla yapılan iftira ve hakaretin Anayasa'nın 33. maddesinde yer alan örgütlenme özgürlüğünün ihlali niteliğinde olduğunu ileri sürmüşlerdir.

20. Bakanlık görüşünde, benzer davalardaki Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) içtihatları hatırlatılmış ve şikâyetin kişilerin itibar hakkı ile basın özgürlüğü çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir.

21. Başvurucular, başvuru konusu haberde sarf edilen sözler nedeniyle itibar haklarının korunmadığını ileri sürmüşlerdir. Dolayısıyla başvurucuların şikâyet ettiği koşullar, şikâyetlerini dile getirme biçimi ve ihlal iddiasının mahiyeti dikkate alınarak bu şikâyetlerin Anayasa'nın 17. maddesi bağlamında incelenmesi uygun görülmüştür.

22. 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."

23. 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”

24. Anayasa’nın 17. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.”

25. Anayasa’nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun’un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, bireysel başvuruda bulunulmadan önce, ihlal iddiasının dayanağı olan işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş olan idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının tüketilmiş olması gerektiği belirtilmiştir. Temel hak ihlallerini öncelikle derece mahkemelerinin gidermekle yükümlü olması, kanun yollarının tüketilmesi koşulunu zorunlu kılar (B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 19-20; B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 26).

26. 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 gerekmektedir. Ayrıca, başvuru yollarını tüketme kuralı ne kesin ne şeklî olarak uygulanabilir bir kural olup, bu kurala uygunluğun denetlenmesinde somut başvurunun koşullarının dikkate alınması esastır. Bu anlamda, yalnızca hukuk sisteminde bir takım başvuru yollarının varlığının değil, aynı zamanda bunların uygulama şartları ile başvurucunun kişisel koşullarının gerçekçi bir biçimde ele alınması gerekmektedir. Bu nedenle başvurucunun, kendisinden başvuru yollarının tüketilmesi noktasında beklenebilecek her şeyi yerine getirip getirmediğinin başvurunun özellikleri dikkate alınarak incelenmesi gerekir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. İlhan /Türkiye, B. No: 22277/93, 27/7/2000, § 56-64).

27. Bireyin şeref ve itibarı, Anayasa’nın 17. maddesinde yer alan “manevi varlık” kapsamında yer almaktadır. Devlet, bireylerin manevi varlığının bir parçası olan şeref ve itibara keyfi olarak müdahale etmemek ve üçüncü kişilerin saldırılarını önlemekle yükümlüdür. Ancak Devletin, bireylerin maddi ve manevi varlığına yönelik olarak üçüncü kişilerce yapılan müdahalelere karşı etkili mekanizmalar kurma çerçevesindeki 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 bir 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).

28. Bir ihlal iddiasına ilişkin olarak başvurulabilecek birden fazla etkili başvuru yolunun bulunması durumunda, kural olarak başvurucunun aynı amacı taşıyan başvuru yollarının tamamını tüketmesi beklenemez (bkz. B. No: 2013/2355, 7/11/2013, § 30).

29. Ancak hukuka veya sözleşmeye aykırı bir fiil nedeniyle başkasına verilmiş olan zararın tazmin edilmesi yükümlülüğünü ifade eden hukuki sorumluluk, ceza hukuku alanında suç diye adlandırılan insan davranışına göre daha geniş bir hukuka aykırı davranış grubunu kapsamaktadır. Bir eylemin suç teşkil edebilmesi için ilgili kanunda açıkça tanımlanması gerekirken haksız fiil için böyle bir sınırlamaya yer verilmemiştir. Öte yandan ceza hukuku alanında objektif sorumluluğa yer verilmezken hukuki sorumluluk alanında objektif sorumluluk esası etkin şekilde uygulanır, hukuki sorumluluk alanında aynı maddi vakıalar

çerçevesinde daha düşük bir ispat standardı kullanılarak kişisel sorumluluk söz konusu olabilir. Ayrıca hukuk sistemimizde ceza muhakemelerinde şahsi hak iddiasında bulunma imkânı bulunmamaktadır. Hukuki sorumluluk alanındaki tazmin yükümlülüğünün asıl gayesinin zarar görenin zararının telafi edilmesi olduğu nazara alındığında, özellikle somut başvuruya konu ihlal iddiasına yönelik uyuşmazlıklar açısından, hukuki tazmin yolunun daha yüksek başarı şansı sunabilecek, kullanılabilir ve etkili bir başvuru yolu olduğu anlaşılmaktadır (bkz. B. No: 2013/2355, 7/11/2013, § 31).

30. Diğer taraftan bireyin şeref ve itibarına yönelik hakaret içerikli söylemlerden kaynaklanan zararların Devletin pozitif yükümlülükleri çerçevesinde giderimine ilişkin olarak Avrupa Konseyi ve Birleşmiş Milletlerin karar organlarının hakaretin suç olmaktan çıkarılarak özel hukuk alanında yaptırıma tabi tutulmasını tavsiye eden birçok kararı bulunmaktadır (B.No: 2013/1123, 2/10/2013, § 37-39).

31. Başvuruya konu olayda, başvurucular tarafından, bir televizyon kanalında yapılan haber sırasında haklarında sarf edilen sözler nedeniyle hakaret ve iftira suçundan işlem yapılması talebiyle Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına şikâyette bulunulmuştur. Yürütülen soruşturma sonucunda ilgililer hakkında bu suçlar yönünden kovuşturmaya yer olmadığına karar verildiği, ancak başvurucuların somut başvuru açısından daha etkili bir giderim yolu olan hukuk davası açma yoluna gitmedikleri anlaşılmaktadır.

32. Yukarıda yer verilen tespitler çerçevesinde, üçüncü kişilerce şeref ve itibara yapılan müdahaleler ile ilgili olarak başvurucu tarafından yalnızca ceza muhakemesi yoluna başvurulmuş olduğu ve somut başvuru açısından daha etkili bir giderim yolu olan hukuk davası açma imkânı kullanılmaksızın bireysel başvuruda bulunulduğu nazara alındığında, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmek için tüm başvuru yollarının tüketilmesi koşulunun yerine getirildiği söylenemez.

33. Açıklanan nedenlerle, başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin “başvuru yollarının tüketilmemesi” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Anayasa’nın 36. Maddesi Yönünden

34. Başvurucular, haklarında yayınlanan haberlerle ilgili olarak yaptıkları şikâyet sonucunda eksik incelemeye ve hatalı değerlendirmeye dayalı olarak şüpheliler hakkında kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildiğini belirterek, Anayasa’nın 36. maddesinde tanımlanan hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

35. Bakanlık görüşünde, başvurucuların bu iddialarına yönelik herhangi bir değerlendirme yer almamaktadır.

36. 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.”

37. 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.”

38. 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).

39. 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.”

40. 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. ….”

41. 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).

42. 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).

43. 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.

44. 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.

45. 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.

3. Anayasa'nın 40. Maddesi Yönünden

46. Başvurucular, Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı ve Sincan Ağır Ceza Mahkemesinin kararlarında cezai, hukuki ve idari başvuru yollarının gösterilmediğini, bu sebeple Anayasa'nın 40. maddesinde yer alan "temel hak ve hürriyetlerin korunmasını isteme hakkı"nın ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

47. Bakanlık görüşünde, Ankara Cumhuriyet Başsavcılığının Kovuşturmaya yer Olmadığı kararında başvurucuların şikâyetleri ile ilgili olarak hukuk mahkemelerinde tazminat davası açma hakkı bulunduğu hatırlatıldıktan sonra Kovuşturmaya yer Olmadığı kararı hakkında ise Ağır Ceza Mahkemesine itiraz edilebileceğinin gösterildiği belirtilmiştir.

48. AİHS'de tanınmış olan hak ve özgürlükleri ihlal edilen herkesin, ulusal bir merci önünde etkili bir yola başvurma hakkına sahip olduğunu hükme bağlayan AİHS'nin 13. maddesinin 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."

49. 5271 sayılı Kanun'un 173. maddesinde Cumhuriyet savcısının kovuşturmaya yer olmadığına dair kararına karşı Ağır Ceza Mahkemesine itiraz edebileceği düzenlenmiş, aynı Kanun'un 172. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, kararda, itiraz hakkı, süresi ve merciinin gösterileceğine yer verilmiştir. Ayrıca, 5271 sayılı Kanun'un 271. maddesinde itiraz merciinin kararlarının kesin olduğu belirtilmekle birlikte aynı Kanun'un 173. maddesinde bu aşamadan sonra dava açılabilmesinin ancak yeni bir delilin ortaya çıkmasına ve önceden verilen itiraz dilekçesi hakkında karar vermiş olan ağır ceza mahkemesinin bu hususta karar vermesine bağlı olduğu belirtilmiştir.

50. Somut olayda, Ankara Cumhuriyet Başsavcılığının 18/6/2012 tarihli kovuşturmaya yer olmadığına dair kararında "şüpheliler hakkında suç unsurları oluşmadığından kovuşturmaya yer olmadığına, şikayetçi ve şikayetçi tüzel kişiliğinin maddi ve manevi haklarının tazmini açısından hukuk mahkemelerinde dava açmakta serbestiyetlerine" denildikten sonra "CMK'nun 172/1 ve … 173. maddesi uyarınca şikâyetçinin tebliğ tarihinden itibaren 15 günlük yasal süre içerisinde Sincan Ağır Ceza Mahkemesinde itiraz hakkının saklı

tutulmasına, itirazın reddi halinde giderlere mahkum edileceğinin hatırlatılmasına" denilmiştir. Sincan 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 19/10/2012 tarihli kararında ise kararın kesin olarak verildiği belirtilmiştir.

51. Anayasa'nın 40. maddesinin ikinci fıkrasına göre "Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır." Somut başvuruda Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı kovuşturmaya yer olmadığına dair karara karşı gidilebilecek kanun yolunu gösterdiği gibi Sincan 1. Ağır Ceza Mahkemesi de verdiği kararın kesin olduğunu belirtmiştir.

52. Dolayısıyla Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı ve Sincan 1. Ağır Ceza Mahkemesinin kararlarında Anayasa'nın 40. maddesi çerçevesinde açık bir ihlal tespit edilmediğinden, başvuruculların bu yöndeki iddiaları "açıkça dayanaktan yoksun" bulunmuştur.

V. HÜKÜM

A. Başvurucunun;

1. Anayasa'nın 17. maddesinin ihlal edildiğine yönelik iddiasının "başvuru yollarının tüketilmemesi",

2. Anayasa'nın 36. maddesinin ihlal edildiğine yönelik iddiasının "konu bakımından yetkisizlik",

3. Anayasa'nın 40. maddesinin ihlal edildiğine yönelik iddiasının "açıkça dayanaktan yoksun olması",

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

30/6/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# ÜNAL YİĞİT

**B. No: 2013/1075 | Karar tarihi: 30.06.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/1075

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ÜNAL YİĞİT BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/1075)

Karar Tarihi: 30/6/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Erdal TERCAN

Zühtü ARSLAN

Raportör : Yunus HEPER

Başvurucu : Ünal YİĞİT

Vekili : Av. Nezahat Esin AYDIN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, CNN TÜRK adlı yayın kuruluşunun haber bültenlerinde hakkında çıkan haberlerin kişilik haklarına müdahale niteliğinde olduğunu ileri sürmüş ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 4/2/2013 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, 25/2/2014 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. Ankara ilinde esnaflık yapan başvurucu, yanında çalışan bir işçinin bulduğu tarihi eserleri satmak üzereyken yakalanmış ve bu sebeple yargılanarak beraat etmiştir.

6. Başvuru dilekçesine göre CNN TÜRK televizyonunda "polis ekiplerince yapılan Ergenekon kazılarını fırsat bilen 3 defineci nasıl olsa her yer kazılıyor, kimse şüphelenmez diyerek Altındağ'da hazine aradı" şeklinde haber yapılmıştır.

7. Başvurucu, 30/3/2011 tarihinde, www.hürriyet.com.tr internet sitesinde kendisi hakkında alaycı bir ifade ile gerçeğe aykırı haber yapıldığı iddiasıyla yayıncı kuruluş ve sorumlular aleyhine tazminat davası açmıştır.

8. Ankara 5. Asliye Hukuk Mahkemesinin 28/9/2011 tarihli kararı ile dava reddedilmiştir.

9. Anılan kararın temyizi üzerine Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 14/11/2012 tarihli ilamı ile ilk derece mahkemesi kararının onanmasına karar verilmiştir.

B. İlgili Hukuk

10. 11/1/2011 tarih ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun "Kişilik hakkının zedelenmesi" kenar başlıklı 58. maddesi şöyledir:

"Kişilik hakkının zedelenmesinden zarar gören, uğradığı manevi zarara karşılık manevi tazminat adı altında bir miktar para ödenmesini isteyebilir.

Hâkim, bu tazminatın ödenmesi yerine, diğer bir giderim biçimi kararlaştırabilir veya bu tazminata ekleyebilir; özellikle saldırıyı kınayan bir karar verebilir ve bu kararın yayımlanmasına hükmedebilir."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

11. Mahkemenin 30/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 4/2/2013 tarih ve 2013/1075 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

12. Başvurucu, CNN TÜRK adlı yayın kuruluşunun haber bültenlerinde hakkında çıkan haberlerin sorumlu yayıncılık ilkelerini aşarak kişilik haklarına saldırı niteliğinde olduğunu, www.hürriyet.com.tr internet sitesinde yayınlanan haber nedeniyle sorumlular hakkında açmış olduğu tazminat davasının reddedilmesinin kişilik haklarına müdahale oluşturduğunu ileri sürmüş ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

13. 30/11/2011 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.”

14. 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.”

15. 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.

…”

16. 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.

17. 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.”

18. 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 (B. No: 2013/276, 9/1/2014, § 19).

19. 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 (B. No: 2013/276, 9/1/2014, § 20).

20. 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 eksiklikler”dir. 6216 sayılı Kanun’un 47. ve İçtüzüğün 66. maddesi birlikte değerlendirildiğinde Anayasa Mahkemesi başvurucudan ilk olarak, 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 (B. No: 2013/276, 9/1/2014, § 21). Başka bir deyişle Anayasa Mahkemesi başvurucudan, dilekçesinde dayandığı ancak Mahkemeye ibraz etmediği delillerini tamamlamasını isteyebilir.

21. 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 (B. No: 2013/276, 9/1/2014, § 22).

22. Yukarıda belirtilen koşullar yerine getirilmediği takdirde Anayasa Mahkemesi başvuruyu açıkça dayanaktan yoksun olduğu gerekçesiyle kabul edilemez bulabilir. İddiaların dayanaktan yoksun olmadığı konusunda Anayasa Mahkemesinin ikna edilmesi, 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 (B. No: 2013/276, 9/1/2014, § 23).

23. Somut başvuruda başvurucu, başvuru dilekçesinde, CNN TÜRK televizyonunda kendisi hakkında yapılan bazı haberlerden dolayı kişilik haklarının zarar gördüğünü ileri sürmüştür. Buna karşın başvurucunun Anayasa Mahkemesine ibraz ettiği tek belge olan Ankara 5. Asliye Hukuk Mahkemesinin 28/9/2011 tarihli kararında ise başvurucu hakkında "hurriyet.com.tr" internet sitesinde yapılan haberlerin dava konusu edildiği ve başvurucunun bu karar nedeniyle anayasal haklarının ihlal edildiğini ileri sürdüğü anlaşılmaktadır.

24. Başvurucu, kendisi hakkında yapılan haberlerin neler olduğunu, basın ve yayın araçlarından hangilerinde yayınlandığını, yapılan bu haberler ile hangi hak ve özgürlüklerine müdahale edildiğini başvuru dilekçesinde göstermemiştir. Öte yandan başvurucu, CNN TÜRK televizyon kanalında veya hürriyet.com.tr internet sitesinde yapılan yayınlar nedeniyle 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 da 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 bulunmamıştır.

25. Anayasa Mahkemesine yapılan bireysel başvurularda başvurucuların başvurularını titizlikle hazırlama ve takip etme yükümlülükleri vardır. Bu yükümlülüğün bir gereği olarak başvurucu, ihlal edildiğini iddia ettiği Anayasa hükmünün nasıl ihlal edildiğine ilişkin açıklamalarda bulunmak suretiyle hukuki iddialarını kanıtlamak zorundadır. Başvurucu tarafından soyut şekilde birtakım Anayasa hükümlerine atıfta bulunulmuş olması iddiaların ispatlandığı anlamına gelmez. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yolu, Anayasa'ya aykırılığının soyut biçimde ileri sürülmesini sağlayan bir yol olarak düzenlenmemiştir.

26. Bundan başka başvuru formu özenle 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 (B. No: 2013/276, 9/1/2014, § 26).

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, 30/6/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# UĞUR AKAY

**B. No: 2013/3613 | Karar tarihi: 30.06.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/3613

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

UĞUR AKAY BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/3613)

Karar Tarihi: 30/6/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Erdal TERCAN

Zühtü ARSLAN

Raportör : Murat AZAKLI

Başvurucu : Uğur AKAY

Vekili : Av. Saime Gülden ÇİÇEK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, 5/5/2008 tarihinde Salihli 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde (Ticaret Mahkemesi Sıfatıyla) açtığı kooperatif genel kurul kararının iptali davasının reddedildiğini, yargılamanın uzun sürdüğünü belirterek, mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, ihlalin giderilmesini talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 27/5/2013 tarihinde İzmir 11. 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, 23/12/2013 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Birinci Bölümün 14/1/2014 tarihli ara kararı gereğince başvurunun, kabul edilebilirlik ve

esas incelemesinin birlikte yapılmasına ve bir örneğinin görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmesine karar verilmiştir.

5. Adalet Bakanlığı, 3/3/2014 tarihli yazısı ile makul sürede yargılama yapılmadığına yönelik olarak görüş sunulmasına gerek olmadığını, diğer ihlal iddialarının dayanaktan yoksun nitelikte olduğunu bildirmiş, başvurucu vekili 31/3/2014 tarihinde Bakanlık görüşüne karşı diyeceklerini sunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru formu ve ekleri ile Bakanlık görüşünde ifade edildiği şekliyle olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucu, 5/5/2008 tarihinde S.S. Yeşil Palmiye Konut Yapı Kooperatifi aleyhine Salihli 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde (Ticaret Mahkemesi sıfatıyla) açtığı davada, 30/3/2008 tarihinde yapılan kooperatif genel kurul toplantı çağrısının usulüne uygun olmadığını, gündemin usulüne uygun ilan ve tebliğ edilmediğini, Yönetim Kurulu Başkanının yakınlarının katılımıyla yapılan genel kurulda alınan ibra kararının, geçersiz denetçi raporuna dayandığını ileri sürerek, 30/3/2008 tarihli genel kurul kararının iptalini talep etmiştir.

8. Başvurucu vekilinin 9/3/2009 tarihli duruşmaya mazeret bildirdiği, Mahkemece başvurucu vekilinin mazeretinin kabulüne, İstanbul Nöbetçi Asliye Ticaret Mahkemesine talimat yazılarak bilirkişi raporu alınmasına, masrafların başvurucu tarafından karşılanmasına, duruşmanın 22/4/2009 tarihine ertelenmesine karar verildiği anlaşılmıştır.

9. Başvurucu tarafından masraf verilmediği için bilirkişiden rapor alınması amacıyla talimat yazılamadığı, Mahkemece 22/4/2009 tarihli duruşmada yeniden bilirkişi raporu alınması için talimat yazılmasına ve masrafın başvurucudan alınmasına karar verildiği belirlenmiştir.

10. Başvurucu, 4/5/2009 tarihli dilekçesi ile bilirkişi incelemesine gerek olmadığını, meselenin hâkimlik mesleğinin gerektirdiği hukuki bilgi ile çözümlenebilecek bir husus olduğunu ileri sürmüş, ancak bilirkişi ücretini yatırması üzerine, bilirkişiden rapor alınması için İstanbul 4. Asliye Ticaret Mahkemesine talimat yazılmıştır.

11. Bilirkişi 30/7/2009 tarihli raporunda, toplantı ve karar nisabının oluştuğunu, başvurucunun çağrıya rağmen genel kurula katılmaması sebebiyle iptal davası açamayacağını, ayrıca toplantıya katılsa dahi bir tane ret oyunun kararların sıhhatine tesir etmeyeceğini dolayısıyla iptal talebinde haklı olmadığını bildirmiştir.

12. Başvurucu vekilinin 28/9/2009 tarihli duruşmaya mazeret verdiği ve Mahkemece başvurucu vekilinin mazereti kabul edilerek duruşmanın 18/11/2009 tarihine ertelendiği anlaşılmıştır.

13. Mahkemece, 18/11/2009 tarih ve E.2008/265, K.2009/693 sayılı kararla; davalı Kooperatif merkezi Salihli'de olduğundan davanın yetkili Mahkemede açıldığı, bu nedenle başvurucunun yargılama sırasındaki yetki itirazının yerinde olmadığı, başvurucunun 25/2/2008 tarihinde usulünce genel kurula çağrıldığı, çağrıya rağmen toplantıya katılmayan başvurucunun iptal davası açamayacağı, dava açma hakkı bulunsa dahi 13 ortaklı kooperatifin iptali istenen genel kurulunun 7 ortağın katılımı ile yapıldığı, tüm kararların oybirliği ile alındığı, başvurucunun toplantıya katılıp ret oyu kullanması halinde dahi alınan

kararlara etkisinin olmayacağı, alınan kararların yasaya, ana sözleşmeye ve iyi niyet kurallarına aykırı olduğunun kanıtlanamadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

14. Başvurucunun 11/3/2010 tarihinde hükmü temyiz ettiği, ancak dosyanın Yargıtaya gidiş-dönüş ve tebliğ giderini yatırmaması nedeniyle 15/3/2010 tarihli yazıyla başvurucuya anılan masrafları yatırması için Mahkemece muhtıra gönderildiği, başvurucunun masrafları tamamlaması üzerine 29/4/2010 tarihinde dosyanın Yargıtay 11. Hukuk Dairesine gönderildiği anlaşılmıştır.

15. Yargıtay 11. Hukuk Dairesince 29/7/2011 tarih ve E.2010/6410, K.2011/3098 sayılı kararla davanın Dairenin görevine girmediği gerekçesiyle dosyanın Yargıtay 23. Hukuk Dairesine gönderilmesine karar verilmiştir.

16. Başvurucu, 5/3/2012 tarihinde, dava dosyasına ek dilekçelerini Yargıtaya göndermiştir.

17. Başvurucunun duruşmalı temyiz istemi sonucu, Yargıtay 23. Hukuk Dairesinin 21/5/2012 tarih ve E.2012/969, K.2012/3464 sayılı kararıyla; dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle gerektirici sebeplere, delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre hükmün onanmasına karar verilmiştir.

18. Karar düzeltme istemi üzerine dosya, 6/8/2012 tarihinde Yargıtay 23. Hukuk Dairesine gönderilmiştir.

19. Yargıtay 23. Hukuk Dairesinin 27/11/2012 tarih ve E.2012/4510, K.2012/6989 sayılı ilamıyla; dosyadaki yazılara, mahkeme kararında belirtilip Yargıtay ilamında benimsenen gerektirici sebeplere göre, HUMK'un 440. maddesinde sayılan hallerden hiçbirisine uymayan karar düzeltme istemi reddedilmiştir.

20. Karar, 26/4/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

21. Başvurucu, 27/5/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

22. 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.”

23. 1086 sayılı mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu’nun 275. maddesi şöyledir:

“Mahkeme, çözümü özel veya teknik bir bilgiyi gerektiren hallerde bilirkişinin oy ve görüşünün alınmasına karar verir. Hakimlik mesleğinin gerektirdiği genel ve hukuki bilgi ile çözümlenmesi mümkün olan konularda bilirkişi dinlenemez.”

24. 24/4/1969 tarih ve 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu’nun 98. maddesi şöyledir:

“Bu kanunda aksine açıklama olmayan hususlarda Türk Ticaret Kanunundaki Anonim şirketlere ait hükümler uygulanır.”

25. 1163 sayılı Kanun’un 99. maddesi şöyledir:

“Bu kanunda düzenlenen hususlardan doğan hukuk davaları, tarafların tacir olup olmadıklarına bakılmaksızın ticari dava sayılır.

Bu davalarda basit muhakeme usulü uygulanır.”

26. 29/6/1956 tarih ve 6762 sayılı mülga Türk Ticaret Kanunu’nun 381. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Aşağıda yazılı kimseler, kanun veya esas mukavele hükümlerine ve bilhassa afaki iyi niyet esaslarına aykırı olan umumi heyet kararları aleyhine, tarihlerinden itibaren üç ay içinde şirket merkezinin bulunduğu yerdeki mahkemeye müracaatla iptal davası açabilirler:

…”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

27. Mahkemenin 30/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 27/5/2013 tarih ve 2013/3613 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

28. Başvurucu, ortağı olduğu kooperatifin 30/3/2008 tarihli genel kurul toplantısının ve gündeminin bildirilmediğini, usulüne uygun çağrı yapılmadığı için kooperatif genel kuruluna katılamadığını, anılan genel kurulda, gerçeği yansıtmayan denetçi raporuna dayalı olarak yönetim kurulunun ibra edildiğini, genel kurul kararının iptali amacıyla Salihli 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtığı davada, Kooperatifin adresi Çiğli/İzmir olmasına rağmen Mahkemece yetkisizlik kararı verilmediğini, bilirkişi incelemesini gerektiren bir husus bulunmadığı, hâkimin hukuki bilgisi ile çözümlenebilecek bir husus olduğu halde Mahkemece bilirkişi incelemesi yaptırıldığını, denetçinin Türk Ticaret Kanunu'na aykırı şekilde seçildiği, toplantıya çağrının ve gündemin usulüne uygun olarak ilan ve tebliğ edilmediği, bilançoların gerçeği yansıtmadığı iddialarının bilirkişi tarafından değerlendirilmediğini, genel kurul toplantısına çağrı usulsüz olduğu için genel kurulda alınan kararların hükümsüz olarak kabul edilmesi gerektiği halde Mahkemece bilirkişi raporu doğrultusunda davanın reddine karar verildiğini, Kooperatif kayıtlarının gerçek durumu yansıtmadığını, defterlerin sahte ve ikinci kez düzenlendiğini, suç sayılan bu fiillerin temyiz incelemesinde dikkate alınmadığını, Mahkemece verilen kararın soyut gerekçelerle onandığını, karar düzeltme isteminin de somut gerekçeler gösterilmeden reddedildiğini, hukuka aykırı şekilde yönetim kurulunun ibra edildiğini, bir kısım ödemelerin gerçeği yansıtmadığını, bu karar nedeniyle tekrar ödemeler yapmak zorunda kalabileceğini, yargılamanın 4 yıl 6 ay sonra neticelendiğini, davanın makul sürede sonuçlanmadığını belirterek, Anayasa'nın 35., 36. ve 141. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüş, ihlalin giderilmesini talep etmiştir.

B. Değerlendirme

29. Başvuru dilekçesi ve ekleri incelendiğinde, başvurucunun, Salihli 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtığı davanın reddine karar verilmesinin mülkiyet ve adil yargılanma haklarını ihlal ettiğini ileri sürdüğü anlaşılmıştır. Anayasa Mahkemesi başvurucunun ihlal iddialarına ilişkin nitelendirmesi ile bağlı olmayıp hukuki nitelendirmeyi bizzat yapar. Başvurucunun anılan iddiaları yargılama sonucunda verilen kararın adil olup olmadığına yönelik olup, bu iddialar adil yargılanma hakkının ihlali iddiası kapsamında değerlendirilmiştir. Başvurucunun, kararın gerekçesiz olması ve makul sürede yargılama yapılmaması nedenleriyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiaları ayrıca incelenmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Yargılamanın Sonucunun 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 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).

34. Başvuru konusu olayda başvurucu, ortağı olduğu kooperatifin genel kurul kararının iptali amacıyla Salihli 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtığı davada, Mahkemece delillerin hatalı değerlendirilerek davanın reddine karar verildiğini, yetki itirazının kabul edilmediğini ve hukuka aykırı olarak bilirkişi incelemesi yapıldığını, iddialarının Derece Mahkemesince ve Yargıtay tarafından karşılanmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

35. Başvurucu tarafından Salihli 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde (Ticaret Mahkemesi sıfatıyla) açılan davada başvurucu yetki itirazında bulunmuşsa da Mahkemece, Kooperatif ana sözleşmesinin 4. maddesine göre Kooperatif merkezinin Salihli olduğu gerekçesiyle yetki itirazının reddine karar verilmiştir. Başvurucu tarafından açılan davada tarafların delilleri toplanmış, Kooperatif ana sözleşmesi incelenmiş, iptali talep edilen genel kurul toplantı tutanağı değerlendirilmiş ve bilirkişi raporu alınmasına karar verilmiştir. 1086 sayılı mülga Kanun'un 275. maddesine göre, mahkemece, çözümü özel veya teknik bir bilgiyi gerektiren hallerde bilirkişi raporu alınmasına karar verilebilir. Bu konuda takdir hakkı mahkemeye aittir. Somut davada başvurucunun, delil listesinde, gerektiği takdirde bilirkişi incelemesi yapılmasını talep ettiği anlaşılmıştır. Mahkemece, genel kurul toplantı tutanağının değerlendirilmesi, ortak sayısı, toplantı ve karar nisaplarının tespiti açısından rapor alınmış, anılan rapor ve tüm dosya kapsamı değerlendirilerek davanın reddine karar verilmiştir.

36. Mahkemenin gerekçesi ile başvurucunun iddiaları incelendiğinde, iddiaların özünün Derece Mahkemesi tarafından delillerin değerlendirilmesinde ve hukuk kurallarının yorumlanmasında isabet olmadığına ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

37. 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 kararlarında bariz takdir hatası veya açık keyfilik oluşturan herhangi bir durum da tespit edilememiştir.

38. 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.

b. Gerekçeli Karar Hakkının İhlali İddiası

39. Başvurucu, Yargıtay kararlarının gerekçesiz olduğunu ileri sürmüştür.

40. Anayasa'nın 141. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır."

41. 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).

42. 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).

43. Somut olayda başvurucu, Mahkemece verilen kararın soyut gerekçelerle onandığını, karar düzeltme isteminin de somut gerekçeler gösterilmeden reddedildiğini belirterek, gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Mahkemece, başvurucunun sunduğu deliller incelenmiş, bilirkişi raporu alınmış, Kooperatif ana sözleşmesi ve genel kurul toplantı tutanağı incelenerek, genel kurulda tüm kararların oybirliği ile alındığı, başvurucunun toplantıya katılıp ret oyu kullanması halinde dahi alınan kararlara etkisinin olmayacağı, alınan kararların yasaya, ana sözleşmeye ve iyi niyet kurallarına aykırı olduğunun kanıtlanamadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir (bkz. § 13). Yargıtay tarafından da Mahkemece verilen kararın gerekçesine atıf yapılarak ve bu gerekçeler aynen kabul edilerek hüküm onanmış ve karar düzeltme istemi reddedilmiştir (bkz. §§ 17-19). Dolayısıyla Yargıtay kararlarının gerekçesiz olduğundan da söz edilemez.

44. 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

45. 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

46. Başvurucu, 5/5/2008 tarihinde Salihli 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde (Ticaret Mahkemesi sıfatıyla) açtığı davanın makul sürede tamamlanmadığını belirterek, Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

47. Adalet Bakanlığı görüş yazısında, makul sürede yargılanma hakkına ilişkin olarak görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

48. 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."

49. 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."

50. 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."

51. 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).

52. 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.

53. 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 açtığı Kooperatif genel kurul kararının iptali davasında, 1086 sayılı mülga Kanun ile 6100 sayılı Kanun'da yer verilen usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılama faaliyetinin, anılan genel kurulda tasfiyenin gerçekleşmesi ve borçların ödenmesi için ortaklardan aidat alınmasına karar

verildiği de dikkate alındığında, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğunda kuşku bulunmamaktadır.

54. 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).

55. 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).

56. 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).

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

58. 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, yargılamanın sona erme tarihidir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 52).

59. 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).

60. 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 5/5/2008 tarihidir.

61. Adil yargılanma hakkı Devlete, uyuşmazlıkların makul süre içinde nihai olarak sonuçlandırılmasını garanti edecek bir yargı sistemi kurma ödevi yükler.

62. 1163 sayılı Kanun'un 99. maddesine göre kooperatif hukukundan kaynaklanan davalar basit yargılama usulüne tabidir. 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).

63. Somut başvuruda makul süre incelemesi yapılırken, kooperatif genel kurul kararının iptali davası açan 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.

64. Anayasa Mahkemesinin, derece mahkemelerinin yargılama sürelerine riayetlerine ilişkin yerel mevzuatı nasıl yorumladıklarını ve uyguladıklarını denetleme görevi bulunmamakta olup Mahkeme, davaların "makul süre" içerisinde tamamlanıp tamamlanmadığını tespit etmek amacıyla yargılama süresinin bütününü ele alarak, bu sürenin Anayasa'nın 36. maddesine uygun olup olmadığıyla sınırlı bir inceleme yapmaktadır.

65. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, yargılamanın konusunun, kooperatif genel kurul kararının iptali istemine ilişkin olduğu anlaşılmıştır. Başvurucu tarafından 5/5/2008 tarihinde Salihli 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde (Ticaret Mahkemesi sıfatıyla) açılan davada, tensip zaptının tanziminden sonra taraflara delillerini sunmaları için süre verilmiş ve Kooperatifin sicil kayıtları getirtilmiştir. Başvurucunun, Karşıyaka mahkemelerinin yetkili olduğuna dair yetki itirazı Mahkemece reddedilmiştir.

66. 9/3/2009 tarihli duruşmaya başvurucu vekili mazeret bildirmiş, anılan duruşmada bilirkişi raporu alınmasına, masrafların başvurucudan alınmasına karar verilmiştir. Başvurucu masrafları yatırmadığı için bilirkişi raporu alınamamıştır. Bir sonraki duruşma tarihi olan 22/4/2009 tarihli duruşmada başvurucu vekili, bilirkişi raporu alınmasına gerek olmadığı yönünde itirazda bulunmuş, Mahkemece rapor alınmasına karar verilmiştir. Başvurucunun 29/4/2009 tarihinde masrafları yatırmasından sonra 8/5/2009 tarihinde, bilirkişi raporu alınması için İstanbul Nöbetçi Asliye Ticaret Mahkemesine talimat yazılmıştır.

67. Başvurucu vekili 20/7/2009 tarihli duruşmaya mazeret bildirerek katılmamış, Mahkemece mazeretin kabulüne ve duruşma gününün başvurucu vekiline tebliğine karar verilmiştir.

68. Bilirkişi raporu 28/9/2009 tarihli duruşmada okunmuş, ancak anılan duruşmaya başvurucu vekilinin mazeret bildirmesi nedeniyle duruşma ertelenmiştir. Mahkemece 18/11/2009 tarihli duruşmada davanın reddine karar verilmiştir.

69. Başvurucu vekili, 11/3/2010 tarihinde kararı temyiz etmiş ancak Yargıtaya gidiş-dönüş ve tebliğ giderlerinin eklenmemesi nedeniyle anılan giderlerin yatırılması için 15/3/2010 tarihinde başvurucuya yazı gönderilmiştir. Anılan giderlerin yatırılmasından sonra 29/4/2010 tarihinde dosya Yargıtaya gönderilmiştir.

70. Yargıtay 23. Hukuk Dairesince 21/5/2012 tarihinde hüküm onanmıştır. Karar düzeltme isteminin aynı Daire tarafında reddedildiği 27/11/2012 tarihinde hüküm kesinleşmiştir.

71. Mahkemece, yargılama süresince yaklaşık iki ay aralıklarla duruşmalar yapıldığı belirlenmiştir. Yargılama sırasında başvurucu vekilinin mazeret bildirerek katılmadığı duruşmaların bulunduğu, başvurucunun mazereti, bilirkişi ücretini ve temyiz masraflarını geç yatırması nedeniyle yaklaşık yedi ay yargılamanın uzamasına neden olduğu dikkate alındığında, başvurucunun tutumunun, yargılamanın uzun sürmesi üzerinde etkili olduğu anlaşılmıştır.

72. Davada yer alan kişi sayısı ve davanın mahiyeti nedeniyle icrası gereken usul işlemlerinin niteliği başvuruya konu yargılamanın karmaşık bir niteliğe sahip olmadığını gösterdiği, davaya bütün olarak bakıldığında, ilk açılış tarihi olan 5/5/2008 tarihinden itibaren temyiz ve karar düzeltme safhalarından sonra hükmün kesinleştiği 27/11/2012 tarihine kadar 4 yıl 6 ay 22 gün yargılamanın devam ettiği, yargılama sürecinin kısmen

başvurucunun fiilleri nedeniyle uzadığı belirlenmiştir.

73. Başvurunun konusu olan Kooperatif genel kurul kararının iptali davasında yargılama sürecindeki gecikmeler ayrı ayrı değerlendirildiğinde, davanın niteliği gereği bilirkişi incelemesini gerektirdiği, temyiz ve karar düzeltme safhalarıyla beraber iki dereceli yargılama yapıldığı ve başvurucu vekilinin yargılama sürecindeki tutum ve davranışları dikkate alındığında 4 yıl 6 ay 22 gün süren yargılama sürecinin makul olduğu sonucuna varılmıştır.

74. Belirtilen nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun;

1. Yargılamanın sonucunun adil olmadığı iddiası yönünden "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Gerekçeli karar hakkına 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 EDİLMEDİĞİNE,

C. Başvurucu tarafından yapılan yargılama giderlerinin başvurucu üzerine bırakılmasına,

30/6/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# RAMAZAN ÖZLÜ

**B. No: 2013/4187 | Karar tarihi: 30.06.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/4187

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

RAMAZAN ÖZLÜ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/4187)

Karar Tarihi: 30/6/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Erdal TERCAN

Zühtü ARSLAN

Raportör : Yunus HEPER

Başvurucu : Ramazan ÖZLÜ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, yargılandığı ceza davasında Kürtçe tercümandan faydalandırılmamasının ve gizli tanığa soru soramamasının adil yargılanma hakkına müdahale niteliğinde olduğunu ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 5/6/2013 tarihinde Muş Cumhuriyet Başsavcılığı vasıtasıyla yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca 5/6/2013 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, PKK Kongra GEL/KCK terör Örgütüne üye olmak suçlamasıyla 24/12/2009 tarihinde gözaltına alınmış ve 27/12/2009 tarihinde tutuklanmıştır.

6. Başvurucu hakkında Van Cumhuriyet Başsavcılığının 18/7/2010 tarihli iddianamesi ile kamu davası açılmıştır.

7. Van 3. Ağır Ceza Mahkemesinde yargılanan başvurucu, Mahkemenin 7/8/2012 tarihli kararı ile PKK Kongra GEL/ KCK terör Örgütüne üye olmak suçundan 12 yıl hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir.

8. Anılan kararın temyizi üzerine Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 22/1/2013 tarihli ilamı ile ilk derece mahkemesi kararının onanmasına karar verilmiştir.

B. İlgili Hukuk

9. 26/9/2004 tarih ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 314. maddesi.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

10. Mahkemenin 30/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 5/6/2013 tarih ve 2013/4187 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

11. Başvurucu, duruşmalarda savunmasını Kürtçe olarak yapma talebinin reddedildiğini, ayrıca gizli tanığın duruşmada dinlenmediğini, ona soru soramadığını ve bu nedenlerle savunma hakkının kısıtlandığını ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

12. 30/11/2011 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."

13. 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.”

14. 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.

…”

15. 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.”

16. 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.

17. 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.

18. 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 (B. No: 2013/276, 9/1/2014, § 20).

19. 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 eksiklikler"dir. 6216 sayılı Kanun'un 47. ve İçtüzüğün 66. maddesi birlikte değerlendirildiğinde Anayasa Mahkemesi başvurucudan ilk olarak, 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 (B. No: 2013/276, 9/1/2014, § 21). Başka bir deyişle Anayasa Mahkemesi başvurucudan, dilekçesinde dayandığı ancak Mahkemeye ibraz etmediği delillerini tamamlamasını isteyebilir.

20. 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 (B. No: 2013/276, 9/1/2014, § 22).

21. Yukarıda belirtilen koşullar yerine getirilmediği takdirde Anayasa Mahkemesi başvuruyu açıkça dayanaktan yoksun olduğu gerekçesiyle kabul edilemez bulabilir. İddiaların dayanaktan yoksun olmadığı konusunda Anayasa Mahkemesinin ikna edilmesi, 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 (B. No: 2013/276, 9/1/2014, § 23).

22. Somut başvuruda başvurucunun şikâyetleri iki noktada toplanmaktadır. Bunlardan birincisi Van 3. Ağır Ceza Mahkemesinin duruşmalarında savunmasını Kürtçe olarak vermesine mahkemece müsaade edilmemesi ve ikincisi ise aleyhine beyanda bulunan gizli tanığın duruşmada dinlenmemesi ve gizli tanığa soru soramamasıdır. Başvurucu Anayasa Mahkemesine Van 3. Ağır Ceza Mahkemesinin gerekçeli kararı ile Yargıtay ilamını ibraz etmiş, başka bir delile de dayanmamıştır.

23. Başvurucu, bireysel başvuruda ileri sürdüğü hususları ilk derece mahkemesinde ve temyiz aşamasında ileri sürdüğünü ancak bu taleplerinin dikkate alınmadığını gösterir duruşma zabıtları, dilekçeler ve mahkeme kararları gibi iddiasının dayanaklarını Anayasa Mahkemesine ibraz etmemiştir. Başvurucunun yargılamanın hangi aşamalarında Kürtçe savunma yapmak istediği, taleplerini Mahkemeye iletip iletmediği, İlk Derece Mahkemesinin Kürtçe savunma yapmak talebini reddedip reddetmediği, reddetmişse hangi gerekçelerle reddettiği başvuru dilekçesinden anlaşılamamaktadır. Aynı şekilde, başvurucu aleyhine ifade veren gizli tanığın beyanlarının hangi yargı makamı tarafından alındığı, bu beyanların neler olduğu, gizli tanığın beyanlarının hükme esas alınıp alınmadığı, başvurucunun gizli tanığa soru sorma talebini İlk derece Mahkemesine iletip iletmediği ve başvurucu gizli tanığa soru sorma talebini İlk Derece Mahkemesine iletmişse bu talebin reddedildiğine dair deliller de başvuru dilekçesine eklenmemiştir. Ayrıca başvurucu, Anayasa Mahkemesinde ileri sürdüğü hususları kanun yollarında ileri sürüp sürmediğini de belgelendirmemiştir.

24. Özetle 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 bulunmamıştır.

25. Anayasa Mahkemesine yapılan bireysel başvurularda başvuruculların başvurularını titizlikle hazırlama ve takip etme yükümlülükleri vardır. Bu yükümlülüğün bir gereği olarak başvurucu, Anayasa hükmünün ihlal edildiğine ilişkin açıklamalarda bulunmak suretiyle hukuki iddialarını kanıtlamak zorundadır. Başvurucu tarafından soyut şekilde birtakım Anayasa hükümlerine atıfta bulunulması iddiaların ispatlandığı anlamına gelmez. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yolu, Anayasa'ya aykırılığının soyut biçimde ileri sürülmesini sağlayan bir yol olarak düzenlenmemiştir.

26. Bundan başka başvuru formu özenle 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 (B. No: 2013/276, 9/1/2014, § 26).

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, 30/6/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# HASİP KAPLAN

**B. No: 2013/4681 | Karar tarihi: 30.06.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/4681

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HASİP KAPLAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/4681)

Karar Tarihi: 30/6/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Erdal TERCAN

Zühtü ARSLAN

Raportör : Yunus HEPER

Başvurucu : Hasip KAPLAN

Vekili : Av. Ramazan DEMİR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, bir siyasi etkinlikte söylediği sözlerin Başbakana hakaret içerdiği iddiasıyla aleyhine açılan manevi tazminat davasının kısmen kabulüne karar verilmesinin düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünü ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 24/6/2013 tarihinde İstanbul 30. Asliye 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 19/12/2013 tarihinde yapılan toplantıda kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular 23/12/2013 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir.

Adalet Bakanlığı görüşünü 24/2/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucuya 25/2/2014 tarihinde bildirilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanlarını 31/3/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

8. Başvurucu Barış ve Demokrasi Partisi Şırnak milletvekilidir. Başvurucu, 11/12/2010 tarihinde Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyetinde faaliyet gösteren Yeni Kıbrıs Partisinin Lefkoşa'da düzenlediği etkinlikte bir konuşma yapmıştır.

9. Başvurucunun bu konuşmada sarf ettiği bazı sözlerinin eleştiri ve hoşgörü sınırlarını aştığı ve hakaret teşkil ettiği iddia edilerek Başbakan Recep Tayyip Erdoğan tarafından başvurucu aleyhine 15/12/2010 tarihinde Ankara 7. Asliye Hukuk Mahkemesinde manevi tazminat davası açılmıştır.

10. Ankara 7. Asliye Hukuk Mahkemesi 29/3/2011 tarihli kararında, davanın kısmen kabulüne ve 6.000 TL manevi tazminatın başvurucudan tahsiline karar vermiştir.

11. Temyiz üzerine, Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 19/11/2012 tarihli ilamıyla ilk derece mahkemesinin kararı onanmıştır.

12. Karar düzeltme istemi üzerine, Yargıtay 4. Hukuk Dairesi 10/4/2013 tarihli ilamında karar düzeltmeye konu bölümün 10.300 TL'den az olması nedeniyle karar düzeltme yoluna gidilemeyeceği gerekçesiyle karar düzeltme dilekçesinin reddine karar vermiştir.

13. Karar, başvurucuya 23/5/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

14. 18/6/1927 tarih ve 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 440. maddesinin (III) numaralı fıkrası şöyledir:

"III. Yargıtayın aşağıdaki kararları hakkında karar düzeltmesi yoluna gidilemez.

1 - Miktar veya değeri altımilyar liradan (dava tarihinde 10.300 TL) az olan davalara ait hükümlerin onanması veya bozulmasına ilişkin kararlar

2 - 8 inci maddede gösterilen davalara ait hükümlerin onanması veya bozulmasına ilişkin kararlar (8 inci maddenin II numaralı fıkrasının 6 nolu bendindeki davalar, bu fıkranın (1) numaralı bendindeki hüküm saklı kalmak koşuluyla; kira sözleşmesine dayanan tahliye ve akdin feshi davaları ile bu davalarla birlikte açılmış kira alacağı ve tazminat davaları ve bunlara karşılık olarak açılan davalar ve Kat Mülkiyeti Kanunundan doğan davalar hariç),

3 - Görevsizlik, yetkisizlik, hakimin reddi, dava veya karşılık davanın açılmamış sayılması, davaların birleştirilmesi ve merci belirtilmesi kararları,

4 - Hakemlerin verdiği hükümlerin ve bu Kanunun tahkim hükümlerine göre mahkemece verilecek kararların onanmasına veya bozulmasına ilişkin kararlar."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 30/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 24/6/2013

tarihli ve 2013/4681 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu, siyasetçi kimliği ile katılmış olduğu bir toplantıda Türkiye'deki seçim barajı uygulamasının adaletsizliği üzerine konuştuğunu, konuşmanın bir bütün olarak Türkiye'deki siyaset ve özellikle seçim barajının doğurduğu temsil sorunları üzerine olduğunu, davacının konuşmanın bütünlüğünü dikkate almaksızın bir paragrafı seçerek dava konusu ettiğini belirtmiştir. Başvurucu 1982 Anayasası ve seçim barajına ilişkin yaptığı açıklamaların ifade özgürlüğü kapsamında olduğunu, Recep Tayyip Erdoğan'ın kişilik haklarına tecavüz teşkil eden herhangi bir ifade kullanmadığını ileri sürmüştür. Başvurucu, dava konusu paragraf dikkatlice incelendiğinde davacının isminin yalnızca "Ey Erdoğan, yürekliysen, mertsen, gel barajı kaldır, beraber seçime girelim" cümlesinde geçtiğini, davacının isminden önce kullandığı "ahlaksızlar", "alçaklar" şeklindeki beyanların davacıya yönelik olmadığını belirtmiştir. Başvurucu bu ifadelerin somut kişileri değil soyut bir şekilde, 12 Eylül darbesinden bugüne kadar seçim barajından faydalanan kesimleri hedef aldığını ifade etmiştir.

17. Başvurucu Recep Tayyip Erdoğan'a yapılan çağrının siyasi faaliyetinin bir gereği olduğunu, sözlerinde şahsiyet hakkına tecavüz olmadığı için manevi tazminatın koşullarının da oluşmadığını, siyaseten yüksek konumda bulunanların kendileri ile ilgili eleştiri ve yorumlara tahammül etmek zorunda olduklarını belirterek, Anayasa'nın 26. maddesinde tanımlanan düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

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. 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. Haklı bir mazereti nedeniyle süresi içinde başvuramayanlar, mazeretin kalktığı tarihten itibaren onbeş gün içinde ve mazeretlerini belgeleyen delillerle birlikte başvurabilirler. Mahkeme, öncelikle başvurucunun mazeretinin geçerli görülüp görülmediğini inceleyerek talebi kabul veya reddeder."

20. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün "Başvuru süresi ve mazeret" kenar 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 başvurunun kabul edilebilirlik koşullarından olan başvuru süresine riayet edilmesi şartı, bireysel başvuru incelemesinin her aşamasında resen nazara alınması gereken bir başvuru koşuludur (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Belaousof ve

Diğerleri/Yunanistan, B. No: 66296/01, 27/5/2004, § 38).

22. 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 (B. No: 2013/1582, 7/11/2013, § 20).

23. Başka bir deyişle, söz konusu şikâyet için etkili bir giderim sağlama yetkisi ve görevi bulunmayan organlara veya mercilere uygun olmayan başvurularda bulunmak suretiyle kısıtlı olan başvuru süresi genişletilemez (bkz. Fernie/Birleşik Krallık (k.k.), B. No: 14881/04, 5/6/2006). 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.

24. Başvuruya konu uyuşmazlığın adli yargıda açılmış olan bir hukuk davasına ilişkin olduğu anlaşılmaktadır. 1086 sayılı Kanun'un 427. ilâ 454. madde hükümleri uyarınca, adli yargı alanını ilgilendiren bir hukuki uyuşmazlığa dair kararın şekli anlamda kesinleşmesi için olağan kanun yolları olan temyiz ve varsa karar düzeltme kanun yollarının tüketilmesi aranacaktır.

25. Karar düzeltme yolu kapalı olan hüküm, temyiz onama karar tarihi itibarıyla kesinleşir. Somut başvuruda başvurucu, İlk Derece Mahkemesinin kararına karşı temyiz yoluna başvurmuş ve Yargıtay 4. Hukuk Dairesi ilk derece mahkemesinin kararını onamıştır. Başvurucu daha sonra 1086 sayılı Kanun'un 440. maddesinin (III) numaralı fıkrası uyarınca karar düzeltme yolu bulunmayan Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin ilamına karşı karar düzeltme yoluna gitmiş; Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, karar düzeltmeye konu bölümün 2012 yılı için 10.300,00 liradan az olması ve bu sebeple karar düzeltme yoluna gidilemeyeceği gerekçesiyle dilekçenin reddine karar vermiştir.

26. Somut olayda başvurucu, Yargıtay 4. Hukuk Dairesince verilen onama kararının tebliğinden sonra, karar düzeltme isteminde bulunmuşsa da anılan hükme yönelik olarak karar düzeltme yolu kapalı olduğu için temyiz onama tarihi olan 19/11/2012 tarihi itibarıyla hüküm kesinleşmiştir. Zira dava değeri itibarıyla karar düzeltme yolu kapalı olan hükme karşı karar düzeltme isteminde bulunulması, hükmün kesinleştiği tarihi değiştirmez. Yargıtay tarafından da dava değeri itibarıyla karar düzeltme yoluna başvurulamayacağı gerekçesiyle dilekçenin reddine karar verilmiştir. Başvurucunun davanın esasına ilişkin iddiaları ise Yargıtay 4. Hukuk Dairesince temyizen incelenmiş ve 19/11/2012 tarihinde hüküm onanmış ve bu tarihte başvuru yolları tüketilmiştir.

27. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 64. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre, bireysel başvurunun, başvuru yollarının tüketildiği ve başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekir. Karar düzeltme yolu açık olmayan hükme yönelik olarak karar düzeltme isteminde bulunulması, başvurucuya bireysel başvuruda bulunmak için yeniden süre vermez.

28. Yukarıda belirtilen tespitler uyarınca, başvurucunun Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 19/11/2012 tarihli onama kararının kendisine tebliğ edildiği 2/1/2013 tarihinden itibaren 30

gün içerisinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunması gerekirken karar düzeltme yoluna gittiği anlaşılmaktadır.

29. Açıklanan nedenlerle, otuz günlük başvuru süresi içinde yapılmayan başvurunun, diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin “süre aşımı” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Başvurunun, “süre aşımı” nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA, yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına, 30/6/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# ŞENOL BÜLBÜL

**B. No: 2013/5390 | Karar tarihi: 30.06.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/5390

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ŞENOL BÜLBÜL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/5390)

Karar Tarihi: 30/6/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör : Murat AZAKLI

Başvurucu : Şenol BÜLBÜL

Vekili : Av. Serkan CENGİZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, 1/6/2009 tarihinde Karşıyaka 2. İş Mahkemesinde açtığı alacak ve tazminat davasının reddedildiğini, yargılamanın makul sürede sonuçlanmadığını belirterek, anayasal haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, ihlalin tespitini ve yargılamanın yenilenmesini talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 10/7/2013 tarihinde İzmir 11. İş Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca, 28/10/2013 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. İkinci Bölümün 22/11/2013 tarihli ara kararı gereğince başvurunun, kabul edilebilirlik ve

esas incelemesinin birlikte yapılmasına ve bir örneğinin görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmesine karar verilmiştir.

5. Adalet Bakanlığı, 22/1/2014 tarihli yazı ile yargılamanın makul sürede sonuçlandığını ve diğer ihlal iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olduğunu bildirmiş, başvurucu vekili 6/2/2014 tarihli dilekçesinde, Adalet Bakanlığı görüşüne katılmadığını belirterek başvuru dilekçesindeki iddialarını tekrar etmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru formu ve ekleri ile Bakanlık görüşünde ifade edildiği şekliyle olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucu, 1/7/1997 tarihinde Çukurova A.Ş.'de işçi olarak çalışmaya başlamıştır.

8. Anılan şirket 26/11/2001 tarihinde başka bir şirket tarafından devralınarak Ege Çelik Endüstri San. Tic. A.Ş. unvanı altında faaliyetine devam etmiştir.

9. 25/12/2002 tarihinde başvurucunun iş akdi feshedilmiş, 26/12/2002 tarihinde asıl işverene bağlı olarak taşeron şirkette çalışmaya başlamış, 26/1/2003 tarihinde tekrar asıl işveren nezdinde işe başlamıştır.

10. Başvurucunun iş akdi işveren tarafından 21/4/2009 tarihinde feshedilmiştir.

11. Başvurucu, 15/5/2009 tarihinde Karşıyaka 1. İş Mahkemesinde Ege Çelik Endüstri San. ve Tic. A.Ş. aleyhine işe iade istemiyle dava açmıştır.

12. Mahkemece, 10/8/2010 tarih ve E.2009/262, K.2010/532 sayılı kararla; "iş sözleşmesi feshedilen işçilerin tamamına yakınının toplu iş sözleşmesi fark alacakları için işveren aleyhine dava açan kişiler olduğu, davalının kısa çalışma ödeneği başvurusunda ücretsiz izin uygulamasında aleyhine dava açan işçiler ile açmayan işçiler arasında dolaylı ayrımcılık yaptığı, iş sözleşmesinin feshinde de, aynı işçileri işten çıkararak aynı uygulamaya gittiği ve ücretsiz izni kabul edip etmediği beklenmeden iş sözleşmesinin feshedildiği, feshin geçerli nedene dayanmadığı" gerekçesiyle feshin geçersizliğine ve başvurucunun işe iadesine karar verilmiştir.

13. Temyiz üzerine Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 1/11/2010 tarih ve E.2010/40152, K.2010/31168 sayılı ilamıyla hüküm onanmıştır.

14. Başvurucu, 1/6/2009 tarihinde Karşıyaka 2. İş Mahkemesinde Ege Çelik Endüstri San. ve Tic. A.Ş. aleyhine açtığı alacak davasında; "işe girdiği 1/7/1997 tarihinde itibaren kesintisiz çalıştığını, Türk Metal-İş Sendikasına aidat ödemek suretiyle Toplu İş Sözleşmesi (TİS) hükümlerinden yararlandığını, 2002 yılında davalının görev yeri değişikliği yaptığını, bunu kabul etmediği için iş akdinin işçi tarafından feshedilmiş gibi gösterilerek taşeron kayıtları üzerinden kısa bir süre çalışmış olarak gösterildiğini, daha sonra tekrar davalı şirket kayıtlarına geçirildiğini, bu süre içerisinde gerçekte başvurucunun çıkışı olmadığını, sendika üyeliğinde de herhangi bir kesintinin bulunmadığını, davalı işverenin bu muvazaalı işlemi, işten çıkarma tehdit ve baskısı altında gerçekleştirdiğini, muvazaalı işlem sonrası işverenin asgari ücret ödemeye başladığını ve TİS'in orantısal zamlarını asgari ücrete uyguladığını ileri sürerek, muvazaalı giriş çıkış işleminin yapıldığı 2002 yılından bu yana eksik ödenen ücret, fazla çalışma, ikramiye, gece çalışma, izin ücreti ve kıdem tazminat farkı yönünden 30.000,00 TL'nin faiziyle davalıdan tahsilini" talep etmiştir.

15. Mahkemece, 17/12/2010 tarih ve E.2009/320, K.2010/792 sayılı kararla, “davacının, irade fesadına yönelik herhangi bir iddiasının bulunmadığı, Borçlar Kanunu'nun 31. maddesi irade fesadı halinde bir yıllık bir süre öngörmüş olup davacının bu süreyi geçirdikten sonra işten atılma baskı ve tehdit iddialarına dayanarak talepte bulunmasının Kanun’a aykırılık teşkil ettiği, muvazaa hükümlerinin de uygulanamayacağı, ayrıca söz konusu işlem 2002 yılında gerçekleşmiş olup, dava tarihine kadar öngörülen yeni ücretler bakımından davacının herhangi bir itirazı kayıt ileri sürmediği, bu süre zarfında birkaç TİS'in imzalandığı, bu hususun TİS hükümlerinde dahi düzenlenmediği, dolayısıyla TİS’te olması gereken düzen ilkesi gereği davacının önceye dayanan iddialarından vazgeçtiği ve kurulan yeni iş şartlarını kabul ettiği, TİS hükümlerine dayalı fark alacaklarını talep etmesinin hukuken mümkün olmadığı” gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

16. Başvurucunun temyizi üzerine Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 8/5/2013 tarih ve E.2011/9648, K.2013/13849 sayılı kararıyla hüküm onanmıştır.

17. Karar, 12/6/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

18. Başvurucu, 10/7/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

19. 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.”

20. 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.”

21. 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.”

22. 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.”

23. 5521 sayılı Kanun’un 15. maddesi şöyledir:

I. “Bu Kanunda sarahat bulunmayan hallerde Hukuk Muhakemeleri Usulü Kanunu hükümleri uygulanır.”

24. 22/4/1926 tarih ve 818 sayılı mülga Borçlar Kanunu’nun 31. maddesi şöyledir:

“Hata veya hile ile haleldar olan yahut ikrah ile yapılan akit ile mülzem olmayan taraf bu

akdi ifa etmemek hakkındaki kararını diğer tarafa beyan yahut verdiği şeyi istirdat etmeksizin bir seneyi geçirir ise, akde icazet verilmiş nazariyle bakılır. Bu mehil, hata veya hilenin anlaşıldığı veya korkunun zail olduğu tarihten itibaren cereyan eder.

Hile ve haleldar olmuş yahut ikrah ile yapılmış olan bir akde icazet, zarar ve ziyan talebinden feragati istilzam etmez.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

25. Mahkemenin 30/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 10/7/2013 tarih ve 2013/5390 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

26. Başvurucu, 1/7/1997 tarihinde işe başladığını, 25/12/2002 tarihinde işveren tarafından iş akdinin feshedileceği iddiasıyla iradesi fesada uğratılarak bazı belgelerin imzalatıldığını, 25/12/2002 tarihinde çıkışı yapılarak 26/12/2002 tarihinde asıl işverene bağlı taşeron şirkette yeniden işe girişinin sağlandığını, 26/1/2003 tarihinde tekrar asıl işverenin işçisi olarak çalışmaya başlatıldığını, bu arada taşeron şirkette çalışmış gibi gösterildiğini, bu tarihten itibaren düşük ücretle çalışmaya devam ettiğini, 21/4/2009 tarihinde iş akdinin feshedildiğini, Karşıyaka 2. İş Mahkemesinde açtığı alacak davasının reddedildiğini, yargılamanın 4 yıl sonra sonuçlandığını, makul sürenin aşıldığını, TİS’ten yararlandığı halde ücretlerinin düşürüldüğünü, TİS ile kazanılan hakların bireysel iş sözleşmesiyle ortadan kaldırılamayacağını, benzer davalarda Yargıtayın davaların kabulüne karar vermesine rağmen, sonradan görüş değiştirdiğini, bu davalar sona erdiğinde de Yargıtayın yine eski görüşü doğrultusunda kararlar vermeye başladığını, işe iade kararı ile ayrımcılık yapıldığının kesinleşmesine rağmen alacak davasının reddedildiğini, yargılama sırasında ek bilirkişi incelemesi talebine rağmen bu talebin kabul edilmediğini ve gerçek zararın kesin olarak belirlenemediğini belirterek, çalışma hakkı, TİS yapma hakkı, sendikaya üye olma hakkı, mülkiyet ve adil yargılanma hakkı ile eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüş, ihlalin tespitini ve yeniden yargılama yapılmasını talep etmiştir.

B. Değerlendirme

27. Başvuru dilekçesi ve ekleri incelendiğinde, başvurucunun, Karşıyaka 2. İş Mahkemesinde açtığı alacak davasının reddedilmesinin çalışma hakkı, TİS yapma hakkı, mülkiyet ve adil yargılanma hakkı ile eşitlik ilkesini ihlal ettiğini ileri sürdüğü anlaşılmıştır. Anayasa Mahkemesi, başvurucunun ihlal iddialarına ilişkin nitelendirmesi ile bağlı olmayıp hukuki nitelendirmeyi bizzat yapar. Başvurucunun anılan iddiaları yargılama sonucunda verilen kararın adil olmadığına yönelik olup, bu iddialar adil yargılanma hakkının ihlali iddiası kapsamında değerlendirilmiştir. Başvurucunun makul sürede yargılama yapılmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlali iddiası ile sendikaya üye olma hakkının ihlali iddiası ayrıca değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Yargılamanın Sonucunun Adil Olmadığı İddiası

28. Anayasa’nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

“Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz.”

29. 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.”

30. 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.

31. 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).

32. Somut olayda başvurucu, 25/12/2002 tarihinde işveren tarafından iş akdinin feshedileceği iddiasıyla iradesi fesada uğratılarak bazı belgelerin imzalatıldığını, 25/12/2002 tarihinde çıkışı yapılarak 26/12/2002 tarihinde asıl işverene bağlı taşeron şirkette yeniden işe girişinin sağlandığını, 26/1/2003 tarihinde tekrar asıl işverenin işçisi olarak çalışmaya başlatıldığını, bu arada taşeron şirkette çalışmış gibi gösterildiğini, bu tarihten itibaren düşük ücretle çalışmaya devam ettiğini, 21/4/2009 tarihinde iş akdinin feshedildiğini, Karşıyaka 2. İş Mahkemesinde açtığı alacak davasının reddedildiğini, TİS’ten yararlandığı halde ücretlerinin düşürüldüğünü, TİS ile kazanılan hakların bireysel iş sözleşmesiyle ortadan kaldırılamayacağını, yargılama sırasında ek bilirkişi incelemesi talebine rağmen bu talebin kabul edilmediğini ve gerçek zararın kesin olarak belirlenemediğini belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

33. Başvurucunun iş akdi ilk olarak 25/12/2002 tarihinde feshedilerek bu tarihten sonra asıl işverene bağlı olarak taşeron şirkette çalışmaya başlamıştır. 26/1/2003 tarihinde ise tekrar asıl işverene bağlı olarak çalışmaya devam etmiştir. İş akdi 21/4/2009 tarihinde işveren tarafından feshedilmesi üzerine, başvurucu işe iade davası açmıştır. Bu dava devam ederken 2002 yılından itibaren eksik ödenen tüm ücretlerin tahsili talebini içeren alacak davası açmıştır.

34. Başvurucunun 1/11/2010 tarihinde kesinleşen ilamla işe iadesine karar verilmiştir. Başvuruya konu olan alacak davasında ise Mahkemece, tarafların delilleri toplanmış, TİS belgeleri incelenmiş, bilirkişi raporu alınmış ve başvurucunun irade fesadı iddiasının bulunmadığı, Borçlar Kanunu'nun 31. maddesine göre irade fesadı halinde 1 yıl içinde talepte bulunulması gerektiği, başvurucunun iddialarının 2002 yılında gerçekleştiği, bu tarihten itibaren dava tarihi olan 1/6/2009 tarihine kadar yeni ücretler bakımından itirazi kayıt ileri sürmediği, bu süre içinde yeni TİS'in imzalandığı, bu TİS'te başvurucunun iddialarının belirtilmediği, dolayısıyla başvurucunun önceye dayalı iddialarından vazgeçtiği ve yeni düzenlenen iş şartlarını kabul ettiği, TİS hükümlerine dayalı fark alacaklarını talep etmesinin mümkün olmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir. Temyiz üzerine Yargıtay 9. Hukuk Dairesince hüküm onanarak kesinleşmiştir.

35. Başvurucu her ne kadar bilirkişi raporuna itiraz ederek ek rapor alınmasını talep etmişse de davanın ret gerekçesi dikkate alındığında, bilirkişiden ek rapor alınmasını

gerektiren bir husus bulunmadığı belirlenmiştir.

36. 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.

37. 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.

38. Başvurucu ayrıca, benzer davalarda Yargıtayın davaların kabulüne karar vermesine rağmen, sonradan görüş değiştirdiğini ve davanın ret ile sonuçlandığını, bu davalar sona erdiğinde de Yargıtayın yine eski görüşü doğrultusunda kararlar vermeye başladığını, işe iade kararı ile ayrımcılık yapıldığının kesinleşmesine rağmen alacak davasının reddedildiğini belirterek, eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucunun anılan ihlal iddiası da adil yargılanma hakkının ihlali iddiası kapsamında değerlendirilmiştir.

39. Aynı hukuki metne ilişkin olarak, aynı derecedeki bağımsız yargı mercileri arasındaki yorum ve içtihat farklılıkları tek başına adil yargılanma hakkının ihlali niteliğinde kabul edilemeyeceği gibi, temyiz mercilerinin, uyuşmazlıklara ilişkin olarak tarafların talepleri ve delilleri arasındaki yorum farklılıkları da tek başına adil yargılanma hakkının ihlali niteliğinde kabul edilemez (B. No: 2013/3351, 17/9/2013, § 45).

40. 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. Sendikal Hakkın İhlali İddiası

41. Anayasa’nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

“…Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır.”

42. 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.”

43. 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.

44. 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.

45. 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).

46. 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).

47. Başvuru konusu olayda, başvurucu, Karşıyaka 2. İş Mahkemesinde açtığı davanın reddedilmesi nedeniyle sendikaya üye olma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

48. Başvurucu tarafından Karşıyaka 2. İş Mahkemesinde açılan dava sonunda 17/12/2010 tarihinde davanın reddine karar verilmiştir. Başvurucu, 20/1/2011 tarihinde kararı temyiz etmiş olup, temyiz talebinde, sendikaya üye olma hakkı veya örgütlenme hakkının ihlal edildiğine dair hiçbir iddiada bulunmadığı gibi, bu yönden bozma kararı verilmesini de talep etmemiştir. Dolayısıyla başvurucu, ihale neden olduğunu ileri sürdüğü iddiaya ilişkin olarak olağan kanun yollarına başvurmadığı için yargısal yollar tüketilmemiştir.

49. Açıklanan nedenlerle, hukuk sisteminde düzenlenen başvuru yolları usulüne uygun olarak tüketilmeden sendikal hakkın 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.

c. Yargılamanın Makul Sürede Tamamlanmadığı İddiası

50. 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

51. Başvurucu, 1/6/2009 tarihinde Karşıyaka 2. İş Mahkemesinde açtığı alacak ve tazminat davasının makul sürede tamamlanmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

52. Adalet Bakanlığı görüş yazısında, başvurucunun üç defa mazeret bildirmesi nedeniyle yaklaşık 8 ay duruşmaların ertelendiğini, bu sürenin değerlendirilmesi gerektiğini bildirmiştir.

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. 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.”

55. 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."

56. 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).

57. 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.

58. 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).

59. 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).

60. 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).

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

62. 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, işçi alacaklarının ve tazminatlarının ödenmesi amacıyla açılan dava 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.

63. 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 1/6/2009 tarihidir.

64. 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).

65. Sürenin bitiş tarihi ise, yargılamanın sona erme tarihidir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 52).

66. 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.

67. 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 (B. No: 2013/4701, 23/1/2013, § 47).

68. Adil yargılanma hakkı Devlete, uyuşmazlıkların makul süre içinde nihai olarak sonuçlandırılmasını garanti edecek bir yargı sistemi kurma ödevi yükler. İş akdine dayalı olarak açılan alacak ve tazminat davasında derhal bir yargı kararı verilmesinde, çalışanın önemli bir kişisel yararı bulunmaktadır. Bu nedenle iş uyuşmazlıklarının ivedilikle çözülmesi hususunda yargı organlarının özel bir itina göstermesi gerekir.

69. 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 iş hukuku uyuşmazlıklarına da uygulanmak üzere basit yargılama usulü getirilmiştir. Dolayısıyla işçi alacaklarının ve tazminatlarının ödenmesi amacıyla açılan davalarda takip edilmesi gereken yargılama usulü, 6100 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 1/10/2011 tarihinden itibaren basit yargılama usulü olmuştur.

70. 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).

71. Anayasa Mahkemesinin, derece mahkemelerinin yargılama sürelerine riayetlerine ilişkin yerel mevzuatı nasıl yorumladıklarını ve uyguladıklarını denetleme görevi bulunmamakta olup Mahkeme, davaların "makul süre" içerisinde tamamlanıp tamamlanmadığını tespit etmek amacıyla yargılama süresinin bütününü ele alarak, bu sürenin Anayasa'nın 36. maddesine uygun olup olmadığıyla sınırlı bir inceleme yapmaktadır.

72. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, başvurucu 1/6/2009 tarihinde, 2002 yılından itibaren eksik ödenen tüm işçilik alacaklarının ve kıdem tazminatı farkının ödenmesini talep etmiştir.

73. Mahkemece tensip zaptı ile başvurucunun belirttiği hususlar araştırılmış, ikinci

duruşmada, taraflara delillerini bildirmeleri için süre verilmiştir. Mahkemece TİS ve başvurucunun sendika üyelik fişleri toplanmış, 9/2/2010 tarihli duruşmada bilirkişi raporu alınmasına ve bilirkişi ücretinin başvurucudan tahsiline karar verilmiştir.

74. Başvurucu vekili 1/4/2010 tarihli duruşmaya mazeret bildirerek katılmamış, Mahkemece başvurucunun mazereti kabul edilerek, bilirkişi ücretinin başvurucu tarafından yatırıldığı belirlenerek dosyanın bilirkişiye tevdiine karar verilmiştir.

75. Başvurucu vekili, 3/6/2010 tarihli duruşmaya da mazeret bildirmiş, ancak anılan duruşmada bilirkişi raporunun beklenmesine karar verildiği için başvurucunun kusuru nedeniyle duruşmanın uzamadığı anlaşılmıştır.

76. Başvurucu vekilinin 22/10/2010 tarihli duruşmaya da mazeret bildirdiği, anılan duruşmada bilirkişi raporunun okunduğu, davalı vekilinin talebi üzerine raporu inceleyip beyanda bulunması için davalı tarafa süre verildiği belirlenmiştir

77. 17/12/2010 tarihli duruşmaya başvurucu vekilinin yine mazeret bildirerek katılmadığı, Mahkemece, mazeretin belgelendirilmemesi nedeniyle reddine karar verildiği, davalı vekilinin talebi üzerine yargılamaya devam edilerek aynı duruşmada davanın reddine karar verildiği anlaşılmıştır.

78. Yargılama süresince sekiz duruşma yapıldığı ve yaklaşık iki ay aralıklarla duruşmaların gerçekleştiği, başvurucu vekilinin bazı duruşmalara mazeret bildirerek katılmadığı belirlenmiştir.

79. Duruşmada hazır bulunmayan başvurucu vekiline gerekçeli kararın 17/1/2011 tarihinde tebliğ edildiği ve başvurucu vekilinin temyizi üzerine 20/2/2011 tarihinde dosyanın Yargıtaya gönderildiği anlaşılmıştır.

80. Karar, Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 8/5/2013 tarihli kararıyla onanmış, karar düzeltme yolu kapalı olan hüküm aynı tarihte kesinleşmiştir.

81. Davada yer alan kişi sayısı ve davanın mahiyeti nedeniyle icrası gereken usul işlemlerinin niteliği başvuruya konu yargılamanın karmaşık bir niteliğe sahip olmadığını gösterdiği, davaya bütün olarak bakıldığında, ilk açılış tarihi olan 1/6/2009 tarihinden itibaren hükmün kesinleştiği 8/5/2013 tarihine kadar 3 yıl 11 ay 7 gün yargılamanın devam ettiği anlaşılmıştır.

82. Başvurunun konusu olan tazminat ve alacak davasında yargılama sürecindeki gecikmeler ayrı ayrı değerlendirildiğinde, davanın niteliği gereği bilirkişi incelemesini gerektirdiği, iki dereceli yargılama yapıldığı ve başvurucu vekilinin yargılama sürecindeki tutum ve davranışları dikkate alındığında 3 yıl 11 ay 7 gün süren yargılama sürecinin makul olduğu sonucuna varılmıştır.

83. Belirtilen nedenlerle, başvurucunun Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun;

1. Yargılamanın sonucunun adil olmadığı iddiası yönünden “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Sendikal hakkın ihlali iddiası yönünden “başvuru yollarının tüketilmemiş 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 EDİLMEDİĞİNE,

C. Başvurucu tarafından yapılan yargılama giderlerinin başvurucu üzerine bırakılmasına,

30/6/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# NADİDE ÇOLAK VE DİĞERLERİ

**B. No: 2013/5433 | Karar tarihi: 30.06.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/5433

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

NADİDE ÇOLAK VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/5433)

Karar Tarihi: 30/6/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör : Murat AZAKLI

Başvurucular : 1. Nadide ÇOLAK

2. Emine ÖZARIN

3. Nuran UYSAL

4. Şadiye ÖZCAN

Vekilleri : Av. Şerife DALMIŞ ÇELİK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucular, 3/2/1998 tarihinde açtıkları sözleşmenin feshi ile tapu iptali ve tescil, bu mümkün olmadığı takdirde tazminat davasının reddine karar verilmesi ve makul sürede yargılama yapılmaması nedeniyle mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşler ve tazminat talep etmişlerdir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 11/7/2013 tarihinde İstanbul Anadolu 19. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm İkinci Komisyonunca, 19/2/2014 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. İkinci Bölümün 6/3/2014 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 18/3/2014 tarihli yazı ile görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

7. Başvurucular Emine Özarın, Nuran Uysal ve Nadide Çolak, 3/2/1998 tarihinde, Bato İnşaat Turz. ve Org. Tic. A.Ş., Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu (TMSF), H.Ö. ve 13 arkadaşı aleyhine İstanbul 3. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtıkları davada; Tuzla ilçesinde bulunan taşınmaz üzerine arsa karşılığı inşaat yapılması için davalı Bato İnş. Turz. ve Tic. A.Ş. ile kat karşılığı inşaat ve satış sözleşmesi yaptıklarını, taşınmazın 1200 hisse kabul edilerek bunun 700 hissesinin davalı şirkete verildiğini, ancak üzerine teminat ipoteği konulduğunu, davalının bu hisseleri kötü niyetli olarak başkalarına sattığını, sözleşme hükümlerine göre inşaatları zamanında teslim etmediğini belirterek, davalı şirkete verilen arsa paylarının yeniden düzenlenmesi ve taşınmazların adlarına tescilini, bu mümkün olmadığı takdirde tazminatın tahsilini talep etmişlerdir.

8. Mahkemece, 5/5/1998 tarih ve E.1998/55, K.1998/143 sayılı ilamla verilen yetkisizlik kararı üzerine dava dosyası Pendik 2. Asliye Hukuk Mahkemesine gönderilmiş, Tuzla Adliyesinin açılmasından sonra 4/11/1998 tarih ve E.1998/709, K.1998/673 sayılı yetkisizlik kararı ile dava dosyasının Tuzla 2. Asliye Hukuk Mahkemesine gönderilmesine karar verilmiştir

9. Yargılamaya, Tuzla 2. Asliye Hukuk Mahkemesinin E.1998/457 sayılı dava dosyasında devam edilmiştir.

10. Başvurucu Şadiye Özcan ve Sabahat Denizalp mirasçıları, 26/4/1999 tarihinde Bato İnş. Turz. ve Org. Tic. A.Ş. ve 9 arkadaşı aleyhine Tuzla 2. Asliye Hukuk Mahkemesinin E.1999/188 sayılı dosyasında açtıkları davada, arsa paylarının yeniden düzenlenmesi ve taşınmazların adlarına tescili, bu olmadığı takdirde tazminat ödenmesi talebinde bulunmuşlardır. Mahkemece, 19/1/2000 tarih ve E.1999/188, K.2000/1 sayılı kararla; dava dosyası, hukuki ve fiili irtibat bulunduğu gerekçesiyle Mahkemenin E.1998/457 sayılı dava dosyası ile birleştirilmiştir.

11. Yine başvurucu Nadide Çolak, 10/10/2001 tarihinde TMSF ve 9 arkadaşı aleyhine Tuzla 2. Asliye Hukuk Mahkemesinin E.2001/704 sayılı dosyasında açtığı davada, akdin feshi ile tapu iptali ve tescil, bu olmadığı takdirde tazminat ödenmesi, dava dosyasının ilk dava dosyası ile birleştirilmesi talebinde bulunmuştur. Mahkemece, 20/5/2005 tarih ve E.2001/704, K.2005/364 sayılı kararla; dava dosyası, E.1998/457 sayılı dosya ile birleştirilmiştir.

12. Mahkemece, her üç davada yapılan yargılama sonunda, 24/12/2008 tarih ve E.1998/457, K.2008/1215 sayılı kararla; asıl ve birleşen davalarda, davalılar A.K. mirasçıları yönünden

davanın husumetten reddine, S.K. aleyhine açılan davanın reddine, asıl dava olan E.1998/457 sayılı dava dosyasında davanın kabulüne, 6.594,45 TL'nin diğer davalılardan alınarak davacılar Nuran Uysal ve Emine Özarın'a ödenmesine, birleşen E.2004/704 sayılı dava dosyasında davanın kabulüne, 17.936,90 TL'nin diğer davalılardan alınarak davacı Nadide Çolak'a ödenmesine, birleşen E.1999/188 sayılı dava dosyasında davacı Sabahat Denizalp mirasçılarının açtığı davanın reddine, davacı Şadiye Özcan tarafından açılan davanın kabulü ile 3.250,00 TL'nin diğer davalılardan alınarak davacı Şadiye Özcan'a ödenmesine karar verilmiştir.

13. Davalıların temyizi üzerine, Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 13/7/2010 tarih ve E.2009/3523, K.2010/4035 sayılı ilamıyla; kat karşılığı inşaat ve satış sözleşmesinin davacı arsa sahipleri ile davalı Bato İnşaat Turz. ve Org. Tic. A.Ş. arasında düzenlendiği, diğer davalıların ise bu davalı şirketten bağımsız bölüm veya arsa payı devralan kişiler oldukları, asıl ve birleşen davalarda sözleşmenin ileriye etkili şekilde feshi ve tapu iptali ile tescil istemlerine ilişkin olarak terditli dava açıldığı, tapu iptali ve tescil davalarının kabul edilmediği ve sözleşmelerin feshedilmediği, davacıların buna ilişkin olarak hükmü temyiz etmedikleri, dolayısıyla sözleşmelerin hukuki varlıklarını muhafaza ettikleri, bu nedenle eksik işler bedelinin, sadece sözleşmenin tarafı olduğu şirketten talep edilebileceği, bu şirketten bağımsız bölüm veya hisse satın alan üçüncü kişilerin arsa sahiplerine karşı akdi sorumlulukları bulunmadığı gibi davalı şirketin borcunu taahhüt ettiklerine dair hiçbir delil de bulunmadığı, bu nedenle diğer davalıların eksik işler bedelinden sorumlu tutulmalarının mümkün olmadığı, bu durumda davalı üçüncü kişiler hakkındaki davanın husumetten reddi yerine, yanlış değerlendirme sonucu haklarındaki bedele yönelik davanın kabulünün doğru olmadığı gerekçesiyle davalı şirket dışında diğer davalılar lehine hükmün bozulmasına karar verilmiştir.

14. Başvuruculaın karar düzeltme istemi, aynı Dairenin 4/4/2011 tarih ve E.2010/6229, K.2011/2046 sayılı kararıyla reddedilmiştir.

15. Mahkemece bozma kararına uyularak yapılan yargılama sonunda, 13/9/2011 tarih ve E.2011/396, K.2011/560 sayılı kararla; asıl ve birleşen davalarda A.K. mirasçıları ile S.K. ve Batu İnş. Turz. A.Ş. hakkında verilen kararlar temyiz edilmeksizin kesinleştiği için bu davalılar hakkında yeniden karar verilmesine yer olmadığına, asıl ve birleşen davalarda diğer davalılar ve TMSF aleyhine açılan davanın husumet nedeniyle reddine karar verilmiştir.

16. Başvuruculaın temyizi üzerine, Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 9/5/2012 tarih ve E.2012/97, K.2012/3262 sayılı ilamıyla hüküm onanmıştır.

17. Karar düzeltme istemi, aynı Dairenin 20/5/2013 tarih ve E.2012/7495, K.2013/3246 sayılı kararıyla reddedilmiştir.

18. Karar, 14/6/2013 tarihinde başvuruculara tebliğ edilmiştir.

19. Başvurucular, 11/7/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

B. İlgili Hukuk

20. 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.”

21. 22/4/1926 tarih ve 818 sayılı mülga Borçlar Kanunu'nun 106. maddesi şöyledir:

"Karşılıklı taahhütleri navi olan bir akitte iki taraftan biri mütemerrit olduğu takdirde, diğeri borcun ifa edilmesi için münasip bir mehil tayin veya münasip bir mehilin tayinini hakimden isteyebilir.

Bu mehil zarfında borç ifa edilmemiş bulunduğu surette alacaklı her zaman onun ifasını talep ve teahhür sebebi ile zarar ve ziyan davası ikame eylemek hakkını haizdir; birde aktin icrasından ve teahhürü sebebiyle zarar ve ziyan talebinden vaz geçtiğini derhal beyan ederek borcun ifa edilmemesinden mütevellit zarar ve ziyanı talep veya akdi fesh edebilir."

22. 818 sayılı mülga Kanun'un 360. maddesi şöyledir:

"Yapılan şey iş sahibinin kullanamayacağı ve nıfset kaidesine göre kabule icar edilemeyeceği derecede kusurlu veya mukavele şartlarına muhalif olursa, iş sahibi o şeyi kabulden imtina edebilir; bu hususta mütaahhidin taksiri bulunursa zarar ve ziyan da isteyebilir.

İşin kusurlu olması veya mukaveleye muhalif bulunması yukarıki derecede ehemmiyeti haiz değil ise iş sahibi, işin kıymetinin noksanı nispetinde fiyatı tenzil ve eğer o işin ıslahı büyük bir masrafı mucip değil ise mütaahhidi tamire mecbur değildir. Bu hususta mütaahhidin taksiri varsa iş sahibi zarar ve ziyan da isteyebilir.

Yapılan şey iş sahibinin arsası üzerine yapılmış olup da mahiyeti itibariyle refi ve kal'ı fazla bir zararı mucip ise iş sahibi, ancak ikinci fıkra mucibince muamele yapar."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

23. Mahkemenin 30/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvuruculaların 11/7/2013 tarih ve 2013/5433 numaralı bireysel başvuruları incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvuruculaların İddiaları

24. Başvurucular, 3/2/1998 tarihinde Tuzla 2. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtıkları davanın 24/12/2008 tarihli kararla kabul edildiğini, temyiz üzerine Yargıtay tarafından, sözleşmenin feshini talep etmedikleri halde, tapu iptali ve tescil taleplerinin kabul edilmemesi hususunu temyiz etmedikleri gerekçesiyle bu haklarından vazgeçilmiş sayıldıklarını, davalıların, taşınmaz üzerinde ipotek olduğu halde taşınmazı satın aldıklarını, dolayısıyla iyiniyetli olamayacaklarını, Mahkemece Yargıtay bozma kararına uyularak davanın husumetten reddedildiğini, yargılamanın uzun sürdüğünü ve makul sürede yargılama yapılmadığını belirterek, mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşler ve tazminat talep etmişlerdir.

B. Değerlendirme

25. Başvuru dilekçesi ve ekleri incelendiğinde, başvuruculaların, Tuzla 2. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtıkları davanın kısmen reddedildiğini belirterek, mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürdükleri anlaşılmıştır. Anayasa Mahkemesi başvuruculaların ihlal iddialarına ilişkin nitelendirmesi ile bağlı olmayıp hukuki nitelendirmeyi bizzat yapar. Başvuruculaların anılan iddiaları, yargılama sonucunda verilen kararın adil olmadığına yönelik olup, bu iddialar adil yargılanma hakkının ihlali iddiası kapsamında değerlendirilmiştir. Başvuruculaların, makul sürede yargılama yapılmaması nedeniyle adil yargılanma haklarının ihlali iddiaları ayrıca incelenmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Yargılamanın Sonucunun Adil Olmadığı İddiası

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 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).

30. Başvuru konusu olayda başvurucular, 3/2/1998 tarihinde Tuzla 2. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtıkları davanın 24/12/2008 tarihli kararla kabul edildiğini, temyiz üzerine Yargıtay tarafından, sözleşmenin feshini talep etmedikleri halde, tapu iptali ve tescil taleplerinin kabul edilmemesi hususunu temyiz etmedikleri gerekçesiyle bu haklarından vazgeçilmiş sayıldıklarını, davalıların, taşınmaz üzerinde ipotek olduğu halde taşınmazı satın aldıklarını, dolayısıyla iyi niyetli olamayacaklarını, Mahkemece Yargıtay bozma kararına uyularak davanın husumetten reddedildiğini belirterek, adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

31. Başvurucular, Tuzla 2. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtıkları davada, sözleşmenin feshi ile tapu iptali ve tescil, bu olmadığı takdirde tazminatın tahsilini talep etmişlerdir. Başvurucular bu şekilde terditli dava açmışlar, Mahkemece sözleşmenin feshi ve tapu iptali ve tescil davası kabul edilmemiş, tazminatın davalılardan tahsiline karar verilmiştir. Karar, davalılar tarafından temyiz edilmiş, başvurucular temyiz isteminde bulunmamışlardır. Yargıtay, sözleşmenin davacı arsa sahipleri ile davalı Bato İnşaat Turz. ve Org. Tic. A.Ş. arasında düzenlendiği, diğer davalıların ise bu davalı şirketten bağımsız bölüm veya arsa payı devralan kişiler oldukları, asıl ve birleşen davalarda sözleşmenin ileriye etkili şekilde feshi ve tapu iptali ile tescil istemlerine ilişkin olarak terditli dava açıldığı, tapu iptali ve tescil davalarının kabul edilmediği ve sözleşmelerin feshedilmediği, davacıların buna ilişkin olarak hükmü temyiz etmedikleri, dolayısıyla sözleşmelerin hukuki varlıklarını muhafaza ettikleri, bu nedenle eksik işler bedelinin, sadece sözleşmenin tarafı olduğu şirketten talep edilebileceği, bu şirketten bağımsız bölüm veya hisse satın alan üçüncü kişilerin arsa sahiplerine karşı akdi sorumlulukları bulunmadığı gibi davalı şirketin borcunu taahhüt

ettiklerine dair hiçbir delil de bulunmadığı, bu nedenle diğer davalıların eksik işler bedelinden sorumlu tutulmalarının mümkün olmadığı gerekçesiyle davalı şirket dışında diğer davalılar lehine hükmün bozulmasına karar vermiştir. Mahkemece bozma kararına uyularak ve bozma kararındaki gerekçelerle davanın kısmen reddine karar verilmiştir.

32. Mahkemenin ve Yargıtayın gerekçesi ile başvurucuların iddiaları incelendiğinde, iddiaların özünün Derece Mahkemesi ve Yargıtay tarafından delillerin değerlendirilmesinde ve hukuk kurallarının yorumlanmasında isabet olmadığına ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

33. Başvurucular, yargılama sürecinde karşı tarafın sunduğu deliller ve görüşlerden bilgi sahibi olamadıklarına, kendi delillerini ve iddialarını sunma olanağı bulamadıklarına, karşı tarafça sunulan delillere ve iddialara etkili bir şekilde itiraz etme fırsatı bulamadıklarına ya da uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasıyla ilgili iddialarının Derece Mahkemesi tarafından dinlenmediğine ilişkin bir bilgi ya da kanıt sunmadıkları gibi Mahkeme kararlarında bariz takdir hatası veya açık keyfilik oluşturan herhangi bir durum da tespit edilememiştir.

34. Açıklanan nedenlerle, başvurucular tarafından ileri sürülen iddiaların kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu, 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. Yargılamanın Makul Sürede Tamamlanmadığı İddiası

35. Başvuruculaların 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

36. Başvurucular, 3/2/1998 tarihinde Tuzla 2. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtıkları davanın kısmen reddedildiğini, yargılamanın makul sürede tamamlanmadığını belirterek, Anayasa’nın 36. maddesinde tanımlanan adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

37. 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).

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. 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.”

40. 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.”

41. 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).

42. 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.

43. 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 başvurucuların, kat karşılığı inşaat ve satış sözleşmesinin feshi, taşınmazların tapu kaydının iptali ile başvurucular adlarına tapuya tescili, bu mümkün olmadığı takdirde tazminat ödenmesi davasında, 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.

44. 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).

45. 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).

46. 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).

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

gereklidir.

48. 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).

49. 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).

50. 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, başvurucular Emine Özarın, Nuran Uysal ve Nadide Çolak için davanın ikame edildiği tarih olan 3/2/1998 tarihi, başvurucu Şadiye Özcan için ise 26/4/1999 tarihidir.

51. Adil yargılanma hakkı Devlete, uyuşmazlıkların makul süre içinde nihai olarak sonuçlandırılmasını garanti edecek bir yargı sistemi kurma ödevi yükler. Başvuruculaların, sözleşmenin feshi ile tapu iptali ve tescil, olmadığı takdirde tazminat ödenmesi amacıyla açtıkları davada makul sürede yargı kararı verilmesinde kişisel yararları bulunmaktadır.

52. 6100 sayılı Kanun'un 30. maddesinde uyuşmazlıkların makul sürede çözümlenmesi gerektiği belirtilmiştir. Başvuruya konu yargılama yazılı yargılama usulüne tabidir.

53. Somut başvuruda makul süre incelemesi yapılırken, tazminat davası açan başvuruculaların kişisel yararları 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.

54. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, yargılamanın konusunun, kat karşılığı inşaat ve satış sözleşmesinin feshi ile tapu iptali ve tescil, bu mümkün olmadığı takdirde tazminatın ödenmesi istemine ilişkin olduğu anlaşılmıştır. Başvurucular Emine Özarın, Nuran Uysal ve Nadide Çolak tarafından 3/2/1998 tarihinde İstanbul 3. Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan davada Mahkemece dava dosyası yetkisizlik kararı ile Pendik 2. Asliye Hukuk Mahkemesine gönderilmiş, anılan Mahkemece de yetkisizlik kararı verilerek dosya Tuzla 2. Asliye Hukuk Mahkemesine gönderilmiş ve yargılama Mahkemenin E.1998/457 sayılı dosyasında başlamıştır.

55. Başvurucu Şadiye Özcan tarafından, aynı iddialarla 26/4/1999 tarihinde Tuzla 2. Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan dava dosyası, diğer başvurucular tarafından açılan dava dosyası ile birleştirilmiştir. Yine başvurucu Nadide Çolak tarafından, 10/10/2001 tarihinde açılan dava dosyası E.1998/457 sayılı dava dosyasıyla birleştirilerek yargılamaya devam edilmiştir.

56. Mahkemece, uzun süre taraf teşkilinin sağlanmasına çalışılmış, tapu kayıtları istenmiş ve tarafların delilleri toplanmıştır. Vefat eden davalıların mirasçıları davaya dâhil edilmişlerdir. Mahkeme, 13/2/2002 tarihli duruşmada keşif yapılmasına karar vermiş,

rapora itiraz edilmesi üzerine ek rapor almıştır. Ek raporun düzenlenmesinden sonra taraf teşkilinin sağlanamadığı belirlenerek yeniden taraf teşkili sağlanmaya çalışılmıştır.

57. Mahkeme, 16/4/2007 tarihli duruşmada yeniden keşif yapılmasına karar vermiştir. Raporun okunmasından sonra, raporlar arasındaki çelişkinin giderilmesi için 3/10/2007 tarihinde yeniden keşif yapılması yönünde hüküm kurmuştur. Başvurucular vekilinin ıslah dilekçesi verdiği ve bu dilekçenin davalılara tebliğ edildiği anlaşılmıştır.

58. Mahkemece 24/12/2008 tarihinde karar verilmiş, davalıların temyizi üzerine Yargıtay 15. Hukuk Dairesince 13/7/2010 tarihinde karar bozulmuştur. Başvurucuların karar düzeltme istemi, aynı Daire tarafından 4/4/2011 tarihinde reddedilmiştir.

59. Mahkeme bozma kararına uyarak yargılama yapmış ve 13/9/2011 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Başvurucuların temyizi üzerine Yargıtay 15. Hukuk Dairesince 9/5/2012 tarihinde hüküm onanmış, karar düzeltme isteminin reddedildiği 20/5/2013 tarihinde karar kesinleşmiştir.

60. Mahkemece, yargılama süresince yaklaşık 3 ay aralıklarla duruşmalar yapıldığı belirlenmiştir. Yargılama sırasında başvurucular vekilinin mazeret bildirerek katılmadığı duruşmalar bulunduğu anlaşılmışsa da anılan duruşmalarda farklı ara kararların yerine getirilmesinin beklendiği, dolayısıyla yargılama sürecinin uzunluğu dikkate alındığında, başvurucuların tutumunun yargılamanın uzamasına özellikle bir etkisi olduğu tespit edilememiştir.

61. Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde, davadaki taraf sayısı ile başvuruya konu yargılamanın konusunun keşif ve bilirkişi incelemesi gibi usul işlemlerini gerektirmesine bağlı olarak karmaşık bir niteliğe sahip olduğu, ancak yargılama sürecindeki gecikmeler ayrı ayrı değerlendirildiğinde yazılı yargılama usulüne tabi olan davalarda 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 yerine getirilmediği anlaşılmaktadır.

62. Başvuru konusu yargılamada söz konusu olduğu gibi, verilen birleştirme kararlarının 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.

63. 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. Bu kapsamda, taraf vekillerince muhtelif celselerde mazeret dilekçeleri sunulduğu görülmekle birlikte, başvurucuların tutumunun yargılamanın uzamasına özellikle bir etkisi olduğu tespit edilememiştir.

64. Başvurunun konusu olan tazminat davasında yer alan kişi sayısı ve davanın mahiyeti nedeniyle icrası gereken usul işlemlerinin niteliği başvuruya konu yargılamanın karmaşık olduğunu ortaya koymakla birlikte, yargılama sürecindeki gecikmeler ayrı ayrı değerlendirildiğinde, ilk derece Mahkemesince yetkisizlik ve birleştirme kararları verildiği, uzun aralıklarla duruşmalar yapıldığı, başvurucular Emine Özarın, Nuran Uysal ve Nadide Çolak tarafından açılan dava tarihi olan 3/2/1998 tarihinden itibaren olağan kanun yollarına

müracaat sonunda hükmün kesinleştiği 20/5/2013 tarihine kadar 15 yıl 3 ay 17 gün devam eden yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu, yine başvurucu Şadiye Özcan tarafından açılan dava tarihi olan 26/4/1999 tarihinden itibaren olağan kanun yollarına müracaat sonunda hükmün kesinleştiği 20/5/2013 tarihine kadar 14 yıl 24 gün devam eden yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

65. Açıklanan nedenlerle, başvuruculaların Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

66. Başvurucular, adil yargılanma haklarının ihlali nedeniyle her bir başvurucu için 20.000,00 TL maddi, 20.000,00 TL manevi tazminatın tahsilini talep etmişlerdir.

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. Başvurucular tarafından maddi tazminat talebinde bulunulmuş olup, mevcut başvuruda makul sürede yargılama yapılmaması nedeniyle Anayasa'nın 36. maddesinin ihlal edildiği tespit edilmiş olmakla beraber, tespit edilen ihlalle iddia edilen maddi zarar arasında illiyet bağı bulunmadığı anlaşıldığından, başvuruculaların maddi tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

69. Başvurucular Emine Özarın, Nuran Uysal ve Nadide Çolak tarafından Tuzla 2. Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan kat karşılığı inşaat ve satış sözleşmesinin feshi ile tapu iptali ve tescil, bu mümkün olmadığı takdirde tazminat davası, makul olmayan bir süre olan 15 yıl 3 ay 17 gün devam etmiştir. Yine aynı iddialarla başvurucu Şadiye Özcan tarafından açılan dava, makul olmayan bir süre olan 14 yıl 24 gün devam etmiştir. Dolayısıyla başvuruculaların kişisel yararları göz önünde bulundurulduğunda, başvuruculara yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında takdiren Emine Özarın, Nuran Uysal ve Nadide Çolak'a ayrı ayrı 12.450,00 TL, başvurucu Şadiye Özcan'a 11.250,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

70. 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.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun,

1. Yargılamanın sonucunun adil olmadığı iddiası yönünden "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Yargılamanın uzunluğuyla ilgili şikâyet yönünden KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucular Emine Özarın, Nuran Uysal ve Nadide Çolak'a ayrı ayrı 12.450,00 TL, başvurucu Şadiye Özcan'a 11.250,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE, başvuruculaların tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

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

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvuruculaların 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,

30/6/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# İLHAN CİHANER (2)

**B. No: 2013/5574 | Karar tarihi: 30.06.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/5574

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

İLHAN CİHANER BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2013/5574)

Karar Tarihi: 30/6/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Erdal TERCAN

Zühtü ARSLAN

Raportör : Yunus HEPER

Başvurucu : İlhan CİHANER

Vekili : Av. Mustafa GÜLER

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, ulusal bir gazetede hakkında çıkan haberler nedeniyle kişilik haklarına zarar verildiğini, olay sebebi ile başvurduğu hukuk yollarından sonuç alamadığını belirterek anayasal haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 25/7/2013 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, 31/10/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 4/12/2013 tarihinde yapılan toplantıda kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular 6/12/2013 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir.

Adalet Bakanlığı görüşünü 4/2/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucuya 5/2/2014 tarihinde bildirilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanlarını 27/2/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

III. OLAYLAR VE OLGULAR

A. Olaylar

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

8. Yaklaşık 20 yıldır ve ulusal düzeyde yayımlanan Yeni Şafak Gazetesinin 19/2/2010 tarihli nüshasında, o tarihten önce Erzincan Cumhuriyet Başsavcısı olan başvurucu kastedilerek, “Savcı Boğazına Kadar Batmış” başlığı altında yayın yapılmıştır.

9. Gazetenin birinci sayfasında “Savcı Boğazına Kadar Batmış” başlığı kullanılmış ve altında “HSYK’ nın yargı darbesiyle görevden aldığı Başsavcı Osman Şanal, Ergenekon’a üye olmak suçlamasıyla tutuklanan Savcı İlhan Cihaner’le ilgili şok bilgilere ulaştı. Jandarma ve MİT mensupları, Cihaner’in başkanlığında cemaatlere komplo için bir araya geldi” şeklinde başvurucuya bazı suçlamalar yöneltilmiştir.

10. Haberin devamı gazetenin 11. sayfasında yer almakta ve yaklaşık bir tam sayfayı kaplamaktadır. Sayfanın başında büyük puntolarla “Çiçek’le kahvaltıdan sonra düğmeye bastı” başlığı tercih edilmiştir. Daha sonra başlığın altında “Ergenekon'a üye olmak suçlamasıyla tutuklanan Başsavcı İlhan Cihaner'in, 'İrtica ile Mücadele Eylem Planı'nda imzası bulunan Albay Çiçek'le orduevinde buluştuğu ortaya çıktı. Cihaner görüşmeden yaklaşık 2 ay sonra 2007'de cemaatlere yönelik başlattığı soruşturmayı 16 ili kapsayacak şekilde genişletme kararı aldı” ifadelerine yer verilmiştir.

11. Başvurucu ile birlikte iki üst düzey askeri yetkilinin de fotoğrafının kullanıldığı haberin geri kalanı şu şekildedir:

“HSYK tarafından özel yetkileri alınan Erzurum Cumhuriyet Başsavcısı Osman Şanal'ın yürüttüğü soruşturma kapsamında gözaltına alınarak sorgulanıp, tutuklanan Erzincan Cumhuriyet Başsavcı İlhan Cihaner'in, 'AK Parti ve Gülen'i Bitirme Planı'nda imzası bulunan Albay Dursun Çiçek'le 29 Mart yerel seçimlerinden önce orduevinde buluştuğu ortaya çıktı. Çiçek'in Ocak-Şubat 2009'da Erzincan'a giderek, önce Ergenekon kapsamında 'şüpheli' olarak ifadeye çağrılan Orgeneral Saldıray Berk'in başında bulunduğu 3. Ordu Komutanlığı'nda görüşmelerde bulunduğu ardından, Başsavcı Cihaner'le orduevinde kahvaltı yaptığı tespit edildi. Bu görüşme trafiği, Cihaner hakkında 'Ergenekon Terör Örgütü'ne üye olmak suçlamasıyla başlatılan soruşturma dosyasına da girdi.

Görüşmeden Sonra Açıldı

Cemaatler ve polise komplo kurarak, 'Darbe Andıcı'nı Erzincan'da uygulamaya koymakla suçlanan Cihaner-Çiçek görüşmesi, Erzincan Orduevi'nde 29 Mart yerel seçimlerinden önce, Ocak-Şubat'ta gerçekleşti. Görüşmenin, Cihaner'in, 2007'de cemaatlerle ilgili başlattığı ve ancak 2 yıl sonra 2 Mart 2009'da 16 ilde ünlü işadamları ve tanınmış siyasetçileri de dahil edecek şekilde genişletmesinden önce gerçekleşmesi dikkati çekti.

Gizli Tanık da Anlattı

Şanal'ın yürüttüğü soruşturmada bir gizli tanığın verdiği ifadelerde de orduevindeki

Cihaner-Çiçek buluşmasıyla ilgili detaylı bilgilerin yer aldığı öğrenildi. Cihaner'e savcılık sorgusunda da "Albay Dursun Çiçek'i tanıyor musunuz, daha önce buluştunuz mu, Darbe Andıcı'nı gördünüz mü" diye soruldu. Cihaner ise Çiçek'i tanımadığını ve kendisiyle karşılaşmadığını, telefonda görüşmediğini söyledi.

Sizi Ziyaret Etti Mi?

Savcılar sorguda Cihaner'e, orduevindeki buluşmayla ilgili olarak da "Çiçek Erzincan'da sizi ziyaret etti mi?", "Kahvaltıda buluştuğunuz tespit edilmiştir, kahvaltıda neleri değerlendirdiniz?", "Gizli tanık 'Munzur'un beyanına göre Çiçek, Ocak-Şubat 2009'da gelmiş, heyetçe karşılanmış, özel araçla 3. Ordu Komutanlığı'na gitmiştir. Sizin de görüştüğünüz dikkate alındığında, ne amaçla gelmiştir? Plan konusunda görüştünüz mü" sorularını yöneltti.

Yedek Plan 3. Ordu'dan

Cihaner'e sorguda sorulan bir soru, asker ve MİT mensuplarının tutuklanmasından sonra şüpheli sıfatıyla ifadeye çağrılan Orgeneral Saldıray Berk'in komutanlığını yaptığı 3. Ordu'da alternatif bir planın hazırlandığını ortaya koydu. Cihaner'e savcılar "Şüphelilerin tutuklanmasından sonra, 3. Ordu Komutanlığı çıkışlı yeni bir plan yapıldığı, evler kiralanıp, askerlerin yerleştirileceği, Gülen Cemaati'ne ait görüntü verileceği, baskın yapılıp, cemaat üyelerinin hem silahlı terör örgütü üyesi olduğu ispatlanacak hem de bu cemaatin Silahlı Kuvvetler'de illegal kadrolaşma yaptığı izleniminin verileceğine dair bir plan yapıldığı tespit edilmiştir. Bu girişimlerde sizin konumunuz nedir?" diye sordu.

Paşa Bombaları Biliyor

Tutuklanan Üsteğmen Ersin Ergut'un hard diskinde ele geçirilen bir belge de polise kurulacak komployu deşifre etti. Belgeden Cihaner, Alay Komutanı Albay Recep Gençoğlu ve Orgeneral Berk'in yalancı tanıklarla polisin olduğu kanıtlanacak bombaların baraja atılmasından haberi olduğu tespit edildi.

'Gülen grubu için delil yaratılacak'

Soruşturmada, Başsavcı Cihaner'in İl Jandarma İstihbarat Komutanlığı'nda, daha sonra tutuklanan şüpheliler MİT Bölge Müdürü ve dönemin Jandarma İl Alay Komutanı Albay Recep Gençoğlu ile toplantılar düzenlediği de tespit edildi. Cihaner'in, İl Jandarma İstihbarat Karargahı'ndaki toplantılarının bazılarına da başkanlık yaptığı öğrenildi. Soruşturma kapsamında tutuklanan Üsteğmen Ersin Ergut'ta ele geçirilen notlarda, Cihaner'in toplantıya başkanlık ettiği ve "Gülen grubunun bir suç örgütü olduğu ispatlanacak, bunun için de delil yaratılacak" şeklinde ifadelerin yer aldığı tespit edildi. Bu durum sorguda İlhan Cihaner'e soruldu. Cihaner iddiaları yalanladı.

Cemaat Evlerine Silah Konacaktı

Soruşturma kapsamında ifadelerine başvurulan gizli tanık 'Efe' ve 'Munzur', Alay Komutanı Albay Recep Gençoğlu ve Savcı İlhan Cihaner'in, tutuklanan Astsubay Şenol Bozkurt'u öğrenci evleri tutmakla görevlendirdiğini söylediler. Gizli tanıklar, "Öğrenciler cemaat evlerine ve yurtlarına, gidip geleceklerdi. Evlere silah konulacaktı. Eş zamanlı operasyonlarda silahlar ele geçirilip, cemaati silahlı terör örgütü gibi göstereceklerdi" şeklinde ifade verdi. Sorguda savcı, gizli tanıkların ifadeleri ve ele geçirilen delillerin Albay Dursun Çiçek imzalı "AK Parti ve Gülen'i Bitirme Planı" ile örtüştüğünü belirterek, Cihaner'den savunmasını istedi.

Can güvenliğim yok diyen 'Munzur' kayıp

Erzincan Başsavcısı İlhan Cihaner'in tutuklanması ile ilgili tartışmalar sürerken dün flash bir gelişme yaşandı. Erzincan Emniyet Müdürlüğü'ne gelen ihbar telefonunda kendisini 'Munzur' kod adlı gizli tanığın yakın arkadaşı olarak tanıtan bir kişi "Munzur'un can güvenliğinden endişeliyim" dedi. Bu telefonun ardından Gizli tanık Munzur'un kayıplara karıştığı ifade edildi.

Şantaja Yardım Et

Erzurum Başsavcılığı tarafından yürütülen soruşturma kapsamında tutuklanan Jandarma İstihbarat Şubesinde görevli Ş.T.'nin, Munzur'dan kimi bürokratlara ve cemaat evlerine yönelik komplo kurulmasına yardımcı olması için baskı yaptığı öğrenildi. Astsubay Ş.T.'un Gizli Tanık "Munzur'u "Bu işlerden sıyralamazsın bir defa bizim içimize düştün, dediklerimizi yerine getireceksin. Çok sırrımızı biliyorsun, seni bitiririz" şeklinde tehdit ettiği de ifadelerde yer alıyordu.

Jandarma Tehdit Ediyor

İhbarda bulunan kişinin telefonda Emniyete ihbar hattına şöyle dediği kaydedildi: "Munzur, dün akşam Osman Şanal isimli savcının görevinden alınması sonrası can güvenliğinden iyice endişe etmeye başladı. Bunu fırsat bilen bazı Jandarma görevlilerinin kendisini tehdit ettiğini, kendisinden haber alamaması durumunda hemen polise ulaşmamı istedi." Geçmişte bölgede binlerce faili meçhul cinayetin işlendiği ve son dönemde Temizöz (Faili Meçhuller) Davası'nda tanıkların tehdit ve şantajla ifadelerini değiştirmeye zorlandıkları biliniyor.

Paşalar polis koruma istemedi

Ergenekon Soruşturması kapsamında 26 Şubat'a kadar ifade vermesi beklenen Erzincan 3. Ordu Komutanı Org. Saldıray Berk ile 2. Ordu Komutanı Org. Necdet Özel, Genelkurmay Başkanlığı'nda görüşme yapmak için önceki gün geldikleri Ankara'da tahsis edilen polisleri istemedi. Temaslarda bulunmak için gelen 2 paşaya askerler refakat etti.”

12. Başvurucu, ayrıntıları yukarıda belirtilen Yeni Şafak Gazetesinin 19/2/2010 tarihli nüshasında yer alan haber nedeniyle kişilik haklarına saldırıda bulunulduğu iddiasıyla 18/2/2011 tarihinde Ankara 5. Asliye Hukuk Mahkemesine tazminat davası açmıştır.

13. Ankara 5. Asliye Hukuk Mahkemesi, Yeni Şafak Gazetesinde yayınlanan yazının Anayasa’nın 28. maddesinde ve 9/6/2004 tarih ve 5187 sayılı Basın Kanunu’nda güvence altına alınan basın özgürlüğünün sınırlarını aşmadığı gerekçesiyle 30/6/2011 tarih ve E. 2011/76, K. 2011/296 sayılı kararı ile davanın reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinin ilgili bölümü şöyledir:

“…

Basın özgürlüğünün Anayasanın 28. maddesi ile 5187 sayılı Basın Yasasının 1 ve 3. maddelerinde güvence altına alındığı, basına sağlanan güvencenin amacının toplumun sağlıklı, mutlu ve güvenlik içinde yaşayabilmesini gerçekleştirmek olduğu, bu durumun da halkın dünyada ve içinde yaşadığı toplumda meydana gelen ve toplumu ilgilendiren konularda bilgi sahibi olması ile olanaklı olduğu, basının olayları izleme, araştırma, değerlendirme, yayma ve böylece kişileri bilgilendirme, öğretme, aydınlatma yetkisi ve sorumluluğu bulunduğu, ancak basın özgürlüğünün sınırsız olmayıp, basın özgürlüğü ile Anayasanın Temel Hak ve Özgürlükler bölümü ile T.M.K.nun 24 ve 25. maddelerinde

güvence altına alınan kişilik haklarının karşı karşıya geldiği durumlarda iki değerden birinin diğerine üstün tutulması gerekeceği, burada temel ölçütün kamu yararı olduğu, özellikle yazının gerçek olması, kamu yararı bulunması, toplumsal ilginin varlığı, konunun güncelliği gözetilerek özle biçim arasındaki denge korunarak objektif sınırlar içinde kalınarak yayın yapılması gerektiği ve o anda görünürde var olup da sonradan gerçek olmadığı anlaşılan olayların yayınından basının sorumlu tutulmaması gerekmektedir.

Dava konusu olan Yeni Şafak Gazetesi'nin 19.02.2010 tarihli nüshasında yer alan haberin üst başlığında "Savcı Boğazına Kadar Batmış" ifadelerinin yer aldığı, alt başlıkta "Albay Çiçek ile Andıç kahvaltısı" diğer sahifedeki yazı başlığında "Çiçek'le kahvaltıdan sonra düğmeye bastı" ifadelerinin yer aldığı yazının başlık ve içeriği bir bütün olarak değerlendirildiğinde, haberde Anayasanın 28. maddesinde ve Basın Yasasının 1. ve 3. maddelerinde güvence altına alınan basın özgürlüğünün sınırlarının aşılmadığı, haber verilirken basının kamuoyu oluşturma ve toplumsal eleştiri hakkının kullanıldığı, özle biçim arasındaki dengenin bozulmadığı, haberin görünürdeki gerçekliğe uygun olduğu, hukuka uygunluk sınırları içerisinde kalındığı, başlıkta yer alan ifadelerin ve haberin içeriğinin davacının kişilik haklarına saldırı niteliğinde bulunmadığı, manevi tazminat koşullarının gerçekleşmediği anlaşıldığından, davanın reddine karar vermek gerekmiştir.”

14. Başvurucunun temyizi üzerine söz konusu İlk Derece Mahkemesi kararı, Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 27/5/2013 tarih ve E. 2012/11135, K. 2013/10003 sayılı ilamı ile onanmıştır.

15. Yargıtay ilamı, başvurucuya, 28/6/2013 tarihinde tebliğ edilmiş ve başvurucu, 25/7/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

16. Anayasa’nın “Yargı yetkisi” kenar başlıklı 9. maddesi şöyledir:

“Yargı yetkisi, Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılır.”

17. Anayasa’nın “Basın hürriyeti” kenar başlıklı 28. maddesi şöyledir:

“Basın hürdür, sansür edilemez. Basımevi kurmak izin alma ve malî teminat yatırma şartına bağlanamaz.

(İkinci fıkra mülga: 3.10.2001-4709/10 md.)

Devlet, basın ve haber alma hürriyetlerini sağlayacak tedbirleri alır.

Basın hürriyetinin sınırlanmasında, Anayasanın 26 ve 27 nci maddeleri hükümleri uygulanır.

Devletin iç ve dış güvenliğini, ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü tehdit eden veya suç işlemeye ya da ayaklanma veya isyana teşvik eder nitelikte olan veya Devlete ait gizli bilgilere ilişkin bulunan her türlü haber veya yazıyı, yazanlar veya bastıranlar veya aynı amaçla, basanlar, başkasına verenler, bu suçlara ait kanun hükümleri uyarınca sorumlu olurlar. Tedbir yolu ile dağıtım hâkim kararıyla; gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunun açıkça yetkili kıldığı merciin emriyle önlenebilir. Dağıtımı önleyen yetkili merci, bu kararını en geç yirmidört saat içinde yetkili hâkime bildirir. Yetkili hâkim bu kararı en geç kırksekiz saat içinde onaylamazsa, dağıtımı önleme kararı hükümsüz sayılır.

Yargılama görevinin amacına uygun olarak yerine getirilmesi için, kanunla belirtilecek sınırlar içinde, hâkim tarafından verilen kararlar saklı kalmak üzere, olaylar hakkında yayım

yasağı konamaz.

Süreli veya süresiz yayınlar, kanunun gösterdiği suçların soruşturma veya kovuşturmasına geçilmiş olması hallerinde hâkim kararıyla; Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün, millî güvenliğin, kamu düzeninin, genel ahlâkın korunması ve suçların önlenmesi bakımından gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunun açıkça yetkili kıldığı merciin emriyle toplatılabilir. Toplatma kararı veren yetkili merci, bu kararını en geç yirmidört saat içinde yetkili hâkime bildirir; hâkim bu kararı en geç kırksekiz saat içinde onaylamazsa, toplatma kararı hükümsüz sayılır.

Süreli veya süresiz yayınların suç soruşturma veya kovuşturması sebebiyle zapt ve müsaderesinde genel hükümler uygulanır.

Türkiye'de yayımlanan süreli yayınlar, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne, Cumhuriyetin temel ilkelerine, millî güvenliğe ve genel ahlâka aykırı yayımlardan mahkûm olma halinde, mahkeme kararıyla geçici olarak kapatılabilir. Kapatılan süreli yayının açıkça devamı niteliğini taşıyan her türlü yayın yasaktır; bunlar hâkim kararıyla toplatılır."

18. Anayasa'nın "Mahkemelerin bağımsızlığı" kenar başlıklı 138. maddesi şöyledir:

"Hâkimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdanî kanaatlerine göre hüküm verirler.

Hiçbir organ, makam, merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere emir ve talimat veremez; genelge gönderemez; tavsiye ve telkinde bulunamaz.

Görülmekte olan bir dava hakkında Yasama Meclisinde yargı yetkisinin kullanılması ile ilgili soru sorulamaz, görüşme yapılamaz veya herhangi bir beyanda bulunulamaz.

Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez."

19. Anayasa'nın "Hâkimlik ve savcılık teminatı" kenar başlıklı 139. maddesi şöyledir:

"Hâkimler ve savcılar azlolunamaz, kendileri istemedikçe Anayasada gösterilen yaştan önce emekliye ayrılamaz; bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa, aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamaz.

Meslekten çıkarılmayı gerektiren bir suçtan dolayı hüküm giymiş olanlar, görevini sağlık bakımından yerine getiremeyeceği kesin olarak anlaşılanlar veya meslekte kalmalarının uygun olmadığına karar verilenler hakkında kanundaki istisnalar saklıdır."

20. Anayasa'nın "Hâkimlik ve savcılık mesleği" kenar başlıklı 140. maddesi şöyledir:

"Hâkimler ve savcılar adlî ve idarî yargı hâkim ve savcıları olarak görev yaparlar. Bu görevler meslekten hâkim ve savcılar eliyle yürütülür.

Hâkimler, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev ifa ederler.

Hâkim ve savcıların nitelikleri, atanmaları, hakları ve ödevleri, aylık ve ödenekleri, meslekte ilerlemeleri, görevlerinin ve görev yerlerinin geçici veya sürekli olarak değiştirilmesi, haklarında disiplin kovuşturması açılması ve disiplin cezası verilmesi, görevleriyle ilgili veya görevleri sırasında işledikleri suçlarından dolayı soruşturma yapılması ve yargılanmalarına karar verilmesi, meslekten çıkarmayı gerektiren suçluluk veya yetersizlik halleri ve meslek içi eğitimleri ile diğer özlük işleri mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına

göre kanunla düzenlenir.

Hâkimler ve savcılar altmışbeş yaşını bitirinceye kadar hizmet görürler; Askerî hâkimlerin yaş haddi, yükselme ve emeklilikleri kanunda gösterilir.

Hâkimler ve savcılar, kanunda belirtilenlerden başka, resmî ve özel hiçbir görev alamazlar.

Hâkimler ve savcılar idarî görevleri yönünden Adalet Bakanlığına bağlıdırlar.

Hâkim ve savcı olup da adalet hizmetindeki idarî görevlerde çalışanlar, hâkimler ve savcılar hakkındaki hükümlere tâbidirler. Bunlar, hâkimler ve savcılara ait esaslar dairesinde sınıflandırılır ve derecelendirilirler, hâkimlere ve savcılara tanınan her türlü haklardan yararlanırlar."

21. 5187 sayılı Kanun'un 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."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

22. Mahkemenin 30/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 25/7/2013 tarih ve 2013/5574 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

23. Başvurucu, başvuruya konu haberin Yeni Şafak Gazetesinde yayınlandığı 19/2/2010 tarihinde Erzincan Cumhuriyet Başsavcısı olduğunu ve o tarihte adı geçen gazetenin sahibinin de içerisinde olduğu bazı kişiler aleyhine ceza soruşturması yürüttüğünü, bu sebeple Yeni Şafak Gazetesinin kendisi aleyhine mesleki itibarını ve kişilik haklarını hedef alan yayınlar yaptığını ileri sürmüştür.

24. Başvurucu, ayrıca, 12/9/2010 tarihinde yapılan Anayasa değişikliği referandumundan sonra Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunda değişiklikler yapıldığını, yargının bağımsızlık ve tarafsızlığının zarar gördüğünü iddia etmiştir. Başvurucu, Yeni Şafak Gazetesi aleyhine açtığı tazminat davasının bağımsız ve tarafsız olmayan bir mahkemede, iki celse süren bir yargılama sonucunda ve Yargıtay'ın emsal nitelikteki kararlarına aykırı olarak reddedilmesi nedeniyle Anayasa'nın 36. maddesinde yer alan adil yargılanma hakkının; kararın gerekçesinin yetersiz olması nedeniyle Anayasa'nın 141. maddesinin ve gazetede yayınlanan yazının kişilik haklarına zarar vermesi nedeniyle Anayasa'nın 17. maddesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Bağımsız ve Tarafsız Mahkemede Yargılanma Hakkının İhlali İddiası

25. Başvurucu, başvuruya konu kararları veren İlk Derece Mahkemesinin ve Yargıtay ilgili dairesinin bağımsız ve tarafsız olmadığını iddia etmiştir.

26. Bakanlık görüşünde başvurucunun, mahkemelerin ve buralarda görev yapan hâkimlerin bağımsızlığı ve tarafsızlığı hakkındaki şikâyetlerine ilişkin olarak somut bir olgu ileri süremediği ve şikâyetlerin soyut nitelikli olduğu belirtilmiştir.

27. Anayasa'nın 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un, "Bireysel başvuru usulü" kenar başlıklı 47. maddesinin (3) numaralı fıkrası şöyledir:

"Başvuru dilekçesinde… işlem, eylem ya da ihmal nedeniyle ihlal edildiği ileri sürülen hak ve özgürlüğün ve dayanılan Anayasa hükümlerinin, ihlal gerekçelerinin…, belirtilmesi gerekir…."

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. 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.

…"

30. 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 iddialarını kanıtlamak başvurucuya düşer.

31. Başvurucu, adı geçen gazetede yayımlanan haberin, gazete sahibi hakkında yürüttüğü soruşturma üzerinde baskı kurmak amacı taşıdığını; Cumhuriyet Başsavcısı sıfatı ile yürüttüğü mesleki faaliyetleri nedeniyle hedef haline getirildiğini; 2010 yılı Anayasa değişiklikleri ile yeni bir Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun (HSYK) oluştuğunu, yargıda kadrolaşmaya gidilmesi nedeniyle davasının bağımsız ve tarafsızlıktan uzak biçimde incelendiğini ileri sürmüştür.

32. Başvurucunun iddialarına dayanak yaptığı HSYK seçimleri, Anayasa'nın 159. maddesinin 7/5/2010 tarih ve 5982 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 22. maddesi ile değiştirilmesi ve söz konusu değişikliğin 12/09/2010 tarihinde yapılan referandum ile kabul edilmesinden sonra yapılmıştır.

33. Anayasa Mahkemesine yapılan bireysel başvurularda başvurucuların başvurularını titizlikle hazırlama ve takip etme yükümlülükleri vardır. Bu yükümlülüğün bir gereği olarak başvurucu, ihlal edildiğini iddia ettiği Anayasa hükmünün ihlal edildiğine ilişkin açıklamalarda bulunmak suretiyle hukuki iddialarını kanıtlamak zorundadır. Başvurucu tarafından soyut şekilde birtakım Anayasa hükümlerine atıfta bulunulması iddiaların ispatlandığı anlamına gelmez. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yolu, Anayasa'ya aykırılığının soyut biçimde ileri sürülmesini sağlayan bir yol olarak düzenlenmemiştir.

34. Somut başvuru dosyasında, söz konusu HSYK seçimleri ve HSYK'nın işlemleri ile İlk Derece Mahkemesinin bağımsız ve tarafsız olmadığı iddiaları arasında bir ilişki kurulamamış; sübjektif veya objektif esaslar doğrultusunda İlk Derece Mahkemesinin bağımsızlığını ve tarafsızlığını kuşkulu hâle koyacak bir durum tespit edilememiş ve yargılamanın bağımsız ve tarafsız olmadığına ilişkin herhangi bir husus da saptanmamıştır.

35. Açıklanan nedenlerle, ileri sürülen ihlal iddialarının başvurucu tarafından kanıtlanamamış olması nedeniyle, başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Gerekçeli Karar Hakkının İhlali İddiası İle Kişinin Maddi ve Manevi Varlığını Koruma Hakkının İhlali İddiası

36. Başvurucu, İlk Derece Mahkemesinin ve Yargıtayın gerekçesiz bir şekilde karar verdiğini ileri sürmüştür. Başvurucunun şikâyet ettiği koşullar ve şikâyetlerini dile getirme biçimi dikkate alınarak bu şikâyetlerin Anayasa'nın 17. maddesi bağlamında incelenmesi gerekmektedir.

37. Başvurucunun, söz konusu gazetede yayınlanan yazı nedeniyle kişilik haklarının zarar gördüğüne ve Anayasa'nın 17. maddesinin 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. Başvurucu ve Bakanlığın Görüşleri

38. Başvurucu, söz konusu günlük gazetede yayınlanan haberin kişilik haklarına zarar vermesi nedeniyle Anayasa'nın 17. maddesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir. Başvurucu, dava konusu haberin yapıldığı tarihten önce kendisinin Cumhuriyet Başsavcısı sıfatıyla söz konusu gazetenin sahiplerine karşı bir soruşturma başlattığını, dava konusu haberin kendisine karşı başlatılan karalama kampanyasının bir parçası olduğunu, haberin asıl amacının başlatılan soruşturmayı yönlendirmek ve yargı organları üzerinde baskı kurmak olduğunu ileri sürmüştür. Başvurucuya göre kendisi yargısal faaliyetleri nedeniyle hedef haline getirilmiş ve söz konusu haberde bir darbe planlayıcısı gibi gösterilmesi nedeniyle kişilik hakları ihlal edilmiştir.

39. Bakanlık görüşünde, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) içtihatları hatırlatılarak başvurucunun özel hayatına müdahale edildiğine dair şikâyetlerinin başvurucunun özel hayatı ile gazetecilerin basın ve haber verme özgürlüğü arasında adil bir dengenin sağlanıp sağlanmadığı açısından değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir.

40. Bakanlık görüşüne karşı başvurucu cevabında, başvuru dilekçesindeki iddiaları tekrar etmiştir. Başvurucu ayrıca kendisinin haberde zikredilen olayların geçtiği dönemde

Erzincan Cumhuriyet Başsavcısı olduğunu, ifade özgürlüğünün Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "yargılama görevinin gereğine uygun olarak yerine getirilmesi" amacı ile sınırlanabileceğini, yargı gücünün otorite ve tarafsızlığının sağlanması için bir yargı görevlisi olarak kendisinin korunması amacıyla ifade özgürlüğünün sınırlanması gerektiğini ileri sürmüştür.

b. Genel İlkeler

i. Kişinin Manevi Bütünlüğü

41. Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir."

42. Bireyin kişisel şeref ve itibarı, Anayasa'nın 17. maddesinde yer alan "manevi varlık" kapsamında yer almaktadır. Devlet, bireyin manevi varlığının bir parçası olan kişisel şeref ve itibara keyfi olarak müdahale etmemek ve üçüncü kişilerin saldırılarını önlemekle yükümlüdür. (B.No: 2013/1123, 2/10/2013, § 33) Başka bir deyişle kişisel itibarının korunması hakkı, Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasının koruması altındadır ve şeref ve itibarı etkileyen sözel saldırılar veya basın ve yayın yolu ile yapılan yayınlara karşı bireyin korunmaması halinde Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrası ihlal edilmiş olabilir.

43. AİHM, kişisel şeref ve itibara yapılan müdahaleleri Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) "özel ve aile yaşamına, konuta ve haberleşmeye saygı hakkı" kenar başlıklı 8. maddesi kapsamında değerlendirmektedir. AİHM'e göre kişisel itibarın korunması hakkı, Sözleşme'nin 8. maddesi tarafından korunan özel yaşama saygı hakkının bir parçasıdır (Bkz. X ve Y/Hollanda, B. No: 8978/80, 26/3/1985, § 22; Pfeifer/Avusturya, B. No: 12556/03, 15/11/2007 § 35; Axel Springer AG/ Almanya, B. No: 39954/08, 7/2/2012, § 83). Aynı şekilde, gazete makalesinde hakaret içerdiği iddia edilen beyanlara kaşı bir kimsenin itibarının korunması hakkı da (White/İsveç, B. No: 42435/02, 19/12/2006, § 19 ve 30) eleştirel bir gazete makalesine karşı kişinin korunmadığı iddiası da (Minelli/İsviçre, (kk), B. No: 14991/02, 14/06/2005) özel yaşam kapsamında görülmüştür.

44. Kamusal bir tartışma bağlamında ve yayımlanan yazılar nedeniyle eleştirilmiş olsa bile bir kişinin itibarı, kişisel kimliğinin ve manevi bütünlüğünün bir parçasını oluşturur (Bkz. Pfeifer/Avusturya, § 35) ve Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasının korumasından faydalanır.

45. Öte yandan Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasının olaya uygulanabilmesi için kişinin itibarına yapılan saldırının belli bir ağırlık düzeyine erişmiş olması ve kişinin itibarına saygı gösterilmesini isteme hakkından başvurucunun kişisel olarak yararlanmasına zarar verecek şekilde yapılmış olması gerekir (bkz. Mater/Türkiye, B. No: 54997/08, 16/7/2013, § 52).

46. Ayrıca, öngörülebilir şekilde, kişinin kendi eylemleri sonucu ortaya çıkabilecek itibarının zedelenmesi olgusundan şikâyet etmek için Anayasa'nın 17. maddesi ileri sürülemez (bkz. Mater/Türkiye, B. No: 54997/08, 16/7/2013, § 52).

47. İnceleme konusu olan dava gibi davalarda söz konusu olan, devletin bir eylemi değil ama yargı mercilerinin, başvuruculların kişisel itibarlarına sağladıkları korumanın yetersiz olması iddiasıdır. Anayasa'nın 17. ve Sözleşme'nin 8. maddesi esas olarak kamu görevlilerinin keyfi müdahalelerine karşı bireyi korumayı amaçlasa da söz konusu maddeler sadece devletin bu tür müdahalelerde bulunmasından kaçınmasını sağlamayı amaçlamamaktadır. Anayasa'nın

17. maddesinin birinci fıkrasında mündemiç negatif yükümlülüğe, bireyin maddi ve manevi varlığına etkin bir saygının sağlanması için gerekli pozitif yükümlülükler eklenebilir. Bu yükümlülükler, kişilerin birbirleri ile olan ilişkilerini de kapsayacak şekilde, kişisel itibarının korunmasını isteme hakkına saygının güvence altına alınması amacıyla bir takım tedbirler alınmasını gerektirebilir (Sözleşme'nin 8. maddesi bağlamında benzer kararlar için bkz. X ve Y/Hollanda, B. No: 8978/80, 26/3/1985, § 23; Von Hannover/Almanya (no 2), B. No: 40660/08 ve 60641/08, 7/2/2012, § 98). Bu tedbirlere, kişisel itibarın üçüncü kişilerin müdahalelerine karşı korunması hususunda da başvurulabilir.

48. Başvuruya konu gazete haberinde, Erzincan Cumhuriyet Başsavcısı iken olayların geçtiği tarihte Ergenekon Terör Örgütüne üye olmak suçlamasıyla tutuklanan başvurucunun tutuklanmadan önce bazı askeri yetkililer ile görüşmeleri ile sivil hükümete karşı bazı üst düzey askeri yetkililer tarafından yapıldığı ileri sürülen darbe planına katıldığı ileri sürülmüş ve bazı detaylara yer verilmiştir. Söz konusu haberdeki iddialar nedeniyle başvurucunun kişisel itibarının korunması hakkına müdahale edildiği kabul edilmelidir.

ii. Düşünceyi Açıklama ve Yayma Özgürlüğü ile Basın Özgürlüğü

49. Mevcut başvuruda başvurucunun Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında koruma altına alınan kişisel itibarın korunmasını isteme hakkı ile ulusal günlük gazetenin Anayasa'nın 28. maddesinde güvence altına alınan basın özgürlüğü ve bu özgürlükle bağlantılı olarak Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü arasında bir denge kurulması gerekmektedir. Bu sebeple, bu özgürlüklerin kullanımıyla ilgili genel ilkelerin belirlenmesi gerekir.

50. 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 fıkra hükmü, radyo, televizyon, sinema veya benzeri yollarla yapılan yayımların izin sistemine bağlanmasına engel değildir.

Bu hürriyetlerin kullanılması, millî 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."

51. Anayasa'nın "Basın hürriyeti" kenar başlıklı 28. maddesinin ilgili fıkraları şöyledir:

"Basın hürdür, sansür edilemez. Basımevi kurmak izin alma ve malî teminat yatırma şartına bağlanamaz.

…

Devlet, basın ve haber alma hürriyetlerini sağlayacak tedbirleri alır.

Basın hürriyetinin sınırlanmasında, Anayasanın 26 ve 27 nci maddeleri hükümleri uygulanır.

…”

52. Anayasa’nın 26. maddesinde düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünün kullanımında başvurulabilecek araçlar “söz, yazı, resim veya başka yollar” olarak ifade edilmiştir ve “başka yollar” ifadesiyle her türlü ifade aracının anayasal koruma altında olduğu gösterilmiştir (B.No: 2013/2602, 23/1/2014, § 43).

53. Anayasa’da basın özgürlüğüne ilişkin olarak daha ayrıntılı düzenlemeler de yer almıştır. Basın özgürlüğü alanındaki temel düzenleme Anayasa’nın 28. maddesinde yer almaktadır. Bu madde, basılmış materyalleri kapsayacak, ancak görsel ve işitsel iletişim araçlarını dışarıda bırakacak şekilde düzenlenmiştir. Nitekim düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünün düzenlendiği Anayasa’nın 26. maddesinde “…radyo, televizyon, sinema veya benzeri yollarla yayımların izin sistemine…” bağlanabileceği belirtilerek, bu iletişim araçlarının düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünden yararlanabileceği belirtilmek istenmiştir. Anayasa’nın 28. maddesine ilave olarak 29. maddede süreli ve süresiz yayın hakkına, 30. maddede basın araçlarının korunmasına yer verilmiştir. Anayasa’nın 31. maddesinde ise kamu tüzel kişilerinin elindeki basın dışı kitle haberleşme araçlarından yararlanma hakkı düzenlenmiştir. Ayrıca, Anayasa’nın basın özgürlüğünü düzenleyen hükümlerinde yer alan “yazanlar”, “bastıranlar”, “başkasına verenler”, “dağıtımı önleme”, “toplatma”, “süreli yayın” ve “süresiz yayın” gibi ifadeler ancak “gazete”, “kitap”, “dergi” gibi basılıp çoğaltılabilen kitle iletişim araçları için kullanılabilir. Dolayıyla, Anayasa’ya göre basın, kitle iletişim araçlarından biridir; ancak diğer kitle iletişim araçlarından ayrılarak özel olarak korunmuştur.

54. Düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü, Anayasa’da yer alan diğer hak ve özgürlüklerin önemli bir kısmını doğrudan etkiler. Gerçekten de gazete, dergi veya kitap biçiminde basın yayın yoluyla düşüncenin yayılmasının başlıca aracı olan basın özgürlüğü de düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünün kullanılma biçimlerinden birisidir. Basın özgürlüğü, Sözleşme’de ayrı bir madde olarak değil ifade özgürlüğüne ilişkin 10. maddenin altında koruma altına alınmıştır. Sözleşme’nin 10. maddesi, yalnızca düşünce ve kanaatlerin içeriğini değil iletilme biçimlerini de koruma altına almaktadır.

55. AİHM içtihatlarında sıklıkla vurgulandığı gibi ifade özgürlüğü demokratik toplumun temelini oluşturan ana unsurlardan ve toplumun ilerlemesi ve bireyin gelişmesi için gerekli temel şartlardan birini oluşturmaktadır. AİHM, Sözleşme’nin 10. maddesinin 2. paragrafı saklı tutulmak üzere, ifade özgürlüğünün sadece toplum tarafından kabul gören veya zararsız veya ilgisiz kabul edilen “bilgi” ve “fikirler” için değil, incitici, şoke edici ya da endişelendirici bilgi ve düşünceler için de geçerli olduğunu pek çok kararında yinelemiştir. AİHM’e göre ifade özgürlüğü, yokluğu halinde “demokratik bir toplum”dan söz edemeyeceğimiz çoğulculuğun, hoşgörünün ve açık fikirliliğin bir gereğidir. 10. maddede güvence altına alınan bu hak, bazı istisnalara tabi ise de, bu istisnaların dar yorumlanması ve bu hakkın sınırlandırılmasının ikna edici olması gerekir (başka kararlar yanında bkz. Handyside/Birleşik Krallık, B. No: 5493/72, 7/12/1976, § 49).

56. Buna karşın basın özgürlüğü, Anayasa’nın 28-32. maddelerinde özel olarak düzenlenmiştir. 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 açıklanabilmesi, açıklanan düşünceye paydaş sağlanabilmesi, düşünceyi gerçekleştirme konusunda ilgililerin ikna edilebilmesi çoğulcu demokratik düzenin gereklerindendir. Bu itibarla düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü ile basın özgürlüğü demokrasinin işleyişi için yaşamsal önemdedir.

57. Demokratik bir sistemde, devletin eylem ve işlemlerinin, adli ve idari yetkililerin olduğu kadar, basının ve aynı zamanda kamuoyunun da denetimi altında bulunması gerekmektedir. Yazılı, işitsel veya görsel basın kamu gücünü kullanan organların siyasi kararlarını, eylemlerini ve ihmallerini sıkı bir denetime tabi tutarak ve vatandaşların karar alma süreçlerine katılımını kolaylaştırarak demokrasinin sağlıklı bir şekilde işlemesini ve bireylerin kendilerini gerçekleştirmelerini güvence altına almaktadır (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). Bu sebeple basın özgürlüğü, herkes için geçerli ve yaşamsal bir özgürlüktür (bkz. AYM, E.1997/19, K.1997/66, K.T. 23/10/1997).

58. AİHM, birçok sefer demokratik bir toplumda basının oynadığı temel rolün altını çizmiştir. Her ne kadar, özellikle de başkalarının şöhret ve haklarının korunmasıyla ilgili olarak, bazı sınırları aşmaması gerekse de basının, görev ve sorumluluklarının bilincinde olarak kamu yararını ilgilendiren her konuyu iletme görevi vardır. Onun böyle konularda bilgi ve fikir yaymadan ibaret olan görevine kamunun bu fikir ve bilgileri alma hakkı eklenir. AİHM'e göre bu görevi olmasaydı basın, vazgeçilmez "bekçi köpeği" rolünü oynayamazdı (Bladet Tromsø ve Stensaas/Norveç [BD], B. No: 21980/93, 20/5/1999, §§ 59 ve 62; Pedersen ve Baadsgaard/Danimarka [BD], B. No: 49017/99, 17/12/2004 § 71).

59. Ayrıca bu tür başvurularda basının yerine geçip belli bir durumda kullanılacak haber yapma şeklinin ne olacağını belirlemenin yargı mercilerinin görevi olmadığı (Jersild/Danimarka, B. No: 15890/89, 23/9/1994, § 31) göz önünde bulundurulmalıdır.

60. Sosyal görevini yerine getirebilmesi için basının özgür olması kadar sorumluluk bilinci ile hareket etmesi de şarttır. Basın özgürlüğünde belli ölçüde abartıya ve hatta tahrik yoluna başvurmak mümkün olsa da (Prager ve Oberschlick /Avusturya, B. No: 15974/90, 26/4/1995, § 38) bu özgürlük aynı zamanda ilgililerin meslek ahlâkına saygı göstererek doğru ve güvenilir bilgi verecek şekilde ve iyi niyetli olarak hareket etmelerini de zorunlu kılmaktadır (Bladet Tromsø ve Stensaas / Norveç [BD], B. No: 21980/93, 10/5/1999, § 65).

61. Gerçekten de kötü niyetli olarak gerçeğin çarpıtılması bazen kabul edilebilir eleştiri sınırlarını aşabilir. Gerçeğe uygun bir beyana, kamuoyunun gözünde yanlış bir imaj uyandırabilecek vurgular, değer yargıları, varsayımlar hatta imalar eşlik edebilmektedir. Dolayısıyla haber verme görevi zorunlu olarak ödev ve sorumluluklar ve basın kuruluşlarının kendiliğinden uymaları gereken sınırlar içermektedir. Bu durum özellikle basında yer alan söylemlerde isimleri zikredilen kişilerin ciddi şekilde itham edilmeleri hallerinde geçerlidir (bkz. Mater/Türkiye, B. No: 54997/08, 16/7/2013, § 54-55).

62. Mutlak değil sınırlanabilir birer hak olan düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü ile onu tamamlayan ve onun kullanılmasını sağlayan basın özgürlüğü Anayasa'da yer alan temel hak ve özgürlükleri sınırlama rejimine tabidir. Anayasa'nın 28. maddesinin dördüncü

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 beşinci ve izleyen fıkralarında yer almıştır. Basının, Anayasa'nın 26., 27. ve 28. maddelerinde sayılan sınırlandırmalardan biri olan "başkalarının şöhret veya haklarının, özel veya aile hayatlarının" korunması için konmuş olan sınırlandırmalara uyması gerekir.

63. Son olarak halkın da bu tür bilgileri almaya hakkı vardır. Basın özgürlüğü, kamuoyuna, çeşitli fikir ve tutumlarının iletilmesi ve bunlara ilişkin bir kanaat oluşturması için en iyi araçlardan birini sağlamaktadır (benzer yöndeki bir karar için bkz. Lingens/Avusturya, B. No: 9815/82, 8/7/1986, §§ 41-42).

iii. Olgusal İddialar ve Değer Yargıları

64. Somut davanın kendine has koşullarında mahkemelerin başvuranı aşırı bir eleştiriden korumakta yetersiz kalıp kalmadıkları incelenmelidir. Bu bağlamda somut başvuruda taraflar arasındaki ihtilaf, büyük ölçüde, dava konusu haberin maddi vakıaların açıklanması veya değer yargısı olarak nitelendirilmesi ile ilgilidir. Bu noktada, maddi olgular ile değer yargısı arasında dikkatli bir ayrıma gidilmelidir. Maddi olgular ispatlanabilse de, değer yargılarının doğruluğunu ispatlamanın mümkün olmadığı hatırda tutulmalıdır (bkz. Lingens/Avusturya, B. No: 9815/82, 8/7/1986, § 46).

iv. Denge Kurmak İçin Başvurulan Uygun Kriterler

65. Mevcut olaydaki gibi başvurularda başvurunun sonucu, prensip olarak, başvurunun ihtilaflı makale veya haberi yayımlamış olan gazete tarafından Anayasa'nın 26. ve 28. maddelerine dayanılarak yapılmış olması ile bu haber veya makaleye konu olan kişi tarafından Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasına dayanılarak yapılmış olmasına göre değişmez. Gerçekte bu hakların her ikisi prensip olarak eşit bir saygıyı hak etmektedirler (benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Von Hannover/Almanya (no 2) B. No: 40660/08 ve 60641/08, 7/2/2012, § 106).

66. Yargı mercilerinin bu iki hak arasında Anayasa Mahkemesi içtihadında ortaya konulan kriterlere uygun bir şekilde bir denge kurmaları gerekir. Basın özgürlüğü ve bu kapsamda düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü ile itibarın korunması hakkı arasında bir denge kurulmasıyla ilgili olarak mevcut olaya uygulanabilecek olan kriterler aşağıda sayılmıştır.

α) Kamu yararına katkı

67. Birinci temel unsur, haber, makale veya fotoğrafların basında çıkmasının kamu yararına yönelik bir tartışmaya yapacağı katkıdır (Von Hannover/Almanya (no 2) B. No: 40660/08 ve 60641/08, 7/2/2012, § 109). Genel yarar konusu olan hususların belirlenmesi ihtilaflı yazıların içerikleri ile birlikte somut davanın şartlarına da bağlıdır. Ancak sadece yayımın siyasi konular ya da işlenen suçlarla ilgili olduğu ( bkz. Egeland ve Hanseid/Norveç, B. No: 34438/04, 16/4/2009, § 58) durumlarda böyle bir yararın varlığı kabul edilmelidir.

β) Hedef alınan kişinin ünlülük derecesi ve haber veya makalenin konusu

68. Hedef alınan kişinin rol ve fonksiyonu ve haber, yazı, röportaj ve/veya fotoğrafa konu faaliyetin niteliği bir önceki kriterle bağlantılı önemli başka bir kriter oluşturmaktadır. Burada sıradan bireyler ile kamusal şahıs ya da siyasi kişilik olarak kamusal alanda hareket

eden bireyleri ayırmak yerinde olur. Kamu tarafından tanınmayan bir kişi kişisel itibarına saygı gösterilmesini isteme hakkına ve özel hayat hakkına ilişkin özel bir korumadan yararlanmayı talep edebilirken, kamu tarafından tanınan bireyler için bu derecede bir koruma söz konusu değildir (kamu tarafından tanınan kişiler için korumanın daha esnek olacağına ilişkin bir karar için bkz. Minelli/İsviçre (k.k), B. No: 14991/02, 14/6/2005). Mesela resmi bir görevi yerine getiren siyasi kişilikler hakkında demokratik toplumdaki bir tartışmaya katkı sunabilecek olaylardan bahseden bir haber ile böyle bir görev yerine getirmeyen bir kişinin özel hayatıyla ilgili detaylar üzerine yapılan bir haber, bir tutulamaz (Von Hannover/Almanya, B. No: 59320/00, 24/09/2004, § 63).

69. Anılan birinci durumda basının rolü basının bir demokraside kamu yararı bulunan konularda bilgi ve fikir iletme yükümlülüğü olan "bekçi köpeği" fonksiyonuyla örtüşüyorsa da, ikinci durumda bu rol tali önemdedir. Aynı şekilde kamunun bilgilenme hakkı, kamuda tanınan kişilerin, kamu görevlilerinin ve özellikle de siyasi kişiliklerin, özel hayatlarının çeşitli boyutlarına belli bazı durumlarda üstün gelebilse de, yayımlanan haberler ile onlara eşlik eden fotoğraf ve yorumların bu kişilerin sadece özel hayatlarıyla ilgili detaylar hakkında olması ve belli bir kesimin bu konudaki merakını gidermek dışında bir amaç taşımaması durumunda, ilgili kişiler belli bir üne sahip olsalar bile, böyle bir üstün gelme durumundan bahsedilemez (Von Hannover/Almanya, B. No: 59320/00, 24/09/2004, § 65). Bu en sondaki durumda ifade özgürlüğünün daha dar yorumlanması gerekir (Von Hannover/Almanya, B. No: 59320/00, 24/09/2004, § 66).

70. Mevcut başvurudaki gibi düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü ve basın özgürlüğü ile başkalarının şöhret ve itibarlarının korunmasının çatışması halinde, eğer şöhreti söz konusu olan kişi kamu görevlisi ise dengeleme sırasında bu kişinin üstlendiği kamu görevi göz önüne alınmalıdır. Bununla birlikte, kamu görevlilerinin siyasetçilerde olduğu gibi her türlü söylemlerini yakın denetime açtıkları da söylenemez. Kamu görevlilerinin, görevlerini hakkıyla yerine getirebilmeleri için kamu güvenine sahip olmaları gerekir ki bu da ancak onları asılsız suçlamalara karşı korumakla sağlanabilir (bkz. Lesnik / Slovakya, B. No: 35640/97, 11/6/2003, § 53).

γ) İlgili kişinin önceki davranışı

71. İlgili kişinin haber veya yazının yayımlanmasından önceki davranışı ya da ihtilaflı bilgilerin daha önce yayımlanmış olması da dikkate alınacak unsurlar içinde yer almaktadır (Von Hannover/Almanya (no 2) B. No: 40660/08 ve 60641/08, 7/2/2012 § 111).

δ) Yayımın içeriği, şekli ve sonuçları

72. Bir gazetede haberin, röportajın, fotoğrafın veya makalenin yayımlanma şekli ve hedef alınan kişinin orada sunulma biçimi de değerlendirmelerde göz önüne alınmalıdır (bkz. Wirtschafts-Trend Zeitschriften-Verlagsgesellschaft m.b.H./Avusturya (no 3), B. No: 66298/01 ve 15653/02, 13/12/2005, § 47). Ayrıca haberin, ulusal veya yerel, tirajı az veya çok bir gazetede yayımlanmış olmasına göre, yayım genişliği de önemli olabilir (bkz. Karhuvaara ve Iltalehti/Finlandiya, B. No: 53678/00, 16/2/2005, § 47).

ε) Haber veya makalenin yayınlanma şartları

73. Son olarak, haber veya makalenin yayınlanma şartlarının, söz konusu haberde yer alan olayların geçtiği dönemde ülkede meydana gelen olaylar ışığında değerlendirilmesi gerekir. Aynı zamanda hedef alınan kişi bakımından müdahalenin başka bir ifadeyle haberin yayımlanmasının etkilerinin niteliğini ya da ağırlığını göz önünde bulundurmak gerekir.

c. Bu ilkelerin mevcut olaya uygulanması

74. İlk olarak, bir ulusal günlük gazetede yayınlanan haber veya yazıların olgular temelinde gelişen bir tartışmaya bir katkı sunup sunmadığı ve içeriğinin kamunun merakını giderme isteğinin ötesine geçip geçmediği sorularına cevap verilmelidir. Bu bağlamda, bir haber veya yazının kamuyu bilgilendirme değeri ne kadar yüksek ise kişinin söz konusu haber veya makalenin yayımlanmasına o kadar çok boyun eğmesi gerekir. Aksine, yazının bilgilendirme değeri ne kadar düşükse kişinin korunan çıkarına da o kadar çok üstünlük tanınması gerekir.

75. Başvurucu, sözü geçen ulusal günlük gazetede yayınlanan haber ve yazının gerçeğe aykırı bir şekilde yapıldığını ve haberin bütününün kendisini örgüt üyesi gibi göstermek ve suçlayıcı iddialara yer vermek suretiyle itibar ve kişilik haklarına zarar verdiğini ileri sürmüştür. Başvurucu, açtığı tazminat davasında İlk derece Mahkemesinin ve Yargıtayın, itibarını korumadıklarını şikâyet etmiştir.

76. Başvurucunun bireysel başvuru dilekçesine eklediği bilgi ve belgelere göre İlk Derece Mahkemesinde yapılan yargılamada başvurucu, söz konusu gazete haberinde verilen olayların gerçek dışı olduğunu ileri sürmüş olmakla birlikte, gazetede yer alan haberdeki bilginin doğru olmadığını, bilginin elde edilme yönteminin kabul edilemez olduğunu gösterebilmiş değildir. Başvurucunun, söz konusu haberin kendisine yönelik karalama kampanyasının bir parçası olduğu yönündeki soyut değerlendirmelerine karşı davalı, söz konusu haberin gerçeklik, güncellik, kamu yararı, toplumsal ilgi ve konu ile ifadeler arasında düşünsel bağ kuralları çerçevesinde yayımlandığını ileri sürmüştür. Davalı söz konusu haberde aşağılayıcı ifadeler kullanılmadığını, söz konusu haberin daha önce başka bir gazetede yer aldığını ve kendilerinin esas olarak bu haberde yer alan bilgilerden faydalandıklarını, haberin görünür gerçeğe uygun olduğunu ileri sürmüştür. İlk Derece Mahkemesi de başvurucunun talebini, söz konusu haberin bir bütün olarak görünür gerçeğe uygun olduğu ve özle biçim arasındaki dengenin bozulmadığı gerekçesi ile reddetmiştir.

77. Söz konusu gazete haberinde esas olarak, başvurucunun özel yetkili mahkemece tutuklanmasına sebep olan bazı faaliyetler yer almaktadır. Bu kapsamda başvurucunun bazı askeri yetkililerle görüştüğü, bu görüşmelerden sonra başvurucunun daha önce çeşitli dini cemaatlere yönelik olarak başlattığı soruşturmanın 16 ili kapsayacak şekilde genişletildiği, başvurucunun yaptığı soruşturma ile asıl amacının iktidarda olan hükümet ile soruşturulan dini cemaatler arasında irtibat sağlayarak planlanan askeri darbeye zemin hazırlamak olduğu ileri sürülmektedir. Söz konusu haberde başvurucunun özel yetkili savcılar tarafından sorgulanması sırasında başvurucuya yöneltilen sorular ile başvurucunun tutuklanmasına neden olan faaliyetlere ilişkin olarak dinlenen iki gizli tanık ve bazı asker kişilerin beyanlarına yer verilmiştir. Başvurucu soyut olarak söz konusu beyanların doğru olmadığını ileri sürse bile kendisinin tutuklanmasına neden olan deliller arasında bulunan beyanlarla gazete haberinin karşılaştırılmasını istememiş, bu tür bir delile dayanmamıştır. Başvurucu haberde geçen beyanların soruşturma dosyasında olmadığını da ileri sürmemiştir.

78. Söz konusu habere göre başvurucu “Ergenekon Terör Örgütüne” üye olmaktan tutuklanmıştır. Söz konusu “Örgüt”e yönelik soruşturmalar 12 Haziran 2007 tarihinde, Trabzon İl Jandarma Komutanlığı'na telefonla yapılan bir ihbar üzerine, İstanbul'un Ümraniye ilçesinde bir gecekonduda polis tarafından yapılan arama ile başlatılmıştır. Söz konusu polis operasyonu sonucunda çok sayıda askeri mühimmat ile birlikte Türk Silahlı

Kuvvetleri'nden emekli olmuş bir astsubaya ait bir adet flaş belleğe el konulmuştur. Flaş bellekte yapılan incelemede "Lobi, Çok Gizli - Aralık 1999/İstanbul isimli bir belgeye rastlanmıştır. Bu belgenin "Giriş" bölümünde, "(...) Türk Silahlı Kuvvetleri bünyesinde faaliyet gösteren 'Ergenekon'a bağlı olarak 'Sivil Unsurların' örgütlenmesi zorunluluğu kaçınılmaz bir gerçektir" ifadelerinin bulunduğu tespit edilmiştir. Elde edilen belge, içeriği ve el bombalarının ciddiyeti dikkate alınarak soruşturma genişletilmiştir. Bu çerçevede, Ergenekon adı verilen davada yargılanan birçok kişinin ev ve işyerlerinde aramalar yapılmış, bu kişiler gözaltına alınmış ve bazıları da yetkili mahkemelerce tutuklanmıştır. Yapılan aramalarda ve ilgililerin bilgisayarlarında çok sayıda örgütsel doküman ve örgütün yapısını gösteren belgeler ele geçirilmiştir.

79. Ergenekon soruşturmasının başlangıç evresinde elde edilen delillerden yola çıkılarak soruşturma Cumhuriyet Başsavcılığınca genişletilmiş ve bu süreçte özellikle bazı emekli veya muvazzaf general ve subaylar soruşturmaya dâhil edilmiştir. Bu kişilerin ev ve/veya işyerlerinde yapılan aramalarda örgütün hiyerarşik yapısını gösterdiği iddia edilen deliller ile Hükümeti zorla yıkmak için yapıldığı iddia edilen bazı planlar ele geçirilmiştir. Ortaya çıkarılan planlar arasında "Sarıkız", "Yakamoz", "Eldiven", "Ayışığı", "Kafes" ve "İrtica ile Mücadele" isimli eylem planları bulunmaktadır (söz konusu Ergenekon yargılamalarına ilişkin daha geniş açıklamalar için bkz. B. No: 2012/849, 4/12/2013, §§ 22-37).

80. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından hazırlanan iddianamelerde Sarıkız, Kafes ve İrtica ile Mücadele Eylem Planı isimli eylem planlarının askeri darbeden önceki sürece ilişkin oldukları ve bu planlardaki temel amacın yapılacak askeri darbeye zemin hazırlamak olduğu; Yakamoz isimli eylem planının askeri darbenin uygulanmasına ilişkin olduğu; Eldiven isimli eylem planının ise askeri darbeden sonraki süreçte devletin ve siyasi kurumların yeniden yapılandırılmasına ilişkin planları içerdiği belirtilmiştir.

81. Somut başvuruya konu gazete haberinde başvurucunun, “Ak Parti ve Gülen’i bitirme planı” olarak anılan planı uygulamaya geçirdiği iddiasıyla tutuklandığı belirtilmiştir. Dolayısıyla, söz konusu gazete haberi bu haberden önceki Ergenekon soruşturma süreci ile birlikte değerlendirildiğinde ihtilaflı haber ve yazının, bir ölçüde, kamusal nitelikli bir tartışmaya katkı sundukları kabul edilebilir. Bu hususla ilgili olarak, basının kamusal nitelikli bütün sorunlarla ilgili olarak bilgi ve fikir yayma fonksiyonuna, kamunun bu bilgi ve fikirleri alma hakkının eklendiği hatırlanmalıdır.

82. Son olarak başvurucunun olayların geçtiği zaman diliminde üst düzey bir kamu görevi olan Erzincan Cumhuriyet Başsavcısı olduğu ve gazete haberinden önce meydana gelen olaylarla birlikte daha da artan ve itiraz götürmeyen tanınmışlık derecesi dikkate alındığında, başvurucu, az bilinen bir kişi olduğunu iddia edemez.

83. Buna karşın savcıların adalet sisteminin düzgün işlemesi için görev yapan kamu görevlileri olduğu da unutulmamalıdır. Savcılar da diğer kamu görevlileri gibi kamunun güvenine sahip olmalıdırlar (benzer bir karar için bkz. Saday / Türkiye, B. No: 32458/96, 30/3/2006, § 33). Bu sebeple adalet sisteminde görev alan savcılarla birlikte hâkimleri ve diğer yargı çalışanlarını asılsız suçlamalardan korumak devletin görevlerindendir.

84. Demokratik bir toplumda, bireylere, yargı sistemi ve ona dâhil olan kamu görevlilerini eleştirme ve onlar hakkında yorum yapma hakkı tanınmış olmakla birlikte bu eleştirilerin kişilerin şeref ve itibarlarının korunmasını isteme haklarını ihlal eder boyuta ulaşmaması gerekir.

85. Somut olayda İlk Derece Mahkemesi, ulusal günlük gazetenin basın özgürlüğü ve bu bağlamda düşünceyi açıklama ve yayma özgürlükleri ile başvurucunun şeref ve itibarına saygı hakları arasında bir denge kurma işlemi yapmıştır. İlk derece Mahkemesi, söz konusu haber ve yazının, genel çıkarı ilgilendiren bir tartışmaya katkı sunup sunmadığı sorusuna özel bir önem vermiş, ayrıca haberin yapıldığı şartlar üzerine de eğilmiştir. İlk Derece Mahkemesi davaya konu yazıda geçen olayların gerçekliği meselesine eğilmiş ve haberin yayınlandığı tarihte meydana gelen olaylarla haberin içeriği arasındaki öz-biçim ilişkisinin bozulmadığına ve gazete haberinde geçen olayların "görünür gerçekliğe uygun" olduğuna karar vermiştir.

86. Diğer yandan söz konusu gazete haberinde hiçbir şekilde abartıya kaçılmadığı da söylenemez. Ne var ki basın özgürlüğünün kapsamının, demokrasi ile yakın ilişkisinin doğal sonucu olarak, bir dereceye kadar abartıya ve provoke etmeye izin verecek şekilde geniş yorumlanması gerektiği kabul edilmelidir (Radio France ve Diğerleri/Fransa, B. No: 53984/00, 30/3/2004, § 37). Nitekim somut olayda İlk Derece Mahkemesi özellikle haberin başlıklarındaki "savcı boğazına kadar batmış" ve başvurucu hakkında Ergenekon Darbe Planı çerçevesinde "düğmeye bastı" şeklindeki abartılı ifadeleri değerlendirmiş ve bu ifadelerin hukuka uygunluk sınırları içerisinde kaldığına karar vermiştir.

87. Diğer taraftan, hakkında dava açılan haberde yer alan iddialar, olgulara dayalı ithamlar şeklinde de değerlendirilse, değer yargıları olarak da kabul edilse, İlk Derece Mahkemesi, başvurucunun tutuklanmasına ilişkin adli sürecin anlatıldığı haberde yer alan iddiaların olgusal temelden tümüyle yoksun olmadıklarını değerlendirmiştir. İlk Derece Mahkemesi ayrıca, hem düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü ile basın özgürlüğüne ve hem de bu özgürlüklerin başkalarının kişilik hakları karşısındaki sınırlarına vurgu yapmıştır.

88. Başvurucu, olayların meydana geldiği dönemde uzunca bir süre kendisi hakkında eleştiriler içeren yazıların hedefi olmuştur. Ancak somut başvuruya konu yazı, o dönemde Erzincan Cumhuriyet Başsavcısı olan başvurucunun görevine ilişkin değil hakkında yürütülen ve şüphelisi olduğu bir soruşturma kapsamında tutuklanmasına neden olan olaylara ilişkin bir haber yazısıdır ve ne başvuranın sahsına hakaret içermekte, ne ona karşı şiddeti teşvik etmekte ve ne de başvurucunun yargı görevini engellemektedir.

89. Bu şartlarda, yukarıdaki değerlendirmelerin tamamı ve yargı mercilerinin farklı çıkarları dengelerken sahip oldukları takdir payları da dikkate alındığında, Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında yer alan pozitif yükümlülüklere uyulduğu sonucuna varılmıştır. Açıklanan sebeplerle bu maddenin ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

A. Başvurucunun,

1. Bağımsız ve tarafsız mahkemede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiaları yönünden "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Maddi ve manevi varlığını koruma hakkının ihlal edildiği iddiaları yönünden KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Başvurucunun, maddi ve manevi varlığını koruma hakkının ihlal edildiği iddiasıyla ilgili olarak Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

30/06/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# GÖKSEL KUM

**B. No: 2013/6862 | Karar tarihi: 30.06.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/6862

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

GÖKSEL KUM BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/6862)

Karar Tarihi: 30/6/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör : Murat AZAKLI

Başvurucu : Göksel KUM

Vekili : Av. Habib YENEN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, alacaklı olduğu şahsın tapuya kayıtlı taşınmazının tapu sicilinde iki ayrı kişi adına tescilli gözükmesine rağmen temelde aynı borçluya ait olduğunu, Tapu Sicil Müdürlüğünce tapu kaydında isim düzeltmesinin gerçekleştirilmemesi nedeniyle alacağını tam olarak tahsil edemediğini, Maliye Hazinesi aleyhine açtığı tazminat davasının reddedildiğini belirterek, anayasal haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, yeniden yargılama yapılmasını veya tazminat ödenmesini talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 27/8/2013 tarihinde Bakırköy 2. 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, 10/1/2014 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. İkinci Bölümün 29/1/2014 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 28/3/2014 tarihli görüş yazısı başvurucuya bildirilmiş, başvurucu vekili 22/4/2014 tarihli dilekçesinde, Adalet Bakanlığı görüşüne katılmadığını belirterek, başvuru dilekçesindeki iddialarını tekrar etmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

7. a. Başvurucu, Abdulhalim Ener isimli şahıstan olan alacağının tahsili amacıyla 2/8/1996 tarihinde, İstanbul 5. İcra Müdürlüğünün E.1996/7622 sayılı dosyasında borçlu aleyhine, 1.150,00 TL asıl alacak ve 5.190,00 TL işlemiş faiz ile birlikte 6.340,00 TL üzerinden icra takibi başlatmıştır.

b. Takibin kesinleşmesi üzerine, Ankara ili Çankaya ilçesi Yalıncak Mahallesi 27012 ada 2 parsel numaralı taşınmazın 1.600,00 TL bedelle, 27013 ada 1 parsel numaralı taşınmazın 665,00 TL bedelle ihalesi yapılarak satışa çıkarılmış ve başvurucu tarafından 7/7/1998 tarihinde alacağına mahsuben satın alınmıştır.

c. Anılan icra takip dosyasında başka bir işlem yapılmadığı belirlenmiştir.

8. Başvurucunun, icra yoluyla hisselerini satın aldığı taşınmazlarda Abdulhalim Ener ve Halim Ener ile başka şahısların hisseleri de bulunmaktadır.

9. Başvurucunun borçlusu Abdulhalim Ener vekilinin talebi üzerine Ankara 9. Asliye Hukuk Mahkemesinin 17/7/1992 tarih ve 1992/486, K.1992/581 sayılı ilamıyla verilen, 27012 ada 1 parselin tapu kaydında “Halim, Hamdi oğlu” olan ismin “Abdulhalim Ener, Hamdi oğlu” olarak düzeltilmesine dair karar, 2/2/1993 tarihinde Tapu Sicil Müdürlüğünce tapu kaydına işlenmiştir.

10. PTT Genel Müdürlüğünce, başvurucunun icra yoluyla satın aldığı parsellere yönelik olarak, Ankara 9. Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan kamulaştırmaya dayalı tapu iptali ve tescil davası sonunda, 8/10/1999 tarih ve E.1994/812, K.1999/712 sayılı kararla taşınmazların tapu kayıtlarının iptali ile İdare adına tapuya tesciline karar verilmiş ve anılan karar Yargıtay 5. Hukuk Dairesince onanarak 9/11/2000 tarihinde kesinleşmiştir.

11. Başvurucu, icra yoluyla satın aldığı taşınmazlarına herhangi bir bedel ödenmeksizin İdare tarafından el konulduğu iddiasıyla Ankara 10. Asliye Hukuk Mahkemesinin E.2007/155 sayılı dava dosyasında PTT Genel Müdürlüğü aleyhine tazminat davası açmış olup, yargılama devam etmektedir.

12. a. Başvurucunun icra yoluyla satın aldığı taşınmazlardaki diğer hissedarlar ve başvurucunun borçlusu Abdulhalim Ener, Ankara 9. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtıkları davada, 8/10/1999 tarih ve E.1994/812, K.1999/712 sayılı dava dosyasında taraf teşkilinin hatalı yapıldığını ileri sürerek, yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmuşlardır.

b. Başvurucu, yargılamanın yenilenmesi dava dosyasında borçlusunun da taraf olduğunu öğrenmesi üzerine, taşınmazları icra yoluyla satın aldığını ileri sürerek 1/7/2010 tarihinde Ankara 9. Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan yargılamanın yenilenmesi dava dosyasına feri

müdahil olarak katılmıştır.

c. Mahkemece, 13/9/2012 tarih ve E.2008/333, K.2012/276 sayılı kararla yargılamanın yenilenmesi şartlarının oluşmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

d. Temyiz üzerine, Yargıtay 5. Hukuk Dairesinin 18/6/2013 tarih ve E.2013/6248, K.2013/12892 sayılı ilamıyla hüküm onanmıştır.

13. a. Başvurucu, 30/3/2011 tarihinde, Maliye Hazinesi aleyhine Ankara 11. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtığı davada, 27012 ada 2 parsel ve 27013 ada 1 parsel numaralı taşınmazların tapu kaydına göre maliki gözüken Abdulhalim Ener ile Halim Ener'in aynı kişiler olduğunu, tapu sicilinin yanlış tutulması nedeniyle farklı kişilermiş gibi iki ayrı hisse oluşturulduğunu, borçlusu olan Abdulhalim Ener aleyhine yaptığı icra takibi sonucu yalnızca Abdulhalim Ener'e ait hissenin icra yoluyla satışının sağlandığını, Halim Ener isimli hissedarın, Abdulhalim Ener ile aynı kişi olmasına rağmen Halim Ener adına tapuya kayıtlı hissenin satışının gerçekleştirilemediğini, bu nedenle alacağını tam olarak tahsil edemediğini, tapu sicili doğru tutulmuş olsaydı, aynı kişiye ait iki ayrı kayıt olmayacağını ve hisselerin tamamı Abdulhalim Ener adına tescilli olacağı için yaptığı icra takibi sonucu satışı gerçekleştirilen hisse çok olacağından alacağını tahsil imkanı bulabileceğini, tapu sicilinin tutulmasında Devletin kusursuz sorumluluğunun bulunduğunu ileri sürerek, tazminat talep etmiştir.

b. Mahkemece, 23/2/2012 tarih ve E.2011/172, K.2012/91 sayılı kararla; “başvurucunun Ankara 10. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2007/155 esas sayılı dava dosyasında PTT Genel Müdürlüğü aleyhine kamulaştırmasız el atmaya dayalı tazminat davası açtığı, bu dosyada Ankara 9. Asliye Hukuk Mahkemesinin 1994/812 esas sayılı dava dosyasının 17/5/2007 tarihinden itibaren talep edildiği, davacının, davalının 25/7/2007 tarihli dilekçesi ekinde sunulan ve kendilerine tebliğ edilen yazıdan 9. Asliye Hukuk Mahkemesi kararını öğrendiği, Mahkemece 9. Asliye Hukuk Mahkemesi dava dosyasının 17/5/2007 tarihinden itibaren birden çok defa Mahkemesinden talep edildiği, bu dosyanın 26/6/2007 tarihinde başvurucunun açtığı dava dosyasına geldiği, dolayısıyla başvurucunun 26/6/2007 tarihinde durumu öğrenmiş sayılacağı ve bu tarihten itibaren 1 yıldan fazla sürenin geçtiği, davacının sonradan haberdar olduğunu belirtmesi doğru olmadığı gibi, sonradan öğrenmiş ise bu durumun tamamen kendi kusurundan kaynaklandığı, ayrıca başvurucunun zararının taşınmazların satışının gerçekleştirildiği tarihte doğduğu ve o tarihten itibaren de 10 yıldan fazla sürenin geçtiği, yine Abdulhalim ve Halim Ener'in aynı kişi olduklarının 24/2/2009 tarihli yazıyla bildirildiği gerekçeleriyle zamanaşımı nedeniyle davanın reddine” karar verilmiştir.

c. Temyiz üzerine, Yargıtay 5. Hukuk Dairesinin 24/12/2012 tarih ve E.2012/13211, K.2012/28150 sayılı ilamıyla; “dosyada bulunan kanıt ve belgelere, kararın dayandığı gerekçelere göre davanın reddine karar verilmesinde isabetsizlik görülmediği gerekçesiyle temyiz itirazlarının reddine, usul ve yasaya uygun olan hükmün onanmasına” karar verilmiştir.

d. Karar düzeltme istemi aynı Dairenin 6/6/2013 tarih ve E.2013/9578, K.2013/11959 sayılı kararıyla reddedilmiştir.

e. Karar, 31/7/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

14. Başvurucu, 27/8/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

15. 22/11/2001 tarih ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 1007. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları şöyledir:

“Tapu sicilinin tutulmasından doğan bütün zararlardan Devlet sorumludur.

Devlet, zararın doğmasında kusuru bulunan görevlilere rücu eder.”

16. 22/4/1926 tarih ve 818 sayılı mülga Borçlar Kanunu'nun 60. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Zarar ve ziyan yahut manevi zarar namiyle nakdi bir meblağ tediyesine müteallik dava, mutazarrır olan tarafın zarara ve failine ittılaı tarihinden itibaren bir sene ve her halde zararı müstelzim fiilin vukuundan itibaren on sene mürurundan sonra istima olunmaz.”

17. 22/7/2013 tarih ve 2013/5150 sayılı Tapu Sicil Tüzüğü’nün 90. maddesi ile yürürlükten kaldırılan 18/5/1994 tarih ve 94/5623 sayılı Tapu Sicil Tüzüğü'nün 11. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Kanunlarda veya bu Tüzükte yazılı istisnalar dışında, yazılı istem olmadıkça tapu sicili üzerinde işlem yapılamaz.”

18. 94/5623 sayılı mülga Tapu Sicil Tüzüğü'nün 85. maddesi şöyledir:

“Kütük üzerinde belgelere aykırı tescil veya yazımın düzeltilebilmesi için ilgililerin yazılı olurunun alınması ve yevmiye defterine kaydedilmesi gerekir.

Belgeye aykırı yazımın veya tescilin düzeltilmesine, ilgililerden birisinin yazılı oluru olmazsa, müdür defterdarlık veya mal müdürlüğünden düzeltme için dava açılmasını, talep eder.

Hazine avukatı bulunmayan yerlerde bu düzeltmeler için müdürlük tarafından re'sen dava açılır.

İkinci ve üçüncü fıkralardaki durum, ayrıca kütük sayfasının beyanlar sütununda belirtilir.

Kütük, yevmiye defteri ve yardımcı sicillerde belgesine aykırı olarak basit yazım hatası yapıldığının tespit edilmesi halinde, müdür tarafından nedeni düzeltmeler sicilinde açıklanarak, re'sen düzeltme yapılır.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Mahkemenin 30/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 27/8/2013 tarih ve 2013/6862 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

20. Başvurucu, Abdulhalim Ener isimli şahıstan olan alacağını tahsil etmek amacıyla İstanbul 5. İcra Müdürlüğünde icra takibi yaptığını ve borçlunun hissedar olduğu 27012 ada 2 parsel ve 27013 ada 1 parsel numaralı taşınmazların satışı sonucu 7/7/1998 tarihinde alacağının bir kısmına mahsuben taşınmazları satın aldığını, taşınmazlara yönelik olarak PTT Genel Müdürlüğünce kamulaştırmaya dayalı tapu iptali ve tescil davası açıldığını ve taşınmazların anılan İdare adına tapuya tescil edildiğini, daha sonra PTT Genel Müdürlüğünce taşınmazların Anayasa Mahkemesine tahsisinin gerçekleştirildiğini ve taşınmaz üzerine Mahkeme binasının yapıldığını, kendisine herhangi bir kamulaştırma bedeli ödenmediği için PTT aleyhine tazminat davası açtığını, bu dava sırasında taşınmazların diğer maliklerinin PTT Genel Müdürlüğünce açılan ve kesinleşen

kamulaştırmaya dayalı tapu iptali ve tescil davasında yapılan yargılamanın yenilenmesini talep ettiklerini öğrendiğini, bu dosyada, borçlusu Abdulhalim Ener'in de taraf olması üzerine feri müdahil olarak yargılamanın yenilenmesi davasına katıldığını bildirmiştir. Başvurucu, bu yargılama sırasında Abdulhalim Ener ile Halim Ener'in aynı kişi olmasına rağmen tapu kaydında iki ayrı kişiymiş gibi iki ayrı kayıt yapıldığını öğrendiğini, bu şekilde taşınmazın hissedar sayısının arttığını, yalnızca Abdulhalim Ener adına kayıtlı hisselerin satışını talep ettiğini, bu hissenin satışı sonucu alacağının küçük bir kısmını tahsil edebildiğini, Halim Ener'in gerçekte Abdulhalim Ener olmasına rağmen tapu kaydında gerekli düzeltme yapılmadığı için alacağının kalan kısmını tahsil edemediğini, tapu kaydının tutulmasında Tapu Sicil Müdürlüğünün kusurunun bulunduğunu, zira Abdulhalim Ener ile Halim Ener'in aynı kişiler olduğu Tapu Sicil Müdürlüğünce, 27012 ada 1 parsel numaralı taşınmazda isim tashihi yapıldığı için bilinmesine rağmen, diğer parseller için isim düzeltmesinin yapılmadığını ve bu konuda girişimde bulunulmadığını, Halim Ener'e ait gözüken hissenin de Abdulhalim Ener adına kayıtlı olması halinde Abdulhalim Ener'in taşınmazlardaki hissesi artacağı için taşınmazın satışı sonucu alacağının daha fazla kısmını tahsil imkânı bulacağını belirtmiştir.

21. Başvurucu, bu olaylar üzerine tapu sicilinin tutulmasında Devletin kusursuz sorumluluğu bulunduğu için Maliye Hazinesi aleyhine tazminat davası açtığını, bu davada zamanaşımının başlangıcı yanlış hesaplandığı için davanın zamanaşımından reddedildiğini, kararın gerekçesiz olduğunu, kararda belirtilen gerekçelerin çelişkili ve gerçeğe uygun olmadığını, Mahkeme kararında belirtilen Abdulhalim ile Halim Ener'in aynı kişi olduklarına dair 24/2/2009 tarihli beyanın soyut bir beyan olduğunu, bu kişilerin aynı olduklarının Ankara 9. Asliye Hukuk Mahkemesinin 1994/812 esas sayılı dosyasında yer almadığını, bu şahısların aynı kişi oldukları hususunun yargılamanın yenilenmesine konu olan 9. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2008/333 esas sayılı dava dosyasında gündeme geldiğini, bu dosyaya ise 1/7/2010 tarihinde müdahil olduğunu, bu tarihten itibaren 1 yıl içinde 30/3/2011 tarihinde Maliye Hazinesi aleyhine tazminat davası açtığını, Mahkemece verilen kararın gerekçesiz olarak onandığını belirterek, Anayasa'nın 2., 10., 35., 36., 40., 125. ve 141. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, yargılamanın yenilenmesini, olmadığı takdirde tazminat ödenmesini talep etmiştir.

B. Değerlendirme

22. Başvuru dilekçesi ve ekleri incelendiğinde, başvurucunun, tapu sicilinin hatalı tutulması nedeniyle Maliye Hazinesi aleyhine açtığı tazminat davasının reddedilmesinin ve anılan kararın Yargıtay tarafından onanmasının Anayasa'nın 2., 10., 35., 36., 40., 125. ve 141. maddelerinde tanımlanan haklarını ihlal ettiğini ileri sürdüğü anlaşılmıştır. Anayasa Mahkemesi başvurucunun ihlal iddialarına ilişkin nitelendirmesi ile bağlı olmayıp hukuki nitelendirmeyi bizzat yapar. İhlal iddiaları, yargılama sonucunda verilen kararın adil olup olmadığına yönelik olup, bu iddialar da adil yargılanma hakkının ihlali iddiası kapsamında değerlendirilmiştir. Başvurucunun, Mahkeme ve Yargıtay kararlarının gerekçesiz olduğuna yönelik iddiaları ayrıca incelenmiştir.

1. Yargılamanın Sonucunun Adil Olmadığı İddiası

23. Anayasa’nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

“Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz.”

24. 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."

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 açık keyfilik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesince incelenemez (B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

27. Başvuru konusu olayda başvurucu, Tapu Sicil Müdürlüğünce tapu sicilinin hatalı tutulduğunu, Abdulhalim Ener ve Halim Ener isimli kişilerin, aynı kişi olup Abdulhalim Ener olarak tapuda kayıtlı olması gerektiği halde, Tapu Sicil Müdürlüğünce gerekli düzeltmenin yapılmaması nedeniyle Abdulhalim Ener'den olan alacağını tam olarak tahsil edemediğini, tapu sicilinin hatalı tutulması nedeniyle uğradığı zararın tazmini talebiyle Maliye Hazinesi aleyhine açtığı davanın zamanaşımı süresinin yanlış hesaplanması sonucu reddedildiğini belirterek, anayasal haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

28. Adalet Bakanlığı görüş yazısı ile mülkiyet hakkının ihlali iddialarının kişi bakımından yetki ve başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olup olmadığı açısından değerlendirilmesi gerektiğini, zira tapu kaydının yanlış tutulmasının, başvurucunun borçlusu Abdulhalim Ener hakkında sonuçları olan bir durum olmasına rağmen aynı şeyin başvurucu hakkında söylenmesinin söz konusu olmadığını, başvurucunun mevcut bir mülkünden kaynaklanan hakkına müdahale edildiğinden değil, kendi borçlusuna ait bir mülke ilişkin hukuki durumdan şikayet ettiğini bildirmiş, başvurucu vekili 22/4/2014 tarihli dilekçesinde, Adalet Bakanlığı görüşüne katılmadığını belirterek, başvuru dilekçesindeki iddialarını tekrar etmiştir.

29. Başvurucunun, tapu sicilinin yanlış tutulmasına dayalı olarak açtığı davada Mahkemece, Ankara 9. Asliye Hukuk Mahkemesinin 8/10/1999 tarih ve E.1994/812, K.1999/712 sayılı dosyası, bu dosyada verilen karara yönelik olarak yargılamanın yenilenmesi talebini içeren ve başvurucunun 1/7/2010 tarihinde müdahil olarak katıldığı Ankara 9. Asliye Hukuk Mahkemesinin 13/9/2012 tarih ve E.2008/333, K.2012/276 sayılı dosyası, Abdulhalim Ener'e ait hisselerin icra yoluyla satış tarihi incelenerek; başvurucu tarafından PTT Genel Müdürlüğü aleyhine Ankara 10. Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan 2007/155 esas sayılı dava dosyasına 26/6/2007 tarihinde Ankara 9. Asliye Hukuk Mahkemesinin 1994/812 esas, 1999/712 karar sayılı dava dosyasının geldiği ve bu tarihte başvurucunun durumu öğrendiği, bu tarihten itibaren 1 yıldan fazla sürenin geçtiği, ayrıca başvurucunun anılan taşınmazla ilgili olarak Ankara 10. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2007/155 esas sayılı dava dosyasında, Ankara 9. Asliye Hukuk Mahkemesi dava dosyasının 17/5/2007 tarihinden itibaren Mahkemece birçok defa istendiği ve davacının kendisini ilgilendiren bu davadan

haberdar olduğu, dolayısıyla bu dosya içindeki belgelere muttali olmuş sayılacağı, belgeyi sonradan öğrendiğini ileri sürmesinin kendi kusurundan kaynaklandığı, öte yandan davacının zararının Abdulhalim Ener'e ait hisselerin satışının yapıldığı 7/7/1998 tarihinde gerçekleştiği halde, bu tarihten itibaren de Maliye Hazinesi aleyhine tazminat davasının açıldığı 30/3/2011 tarihine kadar 10 yıldan fazla sürenin geçtiği gerekçeleriyle zamanaşımı nedeniyle davanın reddine karar verilmiştir.

30. Dava açma sürelerine ilişkin olarak hukuk sisteminin getirdiği sürelerin, hukuk güvenliği ile mahkemelerin zamanın geçmesi nedeniyle güvenilirliği kalmayan ve eksik olan kanıtlara dayanarak çok uzun süre önce meydana gelen olayların kararlarını vermelerinin istenmesiyle oluşabilecek adaletsizliklerin önüne geçmek gibi meşru amacı bulunmaktadır. Hukuki düzenlemelerle süre sınırlamaları yapılması tek başına hak ihlali ortaya çıkarmaz. Ancak süre sınırlamaları orantısız olmamalı ve hakkın özünü zedelememelidir. Dava açma süresinin başlangıcı belirli olmalı ve süresi çok kısa olmamalıdır.

31. Mahkemeye erişim hakkı, mahkemeye başvurabilme hakkını ifade eder. Bu hak, mutlak bir hak değildir. Bazı sınırlamalara tabi tutulabilir. Ancak getirilen bu sınırlamalar hiçbir şekilde adil yargılanma hakkının özüne zarar vermemelidir. Sınırlama meşru amaç taşımalı ve orantılı olmalıdır. Dikkat edilmesi gereken nokta, bu sınırlamaların adalete, mahkemeye erişim hakkının özüne etkisi olmamasıdır (benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Rodoplu / Türkiye, B. No: 41665/02, 23/1/2006).

32. Devletin tapu sicilinin tutulmasından doğan zarardan sorumluluğu, “kusursuz sorumluluk” temeline dayanır. Tapu sicili görevlilerinin herhangi bir kusuru olmasa dahi Maliye Hazinesi zararı tazmin etmek sorundadır.

33. 4721 sayılı Kanun’un 1007. maddesine dayalı tazminat davası, mülga 818 sayılı Kanun’un 41. maddesinde düzenlenen haksız fiilin bir türü olup, aynı Kanun’un 60. maddesinde düzenlenen zamanaşımı sürelerine tabidir.

34. Başvurucunun borçlusu tarafından Ankara 9. Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan tapuda isim tashihi davası sonunda 17/7/1992 tarih ve E.1992/486, K.1992/581 sayılı ilamla 27012 ada 1 parselin Halim Ener olarak belirtilen hisse malikinin Abdulhalim Ener olarak düzeltilmesine karar verilmiş, bu karar yalnızca anılan parsel yönünden 2/2/1993 tarihinde tapuya işlenmiştir. Başvurucunun, icra takibi yaparak satışını gerçekleştirdiği 27013 ada 1 parsel ve 27012 ada 2 parsel numaralı taşınmazların tapu kaydında herhangi bir düzeltme yapılmadığı gibi, Abdulhalim Ener tarafından bu parsellere yönelik olarak tapu kaydında isim düzeltilmesi davası da açılmamıştır.

35. Başvurucu, zamanaşımının yanlış hesaplandığını ileri sürmüşse de Mahkemece, 1 yıllık ve 10 yıllık zamanaşımı süreleri ayrı ayrı değerlendirilerek ve her iki sürenin de geçtiği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

36. Abdulhalim Ener’e ait hisselerin satışı 7/7/1998 tarihinde gerçekleşmiştir. Başvurucu, İstanbul 5. İcra Müdürlüğünün 1996/7622 esas sayılı takip dosyasındaki alacağının, 7/7/1998 tarihinde yapılan satış sonucu bir kısmını tahsil ettiğini, kalan miktarını tahsil edemediğini ileri sürmüştür. Mahkemece, 7/7/1998 tarihinden itibaren 10 yıllık zamanaşımı süresinin geçmesi nedeniyle davanın reddine karar verilmiştir.

37. 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.

38. Başvurucunun, 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 delillerinin derece Mahkemesi tarafından değerlendirilmediğine dair iddialarına ilişkin olarak, Mahkeme kararında bariz takdir hatası veya açık keyfilik oluşturan herhangi bir durum tespit edilememiştir.

39. Kaldı ki başvurucu, asıl borçlusu adına taşınmaz mal kaydının veya başka bir malvarlığının bulunduğunu tespit ettiği takdirde, borçlusu aleyhine yeniden icra takibi yapabilir ve alacağını tahsil edebilir. Dolayısıyla başvurucu, borçlusu aleyhine hukuk sisteminde belirtilen başvuru yollarını kullanarak alacağını tahsil edebileceği için, başvurucunun anılan hukuk yollarına başvurması gerekir.

40. 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.

2. Gerekçeli Karar Hakkının İhlali İddiası

41. Başvurucu, Mahkeme ve Yargıtay kararlarının 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. Adalet Bakanlığı, gerekçeli karar hakkına yönelik ihlal iddiaları için görüş sunulmasına gerek görülmediğini, bu konuda benzer şikâyetlerde değerlendirilen hususların dikkate alınması gerektiğini bildirmiştir.

45. Derece mahkemeleri, kendisine sunulan tüm iddialara yanıt vermek zorunda değildir. Ancak ileri sürülen iddialardan biri kabul edildiğinde davanın sonucuna etkili olması halinde, 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).

46. 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).

47. Somut olayda, Mahkemece tüm dosyalar incelenerek, 1 ve 10 yıllık zamanaşımı sürelerinin başlangıçları tartışılarak, 1 yıllık zamanaşımı sürelerinin geçtiği, ayrıca her halükarda, zararın doğduğu tarihten itibaren 10 yıllık zamanaşımı süresinin de geçtiği kabul edilerek davanın reddine karar verilmiştir (bkz. § 13-b). Başvurucu, 1 yıllık sürenin geçtiğine dair gerekçenin doğru olmadığını ileri sürmüşse de, zararın doğduğu 7/7/1998 tarihinden itibaren, tapu sicilinin yanlış tutulmasına dayalı tazminat davasının açıldığı 30/3/2011 tarihine kadar 10 yıllık zamanaşımı süresinin geçtiği belirlenmiştir. Yargıtay tarafından, Mahkemece verilen kararın gerekçesine atıf yapılarak ve bu gerekçe aynen kabul edilerek hüküm onanmış ve karar düzeltme istemi reddedilmiştir (bkz. § 13-c). Dolayısıyla Mahkeme ve Yargıtay kararlarının gerekçesiz olduğundan da söz edilemez.

48. Açıklanan nedenlerle, gerekçeli karar hakkına yönelik bir ihlalin olmadığı açık olduğundan, başvurucunun bu yöndeki iddiası da “açıkça dayanaktan yoksun” bulunmuştur.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Yargılamanın sonucunun adil olmadığı iddiasının “açıkça dayanaktan yoksun olması”,

2. Gerekçeli karar hakkına yönelik ihlal iddiasının “açıkça dayanaktan yoksun olması”,

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

30/6/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# ADNAN AKDEMİR VE HÜLYA AKDEMİR

**B. No: 2013/7309 | Karar tarihi: 30.06.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/7309

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ADNAN AKDEMİR VE HÜLYA AKDEMİR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/7309)

Karar Tarihi: 30/6/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Erdal TERCAN

Zühtü ARSLAN

Raportör : Murat AZAKLI

Başvurucular : 1. Adnan AKDEMİR

2. Hülya AKDEMİR

Vekilleri : Av. Cafer AKPINAR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucular, 10/10/2005 tarihinde Bakırköy 2. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtıkları tazminat davasının kısmen reddedildiğini, makul sürede yargılama yapılmadığını belirterek, adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşler ve tazminat talep etmişlerdir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 20/9/2013 tarihinde Bakırköy 5. 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, 18/2/2014 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. Başvurucuların çocukları, 3/10/2004 tarihinde meydana gelen trafik kazası sonucu vefat etmiştir.

6. Başvurucular, 10/10/2005 tarihinde aracın sürücüsü İ.A. ve aracın sahibi Gürsan Tekstil San. Tic. A.Ş. aleyhine Bakırköy 2. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtıkları davada, maddi ve manevi zarara uğradıkları iddiasıyla toplam 23.000,00 TL maddi, 70.000 TL manevi tazminat talep etmişlerdir.

7. Mahkemece, 15/12/2011 tarih ve E.2005/285, K.2011/444 sayılı kararla; başvurucu Adnan Akdemir için 2.759,43 TL maddi, 15.000,00 TL manevi tazminatın, başvurucu Hülya Akdemir için ise 4.813,47 TL maddi, 15.000,00 TL manevi tazminatın davalılardan alınarak davacılara verilmesine karar verilmiştir.

8. Temyiz üzerine, Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 12/2/2013 tarih ve E.2012/3791, K.2013/2332 sayılı ilamıyla; başvuruculların diğer ve davalıların tüm temyiz itirazları reddedilerek, davanın açılmasından sonra ödenen tazminatlar üzerinden hesaplanan yargılama giderlerinin başvuruculardan tahsiline karar verilmesi doğru görülmemiş, bu yönden hüküm bozulmuştur.

9. Mahkemece bozma kararına uyularak yapılan yargılama sonunda, 27/6/2013 tarih ve E.2013/235, K.2013/251 sayılı kararla; davanın kısmen kabulüne, başvurucu Adnan Akdemir için 2.759,43 TL maddi, 15.000,00 TL manevi tazminatın, başvurucu Hülya Akdemir için 4.813,47 TL maddi, 15.000,00 TL manevi tazminatın davalılardan alınarak davacılara verilmesine karar verilmiştir.

10. Karar, başvurucular vekilinin yüzüne karşı verilmiş, 25/7/2013 tarihinde başvurucular vekiline tebliğ edildiği kararın arkasına yazılmıştır.

11. Başvurucular, 25/7/2013 tarihinde kararı tebliğ aldıklarını bildirmişlerdir.

12. Karar, 10/9/2013 tarihinde kesinleşmiştir.

13. Başvurucular, 20/9/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

B. İlgili Hukuk

14. 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.”

15. 2918 sayılı Kanun'un 90. maddesi şöyledir:

“Maddi tazminatın biçimi ve kapsamı ile manevi tazminat konularında Borçlar Kanununun haksız fiillere ilişkin hükümleri uygulanır.”

16. 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.”

17. 818 sayılı mülga 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

18. Mahkemenin 30/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucuların 20/9/2013 tarih ve 2013/7309 numaralı bireysel başvuruları incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

19. Başvurucular, 3/10/2004 tarihinde meydana gelen trafik kazası sonucu çocuklarının vefat ettiğini, 10/10/2005 tarihinde Bakırköy 2. Asliye Hukuk Mahkemesinde araç sürücüsü ve sahibi aleyhine açtıkları maddi ve manevi tazminat davası sonunda verilen 15/12/2011 tarihli kararın Yargıtay 4. Hukuk Dairesince yargılama giderleri yönünden bozulduğunu, Mahkemece bozma kararına uyularak 27/6/2013 tarihinde davanın kısmen kabulüne karar verildiğini, manevi tazminatın düşük takdir edildiğini, temyiz yoluna başvurmaları hiçbir yarar sağlamayacağı için bu yola başvurmadıklarını ve bireysel başvuru haklarını kullandıklarını, yargılamanın makul sürede sonuçlanmadığını belirterek, adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşler, tazminat talep etmişlerdir.

B. Değerlendirme

20. 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.”

21. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü’nün “Başvuru süresi ve mazeret” başlıklı 64. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Bireysel başvurunun, başvuru yollarının tüketildiği tarihten, başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekir.”

22. Bireysel başvurunun ön şartlarından birisi de başvuru süresidir. Süre, başvurunun her aşamasında dikkate alınması gereken bir usul hükmüdür.

23. 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 (B. No: 2012/1075, 12/2/2013, §§ 18-19).

24. Başvuru konusu olayda, başvurucular, Bakırköy 2. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtıkları dava sonunda manevi tazminatın düşük takdir edildiğini ve makul sürede yargılama yapılmadığını belirterek, adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

25. 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, §§ 28-30).

26. Temyiz yolu açık olan bir hükme yönelik olarak, etkili görmedikleri veya hukuki yararları olmadığı için bu yola başvurmayan başvurucular, Mahkemece verilen kararı öğrendikleri tarihte ihlale neden olduğunu ileri sürdükleri kararı öğrenmiş olup, temyiz yoluna başvurmayarak, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru hakkını kullanmışlarsa, buna ilişkin süreye riayet etmeleri beklenir. Her ne kadar derece mahkemesi kararı, temyiz başvuru süresi sonunda kesinleşmekte ise de başvurucular bu yola başvurmadığında, Mahkemece verilen kararın tebliği ile ihlale neden olduğunu ileri sürdükleri kararı öğrendiklerine göre, bu tarihten itibaren otuz gün içinde başvuruda bulunmaları gerekir. Temyiz yolunu etkili bir yol olarak görmeyen başvurucular bireysel başvuruda bulunma yolunu tercih etmişlerse bireysel başvuruya ilişkin süreye riayet etmelidirler (B. No: 2013/1936, 17/9/2013, § 23).

27. Başvuru konusu olayda, Mahkemece Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin bozma kararına uyularak yapılan yargılama sonunda, 27/6/2013 tarihinde davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir. Karar başvurucular vekilinin yüzüne karşı verilmiş, 25/7/2013 tarihinde gerekçeli karar başvurucular vekiline tebliğ edilmiştir. Başvurucular başvuru dilekçesinde, 25/7/2013 tarihinde kararın tebliğ edildiğini, 10/9/2013 tarihinde hükmün kesinleştiğini, Yargıtay 4. Hukuk Dairesince yalnızca yargılama giderleri konusunda bozma kararı verildiği için yeniden temyiz yoluna başvurmadıklarını belirtmişlerdir.

28. Bakırköy 2. Asliye Hukuk Mahkemesince verilen 27/6/2013 tarihli kararın, 25/7/2013 tarihinde başvurucular vekiline tebliğ edildiği ve 10/9/2013 tarihinde temyiz edilmeksizin kesinleştiği hükmün arkasına yazılarak imzalanmıştır.

29. Temyiz yolu açık olan ve hukuki yarar görülmediği için temyiz yoluna başvurulmayan bireysel başvurularda otuz günlük başvuru süresinin hangi tarihten itibaren başlayacağı hususunun açıklığa kavuşturulması gerekir.

30. Yukarıda anılan Kanun ve İçtüzük hükümleri uyarınca bireysel başvurunun, başvuru yollarının tüketildiği tarihten, başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekir. Ancak başvurucular, etkili yol olarak görmedikleri temyiz yoluna başvurmamışlarsa, mahkemece verilen kararın öğrenilmesinden itibaren otuz gün içinde bireysel başvuruda bulunmaları gerekir.

31. Başvuru konusu olayda başvurucular, ihlale neden olduğunu düşündükleri Bakırköy 2. Asliye Hukuk Mahkemesinin gerekçeli kararını 25/7/2013 tarihinde öğrendikleri halde, bu tarihten itibaren otuz günlük başvuru süresinin geçmesinden sonra 20/9/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuşlardır. Dolayısıyla başvuruda süre aşımı bulunduğu sonucuna varılmaktadır.

32. Açıklanan nedenlerle, ihlale neden olduğu ileri sürülen karara ilişkin olarak otuz gün geçtikten sonra yapılan 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, 30/6/2013 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# FİKRET TÜFEK

**B. No: 2013/9768 | Karar tarihi: 30.06.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/9768

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

FİKRET TÜFEK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/9768)

Karar Tarihi: 30/6/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Erdal TERCAN

Zühtü ARSLAN

Raportör : Murat AZAKLI

Başvurucu : Fikret TÜFEK

Vekili : Av. Gürbüz UĞRAŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, 28/2/2001 tarihinde İzmir 3. İş Mahkemesinde açtığı tazminat davasında makul sürede yargılama yapılmadığını ve zararlarının tazmin edilmediğini belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve tazminat talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 30/12/2013 tarihinde İzmir 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 Birinci Komisyonunca, 31/3/2014 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, 9/4/1999 tarihinde meydana gelen iş kazası sonucu üç parmağını kaybetmiştir.

6. a. Başvurucu, 28/2/2001 tarihinde, işyeri sahibi M.Ş.B. aleyhine İzmir 3. İş Mahkemesinde açtığı davada, 500,00 TL maddi ve 4.500,00 TL manevi tazminatın olay tarihinden itibaren yasal faiziyle tahsilini talep etmiştir.

b. Mahkemece, 7/9/2011 tarih ve E.2001/192, K.2011/379 sayılı kararla; başvurucunun meslekte kazanma gücünü %13,1 oranında kaybettiği ve davalının %60 oranında kusurunun bulunduğu, maddi zararının 4.271,82 TL olduğu gerekçesiyle taleple bağlı kalınarak davanın kısmen kabulüne, 500,00 TL maddi, 2.700,00 TL manevi tazminatın faiziyle birlikte davalıdan tahsiline, başvurucunun maddi tazminatla ilgili fazlaya ilişkin haklarının saklı tutulmasına karar verilmiştir.

c. Temyiz üzerine, Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin 4/12/2012 tarih ve E.2011/14658, K.2012/22034 sayılı ilamıyla hüküm onanmıştır.

d. Başvurucu, anılan ilama dayalı olarak İzmir 27. İcra Müdürlüğünde 26/9/2011 tarihinde icra takibi başlatmış, asıl alacaklar ve faizleriyle birlikte toplam 18.323,26 TL'yi 24/12/2012 tarihinde borçludan tahsil etmiştir.

7. a. Anılan dava devam ederken başvurucu, 30/11/2006 tarihinde işveren M.Ş.B. ve Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı (SGK) aleyhine İzmir 8. İş Mahkemesinde açtığı davada, iş göremezlik aylığı bağlanmasını talep etmiştir.

b. Mahkemece, 4/11/2008 tarih ve E.2006/486, K.2008/637 sayılı kararla; Adli Tıp Kurumunun 9/3/2005 tarihli ve Adli Tıp Kurumu Genel Kurulunun 22/12/2007 tarihli raporlarına göre, başvurucunun meslekte kazanma gücünü %13.1 oranında kaybettiği gerekçesiyle davanın kısmen kabulüne, başvurucuya 15/7/1999 tarihinden itibaren sürekli kısmi iş göremezlik geliri bağlanmasına karar verilmiştir.

c. Karar Yargıtay 10. Hukuk Dairesinin 10/5/2010 tarih ve E.2009/26, K.2010/6776 sayılı ilamıyla onanmıştır.

8. a. Başvurucu, Mahkemece tespit edilen maddi zararın 4.271,82 TL olduğunu, 500,00 TL maddi tazminatın tahsil edildiğini ileri sürerek, bakiye 3.771,82 TL maddi tazminatın yasal faiziyle tahsili amacıyla İzmir 1. İcra Müdürlüğünde işveren M.Ş.B. aleyhine 25/12/2012 tarihinde genel haciz yoluyla ilamsız icra takibi başlatmıştır.

b. Borçlunun borca ve ferilerine itirazı üzerine takip durmuştur.

c. Başvurucu, 23/1/2013 tarihinde M.Ş.B. aleyhine İzmir 5. İş Mahkemesinde açtığı davada, davalının itirazının iptalini ve takibin devamını talep etmiştir.

d. Davalı 1 ve 10 yıllık zamanaşımı sürelerinin geçtiğini savunarak davanın reddini istemiştir.

e. Mahkemece, 4/4/2013 tarih ve E.2013/45, K.2013/191 sayılı kararla; iş kazasının 9/4/1999 tarihinde meydana geldiği, başvurucunun 28/2/2001 tarihinde tazminat davası açtığı, 818 sayılı mülga Borçlar Kanunu'nun 60. maddesindeki 1 ve 10 yıllık süreler ile 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 72. maddesinde düzenlenen 2 ve 10 yıllık sürelerin, zararın ve failinin öğrenilmesinden itibaren geçtiği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

f. Temyiz üzerine, Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin 21/10/2013 tarih ve E.2013/11715, K.2013/18811 sayılı ilamıyla hüküm onanmıştır.

g. Karar, 6/12/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

9. Başvurucu, 30/12/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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. 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."

12. 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."

13. 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."

14. 5521 sayılı Kanun'un 15. maddesi şöyledir:

"Bu Kanunda sarahat bulunmayan hallerde Hukuk Muhakemeleri Usulü Kanunu hükümleri uygulanır."

15. 22/4/1926 tarih ve 818 sayılı mülga Borçlar Kanunu'nun 60. maddesi şöyledir:

"Zarar ve ziyan yahut manevi zarar namiyle nakdi bir meblağ tediyesine müteallik dava, mutazarrır olan tarafın zarara ve failine ittılaı tarihinden itibaren bir sene ve her halde zararı müstelzim fiilin vukuundan itibaren on sene mürurundan sonra istima olunmaz."

16. 11/1/2011 tarih ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 72. maddesi şöyledir:

"Tazminat istemi, zarar görenin zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği tarihten başlayarak iki yılın ve her hâlde fiilin işlendiği tarihten başlayarak on yılın geçmesiyle zamanaşımına uğrar…."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

17. Mahkemenin 30/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 30/12/2013 tarih ve 2013/9768 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

18. Başvurucu, 9/4/1999 tarihinde iş kazası sonucu yaralanması üzerine 28/2/2001 tarihinde işveren aleyhine tazminat davası açtığını, Mahkemece maddi zararın 4.271,82 TL olduğunun tespit edildiğini, ancak talep doğrultusunda 500,00 TL maddi tazminatın tahsiline ve fazlaya ilişkin haklarının saklı tutulmasına karar verildiğini, bu ilama dayalı olarak yapılan takip sonunda 24/12/2012 tarihinde tazminatların ödendiğini, bakiye 3.771,82 TL maddi tazminatın tahsili amacıyla İzmir 1. İcra Müdürlüğünde 25/12/2012 tarihinde yaptığı icra takibine itiraz edilmesi üzerine İzmir 5. İş Mahkemesinde itirazın iptali davası açtığını, Mahkemece, davanın zamanaşımı nedeniyle reddedildiğini, zamanaşımı süresinin geçmediğini, zira zararın miktarını ilk yargılama sırasında bilirkişi raporunun tebliğ edildiği 1/8/2011 tarihinde öğrendiğini, 28/2/2001 tarihinde açtığı davanın 21/10/2013 tarihinde sonuçlanmış olduğunu, makul sürede yargılama yapılmadığını, uzun yargılama nedeniyle maddi tazminatın zamanaşımına uğradığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve tazminat ödenmesini talep etmiştir.

B. Değerlendirme

19. Başvuru formu ve ekleri incelendiğinde, başvurucunun, 28/2/2001 tarihinde açtığı tazminat davasının makul sürede sonuçlanmaması nedeniyle ve 23/1/2013 tarihinde açtığı itirazın iptali davasının reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürdüğü anlaşılmıştır.

20. Başvurucu, İzmir 3. İş Mahkemesinde dava açtığı 28/2/2001 tarihinden itibaren, İzmir 5. İş Mahkemesinde açtığı dava sonunda verilen kararın kesinleştiği 21/10/2013 tarihine kadar her iki dava dosyasındaki yargılama sürelerini birlikte değerlendirerek makul sürede yargılama yapılmadığını ileri sürmüştür. Anayasa Mahkemesi, başvurucunun ihlal iddialarına ilişkin nitelendirmesi ile bağlı olmayıp hukuki nitelendirmeyi bizzat yapar. İhlal iddiaları, farklı Mahkemelerde yapılan yargılamalara ilişkin olduğu için dava dosyaları ayrı ayrı değerlendirilmiştir.

1. İzmir 3. İş Mahkemesindeki Yargılama Süresi Yönünden

21. 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."

22. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün "Başvuru süresi ve mazeret" başlıklı 64. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvurunun, başvuru yollarının tüketildiği tarihten, başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekir."

23. Bireysel başvurunun ön şartlarından birisi de başvuru süresidir. Süre, başvurunun her aşamasında dikkate alınması gereken bir usul hükmüdür.

24. 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 (B. No: 2012/1075, 12/2/2013, §§ 18-19).

25. Somut olayda başvurucu, 28/2/2001 tarihinde İzmir 3. İş Mahkemesinde açtığı davada makul sürede yargılama yapılmadığını, İzmir 5. İş Mahkemesinde açtığı itirazın iptali davası sonunda verilen kararın kesinleştiği 21/10/2013 tarihine kadar yaklaşık 13 yıl yargılamanın devam ettiğini belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

26. Başvurucu, 28/2/2001 tarihinde işveren aleyhine İzmir 3. İş Mahkemesinde açtığı davada maddi ve manevi tazminat talep etmiştir. Mahkemece, 7/9/2011 tarihli kararla başvurucunun maddi zararının 4.271,82 TL olduğu belirtilmiş, ancak taleple bağlı kalınarak 500,00 TL maddi tazminatın davalıdan tahsiline karar verilmiştir. Başvurucu anılan karara dayalı olarak 26/9/2011 tarihinde icra takibi başlatmıştır. Kararın, 4/12/2012 tarihinde Yargıtay tarafından onanarak kesinleşmesinden sonra 24/12/2012 tarihinde başvurucuya tüm tazminatları faiziyle birlikte ödenmiştir.

27. Başvurucu, İzmir 3. İş Mahkemesinde makul sürede yargılama yapılmadığını ileri sürmüşse de en geç anılan Mahkeme kararının icra edilerek tazminatların tahsil edildiği 24/12/2012 tarihinden itibaren 30 gün içinde bireysel başvuruda bulunması gerektiği halde, 30/12/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Dolayısıyla başvuruda süre aşımı bulunduğu sonucuna varılmaktadır.

28. Açıklanan nedenlerle, İzmir 3. İş Mahkemesindeki yargılama sürecine ilişkin adil yargılanma hakkının ihlali iddialarının, ihlalin öğrenilmesinden itibaren otuz gün geçtikten sonra ileri sürüldüğü anlaşılmakla, başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "süre aşımı" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. İzmir 5. İş Mahkemesindeki Yargılama Süresi Yönünden

29. Başvurucu, 23/1/2013 tarihinde İzmir 5. İş Mahkemesinde açtığı itirazın iptali davasının makul sürede tamamlanmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

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. 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."

32. 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."

33. Somut başvurunun dayanaklarından birini oluşturan makul sürede yargılanma hakkı, adil yargılanma hakkının kapsamına dâhildir. Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği, davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesi de, makul sürede yargılanma hakkının

değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerekir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 39).

34. 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 kazasına dayalı maddi tazminatın tahsili amacıyla yapılan icra takibine itirazın iptaline yönelik bir dava bulunmakta olup, bu sorunun çözümüne yönelik olarak 5521 ve 6100 sayılı Kanun'larda yer verilen usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılama faaliyetinin, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğunda kuşku bulunmamaktadır.

35. 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).

36. 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).

37. 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).

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, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarih olup, bu tarih somut başvuru açısından 23/1/2013 tarihidir.

40. Sürenin bitiş tarihi ise, yargılamanın sona erme tarihidir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 52).

41. 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.

42. 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 (B. No: 2013/4701, 23/1/2013, § 47).

43. Adil yargılanma hakkı Devlete, uyuşmazlıkların makul süre içinde nihai olarak sonuçlandırılmasını garanti edecek bir yargı sistemi kurma ödevi yükler. İş kazasına dayalı tazminat davasında derhal bir yargı kararı verilmesinde, çalışanın önemli bir kişisel yararı bulunmaktadır. Bu nedenle iş uyuşmazlıklarının ivedilikle çözülmesi hususunda yargı

organlarının özel bir itina göstermesi gerekir.

44. 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 iş hukuku uyuşmazlıklarına da uygulanmak üzere basit yargılama usulü getirilmiştir. Dolayısıyla iş hukukuna dayalı tazminatlarının ödenmesi amacıyla açılan davalarda takip edilmesi gereken yargılama usulü, 6100 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 1/10/2011 tarihinden itibaren basit yargılama usulü olmuştur.

45. 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).

46. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, başvurucu 23/1/2013 tarihinde, İzmir 5. İş Mahkemesinde açtığı davada, iş kazasından kaynaklanan maddi tazminatın tahsili amacıyla yapılan icra takibine itirazın iptalini talep etmiştir.

47. Mahkemece, 4/4/2013 tarihinde davanın reddine karar verilmiştir. Başvurucunun temyizi üzerine Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin 21/10/2013 tarihli ilamıyla hüküm onanmış ve karar düzeltme yolu kapalı olan hüküm aynı tarihte kesinleşmiştir.

48. Davanın açıldığı tarihten, hükmün kesinleştiği tarihe kadar yargılamanın 8 ay 28 gün sürdüğü anlaşılmıştır.

49. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, ... açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

50. Somut olayda, başvuruya konu itirazın iptali davasında, yargılamanın iki dereceli mahkeme önünde toplam 8 ay 28 gün sürdüğü tespit edilmiştir. Yargılama süresinin bütünü dikkate alındığında İlk Derece Mahkemesi ve Yargıtaydaki yargılama sürecinde başvurucunun haklarını ihlal edecek şekilde bir gecikme olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

51. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun İzmir 5. İş Mahkemesindeki yargılamanın makul süreyi aştığı yönündeki iddiaları konusunda, 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.

3. İzmir 5. İş Mahkemesi Kararının Adil Olmadığı İddiası Yönünden

52. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz."

53. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, ... açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

54. 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.

55. 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).

56. Başvuru konusu olayda başvurucu, maddi tazminat miktarının 4.271,82 TL olduğunu 1/8/2011 tarihinde tebliğ edilen bilirkişi raporu ile öğrendiği halde, İzmir 5. İş Mahkemesinde 23/1/2013 tarihinde açtığı itirazın iptali davasının 4/4/2013 tarihinde zamanaşımı nedeniyle reddedildiğini belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

57. Başvurucu, 25/12/2012 tarihinde İzmir 1. İcra Müdürlüğünde 3.771,82 TL bakiye maddi tazminatın tahsili amacıyla icra takibi başlatmış ve takibe itiraz edilmesi üzerine, İzmir 5. İş Mahkemesinde itirazın iptali davası açmıştır. Mahkemece, olayın meydana geldiği 9/4/1999 tarihinden itibaren, 818 sayılı mülga Kanun'da belirtilen 1 ve 10 yıllık süreler ile 6098 sayılı Borçlar Kanunu'nda belirtilen 2 ve 10 yıllık sürelerin, zararın ve tazminat yükümlüsünün öğrenilmesinden itibaren geçtiği, davalının zamanaşımı definde de bulunduğu gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

58. 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.

59. 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.

60. Açıklanan nedenlerle, İzmir 5. İş Mahkemesi kararına yönelik başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu, derece Mahkemesi kararlarının 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.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun;

1. İzmir 3. İş Mahkemesindeki yargılamanın uzunluğu nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlali iddiası yönünden "süre aşımı",

2. İzmir 5. İş Mahkemesindeki yargılamanın uzunluğu nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlali iddiası yönünden “açıkça dayanaktan yoksun olması”,

3. İzmir 5. İş Mahkemesinde yapılan yargılama sonunda verilen karara ilişkin adil yargılanma hakkının ihlali iddiası yönünden “açıkça dayanaktan yoksun olması”,

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

30/6/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# ERENDİZ ÖNAL

**B. No: 2014/1133 | Karar tarihi: 30.06.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/1133

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ERENDİZ ÖNAL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/1133)

Karar Tarihi: 30/6/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Erdal TERCAN

Zühtü ARSLAN

Raportör : Murat AZAKLI

Başvurucu : Erendiz ÖNAL

Vekili : Av. Zehra Hamide GÜRBÜZ ÖNAL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, 27/2/2002 tarihinde Ankara 23. Asliye Hukuk Mahkemesinde aleyhine açılan tapu iptali ve tescil davasının kabulüne karar verildiğini, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmadığını belirterek, mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, tazminat talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 28/1/2014 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, 31/3/2014 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. M.G., N.S. aleyhine 8/2/2002 tarihinde Ankara 23. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtığı tapu iptali ve tescil davasında, yanıltılarak ve korkutularak, gerçekte olmadığı halde satış gösterilip, 29/11/2001 tarihli işlemle hukuka aykırı şekilde taşınmazının elinden alındığını ileri sürmüş, taşınmazın tapu kaydının iptali ile adına tapuya tescilini talep etmiştir.

6. Anılan taşınmazın 11/2/2002 tarihinde başvurucuya satıldığının anlaşılması üzerine, 27/2/2002 tarihinde başvurucu davalı olarak davaya dâhil edilmiştir.

7. Mahkemece, 25/12/2002 tarih ve E.2002/115, K.2002/1068 sayılı kararla; taşınmazın hile ile davacıdan alınmasının hayatın olağan akışına aykırı olduğu, taşınmazın satış bedelinin de düşük olmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

8. Temyiz üzerine, Yargıtay 1. Hukuk Dairesinin 6/5/2003 tarih ve E.2003/3630, K.2003/5444 sayılı ilamıyla; hile ve ikrah yoluyla taşınmazın alındığı iddialarının her türlü delille ispatlanmasının mümkün olduğu, dolayısıyla tanıklar dinlenmeden, Cumhuriyet Başsavcılığına yapılan başvuru dosyası ve Asliye Ceza Mahkemesindeki dava dosyası değerlendirilmeden eksik incelemeyle karar verilmesi doğru görülmemiş ve hüküm bozulmuştur.

9. Mahkemece, bozma kararına uyularak yapılan yargılama sonunda, 15/7/2011 tarih ve E.2003/885, K.2011/255 sayılı kararla; davalı N.S.' nin, taşınmazın bedelini davacıya ödeyerek taşınmazı satın aldığı, başvurucunun da tapu kaydına güvenerek ve bedelini ödeyerek taşınmazı satın aldığı, Ankara 8. Asliye Ceza Mahkemesinde dolandırıcılık suçundan açılan kamu davasının zamanaşımı nedeniyle düşmesine karar verildiği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

10. Temyiz üzerine, Yargıtay 1. Hukuk Dairesinin 7/3/2012 tarih ve E.2011/13162, K.2012/2421 sayılı ilamıyla; ceza davasında dinlenen tarafların ve tanıkların beyanlarına göre davacının hileye düşürülerek taşınmazın devralındığı, ikinci alıcı konumundaki başvurucunun, taşınmazın davacıdan devralınması işlemlerine aracılık eden E.A.'nın avukatı olduğu, başvurucunun 11/2/2002 tarihinde taşınmazı edindiği halde taşınmazda oturmayı sürdüren davacıya ne bir ihtarname keşide ettirdiği, ne de taşınmazı tahliye etmesi konusunda dava açtığı, bu durumun hayatın olağan akışına aykırı olduğu, dâhili davalının durumu bilen ve bilmesi gereken kişi konumunda olduğu ve Türk Medeni Kanunu'nun 1023. maddesinden yararlanamayacağı gerekçesiyle hüküm bozulmuştur.

11. Karar düzeltme istemi üzerine, aynı Dairenin 20/9/2012 tarih ve E.2012/8814, K.2012/9730 sayılı kararıyla, davanın 3.000,00 TL dava değeri üzerinden açıldığı, karar düzeltme sınırı olan 10.300,00 TL'den az olduğu, dolayısıyla karar düzeltme yoluna gidilemeyeceği gerekçesiyle; karar düzeltme dilekçelerinin reddine karar verilmiştir.

12. Mahkemece bozma kararına uyularak yapılan yargılama sonunda; 20/12/2012 tarih ve E.2012/576, K.2012/597 sayılı kararla; Yargıtay bozma kararı doğrultusunda davanın kabulüne, taşınmazın başvurucu adına olan tapu kaydının iptali ile davacı adına tapuya tesciline karar verilmiştir.

13. Temyiz üzerine, Yargıtay 1. Hukuk Dairesinin 16/4/2013 tarih ve E.2013/5100, K.2013/5615 sayılı ilamıyla hüküm onanmıştır.

14. Başvurucunun 10/6/2013 tarihli karar düzeltme istemi üzerine, aynı Dairenin 19/11/2013 tarih ve E.2013/12953, K.2013/16217 sayılı ilamıyla; davanın 3.000,00 TL dava değeri üzerinden açıldığı, karar düzeltme sınırı olan 11.100,00 TL'den az olduğu, dolayısıyla karar düzeltme yoluna gidilemeyeceği gerekçesiyle; karar düzeltme dilekçelerinin reddine karar verilmiştir.

15. Karar, 30/12/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

16. Başvurucu, 28/1/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

17. 22/11/2001 tarih ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 716. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Mülkiyetin kazanılmasına esas olacak bir hukukî sebebe dayanarak malikten mülkiyetin kendi adına tescilini istemek hususunda kişisel hakka sahip olan kimse, malikin kaçınması hâlinde hâkimden, mülkiyetin hükmen geçirilmesini isteyebilir.”

18. 22/4/1926 tarih ve 818 sayılı mülga Borçlar Kanunu'nun 28. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Diğer tarafın hilesiyle akit icrasına mecbur olan tarafın hatası esaslı olmasa bile, o akit ile ilzam olunmaz.”

19. 818 sayılı mülga Kanun'un 29. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Eğer iki taraftan biri diğer tarafın yahut üçüncü bir şahsın ikrahiyle bir akit yapmış olursa, kendi hakkında lüzum ifade etmez.”

20. 818 sayılı mülga Kanun'un 30. maddesinin birinci fıkrası şöyledir

“İkrah olunan taraf, hal ve mevkiine nazaran kendisinin yahut yakın akrabasından birinin hayat veya şahıs veya namus yahut malları ağır ve derhal vuku bulacak bir tehlikeye maruz olduğuna kanaat getirdiği takdirde ikrah, muteber addolunur.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

21. Mahkemenin 30/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 28/1/2014 tarih ve 2014/1133 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

22. Başvurucu, tapu kaydına iyi niyetle güvenerek ve bedelini ödeyerek taşınmazı satın aldığını, iyi niyetli üçüncü kişi konumunda olduğu için bu kazanımının korunması gerektiği, E.A.' nın avukatı olmasının iyi niyetli olmadığını göstermeyeceğini, ayrıca E.A.' nın ceza davasında yargılanmadığını, E.A.' nın suça iştirak ettiği kabul edilse dahi bu kişinin avukatı olmasının durumdan haberdar olduğunu göstermeyeceğini, taşınmazın diğer davalı tarafından nasıl satın alındığını bilmesinin mümkün olmadığını, Mahkemece keşif yapılmadığını sadece tanıkların dinlendiğini, 11/2/2002 tarihinde taşınmazı satın aldığını, 12/2/2002 tarihinde taşınmaz üzerine ihtiyati tedbir konulduğunu, davacı aleyhine Ankara 21. Asliye Hukuk Mahkemesinin E.2011/341 sayılı dava dosyasında ecrimisil ve müdahalenin meni davası açtığını, dolayısıyla taşınmazı aldıktan sonra ihtarname çekmediği veya dava açmadığı hususlarının doğru olmadığını, Mahkemece verilen karara karşı karar düzeltme yoluna başvurduğunu ancak dava değeri itibarıyla karar düzeltme yolu kapalı olduğu gerekçesiyle bu taleplerinin incelenmeden reddedildiğini, temyiz dilekçesinde, karar

düzeltme yolunun kapatılmaması için harcın tamamlattırılması talebinin Yargıtay tarafından dikkate alınmadığını, harcın tamamlattırılmaması nedeniyle karar düzeltme yoluna başvuru hakkı ortadan kaldırıldığı için hak arama özgürlüğünün ihlal edildiğini, yargılamanın makul sürede sonuçlanmadığını belirterek, mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, tazminat talep etmiştir.

B. Değerlendirme

23. Başvuru dilekçesi ve ekleri incelendiğinde, başvurucunun, Ankara 23. Asliye Hukuk Mahkemesinde aleyhine açılan davanın kabulüne karar verilmesinin ve yargılamanın makul sürede sonuçlanmamasının mülkiyet ve adil yargılanma haklarını ihlal ettiğini ileri sürdüğü anlaşılmıştır. Anayasa Mahkemesi, başvurucunun ihlal iddialarına ilişkin nitelendirmesi ile bağlı olmayıp hukuki nitelendirmeyi bizzat yapar. Anılan ihlal iddiaları, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ile Mahkemece verilen kararın adil olup olmamasına ilişkin olduğundan, bu iddiaların tamamı adil yargılanma hakkının ihlali iddiası kapsamında değerlendirilmiştir. Öte yandan başvurucunun, karar düzeltme yoluna başvuru hakkı ortadan kaldırıldığı için hak arama özgürlüğünün ihlali iddiası ayrıca değerlendirilmiştir.

a. Yargılamanın Sonucunun Adil Olmadığı İddiası Yönünden

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 tarihten, başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekir."

26. Bireysel başvurunun ön şartlarından birisi de başvuru süresidir. Süre, başvurunun her aşamasında dikkate alınması gereken bir usul hükmüdür.

27. 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 (B. No: 2012/1075, 12/2/2013, §§ 18-19).

28. Başvuru konusu olayda, başvurucu aleyhine Ankara 23. Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan tapu iptali ve tescil davasında 15/7/2011 tarihli kararla davanın reddine karar verilmiştir.

29. Temyiz incelemesi sonucu Yargıtay 1. Hukuk Dairesince hükmün bozulması üzerine başvurucu karar düzeltme yoluna başvurmuş, Yargıtay 1. Hukuk Dairesince, dava değeri itibarıyla karar düzeltme yoluna başvurulamayacağı gerekçesiyle 20/9/2012 tarihinde karar düzeltme dilekçesinin reddine karar verilmiştir.

30. Mahkemece bozma kararına uyularak, 20/12/2012 tarihinde davanın kabulüne karar verilmiş, anılan kararın başvurucu tarafından temyizi üzerine Yargıtay 1. Hukuk Dairesince

16/4/2013 tarihinde hüküm onanmıştır. Başvurucunun 10/6/2013 tarihli karar düzeltme istemi üzerine, Yargıtay 1. Hukuk Dairesince 19/11/2013 tarihinde, dava değeri itibarıyla karar düzeltme yoluna başvurulamayacağı gerekçesiyle karar düzeltme dilekçesinin reddine karar verilmiştir.

31. Karar düzeltme yolu kapalı olan hüküm, temyiz onama karar tarihi itibarıyla kesinleşir. Somut olayda başvurucu, Yargıtay 1. Hukuk Dairesince verilen onama kararının tebliğinden sonra, karar düzeltme isteminde bulunmuşsa da anılan hükme yönelik olarak karar düzeltme yolu kapalı olduğu için temyiz onama tarihi olan 16/4/2013 tarihi itibarıyla hüküm kesinleşmiştir. Zira dava değeri itibarıyla karar düzeltme yolu kapalı olan hükme karşı karar düzeltme isteminde bulunulması, hükmün kesinleştiği tarihi değiştirmez. Yargıtay tarafından da dava değeri itibarıyla karar düzeltme yoluna başvurulamayacağı gerekçesiyle dilekçenin reddine karar verilmiştir. Başvurucunun davanın esasına ilişkin iddiaları ise Yargıtay 1. Hukuk Dairesince temyizen incelenmiş ve 16/4/2013 tarihinde hüküm onanarak bu tarihte başvuru yolları tüketilmiştir. Dolayısıyla karar düzeltme yolu kapalı olan hükme yönelik olarak, onama kararının başvurucu tarafından öğrenildiği 10/6/2013 tarihinden itibaren otuz günlük sürede bireysel başvuruda bulunulması gerekir.

32. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 64. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre, bireysel başvurunun, başvuru yollarının tüketildiği ve başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekir. Karar düzeltme yolu açık olmayan hükme yönelik olarak karar düzeltme isteminde bulunulması, başvurucuya bireysel başvuruda bulunmak için yeniden süre vermez.

33. Ankara 23. Asliye Hukuk Mahkemesince verilen karar, Yargıtay 1. Hukuk Dairesince 16/4/2013 tarihinde onanmış ve bu tarihte kesinleşmiştir. Başvurucu, onama kararının öğrenildiği 10/6/2013 tarihinden itibaren otuz günlük başvuru süresi içinde bireysel başvuruda bulunması gerekirken, bu sürenin geçmesinden sonra 28/1/2014 tarihinde başvuruda bulunmuştur. Dolayısıyla başvuruda süre aşımı bulunduğu sonucuna varılmaktadır.

34. Açıklanan nedenlerle, ihlale neden olduğu iddia edilen karara ilişkin olarak otuz gün geçtikten sonra yapılan başvurunun, diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "süre aşımı" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Karar Düzeltme Yoluna Başvuru Hakkının İhlali İddiası Yönünden

35. Başvurucu, Mahkemece verilen karara karşı karar düzeltme yoluna başvurduğunu ancak dava değeri itibarıyla karar düzeltme yolu kapalı olduğu gerekçesiyle bu taleplerinin incelenmeden reddedildiğini, temyiz dilekçesinde, karar düzeltme yolunun kapatılmaması için harcın tamamlattırılması talebinin Yargıtay tarafından dikkate alınmadığını, harcın tamamlattırılmaması nedeniyle karar düzeltme yoluna başvuru hakkı ortadan kaldırıldığı için hak arama özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

36. 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."

37. Anayasa'nın 141. maddesinin son fıkrası şöyledir:

"Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir."

38. Anayasa'nın 142. maddesi şöyledir:

"Mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usulleri kanunla düzenlenir."

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

40. 6216 sayılı 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."

41. 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).

42. 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 (B. No: 2013/816, 6/2/2014, § 46).

43. 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).

44. 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.

45. Başvuru konusu olayda başvurucunun, 15/7/2011 tarihli Mahkeme kararının Yargıtay 1. Hukuk Dairesi tarafından bozulması üzerine karar düzeltme talebinde bulunduğu ve 20/9/2012 tarihinde, dava değeri itibarıyla karar düzeltme yolu kapalı olduğu gerekçesiyle karar düzeltme dilekçesinin reddine karar verildiği belirlenmiştir.

46. Başvurucunun, 20/12/2012 tarihli Mahkeme kararının temyizi üzerine Yargıtay 1. Hukuk Dairesince 16/4/2013 tarihinde hüküm onanmıştır. Başvurucunun, anılan karara yönelik karar düzeltme isteminin incelenmesi neticesinde, Yargıtay 1. Hukuk Dairesi tarafından, dava değeri itibarıyla karar düzeltme yolu kapalı olduğu gerekçesiyle karar düzeltme dilekçesinin reddine karar verilmiştir.

47. Açıklanan nedenlerle, başvuru konusu ihlal iddiasının Anayasa ve AİHS'nin 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 "süre aşımı",

2. Karar düzeltme yoluna başvuru hakkının olmaması yönünden "konu bakımından yetkisizlik",

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

30/6/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# İRFAN SARI

**B. No: 2014/1397 | Karar tarihi: 30.06.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/1397

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

İRFAN SARI BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/1397)

Karar Tarihi: 30/6/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Erdal TERCAN

Zühtü ARSLAN

Raportör : Yunus HEPER

Başvurucu : İrfan SARI

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, hakkında verilmiş mahkûmiyet kararlarının infazı sırasında hata yapılarak daha uzun süre cezaevine kapatıldığını, bu sebeple anayasal haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 24/1/2014 tarihinde Bafra 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 27/3/2014 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, Çarşamba Ağır Ceza Mahkemesinin 10/6/2003 tarihli kararı ile kasten adam öldürmek suçundan 6 yıl 8 ay ve kasten adam öldürmeye teşebbüs suçundan 4 yıl 5 ay 10 gün ağır hapis cezası ile cezalandırılmış (birinci suç); temyiz üzerine Yargıtay 1. Ceza Dairesinin 10/3/2004 tarihli ilamı ile İlk Derece Mahkemesinin kararı onanarak kesinleşmiştir.

6. 26/9/2004 tarih ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun, 1/6/2005 tarihinde yürürlüğe girmesinden sonra Çarşamba Ağır Ceza Mahkemesi dosyayı yeniden ele alarak başvurucunun adam öldürmeye teşebbüs suçundan almış olduğu cezayı 2 yıl 6 ay hapis cezasına indirmiş; İlk Derece Mahkemesinin kararı Yargıtay 1. Ceza Dairesinin 13/6/2006 tarihli kararı ile onanarak kesinleşmiştir.

7. Başvurucu Edirne Ağır Ceza Mahkemesinin 14/3/2006 tarihli kararı ile şartla tahliye edilmiştir.

8. Başvurucu şartla tahliye süresi içinde 14/5/2008 tarihinde işlediği uyuşturucu madde ticareti yapmak suçundan (ikinci suç) Çarşamba Ağır Ceza Mahkemesinin 31/3/2009 tarihli kararı ile 5 yıl hapis ve 1500 TL adli para cezası ile cezalandırılmış; verilen bu karar, Yargıtay 10. Ceza Dairesinin 29/6/2010 tarihli ilamı ile onanarak kesinleşmiştir.

9. Çarşamba Ağır Ceza Mahkemesinin 28/12/2011 tarihli ek kararı ile başvurucunun birinci suçunun bihakkın tahliye tarihinden önce ikinci suçu işlemesi nedeniyle Edirne Ağır Ceza Mahkemesinin şartla tahliye kararı kaldırılarak başvurucunun ikinci suçu işlediği tarih olan 14/5/2008 tarihinden bihakkın tahliye tarihine kadar olan kısmın aynen çektirilmesine karar verilmiştir.

10. Çarşamba Ağır Ceza Mahkemesinin 28/12/2011 tarihli ek kararına başvurucu tarafından itiraz edilmesi üzerine Samsun 1. Ağır Ceza Mahkemesi, 2/2/2012 tarihli kararı ile itirazı reddetmiş ve şartla tahliye kararının geri alınması kararı bu tarihte kesinleşmiştir.

11. İkinci suçun 29/6/2010 tarihinde kesinleşmesini müteakip bu suç nedeniyle hükmedilen hapis cezası infaz edilmekteyken birinci suç nedeniyle verilen şartla tahliye tarihinin geri alınması kararının 2/2/2012 tarihinde kesinleşmesi üzerine, başvurucu hakkında ikinci suç nedeniyle yapılan infaz işlemleri durdurularak birinci suç nedeniyle hükmedilen hürriyeti bağlayıcı cezanın infazına başlanmıştır.

12. Başvurucu, birinci suçun infaz işlemlerine 2/12/2012 tarihinden itibaren değil de ikinci suç için verilen mahkeme kararının kesinleştiği 29/6/2010 tarihinden başlanması halinde daha erken tahliye olacağı iddiasıyla hakkında düzenlenen müddetnameye itiraz etmiştir.

13. Bafra Ağır Ceza Mahkemesi 22/11/2013 tarihli kararı ile müddetnamenin usul ve yasaya uygun olduğunu belirtmiş ve itirazı reddetmiştir.

14. Bafra Ağır Ceza Mahkemesinin müddetnameye itirazın reddi kararına yapılan itiraz üzerine Samsun 2. Ağır Ceza Mahkemesi 7/1/2014 tarihinde itirazı reddetmiştir.

B. İlgili Hukuk

15. 13/12/2004 tarih ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 107. maddesinin (13) numaralı fıkrasının (a) bendi şöyledir:

"(13) Koşullu salıverilme kararının geri alınması hâlinde hükümlünün;

a) Sonraki suçu işlediği tarihten itibaren kalan cezasının aynen,

…

Ceza infaz kurumunda çektirilmesine karar verilir. Koşullu salıverilme kararının geri alınmasından sonra aynı hükmün infazı ile ilgili bir daha koşullu salıverilme kararı verilmez.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Mahkemenin 30/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 27/3/2014 tarih ve 2014/106 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

17. Başvurucu, hakkındaki kesinleşmiş mahkûmiyet kararlarının infazı sırasında hata yapıldığını, daha uzun süre cezaevinde kalacağını bu sebeple anayasal haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

18. 30/11/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un “Bireysel başvuru usulü” kenar başlıklı 47. maddesinin (3) numaralı fıkrası 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.”

19. 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.”

20. 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.

…”

21. İçtüzüğün “Formun ve eklerinin hazırlanmasına ilişkin ilkeler” başlıklı 60. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları 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.”

22. 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 iddialarını kanıtlamak başvurucuya düşer (B. No: 2013/276, 9/1/2014, § 19).

23. 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 neler olduğunu başvuru dilekçesinde belirtmesi 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 hak ve özgürlüklerden hangisinin hangi nedenle ihlal edildiği ve buna ilişkin gerekçeler ve deliller açıklanmalıdır (B. No: 2013/276, 9/1/2014, § 20).

24. Yukarıda belirtilen koşullar yerine getirilmediği takdirde Anayasa Mahkemesi başvuruyu açıkça dayanaktan yoksun olduğu gerekçesiyle kabul edilemez bulabilir. İddiaların dayanaktan yoksun olmadığı konusunda Anayasa Mahkemesinin ikna edilmesi, 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, kamu gücünün ihlale neden olduğunu iddia ettiği hak ve özgürlüklere ilişkin gerekli açıklamaları yapması zorunludur (B. No: 2013/276, 9/1/2014, § 23).

25. Somut başvuruda başvurucu, işlemiş olduğu iki suçtan dolayı tanzim edilen müddetnamede hata yapıldığını ileri sürmüştür. Başvurucu, kendisi hakkında tanzim edilen müddetnamede hangi kanun hükümlerine aykırı davranıldığını, infazı yapılan mahkûmiyetlerinden hangisinin, niçin daha önce yapılması gerektiğini, infaz sırasında hata yapılması nedeniyle bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlüklerden hangisinin hangi nedenle ihlal edildiğini, buna ilişkin gerekçeler ile delillere ait açıklamaları başvuru dilekçesinde göstermemiş, gerekli açıklamaları yapmamıştır.

26. Bundan başka başvurucu şikâyetlerini, şikâyet ettiği maddi olayların ve Anayasa Mahkemesine sunmak istediği haksızlıkların anlaşılmasını objektif olarak imkânsız kılacak

kadar karmaşık bir şekilde dile getirmiştir.

27. Anayasa Mahkemesine yapılan bireysel başvurularda başvuruculaların başvurularını titizlikle hazırlama ve takip etme yükümlülükleri vardır. Bu yükümlülüğün bir gereği olarak başvurucu, Anayasa hükmünün ihlal edildiğine ilişkin açıklamalarda bulunmak suretiyle iddialarını kanıtlamak zorundadır. Başvurucu tarafından soyut şekilde anayasal haklarının ihlal edildiğinin ileri sürülmesi iddiaların ispatlandığı anlamına gelmez. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yolu, Anayasa'ya aykırılığının soyut biçimde ileri sürülmesini sağlayan bir yol olarak düzenlenmemiştir.

28. Somut başvuruda başvurucu yukarıda sayılan koşulları yerine getirmeyerek iddialarını temellendirmediğinden başvurusunun esasının incelenmesi imkânı bulunmamaktadır.

29. 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, 30/6/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# KEMAL VURAL

**B. No: 2014/1512 | Karar tarihi: 30.06.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/1512

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

KEMAL VURAL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/1512)

Karar Tarihi: 30/6/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Erdal TERCAN

Zühtü ARSLAN

Raportör : Murat AZAKLI

Başvurucu : Kemal VURAL

Vekili : Av. Mehmet Faruk YAZGAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, 4/10/2010 tarihinde Bolu İş Mahkemesinde açtığı alacak ve tazminat davasının kısmen reddedildiğini ve makul sürede yargılama yapılmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 5/2/2014 tarihinde Bolu 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 Üçüncü Komisyonunca, 15/4/2014 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, 4/10/2010 tarihinde Yıldırım Sitesi Yöneticiliği aleyhine Bolu İş Mahkemesinde açtığı davada, Şubat 2002 ilâ 9/7/2010 tarihleri arasında davalı sitede apartman görevlisi olarak çalıştığını, iş akdinin davalı tarafından feshedildiğini, ancak ihbar tazminatı ile fazla çalışma ücretlerinin ödenmediğini ileri sürerek, ihbar tazminatı ve işçilik alacaklarının tahsilini talep etmiştir.

6. Mahkemece, 24/5/2012 tarih ve E.2010/585, K.2012/169 sayılı kararla; davanın kısmen kabulüne, ihbar tazminatı ve fazla çalışma ücreti alacaklarının tahsiline, hayatın olağan akışı ve yaşam gereği bir işçinin hastalık, mazeret izni ve benzeri nedenlerle çalışma yapmadığı günler için fazla çalışma ücreti alacaklarından %30 oranında indirim yapılmasına, davalının zamanaşımı savunması dikkate alınarak, 4/10/2005 tarihinden önceki süreler için fazla çalışma ücreti alacaklarının zamanaşımı nedeniyle reddine karar verilmiştir.

7. Temyiz üzerine, Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 13/5/2013 tarih ve E.2012/22927, K.2013/10580 sayılı ilamıyla; davalı yönetim kurulu karar defterinin 30/6/2008 tarihli kararında, başvurucunun geçmiş yıllık izinleri kullandığına dair imzalı beyanının bulunduğu dikkate alınarak yıllık izin alacağının hesaplanması gerektiği belirtilerek hüküm bozulmuştur.

8. Mahkemece bozma kararına uyularak, 22/8/2013 tarih ve E.2013/313, K.2013/281 sayılı kararla; ilk kararda belirtilen gerekçelerle ve yeniden hesaplama yapılarak davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

9. Temyiz üzerine, Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin 3/12/2013 tarih ve E.2013/24707, K.2013/20866 sayılı ilamıyla hüküm onanmıştır.

10. Karar düzeltme yolu kapalı olan hüküm 3/12/2013 tarihinde kesinleşmiştir.

11. Karar, 7/1/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir

12. Başvurucu, 5/2/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

13. 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."

14. 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."

15. 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."

16. 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."

17. 5521 sayılı Kanun'un 15. maddesi şöyledir:

I. "Bu Kanunda sarahat bulunmayan hallerde Hukuk Muhakemeleri Usulü Kanunu hükümleri uygulanır."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

18. Mahkemenin 30/6/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 5/2/2014 tarih ve 2014/1512 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

19. Başvurucu, 4/10/2010 tarihinde Bolu İş Mahkemesinde açtığı tazminat ve alacak davası sonunda fazla çalışma alacaklarından %30 oranında indirim yapılarak davanın kısmen kabulüne karar verildiğini, ayrıca dava tarihinden itibaren 5 yıl önceki alacaklarının zamanaşımının geçtiği gerekçesiyle reddedildiğini, çalıştığı süre boyunca işten çıkarılma korkusu nedeniyle alacaklarını talep edemeyeceğini, bu nedenle zamanaşımının da işlemeyeceğini, izinlerini kullandığına dair ibranamenin geçerli olmadığını, işçi lehine yorum ilkesinin uygulanmadığını, makul sürede yargılama yapılmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

20. Başvuru dilekçesi ve ekleri incelendiğinde, başvurucunun, Bolu İş Mahkemesinde açtığı alacak ve tazminat davasının reddedilmesinin ve yargılamanın makul sürede sonuçlanmamasının adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini ileri sürdüğü anlaşılmış olup, anılan ihlal iddiaları ayrı ayrı 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. Somut olayda başvurucu, Bolu İş Mahkemesinde açtığı tazminat ve alacak davası sonunda fazla çalışma alacaklarından %30 oranında indirim yapılarak davanın kısmen kabulüne karar verildiğini, ayrıca dava tarihinden itibaren 5 yıl önceki alacaklarının zamanaşımının geçtiği gerekçesiyle reddedildiğini, çalıştığı süre boyunca işten çıkarılma korkusu nedeniyle alacaklarını talep edemeyeceğini, bu nedenle zamanaşımının da işlemeyeceğini, izinlerini kullandığına dair ibranamenin geçerli olmadığını, işçi lehine yorum ilkesinin uygulanmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

26. Başvurucu tarafından açılan davada, davalı, süresi içinde zamanaşımı definde bulunmuştur. Mahkemece tarafların delilleri toplanmış, davalıya ait karar defterleri incelenmiş, SGK kayıtları getirtilmiş ve dava tarihinden itibaren 5 yıl öncesine ait fazla çalışma alacaklarının zamanaşımına uğradığı gerekçesiyle bu yöndeki talebin reddine karar verilmiştir. Yine, Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 13/5/2013 tarihli bozma ilamı doğrultusunda, davalı yönetim kurulu karar defterinin 30/6/2008 tarihli kararında, başvurucunun geçmiş yıllık izinlerini kullandığına dair yazılı beyanı dikkate alınarak, bu tarihten önceki alacakların reddine karar verilmiştir. Ayrıca, hayatın olağan akışı ve yaşam gereği bir işçinin hastalık, mazeret izni ve benzeri nedenlerle çalışma yapmadığı günler için fazla çalışma ücreti alacaklarından takdiren %30 oranında indirim yapılmasına karar verilmiştir. Yargıtay 7. Hukuk Dairesince bu gerekçeler kabul edilerek hüküm onanmıştır.

27. 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.

28. 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.

29. 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. Yargılamanın Makul Sürede Tamamlanmadığı İddiası

30. Başvurucu, 4/10/2010 tarihinde Bolu İş Mahkemesinde açtığı alacak ve tazminat davasının makul sürede tamamlanmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

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. Somut başvurunun dayanaklarından birini oluşturan makul sürede yargılanma hakkı, adil yargılanma hakkının kapsamına dâhildir. Anayasa’nın bütünselliği ilkesi gereği, davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa’nın 141. maddesi de, makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerekir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 39).

35. 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).

36. 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).

37. 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).

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

39. 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, işçi alacaklarının ve tazminatlarının ödenmesi amacıyla açılan dava 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.

40. 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 4/10/2010 tarihidir.

41. 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).

42. Sürenin bitiş tarihi ise, yargılamanın sona erme tarihidir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 52).

43. 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.

44. 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 (B. No: 2013/4701, 23/1/2013, § 47).

45. Adil yargılanma hakkı Devlete, uyuşmazlıkların makul süre içinde nihai olarak sonuçlandırılmasını garanti edecek bir yargı sistemi kurma ödevi yükler. İş akdine dayalı olarak açılan alacak ve tazminat davasında derhal bir yargı kararı verilmesinde, çalışanın önemli bir kişisel yararı bulunmaktadır. Bu nedenle iş uyuşmazlıklarının ivedilikle çözülmesi hususunda yargı organlarının özel bir itina göstermesi gerekir.

46. 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 iş hukuku uyuşmazlıklarına da uygulanmak üzere basit yargılama usulü getirilmiştir. Dolayısıyla işçi alacaklarının ve tazminatlarının ödenmesi amacıyla açılan davalarda takip edilmesi gereken yargılama usulü, 6100 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 1/10/2011 tarihinden itibaren basit yargılama usulü olmuştur.

47. 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).

48. Anayasa Mahkemesinin, derece mahkemelerinin yargılama sürelerine riayetlerine ilişkin yerel mevzuatı nasıl yorumladıklarını ve uyguladıklarını denetleme görevi bulunmamakta olup Mahkeme, davaların "makul süre" içerisinde tamamlanıp tamamlanmadığını tespit etmek amacıyla yargılama süresinin bütününü ele alarak, bu sürenin Anayasa'nın 36. maddesine uygun olup olmadığıyla sınırlı bir inceleme yapmaktadır.

49. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, başvurucunun 4/10/2010 tarihinde Bolu İş Mahkemesinde açtığı dava sonunda Mahkemece verilen 24/5/2012 tarihli karar, Yargıtay 22. Hukuk Dairesince 13/5/2013 tarihinde bozulmuştur. İlk karar tarihine kadar toplam dokuz duruşmanın yapıldığı, bu sürede tarafların delillerinin toplandığı, tanıkların dinlendiği ve bilirkişi raporu alındığı anlaşılmıştır. Mahkemece bozma kararına uyularak, ilk duruşma tarihi olan 22/8/2013 tarihinde yeniden karar verilmiş ve temyiz üzerine Yargıtay

7. Hukuk Dairesince 3/12/2013 tarihinde hüküm onanarak aynı tarihte kesinleşmiştir. Bu durumda iki dereceli yargılama sisteminde davanın 3 yıl 1 ay 29 gün sürdüğü anlaşılmaktadır.

50. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, …açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

51. Somut olayda, başvuruya konu işçi alacaklarının ve tazminatlarının ödenmesi amacıyla açılan davada yargılama, temyiz safhasıyla birlikte toplam 3 yıl 1 ay 29 gün sürmüştür. Yargılama süresinin bütünü dikkate alındığında ilk derece ve Yargıtay'daki yargılama sürecinde başvurucunun haklarını ihlal edecek şekilde gecikme olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

52. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun makul süreyi aştığını ileri sürdüğü yargılamasının uzunluğu konusunda 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. Başvurucunun,

1. Yargılamanın sonucunun adil olmadığı iddiasının "açıkça dayanaktan yoksun olması",

2. Makul sürede yargılanma hakkının ihlali iddiasının "açıkça dayanaktan yoksun olması",

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerine bırakılmasına,

30/6/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# NAİL İLBEY

**B. No: 2012/958 | Karar tarihi: 16.07.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2012/958

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

NAİL İLBEY BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2012/958)

Karar Tarihi: 16/7/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Raportör : Serhat ALTINKÖK

Başvurucu : Nail İLBEY

Vekili : Av. Mahir IŞIKAY

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, hükümle birlikte verilen tutuklama kararına istinaden çıkarılan yakalama emri doğrultusunda ceza infaz kurumuna konulduğunu, suçluluğu hakkında kuvvetli belirti olmadığı halde 25/9/2012 tarihinden beri tutuklu olması nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinde düzenlenen özgürlük ve güvenlik hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 3/12/2012 tarihinde Bakırköy 10. Ağır Ceza Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde belirlenen eksiklikler tamamlatılmış Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca 25/3/2014 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. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı, başvurucunun da aralarında bulunduğu 143 kişi hakkında 11/11/2011 tarihli iddianame ile dava açmıştır.

6. İddianamede başvurucunun, "Sakal" ve "Çarşaf" eylem planları hazırlanmadan önce uygun hedef belirlemek amacı ile görevlendirilen gruplar içerisinde görev aldığı, görevi nedeni ile gözlem ve keşif çalışmaları icra ettiği, rapor tanzim ettiği, bu şekilde "Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini cebren ıskat veya vazife görmekten cebren men etmeye teşebbüs" ettiği iddiası ile cezalandırılması talep edilmiştir.

7. İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesinin 21/9/2012 tarihli kararıyla başvurucunun 765 sayılı mülga Türk Ceza Kanunu'nun 147. ve 61. maddeleri gereğince 16 yıl hapis cezası ile cezalandırılmasına ve hakkında yakalama emri çıkartılmasına karar verilmiştir.

8. Başvurucu, hakkında çıkarılan yakalama emri doğrultusunda 25/9/2012 tarihinde tutuklanarak ceza infaz kurumuna konulmuştur.

9. Başvurucu bu karara 26/9/2012 tarihinde itiraz etmiş, ancak itirazı 11. Ağır Ceza Mahkemesi 23/10/2012 tarihinde reddetmiştir. Karar başvurucuya 28/11/2012 tarihinde tebliğ edilmiştir.

10. Redde ilişkin gerekçede, başvurucunun sabit görülen eylemi sebebiyle verilen cezanın miktarı, mahkûm olunan suçun tutuklama nedeni var kabul edilen katalog suçlardan olması, bir kısım sanıkların yargılama aşamasında olduğu gibi karar sonrasında kaçmaya yönelik eylemlerde bulunması nedeniyle tutukluluk halinin devamını gerektiren şartların geçerliliğini sürdürdüğü ve adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağı vurgulanmıştır.

11. Başvurucu hakkında verilen mahkûmiyet kararı, Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 9/10/2013 tarih ve E.2013/9110, K.2013/12351 sayılı ilamıyla onanmıştır.

B. İlgili Hukuk

12. İsnat olunan suçun işlendiği tarihte yürürlükte bulunan 765 sayılı Mülga Kanun'un 147. maddesi şöyledir:

"Türkiye Cumhuriyeti İcra Vekilleri Heyetini cebren iskat veya vazife görmekten cebren menedenlerle bunları teşvik eyliyenlere ağırlaştırılmış müebbet ağır hapis cezası hükmolunur …"

13. Aynı Kanun'un 61. maddesi, işlendiği zamanda ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası gerektiren suçun teşebbüs aşamasında kalması halinde failin on beş yıldan yirmi yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılmasını öngörmektedir.

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

15. 5271 sayılı Kanun’un 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

16. Mahkemenin 16/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 3/12/2012 tarih ve 2012/958 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

17. Başvurucu, Derece Mahkemesince hakkında verilen mahkûmiyet kararı ile birlikte, isnat edilen suçun 5271 sayılı Kanun’un 100. maddesinde sayılan suçlardan olduğu gerekçesiyle tutuklanmasına karar verildiğini, tanıkları etkileme ve delillerin toplanmasına engel olma ihtimalinin bulunmamasına rağmen tutuklanmasının yasal olmadığını, Kanun’a aykırı şekilde verilen gıyabi tutuklama kararının vicahiye çevrilmesi suretiyle tutuklandığını, genel ve soyut varsayımlara dayanılarak tutuklanmasının özgürlük ve güvenlik hakkını ihlal ettiğini ileri sürerek Anayasa’nın 19. ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin (AİHS) 5. maddesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

18. Başvurucunun iddialarının özü, mahkûmiyet kararıyla birlikte verilen tutukluluk kararı nedeniyle özgürlük ve güvenlik hakkının ihlal edildiğine ilişkindir. Bu nedenle incelemenin özgürlük ve güvenlik hakkı kapsamında yapılması gerekir.

19. Anayasa'nın 19. maddesinin ikinci fıkrası şöyledir:

"Şekil ve şartları kanunda gösterilen:

Mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların ve güvenlik tedbirlerinin yerine getirilmesi; … halleri dışında kimse hürriyetinden yoksun bırakılamaz."

20. 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."

Anayasa'nın 19. maddenin birinci fıkrasında herkesin kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkına sahip olduğu, ikinci ve üçüncü fıkralarında ise bireylerin bu haktan şekil ve şartları kanunda gösterilen bazı istisnai durumlarda mahrum edilebileceği kuralı yer almaktadır (B. No: 2012/338, 2/7/2013, § 38). Buna göre, hürriyetten yoksun bırakılma ancak Anayasa'nın anılan maddesi kapsamında belirlenen durumlardan birinin varlığı halinde söz konusu olabilir. (B. No: 2012/348, 4/12/2013, § 39). "Mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların yerine getirilmesi" amacıyla kişilerin hürriyetinden yoksun bırakılması maddenin ikinci fıkrasında sayılan hallerden biridir.

21. Somut olayda İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesinin 21/9/2012 tarihinde açıklanan kararıyla başvurucunun 16 yıl hapis cezası ile cezalandırılmasına ve hakkında yakalama emri çıkartılmasına karar verilmiştir. Yakalama emri doğrultusunda başvurucu 25/9/2012 tarihinde tutuklanarak ceza infaz kurumuna konulmuştur. Mahkemenin vermiş olduğu mahkûmiyet kararı sonrasındaki bu tutma hali, Anayasa'nın 19. maddesinin ikinci fıkrasındaki "mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların yerine getirilmesi" kapsamındadır.

22. Açıklanan nedenlerle, başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle başvurunun kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir. Serdar ÖZGÜLDÜR ve Osman Alifeyyaz PAKSÜT bu görüşe katılmamıştır.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

1. Başvurunun, "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA, Serdar ÖZGÜLDÜR ve Osman Alifeyyaz PAKSÜT'ün karşı oyu ve OY ÇOKLUĞUYLA,

2. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına, OY BİRLİĞİYLE,

16/7/2014 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

Yargılama safahatı boyunca hiç tutuklanmayan, duruşmadan vareste şekilde tutuksuz olarak yargılanmakta iken hükümle birlikte hakkında "yakalama kararı" çıkartılan başvurucu, bu karara istinaden tutuklanmış; tutuklama kararına karşı yapmış olduğu itirazın reddi üzerine de kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlâli iddiasıyla bu bireysel başvuruyu yapmıştır.

Anılan yargılamaya ilişkin kesinleşmiş hüküm nedeniyle 230 başvurucunun yapmış olduğu bireysel başvuru üzerine Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu, 18.6.2014 tarih ve Başvuru No: 2013/7800 sayılı kararıyla (RG. 5.7.2014, Sayı: 29051) başvurucuların dijital delillerin değerlendirilmesine ilişkin şikâyetlerin giderilmediğine dair iddialarının ve dönemin Genelkurmay Başkanı ile Kara Kuvvetleri Komutanının tanık olarak dinlenmesi taleplerinin reddi nedeniyle tanık dinletme hakkına ilişkin şikâyetlerinin kabul edilebilir olduğuna; bu nedenlerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlâl edildiğine oybirliğiyle karar vermiştir.

Anayasa Mahkemesi Genel Kurulunun bu ihlâl kararı karşısında, adil olmadığı tespiti yapılan söz konusu yargılamanın bir parçası olan mahkûmiyet ve salt bu nedene dayalı hükümle birlikte yakalama kararı verilmesi, akabinde de tutuklama koruma tedbiri hukukî dayanaktan yoksun kalmış olup; her ne kadar bireysel başvuru 2012 yılında yapılmış olsa da, herkesi bağlayıcı mahiyetteki söz konusu Genel Kurul kararı ile yargılamanın adil olmadığı hükme bağlanıp, mahal mahkemesince de bu karar doğrultusunda yargılamanın yenilenmesine karar verilmesi olgusu nedeniyle, bireysel başvurunun somutunda bu hukuki gelişmenin dikkate alınarak bir sonuca varılması ve başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekmektedir.

Konunun diğer bir cephesi, gerek AİHM gerek Mahkememiz uygulamasında mahkûmiyet kararıyla birlikte tutukluluk halinin son bularak "hükmen tutuklu" statüsüne geçileceği, dolayısıyla özgürlük ve güvenlik hakkı ihlâli iddialarının mahkûmiyet kararıyla birlikte dayanağını yitireceği şeklindeki içtihadın, bireysel başvurunun somutunda uygulama yeri olup olmadığının saptanmasıdır. Başvurucu hüküm anına kadar hiç tutuklanmadığından, bu statüde olmayan birinin statü değiştirerek "hükmen tutuklu" durumuna geçeceği kabul edilemeyeceği gibi; aşağıda izah edildiği üzere "yakalama kararı" ve buna dayalı "tutuklama" halinin yasal dayanağının da bulunmaması karşısında, somut başvurudaki durumun istikrar bulan uygulamayla benzer bir yönü söz konusu değildir.

Gerçekten, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 98. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca "kovuşturma evresinde kaçak sanık hakkında yakalama emri re'sen veya Cumhuriyet savcısının istemi üzerine hakim veya mahkeme tarafından düzenlenir. "Başvurunun somutunda başvurucu kaçak sanık statüsünde olmadığı gibi, hiç tutuklanmamış, mahkemece duruşmadan vareste tutulmuş bir sanık statüsündedir. Dolayısıyla hüküm aşamasında başvurucu hakkında yakalama kararı (yakalama emri) çıkarılması uygulaması hukuki dayanaktan yoksundur. Öte yandan, 5271 sayılı Kanun sistematiğinde "gıyabi tutuklama" müessesesine de yer verilmediğinden, bu yakalama kararına dayalı tutuklama işlemi de aynı şekilde hukuka aykırılıkla malûl durumdadır. Özgürlük ve güvenlik hakkının söz konusu olduğu durumda "dar yorum" ilkesi gereği yasal dayanağı bulunmayan fiili uygulamalara gidilmesi doğru olmadığı gibi bu uygulamanın itiraz mahkemelerince de benimsenmesi, bu uygulamaya haklılık kazandıramaz.

Açıklanan nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 19. maddesi kapsamındaki "Özgürlük ve güvenlik hakkı"na ilişkin şikayetlerinin kabul edilebilir mahiyette olduğu kanaatine vardığımızdan, çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılamıyoruz.

Üye Serdar ÖZGÜLDÜR Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT

# TURGUT KETKEN

**B. No: 2012/1006 | Karar tarihi: 16.07.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2012/1006

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

TURGUT KETKEN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2012/1006)

Karar Tarihi: 16/7/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Zühtü ARSLAN

Raportör : Serhat ALTINKÖK

Başvurucu : Turgut KETKEN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, hükümle birlikte verilen tutuklama kararına istinaden çıkarılan yakalama emri doğrultusunda ceza infaz kurumuna konulduğunu, suçluluğu hakkında kuvvetli belirti olmadığı hâlde 25/9/2012 tarihinden beri tutuklu olması nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinde düzenlenen özgürlük ve güvenlik hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 27/11/2012 tarihinde Bakırköy 9. Ağır Ceza Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde belirlenen eksiklikler tamamlatılmış Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca 21/3/2014 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. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı, başvurucunun da aralarında bulunduğu 143 kişi hakkında 11/11/2011 tarihli iddianame ile dava açmıştır.

6. İddianamede başvurucunun, "Suga Harekat Planı" kapsamında oluşturulan EK-F "İstanbul Bölgesi Müzahir Subay ve Astsubay" listesinde isminin bulunduğu, başvurucunun da işlem yaptığı, ayrıca Turgut Ketken kullanıcı adı ile oluşturulduğu belirtilen belgeler olduğu, bu nedenlerle "Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini cebren ıskat veya vazife görmekten cebren men etmeye teşebbüs etmek" suçundan cezalandırılması talep edilmiştir.

7. İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesinin 21/9/2012 tarihli kararıyla başvurucunun 765 sayılı mülga Türk Ceza Kanunu'nun 147. ve 61. maddeleri gereğince 16 yıl hapis cezası ile cezalandırılmasına ve hakkında yakalama emri çıkartılmasına karar verilmiştir.

8. Başvurucu, hakkında çıkarılan yakalama emri doğrultusunda 25/9/2012 tarihinde tutuklanarak ceza infaz kurumuna konulmuştur.

9. Başvurucu bu karara itiraz etmiş, ancak itirazı 11. Ağır Ceza Mahkemesi 23/10/2012 tarihinde reddetmiştir. Karar başvurucuya 28/12/2012 tarihinde tebliğ edilmiştir.

10. Redde ilişkin gerekçede, başvurucunun sabit görülen eylemi sebebiyle verilen cezanın miktarı, mahkûm olunan suçun tutuklama nedeni var kabul edilen katalog suçlardan olması, bir kısım sanıkların yargılama aşamasında olduğu gibi karar sonrasında kaçmaya yönelik eylemlerde bulunması nedeniyle tutukluluk halinin devamını gerektiren şartların geçerliliğini sürdürdüğü ve adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağı vurgulanmıştır.

11. Başvurucu hakkında verilen mahkûmiyet kararı, Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 9/10/2013 tarih ve E.2013/9110, K.2013/12351 sayılı ilamıyla onanmıştır.

B. İlgili Hukuk

12. İsnat olunan suçun işlendiği tarihte yürürlükte bulunan 765 sayılı Mülga Kanun'un 147. maddesi şöyledir:

"Türkiye Cumhuriyeti İcra Vekilleri Heyetini cebren iskat veya vazife görmekten cebren menedenlerle bunları teşvik eyliyenlere ağırlaştırılmış müebbet ağır hapis cezası hükmolunur …"

13. Aynı Kanun'un 61. maddesi, işlendiği zamanda ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası gerektiren suçun teşebbüs aşamasında kalması halinde failin on beş yıldan yirmi yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılmasını öngörmektedir.

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

15. 5271 sayılı Kanun’un 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

16. Mahkemenin 16/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 27/11/2012 tarih ve 2012/1006 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

17. Derece Mahkemesince hakkında verilen mahkûmiyet kararı ile birlikte, isnat edilen suçun 5271 sayılı Kanun’un 100. maddesinde sayılan suçlardan olduğu gerekçesiyle tutuklanmasına karar verildiğini, tanıkları etkileme ve delillerin toplanmasına engel olma ihtimalinin bulunmamasına rağmen tutuklanmasının yasal olmadığını, Kanun’a aykırı şekilde verilen gıyabi tutuklama kararının vicahiye çevrilmesi suretiyle tutuklandığını, genel ve soyut varsayımlara dayanılarak tutuklanmasının özgürlük ve güvenlik hakkını ihlal ettiğini ileri sürerek Anayasa’nın 19. ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin (AİHS) 5. maddesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

18. Başvurucunun iddialarının özü, mahkûmiyet kararıyla birlikte verilen tutukluluk kararı

nedeniyle özgürlük ve güvenlik hakkının ihlal edildiğine ilişkindir Bu nedenle incelemenin özgürlük ve güvenlik hakkı kapsamında yapılması gerekir.

19. Anayasa'nın 19. maddesinin ikinci fıkrası şöyledir:

"Şekil ve şartları kanunda gösterilen:

Mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların ve güvenlik tedbirlerinin yerine getirilmesi; … halleri dışında kimse hürriyetinden yoksun bırakılamaz."

20. 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."

Anayasa'nın 19. maddenin birinci fıkrasında herkesin kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkına sahip olduğu, ikinci ve üçüncü fıkralarında ise bireylerin bu haktan şekil ve şartları kanunda gösterilen bazı istisnai durumlarda mahrum edilebileceği kuralı yer almaktadır (B. No: 2012/338, 2/7/2013, § 38). Buna göre, hürriyetten yoksun bırakılma ancak Anayasa'nın anılan maddesi kapsamında belirlenen durumlardan birinin varlığı halinde söz konusu olabilir. (B. No: 2012/348, 4/12/2013, § 39). "Mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların yerine getirilmesi" amacıyla kişilerin hürriyetinden yoksun bırakılması maddenin ikinci fıkrasında sayılan hallerden biridir.

21. Somut olayda İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesinin 21/9/2012 tarihinde açıklanan kararıyla başvurucunun 16 yıl hapis cezası ile cezalandırılmasına ve hakkında yakalama emri çıkartılmasına karar verilmiştir. Yakalama emri doğrultusunda başvurucu 25/9/2012 tarihinde tutuklanarak ceza infaz kurumuna konulmuştur. Mahkemenin vermiş olduğu mahkûmiyet kararı sonrasındaki bu tutma hali, Anayasa'nın 19. maddesinin ikinci fıkrasındaki "mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların yerine getirilmesi" kapsamındadır.

22. Açıklanan nedenlerle, başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle başvurunun kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle başvurunun, "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA, yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına, 16/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# ÖKKEŞ ALP KIRIKKANAT

**B. No: 2012/1011 | Karar tarihi: 16.07.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2012/1011

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ÖKKEŞ ALP KIRIKKANAT BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2012/1011)

Karar Tarihi: 16/7/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Zühtü ARSLAN

Raportör : Serhat ALTINKÖK

Başvurucu : Ökkeş Alp KIRIKKANAT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, hükümle birlikte verilen tutuklama kararına istinaden çıkarılan yakalama emri doğrultusunda ceza infaz kurumuna konulduğunu, suçluluğu hakkında kuvvetli belirti olmadığı hâlde 25/9/2012 tarihinden beri tutuklu olması nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinde düzenlenen özgürlük ve güvenlik hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 30/11/2012 tarihinde Bakırköy 9. Ağır Ceza Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde belirlenen eksiklikler tamamlatılmış Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca 31/3/2014 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. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı, başvurucunun da aralarında bulunduğu 143 kişi hakkında 11/11/2011 tarihli iddianame ile dava açmıştır.

6. İddianamede başvurucunun, EK-D isimli "Öncelikli ve Özellikli Görevlendirme Listesi" başlıklı belgede isminin geçtiği, Ege'de bulunan ada ve adacıklar ile ilgili yapılacak eylem planlarını organize ve icra etmek üzere oluşturulan "Aydın" alt çalışma grubu içinde yer aldığı, diğer şüphelilerle toplantılar düzenledikleri, toplantıda konuşulan konuları tutanak düzenlemek sureti ile kayıt altına aldıkları, ayrıca ferdi olarak grup içinde çalışma yaptığı, dönemin Sahil Güvenlik Komutanının tevkifi işlemlerinde görevlendirildiği, operasyonel faaliyetlerin tespit edilmesi amacıyla oluşturulan çalışma grubunda yer aldığı, İç Tehdit alanında görevlendirildiği, "okyayl23.doc" isimli belgenin dijital kullanıcı yollarında isminin bulunduğu, bu nedenlerle "Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini cebren ıskat veya vazife görmekten cebren men etmeye teşebbüs" ettiği iddiası ile cezalandırılması talep edilmiştir.

7. İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesinin 21/9/2012 tarihli kararıyla başvurucunun 765 sayılı mülga Türk Ceza Kanunu'nun 147. ve 61. maddeleri gereğince 16 yıl hapis cezası ile cezalandırılmasına ve hakkında yakalama emri çıkartılmasına karar verilmiştir.

8. Başvurucu, hakkında çıkarılan yakalama emri doğrultusunda 25/9/2012 tarihinde tutuklanarak ceza infaz kurumuna konulmuştur.

9. Başvurucu bu karara itiraz etmiş, ancak itirazı 11. Ağır Ceza Mahkemesi 23/10/2012 tarihinde reddetmiştir. Karar başvurucuya 22/11/2012 tarihinde tebliğ edilmiştir.

10. Redde ilişkin gerekçede, başvurucunun sabit görülen eylemi sebebiyle verilen cezanın miktarı, mahkûm olunan suçun tutuklama nedeni var kabul edilen katalog suçlardan olması, bir kısım sanıkların yargılama aşamasında olduğu gibi karar sonrasında kaçmaya yönelik eylemlerde bulunması nedeniyle tutukluluk halinin devamını gerektiren şartların geçerliliğini sürdürdüğü ve adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağı vurgulanmıştır.

11. Başvurucu hakkında verilen mahkûmiyet kararı, Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 9/10/2013 tarih ve E.2013/9110, K.2013/12351 sayılı ilamıyla onanmıştır.

B. İlgili Hukuk

12. İsnat olunan suçun işlendiği tarihte yürürlükte bulunan 765 sayılı Mülga Kanun'un 147. maddesi şöyledir:

"Türkiye Cumhuriyeti İcra Vekilleri Heyetini cebren iskat veya vazife görmekten cebren menedenlerle bunları teşvik eyliyenlere ağırlaştırılmış müebbet ağır hapis cezası hükmolunur …"

13. Aynı Kanun'un 61. maddesi, işlendiği zamanda ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası gerektiren suçun teşebbüs aşamasında kalması halinde failin on beş yıldan yirmi yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılmasını öngörmektedir.

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

15. 5271 sayılı Kanun’un 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

16. Mahkemenin 16/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 30/11/2012 tarih ve 2012/1011 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

17. Derece Mahkemesince hakkında verilen mahkûmiyet kararı ile birlikte, isnat edilen suçun 5271 sayılı Kanun’un 100. maddesinde sayılan suçlardan olduğu gerekçesiyle tutuklanmasına karar verildiğini, tanıkları etkileme ve delillerin toplanmasına engel olma ihtimalinin bulunmamasına rağmen tutuklanmasının yasal olmadığını, Kanun’a aykırı şekilde verilen gıyabi tutuklama kararının vicahiye çevrilmesi suretiyle tutuklandığını, genel ve soyut varsayımlara dayanılarak tutuklanmasının özgürlük ve güvenlik hakkını ihlal ettiğini

ileri sürerek Anayasa'nın 19. ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 5. maddesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

18. Başvurucunun iddialarının özü, mahkûmiyet kararıyla birlikte verilen tutukluluk kararı nedeniyle özgürlük ve güvenlik hakkının ihlal edildiğine ilişkindir. Bu nedenle incelemenin özgürlük ve güvenlik hakkı kapsamında yapılması gerekir.

19. Anayasa'nın 19. maddesinin ikinci fıkrası şöyledir:

"Şekil ve şartları kanunda gösterilen:

Mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların ve güvenlik tedbirlerinin yerine getirilmesi; ... halleri dışında kimse hürriyetinden yoksun bırakılamaz."

20. 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."

Anayasa'nın 19. maddenin birinci fıkrasında herkesin kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkına sahip olduğu, ikinci ve üçüncü fıkralarında ise bireylerin bu haktan şekil ve şartları kanunda gösterilen bazı istisnai durumlarda mahrum edilebileceği kuralı yer almaktadır (B. No: 2012/338, 2/7/2013, § 38). Buna göre, hürriyetten yoksun bırakılma ancak Anayasa'nın anılan maddesi kapsamında belirlenen durumlardan birinin varlığı halinde söz konusu olabilir. (B. No: 2012/348, 4/12/2013, § 39). "Mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların yerine getirilmesi" amacıyla kişilerin hürriyetinden yoksun bırakılması maddenin ikinci fıkrasında sayılan hallerden biridir.

21. Somut olayda İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesinin 21/9/2012 tarihinde açıklanan kararıyla başvurucunun 16 yıl hapis cezası ile cezalandırılmasına ve hakkında yakalama emri çıkartılmasına karar verilmiştir. Yakalama emri doğrultusunda başvurucu 25/9/2012 tarihinde tutuklanarak ceza infaz kurumuna konulmuştur. Mahkemenin vermiş olduğu mahkûmiyet kararı sonrasındaki bu tutma hali, Anayasa'nın 19. maddesinin ikinci fıkrasındaki "mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların yerine getirilmesi" kapsamındadır.

22. Açıklanan nedenlerle, başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle başvurunun kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle başvurunun, "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA, yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına, 16/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# GÜRKAN YILDIZ

**B. No: 2012/1100 | Karar tarihi: 16.07.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2012/1100

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

GÜRKAN YILDIZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2012/1100)

Karar Tarihi: 16/7/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Raportör : Serhat ALTINKÖK

Başvurucu : Gürkan YILDIZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, hükümle birlikte verilen tutuklama kararına istinaden çıkarılan yakalama emri doğrultusunda ceza infaz kurumuna konulduğunu, suçluluğu hakkında kuvvetli belirti olmadığı hâlde 11/10/2012 tarihinden beri tutuklu olması nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinde düzenlenen özgürlük ve güvenlik hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 7/12/2012 tarihinde Bakırköy 3. 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 21/3/2014 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. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı, başvurucunun da aralarında bulunduğu 143 kişi hakkında 11/11/2011 tarihli iddianame ile dava açmıştır.

6. İddianamede başvurucunun, "Oraj Hava Harekat Planı" kapsamında alışveriş merkezlerinin kontrolü ve denetiminden sorumlu personel olarak belirlendiği, sıkıyönetimin ilanı halinde kendisine verilen bölgedeki alışveriş merkezlerini kontrol altına almak ile görevlendirildiği, sorumluluğu altındaki alışveriş merkezlerinin kapasitesinin tespitine yönelik çalışmalar yaptığı, bu şekilde "Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini cebren ıskat veya vazife görmekten cebren men etmeye teşebbüs" ettiği iddiası ile cezalandırılması talep edilmiştir.

7. İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesinin 21/9/2012 tarihli kararıyla başvurucunun 765 sayılı mülga Türk Ceza Kanunu'nun 147. ve 61. maddeleri gereğince 16 yıl hapis cezası ile cezalandırılmasına ve hakkında yakalama emri çıkartılmasına karar verilmiştir.

8. Başvurucu, hakkında çıkarılan yakalama emri doğrultusunda 25/9/2012 tarihinde tutuklanarak ceza infaz kurumuna konulmuştur.

9. Başvurucu bu karara itiraz etmiş, ancak itirazı 11. Ağır Ceza Mahkemesi 23/10/2012 tarihinde reddetmiştir. Karar başvurucuya 16/12/2012 tarihinde tebliğ edilmiştir.

10. Redde ilişkin gerekçede, başvurucunun sabit görülen eylemi sebebiyle verilen cezanın miktarı, mahkûm olunan suçun tutuklama nedeni var kabul edilen katalog suçlardan olması, bir kısım sanıkların yargılama aşamasında olduğu gibi karar sonrasında kaçmaya yönelik eylemlerde bulunması nedeniyle tutukluluk halinin devamını gerektiren şartların geçerliliğini sürdürdüğü ve adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağı vurgulanmıştır.

11. Başvurucu hakkında verilen mahkûmiyet kararı, Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 9/10/2013 tarih ve E.2013/9110, K.2013/12351 sayılı ilamıyla onanmıştır.

B. İlgili Hukuk

12. İsnat olunan suçun işlendiği tarihte yürürlükte bulunan 765 sayılı Mülga Kanun'un 147. maddesi şöyledir:

"Türkiye Cumhuriyeti İcra Vekilleri Heyetini cebren iskat veya vazife görmekten cebren menedenlerle bunları teşvik eyliyenlere ağırlaştırılmış müebbet ağır hapis cezası hükmolunur …"

13. Aynı Kanun'un 61. maddesi, işlendiği zamanda ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası gerektiren suçun teşebbüs aşamasında kalması halinde failin on beş yıldan yirmi yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılmasını öngörmektedir.

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

15. 5271 sayılı Kanun’un 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

16. Mahkemenin 16/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 7/12/2012 tarih ve 2012/1100 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

17. Başvurucu, Derece Mahkemesince hakkında verilen mahkûmiyet kararı ile birlikte, isnat edilen suçun 5271 sayılı Kanun’un 100. maddesinde sayılan suçlardan olduğu gerekçesiyle tutuklanmasına karar verildiğini, tanıkları etkileme ve delillerin toplanmasına engel olma ihtimalinin bulunmamasına rağmen tutuklanmasının yasal olmadığını, Kanun’a aykırı şekilde verilen gıyabi tutuklama kararının vicahiye çevrilmesi suretiyle tutuklandığını, genel ve soyut varsayımlara dayanılarak tutuklanmasının özgürlük ve güvenlik hakkını ihlal ettiğini ileri sürerek Anayasa’nın 19. ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin (AİHS) 5. maddesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

18. Başvurucunun iddialarının özü, mahkûmiyet kararıyla birlikte verilen tutukluluk kararı

nedeniyle özgürlük ve güvenlik hakkının ihlal edildiğine ilişkindir Bu nedenle incelemenin özgürlük ve güvenlik hakkı kapsamında yapılması gerekir.

19. Anayasa'nın 19. maddesinin ikinci fıkrası şöyledir:

"Şekil ve şartları kanunda gösterilen:

Mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların ve güvenlik tedbirlerinin yerine getirilmesi; … halleri dışında kimse hürriyetinden yoksun bırakılamaz."

20. 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."

Anayasa'nın 19. maddenin birinci fıkrasında herkesin kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkına sahip olduğu, ikinci ve üçüncü fıkralarında ise bireylerin bu haktan şekil ve şartları kanunda gösterilen bazı istisnai durumlarda mahrum edilebileceği kuralı yer almaktadır (B. No: 2012/338, 2/7/2013, § 38). Buna göre, hürriyetten yoksun bırakılma ancak Anayasa'nın anılan maddesi kapsamında belirlenen durumlardan birinin varlığı halinde söz konusu olabilir. (B. No: 2012/348, 4/12/2013, § 39). "Mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların yerine getirilmesi" amacıyla kişilerin hürriyetinden yoksun bırakılması maddenin ikinci fıkrasında sayılan hallerden biridir.

21. Somut olayda İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesinin 21/9/2012 tarihinde açıklanan kararıyla başvurucunun 16 yıl hapis cezası ile cezalandırılmasına ve hakkında yakalama emri çıkartılmasına karar verilmiştir. Yakalama emri doğrultusunda başvurucu 25/9/2012 tarihinde tutuklanarak ceza infaz kurumuna konulmuştur. Mahkemenin vermiş olduğu mahkûmiyet kararı sonrasındaki bu tutma hali, Anayasa'nın 19. maddesinin ikinci fıkrasındaki "mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların yerine getirilmesi" kapsamındadır.

22. Açıklanan nedenlerle, başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle başvurunun kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir. Serdar ÖZGÜLDÜR ve Osman Alifeyyaz PAKSÜT bu görüşe katılmamıştır.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

1. Başvurunun, "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA, Serdar ÖZGÜLDÜR ve Osman Alifeyyaz PAKSÜT'ün karşı oyu ve OY ÇOKLUĞUYLA,

2. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına, OY BİRLİĞİYLE,

16/7/2014 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

Yargılama safahatı boyunca hiç tutuklanmayan, duruşmadan vareste şekilde tutuksuz olarak yargılanmakta iken hükümle birlikte hakkında "yakalama kararı" çıkartılan başvurucu, bu karara istinaden tutuklanmış; tutuklama kararına karşı yapmış olduğu itirazın reddi üzerine de kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlâli iddiasıyla bu bireysel başvuruyu yapmıştır.

Anılan yargılamaya ilişkin kesinleşmiş hüküm nedeniyle 230 başvurucunun yapmış olduğu

bireysel başvuru üzerine Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu, 18.6.2014 tarih ve Başvuru No: 2013/7800 sayılı kararıyla (RG. 5.7.2014, Sayı: 29051) başvurucuların dijital delillerin değerlendirilmesine ilişkin şikâyetlerin giderilmediğine dair iddialarının ve dönemin Genelkurmay Başkanı ile Kara Kuvvetleri Komutanının tanık olarak dinlenmesi taleplerinin reddi nedeniyle tanık dinletme hakkına ilişkin şikâyetlerinin kabul edilebilir olduğuna; bu nedenlerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlâl edildiğine oybirliğiyle karar vermiştir.

Anayasa Mahkemesi Genel Kurulunun bu ihlâl kararı karşısında, adil olmadığı tespiti yapılan söz konusu yargılamanın bir parçası olan mahkûmiyet ve salt bu nedene dayalı hükümle birlikte yakalama kararı verilmesi, akabinde de tutuklama koruma tedbiri hukukî dayanaktan yoksun kalmış olup; her ne kadar bireysel başvuru 2012 yılında yapılmış olsa da, herkesi bağlayıcı mahiyetteki söz konusu Genel Kurul kararı ile yargılamanın adil olmadığı hükme bağlanıp, mahal mahkemesince de bu karar doğrultusunda yargılamanın yenilenmesine karar verilmesi olgusu nedeniyle, bireysel başvurunun somutunda bu hukuki gelişmenin dikkate alınarak bir sonuca varılması ve başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekmektedir.

Konunun diğer bir cephesi, gerek AİHM gerek Mahkememiz uygulamasında mahkûmiyet kararıyla birlikte tutukluluk halinin son bularak "hükmen tutuklu" statüsüne geçileceği, dolayısıyla özgürlük ve güvenlik hakkı ihlâli iddialarının mahkûmiyet kararıyla birlikte dayanağını yitireceği şeklindeki içtihadın, bireysel başvurunun somutunda uygulama yeri olup olmadığının saptanmasıdır. Başvurucu hüküm anına kadar hiç tutuklanmadığından, bu statüde olmayan birinin statü değiştirerek "hükmen tutuklu" durumuna geçeceği kabul edilemeyeceği gibi; aşağıda izah edildiği üzere "yakalama kararı" ve buna dayalı "tutuklama" halinin yasal dayanağının da bulunmaması karşısında, somut başvurudaki durumun istikrar bulan uygulamayla benzer bir yönü söz konusu değildir.

Gerçekten, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 98. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca "kovuşturma evresinde kaçak sanık hakkında yakalama emri re'sen veya Cumhuriyet savcısının istemi üzerine hakim veya mahkeme tarafından düzenlenir. "Başvurunun somutunda başvurucu kaçak sanık statüsünde olmadığı gibi, hiç tutuklanmamış, mahkemece duruşmadan vareste tutulmuş bir sanık statüsündedir. Dolayısıyla hüküm aşamasında başvurucu hakkında yakalama kararı (yakalama emri) çıkarılması uygulaması hukuki dayanaktan yoksundur. Öte yandan, 5271 sayılı Kanun sistematiğinde "gıyabi tutuklama" müessesesine de yer verilmediğinden, bu yakalama kararına dayalı tutuklama işlemi de aynı şekilde hukuka aykırılıkla malûl durumdadır. Özgürlük ve güvenlik hakkının söz konusu olduğu durumda "dar yorum" ilkesi gereği yasal dayanağı bulunmayan fiili uygulamalara gidilmesi doğru olmadığı gibi bu uygulamanın itiraz mahkemelerince de benimsenmesi, bu uygulamaya haklılık kazandıramaz.

Açıklanan nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 19. maddesi kapsamındaki "Özgürlük ve güvenlik hakkı"na ilişkin şikayetlerinin kabul edilebilir mahiyette olduğu kanaatine vardığımızdan, çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılamıyoruz.

Üye Serdar ÖZGÜLDÜR Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT

# DURSUN ÇİÇEK

**B. No: 2012/1108 | Karar tarihi: 16.07.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2012/1108

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

DURSUN ÇİÇEK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2012/1108)

Karar Tarihi: 16/7/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Raportör : Serhat ALTINKÖK

Başvurucu : Dursun ÇİÇEK

Vekili : Av. İrem ÇİÇEK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, hukuka uygun olmayan delillere dayanılarak tutuklandığını, tutukluluk halinin kuvvetli suç şüphesine dayanmadığını, Mahkemece tutukluluğun devamına ilişkin olarak verilen kararların gerekçelerinin yeterli olmadığını, duruşma sırasında kendisine söz verilmeksizin tutukluluğun devamına karar verildiğini, hakkında yürütülen yargılamanın adil olmadığını, yargılamayı yapmakta olan mahkemenin bağımsız olmadığını ve doğal hakim güvencesine aykırı olarak teşekkül ettiğini ileri sürerek Anayasa'nın 19., 36., 37., 38., 138. ve 139. maddelerinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 5/12/2012 tarihinde İstanbul 16. Asliye Hukuk 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, 6/6/2013 tarihinde başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar

verilmiştir.

4. Bölüm, 26/6/2013 tarihinde yapılan toplantıda kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar vermiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular 27/6/2013 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir. Adalet Bakanlığı, görüşünü 26/8/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucuya 6/9/2013 tarihinde bildirilmiştir. Başvurucu, Adalet Bakanlığının görüşüne karşı beyanlarını 4/10/2013 ve 6/11/2013 tarihlerinde iki ayrı dilekçe ekinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

1. Başvuru Dilekçesinde İfade Edildiği Şekliyle

7. Başvurucu hakkında "Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini ortadan kaldırmaya veya görevini yapmasını engellemeye teşebbüs etmek, silahlı terör örgütü kurmak veya yönetmek, silahlı terör örgütüne üye olmak, açıklanması yasaklanan gizli belgeleri temin etmek, Devletin güvenliğine ilişkin belgeleri temin etmek, Devletin güvenliğine ilişkin belgeleri tahrip etmek, amacı dışında kullanmak, hile ile almak-çalmak, ruhsatsız ateşli silahlarla mermileri satın almak veya taşımak veya bulundurmak, özel hayatın gizliliğini ihlal etmek, kayda alınan konuşmaların basın yoluyla yayınlanması, özel hayata ilişkin görüntü ve sesleri ifşa etmek, kişisel verileri hukuka aykırı olarak ele geçirmek" suçlarından İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığınca 13/04/2010 tarih, 2008/1756 soruşturma, E.2010/373, K.2010/264 sayılı iddianame düzenlenmiştir.

8. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığınca düzenlenen iddianame üzerine, İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi 29/04/2010 tarih ve E.2010/106 sayılı tensip tutanağı ile başvurucu hakkında yakalama kararı çıkarılmasına karar verilmiştir.

9. Başvurucu, İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 29/4/2010 tarihli yakalama kararına aynı tarihte itiraz etmiştir. Başvurucunun itirazı "… mevcut delil durumu, sanığa atılı silahlı terör örgütüne üye olma, Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini ortadan kaldırmaya veya görevini yapmasını engellemeye teşebbüs etme suçlarının vasıf ve mahiyeti, dosya içeriği, muhtelif kriminal raporlar ve tanık beyanları dikkate alındığında sanığa isnat edilen suçları işlediğine dair kuvvetli şüphe sebeplerinin olması, delilleri gizleme veya değiştirme hususlarında da kuvvetli şüphenin bulunması, adli kontrol uygulamasının yeterli olmayacağı, atılı suçların CMK.100/3'de yazılı tutuklamayı gerektirebilecek suçlardan olması" gerekçesiyle 30/4/2010 tarihinde reddedilmiştir.

10. Hakkında yürütülen kovuşturma kapsamında 30/4/2010 tarihli birinci celsede "… mevcut delil durumu, sanığa atılı silahlı terör örgütüne üye olma, Türkiye Cumhuriyeti hükümetini ortadan kaldırmaya veya görevini yapmasını engellemeye teşebbüs etme suçlarının vasıf ve mahiyeti, dosya içeriği, muhtelif kriminal raporlar ve tanık beyanları dikkate alındığında, sanığa isnat edilen suçları işlediğine dair kuvvetli şüphe sebeplerinin olması, delilleri gizleme veya değiştirme hususlarında da kuvvetli şüphenin bulunması, adli kontrol uygulamasının yeterli olmayacağı, atılı suçların CMK'nın100/3 maddesinde sayılan tutuklamayı gerektirebilecek suçlardan olması" gerekçesiyle İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesince başvurucunun tutuklanmasına karar verilmiştir.

11. Başvurucu, kendisine izafe edilen eylemlerin, asker kişi olması nedeniyle askeri mahal olan Genelkurmay Başkanlığı Karargâhı içinde işlendiği ileri sürüldüğünden, 353 sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu'nun 9. maddesi uyarınca davanın askeri mahkemede görülmesini 25/5/2010 tarihinde talep etmiş, ancak söz konusu talepten bir sonuç elde edememiştir.

12. İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 25/6/2010 tarih ve 2010/421 Değişik İş sayılı kararı ile "2010/106 Esas sayılı dosyası İle Erzurum 2010/108 esas sayılı dosyası arasında hukuki ve fiili İrtibat bulunması nedeniyle 2010/106 esas sayılı dosyası üzerinde birleştirilmesine, Mahkememiz ile ilk derece mahkemesi sıfatıyla 2010/1 Esas sayılı dava dosyasını yürütmekte olan Yargıtay 11. Ceza Dairesi arasında dolaylı olarak olumlu birleştirme konusunda uyuşmazlık oluştuğundan bu uyuşmazlığın giderilmesi için CMK.16/3 maddesi uyarınca yukarıda belirtilen gerekçeler dikkate alınarak, birleştirilen her iki dosya ile ilgili olarak merci tayini için Yargıtay Ceza Genel Kuruluna gönderilmek üzere Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına dosyanın gönderilmesine, Yargıtay 11.Ceza Dairesine verilen kararla ilgili olarak bilgi verilmesine dair sanık ve sanık vekillerinin yokluğunda" savunma ve iddianın hiçbir talebi olmadığı halde ve savunmanın beyanı alınmaksızın başvurucu hakkındaki davaların birleştirilmesine karar verilmiştir.

13. Başvurucu 23/1/2012 tarihinde, hakkındaki her iki davanın suç tarihi ve suç iddialarının bire bir aynı olması gerekçesiyle 4/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 16. maddesi uyarınca "aynı suç tarihlerini kapsayacak şekilde ve aynı suç iddiaları ile duruşma salonları arasında sadece 100 metre olan hukukken eşit statüdeki iki ayrı mahkemede dava açılması ve kovuşturma yapılması"na itiraz etmiş ve birbiriyle bağlantılı iki davanın birleştirilmesini talep etmiş ancak talebi reddedilmiştir.

14. Başvurucu, Genelkurmay Askeri Savcılığı tarafından hazırlanan iddianame kapsamında, 20/7/2010 tarihinde Genelkurmay Başkanlığı Askeri Mahkemesinde yapılan duruşma sırasında, hakkında askeri mahkemede dava açılmasını talep etmiş ancak talebi reddedilmiştir.

15. Başvurucunun, Genelkurmay Başkanlığı Askeri Savcılığı tarafından hazırlanan iddianame üzerine Genelkurmay Başkanlığı Askeri Mahkemesinde açılan ve İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinde 29/04/2010 tarihinde kabul edilen iddialarla aynı eylemleri içeren her iki davanın Uyuşmazlık Mahkemesine taşınması yönündeki talebi de sonuçsuz kalmıştır.

16. Son olarak "Tutuklu sanıkların üzerlerine atılı suçları işlediğine dair kuvvetli suç şüphesinin bulunduğu, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi uygulamalarında tutukluluk için makul suç şüphesinin dahi yeterli görüldüğünün Mahkeme içtihatlarında da belirtildiği, bu nedenlerle atılı suçları işlediğine dair kuvvetli suç şüphesi bulunan tutuklu sanıklar hakkında daha hafif koruma tedbiri olan adli kontrol tedbiri uygulanmasının yetersiz kalacağı" gerekçesiyle İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 18/9/2012 tarihli kararı ile başvurucunun tahliye taleplerinin reddi ile tutukluluk halinin devamına karar verilmiştir.

17. İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 18/9/2012 tarihli kararına başvurucu tarafından 24/9/2012 tarihinde itiraz edilmiş, ancak itiraz İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 2/10/2012 tarih ve 2012/738 Değişik İş sayılı kararı ile reddedilmiştir.

18. Başvurucu, İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 2/10/2012 tarihli kararına itiraz etmiş, itirazı İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesinin 21/11/2012 tarih ve 2012/1266 Değişik İş sayılı kararıyla"Dosya kapsamı incelendiğinde, atılı olan suçların işlendiğine dair kuvvetli suç

şüphesini gösteren olguların bulunduğu, bu suçların CMK.100/3 Maddesinde sayılması sebebiyle tutuklama nedenlerinin bulunduğu kabul edildiğinden, suçların niteliği ve yüklenen suçlar için öngörülen ceza miktarlarına göre adli kontrol uygulamalarının sanık açısından yetersiz kalacağı ve İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin sanık hakkında verilen tutukluluk halinin devamına ilişkin kararlarının usul ve yasaya uygun olduğu" gerekçesiyle reddetmiştir. Karar aynı tarihte başvurucuya tebliğ edilmiştir.

2. Adalet Bakanlığının Görüşünde İfade Edildiği Şekliyle

a. Ergenekon Soruşturma Süreci

19. 12/6/007 tarihinde, Trabzon İl Jandarma Komutanlığı'na telefonla yapılan bir ihbar üzerine, İstanbul'un Ümraniye ilçesinde bir gecekonduda polis tarafından arama yapılmıştır. Bu arama esnasında, askeri bir sandık içerisinde toplam 27 adet el bombası bulunmuştur. Söz konusu gecekonduda kiracı olarak yaşayan A.Y. ve A.Y.'nin babasının ifadeleri alınmıştır. Bu kişiler ifadelerinde, 27 el bombasının bulunduğu sandığı eve getiren kişinin Türk Silahlı Kuvvetleri'nden emekli olmuş bir astsubay olan O.Y. olduğunu belirtmişlerdir.

20. Bu ifadeler üzerine O.Y'nin işyeri ve evinde 13/6/2007 tarihinde arama yapılmıştır. Bu aramalarda bir adet tabanca, şarjör ve mermiler ile bir bıçak ve bilgisayar belleği ile bir adet flaş belleğe el konulmuştur. Flaş bellekte yapılan incelemede "Lobi, Çok Gizli-Aralık 1999/İstanbul" isimli bir belgeye rastlanmıştır. Bu belgenin "Giriş" bölümünde, "… Türk Silahlı Kuvvetleri bünyesinde faaliyet gösteren 'Ergenekon'a bağlı olarak 'Sivil Unsurların' örgütlenmesi zorunluluğu kaçınılmaz bir gerçektir" ifadelerinin bulunduğu tespit edilmiştir.

21. O.Y'de ele geçirilen söz konusu belge, içeriği ve el bombalarının ciddiyeti dikkate alınarak soruşturma genişletilmiştir. Bu çerçevede, Ergenekon adı verilen davada yargılanan birçok kişinin ev ve işyerlerinde aramalar yapılmış, bu kişiler gözaltına alınmış ve bazıları da yetkili mahkemelerce tutuklanmıştır. Yapılan aramalarda ve ilgililerin bilgisayarlarında çok sayıda örgütsel doküman ve örgütün yapısını gösteren belgeler ele geçirilmiştir.

22. Soruşturmaya konu bir başka şahsın evinde yapılan aramada 12 adet el bombası, çok sayıda silah, TNT kalıpları ve diğer patlayıcı maddeler ile değişik gizli askeri belgeler bulunmuştur.

23. Yine bir kısım yerlerde yapılan aramalarda suç oluşturan birçok delil elde edilmiştir. Bu deliller arasında, kamu görevlilerine ve üst düzey bürokratlara yönelik fişlemeler, Türk Silahlı Kuvvetleri içerisinde illegal örgütlenmeye yönelik belgeler ile Yargıtay binasını ayrıntılı olarak gösteren ve kaçış yollarının belirtildiği bir kroki bulunmuştur. Soruşturma kapsamında bir kısım belgelerin farklı şüphelilerde ele geçirildiği iddianamelerde belirtilmiştir.

24. "Ergenekon Soruşturması"nın başlangıç evresinde elde edilen delillerden yola çıkılarak soruşturma Cumhuriyet Başsavcılığınca genişletilmiş ve bu süreçte özellikle bazı emekli veya muvazzaf general ve subaylar soruşturmaya dâhil edilmiştir. Bu kişilerin ev ve/veya işyerlerinde yapılan aramalarda örgütün hiyerarşik yapısını gösterdiği iddia edilen deliller ile Hükümeti zorla yıkmak için yapıldığı iddia edilen bazı planlar ele geçirilmiştir. Ortaya çıkarılan planlar arasında "Sarıkız", "Yakamoz", "Eldiven", "Ayışığı", "Kafes" ve "İrtica ile Mücadele" isimli eylem planları bulunmaktadır.

25. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından hazırlanan iddianamelerde Sarıkız, Kafes ve

İrtica ile Mücadele Eylem Planı isimli eylem planlarının askeri darbeden önceki sürece ilişkin oldukları ve bu planlardaki temel amacın yapılacak askeri darbeye zemin hazırlamak olduğu; Yakamoz isimli eylem planının askeri darbenin uygulanmasına ilişkin olduğu; Eldiven isimli eylem planının ise askeri darbeden sonraki süreçte devletin ve siyasi kurumların yeniden yapılandırılmasına ilişkin planları içerdiği belirtilmiştir.

26. Dönemin kuvvet komutanları olan A.Y., Ö.Ö. ve İ.F. ile Jandarma Genel Komutanı M.Ş.E. tarafından hazırlandığı iddia edilen "Sarıkız" isimli eylem planı, Hükümete karşı halkta genel bir hoşnutsuzluk olduğu inancını yaymak için yapılacak faaliyetleri ve bu çerçevede basını yönlendirmeyi amaçlamıştır. Bu plan, özellikle öğrencilerin, sivil toplum mensuplarının ve sendika üyelerinin, Hükümete karşı protesto gösterileri düzenlemeleri konusunda yönlendirmesini ve ulusal seviyede gösteriler yapılmasını da öngörmektedir.

27. Kafes Eylem Planı'nda, Türkiye'deki gayrimüslimlere yönelik yapılacak çalışmalar "operasyon" olarak nitelendirilerek, bu operasyonun değişik aşamalardan oluştuğu ifade edilmiştir. Hazırlık aşamasında, Türkiye'deki gayrimüslimlerin isim, adres ve toplandıkları yer ve günlerin tespiti için çalışmalar yapılacağı belirtilmiştir. Korku oluşturma safhasında, tespit edilen AGOS Gazetesi abone listesinin internet üzerinden yayınlanacağı, abonelere tehdit telefonlarının açılacağı, İstanbul Adalar bölgesinde duvarlara tehdit içerikli mesajlarının yazılacağı ifade edilmiştir. Kamuoyu oluşturma safhasında, ulusal basın ve web siteleri kullanılarak bu eylemlerin sorumlusunun Ak Parti iktidarı olduğu ve bu partinin azınlıklar konusunda vurdumduymaz davrandığı inancının oluşturulacağı belirtilmiştir. Eylem safhasında ise, İstanbul'da özellikle gayrimüslimlerin yaşadığı bölgelerde bomba patlatılması, AGOS Gazetesi'nin bulunduğu yer ile benzeri yerlerde ses bombası patlatılması, gayrimüslim mezarlıklarına yönelik saldırılar düzenlenmesi ve onların ev, işyeri ve araçlarının kundaklanmasının planlandığı ifade edilmiştir.

28. İrtica ile Mücadele Eylem Planı, yine kitle iletişim araçları (medya organları) kullanılarak, halkın iktidardaki AK Parti'ye olan desteğini ortadan kaldırmak için yanıltıcı haberler yapılmasını içermektedir. Bu planla, Ergenekon soruşturmasında tutuklanan askerlerin masum olduğu yönünde propaganda yapılarak, kara propaganda yoluyla halkın iktidar partisine olan desteğinin yok edilmesi amaçlanmıştır.

29. Ayışığı isimli eylem planı ise, öncelikle, her türlü anti demokratik eyleme karşı olmakla tanınan dönemin Genelkurmay Başkanı H.Ö.'nün etkisiz hale getirilmesini veya görevinden ayrılmaya zorlanmasını hedeflemiştir. Bu plan, AK Parti üyesi bir kısım milletvekillerinin bu partiyi terk etmesini sağlamayı da amaçlamıştır. Ayrıca, hükümet aleyhine yapılacak bir askeri darbe için Cumhurbaşkanı'nın desteğini almayı veya onun tarafından gelecek muhalefeti etkisiz kılmayı da hedeflemiştir.

30. Yakamoz isimli eylem planına gelince, bu plan özellikle yapılacak askeri darbenin uygulanmasına ve hükümetin devrilmesinden sonra kurulacak hükümete ilişkin planları içermektedir.

31. Eldiven eylem planı, planlanan askeri darbenin gerçekleştirilmesinden sonra alınacak özel önlemlere ilişkindir. Bu eylem planında, medyanın ve siyasi oluşumların yeniden yapılandırılması, silahlı kuvvetlerin yeniden organize edilmesi, yeni bir Cumhurbaşkanının seçilmesi, bazı kamu kurumlarının yeniden düzenlenmesi ve dış politikanın yeniden belirlenmesi konularında planlara yer verilmiştir.

32. "Ergenekon Soruşturması" olarak adlandırılan soruşturma sürecinde, bazı suikast

planları ele geçirilmiştir. Bazı şüpheliler, gerçekleştirilen birkaç suikast olay veya planının faili oldukları gerekçesiyle, elde edilen delillere de dayanılarak, savcılıkça bu soruşturmaya dâhil edilmiştir.

33. Soruşturmada elde edilen delillere dayanılarak, Cumhuriyet Gazetesi merkez binasına yapılan saldırı olayı ile Danıştay olayına ilişkin dava İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi önünde yürütülen ve Ergenekon ismi verilen dava ile birleştirilmiştir. İlgili sanıklar, halen Ergenekon davası çerçevesinde İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi önünde yargılanmaya devam etmektedir.

34. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 8/3/2009 tarihli İddianamesinde (s. 78) soruşturma kapsamında elde edilen delillerden Ergenekon isimli davada yargılanan bazı sanıkların özellikle PKK, DHKP-C ve Hizbullah isimli terör örgütleriyle ilişkilerinin olduğunun saptandığı, hatta bu örgütlerin, söz konusu davanın sanıkları tarafından kontrol altına alındığı ve yönlendirildiği iddia edilmiştir

35. Bazı sanıklarda ele geçirilen “Ergenekon-Analiz Yeni Yapılanma Yönetim ve Geliştirme Projesi” isimli belgede, medyanın işlevi ve toplum üzerindeki etkileri incelenerek, örgütün kendi medya kuruluşlarını oluşturması ve mevcut medya kuruluşlarını da kontrol altına alması gerektiği ifade edilmiştir.

36. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 26/8/2011 tarihli iddianamesinde (s. 5) bazı sanıkların ev ve/veya işyerlerinde yapılan aramalarda ele geçirilen “Ulusal Medya 2001” isimli belgenin, yukarıda ifade edilen amacın gerçekleştirilmesi için hazırlandığı iddia edilmiştir.

b. Başvurucunun Gözaltına Alınması, Hakkında Yürütülen Soruşturma ve Açılan Davanın Seyri

37. Başvurucu hakkında, 30/6/2009 ve 11/11/2009 tarihlerinde ifadesini alan İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı’nın 13/4/2010 tarihli iddianamesiyle iddia edilen Ergenekon Terör Örgütüne üye olma ve Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini ortadan kaldırmaya veya görevini yapmasını engellemeye teşebbüs etme suçlarından kamu davası açılmıştır.

38. İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi’ne sunulan ve toplam yedi şüphelinin yer aldığı 13/4/2010 tarihli iddianame ile Savcılık, başvurucuyu iddia edilen Ergenekon Silahlı Terör Örgütünün üyesi olmakla ve örgütün amaç ve stratejisi doğrultusunda “İrticayla Mücadele Eylem Planı” başlıklı belgeyi hazırlayıp bir suretini bir örgüt üyesine teslim etmekle itham etmiştir. Savcılığa göre; söz konusu belgede yer verilen planlar ülke genelinde uygulamaya konulmuş ve bu kapsamda, Erzincan ilinde bazı kamu kurumlarında görev yapan örgüt üyelerinin belgede yer alan eylem planlarının bir kısmını gerçekleştirmek amacıyla çalışmalar başlattıkları iddia edilmiştir. Örgütün talimatı ile başvurucunun hazırladığı ve sonrasında uygulamaya konulan bu planlar ile ülkede kaos ortamı oluşturmaya, böylece cebir ve şiddet yöntemleri ile hükümetin görevlerini yapmasını kısmen veya tamamen engellemeye teşebbüs edilmiştir. Bu cümleden olarak; Milli Eğitim Bakanlığı’na bağlı okullarda öğrenim gören öğrencilerin ibadet görüntülerinin ve bazı parti mensuplarının lüks yaşam tarzları medyaya taşınarak kara propaganda yoluyla iktidardaki AKP Hükümetinin yıpratılması, halkta yürütme organına karşı infial uyandırılması ve yürütme organının güçsüz ve etkisiz duruma düşürülerek çalışamaz hale getirilmesi planlanmıştır. Öte yandan; kamuoyunda Fethullah Gülen Cemaati olarak adlandırılan topluluğa ait ev ve yurtlara silah yerleştirilmesi ve ardından yapılacak aramalarla söz konusu grubun hukuken silahlı terör

örgütü olarak tescilinin sağlanması ve kara propaganda ile kamuoyunda grubun PKK terör örgütü ile irtibatı varmış kanaatinin uyandırılması hedeflenmiştir.

39. Bu iddiaları desteklemek için Savcılık, Ağır Ceza Mahkemesi'ne başvurucunun imzasını taşıdığına ilişkin Adli Tıp Kurumu Başkanlığı, Emniyet Genel Müdürlüğü Kriminal Polis Laboratuvarı Dairesi Başkanlığı ve Jandarma Kriminal Laboratuvarı'nın raporları bulunan "İrticayla Mücadele Eylem Planı" başlıklı belgeyi, bilirkişi raporlarını, tanık beyanlarını, ihbar mektuplarını, arama ve inceleme tutanaklarını, DVD ve bilgisayar kayıtlarını delil unsurları olarak sunmuştur.

40. Başvurucu hakkındaki iddianameyi 29/4/2010 tarihinde kabul ederek başvurucunun yargılamasına başlayan İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi'nin aynı tarihli yakalama kararına istinaden başvurucu 30/4/2010 tarihinde yakalanmıştır. Aynı gün İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi heyeti huzuruna çıkarılan başvurucu sorgusunun yapılıp savunmasının alınmasının ardından tutuklanmıştır.

41. Başvurucu ve diğer şüpheliler hakkındaki iddianamenin İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından 29/4/2010 tarihinde kabul edilmesinin ardından söz konusu dava dosyasının, "Ergenekon" ana dosyası ile aralarında hukuki ve fiili irtibat bulunması nedeniyle 30/3/2012 tarihinde birleştirilmesine karar verilerek başvurucunun yargılanmasına devam edilmiştir.

42. İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 2008/191 Esas sayılı "Ergenekon" ana dosyası ile aralarında fiili ve hukuki irtibat bulunan 22 ayrı iddianameyle açılan davalar ile hali hazırda yürüyen bir kısım diğer dava dosyaları birleştirilmiştir.

43. Başvurucunun yargılamasının devam ettiği dava dosyasının 5/8/2013 tarihli 321. celsesinde mahkeme, başvurucuyu "Cebir ve şiddet kullanarak Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini ortadan kaldırmaya veya görevlerini yapmasını kısmen veya tamamen engellemeye teşebbüs etmek" suçundan mahkûm ederek başvurucunun ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası ile cezalandırılmasına karar vermiştir.

44. 30/4/2010 tarihinde gözaltına alınmış olan başvurucu, İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin hakkında mahkûmiyet kararı verdiği 5/8/2013 tarihine kadar tutuklu kalmıştır.

3. 5/8/2013 Tarihinde Tefhim Edilen Kısa Karar

45. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru tarihi itibariyle ilk derece mahkemesi önünde derdest olan davada, İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 5/8/2013 tarihili kararı ile başvurucunun isnat olunan suçlardan müebbet hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verildiği öğrenilmiştir. UYAP vasıtasıyla elde edilen 5/8/2013 tefhim tarihli kısa kararda başvurucunun;

"a. Hakkında 5237 sayılı TCK 314/2, ve 312/1 maddeleri gereğince ayrı ayrı cezalandırılması için kamu davası açılmış ise de, sanığın eylemlerinin bir bütün halinde 5237 sayılı TCK 312/1 maddesindeki suçu oluşturduğu anlaşıldığından sanığın eylemine uyan "cebir ve şiddet kullanarak Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini ortadan kaldırmaya veya görevlerini yapmasını kısmen veya tamamen engellemeye teşebbüs etmek" suçunu işlemiş olduğu sabit olduğundan TCK 312/1 maddesi uyarınca ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasıyla cezalandırılmasına,

b. Verilen cezanın miktarı dikkate alınarak, TMK 5. maddesinin uygulanmasına yer

olmadığına,

c. Yargılama sürecindeki olumsuz tutum ve davranışları nedeniyle TCK 62. maddesi gereğince takdiri indirim yapılmasına takdiren yer olmadığına,

d. Başkaca artırım ve indirim yapılmasına takdiren yer olmadığına,

e. Sanığın kasten işlemiş olduğu suçtan dolayı mahkum olduğu hapis cezasının sonucu olarak TCK 53. maddesinin 1., 2., 3. fıkralarının uygulanmasına,

f. TCK 58/9 maddesi gereğince cezasının mükerrirlere özgü infaz rejimine göre ve infazından sonra denetimli serbestlik tedbiri uygulanmasına,

g. TCK 63. Maddesi gereğince hüküm kesinleşmeden önce gerçekleşen ve şahsi hürriyeti sınırlama sonucunu doğuran bütün haller nedeniyle geçirilmiş sürelerin hükmolunan hapis cezasından mahsubuna”

karar verilmiştir.

46. Başvurucu hakkındaki davanın temyiz aşamasında olduğu anlaşılmaktadır.

B. İlgili Hukuk

47. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 312. maddenin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Cebir ve şiddet kullanarak Türkiye Cumhuriyeti Hükûmetini ortadan kaldırmaya veya görevlerini yapmasını kısmen veya tamamen engellemeye teşebbüs eden kimseye ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası verilir.”

48. 5237 sayılı Kanun’un 314. maddenin (1) numaralı fıkrası 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.”

49. 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu’nun 5. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları 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.

…”

50. 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;

…

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.”

51. 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. (1)

(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.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

52. Mahkemenin 16/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 5/12/2012 tarih ve 2012/1008 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

53. Başvurucu;

i. 30/4/2010 tarihinden bu yana tutuklu olarak yargılandığını, tutuklamaya dayanak teşkil eden delillerin ve bilirkişi raporlarının hukuka uygun olmadığını, tutukluluk halinin devamına dair Mahkemece verilen kararların gerekçelerinin yeterli olmadığını, tutukluluk halinin kuvvetli suç şüphesine dayanmadığını, 18/9/2012 ve 17/10/2012 tarihli duruşmalarda duruşma savcısının tutuklama talebine karşılık kendisine ve müdafilerine söz

verilmeden tutukluluğun devamına karar verildiğini ileri sürerek Anayasa'nın 19. maddesinin,

ii. Lehine olan delillerin toplanmadığını, savunma tanıklarının iddia tanıkları ile aynı koşullar altında çağrılıp dinlenmediğini, aynı suç iddiası ile yargı hiyerarşisinde aynı seviyede olan iki ayrı mahkemede yargılanmak zorunda bırakıldığını ileri sürerek Anayasa'nın 36., 37. ve 38. maddelerinin,

iii. Yargılandığı davada görevsizlik kararı verilerek dosyanın davaya bakmakla görevli olan askeri mahkemeye gönderilmesi taleplerinin reddedildiğini, mahkemenin bağımsız olmadığını, hâkimlik teminatı ve doğal hâkim - mahkeme hakkının bu yolla ihlal edildiğini ileri sürerek Anayasa'nın 138. ve 139. maddelerinin,

ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Adil Yargılanma Hakkının İhlali İddiası

54. Başvurucu, lehine olan delillerin toplanmadığını, savunma tanıklarının iddia tanıkları ile aynı koşullar altında çağrılıp dinlenmediğini, aynı suç iddiası ile yargı hiyerarşisinde aynı seviyede olan iki ayrı mahkemede yargılanmak zorunda bırakıldığını, yargılandığı davada görevsizlik kararı verilerek dosyanın askeri mahkemeye gönderilmesi taleplerinin reddedildiğini, mahkemenin bağımsız olmadığını, hâkimlik teminatı ve doğal hâkim - mahkeme hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

55. Adalet Bakanlığı görüşünde, başvurunun kabul edilebilirliği ile ilgili olarak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarına atıfla, makul sürede yargılanma hakkı ihlali iddiaları hariç, adil yargılanma hakkına dair şikâyetlerin, ancak söz konusu yargılamanın bir kesin hükümle sona ermesinden sonra incelenmesinin mümkün olabileceğini, tarafsızlık ve bağımsızlık, aleni karar ve tabii hâkim ilkeleri, mahkemeye erişim hakkı gibi adil yargılanma hakkının gereklerinden her birine ilişkin ihlal iddialarının bir sonraki yargılama aşamasında ya da üst bir yargı organı tarafından düzeltilme ihtimalinin her zaman mevcut olduğunu, adil yargılanma hakkına dair şikâyetler konusunda kanun yollarının henüz tüketilmediğini belirtmiştir.

56. Başvurucu, Adalet Bakanlığının görüşüne karşı, Bakanlıkça verilen emsal kararların ve örneklerin çelişkili ve kendi konumu ile bağlantılı olmadığını, ihlal edilen özgürlük ve güvenlik hakkı iade edilmeden adil yargılanma hakkının tartışılmasının hukuki ve vicdani olmadığını, tutuklama kararlarının yarattığı hak ihlalinin ortadan kaldırılmasının başta Adalet Bakanlığı olmak üzere akıl ve vicdan sahibi her kişi ve kurumca istemesi gerektiğini, bu konuda hukuka ve yasaya aykırı mazeret ileri sürülmesinin, gerçeğe aykırı emsal ve örnekler gösterilmesinin iyi niyet ve yargı etiği ilkelerine aykırı olduğunu, masumiyet karinesinin ihlali niteliğinde olduğunu, kendisi ile ilgili olmayan iddiaların polis tutanaklarından alıntılar yapılarak dile getirildiğini, Bakanlık görüşünde çarpıtma ve çelişkilerin bulunduğunu belirtmiş ve bu görüşe katılmamıştır.

57. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp, olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder. Başvurucunun, lehine olan delillerin toplanmadığı, savunma tanıklarının iddia tanıkları ile aynı koşullar altında çağrılıp dinlenmediği, aynı suç iddiası ile yargı hiyerarşisinde aynı seviyede olan iki ayrı

mahkemede yargılanmak zorunda bırakıldığı, yargılandığı davada görevsizlik kararı verilerek dosyanın askeri mahkemeye gönderilmesi taleplerinin reddedildiği, mahkemenin bağımsız olmadığı, hâkimlik teminatı ve doğal hâkim-mahkeme hakkının ihlal edildiği yönündeki şikâyetlerinin Anayasa'nın 36. maddesinde yer alan "adil yargılanma hakkı" kapsamında değerlendirilmesi gerekir.

58. 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."

59. 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.

60. 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 temyiz aşamasında derdesttir. Bu şikâyet bakımından başvuru yolları henüz tüketilmemiştir.

61. Açıklanan nedenlerle, başvurunun "lehine olan delillerin toplanmadığı, savunma tanıklarının iddia tanıkları ile aynı koşullar altında çağrılıp dinlenmediği, aynı suç iddiası ile yargı hiyerarşisinde aynı seviyede olan iki ayrı mahkemede yargılanmak zorunda bırakıldığı, yargılandığı davada görevsizlik kararı verilerek dosyanın askeri mahkemeye gönderilmesi taleplerinin reddedildiği, mahkemenin bağımsız olmadığı, hâkimlik teminatı ve doğal hâkim-mahkeme hakkının ihlal edildiği" yönündeki şikâyetlerinin "başvuru yollarının tüketilmemiş olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. 18/9/2012 ve 17/10/2012 Tarihli Duruşmalarda Başvurucuya Söz Verilmeden Tutukluluk Halinin Devamına Karar Verildiği İddiası

62. Başvurucu, 18/9/2012 ve 17/10/2012 tarihli duruşmalarda kendisine ve müdafilerine söz verilmeden tutukluluk halinin devamına karar verildiğini ileri sürmüştür.

63. Adalet Bakanlığı, söz konusu duruşmalarda verilen tutukluluğun devamına dair kararların 5271 sayılı Kanun'un 108. maddesine göre mahkemesince resen yapılan değerlendirme neticesinde verildiğini belirtmiştir.

64. Başvurucu, Adalet Bakanlığının görüşüne katılmamış ve tutukluluğun devamı kararlarının bahsi geçen duruşmalar sırasında kendisince yapılan itirazlara rağmen alındığını ifade etmiştir.

65. Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrası şöyledir:

"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."

66. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 5. maddesinin (4) numaralı fıkrası şöyledir:

"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."

67. Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci ve Sözleşme'nin 5. maddesinin (4) numaralı fıkraları, her ne sebeple olursa olsun hürriyeti kısıtlanan kişiye tutuklanmasının yasallığı hakkında süratle karar verebilecek ve tutulması kanuni değilse salıverilmesine hükmedebilecek bir mahkemeye başvurma hakkı tanımaktadır. Anılan Anayasa ve Sözleşme hükümleri esas olarak, tutukluluğun yasallığına ilişkin itiraz başvurusu üzerine, bir mahkeme nezdinde yürütülmekte olan davalardaki tahliye talepleri veya tutukluluğun uzatılması kararlarının incelenmesi açısından bir güvence oluşturmaktadır (B. No: 2012/1158, 21/11/2013, § 30).

68. Tutukluluk incelemesinin düzenlendiği 5271 sayılı Kanun'un 108. maddesinin (3) numaralı fıkrasında, kovuşturma evresinde tutuklu sanığın tutukluluk hâlinin devamının gerekip gerekmeyeceğine her oturumda veya koşullar gerektirdiğinde oturumlar arasında ya da en geç otuz günlük süre içinde hâkim veya mahkemece resen karar verileceği hükme bağlanmıştır.

69. Başvurucunun yargılandığı dosya kapsamında, 18/9/2012 tarihli 232. ve 17/10/2012 tarihli 247. celselerin duruşma tutanaklarının incelenmesinde tutukluluk halinin devamına ilişkin başvurucu ya da vekili tarafından herhangi bir itirazda bulunulmadığı görülmektedir. Başvurucunun itirazı 18/9/2012 ve 17/10/2012 tarihli duruşmaları müteakiben ilgili itiraz mahkemeleri nezdinde yapılmıştır.

70. Kovuşturma aşamasında 5271 sayılı Kanun'un 108. maddesine göre tutukluluk halinin devamına ilişkin yapılacak değerlendirme resen (ex officio) yapılmakta olup Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrası ile hürriyeti kısıtlanan kişiye tanınan yargı merciine itiraz edebilme hakkı kapsamında değerlendirilemez (B. No: 2012/1158, 21/11/2013, § 32).

71. Açıklanan nedenlerle, "5271 sayılı Kanun'un 108. maddesine göre mahkemesince resen gerçekleştirilen incelemede başvurucuya söz verilmeksizin tutukluluk halinin devamına karar verildiği" yönündeki şikâyetin "konu bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

c. Kuvvetli Suç Şüphesi ve Tutuklama Nedenleri Bulunmadığı Halde Özgürlükten Mahrum Bırakılma İddiası

72. Başvurucu, kuvvetli suç şüphesi ve tutuklama nedenleri bulunmadığı halde özgürlüğünden mahrum bırakıldığını ileri sürmüştür.

73. Adalet Bakanlığı görüşünde, Sözleşme'nin 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (c) bendine göre bir ceza yargılaması çerçevesinde bir kişinin ancak hakkında suçu işlediğine dair makul şüphe ya da inandırıcı nedenlerin bulunması halinde mahkeme önüne çıkarılması amacıyla tutuklanmasına karar verilebileceğinin düzenlediğini, tutukluluk kararının dayandırılması gereken "makul şüphe" kavramının Sözleşme'nin ilgili bendi ile getirilen korumanın temel unsuru olduğunu, makul şüphe olarak kabul edilebilecek durumların somut olayın kendine özgü koşullarının tamamına bağlı olduğunu belirtmiştir.

74. Adalet Bakanlığı, soruşturmayı yapan görevlilerin, yakalandığı anda kişiyi suçla itham

etmek için yeterli delilleri toplamış olmasının gerekmediğini, dolayısıyla tutma şüphesine dayanak oluşturan olgular ile ceza yargılamasının sonraki aşamalarında tartışılacak olan ve mahkûmiyete gerekçe oluşturacak veya suç isnadına temel teşkil edecek olan olguların aynı düzeyde değerlendirilmemesi gerektiğini, tutukluluğu meşru kılan bazı gerekçeler göstererek bir zanlı ya da sanığın tutuklanmasının keyfi olarak değerlendirilemeyeceğini belirtmiştir.

75. Adalet Bakanlığı, somut olayda, başvurucu ile aynı dava kapsamında yargılanan kişilerce aynı gerekçelerle ve özellikle tutuklanmalarının ulusal mevzuata ve Sözleşme'nin 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (c) bendine aykırılık iddiası ile yaptıkları başvurularda AİHM'in, söz konusu başvuruculaların haklarında isnat olunan suçu işlediklerine dair inandırıcı nedenler olmadığı halde özgürlüklerinden yoksun bırakıldıkları yönündeki şikâyetlerini "açıkça dayanaktan yoksun" bularak reddettiğini, başvurucunun iddialarının da benzer nitelikte olduğunu belirtmiştir. Bakanlık, başvurucunun tutukluluğu hakkında kuvvetli suç şüphesi ve tutuklama nedenleri bulunmadığı halde özgürlüğünden mahrum bırakıldığı şikâyetinin dayanaktan yoksun olup olmaması da dâhil tüm kabul edilebilirlik şartları ve esas yönünden incelenmesinde, başvurucunun isnat edilen suçu işlemiş olabileceği konusunda objektif bir gözlemciyi ikna edebilecek bilgiler olup olmadığı ve bu suretle başvurucunun tutuklanmasına yetecek makul şüphe oluşturacak inandırıcı nedenler bulunup bulunmadığının AİHM'in konuyla ilgili kararları da göz önüne alınmak suretiyle Anayasa Mahkemesinin takdirinde olduğunu belirtmiştir.

76. Başvurucu, Adalet Bakanlığının görüşünde, kendisi ile hiçbir illiyet bağı olmayan konulara yer verildiğini, olay ve olgular hakkında Bakanlıkça yapılan değerlendirmelere katılmadığını, başvurunun olay ve olgular kısmında dile getirilen hususların somut ve yasal delillere dayanmadığını, tutarsız ve çelişkili ifadeler içerdiğini, kendisi ile hiçbir illiyet bağı olmayan olaylardan bahsedilerek şüphe yaratılmasının hukuk, adalet, demokrasi ve özgürlükler adına düşündürücü olduğunu, kendisi ile aynı dosya kapsamında yargılaması devam eden ancak kendisiyle hiçbir ilgisi olmayan kişilerin AİHM nezdindeki başvurularına atıf yapılmasının kabul edilemez olduğunu, Adalet Bakanlığının emsal gösterdiği dava dosyalarındaki delil durumu ile kendisine yönelik iddiaların çok farklı olduğunu, hakkındaki iddialara yönelik yasal delil olmadığından kendisine isnat olunan suçların işlenemez suç niteliğinde olduğunu, suç unsurlarının bulunmaması nedeniyle üç kez yetkili mahkeme tarafından tahliye edilerek tutuklanma talebinin reddedildiğini, İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 13/4/2010 tarihli iddianamesi kaynak gösterilerek, kendisine yönelik hiçbir yasal delil ve somut olguya dayanmayan ithamlarda bulunulmasının masumiyet karinesini ihlal ettiğini belirtmiştir.

77. 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."

78. 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: 2012/239, 2/7/2013, § 43).

79. Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında, suçluluğu hakkında kuvvetli belirti

bulunan kişilerin, ancak kaçmalarını, delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek maksadıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hallerde hâkim kararıyla tutuklanabilecekleri hükme bağlanmıştır. Buna göre bir kişinin tutuklanabilmesi öncelikli olarak suç işlediği hususunda kuvvetli belirti bulunmasına bağlıdır. Bu, tutuklama tedbiri için aranan olmazsa olmaz unsurdur. Bunun için suçlamanın kuvvetli sayılabilecek inandırıcı delillerle desteklenmesi gerekir. İnandırıcı delil sayılabilecek olgu ve bilgilerin niteliği büyük ölçüde somut olayın kendine özgü şartlarına bağlıdır.

80. Ancak bu nitelemeye bağlı olarak kişinin suçla itham edilebilmesi için yakalama veya tutuklama anında delillerin yeterli düzeyde toplanmış olması mutlaka gerekli değildir. Zira tutukluluğun amacı, yürütülen soruşturma ve/veya kovuşturma sırasında kişinin tutuklanmasının temelini oluşturan şüphelerin doğruluğunu kanıtlayarak veya ortadan kaldırarak adli süreci daha sağlıklı bir şekilde yürütmektir. Buna göre, suç isnadına esas teşkil edecek şüphelere dayanak oluşturan olgular ile ceza yargılamasının sonraki aşamalarında tartışılacak olan ve mahkûmiyete gerekçe oluşturacak olguların aynı düzeyde değerlendirilmemesi gerekir (B. No: 2012/1272, 4/12/2013, § 73).

81. Tutukluluk, 5271 sayılı Kanun'un 100. ve devamı maddelerinde düzenlenmiştir. 100. 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. Buna göre, (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 tutukluluk kararı verilebilecektir. Kuralda ayrıca işlendiği konusunda kuvvetli şüphe bulunması halinde tutuklama nedeninin varsayılabileceği suçlar bir liste halinde belirtilmiştir (B. No: 2012/239, 2/7/2013, § 46).

82. Diğer yandan, Anayasa'da yer alan hak ve özgürlükler ihlal edilmediği sürece derece mahkemelerinin kararlarındaki kanun hükümlerinin yorumlanmasına 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 (B. No: 2012/239, 2/7/2013, § 49).

83. Somut olayda başvurucu, hakkında somut bir delil olmaksızın gözaltına alınarak tutuklanmasının hukuki olmadığını ileri sürmektedir. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 13/4/2010 tarihli iddianamesine göre başvurucu, iddia edilen Ergenekon Silahlı Terör Örgütünün üyesi olmakla ve örgütün amaç ve stratejisi doğrultusunda "İrticayla Mücadele Eylem Planı" başlıklı belgeyi hazırlayıp bir suretini bir diğer örgüt üyesine teslim etmekle itham edilmiştir. İddianameye göre, söz konusu belgede yer verilen planlar ülke genelinde uygulamaya konulmuş, bu kapsamda Erzincan ilinde bazı kamu kurumlarında görev yapan örgüt üyeleri belgede yer alan eylem planlarının bir kısmını gerçekleştirmek amacıyla çalışma başlatmış, örgütün talimatı ile başvurucu tarafından hazırlanan ve uygulamaya konulan bu planlar ile ülkede kargaşa ortamı oluşturulmaya çalışılmış, böylece cebir ve şiddet yöntemleri ile hükümetin görevlerini yapmasını kısmen veya tamamen engellemeye teşebbüs edilmiştir.

84. İddianameye göre ayrıca, Milli Eğitim Bakanlığına bağlı okullarda öğrenim gören öğrencilerin ibadet görüntülerinin ve bazı parti mensuplarının lüks yaşam tarzları medyaya taşınarak menfi propaganda yoluyla iktidardaki AK Parti Hükümeti'nin yıpratılması, halkta yürütme organına karşı infial uyandırılması ve yürütme organının güçsüz ve etkisiz duruma düşürülerek çalışamaz hale getirilmesi planlanmıştır. Öte yandan, kamuoyunda Fethullah Gülen Cemaati olarak adlandırılan topluluğa ait ev ve yurtlara silah yerleştirilmesi ve ardından yapılacak aramalarla söz konusu grubun hukuken silahlı terör örgütü olarak tescilinin sağlanması ve menfi propaganda ile kamuoyunda grubun PKK terör örgütü ile irtibatı varmış kanaatinin uyandırılması hedeflenmiştir.

85. Başsavcılık iddianamesinde, başvurucuya isnat edilen eylemlerin değerlendirildiği ve hakkındaki suçlamalara ilişkin delillere yer verildiği görülmektedir. Söz konusu iddianame ile Başsavcılık, başvurucunun, eylemlerine uyan 5237 sayılı Kanun'un 312/1, 314/2, 53, 58/9 ve 63. maddeleri ile 3713 sayılı Kanun'un 5. maddesi uyarınca cezalandırılmasını istemiştir.

86. Somut olayda başvurucu hakkında yürütülen kovuşturma kapsamında 30/4/2010 tarihli birinci celsede "… mevcut delil durumu, sanığa atılı silahlı terör örgütüne üye olma, Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini ortadan kaldırmaya veya görevini yapmasını engellemeye teşebbüs etme suçlarının vasıf ve mahiyeti, dosya içeriği, muhtelif kriminal raporlar ve tanık beyanları dikkate alındığında, sanığa isnat edilen suçları işlediğine dair kuvvetli şüphe sebeplerinin olması, delilleri gizleme veya değiştirme hususlarında da kuvvetli şüphenin bulunması, adli kontrol uygulamasının yeterli olmayacağı, atılı suçların CMK'nın 100/3 maddesinde sayılan tutuklamayı gerektirebilecek suçlardan olması" gerekçesiyle İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesince tutuklanmıştır.

87. Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasına göre bir kişi, suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunmak koşuluyla, hakkında dava açmak için gerekli delillerin tespiti amacıyla tutulabilir. Tutmanın amacı ayrıca kişi hakkındaki şüpheleri teyit etmek veya çürütmek suretiyle ceza soruşturmasını ilerletmektir.

88. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı, başvurucunun yargılandığı dosyada, esas hakkındaki mütalaasını 18/3/2013 tarihinde İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesine sunmuştur. Başsavcılık esas hakkındaki mütalaasında; "Sanık Dursun Çiçek'in Ergenekon Terör Örgütünde ara yönetici konumunda olduğu, örgütün amaç ve stratejisi doğrultusunda "İrticayla Mücadele Eylem Planı" başlıklı belgeyi hazırlayıp, bir suretini örgüt üyesi sanık S. Ö'e teslim ettiği, daha sonra belgede yer verilen planların ülke genelinde uygulamaya konulduğu, bu kapsamda, Erzincan ilinde bazı kamu kurumlarında görev yapan örgüt üyelerinin, belgede yer alan eylem planlarının bir kısmını gerçekleştirmek amacıyla çalışmalar başlattıkları, aşağıda internet andıcına ilişkin ayrıntılı açıklamalarımızda izah edilen eylemleri gerçekleştirmek, örgütün talimatı ile sanığın hazırladığı ve uygulamaya konulan bu planlar ile ülkede kaos ortamı oluşturma faaliyetinde bulunmak suretiyle cebir ve şiddet yöntemleri ile hükümetin görevlerini yapmasını kısmen veya tamamen engellemeye teşebbüs etmek suçunu işlediği yapılan yargılama ve toplanan delillerle sabit olduğundan" şeklindeki görüşlerini bildirmiş ve başvurucunun "Cebir ve şiddet yöntemleri ile Hükümetin görevlerini yapmasını kısmen veya tamamen engellemeye teşebbüs etmek" suçundan eylemine uyan 5237 sayılı Kanun'un 312. maddesinin (1) numaralı fıkrası ve 3713 sayılı Kanun'un 5. maddesi uyarınca cezalandırılmasına karar verilmesini talep etmiştir.

89. Yargılamayı yürüten İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi, 5/8/2013 tarihli 321. celsede başvurucunun "Cebir ve şiddet kullanarak Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini ortadan

kaldırmaya veya görevlerini yapmasını kısmen veya tamamen engellemeye teşebbüs etmek" suçundan "ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası" ile cezalandırılmasına karar vermiştir.

90. Başvurucunun yargılandığı davanın niteliği, kapsamı ve sanık sayısı dikkate alındığında isnat edilen eylemlerin suç oluşturup oluşturmadığı bir bütünlük içerisinde yapılacak yargılama sonucunda toplanan delillere göre davayı gören mahkemece belirlenebilir. Keza bu belirlemenin hukuka uygun olup olmadığı kanun yollarında incelenebilir. Yargılama dosyasından, başvurucunun "İrticayla Mücadele Eylem Planı" başlıklı belgeyi hazırlayarak bu belgede yer alan planları ülke genelinde uygulamaya koymak, ülkede kargaşa ortamı oluşturma faaliyetinde bulunmak suretiyle cebir ve şiddet yöntemleri ile hükümetin görevlerini yapmasını kısmen veya tamamen engellemeye teşebbüs etmek ve bunu destekler nitelikteki delil ve bulgular çerçevesinde tutuklandığı anlaşılmaktadır. Başvurucunun yargılanması neticesinde derece mahkemesince verilen karar da bu bulguları teyit etmektedir.

91. Dava dosyasının incelenmesinden, başvurucunun tutuklanması için yeterli şüphenin ve tutuklama nedenlerinin bulunduğu anlaşılmaktadır. Başvuru dosyasında bunun aksini ifade eden herhangi bir husus da yer almamaktadır. Bu durumda başvurucunun, suç işlediğinden şüphelenilmesi için somut olgu ve bilgi bulunmadığı halde tutuklandığı ve tutukluluğun sürdürüldüğü iddiasının yerinde olmadığı sonucuna varılmıştır. Tutukluluğun devamına dair kararların ilgili ve yeterli olup olmadığı meselesinin ise tahliye taleplerinin formül gerekçelerle reddedildiği ve uzun bir süredir tutuklu olduğu iddialarının incelenmesi sırasında ele alınması gerekir.

92. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun "kuvvetli suç şüphesi ve tutuklama nedenleri bulunmadığı halde özgürlükten mahrum bırakıldığı"na ilişkin iddiasının "açıkça dayanaktan yoksun olması" sebebiyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

d. Tutukluluğunun Uzun Sürdüğü İddiası

93. Başvurucunun, tahliye taleplerinin ve tahliye taleplerinin reddi üzerine yaptığı itirazlarının formül gerekçelerle reddedildiği ve uzun bir süredir tutuklu olduğu yönündeki şikâyetleri açıkça dayanaktan yoksun değildir. Ayrıca başka bir kabul edilemezlik nedeni de bulunmadığı için başvurunun bu şikâyete ilişkin kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

94. Başvurucu, tahliye taleplerinin ve tahliye taleplerinin reddi üzerine yaptığı itirazlarının formül gerekçelerle reddedildiğini ve uzun bir süredir tutuklu olduğunu ileri sürmüştür.

95. Adalet Bakanlığı, tutukluluğun devamına ilişkin olarak verilen kararların gerekçelerinin yetersizliğine ilişkin şikâyet ile ilgili olarak, yetkili mahkemenin tutuklamanın devamına karar verirken belirli bir süre "suçun vasıf ve mahiyeti, mevcut delil durumu ve evrak kapsamına göre adli kontrol tedbirinin de yetersiz kalacağı, yüklenen suçun CMK100/3-a maddesinde sayılan suçlardan olması" şeklindeki gerekçelere dayandığını, ancak 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, yargılamayı yapan İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesince 27/7/2012 tarihli 210. celsede başvurucunun tahliye talebinin yargılama dosyasının kapsamındaki diğer sanıklardan ayrı olarak değerlendirildiğini, bu tarihten sonraki tutuklulukla ilgili değerlendirmelerde derece mahkemesinin 27/7/2012 tarihli

kararına atıfla başvurucunun tutukluluk gerekçelerinin devam ettiğinin belirtildiğini, adli kontrol tedbirlerinden herhangi birine başvurmanın yerinde olup olmayacağının da mahkemece incelendiğini belirtmiştir.

96. Başvurucu, hakkında verilen yakalama, tutuklama ve tutukluluk halinin devamı yönündeki çok sayıdaki kararın kelimesi kelimesine aynı ve yasa maddesinin tekrarı niteliğinde olduğunu, hakkındaki suçlama ve delil durumu farklı olan birçok sanık için tek maddelik bir gerekçe yazılmasının mahkeme kararlarının ve özellikle tutuklama kararlarının mutlaka gerekçeli olmasını düzenleyen amir kanun ve Anayasa hükümlerine aykırı olduğunu, 27/7/2012 tarihli 210. celsede İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesince tutukluluk hali ile ilgili yapılan değerlendirmenin tutukluluğun devamı açısından yeterli olmadığını ifade etmiştir.

97. 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."

98. 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.

99. 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).

100. 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).

101. 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 dâhil olmak üzere tüm bu unsurların birlikte değerlendirilmesiyle sürenin makul olup olmadığı konusunda bir sonuca ulaşılabilir (B. No: 2014/85, 3/1/2014, § 43).

102. 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).

103. Diğer taraftan özgürlük hakkı, adli makamlarla güvenlik görevlilerinin özellikle organize suçlarla etkili bir şekilde mücadelesini aşırı derecede güçleştirmeye neden olabilecek biçimde yorumlanmamalıdır. Nitekim AİHM, Sözleşme'nin 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (c) bendinin, Sözleşme'ye 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).

104. 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).

105. 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).

106. 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).

107. 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).

108. Somut olayda başvurucu 30/4/2010 tarihinde tutuklanmış ve İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 5/8/2013 kararı ile ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası ile cezalandırılmıştır. Buna göre başvurucu yaklaşık 3 yıl 3 ay boyunca bir suç isnadına bağlı olarak özgürlüğünden mahrum kalmıştır.

109. 6352 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinin ardından İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesince 27/7/2012 tarihli 210. celsede başvurucu hakkında:

"a- Sanık hakkında 30.04.2010 tarihli tutuklama sebeplerinin henüz ortadan kalkmamış olması,

b- Tanık beyanlarının mahkemece alınmasının henüz tamamlanmamış olması, soruşturma ve kovuşturma aşamasında bazı sanıklar tarafından tanıklar ve itirafçı sanıklara yönelik beyanlarını değiştirmeleri konusunda menfaat, baskı ve tehdit uyguladıkları yönünde soruşturma ve bulguların bulunması nedeniyle de delilleri karartma şüphesinin devam ettiği,

c- Mahkememizce yargılaması yapılan, örgüt yöneticisi ve örgüt üyesi oldukları iddia edilen bir kısım sanıkların haklarında henüz tahkikat başlamadan, bir kısmının da soruşturma ve kovuşturma aşamasında yurt dışına kaçarak firari durumunda olması ve firar etmeye teşebbüs iddiasıyla soruşturma açılmış olması nedeniyle, aynı örgüt kapsamında yargılanan ve hakkında ağır cezai yaptırımlar istenen sanığın da kaçma şüphesinin bulunduğu,

d- Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 5. maddesinde tutuklu yargılama için azami bir süre şartı getirilmediği, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi uygulamasının da buna uygun olduğu, makul sürenin her bir dava, özellikle bu dava gibi karmaşık kabul edilebilecek davalar için özel olarak belirlenmesi gerektiği, görülmekte olan davanın kendine özgü yapısı, nitelik ve nicelik olarak ulaştığı devasa boyut, birleşen dava ve sanık sayısı, sanığa atılı suçun CMK100. maddesinde düzenlenen ve katalog suçlar kapsamında kabul edilen Devletin güvenliğine karşı suçlar ve Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar ile ayrıca Terörle Mücadele Kanunu kapsamında olduğu, bu suçlar için kanunda öngörülen tutukluluk süresinin üst sınırının 10 yıl olması, atılı suçların kanunda düzenlenen ceza miktarının alt ve üst sınırları, sanığın tutuklulukta geçirdiği süre ve benzer yargılamalardaki uygulamalar da göz önüne alındığında, tutuklu kalınan bu sürenin makul olduğu,

e- Dosyadaki toplam sanık sayısı, davanın başlangıcındaki tutuklu sanık sayısı ile halen tutuklu olan sanık sayısı dikkate alındığında, mahkememizin şimdiye kadarki uygulamalarında, tutuksuz yargılamanın asıl olup, tutukluluğun istisna olarak uygulandığının görüldüğü,

f- Sanık hakkında tutuklama gerekçelerinin çok ayrıntılı, somut olarak ve delillerin tartışılması suretiyle belirtilmesi halinde ihsas-ı rey itirazlarının söz konusu olabileceği, bu nedenle suç şüphesinin tespitinde bu durumun göz önünde bulundurulduğu,

g- Dosyamızda mevcut çok sayıda yazı ve belgeyle ilgili inceleme raporları, uzman incelemesi raporları, ihbar mektupları, genelkurmay başkanlığınca gönderilen yazı ve belgeler, telefon kayıtları, sanık hakkında daha hafif koruma tedbiri olan adli kontrol tedbiri uygulanmasının yetersiz kalacağı anlaşıldığından tahliye taleplerinin reddi ile tutukluluk halinin devamına"

şeklinde karar vermiştir.

110. İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından 18/9/2012 tarihli 232. celsede, 27/7/2012 tarihli karara atıfla "Tutuklu sanıkların üzerlerine atılı suçları işlediğine dair kuvvetli suç şüphesinin bulunduğu, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi uygulamalarında tutukluluk için makul suç şüphesinin dahi yeterli görüldüğünün Mahkeme içtihatlarında da belirtildiği, bu nedenlerle atılı suçları işlediğine dair kuvvetli suç şüphesi bulunan tutuklu sanıklar

hakkında daha hafif koruma tedbiri olan adli kontrol tedbiri uygulanmasının yetersiz kalacağı" gerekçesiyle başvurucunun tahliye taleplerinin reddi ile tutukluluk halinin devamına karar verilmiştir.

111. Mahkemece 18/9/2012 tarihinde gerçekleştirilen tutukluluk incelemesi, 27/7/2012 tarihinde gerçekleştirilen incelemeden 52 gün sonra yapılmıştır.

112. Başvurucu, 18/9/2012 tarihli duruşmada İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesince verilen tutukluluk halinin devamına ilişkin karara 24/9/2012 tarihinde itiraz etmiş, ancak itirazı İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 2/10/2012 tarih ve 2012/738 Değişik İş sayılı kararı ile "tutukluluk halinin devamına ilişkin kararda usul ve yasaya aykırılık olmadığı" gerekçesiyle reddedilmiştir.

113. Başvurucu, İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 2/10/2012 tarihli kararına itiraz etmiş, ancak itirazı İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesinin 21/11/2012 tarih ve 2012/1266 Değişik İş sayılı kararıyla "Dosya kapsamı incelendiğinde, atılı olan suçların işlendiğine dair kuvvetli suç şüphesini gösteren olguların bulunduğu, bu suçların CMK.100/3 maddesinde sayılması sebebiyle tutuklama nedenlerinin bulunduğu kabul edildiğinden, suçların niteliği ve yüklenen suçlar için öngörülen ceza miktarlarına göre adli kontrol uygulamalarının sanık açısından yetersiz kalacağı ve İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin sanık hakkında verilen tutukluluk halinin devamına ilişkin kararlarının usul ve yasaya uygun olduğu" gerekçesiyle reddetmiştir.

114. Tutuklamanın devamına karar verilirken, davanın genel durumu yanında, tahliyesini talep eden kişinin durumunun da dikkate alınması bir zorunluluktur. Başvurucunun tahliye talebini inceleyen mahkeme, ret gerekçesinde başvurucunun kaçacağına ya da delilleri karartacağına dair inandırıcı somut olgular ortaya koyamamıştır.

115. Mahkemenin, 6352 sayılı Kanun kapsamında tutukluluk halinin yeniden değerlendirilmesi talebi üzerine verdiği 27/7/2012 tarihli kararında yer alan, dava kapsamında yargılanan sanıklardan birkaçının kaçması ya da kaçmaya teşebbüs etmesi, yine bazı sanıkların delilleri karartma girişiminde bulunması şeklindeki gerekçeleri, diğer sanıkların da bunları yapabileceğine dair karine olarak değerlendirilemez. Aksi takdirde masumiyet karinesi ve bununla bağlantılı olarak kişi hürriyetine ilişkin ilkelerin zedelenebileceği açıktır. Bu nedenle, aynı davada yargılanan bazı sanıkların durumlarından hareketle genelleme yapılarak diğerlerinin de aynı davranışta bulunabileceğini varsaymak, tutukluluk gerekçelerinin somutlaştırılmasını engellediği gibi, özgürlüğün esas, tutukluluğun istisna olduğu yönündeki anlayışla da bağdaşmaz. Bu çerçevede tutukluluğun devamına ilişkin kararlarda ileri sürülen gerekçelerin "ilgili" ve "yeterli" olduğu söylenemez (B. No: 2012/1272, 4/12/2013, § 117).

116. Özellikle 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 görülmektedir. Bu durumda, tutukluluğun devamına karar verilirken yargılamanın tutuklu sürdürülmesinden beklenen kamu yararı ile başvurucunun kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı arasında ölçülü bir denge kurulmadığı ve bu nedenle tutuklu kaldığı sürenin makul olmadığı sonucuna varılmıştır.

117. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun “tahliye taleplerinin ve tahliye taleplerinin reddi üzerine yaptığı itirazlarının formül gerekçelerle reddedildiği ve uzun bir süredir tutuklu olduğu” yönündeki şikâyetleri ile ilgili olarak Anayasa’nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 sayılı Kanun’un 50. Maddesi Yönünden

118. 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.”

119. Başvuruda, Anayasa’nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

120. Başvurucu, uğradığı zarar karşılığında tazminat talebinde bulunmuştur. Başvurucuya, özgürlük ve güvenlik hakkına yönelik müdahale nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle telafi edilemeyecek ölçüdeki manevi zararının varlığı ve somut olayın özelliklerini dikkate alarak takdiren 3.000,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

121. 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.

122. Kararın bir örneğinin ilgili mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun;

1. “Lehine olan delillerin toplanmadığı, savunma tanıklarının iddia tanıkları ile aynı koşullar altında çağrılıp dinlenmediği, aynı suç iddiası ile yargı hiyerarşisinde aynı seviyede olan iki ayrı mahkemede yargılanmak zorunda bırakıldığı, yargılandığı davada görevsizlik kararı verilerek dosyanın askeri mahkemeye gönderilmesi taleplerinin reddedildiği, mahkemenin bağımsız olmadığı, hâkimlik teminatı ve doğal hâkim-mahkeme hakkının ihlal edildiği” yönündeki şikâyetlerinin “başvuru yollarının tüketilmemiş olması” nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. “5271 sayılı Kanun’un 108. maddesine göre mahkemesince resen gerçekleştirilen incelemede başvurucuya söz verilmeksizin tutukluluk halinin devamına karar verildiği” yönündeki şikâyetin “konu bakımından yetkisizlik” nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. “Kuvvetli suç şüphesi ve tutuklama nedenleri bulunmadığı halde özgürlükten mahrum bırakıldığı” yönündeki şikâyetlerinin “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle KABUL

EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

4. “Tahliye taleplerinin ve tahliye taleplerinin reddi üzerine yaptığı itirazlarının formül gerekçelerle reddedildiği ve uzun bir süredir tutuklu olduğu” yönündeki şikâyetlerinin KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. “Tahliye taleplerinin ve tahliye taleplerinin reddi üzerine yaptığı itirazlarının formül gerekçelerle reddedildiği ve uzun bir süredir tutuklu olduğu” yönündeki şikâyetleri ile ilgili olarak Anayasa’nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucuya takdiren 3.000,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE ve tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

D. Ödemenin, kararın tebliğinden sonra Maliye Bakanlığına 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,

E. Kararın bir örneğinin Mahkemesine gönderilmesine,

16/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# NİLGÜN HALLORAN

**B. No: 2012/1184 | Karar tarihi: 16.07.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2012/1184

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

NİLGÜN HALLORAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2012/1184)

Karar Tarihi: 16/7/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Raportör : Yunus HEPER

Başvurucu : Nilgün HALLORAN

Vekili : Av. Kemal VURALDOĞAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, bir elektronik iletide kullandığı sözlerden dolayı tazminat ödemeye mahkûm edilmesi nedeniyle Anayasa'nın 26. maddesinde koruma altına alınan düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünün ve Anayasa'nın 36. maddesinde koruma altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 19/12/2012 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, 24/12/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 23/1/2014 tarihinde yapılan toplantıda kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular 24/1/2014 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir. Adalet Bakanlığı görüşünü 25/3/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucuya 25/3/2014 tarihinde bildirilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanlarını 7/4/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

8. Başvurucu olayların geçtiği tarihte, Ankara Üniversitesinde Profesör ve Rektör Yardımcısı olarak görev yapmaktadır.

9. Aynı üniversitede görevli diğer bir profesör olan O.Ö. 2158 kişinin üye olduğu bir elektronik ileti gurubunda üniversite yönetiminin icraatlarını eleştirmiştir. O.Ö'nün eleştirileri şu şekildedir:

"Turnikelerin kaldırılması ile ilgili birkaç soru: 1. Daha önce turnikelerin kaldırılması, öğretim üyeleri ve öğrenciler tarafından defalarca istenmiş olduğu ve bu konudaki rahatsızlıklar dile getirildiği halde yönetim neden hep sessiz kaldı? 2. Şimdi birdenbire kaldırılmasının nedenini yönetim bize açıklayabilir mi? 3. Bu hareket bir seçim yatırımı mı? Soruların cevaplanması umudu ile."

10. Başvurucu O.Ö.'nün eleştirilerine cevap olarak onun elektronik ileti hesabına 8/2/2011 tarihinde şu içerikli bir elektronik ileti göndermiştir:

"Sayın O.Ö, ilginç mesajınızı kişiliğinizin aynası olarak algılıyorum. Hani bazı insanlar vardır, ne yapılırsa yapılsın aşağılık duygularının yansısı olarak tepki verirler ya sizinki de öyle bir şey. Bu iş seçim yatırımı değildir. Sizin kime oy vereceğiniz de kimsenin umurunda değil inanın. Biz yönetim olarak yapılması gerekeni yapılması gerektiği zamanda yapıyoruz"

11. O.Ö., başvurucunun yalnız kendisine göndermiş olduğu elektronik iletiyi 9/2/2011 tarihinde elektronik ileti gurubuna atarak guruba dâhil tüm üyelerin görmesini sağlamıştır.

12. O.Ö., başvurucu aleyhine 23/2/2011 tarihinde Ankara 2. Asliye Hukuk Mahkemesinde tazminat davası açmıştır.

13. Ankara 2. Asliye Hukuk Mahkemesi, 21/6/2011 tarihinde "Davalının verdiği cevapta; davacıya iltifatta bulunulmamıştır, tartışmaya tarafların mensubu olduğu akademik camianın seviyesine uygun veya orta halli insanların anlayışına uygun şekilde iştirak edilmemiş, tereddüde yer bırakmayacak şekilde davacının girdiği tartışmadaki düşüncelerin, aşağılık duygularının yansıdığı kişiliğin aynası olarak görülerek hakaret edilmiştir. İki kişi arasında özel yazışmada cevap olarak gönderilmemiş aksine Ankara Üniversitesi öğretim mensubu 2158 kişiye açık haberleşme sitesine gönderilmiştir. Tasvip edilmeyen bir düşünceye veya açıklamaya hakaretle cevap verilmiştir. Üniversitede öğretim üyesi olan bir kimseye veya ünvanı olmayan herhangi bir kimseye rektör yardımcısı bir akademisyen tarafından aşağılık duygusu taşıdığı ithamı o kişiyi üzer ve kişilik haklarını ihlal eder, tarafların ekonomik durumu dikkate alınarak B.K 49. maddesine göre manevi tazminata hükmedilmesi gerekmiştir" gerekçesi ile başvurucunun davacıya 3500,00 TL manevi tazminat ödemesine karar verilmiştir.

14. Temyiz üzerine karar Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 16/10/2012 tarihli ilamı ile onanmıştır.

B. İlgili Hukuk

15. 11/1/2011 tarih ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun "sorumluluk" kenar 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."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Mahkemenin 16/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 19/12/2012 tarihli ve 2012/1184 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

17. Başvurucu, bir elektronik iletide kullandığı sözler nedeniyle tazminat ödemeye mahkûm edilmesi nedeniyle Anayasa'nın 26. maddesinde koruma altına alınan düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünün ihlal edildiğini iddia etmektedir. Başvuran ayrıca Mahkemenin kendisine karşı önyargılı davrandığını ve usul kurallarını kendisinin aleyhine yorumladığını bu sebeple adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

18. Başvurucu, İlk Derece Mahkemesinin ve Yargıtayın, usul kurallarını kendisinin aleyhine yorumladığını ileri sürmüştür. Başvuranın şikâyet ettiği koşullar ve şikâyetlerini dile getirme biçimini dikkate alınarak bu şikâyetlerin Anayasa'nın 26. maddesi bağlamında incelenmesi gerekmektedir.

19. Başvurucunun, üniversite profesörleri arasında mevcut bir tartışmada muhatabına karşı sarf ettiği sözlerden dolayı aleyhine tazminata hükmedilmesinin düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünün ihlali niteliğinde olduğuna ilişkin şikâyetleri açıkça dayanaktan yoksun değildir. Ayrıca başka bir kabul edilemezlik nedeni de bulunmadığı için başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlığın Görüşü

20. Başvurucu, Ankara Üniversitesi öğretim görevlileri ve öğretim üyelerinin üye olduğu bir elektronik ileti gurubunda, uzun yıllardır Üniversitenin Cebeci Kampüsünün girişinde bulunan ve kampüse girişlerin kontrol altında tutulması için kullanılan güvenlik turnikelerin kaldırılmasına ilişkin olarak başlayan tartışmada üyelerden Profesör O.Ö.'nün Üniversite Rektörlüğünü eleştirdiğini ve yapılanları iki yıl sonraki Rektörlük seçimlerine bağladığını, Rektör yardımcısı olarak kendisinin Profesör O.Ö.'ye cevap verdiğini belirtmiştir.

21. Başvurucu, elektronik iletide geçen "aşağılık duygusu" teriminin bilimsel bir kavram olduğunu, davacıya hakaret etme amacıyla kullanılmadığını, aşağılık duygusu teorisinin müellifinin Alfred Adler olduğunu ve bu konuda pek çok bilimsel çalışma bulunduğunu, bu duygunun herkeste mevcut olan bir duygu olduğunu, bu duygunun insan olmanın bir gereği

olduğunu, aşağılık duygusunun, “aşağılık kompleksinden” farklı olduğunu belirtmiştir. Başvurucu, davacı ile birbirlerini karşılıklı olarak eleştirdiklerini, her iki tarafın birbirlerini ve üniversiteyi eleştirme hakları olduğunu, İlk Derece Mahkemesinin gerekçesinde olduğu gibi düşüncelerini orta halli insanlar gibi dile getirmediği için cezalandırılmasının düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğüne haksız bir müdahale olduğunu ileri sürmüştür.

22. Başvurucu, söz konusu elektronik iletiyi yalnızca O.Ö.’nün posta hesabına gönderdiğini, O.Ö.’nün ise tüm grup üyelerine gönderdiğini, üniversite yönetiminin faaliyetleri çerçevesinde başlayan tartışmada hakaret kastı içermeyen ve eleştirilere cevap niteliğindeki sözleri nedeniyle cezalandırılmasının Anayasa’nın 26. maddesinde yer alan düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünün ihlali niteliğinde olduğunu ileri sürmüştür.

23. Başvurucunun iddialarına karşı Bakanlık görüşünde, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) içtihatları hatırlatılarak başvurucunun düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğüne müdahale edildiğine dair şikâyetlerinin başvurucunun düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü ile başkalarının özel hayatı arasında adil bir dengenin sağlanıp sağlanmadığı açısından değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir.

24. Başvurucu, başvurunun esası hakkındaki Bakanlık görüşüne karşı, başvuru dilekçesindeki beyanlarını tekrar etmiştir.

b. Değerlendirme

25. Somut başvuruya konu hakaret davasında başvurucu, kullandığı sözlerin hakaret içerdiği kabul edilerek 3.500,00 TL tazminat ödemeye mahkûm edilmiştir. O halde söz konusu mahkeme kararı ile başvurucunun düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğüne yönelik bir müdahale yapılmıştır.

26. Öte yandan söz konusu müdahalenin Anayasa’nın 13. maddesi açısından “yasayla öngörülmüş” olduğu ve Anayasa’nın 26. maddesinin ikinci fıkrası çerçevesinde “başkalarının şöhret veya haklarının korunması” şeklinde “meşru bir amaç güttüğüne” yönelik bir ihtilaf bulunmamaktadır. Bu durumda söz konusu müdahalenin “demokratik bir toplumda gerekli” ve “ölçülü” olup olmadığı değerlendirilmelidir.

27. Başvurucunun Ankara Üniversitesi öğretim üyesi ve öğretim görevlilerinin dâhil olduğu bir kamusal tartışmada sarf ettiği sözlerden dolayı manevi tazminata mahkûm edilmesine ilişkin kararda, demokratik bir toplumda, başvurucunun düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü ile başkalarının şöhret veya haklarının korunması arasında makul bir dengenin gözetilip gözetilmediği değerlendirilmelidir.

28. 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.”

29. Anılan düzenleme uyarınca düşünceyi açıklama ve yayma 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 düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü, insanın 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 (B. No: 2013/2602, 23/1/2014, § 40).

30. Toplumsal ve siyasal çoğulculuğun varlığı, 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 (B. No: 2013/2602, 23/1/2014, § 41).

31. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), ifade özgürlüğünün “toplumun ilerlemesi ve her insanın gelişmesi için esaslı koşullardan biri olan demokratik toplumun asıl temellerinden birini” oluşturduğuna sıklıkla dikkat çekmektedir. AİHM’e göre “İfade özgürlüğü, 10. maddenin 2. fıkrasına bağlı olarak, yalnızca lehte olduğu kabul edilen veya zararsız ya da ilgilenmeye değmez görülen bilgi veya düşünceler için değil, aynı zamanda devletin veya nüfusun bir bölümü için saldırgan, şok edici veya rahatsız edici bilgi ve düşünceler için de uygulanır. Bunlar, çoğulculuğun, hoşgörünün ve açık fikirliliğin gerekleridir; bunlar olmaksızın demokratik toplum olmaz.” (bkz. Handyside/Birleşik Krallık, B. No: 5493/72, 7/12/1976, § 49).

32. Düşünceyi açıklama özgürlüğü konusunda devletin pozitif ve negatif yükümlülükleri bulunmaktadır. Kamu makamları negatif yükümlülük kapsamında Anayasa’nın 13. ve 26. maddeleri kapsamında zorunlu olmadıkça düşüncenin açıklanmasını ve yayılmasını yasaklamamalı ve yaptırımlara tabi tutmamalı; pozitif yükümlülük kapsamında ise düşünceyi açıklama 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).

33. Düşünceyi açıklama 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 (B. No: 2013/2602, 23/1/2014, § 48).

34. 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).

35. Öze dokunmama ya da demokratik toplum gereklerine uygunluk kriterleri, öncelikle düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü 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 değerlendirilemez (Bu konudaki AİHM kararları için bkz. Axel Springer AG / Almanya, [BD], B.No: 39954/08, 7/2/2012; Von Hannover/Almanya (no.2) [BD], 40660/08 ve 60641/08, 7/2/2012).

36. Buradan çıkan sonuca göre demokratik toplumun ana temellerinden olan düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü sadece lehte olduğu kabul edilen veya zararsız veya ilgilenmeye değmez görülen ifadeler için değil, ayrıca Devletin veya toplumun bir bölümünün aleyhinde olan, onlara çarpıcı gelen, onları rahatsız eden ifadeler için de uygulanır. Çünkü bunlar, çoğulculuğun, hoşgörünün ve açık fikirliliğin gerekleridir (bkz. Handyside/Birleşik Krallık, B. No: 5493/72, 7/12/1976, § 49).

37. Hak ve özgürlüklere yapılacak her türlü sınırlamada devreye girecek olan 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.

38. 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 düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü alanında getirilen müdahalelerde, hedeflenen amaca ulaşabilmek için seçilen müdahalenin elverişli, gerekli ve orantılı olup olmadığı değerlendirilmelidir.

39. Bu bağlamda, başvuru konusu olay bakımından yapılacak değerlendirmelerin temel ekseni, müdahaleye neden olan derece mahkemelerinin kararlarında dayandıkları gerekçelerin düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünü kısıtlama bakımından "demokratik

bir toplumda gerekli" ve "ölçülülük ilkesi"ne uygun olduğunu inandırıcı bir şekilde ortaya koyup koyamadığı olacaktır.

40. Öte yandan Anayasa'nın 26. maddesine göre ifade özgürlüğünün sınırlandırılma nedenlerinden birisi de başkalarının şöhret veya haklarının, özel ve aile hayatlarının yahut kanunun öngördüğü meslek sırlarının korunmasıdır.

41. Bireyin şeref ve itibarı ise 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 (B.No: 2013/1123, 2/10/2013, § 35). Üçüncü kişilerin şeref ve itibara müdahalesi, birçok ihtimalin yanında, elektronik iletiler gibi haberleşme vasıtaları yoluyla da olabilir. Bir kişi haberleşme vasıtalarıyla bir kamuoyu tartışması çerçevesinde eleştirilmiş olsa dahi o kişinin şeref ve itibarı manevi bütünlüğünün bir parçası olarak değerlendirilmelidir.

42. 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).

43. 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 düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünden yararlanma hakkı arasında adil bir denge kurması gerekir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Von Hannover/Almanya (no.2) [BD], B.No: 40660/08 ve 60641/08, 7/2/2012, § 99).

44. AİHM, Axel Springer AG davasında düşünceyi açıklama özgürlüğü ile başkalarının şöhretinin çatışması hâlinde çatışan menfaatlerin 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 / Almanya, [BD], B.No: 39954/08, 7/2/2012).

45. Bu kriterlerden özellikle "yazının hedef aldığı kişinin kimliği ve yazının amacı"nın özel önemi bulunmaktadır. Zira AİHM, başkalarının şöhret ve haklarının korunması kapsamında düşünceyi açıklama özgürlüğüne müdahalenin demokratik toplumlarda gerekliliği konusunda sade vatandaşlarla, kamuya mal olmuş kişileri, kamu görevlileriyle siyasetçileri birbirlerinden ayırarak değerlendirmeler yapmaktadır. Siyasetçiler ve kamuoyunca tanın kişiler gördükleri işlev nedeniyle daha fazla eleştiriye katlanmak durumundadırlar. Bu nedenle siyasetçilerin veya kamusal yetki kullanan görevlilerin sade vatandaşlara göre eleştiriye daha açık olmaları kaçınılmazdır.

46. Anayasa Mahkemesi, müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığını, müdahalede bulunulurken hakkın özüne dokunulup dokunulmadığını, ölçülü davranılıp davranılmadığını ve düşünceyi açıklama özgürlüğü ile başkalarının şeref ve itibarının korunması hakkının çatışması hâlinde adil bir dengenin kurulup kurulmadığını her olayın kendine has özelliklerine göre takdir edecektir.

47. Dolayısıyla, başvurucunun Anakara Üniversitesi Rektör Yardımcısı olarak kendisine kamuoyu önünde yöneltilmiş eleştirilere karşı sarf ettiği sözlerden dolayı aleyhine tazminata hükmedilmesinin ölçülü olduğunun kabulü halinde, düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğüne yapılan müdahalenin gerekçelerinin inandırıcı, başka bir deyişle ilgili ve yeterli oldukları sonucuna varılabilir.

48. Başvurucu, aleyhine tazminata hükmedilmesine neden olan “ilginç mesajınızı kişiliğinizin aynası olarak algılıyorum. Hani bazı insanlar vardır, ne yapılırsa yapılsın aşağılık duygularının yansısı olarak tepki verirler ya sizinki de öyle bir şey” ifadelerinin davacının elektronik ileti gurubunda güvenlik turnikelerinin kaldırılması uygulamasını seçim yatırımı olarak gören açıklamalarına karşı yapıldığını ve hakaret kastı bulunmadığını savunmuştur. Başvurucuya göre söz konusu “aşağılık duygusu” deyimi bilimsel bir tanımlama olup bu duygu istisnasız herkeste bulunmaktadır. Başvurucu iddialarını delillendirmek amacıyla söz konusu “aşağılık duygusu” tanımlamasını ortaya atan Bireysel Psikoloji Ekolünün kurucusu Alfred Adler’in konu hakkındaki yazıları ile bu konuda yazılmış “Aşağılık Duygusu ve Karakter” isimli bir kitaba, aynı konuda yazılmış bir yüksek lisans tezine ve bazı internet yazılarına dayanmıştır.

49. Başvurucu söz konusu eserlerde ifade edilen şu görüşlere dayanmıştır:

“yeniliklere karşı gösterilen müşterek mukavemetin en önemli sebebi aşağılık duygusunun belirtilerinden biri olan çekememezliktir. Ortaya bir fikir atılır atılmaz, büyük, küçük, okumuş, cahil daima aynı şeyi duyar ve aynı hareketlerde bulunur; ortaya atılan fikrin önemini azaltmağa, değerini düşürmeye çalışır. Hepimizde mevcut olan bu hal tabidir ve aşağılık duygusunun sonucudur.”

“Her çocuk dünyaya gelirken bunu, yani aşağılık duygusunun tohumlarını da beraberinde getirir.”

“Beden, ruh yapısı tamamıyla sağlam ve sosyal durumu elverişli, çok iyi bir eğitimle yetiştirilen insanların aşağılık duygusunu duymamaları lazım gelirdi. Halbuki hiç böyle olmuyor ve her bakımdan mükemmel bir şekilde büyüyen insanların aşağılık duygusunun tesirleri altında bulunduklarını görüyoruz.”

“Bütün insanlar övülmekten, sevilmekten, sayılmaktan hoşlanırlar. Çünkü her insan derece derece aşağılık duygusunun tesiri altındadır.”

50. Başvurucuya göre söz konusu aşağılık duygusu aynı zamanda insanları kuvvetli, hayatı daha çekilebilir hale getiren ve olumlu yönleri olan bir duygudur.

“Adlere göre… insanları daha kuvvetli varlıklar haline gelmeğe zorlayan… emniyetini sağlamak için şu veya bu şekilde didinmeğe icbar eden… aşağılık duygusudur. Bu duygu emniyet ve sükunet yaratmak suretiyle hayatı çekilebilir bir hale getirmeğe elverişli bir amaç bulmak için duyulan ve önüne geçilmesine imkan olmayan bir arzudur.”

51. Başvurucunun yargılandığı Ankara 2. Asliye Hukuk Mahkemesi, başvurucunun davacıya iltifatta bulunmadığı, tartışmaya tarafların mensubu olduğu akademik camianın seviyesine

uygun veya orta halli insanların anlayışına uygun şekilde iştirak etmediği, tereddüde yer bırakmayacak şekilde başvurucunun kullandığı “aşağılık duygusu” sözlerinin hakaret içerdiğini kabul etmiştir. Ayrıca Mahkeme, olayın kabulünde hataya düşerek davaya konu iletinin iki kişi arasında özel yazışmada cevap olarak gönderilmediğini aksine Ankara Üniversitesi öğretim üyesi mensubu olan 2158 kişiye açık haberleşme sitesine gönderildiğini kabul etmiştir (bkz. § 13).

52. Somut bireysel başvurunun incelenmesinde yalnızca derece mahkemelerince verilen kararların ele alınması ile yetinilemez. İlk olarak başvurucu tarafından söylenen sözlerin yalnızca davacının elektronik posta adresine gönderilen bir elektronik iletide dile getirildiği göz önünde bulundurulmalıdır. İkinci olarak ise yargılamaya konu “aşağılık duygularının yansısı” şeklindeki ifadenin içinde geçtiği konuşmanın bütünü ile birlikte ve söylendiği bağlamdan kopartılmaksızın, olayın bütünselliği içerisinde değerlendirilmesi gerekir.

53. Söz konusu elektronik iletide esas itibariyle davacının eleştirilerine cevap verilmiştir. Davacı, kampüsün girişinde bulunan güvenlik turnikelerinin kaldırılmasının daha önce defalarca istendiği halde üniversite yönetiminin bu taleplere sessiz kaldığını, turnikelerin birdenbire kaldırılmasının seçim yatırımı olabileceğini ima etmiştir. Başvurucu bu eleştiriye karşı, yönetim olarak üniversitede yapılması gerekenleri yaptıklarını, bunun seçim yatırımı olmadığını, herkes tarafından istenen güvenlik turnikelerinin kaldırılmasının eleştirilmesinin ise ancak psikolojik sebeplerinin olabileceğini ileri sürmüş ve davacının eleştirisinin üniversite yönetimince ne yapılırsa yapılsın verilen bir tepki olması nedeniyle “aşağılık duygusunun bir yansısı” olduğunu belirtmiş ve bu bağlamda davacıyı eleştirmiştir.

54. Başvurucuya göre aşağılık duygusu, yeniliklere karşı gösterilen müşterek mukavemetin en önemli sebebidir ve ortaya bir fikir atıldığında veya bir davranış gerçekleştirildiğinde bu duyguya sahip olanların ortaya atılan fikrin önemini azaltmağa, değerini düşürmeye çalıştıklarını belirtmiş ve her insanda mevcut olan bu halin tabii olduğunu ileri sürmüştür.

55. Bu ifadeler davacının eleştirilerine karşı değerlendirmeler içeren değer yargıları olarak nitelendirilmelidir. Bir değer yargısının doğruluğu kanıtlanabilir değildir ve değer yargılarının kişinin görüş ve yorumlarından meydana gelmesi nedeniyle ispat edilmeleri mümkün olmadığı gibi ispatının istenmesi de düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünün ihlali anlamına gelecektir.

56. Durum böyle iken, mevcut davanın koşullarında, başvuranın ifade ettiği değer yargısının bir hakaret oluşturmadığı iddiası başvuranın savunmaları ve dosyaya delil olarak koyduğu akademik yazılarla en azından kısmen desteklenebilir durumdadır (benzer değerlendirmeler için bkz. Sorguç/Türkiye, B. No: 17089/03, 23/9/2009, § 32). Öte yandan, bir açıklamanın tamamen değer yargısından oluşması durumunda bile müdahalenin orantılılığı ihtilaflı açıklamanın somut unsurlarla yeterince desteklenip desteklenmemesine göre tespit edilmelidir. Çünkü somut unsurlarla desteklenmiyorsa değer yargısı ölçüsüz olabilir (bkz. Sorguç/Türkiye, B. No: 17089/03, 23/9/2009, § 29).

57. Somut olayda, uzun yıllardır Ankara Üniversitesinin kampus girişlerinde bulunan güvenlik turnikelerinin kaldırılması etrafında akademik personel arasında bir tartışma başlamıştır. Dosyaya yansıyan bilgilere göre söz konusu güvenlik turnikeleri üniversitelerin özgürlükçü görünümüyle çeliştiği düşünülmekte ve uzunca zamandır bu turnikelerin kaldırılması talebi bulunmaktadır. Üstelik söz konusu turnikelerin kaldırılması ve üniversitelere giriş ve çıkışlarda uygulanan sıkı güvenlik prosedürlerinin gevşetilmesi davacı da dâhil olmak üzere akademik personel tarafından olumlu bir uygulama olarak

görülmektedir. Buna karşın davacı, uygulamanın neden bugüne kadar bekletildiği yönünde bir eleştiride bulunmuş, başvurucu ise yapılan olumlu uygulamanın değerinin azaltılmaya çalışıldığını düşünerek davacıya başvuruya konusu elektronik iletiyi göndermiştir.

58. Yukarıda belirtilen olaylar göz önünde bulundurulduğunda, üniversite girişlerinde bulunan güvenlik turnikelerinin kaldırılması etrafında cereyan eden tartışmada kamu yararı bulunmaktadır. Söz konusu tartışma üniversite öğretim elemanlarının elektronik posta gurubunda yapılmakla ve davacı, üniversite yönetimine karşı eleştirilerini bu posta gurubunda dile getirmiş olmakla birlikte başvurucu davacıyı rahatsız eden açıklamalarını, davacının elektronik posta adresine gönderdiği elektronik ileti ile yapmıştır. Başvurucu, üniversite yönetimi adına herkesin erişebileceği bir açıklama yapmak yerine davacının eleştirilerine karşı kendi şahsi hesabından ve yalnızca davacının görebileceği bir eleştiri yapmıştır. İlk Derece Mahkemesi, başvurucunun söz konusu elektronik iletiyi tüm posta gurubuna gönderdiğini değerlendirmiştir. Oysa başvurucunun dava konusu elektronik iletiyi yalnızca davacıya gönderdiği not edilmelidir.

59. Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında yer alan kişinin manevi varlığının korunması hakkından faydalanılabilmesi için, kişinin itibarına yönelik saldırının belirli bir ağırlık düzeyine ulaşması ve kişinin manevi varlığının korunması ve geliştirilmesi hakkından şahsen yararlanmasına zarar verici nitelikte olmalıdır (benzer bir değerlendirme için bkz. A./Norveç, B. No: 2807006/, 9/7/2009, § 64). Somut davada başvurucu, elektronik iletisini yalnızca davacıya göndermiş fakat davacı, içeriğinde hakaret olduğunu ve şeref itibarına zarar verdiğini ileri sürdüğü elektronik iletiyi tüm posta gurubuna göndererek başvurucunun açıklamalarının posta gurubuna üye herkesin okuyabileceği şekilde yaygınlaştırılmasını sağlamıştır. Çıkarlar arasında adil bir denge kurulması sırasında bu hususun da göz önünde bulundurulması gerekir.

60. Başvurucunun savunmasına göre "aşağılık duygusu" deyimini hem davacının eleştirilerinin ne kadar ölçüsüz olduğuna dikkat çekmek ve hem de kendisinin eleştirisini de özetleyebilecek bir deyim olması sebebiyle kullanmıştır. Buna karşın her durumda davacının, başvurucunun kullandığı sözlere onun verdiği anlamı bilmesi beklenemez.

61. Söz konusu tartışmanın taraflarının kimlikleri de göz önünde bulundurulmalıdır. Başvurucu rektör yarımcısı bir öğretim üyesi iken davacı herhangi bir idari görevi olmayan öğretim üyesidir. Düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü ile başkalarının şöhret ve itibarlarının korunmasının çatışması halinde, eğer şöhreti söz konusu olan kişi kamu görevlisi ise dengeleme sırasında bu kişinin üstlendiği kamu görevi göz önüne alınmalıdır (B. No: 2013/5574, 30/6/2014, § 71; kamu tarafından tanınan kişiler için korumanın daha esnek olacağına ilişkin bir AİHM kararı için bkz. Minelli/İsviçre (k.k), B. No: 14991/02, 14/6/2005). Bununla birlikte, mevcut başvurudaki gibi şöhreti söz konusu olan kişi sade vatandaş ise koruma üst düzeyden yapılmalı ve bu durum, dengelemede göz önünde bulundurulmalıdır.

62. Sonuç olarak, üniversite girişlerinde bulunan güvenlik turnikelerinin kaldırılması etrafında üniversite öğretim üyeleri ve öğretim görevlileri arasında cereyan eden ve kamu yararı bulunan tartışmada davacının eleştirilerine karşı üniversite rektör yardımcısı olan başvurucu yapılan olumlu uygulamanın değerinin azaltılmaya çalışıldığını düşünerek davacıyı sert ve iğneleyici biçimde cevap vermiştir. Başvurucu, üst düzey bir kamu görevlisi olarak davacının, güvenlik turnikelerinin kaldırılmasının zamanlamasının manidar olduğu yönündeki eleştirilerine karşı daha fazla tahammül göstermesi gerekirken davacının hakaret

içermeyen ve sert de olmayan eleştirilerine karşı çok daha sert biçimde ve bu sözlerin "aşağılık duygularının yansısı" olduğu biçiminde cevap vermiştir.

63. Başvurucunun dava konusu sözlerinde geçen "aşağılık" kelimesi günümüzde, "bayağılık", "adilik" gibi "düşük nitelikli olma" anlamlarında kullanılmaktadır. Başvurucunun, davacının eleştirilerinin aşağılık duygusundan kaynaklandığı ve bu duygunun her insanda bulunduğu, her bakımdan mükemmel büyüyen insanların da bu duygunun tesiri altında olduğu biçimindeki açıklamaları davacının söz konusu elektronik iletiyi okuduğu zaman hissettiği olumsuz duyguları ortadan kaldırmamaktadır. Ayrıca başvurucunun eleştirel açıklamalarını yalnızca davacıya göndermiş olması da bu açıklamalarda yer alan "tahkiri" ortadan kaldırmamaktadır.

64. İlk Derece Mahkemesi davacının hakarete uğradığını değerlendirerek başvurucunun 3500,00-TL tazminat ödemesine hükmetmiş, Yargıtay da bu hükmü onamıştır. Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru incelemesinde bireylerin anayasal hakları ihlal edilmediği sürece derece mahkemelerinin dava konusu olguları değerlendirmesine ve hukuku yorumlamasına müdahalede bulunmaz. Yukarıdaki hususlar dikkate alındığında, davacının Ankara Üniversitesi yönetimine yönelttiği eleştirilere karşı kullandığı sözlerden dolayı başvurucu aleyhine açılan tazminat davasında 3500,00-TL tazminat ödemeye mahkûm edilmesinden ibaret müdahalenin başvurucunun ifade özgürlüğüne ölçüsüz bir müdahale oluşturduğu ve davacının itibar hakkının korunmasını isteme hakkı ile başvurucunun ifade özgürlüğü arasında kurulması gereken dengeyi başvurucu aleyhine bozduğu söylenemez. Bu nedenle başvurucunun Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünün ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun, düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü yönünden KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Başvurucunun, düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünün ihlal edildiği iddiasıyla ilgili olarak Anayasa'nın 26. maddesinin birinci fıkrasının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

16/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# DEVRİM REHBER

**B. No: 2012/1284 | Karar tarihi: 16.07.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2012/1284

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

DEVRİM REHBER BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2012/1284)

Karar Tarihi: 16/7/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Raportör : Serhat ALTINKÖK

Başvurucu : Devrim REHBER

Vekili : Av. Abdullah KAYA

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, hükümle birlikte verilen tutuklama kararına istinaden çıkarılan yakalama emri doğrultusunda ceza infaz kurumuna konulduğunu, hakkında yapılan yargılama sonucunda mahkûmiyet kararı ile birlikte yakalama emri çıkartılarak tutuklanması nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinde düzenlenen özgürlük ve güvenlik hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 13/12/2012 tarihinde İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm İkinci Komisyonunca 21/3/2014 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. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı, başvurucunun da aralarında bulunduğu 143 kişi hakkında 11/11/2011 tarihli iddianame ile dava açmıştır.

6. İddianamede başvurucunun, "Suga Harekât Planı" icrasında reaksiyonların gösterilmesine engel olan komutanlar hakkında takip yapmakla görevlendirildiği, "Öncelikli ve Özellikli Görevlendirme Listesi"nde yer aldığı, bu nedenlerle "Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini cebren ıskat veya vazife görmekten cebren men etmeye teşebbüs" ettiği iddiası ile cezalandırılması talep edilmiştir.

7. İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesinin 21/9/2012 tarihli kararıyla başvurucunun 765 sayılı mülga Türk Ceza Kanunu'nun 147. ve 61. maddeleri gereğince 16 yıl hapis cezası ile cezalandırılmasına ve hakkında yakalama emri çıkartılmasına karar verilmiştir.

8. Başvurucu, hakkında çıkarılan yakalama emri doğrultusunda 25/9/2012 tarihinde tutuklanarak ceza infaz kurumuna konulmuştur.

9. Başvurucu bu karara itiraz etmiş, ancak itirazı 11. Ağır Ceza Mahkemesi 23/10/2012 tarihinde reddetmiştir. Karar başvurucuya 11/12/2012 tarihinde tebliğ edilmiştir.

10. Redde ilişkin gerekçede, başvurucunun sabit görülen eylemi sebebiyle verilen cezanın miktarı, mahkûm olunan suçun tutuklama nedeni var kabul edilen katalog suçlardan olması, bir kısım sanıkların yargılama aşamasında olduğu gibi karar sonrasında kaçmaya yönelik eylemlerde bulunması nedeniyle tutukluluk halinin devamını gerektiren şartların geçerliliğini sürdürdüğü ve adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağı vurgulanmıştır.

11. Başvurucu hakkında verilen mahkûmiyet kararı, Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 9/10/2013 tarih ve E.2013/9110, K.2013/12351 sayılı ilamıyla onanmıştır.

B. İlgili Hukuk

12. İsnat olunan suçun işlendiği tarihte yürürlükte bulunan 765 sayılı Mülga Kanun'un 147. maddesi şöyledir:

"Türkiye Cumhuriyeti İcra Vekilleri Heyetini cebren iskat veya vazife görmekten cebren menedenlerle bunları teşvik eyliyenlere ağırlaştırılmış müebbet ağır hapis cezası hükmolunur …"

13. Aynı Kanun'un 61. maddesi, işlendiği zamanda ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası gerektiren suçun teşebbüs aşamasında kalması halinde failin on beş yıldan yirmi yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılmasını öngörmektedir.

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

15. 5271 sayılı Kanun’un 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

16. Mahkemenin 16/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 13/12/2012 tarih ve 2012/1284 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

17. Başvurucu, Derece Mahkemesince hakkında verilen mahkûmiyet kararı ile birlikte, isnat edilen suçun 5271 sayılı Kanun’un 100. maddesinde sayılan suçlardan olduğu gerekçesiyle tutuklanmasına karar verildiğini, tanıkları etkileme ve delillerin toplanmasına engel olma ihtimalinin bulunmamasına rağmen tutuklanmasının yasal olmadığını, Kanun’a aykırı şekilde verilen gıyabi tutuklama kararının vicahiye çevrilmesi suretiyle tutuklandığını, genel ve soyut varsayımlara dayanılarak tutuklanmasının özgürlük ve güvenlik hakkını ihlal ettiğini ileri sürerek Anayasa’nın 19. ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin (AİHS) 5. maddesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

18. Başvurucunun iddialarının özü, mahkûmiyet kararıyla birlikte verilen tutukluluk kararı nedeniyle özgürlük ve güvenlik hakkının ihlal edildiğine ilişkindir Bu nedenle incelemenin özgürlük ve güvenlik hakkı kapsamında yapılması gerekir.

19. Anayasa'nın 19. maddesinin ikinci fıkrası şöyledir:

"Şekil ve şartları kanunda gösterilen:

Mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların ve güvenlik tedbirlerinin yerine getirilmesi; … halleri dışında kimse hürriyetinden yoksun bırakılamaz."

20. 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."

Anayasa'nın 19. maddenin birinci fıkrasında herkesin kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkına sahip olduğu, ikinci ve üçüncü fıkralarında ise bireylerin bu haktan şekil ve şartları kanunda gösterilen bazı istisnai durumlarda mahrum edilebileceği kuralı yer almaktadır (B. No: 2012/338, 2/7/2013, § 38). Buna göre, hürriyetten yoksun bırakılma ancak Anayasa'nın anılan maddesi kapsamında belirlenen durumlardan birinin varlığı halinde söz konusu olabilir. (B. No: 2012/348, 4/12/2013, § 39). "Mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların yerine getirilmesi" amacıyla kişilerin hürriyetinden yoksun bırakılması maddenin ikinci fıkrasında sayılan hallerden biridir.

21. Somut olayda İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesinin 21/9/2012 tarihinde açıklanan kararıyla başvurucunun 16 yıl hapis cezası ile cezalandırılmasına ve hakkında yakalama emri çıkartılmasına karar verilmiştir. Yakalama emri doğrultusunda başvurucu 25/9/2012 tarihinde tutuklanarak ceza infaz kurumuna konulmuştur. Mahkemenin vermiş olduğu mahkûmiyet kararı sonrasındaki bu tutma hali, Anayasa'nın 19. maddesinin ikinci fıkrasındaki "mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların yerine getirilmesi" kapsamındadır.

22. Açıklanan nedenlerle, başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle başvurunun kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir. Serdar ÖZGÜLDÜR ve Osman Alifeyyaz PAKSÜT bu görüşe katılmamıştır.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

1. Başvurunun, "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA, Serdar ÖZGÜLDÜR ve Osman Alifeyyaz PAKSÜT'ün karşı oyu ve OY ÇOKLUĞUYLA,

2. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına, OY BİRLİĞİYLE,

16/7/2014 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

Yargılama safahatı boyunca hiç tutuklanmayan, duruşmadan vareste şekilde tutuksuz olarak yargılanmakta iken hükümle birlikte hakkında "yakalama kararı" çıkartılan başvurucu, bu karara istinaden tutuklanmış; tutuklama kararına karşı yapmış olduğu itirazın reddi üzerine de kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlâli iddiasıyla bu bireysel başvuruyu yapmıştır.

Anılan yargılamaya ilişkin kesinleşmiş hüküm nedeniyle 230 başvurucunun yapmış olduğu bireysel başvuru üzerine Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu, 18.6.2014 tarih ve Başvuru No: 2013/7800 sayılı kararıyla (RG. 5.7.2014, Sayı: 29051) başvurucuların dijital delillerin değerlendirilmesine ilişkin şikâyetlerin giderilmediğine dair iddialarının ve dönemin Genelkurmay Başkanı ile Kara Kuvvetleri Komutanının tanık olarak dinlenmesi taleplerinin reddi nedeniyle tanık dinletme hakkına ilişkin şikâyetlerinin kabul edilebilir olduğuna; bu nedenlerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlâl edildiğine oybirliğiyle karar vermiştir.

Anayasa Mahkemesi Genel Kurulunun bu ihlâl kararı karşısında, adil olmadığı tespiti yapılan söz konusu yargılamanın bir parçası olan mahkûmiyet ve salt bu nedene dayalı hükümle birlikte yakalama kararı verilmesi, akabinde de tutuklama koruma tedbiri hukukî dayanaktan yoksun kalmış olup; her ne kadar bireysel başvuru 2012 yılında yapılmış olsa da, herkesi bağlayıcı mahiyetteki söz konusu Genel Kurul kararı ile yargılamanın adil olmadığı hükme bağlanıp, mahal mahkemesince de bu karar doğrultusunda yargılamanın yenilenmesine karar verilmesi olgusu nedeniyle, bireysel başvurunun somutunda bu hukuki gelişmenin dikkate alınarak bir sonuca varılması ve başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekmektedir.

Konunun diğer bir cephesi, gerek AİHM gerek Mahkememiz uygulamasında mahkûmiyet kararıyla birlikte tutukluluk halinin son bularak "hükmen tutuklu" statüsüne geçileceği, dolayısıyla özgürlük ve güvenlik hakkı ihlâli iddialarının mahkûmiyet kararıyla birlikte dayanağını yitireceği şeklindeki içtihadın, bireysel başvurunun somutunda uygulama yeri olup olmadığının saptanmasıdır. Başvurucu hüküm anına kadar hiç tutuklanmadığından, bu statüde olmayan birinin statü değiştirerek "hükmen tutuklu" durumuna geçeceği kabul edilemeyeceği gibi; aşağıda izah edildiği üzere "yakalama kararı" ve buna dayalı "tutuklama" halinin yasal dayanağının da bulunmaması karşısında, somut başvurudaki durumun istikrar bulan uygulamayla benzer bir yönü söz konusu değildir.

Gerçekten, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 98. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca "kovuşturma evresinde kaçak sanık hakkında yakalama emri re'sen veya Cumhuriyet savcısının istemi üzerine hakim veya mahkeme tarafından düzenlenir. "Başvurunun somutunda başvurucu kaçak sanık statüsünde olmadığı gibi, hiç tutuklanmamış, mahkemece duruşmadan vareste tutulmuş bir sanık statüsündedir. Dolayısıyla hüküm aşamasında başvurucu hakkında yakalama kararı (yakalama emri) çıkarılması uygulaması hukuki dayanaktan yoksundur. Öte yandan, 5271 sayılı Kanun sistematiğinde "gıyabi tutuklama" müessesesine de yer verilmediğinden, bu yakalama kararına dayalı tutuklama işlemi de aynı şekilde hukuka aykırılıkla malûl durumdadır. Özgürlük ve güvenlik hakkının söz konusu olduğu durumda "dar yorum" ilkesi gereği yasal dayanağı bulunmayan fiili uygulamalara gidilmesi doğru olmadığı gibi bu uygulamanın itiraz mahkemelerince de benimsenmesi, bu uygulamaya haklılık kazandıramaz.

Açıklanan nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 19. maddesi kapsamındaki "Özgürlük ve güvenlik hakkı"na ilişkin şikayetlerinin kabul edilebilir mahiyette olduğu kanaatine vardığımızdan, çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılamıyoruz.

Üye Serdar ÖZGÜLDÜR Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT

# FERİDUN KAYACAN

**B. No: 2012/1321 | Karar tarihi: 16.07.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2012/1321

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

FERİDUN KAYACAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2012/1321)

Karar Tarihi: 16/7/2014

R.G. Tarih-Sayı: 22/10/2014-29153

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Zühtü ARSLAN

Raportör : Serhat ALTINKÖK

Başvurucu : Feridun KAYACAN

Vekili : Av. Ziya FIRAT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, uzun bir süreden beri tutuklu olduğunu, hakkındaki suç vasfının değişme ihtimalinin olduğunu, tutuklu bulunduğu süre dikkate alındığında tutuklamanın sonlandırılması gerektiğini ileri sürerek Anayasa'nın 19. ve 36. maddelerinin ihlal edildiğini iddia etmiş ve tahliye edilerek tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, başvurucu tarafından 19/12/2012 tarihinde Adana 8. 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, 11/6/2013 tarihinde başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm, 11/6/2013 tarihinde yapılan toplantıda kabul edilebilirlik ve esas hakkındaki incelemenin birlikte yapılmasına karar vermiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular 21/11/2013 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir. Adalet Bakanlığı, görüşünü 25/12/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucuya 25/12/2013 tarihinde bildirilmiştir. Başvurucu, Adalet Bakanlığının görüşüne karşı beyanlarını 30/1/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

8. Başvurucu, 3/2/2010 tarihinde gözaltına alınmış ve Gaziantep Sulh Ceza Mahkemesinin 4/2/2010 tarih ve 2010/43 sorgu numaralı kararıyla "silahlı terör örgütüne üye olma" suçunu işlediği iddiasıyla tutuklanmıştır.

9. Derece Mahkemesi, başvurucunun tutukluluk durumunu 19/10/2010, 27/12/2010, 26/1/2011, 11/7/2012 ve 13/9/2013 tarihlerinde incelemiş ve atılı suçun vasıf ve mahiyeti, dosya kapsamındaki deliller, kuvvetli suç şüphesinin varlığı, tutuklu kalınan sürenin, verilmesi muhtemel ceza ile orantılı olması gibi gerekçelerle tutukluluk halinin devamına karar vermiştir.

10. Başvurucunun, Adana 8. Ağır Ceza Mahkemesinin 28/9/2012 tarih ve E.2010/128, K.2012/158 sayılı kararıyla, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 61. ve 314. maddesinin (2) numaralı fıkrası, 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 5. maddesi gereğince örgüte üye olma suçundan 6 yıl 3 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına ve tutukluluk halinin devamına karar verilmiştir.

11. Başvurucu Adana 8. Ağır Ceza Mahkemesinin 28/9/2012 tarihli tutukluluk halinin devamına ilişkin kararına itiraz etmiş, itirazı Adana 6. Ağır Ceza Mahkemesinin 7/11/2012 tarih ve 2012/895 Değişik İş sayılı kararıyla reddedilmiştir. Ret kararı başvurucuya 21/12/2012 tarihinde tebliğ edilmiştir.

12. Başvurucu 19/12/2012 tarihinde Anayasa Mahkemesine başvurmuştur. UYAP sistemi üzerinden edinilen bilgiye göre başvurucu derece mahkemesinin 28/9/2012 tarihli kararını temyiz etmiştir. Derece Mahkemesince 6136 sayılı Kanun'a muhalefet suçundan başvurucu hakkında kurulan hüküm, temyiz incelemesi neticesinde Yargıtay 9. Dairesinin 27/11/2013 tarih ve E.2013/9604, K.2013/14412 sayılı kararı ile bozulmuştur.

13. Başvurucu hakkındaki dava Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru incelemesi sırasında derece mahkemesi önünde derdesttir.

B. İlgili Hukuk

14. 5237 sayılı Kanun'un 82., 86., 106., 109., 116. ve 220. maddeleri.

15. 6136 sayılı Kanun'un 13. maddesi

16. 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 100. maddesi şöyledir:

"Tutuklama nedenleri

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;

…

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

…”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

17. Mahkemenin 16/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 19/12/2012 tarih ve 2012/1321 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

18. Başvurucu, uzun bir süredir tutuklu olduğunu, 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. maddesi hükümleri uygulandığı takdirde hakkında isnat olunan suçun vasfının değişme olasılığının olduğunu ve bu nedenle temyiz aşamasında beraat etme ihtimalinin bulunduğunu, hakkındaki tutukluluk kararının orantısız olduğunu ve adli kontrol hükümlerinin uygulanması gerektiğini, tutukluluk halinin devamına dair kararların gerekçelerinin yetersiz olduğunu ve hakkında yürütülen yargılamanın adil olmadığını ileri sürerek Anayasa’nın 19. ve 36. maddelerinin ihlal edildiğini iddia ederek tahliyesini ve tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

19. Başvurucunun, uzun bir süredir tutuklu olduğuna ve tutukluluğun devamına ilişkin mahkeme kararlarının gerekçelerinin yetersiz olduğuna ilişkin şikâyeti açıkça dayanaktan yoksun değildir. Ayrıca başka bir kabul edilemezlik nedeni de bulunmadığı için başvurunun bu şikâyete ilişkin kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

20. Başvurucu, uzun bir süredir tutuklu olduğunu ve tutukluluğun devamına ilişkin

mahkeme kararlarının gerekçelerinin yetersiz olduğunu ileri sürmüştür.

21. Adalet Bakanlığı görüşünde, başvurucunun, başvuru tarihi itibariyle "mahkûmiyet sonrası hürriyetinden mahrum bırakılmış kişi" statüsünde olduğunu, mahkûmiyet sonrası hürriyetinden mahrum bırakılmasının hukuka aykırı olmadığını, tutukluluk halinin devamına ilişkin itirazların incelenmesi aşamasında hukuk kurallarının yorumlanması yetkisinin Anayasa'da yer alan hak ve özgürlükler ihlal edilmediği sürece ve hâkimin takdirinde açıkça keyfilik bulunmadıkça derece mahkemelerine ait olduğunu belirtmiştir.

22. Başvurucu, Adalet Bakanlığının görüşüne karşı, derece mahkemesince verilen cezanın infaz süresinin dört yıl sekiz ay olduğunu, derece mahkemesince verilen kararın Yargıtayca bozulduğunu, dört yıldır tutuklu olduğunu, bir kişinin gerekçeden tamamen yoksun mahkeme kararıyla tutukluluğunun uzatılmasının kabul edilemez olduğunu ve tutukluluğun devamına ilişkin mahkeme kararlarında adli kontrol tedbirlerinin yeterince dikkate alınmadığını belirtmiştir.

23. Başvurucunun iddialarının Anayasa'nın 19. maddesi kapsamında değerlendirilmesi gerekir.

24. 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."

25. 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).

26. 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).

27. 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).

28. 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).

29. 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).

30. 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).

31. 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).

32. 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).

33. Somut olayda başvurucu 3/2/2010 tarihinde gözaltına alınmış, 4/2/2010 tarihinde tutuklanmış, Adana 8. Ağır Ceza Mahkemesinin 28/9/2012 tarihli kararıyla hapis cezası ile cezalandırılmasına ve "… verilen sonuç ceza miktarı itibarıyla sanıkların kaçma ihtimali bulunduğu" gerekçesiyle tutukluluk halinin devamına karar verilmiştir. İlk defa özgürlüğünden mahrum bırakıldığı 3/2/2010 ile derece mahkemesince hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verildiği 28/9/2012 tarihleri arasında başvurucu "bir suç isnadına bağlı olarak" tutulmuştur.

34. Başvurucu, derece mahkemesinin mahkûmiyet kararını temyiz etmiştir. İlk derece mahkemesinin karar tarihi olan 28/9/2012 ile temyiz incelemesi neticesinde Yargıtay tarafından bu kararın bozulduğu 27/11/2013 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 alınmamalıdır.

35. Yargıtayın bozma kararı sonrasında başvurucunun yargılanmasına derece mahkemesinde devam edilmiştir. Başvurucu hakkındaki dava Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru incelemesi sırasında derece mahkemesi önünde derdesttir. Yargıtayın 27/11/2013 tarihli bozma kararı ile Anayasa Mahkemesince bireysel başvuru incelemesi neticesinde işbu kararın verildiği 16/7/2014 arasında başvurucu yeniden "bir suç isnadına bağlı olarak" tutulmuştur.

36. Buna göre başvurucu, özgürlüğünden mahrum bırakıldığı ilk tarih olan 3/2/2010 ile Anayasa Mahkemesince bireysel başvuru incelemesi neticesinde bu kararın verildiği 16/7/2014 tarihi arasında, Yargıtay'da temyiz aşamasında geçen 1 yıl 1 ay 29 günlük süre çıkarıldıktan sonra, yaklaşık 3 yıl 4 ay boyunca bir suç isnadına bağlı olarak özgürlüğünden mahrum kalmıştır.

37. Derece Mahkemesi, başvurucunun tutukluluk durumunu 19/10/2010, 27/12/2010, 26/1/2011, 11/7/2012 ve 13/9/2013 tarihlerinde incelemiş ve atılı suçun vasıf ve mahiyeti, dosya kapsamındaki deliller, kuvvetli suç şüphesinin varlığı, tutuklu kalınan sürenin verilmesi muhtemel ceza ile orantılı olması gibi gerekçelerle tutukluluk halinin devamına karar vermiştir.

38. Somut olayda başvurucu son olarak Adana 8. Ağır Ceza Mahkemesinin 28/9/2012 tarihli tutukluluk halinin devamına ilişkin kararına itiraz etmiş, itirazı "…atılı suçun CMK 100 ve devamı maddeleri kapsamında olması, verilen sonuç ceza miktarı ile sanıkların kaçma ihtimali bulunduğu" gerekçesiyle reddedilmiştir.

39. 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.

40. Somut olayda, Derece Mahkemelerince verilen tutukluluğa itiraz ve itirazın reddine dair kararların gerekçeleri incelendiğinde, bu gerekçelerin tutukluluğun devamının hukuka uygunluğu ve tutulmanın meşruluğunu haklı gösterecek özen ve içerikte olmadığı ve aynı hususların tekrarı niteliğinde olduğu görülmektedir. Somut olaydaki tutukluluk halinin devamına ilişkin bu gerekçelerin ilgili ve yeterli olduğu söylenemez. İlgili ve yeterli olmayan gerekçelere dayanılarak başvurucunun özgürlüğünden mahrum bırakıldığı dikkate alındığında söz konusu tutukluluk süresi makul olarak değerlendirilemez.

41. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun "tutukluluğun makul süreyi aştığı" ve "tutukluluğun devamına ilişkin kararların gerekçelerinin yeterli olmadığı" yönündeki iddialarına ilişkin olarak Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

42. 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.

43. Başvuruda, Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

44. Başvurucu, uğradığı zarar karşılığında maddi ve manevi tazminat 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.

45. Başvurucuya, özgürlük ve güvenlik hakkına yönelik müdahale nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle telafi edilemeyecek ölçüdeki manevi zararının varlığı ve somut olayın özelliklerini dikkate alarak takdiren 3.000,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

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

47. Kararın bir örneğinin ilgili mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

A. Başvurucunun,

1. "Tutukluluğun makul süreyi aştığı" ve "tutukluluğun devamına ilişkin kararların gerekçelerinin yeterli olmadığı" yönündeki iddialarının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Diğer iddialarının KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. "Tutukluluğun makul süreyi aştığı" ve "tutukluluğun devamına ilişkin kararların gerekçelerinin yeterli olmadığı" yönündeki iddialarına ilişkin olarak Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucuya takdiren 3.000,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE ve tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

D. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 172,50 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.672,50 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvurucunun 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,

F. Kararın bir örneğinin ilgili mahkemesine gönderilmesine,

16/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# FERRUH İLVAN

**B. No: 2013/1648 | Karar tarihi: 16.07.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/1648

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

FERRUH İLVAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/1648)

Karar Tarihi: 16/7/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Raportör : Serhat ALTINKÖK

Başvurucu : Ferruh İLVAN

Vekili : Av. Çağdaş ÇELİK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, tutuklanmasını haklı gösterecek somut olay, olgu ve bilgi olmadığı halde tutuklandığını, tahliye taleplerinin formül gerekçelerle reddedildiğini ve uzun bir süredir tutuklu olduğunu ileri sürerek Anayasa'nın 19. maddesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 21/2/2013 tarihinde Bakırköy 12. Ağır Ceza Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde eksiklikler giderilerek başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca, 29/1/2014 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, Büyükçekmece Sulh Ceza Mahkemesinin 4/5/2012 tarih ve 2012/130 Sorgu sayılı kararı ile tutuklanmıştır.

6. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 25/8/2012 tarihli iddianamesiyle başvurucunun, resmi belgede sahtecilik, bilişim sistemleri banka veya kredi kurumlarının araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık, rüşvet almak veya vermek, kamu kurum ve kuruluşları vb. tüzel kişiliklerin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık, suç işlemek amacıyla örgüt kurma, eşyayı gümrük işlemlerine tabi tutmaksızın ithal etme, geçici ithalat, dâhilde işleme rejimine tabi eşyayı sahte belge ile yurtdışına çıkarmış gibi gösterme suçlarından cezalandırılması talep edilmiştir.

7. Başvurucu, Bakırköy 1. Ağır Ceza Mahkemesinde görülen davasının 14/1/2013 tarihli 1. celsesinde tutuksuz yargılanmak üzere tahliye edilmesini talep etmiş, ancak talebi atılı suçun vasıf ve mahiyeti, kuvvetli suç şüphesinin varlığı ve mevcut delil durumu gerekçe gösterilerek reddedilmiştir.

8. Başvurucu, Bakırköy 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 14/1/2013 tarihli kararına itiraz etmiş, itirazı Bakırköy 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 1/2/2013 tarih ve 2013/104 Değişik İş sayılı kararı ile reddedilmiştir. Karar başvurucuya 19/2/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

9. Başvurucu hakkındaki dava Derece Mahkemesi önünde derdesttir.

10. Başvurucu 21/2/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine başvurmuştur. UYAP sistemi üzerinden edinilen bilgiye göre başvurucu, bireysel başvuru incelemesi devam ederken, Bakırköy 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 15/4/2013 tarihli müzekkeresi ile tahliye edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

11. 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 101. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"(2) Tutuklamaya, tutuklamanın devamına veya bu hususta 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."

12. Aynı Kanun'un 102. maddesinin (3) numaralı fıkrası şöyledir:

"Aşağıdaki suçların işlendiği hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı halinde, tutuklama nedeni var sayılabilir:

...

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

..."

13. 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."

14. Aynı Kanun'un 104. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları 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."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 16/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 21/2/2013 tarih ve 2013/1648 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu, tutuklanmasını haklı gösterecek somut olay, olgu ve bilgi olmadığı halde tutuklandığını, tahliye taleplerinin formül gerekçelerle reddedildiğini ve uzun bir süredir tutuklu olduğunu ileri sürerek Anayasa'nın 19. maddesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Tutukluluğun Somut Olgu ve Olaylara Dayanmadığı İddiası Yönünden

17. Başvurucu, tutuklanmasını haklı gösterecek somut olay, olgu ve bilgi olmadığı halde tutuklandığını ileri sürmüştür.

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. 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: 2012/239, 2/7/2013, § 43).

20. Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında, suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişilerin, ancak kaçmalarını, delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek maksadıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hallerde hâkim kararıyla tutuklanabilecekleri hükme bağlanmıştır. Buna göre bir kişinin tutuklanabilmesi öncelikli olarak suç işlediği hususunda kuvvetli belirti bulunmasına bağlıdır. Bu, tutuklama tedbiri için aranan olmazsa olmaz unsurdur. Bunun için suçlamanın kuvvetli sayılabilecek inandırıcı delillerle desteklenmesi gerekir. İnandırıcı delil sayılabilecek olgu ve bilgilerin niteliği büyük ölçüde somut olayın kendine özgü şartlarına bağlıdır.

21. Ancak bu nitelemeye bağlı olarak kişinin suçla itham edilebilmesi için yakalama veya tutuklama anında delillerin yeterli düzeyde toplanmış olması mutlaka gerekli değildir. Zira tutukluluğun amacı, yürütülen soruşturma ve/veya kovuşturma sırasında kişinin tutuklanmasının temelini oluşturan şüphelerin doğruluğunu kanıtlayarak veya ortadan kaldırarak adli süreci daha sağlıklı bir şekilde yürütmektir. Buna göre, suç isnadına esas teşkil edecek şüphelere dayanak oluşturan olgular ile ceza yargılamasının sonraki aşamalarında tartışılacak olan ve mahkûmiyete gerekçe oluşturacak olguların aynı düzeyde

değerlendirilmemesi gerekir (B. No: 2012/1272, 4/12/2013, § 73).

22. Tutukluluk, 5271 sayılı Kanun'un 100. ve devamı maddelerinde düzenlenmiştir. 100. 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. Buna göre, (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 tutukluluk kararı verilebilecektir. Kuralda ayrıca işlendiği konusunda kuvvetli şüphe bulunması halinde tutuklama nedeninin varsayılabileceği suçlar bir liste halinde belirtilmiştir (B. No: 2012/239, 2/7/2013, § 46).

23. Diğer yandan, 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 (B. No: 2012/239, 2/7/2013, § 49).

24. Başvurucu, Büyükçekmece Sulh Ceza Mahkemesinin 4/5/2012 tarih ve 2012/130 Sorgu sayılı kararı ile tutuklanmıştır. Tutuklamaya gerekçe olarak, "… üzerlerine atılı suçların vasıf ve mahiyeti, mevcut delil durumu, atılı suçların yasada öngörülen ceza miktarı, atılı suçlarla ilgili kuvvetli suç şüphesini gösterir olguların mevcut oluşu, tape kayıtları, fiziki takip tutanakları, alınan beyanlar, arama sonucunda ele geçen materyaller ve tüm dosya kapsamı dikkate alınarak ve adli kontrol hükümlerinin yetersiz kalacağı" gösterilmiştir.

25. Savcılıkça düzenlenen iddianame incelendiğinde özetle, başvurucunun suç örgütü yöneticilerinden olduğu, örgüt faaliyetleri çerçevesinde sahte kapasite raporlarına sahip firmalar aracılığıyla ve sahte teminat mektupları kullanarak yurt dışından getirilen kumaşların yurt içinde satışını organize ettiği, paravan şirketler vasıtasıyla ithal ve ihraç işlemlerinden vergi kaçırdığı, bir kısım belgeleri elde etmek için rüşvet verdiği, sahte ithal ve ihraç beyannamesi düzenlettirdiği, Gümrük ve Ticaret Müdürlüğü ve F. Bank A.Ş.'yi dolandırdığı, örgüt yöneticisi sıfatıyla ve kod adı (Faruk) kullanarak hareket ettiği ve aynı eylemleri birden fazla kez gerçekleştirdiğinden bahisle kamu davası açıldığı görülmektedir.

26. Somut olayda başvurucu, söz konusu iddiasını soyut olarak dile getirmekle yetinmiş ve bu konuda herhangi bir açıklamada bulunmamıştır. Dava dosyasının incelenmesinden, tutuklama kararının, Derece Mahkemesinin bu konudaki hukuki yetki ve görevi çerçevesinde verildiği anlaşılmaktadır. Başvuru dosyasında bunun aksini ifade eden herhangi bir husus da yer almamaktadır. Bu durumda başvurucunun, suç işlediğinden şüphelenilmesi için somut olgu ve bilgi bulunduğu halde tutuklandığı ve tutukluluğun sürdürüldüğü iddiasının yerinde olmadığı sonucuna varılmıştır. Tutukluluğun devamına dair kararların ilgili ve yeterli olup olmadığı meselesinin ise tahliye taleplerinin formül gerekçelerle reddedildiği ve uzun bir süredir tutuklu olduğu iddialarının incelenmesi sırasında ele alınması gerekir.

27. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun "tutuklanmasını haklı gösterecek somut olay, olgu ve bilgi olmadığı halde tutuklandığı"na ilişkin iddiasının "açıkça dayanaktan yoksun olması"

sebebiyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Tahliye Taleplerinin Formül Gerekçelerle Reddedilmesi Nedeniyle Makul Sürenin Aşıldığı İddiası Yönünden

28. Başvurucu, tahliye taleplerinin sürekli formül gerekçelerle reddedildiğini ve makul olmayan bir süredir tutuklu olduğunu ileri sürmüştür.

29. 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."

30. 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.

31. 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).

32. 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).

33. 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 dâhil olmak üzere tüm bu unsurların birlikte değerlendirilmesiyle sürenin makul olup olmadığı konusunda bir sonuca ulaşılabilir (B. No: 2014/85, 3/1/2014, § 43).

34. 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).

35. Diğer taraftan özgürlük hakkı, adli makamlarla güvenlik görevlilerinin özellikle organize suçlarla etkili bir şekilde mücadelesini aşırı derecede güçleştirmeye neden olabilecek biçimde yorumlanmamalıdır. Nitekim AİHM, Sözleşme'nin 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (c) bendinin, Sözleşme'ye 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).

36. 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).

37. 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).

38. 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).

39. Başvurucu uzun bir süredir tutuklu olduğunu ileri sürmüştür. Somut olayda başvurucu 4/5/2012 tarihinde tutuklanmıştır. Başvurucu, bireysel başvuru incelemesi devam ederken, Bakırköy 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 15/4/2013 tarihli müzekkeresi ile tahliye edilmiştir. Buna göre başvurucunun bir suç isnadına bağlı olarak tutuklu kaldığı süre 11 ay 11 gündür.

40. Başvurucu, Büyükçekmece Sulh Ceza Mahkemesinin 4/5/2012 tarihli kararı ile tutuklanmış, 9/8/2012 tarihinde tutukluluk kararına itiraz ederek tahliye talebinde bulunmuştur. Başvurucunun tahliye talebi, Büyükçekmece 1. Sulh Ceza Mahkemesinin 9/8/2012 tarih ve 2012/1233 Değişik İş sayılı kararıyla özetle, tutuklama nedenlerinin talep tarihi itibariyle mevcudiyetlerini muhafaza ettikleri, atılı suçların 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesinin (3) numaralı fıkrasında belirtilen suçlardan oluşu, atılı suça ilişkin kuvvetli suç şüphesini gösterir olguların bulunması, iletişim tespit tutanakları, tape kayıtları, fiziki takip kayıt ve fotoğrafları, suça konu mallar için düzenlenmiş yanıltıcı faturalar, iddia olunan hayali ihracata ilişkin ele geçirilen bir kısım evraklar, Gümrük ve Ticaret Bakanlığı, Sosyal Güvenlik ve Vergi Müfettişlerince hazırlanan raporlar gerekçe gösterilerek reddedilmiştir.

41. Başvurucu, Bakırköy 1. Ağır Ceza Mahkemesinde görülen davasının 14/1/2013 tarihli 1. celsesinde tutuksuz yargılanmak üzere tahliye edilmesini talep etmiş, ancak talebi atılı suçun vasıf ve mahiyeti, kuvvetli suç şüphesinin varlığı ve mevcut delil durumu gerekçe gösterilerek reddedilmiştir.

42. Başvurucu, Bakırköy 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 14/1/2013 tarihli kararına itiraz etmiş, itirazı Bakırköy 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 1/2/2013 tarih ve 2013/104 Değişik İş sayılı kararı ile reddedilmiştir.

43. 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.

44. 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. Somut olayda başvurucu, kendisiyle birlikte 69 şüphelinin yer aldığı iddianame kapsamında suç işlemek amacıyla kurulan örgüte üye olma, resmi belgede sahtecilik, geçici ihtilat, dâhilde işleme rejimine tabi eşyayı sahte belge ile yurt dışına çıkarmış gibi gösterme suçlarını işlediği iddiasıyla yargılanmaktadır. 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. Derece Mahkemesince verilen tutukluluğa itiraz ve itirazın reddine dair kararların gerekçeleri incelendiğinde, bu gerekçelerin tutukluluğun devamının hukuka uygunluğu ve tutulmanın meşruluğunu haklı gösterecek özen ve içerikte olduğu görülmektedir. Somut olaydaki tutukluluk halinin devamına ilişkin bu gerekçeler ilgili ve yeterlidir. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun, "tahliye taleplerinin formül gerekçelerle reddedildiği" yönündeki şikâyetinin "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. "Tutuklanmasını haklı gösterecek somut olay, olgu ve bilgi olmadığı halde tutuklandığı" yönündeki iddiasının "açıkça dayanaktan yoksun olması" ,

2. "Tahliye taleplerinin formül gerekçelerle reddedildiği" ve "tutukluluğun makul süreyi aştığı" yönündeki iddialarının "açıkça dayanaktan yoksun olması",

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

16/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# MEHMET ARİF KILINÇ

**B. No: 2013/1656 | Karar tarihi: 16.07.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/1656

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET ARİF KILINÇ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/1656)

Karar Tarihi: 16/7/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Zühtü ARSLAN

Raportör : Şebnem NEBİOĞLU ÖNER

Başvurucu : Mehmet Arif KILINÇ

Vekili : Av. Mehmet İLHAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, rızası olmaksızın bir üçüncü kişi tarafından özel hayatına ilişkin görüntülerinin kayda alınarak, elde edilen bu görüntülerin şantaj maksatlı kullanılması ve bu kapsamda yaptığı suç duyurusu üzerine kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmesi nedeniyle Anayasa'nın 20. ve 36. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, ihlalin tespitiyle, takipsizlik kararının kaldırılmasına karar verilmesini talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 21/2/2013 tarihinde Malatya Cumhuriyet Başsavcılığı vasıtasıyla yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölümün Üçüncü Komisyonunca, kabul edilebilirlik incelemesi Bölüm tarafından yapılmak üzere dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

4. Başvuru formu ve eklerinde belirtilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

5. Başvurucu tarafından, bir üçüncü kişi tarafından özel hayatına ilişkin görüntülerinin kayda alındığı, kendisine iletilen ve belirtilen görüntüleri içeren CD'nin iki şüpheli tarafından ele geçirilerek kendisine şantaj yapıldığı, şüphelilerce kendisinden bu kapsamda para alındığı, şüphelilerce yağmalandığı, tehdit edilerek hürriyetinin tahdit edildiği iddiasıyla yapılan suç duyurusu üzerine, Malatya Cumhuriyet Başsavcılığının 9/2/2012 tarih ve S.2012/2006 sayılı kararı ile, şüpheliler hakkında kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmiştir.

6. Başvurucu tarafından belirtilen karar aleyhine yapılan itiraz Elazığ 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 22/3/2012 tarih ve 2012/313 değişik sayılı kararı ile kabul edilerek, kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın kaldırılmasına hükmedilmiştir.

7. Belirtilen karar sonrası yürütülen soruşturma neticesinde, Malatya Cumhuriyet Başsavcılığının 14/11/2012 tarih ve S.2012/5866 sayılı kararı ile, şüpheliler hakkında kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmiştir.

8. Başvurucu tarafından belirtilen karar aleyhine yapılan itiraz, Elazığ 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 17/12/2012 tarih ve 2012/954 değişik sayılı kararı ile reddedilmiştir.

B. İlgili Hukuk

9. 4/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 106., 107., 109. ve 148. maddeleri.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

10. Mahkemenin 16/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 21/2/2013 tarih ve 2013/1656 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

11. Başvurucu, bir üçüncü kişi tarafından özel hayatına ilişkin görüntülerinin kayda alındığını, bu şahıs tarafından kendisine iletilen ve belirtilen görüntüleri içeren CD'nin diğer iki kişi tarafından ele geçirilerek kendisine şantaj yapıldığını, bu kapsamda yaptığı suç duyurusu üzerine Malatya Cumhuriyet Başsavcılığının 14/11/2012 tarih ve S.2012/5866 sayılı kararı ile kovuşturmaya yer olmadığına karar verildiğini, karara karşı yaptığı itirazın Elazığ 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 17/12/2012 tarih ve 2012/954 değişik sayılı kararı ile reddedildiğini, kovuşturmaya yer olmadığına dair verilen kararın, eksik yapılan ceza soruşturmasına dayandığını ve itirazen verilen kararın yeterli gerekçe içermediğini belirterek, adil yargılanma ve özel hayatın gizliliği hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Adil Yargılanma Hakkı Yönünden

12. Başvurucu, rızası olmaksızın bir üçüncü kişi tarafından kayda alınan özel hayatına ilişkin görüntülerinin şantaj maksatlı kullanıldığı iddiasıyla yaptığı suç duyurusu üzerine şüpheliler hakkında eksik inceleme yapılmak suretiyle kovuşturmaya yer olmadığına karar verildiğini ve bu karara karşı yaptığı itiraz üzerine verilen kararın yeterli gerekçe ihtiva etmediğini belirterek, Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

13. 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…"

14. 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."

15. 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 (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).

16. 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."

17. 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 istemek hakkına sahiptir. …."

18. 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).

19. 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).

20. 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, B. No. 47287/99, 12/2/2004, § 70).

21. Hukuk sistemimiz açısından, 5271 sayılı Kanun'un 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 kişilerin cezalandırılmasıyla, verilen kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın etkilerinin de ceza muhakemesi süreci ile sınırlı olduğu ve başvurucunun iddiaları göz önünde bulundurulduğunda hukuk yargılaması açısından bağlayıcı bir etkisi bulunmadığı anlaşılmaktadır.

22. 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.

2. Özel Hayatın Gizliliği Hakkı Yönünden

23. Başvurucu, rızası olmaksızın bir üçüncü kişi tarafından özel hayatına ilişkin görüntülerinin kayda alındığını ve diğer iki kişi tarafından ele geçirilen bu görüntülerin şantaj amaçlı kullanıldığını belirterek, Anayasa'nın 20. maddesinde tanımlanan hakkının ihlal edildiğini iddia etmiş olup, başvurucunun iddiasının esasen belirtilen eylem nedeniyle yaptığı suç duyurusu üzerine etkili bir soruşturma yapılmadığı hususuna dayandığı anlaşılmaktadır.

24. Anayasa'nın "Özel hayatın gizliliği" kenar başlıklı 20. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz."

25. Devlet, özel hayatın gizliliğine keyfi olarak müdahale etmemek ve üçüncü kişilerin saldırılarını önlemekle yükümlüdür. Somut başvuruda olduğu gibi, özel kişiler arasındaki ihtilaflar açısından, çoğu zaman klasik müdahale biçimlerinden biri söz konusu olmamakla beraber, bu kapsamda 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. Ancak Devletin, bu müdahalelere karşı etkili mekanizmalar kurma çerçevesindeki pozitif yükümlülüğü, tüm müdahale türlerinin tamamı açısından mutlaka cezai soruşturma ve kovuşturma yapılmasını gerekli kılmaz. Üçüncü kişilerin haksız müdahalelerine karşı bireyin korunması iddiaya konu müdahale ve korunan hukuki yarara bağlı olarak, hukuk muhakemesi yoluyla da mümkündür.

26. Ancak başvuruya konu olayda söz konusu olduğu gibi, üçüncü kişiler tarafından gerçekleştirilmekle birlikte, özellikle konusu suç teşkil eden ve kişinin özel hayat unsurları üzerinde önemli etkiler doğuran eylem biçimleri açısından farklı bir değerlendirme yapılması zaruridir.

27. Anayasa'nın 20. maddesi esas itibarıyla bireyi kamu makamlarının keyfi müdahalesine karşı korumakla birlikte, Devletin sadece böyle bir müdahalede bulunmaktan kaçınmasını

gerektirmemekte, belirtilen negatif yükümlülüğün yanı sıra, özel ve aile yaşamına etkili bir şekilde saygı gösterilmesi noktasındaki pozitif yükümlülükleri de kapsamına almaktadır. Bu yükümlülükler, bireylerin kendi aralarındaki ilişkiler alanında olsa dahi, özel yaşama saygıyı sağlamayı hedefleyen tedbirlerin alınmasını zorunlu kılar. Anayasa'nın 20. maddesi, "Devletin temel amaç ve görevleri" kenar başlıklı 5. maddedeki genel yükümlülükle birlikte ele alındığında, belirtilen pozitif yükümlülüklere işaret etmekte olup, özel hayatın gizliliği ve korunması hakkına ilişkin bu pozitif yükümlülükler, bireyin özel hayat unsurlarının korunması konusunda etkili soruşturma yükümlülüğünü de kapsamına almaktadır. Özel şahısların eylemleri karşısında, belirtilen unsurların korunması noktasında Anayasa'nın 20. maddesine uygunluğu sağlamak için gerekli vasıtaların seçimi, kural olarak kamu makamlarının takdir alanı içinde kalmakla birlikte, yukarıda ifade edildiği üzere, temel değerlerin ve özel yaşamın esaslı yönlerinin tehlikeye girdiği ağır eylem biçimlerinin söz konusu olması durumunda, Anayasa'nın 20. maddesi kapsamındaki pozitif yükümlülüğünün gereği olarak, devletin belirtilen eylemleri etkili bir şekilde cezalandıran hükümleri ihdas etme ve bunları etkili soruşturma ve kovuşturma suretiyle uygulamaya geçirme yükümlülüğü bulunduğunun kabulü gerekir.

28. Bu kapsamda yürütülen ceza soruşturmalarının amacı, özel hayatın gizliliğini koruyan mevzuat hükümlerinin etkili bir şekilde tatbiki ile sorumluların tespiti ve etkili müeyyidelerin uygulanmasını sağlamaktır. Bu bir sonuç yükümlülüğü olmayıp, uygun araçların kullanılması yükümlülüğüdür. Diğer taraftan belirtilen yükümlülük, Anayasa'nın 20. maddesinin, başvurucuya üçüncü tarafları bir suç nedeniyle yargılatma ya da cezalandırılmalarını talep hakkı, kamusal makamlara ise tüm yargılamaları mahkûmiyetle ya da belirli bir ceza hükmüyle sonuçlandırma ödevi yüklediği şeklinde yorumlanamaz. Zira, bireylerin cezai sorumluluğuna ilişkin hukuki sorunların incelenmesi, cezai takibatın bir mahkumiyet kararı ile sonuçlanması ve bu halde takdir edilecek cezanın miktar ve mahiyetinin belirlenmesi Anayasa Mahkemesinin görevi dâhilinde olmayıp, bu husus esasen derece mahkemelerinin takdirindedir.

29. Bireysel başvuru kapsamında yapılacak değerlendirmede dikkate alınacak husus, yukarıda belirtilen yükümlülükler kapsamında, yeterli usuli güvenceleri sunan etkili bir cezai takibat yürütülüp yürütülmediği olup, bu çerçevede, yürütülecek cezai soruşturmanın derhal başlaması, bağımsız bir biçimde ve kamu denetimine tabi olarak özenle ve süratle yürütülmesi ve etkili olması zaruridir.

30. Başvuru konusu olayda, başvurucu tarafından 1/11/2011 tarihinde Malatya Cumhuriyet Başsavcılığına verilen dilekçe ile, bir üçüncü kişi tarafından özel hayatına ilişkin görüntülerinin kayda alındığı, kendisine iletilen ve belirtilen görüntüleri içeren CD'nin bilahare iki şüpheli tarafından ele geçirilerek kendisine şantaj yapıldığı, şüphelilerce kendisinden bu kapsamda para alındığı, yağmalandığı, tehdit edilerek hürriyetinin tahdit edildiği iddiasıyla suç duyurusunda bulunulmuş olduğu, aynı tarihte başvurucunun ilgili Cumhuriyet Savcısı tarafından ifadesi alınarak, ilgili kolluk birimine şüphelilerin kimlik bilgilerinin tespiti ve bahse konu CD'lerin mevcudiyetinin araştırılarak gerektiğinde arama kararı talep edilmesi hususunda yazılı talimat verildiği, devam eden süreçte şüpheli ifadelerinin aldırılarak başvurucunun iddiasına konu çeklerin ne zaman ve kim tarafından tahsil edildiği hususunun ilgili banka ile yapılan yazışmalar kapsamında tespit edildiği, soruşturma sürecinde verilen kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın itirazen kaldırılması üzerine soruşturma işlemlerine devam edilerek tanık ifadesine başvurulduğu ve yukarıda belirtilen soruşturma işlemleri neticesinde, başvurucunun soyut iddiaları dışında

şüpheliler hakkında müsnet suçlardan kamu davası açılmasını gerektirecek somut delil bulunmadığı belirtilerek, kamu adına kovuşturma yapılmasına yer olmadığına karar verildiği görülmektedir. Bu kapsamda, başvurucunun şikayeti üzerine aynı gün soruşturma işlemlerine başlanılarak makul sürede tamamlandığı, soruşturma sürecinde başvurucunun iddialarında geçen şüpheli ve tanık ifadelerine başvurulduğu, iddiaya konu çeklere ilişkin araştırmanın ilgili banka nezdinde yaptırıldığı, bu suretle başvurucu tarafından ileri sürülen hususların soruşturma makamlarınca tetkik edildiği, belirtilen süreçte başvurucunun soruşturma evrakına erişim ve sürece katılım noktasında herhangi bir kısıtlamaya tabi tutulduğunu gösteren bir bulguya rastlanmadığı gibi, süreçte sunduğu talep dilekçelerinde yer verilen hususların da soruşturma makamlarınca değerlendirildiği, soruşturma neticesinde müsnet suçlardan kamu davası açılmasını gerektirecek somut delil bulunmadığı belirterek şüpheliler hakkında kamu adına kovuşturma yapılmasına yer olmadığına karar verilmekle birlikte, başvurucunun iddiasına konu olayın soruşturulmasının ve özellikle olaydaki kamu görevlilerinin gösterdikleri yaklaşımın, özel hayatın gizliliği hakkına yapılan müdahalelerin soruşturulması hususunda ceza hukuku sistemini etkili olarak uygulama şeklindeki pozitif yükümlülüğün gerektirdiği şartların gerisinde kalmadığı anlaşılmaktadır.

31. Açıklanan nedenlerle, başvuru konusu olayda, Anayasa’nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayatın gizliliği hakkının korunması noktasındaki pozitif yükümlülüklerin ihlal edilmediğinin açık olduğu anlaşılmakla, başvurunun bu kısmının “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Anayasa’nın 36. maddesinin ihlal edildiği yönündeki iddiasının “konu bakımından yetkisizlik” nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Anayasa’nın 20. maddesinin ihlal edildiği yönündeki iddiasının “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

16/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# MUSA YILMAZ ACAR

**B. No: 2013/1664 | Karar tarihi: 16.07.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/1664

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUSA YILMAZ ACAR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/1664)

Karar Tarihi: 16/7/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Zühtü ARSLAN

Raportör : Yunus HEPER

Başvurucu : Musa Yılmaz ACAR

Vekili : Av. Metin FEYZİOĞLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, hakkında açılan ceza davasının 13 yıl sürmesi, hükme esas alınan bilirkişi raporunun katılan taraf kurumun mensuplarınca hazırlanması ve beyanları hükme esas alınan tanığın savcılık ile mahkeme huzurundaki ifadelerinin değerlendirmeye alınmadığı gerekçeleriyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürerek tazminata ve yeniden yargılama yapılmasına karar verilmesini talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, başvurucu vekili tarafından 4/3/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca, 25/3/2013 tarihinde başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm, 4/12/2013 tarihinde yapılan toplantıda kabul edilebilirlik ve esas hakkındaki incelemenin birlikte yapılmasına karar vermiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular 6/12/2013 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir. Adalet Bakanlığı, görüşünü 4/2/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucuya 5/2/2014 tarihinde bildirilmiştir. Başvurucu, Adalet Bakanlığının görüşüne karşı beyanlarını 24/2/2014 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, 1997 yılında, Ordu İli Kumru İlçesinde doktor olarak çalışmıştır.

9. Başvurucu dışındaki bir kısım sanıklar hakkında resmi evrakta sahtecilik suçundan Ünye Cumhuriyet Başsavcılığının 26/5/1999 tarihli iddianamesi ve 24/9/1999 tarihli ek iddianamesiyle Ünye Ağır Ceza Mahkemesine kamu davası açılmıştır.

10. Ünye Ağır Ceza Mahkemesi 28/12/1999 tarihinde görevsizlik kararı vererek dosyayı Ordu Ağır Ceza Mahkemesine göndermiştir.

11. Ordu Ağır Ceza Mahkemesi, 31/1/2000 tarihli kararı ile Ünye Ağır Ceza Mahkemesinden görevsizlikle gelen dosya ile kendi esasında kayıtlı 1999/201 esas sayılı dava dosyasının birleştirilmesine karar vermiştir.

12. Ünye Cumhuriyet Başsavcılığı, 31/5/2000 tarihli iddianamesiyle bir kısım başka sanıklar hakkında yalan tanıklık suçundan cezalandırılmaları için Ünye Ağır Ceza Mahkemesine kamu davası açmıştır. Ünye Ağır Ceza Mahkemesi bu dava dosyasının 24/10/2000 tarihli kararı ile Ordu Ağır Ceza Mahkemesinin 1999/201 esas sayılı dava dosyası ile birleştirilmesine karar vermiştir.

13. Başvurucunun, 1997 yılında hastaları muayene etmeden reçete yazdığı iddiasıyla Ünye Cumhuriyet Başsavcılığının 1/12/2000 tarihli iddianamesiyle, resmi evrakta sahtecilik suçundan cezalandırılması için Ünye Ağır Ceza Mahkemesine kamu davası açılmıştır.

14. Başvurucu hakkında açılan davanın, Ünye Ağır Ceza Mahkemesinin 26/4/2001 tarihli kararı ile Ordu Ağır Ceza Mahkemesinin 1999/201 esas sayılı davası ile birleştirilmesine karar verilmiştir.

15. Başvurucu hakkında ayrıca 18/10/2001 tarihli ek iddianameyle dolandırıcılık suçundan cezalandırılması için bu kez Ordu Ağır Ceza Mahkemesine kamu davası açılmıştır.

16. Ordu Ağır Ceza Mahkemesinin 1999/201 Esas sayılı dava dosyası üzerinden yapılan yargılama sonucunda Mahkemenin 6/2/2002 tarihli kararı ile başvurucu dâhil tüm sanıkların cezalandırılmalarına karar verilmiştir.

17. Temyiz üzerine Yargıtay 6. Ceza Dairesinin 18/2/2004 tarihli ilamı ile karar bozularak dosya Ordu Ağır Ceza Mahkemesine gönderilmiştir.

18. Ordu Ağır Ceza Mahkemesi 27/12/2004 tarihinde görevsizlik kararı vererek dosyayı Ünye Ağır Ceza Mahkemesine göndermiştir.

19. Ünye Ağır Ceza Mahkemesinin 2005/43 Esas sayılı dosyasında yapılan yargılama sonucunda Mahkemenin 12/6/2007 tarihli kararı ile başvurucu hakkında devam eden kamu kurumunu dolandırmak suçundan açılan kamu davasının dava zamanaşımının dolması sebebiyle düşürülmesine ancak başvurucunun resmi evrakta sahtecilik suçundan cezalandırılmasına karar verilmiştir.

20. Temyiz üzerine Yargıtay 11. Ceza Dairesinin 15/5/2008 tarihli ilamı ile karar bozulmuş, dosya tekrar Ünye Ağır Ceza Mahkemesine gönderilmiştir.

21. Ünye Ağır Ceza Mahkemesinin 2008/133 Esas sayılı dosyasında yapılan yargılama sonucunda Mahkemenin 17/11/2009 tarihli kararı ile başvurucunun "evrakta sahtekarlık" suçundan 2 yıl 11 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir.

22. Temyiz üzerine Yargıtay 11. Ceza Dairesinin 11/12/2012 tarihli ilamı ile karar onanmıştır.

B. İlgili Hukuk

23. 1/3/1926 tarih ve 765 sayılı Mülga Türk Ceza Kanunu'nun 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."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

24. Mahkemenin 16/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 4/3/2013 tarih ve 2013/1664 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

25. Başvurucu, hakkında devam eden ceza davasının yaklaşık 13 yıl sürmesi nedeniyle yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmadığını, hükme dayanak olan bilirkişi raporunun katılan Sosyal Sigortalar Kurumu (SSK) mensubunca hazırlanması ve karara esas alınan tanık beyanının yine katılan SSK'nın başka bir mensubunca alınmış olması, ancak aynı tanığın bu ifadesini yalanlayan savcılık ve mahkeme beyanlarının dikkate alınmaması nedeni ile silahların eşitliği ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürerek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Hükmün Tarafsız Olmayan Bilirkişi Raporuna Dayandırıldığı İddiası

26. Başvurucu, hükme esas alınan bilirkişi raporlarından biri olan 30/4/1999 tarihli raporun, katılan SSK'nın bir mensubunca hazırlanmış olması nedeniyle taraflı olduğunu ve bu nedenle dezavantajlı duruma getirildiğini dolayısıyla adil yargılanma hakkı kapsamında korunan silahların eşitliği ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

27. Adalet Bakanlığı görüşünde, silahların eşitliği ilkesinin, 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 geldiği belirtilmiş ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) içtihatları hatırlatılmıştır.

28. Adalet Bakanlığı, Ünye Ağır Ceza Mahkemesinin Yargıtay incelemesinden de geçen esasa ilişkin kararını, başvurucunun ileri sürdüğü tek bilirkişi raporuna değil değişik zamanlarda farklı bilirkişi kurullarınca yapılan incelemeler neticesinde temin edilen raporlara dayandırdığını belirtmiştir.

29. Başvurucu Adalet Bakanlığının görüşüne karşı dosyada başkaca raporların bulunmasının, taraflı olan raporun delil olarak değerlendirilmesini meşrulaştırmayacağını, 4/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 64. maddesi (3) numaralı fıkrasının "Kanunların belirli konularda görevlendirdiği resmî bilirkişiler öncelikle atanırlar. Ancak kamu görevlileri, bağlı bulundukları kurumla ilgili davalarda bilirkişi olarak atanamazlar." hükmünü amir olduğunu, dava dosyasının katılanı ile bilirkişisinin aynı kurum olduğunu belirterek silahların eşitliği ilkesinin ihlal edildiği iddiasını tekrarlamıştır.

30. 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."

31. 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."

32. 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.

…”

33. 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.”

34. 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.”

35. 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 iddialarını kanıtlamak başvurucuya düşer.

36. 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 (B. No: 2013/276, 9/1/2014, § 20).

37. 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 (B. No: 2013/276, 9/1/2014, § 21).

38. 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 (B. No: 2013/276, 9/1/2014, § 22).

39. 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 (B. No: 2013/276, 9/1/2014, § 23).

40. Dosya kapsamından, başvurucunun mahkumiyeti ile sonuçlanan kararda, hükme esas alınan 25/2/1999 tarihli, 30/4/1999 tarihli ve 17/2/2001 tarihli üç bilirkişi raporu ile 8/8/2000 tarihli kurum başmüfettiş raporunun bulunduğu anlaşılmaktadır.

41. Başvurucu, dilekçesinde, 30/4/1999 tarihli raporun SSK mensuplarınca hazırlandığını ve bu nedenle hükme esas alınamayacağını belirtmiş ancak söz konusu raporu dosyaya arz etmemiş ve raporun niçin arz edilmediğini veya edilemediğini ikna edici bir şekilde de açıklayamamıştır. Kaldı ki 7/1/2014 tarihli yazı ile başvurucudan ihlal iddiasının dayanağı olan belgeleri Anayasa Mahkemesine ibraz etmesi istenmiş, ancak başvurucunun iddiasının dayanağı olan rapor Anayasa Mahkemesine sunulmadığı gibi başvurucu herhangi bir bilgi ve belgenin ilgililerden istenmesi için Mahkemeden bir talepte de bulunmamıştır.

42. Anayasa Mahkemesine yapılan bireysel başvurularda başvuruculaların 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.

43. Somut başvuruda başvurucu bu iddiasının temel dayanağı olan belgeyi başvuru dilekçesine eklememiş, şikayete konu belgenin yargılama sürecinde tarafsızlığı ortadan kaldıran hangi yönlerinin bulunduğunu da somut ifadeler ile anlatamamış, söz konusu belgeyi elde edememişse bunun nedenlerini de açıklamamıştır. Başvurucunun yukarıda zikredilen koşulları yerine getirmeyerek iddialarının temel dayanağı olan belgeleri Anayasa Mahkemesine ibraz etmediğinden başvurusunun esasının incelenmesi imkânı bulunmamaktadır.

44. Açıklanan nedenlerle, ileri sürülen bu ihlal iddiasının başvurucu tarafından kanıtlanmamış olması sebebiyle, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin “açıkça dayanaktan yoksun” olan iddianın kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Hükmün Katılan Kurum Mensubunca İfadesi Alınan Tanık Beyanına Dayandırıldığı İddiası

45. Başvurucu, katılan kurum müfettişlerince dinlenen tanığın beyanlarının hükme esas alındığını, ancak aynı tanığın ilk beyanlarının doğru olmadığına ilişkin Savcılık ve Mahkeme huzurunda verdiği yeminli ifadelerinin bulunduğunu, buna rağmen bu ifadelere itibar edilmeyip mahkumiyet kararı verildiğini, bu nedenle silahların eşitliği ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

46. Adalet Bakanlığı görüşünde, delillerin kabul edilebilirliği veya değerlendirilmesi gibi konuların öncelikle yerel mahkemeleri ilgilendirdiğinin AİHM içtihatlarında da açık olduğunu belirtmiştir. Ayrıca yerel mahkemelerce olguların veya hukukun değerlendirilmesinde ortaya çıkan yanlışların, Anayasa ve AİHS tarafından güvence altına alınan haklar ve özgürlükler ihlal edilmediği sürece bireysel başvuruya konu edilemeyeceğini, Anayasa Mahkemesinin de bu yönde kararları olduğunu ifade etmiştir.

47. Adalet Bakanlığı, somut olayda ifadeleri hükme esas olarak alınan tanığın beyanlarının SSK başmüfettişince alındığını, bu bağlamda kurum müfettişlerinin işlemlerinin yasal dayanağının bulunduğunu, müfettişlerce düzenlenen raporların yargıda her zaman önem arz ettiğini ayrıca yerel mahkemenin başka tanıkların da ifadelerine başvurup bunları tartışarak sonuca ulaştığını belirtmiştir.

48. Başvurucu Adalet Bakanlığının görüşlerine karşı cevabında, söz konusu tanığın, kurum müfettişine verdiği ifadelerin doğru olmadığını belirten Savcılık ve Mahkeme huzurunda verilmiş beyanları olduğunu, hükümde bu beyanlara hiç yer verilmediğini ifade etmiş; aleyhe başka tanık beyanlarının bulunmasının, hukuka aykırı olarak hükme esas alınan beyanları meşrulaştırmayacağını belirtmiştir.

49. Anayasa’nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

“Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz.”

50. 6216 sayılı 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 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).

53. Başvuru konusu olayda derece mahkemesince tanık olarak kabul edilen şahsın değişen beyanlarından hangisine itibar edileceği meselesi karar veren mahkemenin takdirinde olan bir husustur. 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.

54. Mahkemenin gerekçesi ve başvurucunun iddiası incelendiğinde, iddianın özünün derece mahkemesi tarafından delillerin değerlendirilmesinde ve hukuk kurallarının yorumlanmasında isabet olmadığına ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

55. Açıklanan nedenlerle, başvurucu tarafından ileri sürülen iddianın kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu, İlk Derece Mahkemesi kararlarının 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.

c. Yargılamanın Makul Sürede Sonuçlandırılmadığı İddiası

56. 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

57. Başvurucu, yargılamasının makul olmayan bir sürede sonuçlandığını iddia etmiştir.

58. Adalet Bakanlığı başvurucunun bu iddiasına ilişkin görüş bildirmemiştir.

59. 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).

60. 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, §§ 41-45; B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 41).

61. 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 de niceliğe ilişkin bir inceleme yapılmasını gerektirir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 42).

62. 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).

63. 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).

64. 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, 15/7/1982, §§ 73–75). Ceza yargılamasında sürenin sona erdiği tarih, suç isnadına ilişkin nihai kararın verildiği, yargılaması devam eden davalar açısından ise Anayasa Mahkemesinin makul süre şikâyetleriyle ilgili kararını verdiği tarihtir (B. No: 2012/695, 9/1/2014, § 35).

65. Somut olayda Kumru Cumhuriyet Savcılığı tarafından 1/3/1999 tarihinde görevi kötüye kullanmak ve sahtecilik suçlamaları ile başvurucunun ifadesi alınmış ardından başvurucu hakkında Ünye Cumhuriyet Başsavcılığının 1/12/2000 tarihli iddianamesiyle resmi evrakta sahtecilik suçundan cezalandırılması için Ünye Ağır Ceza Mahkemesine kamu davası açılmıştır. Başvurucu hakkında daha sonra 18/10/2001 tarihli ek iddianameyle de dolandırıcılık suçundan cezalandırılması için bu kez Ordu Ağır Ceza Mahkemesine kamu davası açılmıştır.

66. 1/12/2000 tarihli iddianame ile açılan dava diğer bir kısım sanıkların yargılandığı Ordu Ağır Ceza Mahkemesinin 1999/201 esas sayılı dava dosyası ile birleştirilmiş, Ordu Ağır Ceza Mahkemesince 6/2/2002 tarihli karar ile başvurucu dâhil tüm sanıkların cezalandırılmalarına karar verilmiştir. Ancak karar başvurucu tarafından temyiz edilmiş,

temyiz incelemesi neticesinde Yargıtay 6. Ceza Dairesinin 18/2/2004 tarihli ilamı ile bozularak dosya Ordu Ağır Ceza Mahkemesine gönderilmiştir.

67. Ordu Ağır Ceza Mahkemesi 27/12/2004 tarihli kararı ile görevsizlik kararı vererek dosyayı Ünye Ağır Ceza Mahkemesine göndermiştir. Ünye Ağır Ceza Mahkemesinin 2005/43 Esas sayılı dosyasında yapılan yargılama sonucunda Mahkemenin 12/6/2007 tarihli kararı ile başvurucu hakkında, kamu kurumunu dolandırmak suçundan açılan kamu davasının dava zamanaşımının dolması sebebiyle düşürülmesine, resmi evrakta sahtecilik suçundan ise cezalandırılmasına karar verilmiştir. Bu kararın temyizi üzerine Yargıtay 11. Ceza Dairesinin 15/5/2008 tarihli ilamı ile karar tekrar bozularak dosya Ünye Ağır Ceza Mahkemesine gönderilmiştir.

68. Ünye Ağır Ceza Mahkemesinin 2008/133 Esas sayılı dosyasında yapılan yargılama sonucunda Mahkemenin, 17/11/2009 tarihli kararı ile başvurucunun “evrakta sahtekarlık” suçundan 2 yıl 11 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiş, temyiz üzerine Yargıtay 11. Ceza Dairesinin 11/12/2012 tarihli ilamı ile karar onanarak kesinleşmiştir.

69. Başvurucunun, uzun yargılama şikayeti ile ilgili dikkate alınması gereken süre, Kumru Cumhuriyet Başsavcılığınca başvurucunun ifadesinin alındığı 1/3/1999 tarihi ile Yargıtay 11. Ceza Dairesinin 11/12/2012 tarihli onama kararı arasında geçen toplam 13 yıl 9 ay 10 günlük süredir.

70. 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).

71. 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).

72. Başvuruya konu yargılama faaliyeti açısından söz konusu olan 13 yıl 9 ay 10 günlük yargılama süresinin 6 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 (B. No: 2012/1198, 7/11/2013, § 56). 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.

73. Başvuru dosyasının incelenmesinde, başvurucunun isnat edilen suçtan haberdar olduğu tarih ile hakkında derece mahkemesince ilk kez hüküm verilmesi arasında 2 yıl 11 ay 5 gün

geçtiği ancak derece mahkemesince verilen kararın üç defa temyiz edildiği tespit edilmiştir. Derece mahkemesinin kararı ile ilk temyiz incelemesi neticesinde verilen 18/2/2004 tarihli bozma kararı arasında ise 2 yıl geçmiştir. Bu bozma kararı sonrasında dosya kendisine gönderilen ilk derece mahkemesinin görevsizlik kararı vererek dosyayı Ünye Ağır Ceza Mahkemesine göndermesi de 10 ay sürmüştür. Görevsizlik kararı üzerine dosya kendisine gelen ilk derece mahkemesinin esasa ilişkin kararının çıkması 2 yıl 6 ay; tekrar bozma kararı ile neticelenen ikinci temyiz incelemesi ise yaklaşık 11 ay sürmüştür. İkinci temyiz incelemesinde verilen bozma kararı sonrası ilk derece mahkemesinin yeniden esas hakkında karar vermesi için 1 yıl 6 ay geçmiş, bu kararın Yargıtayca onanarak kesinleşmesi ise 3 yıl 1 ayı bulmuştur.

74. Bu bağlamda 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.

75. 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. Başvurucunun tutumunun da yargılamanın uzamasına özellikle bir etkisi olduğu tespit edilmemiştir.

76. Dört sanığın yargılandığı ve karmaşık nitelikte olmayan davanın yürütülmesindeki izlenen yöntem dikkate alındığında, 21/3/1999 tarihinde ifadesi alınmakla başlayıp 11/12/2012 tarihli Yargıtay ilamı ile sonuçlanan davadaki toplam 13 yıl 9 ay 10 günlük yargılama süresi makul olarak değerlendirilemez.

77. 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

78. 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.

79. Başvuruda, Anayasa'nın 36. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

80. Başvurucu, mağduriyetinin giderilmesi amacıyla yeniden yargılama yapılmasının sağlanmasını, lehine 30.000,00 TL manevi ve cezaevinde kalacağı süre dikkate alınarak mahrum kalınan kazanç oranında 161.730,45 TL maddi tazminat ile yargılama ücret ve giderlerine hükmedilmesini; başvuru dosyası üzerindeki incelemenin duruşmalı yapılmasını talep etmektedir.

81. Anayasa Mahkemesi başvurucunun sadece ihlal tespitiyle telafi edilemeyecek ölçüde manevi zarar görmüş olduğunu kabul etmektedir. Dolayısıyla, davaya ilişkin olayları dikkate

alarak başvurucuya takdiren 14.950,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

82. 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. Başvurunun,

1. Davada verilen hükmün silahların eşitliği ilkesini ihlal ettiği yönünden ileri sürülen iddialar bakımından “açıkça dayanaktan yoksun” olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Yargılamanın makul süreyi aştığına yönelik iddia bakımından KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya 14.950,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE,

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,

E. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvuruculaların 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,

16/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# MESUDE YAŞAR

**B. No: 2013/2738 | Karar tarihi: 16.07.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/2738

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MESUDE YAŞAR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/2738)

Karar Tarihi: 16/7/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Raportör : Şebnem NEBİOĞLU ÖNER

Başvurucu : Mesude YAŞAR

Vekili : Av. Saim Bozkurt

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun kapsamında yaptığı talebin reddedildiğini, bu işleme karşı açmış olduğu davaya ilişkin yargılama işlemlerinin adil olmadığını, işlemlerin makul sürede sonuçlandırılmadığını ve mülkiyet hakkından yoksun bırakıldığını belirterek, Anayasa'nın 2., 7., 10., 35., 36., 87., 125. ve 141. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, ihlalin tespitiyle uğradığı maddi zararın tazminine karar verilmesini talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 29/4/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesi'ne doğrudan yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca, kabul edilebilirlik incelemesi Bölüm tarafından yapılmak üzere dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 17/9/2013 tarihinde, kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular ile başvurunun bir örneği görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir. Adalet Bakanlığının 25/11/2013 tarihli yazısı 2/12/2013 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edilmiş, başvurucu vekili tarafından 6/12/2013 tarihinde Adalet Bakanlığı görüşüne karşı beyan dilekçesi ibraz edilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru formu ve ekleri ile başvuruya konu yargılama dosyası içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucu 3/1/2006 tarihinde 5233 sayılı Kanun kapsamına giren zararlarının karşılanması talebiyle Batman Valiliği Zarar Tespit Komisyonuna başvurmuştur.

8. Başvuru kapsamında temin edilen 15/7/2010 tarihli inşaat bilirkişisi raporunda başvurucunun 15.781,22 TL, 20/7/2010 tarihli ziraat bilirkişisi raporunda ise 22.364,00 TL zararı olduğu tespit edilmiştir.

9. 27/8/2010 tarih ve 2010/1-45 sayılı Zarar Tespit Komisyonu Kararında, dosyada yer alan bilgi ve belgeler uyarınca Sason ilçesi Erdemli köyünün boşalmadığı, kişiye yönelik tehdit ve saldırı olmadığı, köyün Sason ilçe merkezine bağlı bir mahalle olduğu ve köyde korucu aileleri dışında ailelerin ikamet ettiği belirtilerek talebin reddine karar verilmiştir.

10. Başvurucu tarafından belirtilen işlem aleyhine 24/3/2011 tarihinde Diyarbakır 3. İdare Mahkemesinde açılan dava, yetkisizlik kararıyla Batman İdare Mahkemesine devredilmiştir.

11. Batman İdare Mahkemesinin 25/11/2011 tarih ve E.2011/45, K.2011/1331 sayılı kararı ile, başvurucunun ikamet ettiği köyün tamamen boşalmadığı, anılan yerleşim yerinde nesnel güvenlik kaygısının yaşanmamış olduğu ve başvurucuya yönelik bir terör tehdidi ya da saldırısının bulunmadığından bahisle davanın reddine karar verilmiştir.

12. Kararın temyiz edilmesi üzerine, Danıştay 15. Dairesinin 13/6/2012 tarih ve E.2012/1779, K.2012/4575 sayılı kararı ile temyiz isteminin reddine karar verilmiştir.

13. Karar düzeltme istemi Danıştay 15. Dairesinin 25/12/2012 tarih ve E.2012/10867, K.2012/14757 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

14. Ret kararının 2/4/2013 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edildiği ve 29/4/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunulduğu anlaşılmaktadır.

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 16/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 29/4/2013 tarih ve 2013/2738 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

29. Başvurucu, 5233 Kanun kapsamında yaptığı talebin ve akabinde açtığı davanın reddedildiğini, dosyadaki zarar tespitine ilişkin raporlar ve güvenlik nedeniyle köyün boşaltılmış olduğunu belirten belgeler nazara alınmaksızın ve oğlunun terör örgütü mensuplarınca öldürülmesine dair öznel durumu göz önünde bulundurulmadan köyün tamamen boşalmamış olduğu soyut gerekçesine dayanılarak, tarafından sunulan belgeler değerlendirilmeksizin idare tarafından sunulan belgeler nazara alınarak ve sunulan bu belgeler kendisine tebliğ edilmek suretiyle savunma yapma imkanı tanınmadan verilen kararın adil olmadığını, kararların yeterli gerekçe ihtiva etmediğini, sunduğu belgeler dikkate alınmaksızın idarece sunulan belgelere dayalı olarak karar veren mahkemenin tarafsız olmadığını, benzer başvurularda tazminata hükmedilmesine rağmen başvurusu reddedilmek suretiyle eşitlik ilkesine aykırı davranıldığını, idarenin can ve mal güvenliğini sağlama yükümlülüğünü yerine getirmemesi sonucu mülkiyet hakkından yoksun kaldığını ve derece mahkemelerinin yaptığı hatalı değerlendirme nedeniyle zararının tazmin

edilmediğini, ayrıca yaptığı başvuru hakkında yürütülen işlemlerin makul sürede sonuçlandırılmadığını belirterek, Anayasa'nın 2., 7., 10., 35., 36., 87., 125. ve 141. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

30. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki tavsifi ile bağlı olmayıp, başvurucunun iddialarının incelenmesi neticesinde, iddialarının özünün adil yargılanma ve mülkiyet hakları ile eşitlik ilkesinin ihlaline ilişkin olduğu anlaşılmakla, söz konusu iddiaların belirtilen kapsamda değerlendirmeye tabi tutulması uygun görülmüştür.

B. Değerlendirme

1. Adli Yardım Talebi Yönünden

31. Başvurucu adli yardım talebinde bulunmuş olup, Anayasa Mahkemesinin daha önce aldığı kararlar 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 olmasının yanı sıra, bireysel başvuru kapsamında ileri sürdüğü taleplerinin dayanaksız olmaması gerekmektedir (B. No: 2012/1181, 7/11/2013, § 23).

32. Adli yardıma konu talebin dayanaksız olmaması, bireysel başvurulara ilişkin olarak 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 ifade etmekte olup, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun dayanaksız olması bu kapsamda yapılacak incelemeyle sınırlı bir anlam taşımakta ve zorunlu olarak adli yardıma konu başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması sonucunu doğurmamaktadır. 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. Başvurucu 29/4/2013 tarihli başvuru dilekçesinde adli yardım talebinde bulunmuş ve yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğuna dair fakirlik kağıdı kapsamında Diyarbakır 3. İdare Mahkemesince verilen adli yardım talebinin kabulüne dair 28/3/2011 tarihli ara karar başvuru formu ekinde ibraz edilmiştir. Bu belge ve karar kapsamında geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucunun, adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

2. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkı ve Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlali İddiası

35. Başvuru formu ile eklerinin incelenmesi sonucunda, açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun bu kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Tarafsız Mahkemede Yargılanma Hakkının İhlali İddiası

36. Başvurucu, idare tarafından sunulan ve kendisine tebliğ edilmeyen belgelere göre karar veren Mahkemenin tarafsız olmadığını iddia etmiştir.

37. Adalet Bakanlığı görüşünde, başvurucunun tarafsız mahkemede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiası hakkında görüş bildirilmemiştir.

38. 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).

39. 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.

40. Tarafsızlığın öznel ve nesnel olmak üzere iki boyutu 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 herhangi 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).

41. Başvuruya konu yargılamada, başvurucunun talebinin 5233 sayılı Kanun kapsamında kabul edilip edilmeyeceği noktasında derece mahkemelerinin Danıştay tarafından ihdas edilen nesnel güvenlik kaygısı ölçütünden hareket ettikleri ve bu hususun saptanması için idare ile başvurucu tarafından sunulan belgeleri değerlendirmek suretiyle söz konusu yerleşim yerinde nesnel güvenlik kaygısının oluşmadığından hareketle başvurucunun talebinin reddine karar verildiği, 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 bulgu da saptanmadığı anlaşılmakla, başvurunun bu kısmının "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

c. Eşitlik İlkesinin İhlali İddiası

42. Başvurucu, 5233 sayılı Kanun kapsamında yaptığı giderim talebinin, mukim olduğu köyün tamamen boşaltılmamış olması gerekçesiyle reddedildiğini ancak, belirtilen köyde yaşayan bir kısım müracaat sahibine bahse konu Kanun kapsamında ödemede bulunulduğunu belirterek, Anayasa'nın 10. maddesinde tanımlanan hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

43. 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) Bu nedenle, bireysel başvuru kapsamındaki hakların içeriğinin tespit edilmesinde Anayasa ve Sözleşme hükümlerinin birlikte değerlendirilmesi ve ortak koruma alanının tespit edilmesi gerekir.

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 "Ayrımcılık 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. Yukarıda yer verilen hükümler göz önünde bulundurulduğunda, başvurucunun ayrımcılık yasağı kapsamında incelenmesi gereken iddiasının, soyut olarak değerlendirilmesi mümkün olmayıp, Anayasa ve AİHS kapsamında yer alan diğer temel hak ve özgürlüklerle bağlantılı olarak ele alınması gerekir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 33).

47. Bununla birlikte, bireysel başvuru incelemesinde ayrımcılık yasağının 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, Anayasa'nın 10. maddesini ihlal

ettiği sonucuna ulaşılabilir (B. No: 2012/606, 20/2/2014, § 48).

48. Ayrımcılık yasağının ihlal edilip edilmediğinin tartışılabilmesi için, kural olarak kişinin hangi temel hak ve özgürlüğü konusunda, ayrıca hangi temele dayalı olarak ayrımcılığa maruz kaldığının tespiti gerekir. Ayırımcılık iddiasının ciddiye alınabilmesi için başvurucunun, kendisiyle benzer durumdaki başka kişilere yapılan muamele ile kendisine yapılan muamele arasında bir farklılığın bulunduğunu ifade etmesi yeterli olmayıp, ayrıca bu farklılığın meşru bir temeli olmaksızın ırk, renk, cinsiyet, din, dil vb. bir ayrımcılık temeline dayandığını makul delillerle ortaya koyması gerekir. Somut olayda başvurucu tarafından, 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılmış olan benzer bazı müracaatlarda tazminat ödenmesine hükmedildiğinden bahisle kendisinin ayırımcılığa maruz kaldığı belirtilmiş olmakla beraber, kendisine hangi temele dayalı olarak ayırımcılık yapıldığına ilişkin herhangi bir beyanda bulunmadığı gibi, belirtilen iddiasını temellendirecek herhangi bir somut bulgu ve kanıt da sunmamış olduğu anlaşılmakla, başvurunun bu kısmının "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

3. Esas Yönünden

49. Başvurucunun, başvuruya konu köyün tamamen boşalmış olup olmadığı hususunda tespitler içeren ve idarece sunulan belgelerin kendisine tebliğ edilmeksizin yargılamada kullanıldığı, Mahkeme kararlarının yeterli gerekçe ihtiva etmediği, başvurusuna ilişkin idari süreç ile yargılama prosedürünün makul sürede sonuçlandırılmadığı ve 5233 sayılı Kanun kapsamında yaptığı başvurunun, oğlunun terör örgütü mensuplarınca öldürüldüğü olgusu göz ardı edilerek, Mahkemece mukim olduğu köyün tamamen boşaltılmamış olduğu şeklindeki hatalı kabulden hareketle reddedildiği yönündeki iddiaları nazara alınarak, başvurucunun adil yargılanma hakkı kapsamındaki iddialarının, makul sürede yargılanma hakkı ve yargılamanın hakkaniyete uygunluğu açısından değerlendirilmesi uygun görülmüştür.

a. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlali İddiası

50. Başvurucu, 5233 sayılı Kanun kapsamında ileri sürdüğü giderim talebinin değerlendirilmesi hususundaki idari süreç ve yargılama prosedürünün makul sürede sonuçlandırılmaması nedeniyle, Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

51. Adalet Bakanlığı görüşünde, AİHM ve Anayasa Mahkemesi içtihadında yer alan makul sürede yargılanma hakkına ilişkin kriterlere atıfta bulunularak, somut başvuru sürecinin yaklaşık dört yıl yedi aylık kısmının komisyon nezdinde, bir yıl dokuz aylık bölümünün ise yargılama makamları önünde geçtiğinin ve özellikle 5233 sayılı Kanun kapsamında ilgili Komisyonlara yapılan başvuru yoğunluğunun nazara alınması gerektiği bildirilmiştir.

52. 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).

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. 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.”

55. 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.”

56. 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).

57. 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).

58. 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).

59. 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).

60. 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).

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

62. Anayasa’nın 36. maddesi ve Sözleşme’nin 6. maddesi uyarınca, medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekir. Hukuk

sisteminde yer alan mevzuat hükümleri gereğince “kamu hukuku” alanına dâhil olan, ancak sonucu itibarıyla özel nitelikteki haklar ve yükümlülükler üzerinde belirleyici olan uyuşmazlıkları konu alan davalar da, Anayasa’nın 36. maddesi ve Sözleşme’nin 6. maddesinin koruması kapsamına girmektedir. Bu anlamda, belirtilen düzenlemelerde yer verilen güvenceler, başvurucunun haklarına zarar verdiği iddia edilen idari bir karar aleyhine açılan davalara da uygulanacaktır. Başvuruya konu sürecin, 5233 sayılı Kanun kapsamında ileri sürülen bir tazmin talebine ilişkin olduğu görülmekle, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılamanın söz konusu olduğunda kuşku yoktur (B. No: 2012/1198, 7/11/2013, § 44).

63. 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 Somut başvuru açısından benzer bir durum söz konusu olup, makul süre değerlendirmesinde nazara alınacak zaman diliminin başlangıç tarihi, başvurucu tarafından 5233 sayılı Kanun kapsamında tazminat talebinin Komisyona iletildiği 3/1/2006 tarihidir (B. No: 2012/1198, 7/11/2013, § 45). Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihi olup, somut başvuru açısından bu tarih, Komisyon kararı aleyhine başlatılan yargısal süreçte verilen nihai karar olan, başvurucunun karar düzeltme talebinin reddine dair Danıştay 15. Dairesinin E.2012/10867, K.2012/14757 sayılı karar tarihi olan 25/12/2012 tarihidir.

64. 5233 sayılı Kanun’un geçici 1. maddesinde komisyonlara yapılan başvuruların başvuru tarihinden itibaren iki yıl içinde sonuçlandırılacağı, anılan Kanun’un geçici 4. maddesinde belirtilen sürenin 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. Ancak söz konusu süreler hak düşürücü nitelikte olmayıp, düzenleyici niteliktedir (B. No:2013/3007, 6/2/2014, § 61-62).

65. İdari karar alma ve yargılama sürecinin uzamasında yetkili makamlara atfedilebilecek gecikmeler, işlemlerin süratle sonuçlandırılması hususunda gerekli özenin gösterilmemesinden kaynaklanabileceği gibi, yapısal sorunlar ve organizasyon eksikliğinden de ileri gelebilir. Zira Anayasa’nın 36. maddesi devlete, 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 yüklemektedir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 44). Bu kapsamda, personel ve yargıç sayısındaki yetersizlik ve iş yükü yoğunluğu nedeniyle yargılamada makul sürenin aşılması durumunda da yetkili makamların sorumluluğu gündeme gelebilmektedir (B. No:2012/1198, 7/11/2013, § 55).

66. Bununla birlikte, idari veya yargısal bir karar organına yapılan başvuru sayısında öngörülemeyecek düzeyde geçici ve olağanüstü bir artış olması nedeniyle, başvuruların birikmesine bağlı olarak meydana gelen gecikmelerin, zamanında ve yeterli tedbirlerin alınması koşuluyla, makul sürede yargılanma hakkı açısından devletin sorumluluğunu

doğurduğu söylenemez (B. No:2013/3007, 6/2/2014, § 61-62).

67. Yukarıda belirtilen ilkeler (§ 53, 59-60) çerçevesinde, 5233 sayılı Kanun uyarınca oluşturulan mekanizmada yaşanan gecikmelerin makul sürede yargılanma hakkının ihlaline yol açıp açmadığı konusunda bir karara varabilmek için, 5233 sayılı Kanun ile kurulan bu mekanizmanın etkili bir şekilde işlemesi noktasında kamu makamlarının yeterli çabayı gösterip göstermediklerinin ve gerekli önlemleri alıp almadıklarının ortaya konulması gerekir.

68. 5233 sayılı Kanun kapsamında ileri sürülen tazminat taleplerinin makul süre içerisinde karşılanmadığı hususundaki başvurular daha önce Anayasa Mahkemesi tarafından inceleme konusu yapılmış ve belirtilen Kanun'un yürürlüğe girmesinden sonra Ekim 2012 tarihine kadar tüm komisyonlara toplam 361.279 başvuru yapıldığı, bu başvurulardan 307.789'unun karara bağlandığı, yine bu tarih itibarıyla, ülke genelinde kurulan toplam 105 komisyondan 66'sının çalışmasını tamamladığı ve 39 komisyonun çalışmaya devam ettiği, 5233 sayılı Kanun'un 2. maddesi uyarınca, tazminat komisyonlarının 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 kurulduğu ancak, komisyonlara gelen başvuruların 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 başvuruların oluşturduğu, belirtilen Kanun'un yürürlüğe girmesiyle birlikte belirtilen döneme ilişkin olarak çok sayıda başvurunun yapıldığı, 5233 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesi ile bu döneme ilişkin başvuruların anılan Kanun'un yürürlüğe girmesinden itibaren 1 yıl içinde yapılabileceğinin belirtilmesine rağmen bu sürenin son olarak 5233 sayılı Kanun'a 5666 sayılı Kanun ile eklenen geçici 4. madde ile 30/5/2008 tarihine kadar uzatıldığı, dolayısıyla komisyonlara belirli bir dönem çok sayıda başvuru yapılmakla beraber, söz konusu başvuru yoğunluğunun devam etmesinin mümkün olmadığı tespitlerine yer verilmiştir. Ayrıca, 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda ilgili 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 alındığı, başvuruculara taşınmazlarının değerini ve bu taşınmazlardan tarım arazisi niteliğinde olanların özelliklerine bağlı olarak gelirlerinin hesapladığı, bu nedenle toplamda 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 olduğuna işaret edilmiştir (B. No:2013/3007, 6/2/2014, § 66-69).

69. Bu kapsamda, 5233 sayılı Kanun uygulamasıyla ilgili olarak ve somut başvuruya benzer mahiyette Batman ili itibarıyla yapılan başvurular hakkında yapılan bireysel başvurular kapsamında, Batman ilinde 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 yürürlük tarihi olan 27/7/2004 tarihinden 29/9/2005 tarihine kadar yaklaşık 8.000 başvuru yapıldığı, Komisyona 2004 yılı öncesi olaylara ilişkin 30/5/2008 tarihine kadar başvuru 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, bu nedenle Komisyon sayısının bire düşürüldüğü ve sadece 39 başvurunun komisyon önünde derdest olduğu belirlenmiştir. Sonuç olarak Komisyonlara belirli bir dönem çok yoğun başvuru yapıldığı ancak 30/5/2008 tarihinden sonra başvuru sayısında çok sınırlı bir artış gerçekleştiği ve Komisyonların bu tarihten sonra mevcut başvuruların karara bağlanması için çalışmakta olduğu, 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, bu kapsamda hem ülke genelinde hem de Batman Zarar Tespit Komisyonu nezdinde az sayıda karara bağlanmamış başvurunun bulunduğu tespit edilmiştir (B. No:2013/3007, 6/2/2014, § 70-72).

70. Somut başvuru açısından, başvurucu tarafından 3/1/2006 tarihinde Komisyona yapılan müracaat sonrasında, 5233 sayılı Kanun'un öngördüğü usul uyarınca keşif ve bilirkişi incelemelerini de içeren bir kısım işlemin yapılması sonrasında, 27/8/2010 tarihinde başvurucunun talebinin reddedildiği, belirtilen ret kararı aleyhine 24/3/2011 tarihinde başlatılan yargılama sürecinin ise başvurucunun karar düzeltme talebinin reddine dair Danıştay 15. Dairesinin 25/12/2012 tarih ve E.2012/10867, K.2012/14757 sayılı kararı ile tamamlandığı, bu kapsamda makul sürede yargılanma hakkı kapsamında nazara alınması gereken toplam sürenin yaklaşık yedi yıllık bir zaman dilimi olduğu anlaşılmaktadır.

71. Başvurucunun 5233 sayılı Kanun kapsamında ileri sürdüğü tazmin talebinin değerlendirilmesinin yaklaşık yedi yıllık bir süreci kapsadığı görülmekle birlikte, yukarıda yer verilen tespitler çerçevesinde (§ 62-63), karara bağlanan başvuru sayısı, her bir başvuru kapsamında ayrı ayrı yürütülmesi gereken işlemler, Komisyonların yürüttüğü işlemlerin yerine getirilebilmesi için sadece belirli niteliklere sahip kişilerin komisyon üyesi olabilmesi ve bu komisyon üyelerinin yarı zamanlı görev alan kamu görevlileri olmaları dikkate alındığında bir il içinde kurulan komisyon sayısının belirli bir sayının üzerinde arttırılmasının mümkün olmadığı, somut olay açısından da başvurucunun öznel durumunun değerlendirilmesi için keşif ve bilirkişi incelemesi de dâhil olmak üzere bir dizi idari tahkikatın yapılmış olduğu, idari başvuru sonrasındaki yargısal sürecin ise iki dereceli bir yargılama prosedüründe bir yıl dokuz aylık bir süreçte tamamlandığı ve başvurunun karara bağlanmasında yaşanan gecikmenin esasen Komisyona daha önce yapılmış diğer başvuruların incelenmesi nedeniyle ortaya çıktığı, bu çerçevede geçici olarak ortaya çıkan iş yükü artışının yapısal bir soruna dönüştüğü ancak, kamu makamlarının ilgili prosedürün işletilmesi noktasında gerekli tedbirlere başvurduğu dikkate alındığında, başvuruya konu talebin karara bağlanması hususunda geçen yaklaşık yedi yıllık süreçte, uyuşmazlığın karara bağlanması konusunda kamu otoritelerine ve özellikle yargılama organlarına atfedilebilecek bir gecikmenin olduğu tespit edilmediğinden, Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

b. Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkının İhlali İddiası

72. Başvurucu idare tarafından sunulan belgeler kendisine tebliğ edilmeksizin, ilk derece mahkemesi tarafından hükme esas alındığını belirterek, çelişmeli yargılama ilkesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

73. Adalet Bakanlığı görüşünde, başvurucunun davaya katılma hakkına riayet edildiği, haklarını savunabilmek için kendi görüşlerini sunmasına imkân tanındığı ve bu çerçevede konuya ilişkin iddialarının Mahkeme tarafından dinlenerek incelendiği belirtilmiştir.

74. 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 (B. No: 2013/4424, 6/3/2013,§ 21). Bu ilke ve bu ilkeyle bağlantılı olan yargılamaya etkin katılım hakkı, 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 Sözleşme'nin lafzi içeriğinde yer alan gerek AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen bu ilke ve haklara, Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir (B. No: 2012/13, 2/7/2013,§ 38).

75. Çelişmeli yargılama hakkı kapsamında, mahkemece tarafların dinlenilmemesi, iddialarını sunma ve delillere karşı çıkma imkânı verilmemesi, yargılama faaliyetinin hakkaniyete aykırı hale gelmesine neden olabilecektir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Ruiz-Mateos/Spain, B. No: 12952/87, 23/06/1993, § 63; Feldbrugge/Netherlands, B. No: 8562/79, 29/05/1986, § 44). Çelişmeli yargılama ilkesi, silahların eşitliği ilkesi ile de 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 ve bu kapsamda yargılama evrakına ulaşma ve bunlar hakkında yorum yapma imkânının da kendilerine tanınmasını ifade etmektedir (B. No: 2013/4424, 6/3/2013,§ 21).

76. Somut başvuru açısından, başvuruya konu tazminat talebinin 5233 sayılı Kanun kapsamında karşılanıp karşılanmayacağı noktasında Danıştay tarafından ihdas edilen içtihaî kriter olan "yerleşim yerinin tamamen boşalmış/boşaltılmış olması" ölçütünden yararlanıldığı, bu hususun tespiti için de bir kısım idari birimlerden gelen tahkikat sonuçlarına dayanıldığı, bu belgelerin Batman İl Jandarma Komutanlığının 25/3/2011 tarihli boşalan ve boşaltılan köylere ilişkin yazısı, aynı birimin 1/10/2009 tarihli yazısı ve ekli 17/11/2009 tarihli tutanağı ile Sason ilçe Seçim Kurulu Başkanlığının 4/9/2009 tarihli yazıları olduğu anlaşılmaktadır. Batman İdare Mahkemesinin 20/1/2014 tarihli yazısında, söz konusu yerleşim yerine dair Mahkeme nezdindeki dosya sayısının fazlalığı nedeniyle pilot dava uygulamasının yapıldığının belirtildiği görülmektedir. Başvurucu tarafından, belirtilen belgeler kendisine tebliğ edilmeksizin ve bu belgelere karşı savunma yapma imkanı tanınmaksızın hükme esas alındığı iddia edilmekle birlikte, belirtilen belge içeriklerinin ilk derece mahkemesi kararına aktarıldığı ve bu kapsamda söz konusu yerleşim yerinin tamamen boşalmasının ya da boşaltılmasının söz konusu olmadığı, bu nedenle köy halkının yerleşim yerini terk etmelerine neden olabilecek nesnel bir güvenlik kaygısının yaşanmadığı sonucuna varıldığı, bu suretle ilgili belgeler ve içeriklerine en geç ilk derece mahkemesi kararıyla vakıf olduğu anlaşılan başvurucunun, gerek temyiz gerek karar düzeltme talep dilekçelerinde bu belgeler ışığında yapılan tespitlere karşı itiraz ve savunmalarını ileri sürme imkânının bulunduğu, başvurucu tarafından biraz edilen delil ve beyan dilekçeleri kapsamında mahkemece, idare ve başvurucu tarafından sunulan belgeler değerlendirilerek, başvurucuya dava malzemesine ilişkin olarak tetkik ve beyanda bulunma olanağının tanındığı, bu çerçevede başvuru dosyası kapsamından, başvurucunun yargılamanın sonucunu etkileyecek usuli bir imkandan mahrum bırakılmadığı anlaşılmaktadır.

77. Başvurucu ayrıca, mahkeme kararlarında talep sonucuna etki eden hususlara dair yeterli gerekçeye yer verilmediğini iddia etmiştir.

78. Adalet Bakanlığı görüşünde, mahkeme kararlarında tarafların tüm iddialarına cevap verme zorunluluğu bulunmadığı ve somut yargılama açısından, ilk derece mahkemesinin üç sayfalık gerekçeli kararında davayı neden reddettiğini ve delilleri ne şekilde takdir ettiğini dayanaklarıyla ortaya koyduğu, kanun yolu mercii tarafından da, usul ve yasaya uygun olan hükmün onanmasına karar verildiği belirtilmiştir.

79. Gerekçeli karar hakkı adil yargılanma hakkının somut görünümlerinden biridir (B.No. 2013/1213, 4/12/2013, § 25).

80. 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 (B.No. 2013/1780, 20/3/2014, § 67).

81. 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)

82. Başvuru konusu olayda, başvurucunun talebinin 5233 sayılı Kanun kapsamında kabul edilip edilmeyeceği noktasında derece mahkemelerinin Danıştay tarafından ihdas edilen nesnel güvenlik kaygısı ölçütünden hareket ettikleri, bu hususun saptanması noktasında ise söz konusu yerleşim yerinin tamamen boşalmış/boşaltılmış olup olmadığının çeşitli idari kurumlar tarafından tanzim edilen tutanak ve belgeler kapsamında değerlendirildiği, başvurucunun söz konusu yerleşim yerinin boşalan/boşaltılan yerlerden olduğu iddiasını dayandırdığı belgelerin ve özellikle söz konusu yerleşim yerinin tamamen boşaldığı noktasında bir kısım köy muhtarlarının, azalarının, köy halkının ve jandarma görevlilerinin imzalarını taşıyan 20/9/2010 tarihli tutanağa neden itibar edilmediği belirtilerek derece mahkemelerince değerlendirildiği, nesnel güvenlik kaygısı ölçütünden hareket edilmekle başvurucunun öznel durumunun ayrıca değerlendirmeye tabi tutulmadığı, 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 anlaşılmaktadır.

83. Başvurucu yargılamanın hakkaniyete uygun olmadığı iddiası kapsamında ayrıca, 5233 sayılı Kanun kapsamında yaptığı başvurunun oğlunun terör örgütü mensuplarınca

öldürülmesi noktasındaki öznel durumu nazara alınmaksızın, Mahkemece mukim olduğu köyün tamamen boşaltılmamış olduğu şeklindeki nesnel ölçütten hareketle reddedildiğini, bu yorum tarzının açıkça Kanun'un amacına ve getirdiği düzenlemelere aykırı olduğunu ve verilen ret kararı neticesinde idarenin can ve mal güvenliğini sağlama yükümlülüğünü yerine getirmemesi sonucu maruz kaldığı mülkiyet hakkından yoksun kalma durumu karşısında bir giderim sağlanması imkânın da tanınmadığını belirterek, Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ve buna bağlı olarak Anayasa'nın 35. maddesinde tanımlanan mülkiyet hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

84. Adalet Bakanlığı görüşünde, başvurucunun özellikle başvuruya konu köyün boşalıp boşalmadığı ve mahkemenin bu kapsamdaki işlem ve tespitlerine yönelik iddiaları yargılamanın sonucuna dair şikâyetler olarak nitelendirilmiş, mülkiyet hakkının ihlali açısından ise, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin 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 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, belirtilen kararlardan sonra bu kişilerin zararlarının karşılanması amacıyla 5233 sayılı Kanun'un kabul edildiği, AİHM tarafından 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 olmadığına ve bu müdahale nedeniyle meydana gelen zararları gidermek için oluşturulan iç hukuk yolunun ulaşılabilir ve etkin olduğuna, ayrıca temel olayların tespit edilmesi veya maddi tazminat hesaplaması gibi konulardaki değerlendirmelerin iç hukuk yolu olarak ilgili Komisyonlar tarafından yapılacağı sonucuna varıldığına işaret edilmiş ve belirtilen tespitler çerçevesinde somut başvuru açısından, başvurucunun köyünü terör eylemleri veya terörle mücadele faaliyetleri kapsamında terk etmediği olgusunun Komisyon kararıyla tespit edilerek, bu tespitin yargısal makamlar tarafından da onaylanmış olduğunun nazara alınması gerektiği bildirilmiştir.

85. 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.

86. 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).

87. 5233 sayılı Kanun, terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle zarar gören gerçek kişiler ile özel hukuk tüzel kişilerinin maddi zararlarının yargı yoluna gidilmesine gerek kalmaksızın, idarece en kısa süre içerisinde ve tam olarak tespit edilerek, sulh yoluyla karşılanmasını amaçlamakta olup, belirtilen amaç doğrultusunda ilke ve prosedürler öngörmektedir.

88. Belirtilen Kanun uyarınca müracaat sahiplerinin taleplerinin karşılanabilmesi için, öncelikle iddia edilen zararın terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle oluştuğunun tespiti gerekmekte olup, Kanun'un 2. maddesinde açıkça terör dışındaki ekonomik ve sosyal sebeplerle uğranılan zararlar ile güvenlik kaygıları dışında kendi istekleriyle bulundukları yerleri terk edenlerin bu sebeple uğradıkları zararların kapsam dışında olduğu belirtilmiştir.

89. Özellikle tazminata ilişkin belirtilen usulün ihdasına temel olan ve AİHM'ne sunulan başvuruların yapıldığı bölge itibarıyla, terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler dışındaki ekonomik ve sosyal nedenlerle yaşanan göç olayları ve bu olgudan kaynaklanan zararların varlığını nazara alan yargılama makamları, 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvuruların belirtilen Kanun kapsamında kabul edilebilmesi için, objektif bir ölçüt belirleme yoluna gitmiş ve bu ölçütün sağlanmasını "köyün ya da mezranın tamamen boşalmış/boşaltılmış olması veya anılan yerleşim yerlerinde sadece geçici köy korucularının kalması" şartına bağlamıştır. Belirtilen kabul uyarınca,''terör eylemleri'' veya ''terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler'' sonucunda bir yerleşim yerinin tamamen boşalmış/boşaltılmış olması nedeniyle mal varlığına/mülküne ulaşamayan kişilerce uğranılan maddi zararın, sözü edilen Kanun hükümlerine göre idarece sulh yoluyla ödenmesi gerekmektedir. Yerleşim yerinin ''kısmen'' boşalmış olması ise, o yerleşim yerinde güvenli bir şekilde yaşayabilme olanağını sağlayan asgari güvenlik şartlarının idarece sağlanmış olduğunun nesnel bir göstergesidir.

90. Esasen taleplerin yapıldığı bölge itibarıyla özellikle ekonomik ve sosyal nedenlerle yaşanan göç olayları ve bundan kaynaklanan zararların yoğunluğu karşısında, 5233 sayılı Kanun kapsamında tazmin edilebilecek zararların tespitinde temel alınacak objektif bir ölçütün ihdas edilmesi zorunlu gözükmektedir. Bu kapsamda, güvenlik kaygısının yerleşim yerinde sürekli yaşayan kişilere ve sözü edilen kaygı nedeniyle aynı yerleşim yerini terk eden kişilere göre değişmemesi gereğinden ve terör olayları nedeniyle toplumda oluşan korku ve endişe karşısında her bireyin farklı tepki göstermesinin mümkün olduğu gerçeğinden hareket eden yargısal makamlar, kişiden kişiye değişebilen bir duygu olan güvenlik kaygısının yukarıda belirtildiği şekilde nesnel bir ölçüte dayandırılmasını zorunlu görerek, güvenlik kaygısına dayanılarak bir yerleşim yerinin kısmen boşalmış olması halinde, 5233 sayılı Kanun kapsamında maddi zararların idarece ödenmesine yasal olanak bulunmadığı ilkesini benimsemiştir.

91. 5233 sayılı Kanun uyarınca ileri sürülen taleplerin, belirtilen Kanun kapsamında değerlendirilip değerlendirilmeyeceği hususu ve Kanun'un kapsamının belirlenmesi noktasındaki mevzuat hükümlerinin yorumu ile bu hususta içtihadî bir ölçütün belirlenmesi ve somut olayın bu ölçüt uyarınca değerlendirilmesi noktasındaki takdir, esasen derece mahkemelerine ait olup, 5233 sayılı Kanun'un uygulanması bağlamında daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış olan taleplere ilişkin olarak Anayasa Mahkemesi tarafından yapılan

değerlendirmeler neticesinde de, belirtilen hususlara ilişkin iddiaların maddi olayın ve hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması bağlamında kanun yolu mahkemelerince değerlendirilmesi gereken hususlara ilişkin olduğu belirtilerek, açıkça dayanaktan yoksun bulunduğu anlaşılmaktadır (B. No: 2013/3007, 6/2/2014, §§ 45-50; Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Akbayır/Türkiye, B. No: 30415/08, 28/06/2011, § 88).

92. Bununla birlikte, başvurucunun oğlunun terör örgütü mensuplarınca kaçırılarak söz konusu yerleşim yeri yakınında öldürülmesinden mütevellit güvenlik kaygısıyla köyünü terk ettiğini ve bu çerçevede oluşan zararının 5233 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini ileri sürdüğü ve belirtilen vakıaya ilişkin tutanaklar ile soruşturma evrakını derece mahkemelerine ibraz ederek, yerleşim yerini terör olaylarından kaynaklanan güvenlik kaygısı nedeni ile terk ettiği noktasındaki öznel durumunun nazara alınmasını talep ettiği anlaşılmaktadır.

93. Söz konusu Kanun hükümlerinin yorumu, maddi vakıaların belirlenen ölçütler çerçevesinde değerlendirilmesi ve 5233 sayılı Kanun kapsamında kabul edilebilecek bir başvuru açısından yapılan mal varlığı ve zarar tespitine ilişkin tahkikatlar sonucunda bir giderim sağlamanın gerekliliği noktasındaki takdir esasen derece Mahkemelerine ait olmakla beraber, derece mahkemesi kararlarının bariz bir takdir hatası içermesi durumunda, Anayasal bir temel hak veya özgürlüğün ihlal edilip edilmediğinin tespiti noktasında, farklı bir değerlendirme yapılması gerekebilecektir.

94. Bu çerçevede, yargılama dosyasında yer alan tespit tutanaklarından başvurucunun söz konusu yerleşim yerinden oğlunun terör örgütü mensuplarınca kaçırılarak öldürülmesinden sonra ayrıldığı anlaşılmaktadır. Buna rağmen başvurucunun talebinin 5233 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilebilmesi için yerleşim yerini terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle terk edip etmediğinin belirlenmesi amacıyla köyün tamamen boşaltılıp boşaltılmadığı yönünde bir inceleme yapılarak sonuca ulaşılmasının, söz konusu Kanun'un amacına uygun olmadığı anlaşılmaktadır. Oğlu terör örgütü mensuplarınca öldürülen başvurucunun yerleşim yerini terör olaylarından kaynaklanan güvenlik kaygısıyla terk ettiği dosya kapsamındaki belgelerden açıkça anlaşılmasına rağmen aksi yönde karar verilmiş olması nedeniyle yargılamaya bir bütün olarak bakıldığında, başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan hakkaniyete uygun (adil) yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

95. Başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmış olmakla, mülkiyet hakkının ihlal edildiği yönündeki iddianın esasının ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

4. 6216 Sayılı Kanunun 50. Maddesi Yönünden

96. Başvurucu, Komisyon karar tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte 38.145,00 TL maddi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

97. Adalet Bakanlığı görüşünde, başvurucunun tazminat talebine ilişkin görüş bildirilmemiştir.

98. 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."

99. Mevcut başvuruda Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği tespit edilmiş olmakla, ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere dosyanın ilgili Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

100. Başvurucu tarafından maddi tazminat talebinde bulunulmuş olmakla beraber, yeniden yargılama yapılmak üzere dosyanın ilgili Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesinin başvurucunun ihlal iddiası açısından yeterli bir tazmin oluşturduğu anlaşıldığından, başvurucunun maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

101. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Başvurucunun,

1. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkı ve makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddialarının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Tarafsız mahkemede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. Eşitlik ilkesinin ihlal edildiği yönündeki iddiasının "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. Başvurucunun,

1. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

2. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan hakkaniyete uygun yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere dosyanın ilgili Mahkemesine gönderilmesine,

E. Başvurucunun tazminata ilişkin taleplerinin REDDİNE,

F. Başvurucu tarafından yapılan 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE, adli yardım talebi kabul edilen başvurucunun harçtan muafiyetine,

G. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun 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,

16/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# CAHİT TEKİN

**B. No: 2013/2744 | Karar tarihi: 16.07.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/2744

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

CAHİT TEKİN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/2744)

Karar Tarihi: 16/7/2014

R.G. Tarih-Sayı: 16/10/2014-29147

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Zühtü ARSLAN

Raportör : Şebnem NEBİOĞLU ÖNER

Başvurucu : Cahit TEKİN

Vekili : Av. Saim Bozkurt

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun kapsamında yaptığı talebin reddedildiğini, bu işleme karşı açmış olduğu davaya ilişkin yargılama işlemlerinin adil olmadığını, işlemlerin makul sürede sonuçlandırılmadığını ve mülkiyet hakkından yoksun bırakıldığını belirterek, Anayasa'nın 2., 7., 10., 35., 36., 87., 125. ve 141. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, ihlalin tespitiyle uğradığı maddi zararın tazminine karar verilmesini talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 29/4/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesi'ne doğrudan 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 17/9/2013 tarihinde, kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular ile başvurunun bir örneği görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir. Adalet Bakanlığının 25/11/2013 tarihli yazısı 2/12/2013 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edilmiş, başvurucu vekili tarafından 6/12/2013 tarihinde Adalet Bakanlığı görüşüne karşı beyan dilekçesi ibraz edilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru formu ve ekleri ile başvuruya konu yargılama dosyası içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucu 3/1/2006 tarihinde 5233 sayılı Kanun kapsamına giren zararlarının karşılanması talebiyle Batman Valiliği Zarar Tespit Komisyonuna başvurmuştur.

8. Başvuru kapsamında temin edilen 18/8/2010 tarihli inşaat bilirkişisi raporunda başvurucunun 13.340,00 TL, 13/8/2010 tarihli ziraat bilirkişisi raporunda ise 268,00 TL zararı olduğu tespit edilmiştir

9. 14/10/2010 tarih ve 2010/1-441 sayılı Zarar Tespit Komisyonu Kararında, dosyada yer alan bilgi ve belgeler uyarınca başvurucunun adına kayıtlı taşınır veya taşınmaz malvarlığına rastlanılmadığından bahisle talebin reddine karar verilmiştir.

10. Başvurucu tarafında belirtilen işlem aleyhine 22/2/2011 tarihinde Diyarbakır 3. İdare Mahkemesinde açılan dava, yetkisizlik kararıyla Batman İdare Mahkemesine devredilmiştir.

11. Batman İdare Mahkemesinin 23/11/2011 tarih ve E.2011/922, K.2011/1042 sayılı kararı ile, başvurucunun ikamet ettiği köyün tamamen boşalmadığı, anılan yerleşim yerinde nesnel güvenlik kaygısının yaşanmamış olduğu ve başvurucuya yönelik bir terör tehdidi ya da saldırısının bulunmadığından bahisle davanın reddine karar verilmiştir.

12. Kararın temyiz edilmesi üzerine, Danıştay 15. Dairesinin 13/6/2012 tarih ve E.2012/1288, K.2012/4591 sayılı kararı ile temyiz isteminin reddine karar verilmiştir.

13. Karar düzeltme istemi Danıştay 15. Dairesinin 11/12/2012 tarih ve E.2012/11172, K.2012/13795 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

14. Ret kararının 15/4/2013 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edildiği ve 29/4/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunulduğu anlaşılmaktadır.

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 16/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 29/4/2013 tarih ve 2013/2744 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

29. Başvurucu, 5233 Kanun kapsamında yaptığı talebin ve akabinde açtığı davanın reddedildiğini, dosyadaki zarar tespitine ilişkin raporlar ve güvenlik nedeniyle köyün boşaltılmış olduğunu belirten belgeler nazara alınmaksızın ve geçici köy korucusu olan babasının terör örgütü mensuplarınca öldürülmesi ile kendisinin de aynı olay kapsamında yaralanmasına dair öznel durumu ile köy halkının güvenlik güçleri tarafından yapılan mayın taramasında kobay olarak kullanılması hususuna ilişkin TBMM İnsan Hakları Komisyonunun incelemeleri göz önünde bulundurulmadan köyün tamamen boşalmamış olduğu soyut gerekçesine dayanılarak, tarafından sunulan belgeler değerlendirilmeksizin idare tarafından sunulan belgeler nazara alınarak ve sunulan bu belgeler kendisine tebliğ edilmek suretiyle savunma yapma imkanı tanınmadan verilen kararın adil olmadığını, kararların yeterli gerekçe ihtiva etmediğini, tarafından sunulan belgeler dikkate alınmaksızın idarece sunulan belgelere dayalı olarak karar veren mahkemenin tarafsız olmadığını, benzer başvurularda tazminata hükmedilmesine rağmen başvurusu reddedilmek suretiyle eşitlik ilkesine aykırı

davranıldığını, idarenin can ve mal güvenliğini sağlama yükümlülüğünü yerine getirmemesi sonucu mülkiyet hakkından yoksun kaldığını ve derece mahkemelerinin yaptığı hatalı değerlendirme nedeniyle zararının tazmin edilmediğini, ayrıca yaptığı başvuru hakkında yürütülen işlemlerin makul sürede sonuçlandırılmadığını belirterek, Anayasa'nın 2., 7., 10., 35., 36., 87., 125. ve 141. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

30. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki tavsifi ile bağlı olmayıp, başvurucunun iddialarının incelenmesi neticesinde, iddialarının özünün adil yargılanma ve mülkiyet hakları ile eşitlik ilkesinin ihlaline ilişkin olduğu anlaşılmakla, söz konusu iddiaların belirtilen kapsamda değerlendirmeye tabi tutulması uygun görülmüştür.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkı ve Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlali İddiası

31. Başvuru formu ile eklerinin incelenmesi sonucunda, açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun bu kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Tarafsız Mahkemede Yargılanma Hakkının İhlali İddiası

32. Başvurucu, idare tarafından sunulan ve kendisine tebliğ edilmeyen belgelere göre karar veren Mahkemenin tarafsız olmadığını iddia etmiştir.

33. Adalet Bakanlığı görüşünde, başvurucunun tarafsız mahkemede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiası hakkında görüş bildirilmemiştir.

34. 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).

35. 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.

36. 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).

37. Başvuruya konu yargılamada, başvurucunun talebinin 5233 sayılı Kanun kapsamında kabul edilip edilmeyeceği noktasında derece mahkemelerinin Danıştay tarafından ihdas edilen nesnel güvenlik kaygısı ölçütünden hareket ettikleri ve bu hususun saptanması için idare ile başvurucu tarafından sunulan belgeleri değerlendirmek suretiyle söz konusu yerleşim yerinde nesnel güvenlik kaygısının oluşmadığından hareketle başvurucunun talebinin reddine karar verildiği, 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 bulgu da saptanmadığı anlaşılmakla, başvurunun bu kısmının “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

c. Eşitlik İlkesinin İhlali İddiası

38. Başvurucu, 5233 sayılı Kanun kapsamında yaptığı giderim talebinin, mukim olduğu köyün tamamen boşaltılmamış olması gerekçesiyle reddedildiğini ancak, belirtilen köyde yaşayan bir kısım müracaat sahibine bahse konu Kanun kapsamında ödemede bulunulduğunu belirterek, Anayasa’nın 10. maddesinde tanımlanan hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

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 (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) Bu nedenle, bireysel başvuru kapsamındaki hakların içeriğinin tespit edilmesinde Anayasa ve Sözleşme hükümlerinin birlikte değerlendirilmesi ve ortak koruma alanının tespit edilmesi gerekir.

40. 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.”

41. Sözleşme’nin “Ayrımcılık 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.”

42. Yukarıda yer verilen hükümler göz önünde bulundurulduğunda, başvurucunun ayrımcılık yasağı kapsamında incelenmesi gereken iddiasının, soyut olarak değerlendirilmesi mümkün olmayıp, Anayasa ve AİHS kapsamında yer alan diğer temel hak ve özgürlüklerle bağlantılı olarak ele alınması gerekir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 33).

43. Bununla birlikte, bireysel başvuru incelemesinde ayrımcılık yasağının 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, Anayasa’nın 10. maddesini ihlal ettiği sonucuna ulaşılabilir (B. No: 2012/606, 20/2/2014, § 48).

44. Ayrımcılık yasağının ihlal edilip edilmediğinin tartışılabilmesi için, kural olarak kişinin hangi temel hak ve özgürlüğü konusunda, ayrıca hangi temele dayalı olarak ayrımcılığa maruz kaldığının tespiti gerekir. Ayırımcılık iddiasının ciddiye alınabilmesi için başvurucunun, kendisiyle benzer durumdaki başka kişilere yapılan muamele ile kendisine yapılan muamele arasında bir farklılığın bulunduğunu ifade etmesi yeterli olmayıp, ayrıca bu farklılığın meşru bir temeli olmaksızın ırk, renk, cinsiyet, din, dil vb. bir ayrımcılık temeline dayandığını makul delillerle ortaya koyması gerekir. Somut olayda başvurucu tarafından, 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılmış olan benzer bazı müracaatlarda tazminat ödenmesine hükmedildiğinden bahisle kendisinin ayırımcılığa maruz kaldığı belirtilmiş olmakla beraber, kendisine hangi temele dayalı olarak ayırımcılık yapıldığına ilişkin herhangi bir beyanda bulunmadığı gibi, belirtilen iddiasını temellendirecek herhangi bir somut bulgu ve kanıt da sunmamış olduğu anlaşılmakla, başvurunun bu kısmının “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

45. Başvurucunun, başvuruya konu köyün tamamen boşalmış olup olmadığı hususunda tespitler içeren ve idarece sunulan belgelerin kendisine tebliğ edilmeksizin yargılamada kullanıldığı, Mahkeme kararlarının yeterli gerekçe ihtiva etmediği, başvurusuna ilişkin idari süreç ile yargılama prosedürünün makul sürede sonuçlandırılmadığı ve 5233 sayılı Kanun kapsamında yaptığı başvurunun geçici köy korucusu olan babasının terör örgütü mensuplarınca öldürülmesi ve kendisinin de yaralanması noktasındaki öznel durumu nazara alınmaksızın, Mahkemece mukim olduğu köyün tamamen boşaltılmamış olduğu şeklindeki hatalı kabulden hareketle reddedildiği yönündeki iddiaları nazara alınarak, başvurucunun adil yargılanma hakkı kapsamındaki iddialarının, makul sürede yargılanma hakkı ve yargılamanın hakkaniyete uygunluğu açısından değerlendirilmesi uygun görülmüştür.

a. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlali İddiası

46. Başvurucu, 5233 sayılı Kanun kapsamında ileri sürdüğü giderim talebinin değerlendirilmesi hususundaki idari süreç ve yargılama prosedürünün makul sürede sonuçlandırılmaması nedeniyle, Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

47. Adalet Bakanlığı görüşünde, AİHM ve Anayasa Mahkemesi içtihadında yer alan makul sürede yargılanma hakkına ilişkin kriterlere atıfta bulunularak, somut başvuru sürecinin yaklaşık dört yıl dokuz aylık kısmının komisyon nezdinde, bir yıl on aylık bölümünün ise yargılama makamları önünde geçtiğinin ve özellikle 5233 sayılı Kanun kapsamında ilgili komisyonlara yapılan başvuru yoğunluğunun nazara alınması gerektiği bildirilmiştir.

48. 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).

49. 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."

50. 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."

51. 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."

52. 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).

53. 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).

54. 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).

55. 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).

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

58. Anayasa’nın 36. maddesi ve Sözleşme’nin 6. maddesi uyarınca, medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekir. Hukuk sisteminde yer alan mevzuat hükümleri gereğince “kamu hukuku” alanına dâhil olan, ancak sonucu itibarıyla özel nitelikteki haklar ve yükümlülükler üzerinde belirleyici olan uyuşmazlıkları konu alan davalar da, Anayasa’nın 36. maddesi ve Sözleşme’nin 6. maddesinin koruması kapsamına girmektedir. Bu anlamda, belirtilen düzenlemelerde yer verilen güvenceler, başvurucunun haklarına zarar verdiği iddia edilen idari bir karar aleyhine açılan davalara da uygulanacaktır. Başvuruya konu sürecin, 5233 sayılı Kanun kapsamında ileri sürülen bir tazmin talebine ilişkin olduğu görülmekle, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılamanın söz konusu olduğunda kuşku yoktur (B. No: 2012/1198, 7/11/2013, § 44).

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 Somut başvuru açısından benzer bir durum söz konusu olup, makul süre değerlendirmesinde nazara alınacak zaman diliminin başlangıç tarihi, başvurucu tarafından 5233 sayılı Kanun kapsamında tazminat talebinin komisyona iletildiği 3/1/2006 tarihidir (B. No: 2012/1198, 7/11/2013, § 45). Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihi olup, somut başvuru açısından bu tarih, komisyon kararı aleyhine başlatılan yargısal süreçte verilen nihai karar olan, başvurucunun karar düzeltme talebinin reddine dair Danıştay 15. Dairesinin E.2012/11172, K.2012/13795 sayılı karar tarihi olan 11/12/2012 tarihidir.

60. 5233 sayılı Kanun’un geçici 1. maddesinde komisyonlara yapılan başvuruların başvuru tarihinden itibaren iki yıl içinde sonuçlandırılacağı, anılan Kanun’un geçici 4. maddesinde belirtilen sürenin 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. Ancak söz konusu süreler hak düşürücü nitelikte olmayıp, düzenleyici niteliktedir (B. No:2013/3007, 6/2/2014, § 61-62).

61. İdari karar alma ve yargılama sürecinin uzamasında yetkili makamlara atfedilebilecek gecikmeler, işlemlerin süratle sonuçlandırılması hususunda gerekli özenin gösterilmemesinden kaynaklanabileceği gibi, yapısal sorunlar ve organizasyon eksikliğinden de ileri gelebilir. Zira Anayasa'nın 36. maddesi devlete, 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 yüklemektedir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 44). Bu kapsamda, personel ve yargıç sayısındaki yetersizlik ve iş yükü yoğunluğu nedeniyle yargılamada makul sürenin aşılması durumunda da yetkili makamların sorumluluğu gündeme gelebilmektedir (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 meydana gelen gecikmelerin, zamanında ve yeterli tedbirlerin alınması koşuluyla, makul sürede yargılanma hakkı açısından devletin sorumluluğunu doğurduğu söylenemez (B. No:2013/3007, 6/2/2014, § 61-62).

63. Yukarıda belirtilen ilkeler (§ 49, 55-56) çerçevesinde, 5233 sayılı Kanun uyarınca oluşturulan mekanizmada yaşanan gecikmelerin makul sürede yargılanma hakkının ihlaline yol açıp açmadığı konusunda bir karara varabilmek için, 5233 sayılı Kanun ile kurulan bu mekanizmanın etkili bir şekilde işlemesi noktasında kamu makamlarının yeterli çabayı gösterip göstermediklerinin ve gerekli önlemleri alıp almadıklarının ortaya konulması gerekir.

64. 5233 sayılı Kanun kapsamında ileri sürülen tazminat taleplerinin makul süre içerisinde karşılanmadığı hususundaki başvurular daha önce Anayasa Mahkemesi tarafından inceleme konusu yapılmış ve belirtilen Kanun'un yürürlüğe girmesinden sonra Ekim 2012 tarihine kadar tüm komisyonlara toplam 361.279 başvuru yapıldığı, bu başvurulardan 307.789'unun karara bağlandığı, yine bu tarih itibarıyla, ülke genelinde kurulan toplam 105 komisyondan 66'sının çalışmasını tamamladığı ve 39 komisyonun çalışmaya devam ettiği, 5233 sayılı Kanun'un 2. maddesi uyarınca, tazminat komisyonlarının 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 kurulduğu ancak, komisyonlara gelen başvuruların 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 başvuruların oluşturduğu, belirtilen Kanun'un yürürlüğe girmesiyle birlikte belirtilen döneme ilişkin olarak çok sayıda başvurunun yapıldığı, 5233 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesi ile bu döneme ilişkin başvuruların anılan Kanun'un yürürlüğe girmesinden itibaren 1 yıl içinde yapılabileceğinin belirtilmesine rağmen bu sürenin son olarak 5233 sayılı Kanun'a 5666 sayılı Kanun ile eklenen geçici 4. madde ile 30/5/2008 tarihine kadar uzatıldığı, dolayısıyla komisyonlara belirli bir dönem çok sayıda başvuru yapılmakla beraber, söz konusu başvuru yoğunluğunun

devam etmesinin mümkün olmadığı tespitlerine yer verilmiştir. Ayrıca, 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda ilgili 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 alındığı, başvuruculara taşınmazlarının değerinin ve bu taşınmazlardan tarım arazisi niteliğinde olanların özelliklerine bağlı olarak gelirlerinin hesaplandığı, bu nedenle toplamda 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 ifade edilmiştir (B. No:2013/3007, 6/2/2014, § 66-69).

65. Bu kapsamda, 5233 sayılı Kanun uygulamasıyla ilgili olarak ve somut başvuruya benzer mahiyette Batman ili itibarıyla yapılan başvurular hakkında yapılan bireysel başvurular kapsamında, Batman ilinde 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 yürürlük tarihi olan 27/7/2004 tarihinden 29/9/2005 tarihine kadar yaklaşık 8.000 başvuru yapıldığı, komisyona 2004 yılı öncesi olaylara ilişkin 30/5/2008 tarihine kadar başvuru 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, bu nedenle komisyon sayısının bire düşürüldüğü ve sadece 39 başvurunun komisyon önünde derdest olduğu belirlenmiştir. Sonuç olarak komisyonlara belirli bir dönem çok yoğun başvuru yapıldığı ancak 30/5/2008 tarihinden sonra başvuru sayısında çok sınırlı bir artış gerçekleştiği ve komisyonların bu tarihten sonra mevcut başvuruların karara bağlanması için çalışmakta olduğu, 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, bu kapsamda hem ülke genelinde hem de Batman Zarar Tespit Komisyonu nezdinde az sayıda karara bağlanmamış başvurunun bulunduğu tespit edilmiştir (B. No:2013/3007, 6/2/2014, § 70-72).

66. Somut başvuru açısından, başvurucu tarafından 3/1/2006 tarihinde komisyona yapılan müracaat sonrasında, 5233 sayılı Kanun'un öngördüğü usul uyarınca keşif ve bilirkişi incelemelerini de içeren bir kısım işlemin yapılması sonrasında, 14/10/2010 tarihinde başvurucunun talebinin reddedildiği, belirtilen ret kararı aleyhine 22/2/2011 tarihinde başlatılan yargılama sürecinin ise başvurucunun karar düzeltme talebinin reddine dair Danıştay 15. Dairesinin 11/12/2012 tarih ve E E.2012/11172, K.2012/13795 sayılı kararı ile tamamlandığı, bu kapsamda makul sürede yargılanma hakkı kapsamında nazara alınması gereken toplam sürenin yaklaşık yedi yıllık bir zaman dilimi olduğu anlaşılmaktadır.

67. Başvurucunun 5233 sayılı Kanun kapsamında ileri sürdüğü tazmin talebinin değerlendirilmesinin yaklaşık yedi yıllık bir süreci kapsadığı görülmekle birlikte, yukarıda yer verilen tespitler çerçevesinde (§ 58-59), karara bağlanan başvuru sayısı, her bir başvuru kapsamında ayrı ayrı yürütülmesi gereken işlemler, komisyonların yürüttüğü işlemlerin yerine getirilebilmesi için sadece belirli niteliklere sahip kişilerin komisyon üyesi olabilmesi ve bu komisyon üyelerinin yarı zamanlı görev alan kamu görevlileri olmaları dikkate alındığında bir il içinde kurulan komisyon sayısının belirli bir sayının üzerinde arttırılmasının mümkün olmadığı, somut olay açısından da başvurucunun öznel durumunun

değerlendirilmesi için keşif ve bilirkişi incelemesi de dâhil olmak üzere bir dizi idari tahkikatın yapılmış olduğu, idari başvuru sonrasındaki yargısal sürecin ise iki dereceli bir yargılama prosedüründe bir yıl on aylık bir süreçte tamamlandığı ve başvurunun karara bağlanmasında yaşanan gecikmenin esasen komisyona daha önce yapılmış diğer başvuruların incelenmesi nedeniyle ortaya çıktığı, bu çerçevede geçici olarak ortaya çıkan iş yükü artışının yapısal bir soruna dönüştüğü ancak, kamu makamlarının ilgili prosedürün işletilmesi noktasında gerekli tedbirlere başvurduğu dikkate alındığında, başvuruya konu talebin karara bağlanması hususunda geçen yaklaşık yedi yıllık süreçte, uyuşmazlığın karara bağlanması konusunda kamu otoritelerine ve özellikle yargılama organlarına atfedilebilecek bir gecikmenin olduğu tespit edilmediğinden, Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

b. Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkının İhlali İddiası

68. Başvurucu idare tarafından sunulan belgeler kendisine tebliğ edilmeksizin, ilk derece mahkemesi tarafından hükme esas alındığını belirterek, çelişmeli yargılama ilkesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

69. Adalet Bakanlığı görüşünde, başvurucunun davaya katılma hakkına riayet edildiği, haklarını savunabilmek için kendi görüşlerini sunmasına imkân tanındığı ve bu çerçevede konuya ilişkin iddialarının Mahkeme tarafından dinlenerek incelendiği belirtilmiştir.

70. 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 (B. No: 2013/4424, 6/3/2013,§ 21). Bu ilke ve bu ilkeyle bağlantılı olan yargılamaya etkin katılım hakkı, 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 Sözleşme'nin lafzi içeriğinde yer alan gerek AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen bu ilke ve haklara, Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir (B. No: 2012/13, 2/7/2013,§ 38).

71. Çelişmeli yargılama hakkı kapsamında, mahkemece tarafların dinlenilmemesi, iddialarını sunma ve delillere karşı çıkma imkânı verilmemesi, yargılama faaliyetinin hakkaniyete aykırı hale gelmesine neden olabilecektir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Ruiz-Mateos/Spain, B. No: 12952/87, 23/06/1993, § 63; Feldbrugge/Netherlands, B. No: 8562/79, 29/05/1986, § 44). Çelişmeli yargılama ilkesi, silahların eşitliği ilkesi ile de 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 ve bu kapsamda yargılama evrakına ulaşma ve bunlar hakkında yorum yapma imkânının da kendilerine tanınmasını ifade etmektedir (B. No: 2013/4424, 6/3/2013,§ 21).

72. Somut başvuru açısından, başvuruya konu tazminat talebinin 5233 sayılı Kanun kapsamında karşılanıp karşılanmayacağı noktasında Danıştay tarafından ihdas edilen içtihadî kriter olan "yerleşim yerinin tamamen boşalmış/boşaltılmış olması" ölçütünden yararlanıldığı, bu hususun tespiti için de bir kısım idari birimlerden gelen tahkikat

sonuçlarına dayanıldığı, bu belgelerin Batman İl Jandarma Komutanlığının 25/3/2011 tarihli boşalan ve boşaltılan köylere ilişkin yazısı, Batman Valiliği'nin 4/3/2005 tarihli yazısı ekinde yer alan terör nedeniyle terkedilen köyler listesi ile 9/5/2006, 9/10/2009 ve 17/4/2006 tarihli yazıları ile Sason ilçe Seçim Kurulu Başkanlığının 4/9/2009 tarihli yazıları olduğu anlaşılmaktadır. Batman İdare Mahkemesinin 20/1/2014 tarihli yazısında, söz konusu yerleşim yerine dair Mahkeme nezdindeki dosya sayısının fazlalığı nedeniyle pilot dava uygulamasının yapıldığının belirtildiği görülmektedir. Başvurucu tarafından, belirtilen belgeler kendisine tebliğ edilmeksizin ve bu belgelere karşı savunma yapma imkanı tanınmaksızın hükme esas alındığı iddia edilmekle birlikte, belirtilen belge içeriklerinin ilk derece mahkemesi kararına aktarıldığı ve bu kapsamda söz konusu yerleşim yerinin tamamen boşalmasının ya da boşaltılmasının söz konusu olmadığı, bu nedenle köy halkının yerleşim yerini terk etmelerine neden olabilecek nesnel bir güvenlik kaygısının yaşanmadığı sonucuna varıldığı, bu suretle ilgili belgeler ve içeriklerine en geç ilk derece mahkemesi kararıyla vakıf olduğu anlaşılan başvurucunun, gerek temyiz gerek karar düzeltme talep dilekçelerinde bu belgeler ışığında yapılan tespitlere karşı itiraz ve savunmalarını ileri sürme imkânının bulunduğu, başvurucu tarafından ibraz edilen delil ve beyan dilekçeleri kapsamında mahkemece, idare ve başvurucu tarafından sunulan belgeler değerlendirilerek, başvurucuya dava malzemesine ilişkin olarak tetkik ve beyanda bulunma olanağının tanındığı, bu çerçevede başvuru dosyası kapsamından, başvurucunun yargılamanın sonucunu etkileyecek usuli bir imkandan mahrum bırakılmadığı anlaşılmaktadır.

73. Başvurucu ayrıca, mahkeme kararlarında talep sonucuna etki eden hususlara dair yeterli gerekçeye yer verilmediğini iddia etmiştir.

74. Adalet Bakanlığı görüşünde, mahkeme kararlarında tarafların tüm iddialarına cevap verme zorunluluğu bulunmadığı ve somut yargılama açısından, ilk derece mahkemesinin üç sayfalık gerekçeli kararında davayı neden reddettiğini ve delilleri ne şekilde takdir ettiğini dayanaklarıyla ortaya koyduğu, kanun yolu mercii tarafından da, usul ve yasaya uygun olan hükmün onanmasına karar verildiği belirtilmiştir.

75. Gerekçeli karar hakkı adil yargılanma hakkının somut görünümlerinden biridir. 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 (B.No. 2013/1213, 4/12/2013, § 25; B.No. 2013/1780, 20/3/2014, § 67).

76. 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)

77. Başvuru konusu olayda, başvurucunun talebinin 5233 sayılı Kanun kapsamında kabul edilip edilmeyeceği noktasında derece mahkemelerinin Danıştay tarafından ihdas edilen nesnel güvenlik kaygısı ölçütünden hareket ettikleri, bu hususun saptanması noktasında ise söz konusu yerleşim yerinin tamamen boşalmış/boşaltılmış olup olmadığının çeşitli idari kurumlar tarafından tanzim edilen tutanak ve belgeler kapsamında değerlendirildiği, başvurucunun söz konusu yerleşim yerinin boşalan/boşaltılan yerlerden olduğu iddiasını dayandırdığı belgelerin ve özellikle söz konusu yerleşim yerinin terör olayları nedeniyle tamamen boşaldığı noktasında bir kısım köy muhtarlarının, azalarının ve jandarma görevlilerinin imzasını taşıyan 20/9/2010 tarihli tutanağa neden itibar edilmediği belirtilerek derece mahkemelerince değerlendirildiği, nesnel güvenlik kaygısı ölçütünden hareket edilmekle başvurucunun öznel durumunun ayrıca değerlendirmeye tabi tutulmadığı, 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 anlaşılmaktadır.

78. Başvurucu yargılamanın hakkaniyete uygun olmadığı iddiası kapsamında ayrıca, 5233 sayılı Kanun kapsamında yaptığı başvurunun babasının terör örgütü mensuplarınca öldürülmesi ve kendisinin de yaralanması noktasındaki öznel durumu nazara alınmaksızın, Mahkemece mukim olduğu köyün tamamen boşaltılmamış olduğu şeklindeki nesnel ölçütten hareketle reddedildiğini, bu yorum tarzının açıkça Kanun'un amacına ve getirdiği düzenlemelere aykırı olduğunu ve verilen ret kararı neticesinde idarenin can ve mal güvenliğini sağlama yükümlülüğünü yerine getirmemesi sonucu maruz kaldığı mülkiyet hakkından yoksun kalma durumu karşısında bir giderim sağlanması imkânın da tanınmadığını belirterek, Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ve buna bağlı olarak Anayasa'nın 35. maddesinde tanımlanan mülkiyet hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

79. Adalet Bakanlığı görüşünde, başvurucunun özellikle başvuruya konu köyün boşalıp boşalmadığı ve mahkemenin bu kapsamdaki işlem ve tespitlerine yönelik iddiaları yargılamanın sonucuna dair şikâyetler olarak nitelendirilmiş, mülkiyet hakkının ihlali açısından ise, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin 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 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, belirtilen kararlardan sonra bu kişilerin zararlarının karşılanması amacıyla 5233 sayılı Kanun'un kabul edildiği, AİHM tarafından 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 olmadığına ve bu müdahale nedeniyle meydana gelen zararları gidermek için oluşturulan iç hukuk yolunun ulaşılabilir ve etkin olduğuna, ayrıca temel olayların tespit edilmesi veya maddi tazminat hesaplaması gibi konulardaki değerlendirmelerin iç hukuk yolu olarak ilgili komisyonlar tarafından yapılacağı sonucuna varıldığına işaret edilmiş ve belirtilen tespitler çerçevesinde somut başvuru açısından, başvurucunun köyünü terör eylemleri veya terörle mücadele

faaliyetleri kapsamında terk etmediği olgusunun komisyon kararıyla tespit edilerek, bu tespitin yargısal makamlar tarafından da onaylanmış olduğunun nazara alınması gerektiği bildirilmiştir.

80. 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.

81. 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).

82. 5233 sayılı Kanun, terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle zarar gören gerçek kişiler ile özel hukuk tüzel kişilerinin maddi zararlarının yargı yoluna gidilmesine gerek kalmaksızın, idarece en kısa süre içerisinde ve tam olarak tespit edilerek, sulh yoluyla karşılanmasını amaçlamakta olup, belirtilen amaç doğrultusunda ilke ve prosedürler öngörmektedir.

83. Belirtilen Kanun uyarınca müracaat sahiplerinin taleplerinin karşılanabilmesi için, öncelikle iddia edilen zararın terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle oluştuğunun tespiti gerekmekte olup, Kanun'un 2. maddesinde açıkça terör dışındaki ekonomik ve sosyal sebeplerle uğranılan zararlar ile güvenlik kaygıları dışında kendi istekleriyle bulundukları yerleri terk edenlerin bu sebeple uğradıkları zararların kapsam dışında olduğu belirtilmiştir.

84. Özellikle tazminata ilişkin belirtilen usulün ihdasına temel olan ve AİHM'ne sunulan başvuruların yapıldığı bölge itibarıyla, terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler dışındaki ekonomik ve sosyal nedenlerle yaşanan göç olayları ve bu olgudan kaynaklanan zararların varlığını nazara alan yargılama makamları, 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvuruların belirtilen Kanun kapsamında kabul edilebilmesi için, objektif bir ölçüt belirleme yoluna gitmiş ve bu ölçütün sağlanmasını "köyün ya da mezranın tamamen boşalmış/boşaltılmış olması veya anılan yerleşim yerlerinde sadece geçici köy korucularının kalması" şartına bağlamıştır. Belirtilen kabul uyarınca,''terör eylemleri'' veya ''terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler'' sonucunda bir yerleşim yerinin tamamen boşalmış/boşaltılmış olması nedeniyle mal varlığına/mülküne ulaşamayan kişilerce uğranılan maddi zararın, sözü edilen Kanun hükümlerine göre idarece sulh yoluyla ödenmesi gerekmektedir. Yerleşim yerinin ''kısmen'' boşalmış olması ise, o yerleşim yerinde güvenli bir şekilde yaşayabilme olanağını sağlayan asgari güvenlik

şartlarının idarece sağlanmış olduğunun nesnel bir göstergesidir.

85. Esasen taleplerin yapıldığı bölge itibarıyla özellikle ekonomik ve sosyal nedenlerle yaşanan göç olayları ve bundan kaynaklanan zararların yoğunluğu karşısında, 5233 sayılı Kanun kapsamında tazmin edilebilecek zararların tespitinde temel alınacak objektif bir ölçütün ihdas edilmesi zorunlu gözükmektedir. Bu kapsamda, güvenlik kaygısının yerleşim yerinde sürekli yaşayan kişilere ve sözü edilen kaygı nedeniyle aynı yerleşim yerini terk eden kişilere göre değişmemesi gereğinden ve terör olayları nedeniyle toplumda oluşan korku ve endişe karşısında her bireyin farklı tepki göstermesinin mümkün olduğu gerçeğinden hareket eden yargısal makamlar, kişiden kişiye değişebilen bir duygu olan güvenlik kaygısının yukarıda belirtildiği şekilde nesnel bir ölçüte dayandırılmasını zorunlu görerek, güvenlik kaygısına dayanılarak bir yerleşim yerinin kısmen boşalmış olması halinde, 5233 sayılı Kanun kapsamında maddi zararların idarece ödenmesine yasal olanak bulunmadığı ilkesini benimsemiştir.

86. 5233 sayılı Kanun uyarınca ileri sürülen taleplerin, belirtilen Kanun kapsamında değerlendirilip değerlendirilmeyeceği hususu ve Kanun'un kapsamının belirlenmesi noktasındaki mevzuat hükümlerinin yorumu ile bu hususta içtihadî bir ölçütün belirlenmesi ve somut olayın bu ölçüt uyarınca değerlendirilmesi noktasındaki takdir, esasen derece mahkemelerine ait olup, 5233 sayılı Kanun'un uygulanması bağlamında daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış olan taleplere ilişkin olarak Anayasa Mahkemesi tarafından yapılan değerlendirmeler neticesinde de, belirtilen hususlara ilişkin iddiaların maddi olayın ve hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması bağlamında kanun yolu mahkemelerince değerlendirilmesi gereken hususlara ilişkin olduğu belirtilerek, açıkça dayanaktan yoksun bulunduğu anlaşılmaktadır (B. No: 2013/3007, 6/2/2014, §§ 45-50; Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Akbayır/Türkiye, B. No: 30415/08, 28/06/2011, § 88).

87. Bununla birlikte, başvurucu tarafından geçici köy korucusu olan babasının terör örgütü mensuplarınca öldürülmesi ve kendisinin de aynı olay kapsamında yaralanması vakasının, mukim olduğu köyü ailesiyle birlikte güvenlik kaygısı nedeniyle terk ettiğine dayanak olarak gösterildiği, belirtilen hususa ilişkin olarak Tekevler köyü ve mezralarında meydana gelen terör olaylarına ait liste ile terör örgütü mensuplarınca Tekevler Köyü geçici köy korucularının evlerine yönelik olarak gerçekleştirilen silahlı saldırı olayını içeren 7/10/1993 tarihli jandarma olay yeri tespit tutanağı ve İstanbul 3 Nolu Devlet Güvenlik Mahkemesinin 14/5/2003 tarih ve E.1999/44, K.2003/1545 sayılı kararının ibraz edildiği, belirtilen kararda eski köy korucusu olan babasının öldürülmesi ve kendisinin yaralanması eyleminin bir kısım sanıklarca terör örgütü mensuplarının talimatları sonucu gerçekleştirildiği tespitlerine ve sanıkların bu kapsamda mahkumiyetlerine karar verildiği belirtilerek, güvenlik kaygısıyla köyünü terk ettiğinin ve bu çerçevede oluşan zararının 5233 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilmesi gerektiğinin ileri sürüldüğü anlaşılmaktadır.

88. Söz konusu Kanun hükümlerinin yorumu, maddi vakıaların belirlenen ölçütler çerçevesinde değerlendirilmesi ve 5233 sayılı Kanun kapsamında kabul edilebilecek bir başvuru açısından yapılan mal varlığı ve zarar tespitine ilişkin tahkikatlar sonucunda bir giderim sağlamanın gerekliliği noktasındaki takdir esasen derece Mahkemelerine ait olmakla beraber, derece mahkemesi kararlarının bariz bir takdir hatası içermesi durumunda, anayasal bir temel hak veya özgürlüğün ihlal edilip edilmediğinin tespiti noktasında, farklı bir değerlendirme yapılması gerekebilecektir.

89. Bu çerçevede, başvurucunun kendisi ve ailesinin terör eylemleri ve bundan doğan kaygı

nedeniyle köylerini terk ettikleri yönündeki iddiası ile en yakın aile fertlerinden olan babasının terör örgütü mensuplarınca öldürüldüğü ve kendisinin de aynı olay kapsamında yaralandığı hususunda, Tekevler köyü ve mezralarında meydana gelen terör olaylarına ait liste ile terör örgütü mensuplarınca Tekevler Köyü geçici köy korucularının evlerine yönelik olarak gerçekleştirilen silahlı saldırı olayını içeren 7/10/1993 tarihli jandarma olay yeri tespit tutanağı ve İstanbul 3 Nolu Devlet Güvenlik Mahkemesinin 14/5/2003 tarih ve E.1999/44, K.2003/1545 sayılı kararı ile de tevsik edilen tespitler karşısında, başvurucunun talebinin 5233 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilebilmesi için, yerleşim yerini terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle terk edip etmediği noktasında farklı bir karine veya ölçüt arayışına girilmesi, söz konusu Kanun'un amacının yanı sıra, babası terör örgütü mensuplarınca öldürülen, kendisi de yaralanan başvurucunun yerleşim yerini terör olaylarından kaynaklanan güvenlik kaygısı ile terk ettiği açık olan maddi vakıanın gelişim tarzına da uygun görülmemekle, yukarıda yer verilen tespitlere rağmen (§§ 68-78) yargılamaya bütün olarak bakıldığında başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

90. Başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmış olmakla, mülkiyet hakkının ihlal edildiği yönündeki iddianın esasının ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

3. 6216 Sayılı Kanunun 50. Maddesi Yönünden

91. Başvurucu, komisyon karar tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte 13.608,00 TL maddi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

92. Adalet Bakanlığı görüşünde, başvurucunun tazminat talebine ilişkin görüş bildirilmemiştir.

93. 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."

94. Mevcut başvuruda Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği tespit edilmiş olmakla, ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere dosyanın ilgili Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

95. Başvurucu tarafından maddi tazminat talebinde bulunulmuş olmakla beraber, yeniden yargılama yapılmak üzere dosyanın ilgili Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesinin başvurucunun ihlal iddiası açısından yeterli bir tazmin oluşturduğu anlaşıldığından, başvurucunun maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

96. 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,

1. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkı ve makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddialarının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Tarafsız mahkemede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. Eşitlik ilkesinin ihlal edildiği yönündeki iddiasının “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Başvurucunun,

1. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

2. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan hakkaniyete uygun yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere dosyanın ilgili Mahkemesine gönderilmesine,

D. Başvurucunun tazminata ilişkin 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 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,

16/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# BEKİR RESULOĞLU

**B. No: 2013/3253 | Karar tarihi: 16.07.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/3253

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

BEKİR RESULOĞLU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/3253)

Karar Tarihi: 16/7/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Raportör : Şebnem NEBİOĞLU ÖNER

Başvurucu : Bekir RESULOĞLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, tarafı olduğu boşanma davası sürecinin on yıl sürdüğünü ve açtığı son boşanma davası kapsamında mahkemece dosyadaki delil ve kayıtların doğru değerlendirilmemesi nedeniyle aleyhinde maddi ve manevi tazminat ile nafaka ödenmesine hükmedildiğini, bu suretle adil yargılama hakkının ihlal edildiğini ileri sürerek, ihlalin tespitiyle uğradığı maddi ve manevi zararın tazminine karar verilmesini talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 10/5/2013 tarihinde İstanbul Anadolu 19. Aile Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvuruların Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca, kabul edilebilirlik incelemesi Bölüm tarafından yapılmak üzere dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 19/3/2014 tarihinde, 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 8/4/2014 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 formu ve ekleri ile başvuruya konu yargılama dosyası içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucu tarafından açılan boşanma davası Eyüp 2. Asliye Hukuk Mahkemesinin 24/5/2005 tarih ve E.2004/359, K.2005/400 sayılı kararı ile reddedilmiş ve karar 9/12/2005 tarihinde kesinleşmiştir.

8. Başvurucu tarafından Pendik 1. Aile Mahkemesinin E.2008/1040 sırası üzerinde 16/12/2008 tarihinde açılan boşanma davası ise, Mahkemenin 15/3/2011 tarih ve E.2008/1040, K.2011/272 sayılı kararı ile kabul edilmiş ve 30.000,00 TL maddi, 30.000,00 TL manevi tazminat ile aylık 450,00 TL yoksulluk nafakasının başvurucudan tahsili ile davalı eşe verilmesine hükmedilmiştir.

9. İlk derece mahkemesi kararı temyiz edilmekle, Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 6/11/2012 tarih ve E.2011/17011, K.2012/26238 sayılı kararı ile onanmıştır.

10. Başvurucu tarafından yapılan karar düzeltme talebi, Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 21/2/2013 tarih ve E.2013/1390, K.2013/4422 sayılı kararı reddedilmiştir.

11. Ret kararı başvurucu vekiline 15/4/2013 tarihinde tebliğ edilmiş ve 10/5/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunulmuştur.

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."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

13. Mahkemenin 16/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 10/5/2013 ve 2013/3253 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

14. Başvurucu, tarafı olduğu boşanma davası sürecinin on yıl sürdüğünü ve açtığı son boşanma davası kapsamında mahkemece tarafların mal varlığı durumuna ilişkin olarak yapılan eksik inceleme ve hatalı değerlendirmeler nedeniyle aleyhinde maddi ve manevi tazminat ile nafaka ödenmesine hükmedildiğini, bu suretle yargılamanın makul sürede tamamlanmaması ve adil şekilde yürütülmemesi nedeniyle Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Yargılamanın Sonucu İtibarıyla Adil Olmadığı iddiası

15. Başvurucu, açtığı boşanma davası kapsamında mahkemece tarafların mal varlığı durumuna ilişkin olarak yapılan eksik inceleme ve hatalı değerlendirmeler nedeniyle aleyhinde maddi ve manevi tazminat ile nafaka ödenmesine hükmedildiğini beyan ederek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

16. 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."

17. 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."

18. 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.

19. 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).

20. Başvurucu tarafından, maddi vakıa ve delillerin hatalı takdiri neticesinde aleyhine maddi ve manevi tazminat ile nafaka ödenmesine hükmedildiği, bu kapsamda derece mahkemelerince delillerin takdirinin hatalı ve hükmün sonuç itibarıyla hukuka aykırı olduğu belirtilmekte olup, başvurucunun belirtilen iddiasının özünün derece mahkemelerince delillerin değerlendirilmesinde ve hukuk kurallarının yorumlanmasında isabet olmadığına ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

21. 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

22. Başvurucu, tarafı olduğu hukuk davasının on yıllık bir süreçte sonuçlandırıldığını belirterek, Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

i. Eyüp 2. Aile Mahkemesinin E.2004/359 Sayılı Dosyasına İlişkin Olarak

23. 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."

24. 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.

25. 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).

26. Başvurucu makul sürede yargılanma hakkının ihlali iddiası kapsamında, makul sürenin tespitinde nazara alınacak sürenin başlangıç tarihi olarak Eyüp 2. Aile Mahkemesinin E.2004/359 sırasına kayıtlı dava tarihini esas almış olmakla beraber, başvurucunun davacı olarak yer aldığı boşanma talepli bu davanın, Mahkemenin 24/5/2005 tarih ve E.2004/359, K.2005/400 sayılı kararı ile reddedilerek, süresi içerisinde temyiz edilmeyen kararın 9/12/2005 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.

27. 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. Pendik 1. Aile Mahkemesinin E.2008/1040 Sayılı Dosyasına İlişkin Olarak

28. Başvuru evrakı kapsamından, başvurucunun Pendik 1. Aile Mahkemesinin E.2008/1040 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, başvurunun bu kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

29. Başvurucu, açtığı boşanma davasının on yıllık bir süreçte sonuçlandırıldığını beyan ederek, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Başvurucunun

iddiasına konu ettiği Eyüp 2. Aile Mahkemesinin E.2004/359 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 Pendik 1. Aile Mahkemesinin E.2008/1040 sayılı dosyası kapsamında yürütülen süreçtir.

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 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. 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).

35. 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).

36. 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).

37. 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).

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

39. Anayasa'nın 36. maddesi ve Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca, medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir. Başvuru konusu olayda, boşanma talebi hakkında 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).

40. 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, başvuruya konu davanın açılmış olduğu 16/12/2008 tarihidir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 45). 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 Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin E.2013/1390, K.2013/4422 sayılı, karar düzeltme talebinin reddine dair ilam tarihi olan 21/2/2013 tarihidir.

41. 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).

42. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, yargılamanın konusunun boşanma talebi olduğu, başvurucu tarafından 16/12/2008 havale tarihli dava dilekçesi ile açılan davanın 2/12/2008 tarihli tensip zaptı sonrasında ilk derece mahkemesi nezdinde yedi duruşma icra edildiği, yargılama sürecinde taraf delillerinin toplanması hususunda ilgili kurumlara müzekkereler yazılarak, taraf tanıklarının bir kısmının ilgili celselerde bir kısmının ise talimat yolu ile dinlenildiği, yargılamanın 25/6/2009 ilâ 1/10/2009 ve 27/5/2010 ilâ 2/11/2010 tarihli celseler arasında ve toplamda sekiz ayı aşkın süre ile taraf vekillerinin her ikisi tarafından aynı celselerde sunulan mazeret dilekçelerine istinaden ertelendiği, ilk derece mahkemesince 15/3/2011 tarihinde karara bağlanan dosyaya ilişkin bakiye karar harcının başvurucu tarafından 5/7/2011 tarihinde yatırılmasının ardından, karardan yaklaşık dört ay sonra ilk derece mahkemesi kararının tebliğe çıkarıldığı, taraflarca temyiz edilen hükmün Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 6/11/2012 tarihli kararıyla onanması üzerine ileri sürülen karar düzeltme talebinin aynı Dairenin 21/2/2013 tarihli kararı ile reddedildiği ve kararın belirtilen tarihte kesinleştiği anlaşılmaktadır.

43. İlgili yargılama evrakının incelenmesinden ilk derece mahkemesince yargılama sürecinde ilgili usul hükümlerine genel olarak riayetle ara karar gereklerinin yerine getirildiği, toplam dört yıl iki aylık yargılama sürecinin sekiz ayı aşkın bölümünün taraf vekillerinin mazeretleri nedeniyle duruşmaların tehir edilmesi nedeniyle geçirildiği, ayrıca ilk derece mahkemesi hükmünün karardan yaklaşık dört ay sonra tebliğe çıkarıldığı ve kanun yolu mercii nezdinde temyiz ve karar düzeltme incelemeleri kapsamında geçen toplam yargılama süresinin ise, onama kararının ve karar düzeltme talebinin ilk derece

mahkemesince taraflara tebliği aşamalarıyla birlikte yaklaşık bir yıl beş aylık bir zaman dilimini kapsadığı, yargılamanın özellikle boşanma ve tazminat taleplerini konu alan bir ihtilaf olması nedeniyle, ilgili kurumlar nezdinde tahkikat ve tanık dinlenilmesi gibi usul işlemlerini gerektirmesine bağlı olarak belirli usul işlemlerinin yapılmasını gerektirdiği, başvuru konusu olayda uygulanması gereken usul hükümleri nazara alındığında, söz konusu iki dereceli yargılama prosedüründe geçen dört yıl iki aylık yargılama süresinin makul süreyi aşmadığı ve başvuruya konu uyuşmazlığın karara bağlanmasının yargılama makamlarının tutumu nedeniyle geciktirildiğine dair bir bulgu saptanmadığı anlaşılmaktadır.

44. 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.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Yargılamanın sonucu itibarıyla adil olmadığı yönündeki iddiasının "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 EDİLMEDİĞİNE,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

16/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# LEVENT ERSÖZ

**B. No: 2013/5274 | Karar tarihi: 16.07.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/5274

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

LEVENT ERSÖZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/5274)

Karar Tarihi: 16/7/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Raportör : Serhat ALTINKÖK

Başvurucu : Levent ERSÖZ

Vekili : Av. Hulusi COŞKUN

Av. Gürkan COŞKUN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, yargılandığı mahkemenin özel yetkili mahkeme olması nedeniyle “tabii mahkeme”, “bağımsız ve tarafsız mahkeme”, “hakkaniyete uygun ve açık yargılanma” ilkelerinin ihlal edildiğini, kaçma olasılığı bulunmamasına rağmen tutuklu bulundurulduğunu, kendisiyle ilgili tutukluluk süresinin ve koşullarının değerlendirilmediğini ileri sürerek Anayasa’nın 10., 17., 19., 20., 26., 36., 37. ve 38. maddelerinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 15/7/2013 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, 13/12/2013 tarihinde başvurunun kabul edilebilirlik

incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm, 14/1/2014 tarihinde yapılan toplantıda kabul edilebilirlik ve esas hakkındaki incelemenin birlikte yapılmasına karar vermiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular 15/1/2014 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir. Adalet Bakanlığı, görüşünü 17/3/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucuya 18/3/2014 tarihinde bildirilmiştir. Başvurucu, karşı beyanlarını 31/3/2014 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 hakkında, İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 8/3/2009 tarih, 2009/511 soruşturma ve 2009/268 esas numaralı iddianamesi ile 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 314. maddesinin (1) numaralı, 311. maddesinin (1) numaralı, 312. maddesinin (1) numaralı, 313. maddesinin (1) numaralı fıkraları uyarınca cezalandırılması istemiyle kamu davası açılmıştır.

9. Başvurucu, 15/1/2009 tarihinde göz altına alınmış ve İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 16/1/2009 tarih ve 2009/19 sayılı kararı ile tutuklanmıştır.

10. Başvurucu, Mahkemeden birçok kez tahliye talebinde bulunmuş, ancak bir sonuç alamamıştır. İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi son olarak 5271 sayılı Kanun'un 108. maddesi gereğince tutukluluk durumunu değerlendirerek 12/7/2013 tarih ve 2013/435 Değişik İş sayılı kararı ile başvurucunun tahliye talebini reddetmiştir.

11. Başvurucu, İstanbul 4. Ağır Ceza Mahkemesince 11/3/2014 tarihinde tahliye edilmiştir.

12. Başvurucu hakkındaki dava temyiz aşamasında derdesttir.

B. Başvurucunun Savcılık İfadesi

13. İddianamenin 731. sayfasında şüpheli sıfatıyla "Ergenekon Terör Örgütü" içerisinde üst düzey sorumlu olarak faaliyet göstermek, yürütme organına karşı isyana tahrik, sahte kimlik kullanmak ve sahte kimlik ile Türkiye'ye giriş yapmak hususları hatırlatılıp sorulduğunda başvurucu, 30/6/2008 tarihinde kendi pasaportu ile Moskova'ya gittiğini, Türkiye'deki gelişmeleri izlediğini, sağlık problemlerinin ortaya çıkması üzerine Türkiye'ye dönmeye karar verdiğini, Türkiye'ye rahat girmek için İvan isimli yabancı bir şahıs adına düzenlenmiş sahte pasaport ile deniz yolundan 20/11/2008 tarihinde Zonguldak üzerinden giriş yaptığını, üzerinde bulunan sahte kimliğin eşi tarafından kendisine verildiğini ifade etmiştir.

C. Başvurucunun Sorgusundaki Beyanları

14. Başvurucu, şüpheli sıfatıyla sorgusunda özetle, 20 veya 21/11/2008 tarihinde yurda döndüğünü, arandığını döndükten sonra öğrendiğini, yurt dışında ailesiyle ara sıra görüştüğünü, ancak arandığı ile ilgili bir bilginin kendisine söylenmediğini, yakalandığında üzerinde çıkan M.O.G adına düzenlenmiş sahte nüfus cüzdanının kendisine ailesi tarafından verildiğini, kendisinin de kullanmaya başladığını, yurt dışına gitmeden bir operasyon

yapılacağından haberdar olmadığını beyan etmiştir (bkz: İddianame, s. 731).

D. Başvurucu Hakkında Derece Mahkemesince Verilen Hüküm

15. UYAP sistemi üzerinden edinilen bilgiye göre, İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 5/8/2013 tarih ve E.2009/191 sayılı kısa kararına göre başvurucunun;

i. Hakkında 5237 sayılı Kanun'un 312. maddesinin (1) numaralı ve 765 sayılı Mülga Türk Ceza Kanunu'nun 147. maddeleri gereğince "Türkiye Cumhuriyeti İcra Vekilleri Heyetini Cebren Iskat Veya Vazife Görmekten Cebren Men Etmek" suçundan ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası ile cezalandırılmasına, yargılama sürecindeki tutum ve davranışları nedeniyle 5237 sayılı Kanun'un 59. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca cezasında takdiren 1/6 oranında indirim yapılarak neticeten 16 yıl 8 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına,

ii. Yasaklanan bilgileri temin etme suçunu işlediği sabit olduğundan, eylemine uyan 5237 sayılı Kanun'un 334. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereğince 2 yıl hapis cezası ile cezalandırılmasına, suçun zincirleme olarak işlendiği gerekçesiyle takdiren 1/4 oranında artırım yapılarak 2 yıl 6 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına, 5237 sayılı Kanun'un 62. maddesi uyarınca cezasında takdiren 1/6 oranında indirim yapılarak neticeten 2 yıl 1 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına,

iii. Resmi belgede sahtecilik suçunu işlediği sabit olduğundan, eylemine uyan 5237 sayılı Kanun'un 204. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereğince 3 yıl hapis cezası ile cezalandırılmasına, işlenen suçun "terör suçu" olması nedeniyle 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 5. maddesi uyarınca cezasında 1/2 oranında artırım yapılarak 4 yıl 6 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına, yargılama sürecindeki tutum ve davranışları nedeniyle 5237 sayılı Kanun'un 62. maddesi uyarınca cezasında takdiren 1/6 oranında indirim yapılarak neticeten 3 yıl 9 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına

karar verilmiştir.

E. Başvurucunun Sağlık Durumu

16. Başvurucu, ameliyat sırasında "nekrozitan fasit" adında hastane virüsü almış, bu nedenle 24 defa ameliyat olmuş ve olmaya devam etmektedir. Başvurucu, hastalığı nedeniyle iki bacağını kullanamamakta ve idrarını sonda ile yapabilmektedir. Başvurucu hipertansiyon rahatsızlığı nedeniyle sıklıkla rahatsızlanmaktadır. Başvurucunun ayrıca uyku apnesi, diyabetes mellitus, kalp rahatsızlığı ile birlikte intihara varan psikiyatrik rahatsızlıkları bulunmaktadır.

17. Uzmanlarca hazırlanan tıbbi raporlara göre başvurucunun, giderek düşkün hale gelmesinin engellenemediği, hayatının bundan böyle yatağa bağımlı ve bakıma muhtaç olarak devam edeceği, komplikasyonlar nedeniyle hayati ve ciddi tehlikelerin ortaya çıkabileceği, temiz, uygun, refakatçi eşliğinde gerektiğinde müdahale edilebilecek ekibin bulunduğu, bireysel tuvalet ve bu tuvalete akülü tekerlekli iskemle ile erişmesine izin verecek alanın bulunduğu, tansiyonunun izlenebileceği monitörün olduğu ortamda yaşamını sürdürebileceği tespit edilmiştir. Başvurucu hastane dışı koşullarda hayatını idame ettirebilecek ve bu nedenle de kaçabilecek durumda değildir.

18. Başvuru formunun ekindeki belgelere göre başvurucu, Silivri Ceza Yerleşkesi polikliniğinde tedavi görmekte iken Silivri Devlet Hastanesine ve ardından da Selimpaşa Devlet Hastanesine nakledilerek tedavisine devam edildiğini ifade etmiştir. Başvurucunun, tedavisine 17/8/2011 ila 17/1/2012 tarihleri arasında Silivri Devlet Hastanesinde devam

edilmiştir.

19. Başvurucu, 17/1/2012 tarihinde rahatsızlıklarının artması nedeniyle, tedavi gördüğü Silivri/Selimpaşa Devlet Hastanesinden Mehmet Akif Ersoy Hastanesine nakledilmiştir.

20. Başvurucu, Mahkemeye hitaben yazdığı 7/2/2012 tarihli dilekçesinde, uzun bir süredir tutuklu olduğunu, bu süre zarfında savunmalarını video konferans yöntemi ile yapabildiğini ve sadece iki kez duruşma salonunda bulunabildiğini ifade etmiştir.

21. Başvurucu, 15/3/2012 tarihinde bir süredir tedavi gördüğü Mehmet Akif Ersoy Hastanesinden İstanbul Üniversitesi Çapa Tıp Fakültesine sevk edilerek tedavisine devam edilmiştir.

22. Başvurucu, hastalığının ağır olduğunu, iyileşerek normal hayata dönmesinin mümkün olmadığını ifade etmiş ve bu durumu gösterir konsültasyon neticeleriyle birlikte doktor raporlarını dayanak göstererek 29/11/2011, 7/2/2012, 2/3/2012, 16/3/2012, 13/4/2012, 29/5/2012, 6/7/2012, 13/7/2012, 27/7/2012, 31/7/2012, 20/9/2012, 4/10/2012 tarihli dilekçeleri ile tahliye edilmeyi talep etmiştir.

23. Başvurucunun tedavisine başvuru tarihi itibariyle İstanbul Üniversitesi Çapa Tıp Fakültesinde devam edilmektedir.

F. Derece Mahkemesinin Konuya İlişkin Ara Kararları

24. İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi 14/1/2012 tarihli 150. celsede verdiği ara kararıyla, 13/1/2012 tarihli savunma mahiyetindeki dilekçesine istinaden, tedavisine ilişkin gereği yapılmak üzere dilekçesinin bir suretinin Silivri Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesine ve başvurucunun son sağlık durumu ile ilgili tedavi gördüğü hastaneden ivedi rapor alınmasına karar vermiştir.

25. İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi 23/10/2012 tarihli 251. celsede verdiği ara kararıyla, İstanbul Üniversitesi Çapa Tıp Fakültesi Başhekimliğinin 21/10/2012 tarih ve 4833 sayılı yazı cevabına ekli başvurucu hakkında tanzim edilen 18/10/2012 tarih ve 1620 sayılı görüş yazısına istinaden, başvurucunun giderek kontrolü güçleşen enfeksiyonları sebebiyle iki aydır rehabilitasyon uygulaması yapılamadığı ve ivedilikle hastanın uygun bir klinikte yatarak tedavisinin devamının hasta açısından daha etkin olacağı yönündeki görüş ve kanaat dikkate alınarak başvurucunun uygun bir klinikte yatarak tedavisinin sağlanması amacıyla Adalet Bakanlığının belirlediği tam teşekküllü ve güvenlikli bir kliniğe sevki için gerekli işlemin yapılmasına karar vermiştir.

26. İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi 16/11/2012 tarihli 262. celsede verdiği ara kararıyla, İstanbul Üniversitesi Çapa Tıp Fakültesi Başhekimliğinin 20/10/2012 tarih ve 4833 sayılı yazı cevabına istinaden tutuklu başvurucu hakkında tekrarlayan enfeksiyonları nedeniyle hastanede yatarak tedavisine devam edildiği bildirilmekle başvurucunun aynı hastanede yatarak tedavisine devam edilmesine ve başka bir hastaneye sevk edilmesine yer olmadığına karar vermiştir.

27. Adalet Bakanlığının görüşünde, İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 3/12/2013 tarih ve 2013/771 Değişik İş sayılı kararıyla başvurucunun tahliye talebi değerlendirilerek "…daha önce Adli Tıp Kurumundan 08 Temmuz 2009 tarih ve 01 Temmuz 2011 tarihli raporların alındığı anlaşıldığından" gerekçesiyle reddettiği ifade edilmiştir.

28. Başvurucu, İstanbul 4. Ağır Ceza Mahkemesince 11/3/2014 tarihinde tahliye edilmiştir.

G. İlgili Hukuk

29. 765 sayılı Mülga Kanun'un 147. maddesi şöyledir:

"Türkiye Cumhuriyeti İcra Vekilleri Heyetini cebren iskat veya vazife görmekten cebren menedenlerle bunları teşvik eyliyenlere ağırlaştırılmış müebbet ağır hapis cezası hükmolunur."

30. 5237 sayılı Kanun'un 312. maddenin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Cebir ve şiddet kullanarak Türkiye Cumhuriyeti Hükûmetini ortadan kaldırmaya veya görevlerini yapmasını kısmen veya tamamen engellemeye teşebbüs eden kimseye ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası verilir."

31. 5237 sayılı Kanun'un 314. maddenin (1) numaralı fıkrası 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."

32. 5237 sayılı Kanun'un 344. maddenin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Yetkili makamların kanun ve düzenleyici işlemlere göre açıklanmasını yasakladığı ve niteliği bakımından gizli kalması gereken bilgileri temin eden kimseye bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası verilir."

33. 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;

…

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

…"

34. 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.”

35. 5271 sayılı Kanun’un 104. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

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

36. 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. (1)

(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.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

37. Mahkemenin 16/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 15/7/2013 tarih ve 2013/5274 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

38. Başvurucu, yargılamasının devam ettiği Mahkemenin 5271 sayılı Kanun’un 250. maddesine göre görevlendirilmiş özel yetkili mahkeme olması nedeniyle “tabii mahkeme” ve “tabii yargıç” ilkelerinin ihlal edildiğini, lehine olan delillere itibar edilmediğini ve toplanmadığını, iddia makamının soruşturma makamlarının tek yanlı tespitlerini değerlendirmeksizin iddianameye dönüştürdüğünü, yargılamanın uzun süredir sonuçlandırılamadığını, duruşmalar basına kapalı olarak yapıldığından duruşmaların aleniliği ilkesinin ihlal edildiğini, “bağımsız ve tarafsız mahkeme”, “makul sürede yargılanma”, “hakkaniyete uygun ve açık yargılanma” ilkelerinin ihlal edildiğini, kaçma olasılığı bulunmamasına rağmen tutuklu bulundurulduğunu, kendisiyle ilgili tutukluluk süresinin ve koşullarının değerlendirilmediğini, tutukluluğunun makul gerekçelere dayanmadığını ileri sürerek Anayasa’nın 10., 17., 19., 20., 26., 36., 37. ve 38. maddelerinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Hakkının İhlali İddiaları

i. Tutukluluğun Somut Olgu ve Olaylara Dayanmadığı İddiası

39. Başvurucu, tutuklanmasını haklı gösterecek somut olay, olgu ve bilgi olmadığı halde tutuklandığını ileri sürmüştür.

40. Adalet Bakanlığı ve başvurucu, görüşlerinde bu şikâyetle ilgili ayrı bir değerlendirme yapmamıştır.

41. 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.”

42. 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: 2012/239, 2/7/2013, § 43).

43. Anayasa’nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında, suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişilerin, ancak kaçmalarını, delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek maksadıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hallerde hâkim kararıyla tutuklanabilecekleri hükme bağlanmıştır. Buna göre bir kişinin tutuklanabilmesi öncelikli olarak suç işlediği hususunda kuvvetli belirti bulunmasına bağlıdır. Bu, tutuklama tedbiri için aranan olmazsa olmaz unsurdur. Bunun için suçlamanın kuvvetli sayılabilecek inandırıcı delillerle desteklenmesi gerekir. İnandırıcı delil sayılabilecek olgu ve bilgilerin niteliği büyük ölçüde somut olayın kendine özgü şartlarına bağlıdır.

44. Ancak bu nitelemeye bağlı olarak kişinin suçla itham edilebilmesi için yakalama veya tutuklama anında delillerin yeterli düzeyde toplanmış olması mutlaka gerekli değildir. Zira tutukluluğun amacı, yürütülen soruşturma ve/veya kovuşturma sırasında kişinin tutuklanmasının temelini oluşturan şüphelerin doğruluğunu kanıtlayarak veya ortadan kaldırarak adli süreci daha sağlıklı bir şekilde yürütmektir. Buna göre, suç isnadına esas teşkil edecek şüphelere dayanak oluşturan olgular ile ceza yargılamasının sonraki aşamalarında tartışılacak olan ve mahkûmiyete gerekçe oluşturacak olguların aynı düzeyde değerlendirilmemesi gerekir (B. No: 2012/1272, 4/12/2013, § 73).

45. Tutukluluk, 5271 sayılı Kanun’un 100. ve devamı maddelerinde düzenlenmiştir. 100. 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. Buna göre, (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 tutukluluk kararı verilebilecektir. Kuralda ayrıca işlendiği konusunda kuvvetli şüphe bulunması halinde tutuklama nedeninin varsayılabileceği suçlar bir liste halinde belirtilmiştir (B. No: 2012/239, 2/7/2013, § 46).

46. Diğer yandan, 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 (B. No: 2012/239, 2/7/2013, § 49).

47. 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."

48. Başvurucu, İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 16/1/2009 tarih ve 2009/19 sayılı kararı ile tutuklanmıştır. Tutuklamaya gerekçe olarak, "hakkında mevcut delillerin toplanmamış olması, yüklenen suçun niteliği, atılı suçun CMK. 100/3 maddesinde sayılı katolog suçlardan olması" gösterilmiştir.

49. Başsavcılık, 8/3/2009 tarihinde şüphelileri arasında başvurucunun da bulunduğu iddianameyle dava açmıştır. İddianamede, başvurucunun isnat edilen suçlardan cezalandırılması talep edilmiş ve delil olarak, ihbar üzerine yapılan aramalarda ele geçirilen doküman ve diğer belgelere, üçüncü kişilerle ve örgütsel irtibatlarla yapılan telefon görüşmelerine, dijital kayıt ve verilerde yapılan incelemelere yer verilmiştir. İddianamede, 7/7/2008 tarihinde yapılan ihbar üzerine başvurucunun kardeşi B.E'nin evinde yapılan aramalarda devletin güvenliği, iç veya dış siyasal yararları bakımından niteliği itibarıyla gizli kalması gereken çok sayıda belgenin bulunduğu, "Ergenekon Terör Örgütü"nün talimatları doğrultusunda yürütme organını devirmeye yönelik olarak "Cumhuriyet Çalışma Grubu" adı altındaki oluşumu kurdukları, bu oluşumda alınan kararları koordineli bir şekilde uyguladıkları, dava dosyası kapsamındaki diğer bir sanık olan dönemin Jandarma Genel Komutanı Ş.E.'nin çağırdığını ifade ederek birçok gazeteciyle görüştüğü, bu görüşmeleri gizli kamera ile kaydettiği, arşivlediği, örgütsel içerikli gizli toplantılara katıldığı, 1/7/2008 tarihli eş zamanlı operasyonu haber alıp yurtdışına kaçtığı, sahte pasaportla Türkiye'ye Zonguldak üzerinden deniz yoluyla giriş yaptığı sırada yakalandığı, üzerinde damadı adına tanzim edilmiş sahte kimlik bulunduğu, üst aramasında üzerinden çok sayıda "sim kart"ın çıktığı, yüzlerce kişinin siyasi, dini, felsefi, etnik kökenlerine ilişkin kişisel bilgilerini veri olarak kaydettiği ifade edilmiştir.

50. Somut olayda başvurucu, tutuklanmasını haklı gösterecek somut olay, olgu ve bilgi olmadığı yönündeki iddiasını soyut olarak dile getirmekle yetinmiş ve bu konuda herhangi bir açıklamada bulunmamıştır. Dava dosyasının incelenmesinden, tutuklama kararının, Derece Mahkemesinin bu konudaki hukuki yetki ve görevi çerçevesinde verildiği anlaşılmaktadır. Başvuru dosyasında bunun aksini ifade eden herhangi bir husus da yer almamaktadır. Bu durumda başvurucunun, suç işlediğinden şüphelenilmesi için somut olgu ve bilgi bulunmadığı halde tutuklandığı ve tutukluluğun sürdürüldüğü iddiasının yerinde olmadığı sonucuna varılmıştır. Tutukluluğun devamına dair kararların ilgili ve yeterli olup olmadığı meselesinin ise tutukluluğun makul olup olmadığının incelenmesi sırasında ele alınması gerekir.

51. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun "tutuklanmasını haklı gösterecek somut olay, olgu ve bilgi olmadığı halde tutuklandığı"na ilişkin iddiasının "açıkça dayanaktan yoksun olması" sebebiyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

ii. Tutukluluğun Makul Süreyi Aştığı İddiası

52. Başvurucunun, tutukluluğun makul süreyi aştığına ilişkin şikâyeti açıkça dayanaktan yoksun değildir. Ayrıca başka bir kabul edilemezlik nedeni de bulunmadığı için başvurunun bu şikâyetine ilişkin kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Adil Yargılanma Hakkının İhlali İddiaları

i. Yargılamanın Adil Olmadığı İddiası

53. Başvurucu, yargılandığı mahkemenin özel yetkili mahkeme olması nedeniyle “tabii mahkeme”, “bağımsız ve tarafsız mahkeme” ve “hakkaniyete uygun ve açık yargılanma” ilkelerinin ihlal edildiğini, lehine olan delillerin değerlendirilmediğini, iddia makamlarının soruşturma makamlarının tek yanlı tespitlerini değerlendirmeksizin iddianameye dönüştürdüğünü ileri sürmüştür.

54. Adalet Bakanlığı görüşünde, Anayasa Mahkemesi içtihatlarına göre, bireysel başvuru yolunun ikincil nitelikte bir kanun yolu olduğunu, temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddialarının öncelikle genel yargı mercilerinde olağan kanun yolları ile çözüme kavuşturulmasının esas olduğunu, bireysel başvuru yoluna iddia edilen hak ihlallerinin olağan denetim mekanizması içinde giderilememesi durumunda başvurulabileceğini, derdest davalar açısından başvuru yollarının henüz tüketilmediğini, başvurucu ile aynı dava kapsamında yargılanan kişilerce benzer gerekçelerle Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) yapılan başvuruların da aynı gerekçelerle kabul edilemez bulunduğunu belirtmiştir.

55. Başvurucu, Adalet Bakanlığının görüşüne karşı, başvuru yollarının tüketilmediği iddiasının kabul edilemeyeceğini, tutukluluk konusunun dava ile özdeşleştirilmemesi gerektiğini, tahliye talebinin reddi ile başvuru yolunun tüketildiğini belirterek Bakanlığın görüşüne katılmamıştır.

56. Anayasa’nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası 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 (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).

57. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp, olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder. Başvurucunun, yargılandığı mahkemenin özel yetkili mahkeme olması nedeniyle “tabii mahkeme”, “bağımsız ve tarafsız mahkeme” ve “hakkaniyete uygun ve açık yargılanma” ilkelerinin ihlal edildiğini, lehine olan delillerin değerlendirilmediğini, iddia makamlarının soruşturma makamlarının tek yanlı tespitlerini değerlendirmeksizin iddianameye dönüştürdüğü yönündeki şikâyetlerinin Anayasa’nın 36. maddesinde yer alan “adil yargılanma hakkı” kapsamında değerlendirilmesi gerekir.

58. 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, Sözleşme’nin“Adil yargılanma hakkı” kenar başlıklı 6. maddesi çerçevesinde belirlenmelidir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 38).

59. 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.”

60. 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.

61. 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).

62. Başvurucu hakkındaki dava temyiz incelemesi aşamasında derdest olup bu şikâyetler bakımından başvuru yolları henüz tüketilmemiştir.

63. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun yargılandığı mahkemenin özel yetkili mahkeme olması nedeniyle “tabii mahkeme”, “bağımsız ve tarafsız mahkeme” ve “hakkaniyete uygun ve açık yargılanma” ilkelerinin ihlal edildiği, lehine olan delillerin değerlendirilmediğini, iddia makamlarının soruşturma makamlarının tek yanlı tespitlerini değerlendirmeksizin iddianameye dönüştürdüğü yönündeki iddialarının “başvuru yollarının tüketilmemiş olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

ii. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiği İddiası

64. Başvurucunun, yargılamanın makul süreyi aştığına ilişkin şikâyeti açıkça dayanaktan yoksun değildir. Ayrıca başka bir kabul edilemezlik nedeni de bulunmadığı için başvurunun bu şikâyetine ilişkin kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

c. Diğer İddialar Yönünden

65. Başvurucu ayrıca, soyut olarak, Anayasa’nın 10., 17., 20., 26., 37. ve 38. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

66. Adalet Bakanlığı görüşünde, Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü’nün 59. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendi uyarınca bireysel başvuru kapsamındaki haklardan hangisinin hangi nedenle ihlal edildiği ve buna ilişkin gerekçeler ve delillere ait özlü açıklamaların belirtilmesi gerektiğini, ancak somut başvurunun bu şartı karşılamadığını ifade etmiştir.

67. Başvurucu, Adalet Bakanlığının bu görüşüne karşı, herhangi bir beyanda bulunmamıştır.

68. 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un, “Bireysel başvuru usulü” kenar başlıklı 47. maddesinin (3) numaralı fıkrası şöyledir:

“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.”

69. 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.”

70. 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.

…

(3) Başvuru formuna aşağıdaki belgeler ya da onaylı örnekleri eklenir:

…

e) Dayanılan belgelerin asılları ya da onaylı örnekleri.

…”

71. 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 47. maddesinin (3) numaralı, 48. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları ile Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü’nün 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 (B. No: 2013/276, 9/1/2014, § 19).

72. 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 (B. No: 2013/276, 9/1/2014, § 20).

73. 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 (B. No: 2013/276, 9/1/2014, § 22).

74. Anayasa Mahkemesine yapılan bireysel başvurularda başvuruculların 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 (B. No: 2013/276, 9/1/2014, § 26).

75. Somut başvuruda başvurucu, Anayasa'nın 10., 17., 20., 26., 37. ve 38. maddelerinin ihlal edildiğini soyut olarak ve sadece madde numaralarını belirterek ileri sürmüştür. Somut başvuru kapsamında, bahsi geçen haklardan hangisinin hangi nedenle ihlal edildiği ve buna ilişkin gerekçeler ve delillere ait bir açıklamada bulunulmamıştır. Söz konusu maddelerin ihlal edildiğine ilişkin iddialar yukarıda açıklanan koşulları yerine getirmeyerek iddialarını temellendirmediğinden başvurucunun bu iddialarının esasının incelenmesi imkânı bulunmamaktadır.

76. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 10., 17., 20., 26., 37. ve 38. maddelerinin ihlal edildiği yönündeki iddiasının "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

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

77. Başvurucu, hastane dışı koşullarda hayatını sürdürmesinin mümkün olmadığını belirterek, tutukluluk halinin devam etmesinin makul gerekçelere dayanmadığı ve tutukluluğun makul süreyi aştığından şikâyet etmiştir.

78. Adalet Bakanlığının görüşünde, AİHM kararlarına göre, bir suç işlediği şüphesiyle hürriyetinden mahrum bırakılabilmesi için ilgili kişinin atılı suçu işlediği yönünde makul şüphe (reasonable suspicion) ya da inandırıcı nedenlerin (raisons plausibles) bulunması gerektiğini, bu gerekliliğin tutukluluk açısından olmazsa olmaz bir koşul olduğunu ve tutukluluğunun devam ettiği her aşamada varlığını sürdürmesi gerektiğini, makul şüphenin ortadan kalktığı anda ilgilinin serbest bırakılması gerektiğini, makul şüphenin, elde edilen deliller, somut olayın kendine özgü koşulları da dikkate alındığında, olaylara dışarıdan bakan ve tamamen objektif bir gözlemciyi ikna edecek yeterlilikte olması gerektiğini, suç işlediğinden kuşkulanılan bir kişinin gerekçeden tamamen yoksun bir yargı kararıyla tutuklanmaması ve tutukluluğunun uzatılmaması gerektiğini, ancak tutukluluğu meşru kılan bazı gerekçeler göstererek bir zanlı ya da sanığın tutuklanmasının keyfi olarak değerlendirilemeyeceğini, aşırı derecede kısa gerekçelerle ve hiçbir yasal hüküm gösterilmeden tutuklama kararı vermek ya da tutukluluğu devam ettirmenin bu çerçevede değerlendirilemeyeceğini ve Anayasa Mahkemesince de benzer bir yaklaşımın benimsendiğini belirtmiştir.

79. Adalet Bakanlığı ayrıca, belirli bir sürenin ötesine geçen bir tutukluluk süresinin makul olup olmadığını değerlendirirken, makul şüphenin varlığını sürdürüp sürdürmediğinin,

yargılamayı yapan mahkemenin yargılamayı süratle sona erdirmesi açısından gerekli dikkati gösterip göstermediğinin, ulusal yargı organlarının adli kontrole başvurma konusunu tartışıp tartışmadığının incelenmesi gerektiğini, ayrıca davanın karmaşıklığının ve suçlamaların niteliğinin, isnat olunan suçun organize suç ile mücadele kapsamında olup olmadığının her başvurunun kendi özellikleri çerçevesinde ele alması gerektiğini ve Anayasa Mahkemesinin bu konulardaki yaklaşımının da benzer nitelikte olduğunu ifade etmiştir.

80. Adalet Bakanlığı son olarak, başvurucunun, "Türkiye Cumhuriyeti İcra Vekilleri Heyetini Cebren Iskat Veya Vazife Görmekten Cebren Men Etmek", "Açıklanması Yasak Belgeleri Temin Etmek" ve "Resmi Belgede Sahtecilik" suçlarını işlediği iddiasıyla yargılandığı, davanın kapsamlı ve karmaşık olduğunu, başvurucuyla beraber toplam 275 sanığın yargılandığını, dava dosyası kapsamında ek 3500 klasör delil bulunduğunu, 22 davanın aralarındaki hukuki irtibat nedeniyle birleştirildiğini, derece mahkemesince haftanın dört günü duruşma yapıldığını, yetkili mahkemenin tutuklamanın devamına karar verirken belirli bir süre suçun vasıf ve mahiyeti, mevcut delil durumu ve evrak kapsamına göre adli kontrol tedbirinin de yetersiz kalacağı, yüklenen suçun CMK 100/3-a maddesinde sayılan suçlardan olması gerekçelerine dayandığını, ancak 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, yargılamayı yapan İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesince 27/7/2012 tarihli 210. celsede başvurucunun tahliye talebinin yargılama dosyasının kapsamındaki diğer sanıklardan ayrı olarak değerlendirildiğini belirtmiştir.

81. Başvurucu, Adalet Bakanlığının görüşüne karşı, 6526 sayılı Terörle Mücadele Kanunu ve Ceza Muhakemesi Kanunu İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un yürürlüğe girmesi ile birlikte tahliye edildiğini, ancak yeniden tutuklanabileceği göz önünde bulundurularak somut başvurunun sonuçlandırılması gerektiğini ifade ederek Bakanlık görüşüne katılmamıştır.

82. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp, olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder. Başvurucunun, hastane dışı koşullarda hayatını sürdürmesinin mümkün olmadığını belirterek tutukluluğun devam etmesinin makul gerekçelere dayanmadığı yönündeki şikâyetinin özü, esas olarak, Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasında düzenlenen "tutuklanan kişilerin, makul süre içinde yargılanma ve soruşturma veya kovuşturma sırasında serbest bırakılmayı isteme hakkı" ile ilgilidir. Dolayısıyla incelemenin bu çerçevede yapılması gerekir.

83. 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."

84. 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.

85. 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).

86. 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).

87. 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).

88. 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).

89. Diğer taraftan özgürlük hakkı, adli makamlarla güvenlik görevlilerinin özellikle organize suçlarla etkili bir şekilde mücadelesini aşırı derecede güçleştirmeye neden olabilecek biçimde yorumlanmamalıdır. Nitekim AİHM, Sözleşme'nin 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (c) bendinin, Sözleşme'ye 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).

90. 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: 2014/85, 3/1/2014, § 46).

91. 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 (B. No: 2014/85, 3/1/2014, § 46).

92. Bakanlık görüşüne göre, derece mahkemesi, başvurucunun tutukluluk halinin devamına karar verirken belirli bir süre "suçun vasıf ve mahiyeti, mevcut delil durumu ve evrak kapsamına göre adli kontrol tedbirinin de yetersiz kalacağı, yüklenen suçun CMK100/3-a maddesinde sayılan suçlardan olması" şeklindeki gerekçelere dayanmıştır.

93. Somut olayda, 6352 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinin ardından İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesince 27/7/2012 tarihli 210. celsede başvurucunun tutukluluk durumunu değerlendirerek;

"a- Sanık hakkında 16.01.2009 tarihli tutuklama sebeplerinin henüz ortadan kalkmamış olması,

b- Tanık beyanlarının mahkemece alınmasının henüz tamamlanmamış olması, soruşturma ve kovuşturma aşamasında bazı sanıklar tarafından tanıklar ve itirafçı sanıklara yönelik beyanlarını değiştirmeleri konusunda menfaat, baskı ve tehdit uyguladıkları yönünde soruşturma ve bulguların bulunması nedeniyle de delilleri karartma şüphesinin devam ettiği,

c- Mahkememizce yargılaması yapılan, örgüt yöneticisi ve örgüt üyesi oldukları iddia edilen bir kısım sanıkların haklarında henüz tahkikat başlamadan, bir kısmının da soruşturma ve kovuşturma aşamasında yurt dışına kaçarak firari durumunda olması ve firar etmeye teşebbüs iddiasıyla soruşturma açılmış olması nedeniyle, aynı örgüt kapsamında yargılanan ve hakkında ağır cezai yaptırımlar istenen sanığın da kaçma şüphesinin bulunduğu,

d- Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 5. maddesinde tutuklu yargılama için azami bir süre şartı getirilmediği, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi uygulamasının da buna uygun olduğu, makul sürenin her bir dava, özellikle bu dava gibi karmaşık kabul edilebilecek davalar için özel olarak belirlenmesi gerektiği, görülmekte olan davanın kendine özgü yapısı, nitelik ve nicelik olarak ulaştığı devasa boyut, birleşen dava ve sanık sayısı, sanığa atılı suçun CMK 100. maddesinde düzenlenen ve katalog suçlar kapsamında kabul edilen Devletin güvenliğine karşı suçlar ve Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar ile ayrıca Terörle Mücadele Kanunu kapsamında olduğu, bu suçlar için kanunda öngörülen tutukluluk süresinin üst sınırının 10 yıl olması, atılı suçların kanunda düzenlenen ceza miktarının alt ve üst sınırları, sanığın tutuklulukta geçirdiği süre ve benzer yargılamalardaki uygulamalar da göz önüne alındığında, tutuklu kalınan bu sürenin makul olduğu,

e- Dosyadaki toplam sanık sayısı, davanın başlangıcındaki tutuklu sanık sayısı ile halen tutuklu olan sanık sayısı dikkate alındığında, mahkememizin şimdiye kadarki uygulamalarında, tutuksuz yargılamanın asıl olup, tutukluluğun istisna olarak uygulandığının görüldüğü,

f- Sanık hakkında tutuklama gerekçelerinin çok ayrıntılı, somut olarak ve delillerin tartışılması suretiyle belirtilmesi halinde ihsas-ı rey itirazlarının söz konusu olabileceği, bu nedenle suç şüphesinin tespitinde bu durumun göz önünde bulundurulduğu,

g- Sanık Levent Ersöz hakkında dosyamızda mevcut yakalama ve arama tutanakları, sanıkta ele geçen çok sayıda yazı ve belgeyle ilgili inceleme raporları, telefon kayıtları, ses ve görüntü kayıtları, sanığa ait bilgisayarda ve diğer sanıkların bilgisayarlarında ele geçen bilgi ve belgeler, sanığa ait aşama ifadeleri ile diğer sanık ve tanık beyanları da göz önüne

alındığında, sanığın atılı suçları işlediğine dair kuvvetli suç şüphesinin bulunduğu, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi uygulamalarında tutukluluk için makul suç şüphesinin dahi yeterli görüldüğünün Mahkeme içtihatlarında da belirtildiği, bu nedenlerle atılı suçları işlediğine dair kuvvetli suç şüphesi bulunan sanık hakkında daha hafif koruma tedbiri olan adli kontrol tedbiri uygulanmasının yetersiz kalacağı, anlaşıldığından tahliye taleplerinin reddi ile tutukluluk halinin devamına"

şeklindeki gerekçe ile tahliye talebinin reddi ile tutukluluk halinin devamına karar vermiştir.

94. Adalet Bakanlığı, bu tarihten sonraki değerlendirmelerde derece mahkemesinin 27/7/2012 tarihli kararına atıfla başvurucunun tutukluluk durumunun değerlendirildiğini belirtmiştir.

95. 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).

96. Somut olayda başvurucunun tutukluluk süresi, 15/1/2009 tarihinde gözaltına alınması ile ilk derece mahkemesinin 5/8/2013 tarihli kararı üzerine hapis cezası ile cezalandırılması arasında yaklaşık dört yıl yedi aydır.

97. Başvurucunun, tutukluluğunun devam etmesinin makul gerekçelere dayanmadığı yönündeki şikâyetinin, hastane dışı koşullarda hayatını sürdürmesinin mümkün olmadığı hususuna dayandırdığı görülmektedir. Bu noktada başvurucunun sağlık durumunun da incelenmesi gerekmektedir.

98. Başvurucu, sağlık problemlerinin çıkması üzerine yurtdışından 20/11/2008 tarihinde Türkiye'ye giriş yaparken sahte pasaport ve sahte kimlikle yakalandığını savcılık ifadesi ve sorgusunda beyan etmiştir. Başvuru formunun ekindeki belgelere göre başvurucu, Silivri Ceza Yerleşkesi polikliniğinde tedavi görmekte iken Silivri Devlet Hastanesine ve ardından da Selimpaşa Devlet Hastanesine nakledilerek tedavisine devam edildiğini ifade etmiştir. Başvurucunun, tedavisine 17/8/2011 ila 17/1/2012 tarihleri arasında Silivri Devlet Hastanesinde devam edilmiş ve 17/1/2012 tarihinde rahatsızlıklarının artması nedeniyle, tedavi gördüğü Silivri/Selimpaşa Devlet Hastanesinden önce Mehmet Akif Ersoy Hastanesine ardından da 15/3/2012 tarihinde İstanbul Üniversitesi Çapa Tıp Fakültesine sevk edilmiştir. Başvurucunun tedavisine halen İstanbul Üniversitesi Çapa Tıp Fakültesinde devam edilmektedir.

99. İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 14/1/2012 tarihli oturumunda, başvurucunun tedavisine ilişkin gereğinin yapılması için Silivri Cumhuriyet Başsavcılığına yazı yazılmasına karar verdiği görülmektedir. Mahkeme ayrıca 23/10/2012 tarihli oturumunda da, başvurucunun giderek kontrolü güçleşen enfeksiyonları sebebiyle iki aydır rehabilitasyon uygulaması yapılamadığı ve ivedilikle hastanın uygun bir klinikte yatarak tedavisinin devamının hasta açısından daha etkin olacağı yönündeki hastane görüşü doğrultusunda başvurucunun tam teşekküllü ve güvenlikli bir kliniğe sevki için gerekli işlemin yapılmasına karar vermiştir. Mahkeme son olarak 16/11/2012 tarihli celsesinde de başvurucunun sağlık durumunu değerlendirmiş ve hastanede yatarak tedavisine devam edildiğinden başka bir hastaneye sevk edilmesine yer olmadığına karar vermiştir. Başvurucu İstanbul 4. Ağır Ceza Mahkemesince 11/3/2014 tarihinde tahliye edilmiştir.

100. Tutuklamanın devamına karar verilirken, davanın genel durumu yanında, tahliyesini talep eden kişinin durumunun da dikkate alınması bir zorunluluktur. Başvurucunun tahliye talebini inceleyen mahkeme, ret gerekçesinde başvurucunun kaçacağına ya da delilleri karartacağına dair inandırıcı somut olgular ortaya koyamamıştır.

101. Mahkemenin, 6352 sayılı Kanun kapsamında tutukluluk halinin yeniden değerlendirilmesi talebi üzerine verdiği 27/7/2012 tarihli kararında yer alan, dava kapsamında yargılanan sanıklardan birkaçının kaçması ya da kaçmaya teşebbüs etmesi, yine bazı sanıkların delilleri karartma girişiminde bulunması şeklindeki gerekçeleri, diğer sanıkların da bunları yapabileceğine dair karine olarak değerlendirilemez. Aksi takdirde masumiyet karinesi ve bununla bağlantılı olarak kişi hürriyetine ilişkin ilkelerin zedelenebileceği açıktır. Bu nedenle, aynı davada yargılanan bazı sanıkların durumlarından hareketle genelleme yapılarak diğerlerinin de aynı davranışta bulunabileceğini varsaymak, tutukluluk gerekçelerinin somutlaştırılmasını engellediği gibi, özgürlüğün esas, tutukluluğun istisna olduğu yönündeki anlayışla da bağdaşmaz. Bu çerçevede tutukluluğun devamına ilişkin kararlarda ileri sürülen gerekçelerin "ilgili" ve "yeterli" olduğu söylenemez (B. No: 2012/1272, 4/12/2013, § 117).

102. Özellikle 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 görülmektedir. Bu durumda, tutukluluğun devamına karar verilirken yargılamanın tutuklu sürdürülmesinden beklenen kamu yararı ile başvurucunun kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı arasında ölçülü bir denge kurulmadığı ve bu nedenle tutuklu kaldığı sürenin makul olmadığı sonucuna varılmıştır.

103. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun "hastane dışı koşullarda hayatını sürdürmesinin mümkün olmadığı ve tutukluluk haline son verilmesi gerektiği" iddiası yönünden Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

b. Anayasa'nın 36. Maddesinin İhlal Edildiği İddiası

104. Başvurucu, yargılamasının makul olmayan bir süredir devam ettiğinden şikâyetçi olmuştur.

105. Adalet Bakanlığı görüşünde, Anayasa Mahkemesi içtihatlarına göre bir yargılama süresinin makul olup olmadığının belirlenmesinde 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 ve eğer söz konusu yargılama bir ceza yargılaması ise, başvurucunun tutuklu olup olmadığı gibi ölçütlerin dikkate alınması gerektiğini, başvurucunun yargılandığı ve kamuoyunda "Ergenekon Davası" olarak bilinen davada Derece Mahkemesince 5/8/2013 tarihinde esas hakkında karar verildiğini belirtmiştir.

106. Adalet Bakanlığı ayrıca, AİHM'in, başvurucu ile aynı dava kapsamında yargılanan bir kişi hakkındaki 30/4/2013 tarihli Güder/Türkiye kararında, ağır organize suçlara ilişkin çok sayıda suç ortağı hakkında yürütülen ceza davasının karmaşıklığına ve kapsamına dikkat çekildiğini, somut olayda yargılama makamlarına atfedilecek ve yargılama sürecini uzatan

bir hareketsiz kalma sürecinin bulunmadığı gerekçesiyle başvurunun kabul edilemez olduğuna karar verdiğini belirtmiştir (Güder/Türkiye (kk.), B. No: 24695/09, 30/4/2013, § 54).

107. Başvurucu, Adalet Bakanlığının bu görüşüne karşı bir beyanda bulunmamıştır.

108. Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir.

109. 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."

110. Sözleşme'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 …"

111. 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, Sözleşme'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesi çerçevesinde belirlenmelidir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 38).

112. 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).

113. 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).

114. 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).

115. 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).

116. Anayasa'nın 36. maddesi 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 (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).

117. Somut olayda başvurucunun, "Türkiye Cumhuriyeti İcra Vekilleri Heyetini Cebren Iskat Veya Vazife Görmekten Cebren Men Etmek", "Açıklanması Yasak Belgeleri Temin Etmek" ve "Resmi Belgede Sahtecilik" suçlarından İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 5/8/2013 tarihli kararı ile toplam 21 yıl 18 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir. Bu çerçevede başvurucu hakkındaki suç isnadına dayalı yargılamanın Anayasa'nın 36. maddesinin kapsamına girdiği konusunda kuşku bulunmamaktadır.

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

119. 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).

120. 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).

121. 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).

122. Ancak yargılama süresinin uzunluğunun tespiti açısından davanın karmaşıklığı, davadaki sanık sayısı, atılı suçun vasıf ve mahiyeti, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu gibi hususların da göz önünde bulundurulması gerekmektedir.

123. Somut olayda, başvurucunun 1/7/2008 tarihli polis operasyonunda arandığı ve bu operasyonu önceden haber alarak bir süre yurt dışına çıktığı iddia edilmektedir. Başvurucunun, 15/1/2009 tarihinde sahte pasaportla Türkiye'ye Zonguldak üzerinden deniz yoluyla giriş yaparken yakalanarak göz altına alındığı ve 16/1/2009 tarihinde tutuklandığı görülmektedir. Buna göre somut olay açısından başvurucunun yargılama süresinin makul olup olmadığının değerlendirilmesinde dikkate alınacak sürenin başlangıcı, suç işlediği iddiasının yetkili makamlar tarafından bildirildiği 15/1/2009 tarihidir.

124. Başsavcılıkça, 8/3/2009 tarihinde şüphelileri arasında başvurucunun da bulunduğu iddianameyle kamu davası açılmış ve başvurucu "Türkiye Cumhuriyeti İcra Vekilleri Heyetini Cebren Iskat Veya Vazife Görmekten Cebren Men Etmek", "Açıklanması Yasak Belgeleri Temin Etmek" ve "Resmi Belgede Sahtecilik" suçlarını işlediği iddiasıyla yargılanmıştır.

125. Başvurucunun yargılandığı dosya kapsamında başvurucu ile beraber toplam 275 sanık yargılanmakta olup ve dava dosyasının yaklaşık 3.500 ek delil klasöründen oluşmaktadır.

126. Söz konusu davanın, 22 ayrı iddianame ile açılan davalar ile hali hazırda yürüyen bir kısım diğer davaların, aralarında hukuki ve fiili irtibat bulunması nedeniyle birleştirildiği bir yargılama sürecine ilişkin olduğu görülmektedir.

127. İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 5/8/2013 tarihli kararı başvurucunun isnat edilen suçlardan toplam 21 yıl 18 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir.

128. 15/1/2009 tarihinde yurt dışından Türkiye'ye giriş yaparken yakalanarak gözaltına alınan başvurucu hakkındaki dava Anayasa Mahkemesince gerçekleştirilen bireysel başvuru incelemesi sırasında Yargıtayda temyiz incelemesi aşamasında derdesttir. Başvurucuya bir suçun isnat edildiği 15/1/2009 ile işbu kararın verildiği 16/7/2014 tarihleri arasında geçen süre yaklaşık 5 yıl 6 aydır.

129. 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, isnat olunan suçun organize suç olup olmaması gibi unsurlar bir bütün olarak değerlendirildiğinde somut başvuru bakımından yargılama süresinin makul olduğu görülmektedir.

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

3. 6216 sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

131. 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."

132. Başvuruda, Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

133. Başvurucu, herhangi bir tazminat talebinde bulunmamıştır.

134. 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.

135. Kararın bir örneğinin ilgili mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. "Tutukluluğun somut olgu ve olaylara dayanmadığı" yönündeki iddiasının "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. "Yargılandığı mahkemenin özel yetkili mahkeme olması nedeniyle "tabii mahkeme", "bağımsız ve tarafsız mahkeme" ve "hakkaniyete uygun ve açık yargılanma" ilkelerinin ihlal edildiği, lehine olan delillerin değerlendirilmediği, iddia makamlarının soruşturma makamlarının tek yanlı tespitlerini değerlendirmeksizin iddianameye dönüştürdüğü" yönündeki iddialarının "başvuru yollarının tüketilmemiş olması" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. "Tutukluluğun makul süreyi aştığı" yönündeki iddiasının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

4. "Makul sürede yargılanma hakkı"nın ihlal edildiği yönündeki iddiasının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

5. Diğer iddialarının KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Başvurucunun;

1. "Tutukluluğun makul süreyi aştığı" iddiası yönünden Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının İHLAL EDİLDİĞİNE,

2. "Makul sürede yargılanma hakkı"nın ihlal edildiği iddiası yönünden Anayasa'nın 36. maddesinin İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

C. 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 ÖDENMESİNE,

D. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvurucunun 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,

E. Kararın bir örneğinin Mahkemesine gönderilmesine,

16/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# VELİ KÜÇÜK

**B. No: 2013/6099 | Karar tarihi: 16.07.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/6099

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

VELİ KÜÇÜK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/6099)

Karar Tarihi: 16/7/2014

R.G. Tarih-Sayı: 22/10/2014-29153

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Zühtü ARSLAN

Raportör : Serhat ALTINKÖK

Başvurucu : Veli KÜÇÜK

Vekili : Av. Zeynep KÜÇÜK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, tutukluluğunun yasal dayanağının olmadığını ve makul olmayan bir süredir tutuklu olduğunu ileri sürerek Anayasa'nın 19. maddesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 2/8/2013 tarihinde İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca, 30/9/2013 tarihinde başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm, 12/12/2013 tarihinde yapılan toplantıda kabul edilebilirlik ve esas hakkındaki incelemenin birlikte yapılmasına karar vermiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular 18/12/2013 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir. Adalet Bakanlığı, görüşünü 17/2/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucuya 17/2/2013 tarihinde bildirilmiştir. Başvurucu, Adalet Bakanlığının görüşüne karşı beyanlarını yasal süresi içinde Anayasa Mahkemesine sunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

7. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle olaylar söyledir:

8. Başvurucu, İstanbul Özel Yetkili Cumhuriyet Savcılığınca yürütülen 2007/1536 sayılı soruşturma dosyası kapsamında 22/1/2008 tarihinde gözaltına alınmış ve İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 26/1/2008 tarih ve 2008/18 sayılı kararıyla tutuklanmıştır.

9. Başvurucu hakkında 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 312. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları, 313. maddesinin (1) ve (4) numaralı fıkraları, 314. maddesinin (1) ve (3) numaralı fıkraları, 82. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a)-(g) bentleri, 38. maddesinin (1) numaralı fıkrası, 174. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları, 170. maddesinin (1) numaralı fıkrası, 151. maddesinin (1) numaralı fıkrası, 53. maddesi, 59. maddesinin (9) numaralı fıkrası, 63. maddesi, 327. maddesinin (1) numaralı fıkrası, 326. maddesinin (1) numaralı fıkrası, 135. maddesinin (2) numaralı fıkrası, 43. maddesinin (2) numaralı fıkrası, 315. maddesi, 288. maddesi, 334. maddesinin (1) numaralı fıkrası, 319. maddesinin (1) numaralı fıkrası, 336. maddesi, 216. maddesinin (1) numaralı fıkrası, 3713 sayılı Kanun'un 5. maddesi gereğince İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinde kamu davası açılmıştır.

10. 3713 sayılı Kanun'un 10. maddesinin beşinci fıkrasına göre hakkında isnat edilen suçlar bakımından 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda öngörülen azami tutukluluk süresinin iki kat uygulaması gerektiği yönündeki hükmün Anayasa Mahkemesinin 4/7/2013 tarih ve E.2012/100, K.2013/84 sayılı kararıyla iptal edilmesi üzerine başvurucu, tutukluluk haline son verilmesi istemiyle 5/7/2013 tarihinde İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesine başvurmuştur.

11. Başvurucunun talebi, İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 12/7/2013 tarih ve 2013/435 Değişik İş sayılı kararı ile reddedilmiştir.

12. Başvurucu, İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 12/7/2013 tarihli kararına itiraz etmiş, itirazı İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesi 19/7/2013 tarih ve 2013/493 Değişik İş sayılı kararıyla reddetmiştir.

13. İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 5/8/2013 tarihli kararı ile başvurucunun isnat olunan suçlardan hapis ve adli para cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir.

14. UYAP üzerinden edinilen bilgiye göre başvurucu, İstanbul 4. Ağır Ceza Mahkemesince 11/3/2014 tarihinde tahliye edilmiştir.

15. Başvurucu hakkındaki dava temyiz aşamasında derdesttir.

B. İlgili Hukuk

16. Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"Kanun, kanun hükmünde kararname veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü ya da bunların hükümleri, iptal kararlarının Resmi Gazetede yayımlandığı tarihte yürürlükten

kalkar. Gereken hallerde Anayasa Mahkemesi iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih, kararın Resmi Gazetede yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez.”

17. 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası şöyledir:

“Mahkemece iptaline karar verilen kanun, kanun hükmünde kararname veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü veya bunların belirli madde veya hükümleri, iptal kararının Resmî Gazetede yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Mahkeme gerekli gördüğü hâllerde, Resmî Gazetede yayımlandığı günden başlayarak iptal kararının yürürlüğe gireceği tarihi bir yılı geçmemek üzere ayrıca kararlaştırabilir.”

18. 3713 sayılı Kanun’un 10. maddesinin beşinci fıkrası şöyledir:

“Türk Ceza Kanununun 305, 318, 319, 323, 324, 325 ve 332 nci maddeleri hariç olmak üzere, İkinci Kitap Dördüncü Kısmın Dört, Beş, Altı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlarda, Ceza Muhakemesi Kanununda öngörülen tutuklama süresi iki kat olarak uygulanır.”

19. 5237 sayılı Kanun’un 314. maddesinin (4) numaralı fıkrası şöyledir:

“Suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçuna ilişkin diğer hükümler, bu suç açısından aynen uygulanır.”

20. 5237 sayılı Kanun’un 220. maddenin (5) numaralı fıkrası şöyledir:

“Örgüt yöneticileri, örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen bütün suçlardan dolayı ayrıca fail olarak cezalandırılır.”

21. 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;

…

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),

…”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

22. Mahkemenin 16/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 2/8/2013 tarih ve 2013/6099 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

23. Başvurucu, 3713 sayılı Kanun’un 10. maddesinin beşinci fıkrasına göre hakkında isnat edilen suçlar bakımından 5271 sayılı Kanun’da öngörülen azami tutukluluk süresinin iki kat uygulanması gerektiği yönündeki hükmün Anayasa Mahkemesince 4/7/2013 tarihinde iptal edilmesine rağmen bu kararın kendisi hakkında uygulanmadığını, iptal kararı tarihi itibarıyla 5271 sayılı Kanun’un 102. maddesinin (2) numaralı fıkrasında öngörülen azami beş yıllık tutukluluk süresini doldurmasına rağmen tahliye edilmediğini, iptal kararı sonrasında tutukluluk halinin yasal dayanağının kalmadığını ve makul olmayan bir süredir tutuklu olduğunu ileri sürerek Anayasa’nın 19. maddesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

24. 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

25. Başvurucu, Anayasa Mahkemesinin 4/7/2013 tarihli iptal kararıyla birlikte tutukluluğunun kanuni dayanağının kalmadığını ileri sürmüştür.

26. Adalet Bakanlığı görüşünde, 5271 sayılı Kanun’un 102. maddesinin (2) numaralı fıkrasına ağır cezalık suçlar için azami tutukluk süresinin iki yıl olduğunu, bu sürenin zorunlu hallerde üç yıl daha uzatılabileceğini, uzatma süreleri dâhil toplam tutukluluk süresinin azami beş yıl olabileceğini, başvurucunun 5237 sayılı Kanun’un 314. maddesinin (2) numaralı fıkrası, 174. maddesi ve 3713 sayılı Kanun’un 5. maddesinin (2) numaralı fıkrasında tanımlanan suçları işlediği iddiasıyla yargılanarak hakkında mahkûmiyet kararı verildiğini, Anayasa Mahkemesinin 4/7/2013 tarihli kararı ile 3713 sayılı Kanun’un 10. maddesinin beşinci fıkrasını iptal ettiğini, bahsi geçen kararın 2/8/2013 tarihli Resmi Gazetede yayınlandığını, gerekli yasal düzenlemenin yapılabilmesi için Anayasa’nın 153. maddesi uyarınca iptal hükmünün yürürlüğe girmesinin bir yıl ertelendiğini, başvurucunun İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 5/8/2013 tarihli mahkumiyet kararına kadar beş yıl altı ay on dört gündür tutuklu olduğunu ve bu sürenin 10 yılı geçmediğini belirtmiştir.

27. Başvurucu, Adalet Bakanlığının görüşüne karşı beyanlarını yasal süresi içinde Anayasa Mahkemesine sunmamıştır.

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

29. 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.”

30. 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).

31. 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).

32. 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.

33. 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).

34. 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.

35. Yargılandığı davada başvurucuya isnat edilen fiiller, 12/4/1991 tarih ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu’nun 10. maddesinin beşinci fıkrası kapsamında olup, aynı fıkrada,

bu fiiller bakımından 5271 sayılı Kanun'un 102. maddesinin (2) numaralı fıkrasında öngörülen tutuklama sürelerinin iki katı olarak uygulanacağı hükme bağlanmıştır. Dolayısıyla, başvurucuya isnat olunan fiiller bakımından uygulanacak toplam tutukluluk süresinin uzatma süreleri dâhil azami on yıl olabileceği anlaşılmaktadır.

36. 3713 sayılı Kanun'un 10. maddesinin beşinci fıkrası, Anayasa Mahkemesinin 4/7/2013 tarih ve E.2012/100, K.2013/84 sayılı kararı ile,

"Ceza hukukunun, toplumun kültür ve uygarlık düzeyi, sosyal ve ekonomik yaşantısıyla ilgili bulunması nedeniyle suç ve suçlulukla mücadele amacıyla ceza ve ceza muhakemesi alanında sistem tercihinde bulunulması devletin ceza siyaseti ile ilgilidir. Bu bağlamda hukuk devletinde, ceza hukukuna ilişkin düzenlemeler bakımından kanun koyucu Anayasa'nın temel ilkelerine ve ceza hukukunun ana kurallarına bağlı kalmak koşuluyla, toplumda belli eylemlerin suç sayılıp sayılmaması, suç sayıldıkları takdirde hangi çeşit ve ölçülerdeki ceza yaptırımlarıyla karşılanmaları gerektiği, hangi hal ve hareketlerin ağırlaştırıcı ya da hafifletici öğe olarak kabul edileceği gibi konularda takdir yetkisine sahip olduğu gibi ceza yargılamasına ilişkin kurallar belirleme ve bu çerçevede mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi, yargılama usulleri ve yapısı hakkında da Anayasa kurallarına bağlı olmak koşuluyla ihtiyaç duyduğu düzenlemeyi yapma yetkisine sahiptir.

Ceza yargılamasına ilişkin kuralları ve bu kapsamda suç türlerine göre tutukluluk sürelerini belirlemek kanun koyucunun takdir yetkisi kapsamında bulunmakla birlikte, gerek ulusal mevzuatta ve uygulamada gerekse de Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarında, ilk derece mahkemelerince sanığın suçlu bulunarak mahkûm edilmesinden sonraki sürecin tutukluluk olarak değerlendirilmediği de nazara alındığında, dava konusu kuralda düzenlenen azami tutukluluk süresinin demokratik bir hukuk devletinde kabul edilemeyecek kadar uzun olduğu, bu yönüyle kuralda tutuklamanın adeta bir ceza olarak uygulanabilmesine imkân tanınarak, tutuklama tedbiriyle ulaşılmak istenen hukuki yarar ile kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı arasındaki makul dengenin kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı aleyhine bozulmasına neden olunduğu…"

gerekçesiyle iptal etmiştir.

37. İptal kararının yürürlüğe gireceği gün sorununu da inceleyen Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın 153. maddesi ile 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası hükümlerine göre, söz konusu iptal kararının derhal uygulanmasını "kamu düzenini ihlal edici nitelikte" görerek iptal hükmünün, kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak bir yıl sonra yürürlüğe girmesine karar vermiştir.

38. Somut olayda başvurucu Anayasa Mahkemesinin anılan kararı üzerine tutukluluk haline son verilmesi istemiyle 5/7/2013 tarihinde İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesine başvurmuştur. Başvurucunun talebi İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 12/7/2013 tarih ve 2013/435 Değişik İş sayılı kararı ile "3713 sayılı Kanun'un 10. maddesinin beşinci fıkrasında yer alan "Türk Ceza Kanununun 305, 318, 319, 323, 324, 325 ve 332 nci maddeleri hariç olmak üzere, İkinci Kitap Dördüncü Kısmın Dört, Beş, Altı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlarda, Ceza Muhakemesi Kanununda öngörülen tutuklama süresi iki kat olarak uygulanır." hükmünün Anayasa Mahkemesinin 4/7/2013 tarihli ve E.2012/100, K.2013/84 sayılı kararıyla iptal edildiği, ancak Anayasa'nın 153. maddesi uyarınca söz konusu iptal kararının Resmi Gazetede yayınlanması veya Resmi Gazetede yayınlanarak iptal gerekçesinde belirlenen sürenin dolmasıyla yürürlüğe gireceği, bu bakımdan 3713 sayılı Kanun'un 10. maddesinin beşinci fıkrasının halen yürürlükte olduğu, tutuklu sanığın

durumunun bu hükme göre değerlendirilmesi gerektiği, tutuklu sanık hakkında tutmayı gerektirir somut delillerin mevcut olduğu, tutuklu sanığın üzerine atılı suçları işlediğine dair kuvvetli suç şüphesinin bulunduğu, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatlarında da tutuklama için makul şüphenin yeterli görüldüğü, atılı suçu işlediği yönünde kuvvetli suç şüphesi bulunan sanık hakkında daha hafif koruma tedbiri olan adli kontrol tedbiri uygulanmasının yetersiz kalacağı" gerekçesiyle reddedilmiştir.

39. Başvurucu, İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 12/7/2013 tarihli kararına itiraz etmiş, itiraz İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesinin 19/7/2013 tarih ve 2013/493 Değişik İş sayılı kararıyla "tutukluluk hallerinin devamına ilişkin kararların ve gerekçelerinin ortaya konulduğu Mahkemenin 27/7/2012 tarihli oturumunda sanıklar için belirtilen tutukluluk gerekçelerinin usul ve yasaya uygun olduğu ve herhangi bir isabetsizlik görülmediği" gerekçesiyle reddedilmiştir.

40. Anayasa Mahkemesinin birçok içtihadında, tutukluluk süresinin hesabında ilk derece mahkemesi önünde yargılama aşamasında geçen sürelerin dikkate alınması gerektiği, yargılanmakta olduğu davada ilk derece mahkemesi kararıyla mahkûm edilen bir kişinin hukuki durumunun "bir suç isnadına bağlı olarak tutuklu" olma kapsamından çıktığı ve tutma nedeninin ilk derece mahkemesince verilen hükme bağlı olarak tutma haline dönüştüğü, bu bakımdan temyiz aşamasında geçen sürelerin tutukluluk süresinin değerlendirmesinde göz önünde bulundurulamayacağı belirtilmiştir (B. No: 2013/338, 2/7/2013, § 41).

41. Somut olayda başvurucu, 22/1/2008 tarihinde gözaltına alınması ile ilk derece mahkemesinin 5/8/2013 tarihli kararı üzerine hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verilmesi arasında beş yıl altı ayı aşan bir süre boyunca "bir suç isnadına bağlı olarak" tutulmuştur. Her ne kadar 3713 sayılı Kanun'un 10. maddesinin beşinci fıkrası Anayasa Mahkemesi tarafından 4/7/2013 tarihinde iptal edilmişse de, iptal kararının derhal uygulanmasının kamu düzenini ihlal edeceği değerlendirilerek iptal hükmünün, kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak bir yıl sonra yürürlüğe girmesine karar vermiştir. Başvurucunun Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunduğu 2/8/2013 tarihi itibarıyla söz konusu iptal hükmü yürürlüğe girmemiştir. Bu haliyle başvurucunun tutuklu kaldığı süre 3713 sayılı Kanun'un 10. maddesinin beşinci fıkrasında öngörülen on yıllık azami süreyi aşmamıştır.

42. Açıklanan nedenlerle, tutukluluğun Kanun'da belirlenen azami süreyi aştığı yönündeki şikâyetler ile ilgili olarak, Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasındaki "kanunilik şartı"nın ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

b. Anayasa'nın 19. Maddesinin Yedinci Fıkrasının İhlal Edildiği İddiası Yönünden

43. Başvurucu, uzun bir süredir tutuklu olduğunu ileri sürmüştür.

44. Adalet Bakanlığı, 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 mahkûmiyetine 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 dönüşeceğini, başvurucunun gözaltına alınması ile derece mahkemesince karar verilmesi arasında yaklaşık beş yıl altı ay tutuklu kaldığını, suç işlediği şüphesiyle bir kişinin hürriyetinden mahrum bırakılabilmesi

için ilgilin atılı suçu işlediği yönünde makul şüphe ya da inandırıcı nedenlerin bulunmasının gerekli olduğunu, bu koşulun kişinin tutukluluğunun devam ettirildiği her aşamada varlığını sürdürmesi gerektiğini ve makul şüphenin ortadan kalktığı anda ilgilinin serbest bırakılması gerektiğini belirtmiştir.

45. Adalet Bakanlığı ayrıca, belirli bir sürenin ötesine geçen bir tutukluluk süresinin makul olup olmadığını değerlendirirken, somut olayın kendine özgü koşullarının dikkate alınarak öncelikle makul şüphenin varlığını sürdürüp sürdürmediğinin, derece mahkemelerinin kararlarında gösterilen tutuklama nedenlerinin, yargılamayı yapan mahkemenin yargılamayı süratle sona erdirmesi açısından gerekli dikkati gösterip göstermediğinin, ulusal yargı organlarının adli kontrole başvurma konusunu tartışıp tartışmadığının, davanın karmaşıklığının, suçlamaların niteliği ve yargılama süresince yargılamayı uzatma ya da makul sürede sona erdirme açısından başvurucunun tutum ve davranışlarının dikkate alınması gerektiğini, AİHM'in özellikle organize suçlulukla mücadelede tutuklu yargılanan bazı başvuruculların dört yıl üç güne kadar uzayan tutukluluk sürelerini makul kabul ettiğini, Almanya'ya karşı yapılan ve yaklaşık beş yıl altı ay süren bir tutukluluk süresine ilişkin başvuruda olayın istisnai koşullarını, karmaşıklığını ve başvurucunun soruşturulmasına neden olan eylemlerin ağırlığını dikkate alarak, söz konusu süreyi makul bulduğunu belirtmiştir.

46. Adalet Bakanlığı son olarak, başvurucunun, Ergenekon Terör Örgütünün yöneticisi konumunda olduğu iddia edilerek örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen tüm suçlardan 5237 sayılı Kanun'un 314. maddesinin (3) numaralı fıkrasının yollaması ile aynı Kanun'un 220. maddesinin (5) numaralı fıkrası gereğince sorumlu olduğu iddiasıyla yargılandığını, başvurucunun yargılandığı davanın kapsamlı ve karmaşık olduğunu, başvurucuyla beraber toplam 275 sanığın yargılandığını, dava dosyası kapsamında 3500 ek klasör delil bulunduğunu, 22 davanın aralarındaki hukuki irtibat nedeniyle birleştirildiğini, derece mahkemesince haftanın dört günü duruşma yapıldığını, yetkili mahkemenin tutuklamanın devamına karar verirken belirli bir süre suçun vasıf ve mahiyeti, mevcut delil durumu ve evrak kapsamına göre adli kontrol tedbirinin de yetersiz kalacağı, yüklenen suçun CMK 100/3-a maddesinde sayılan suçlardan olması gerekçelerine dayandığını, ancak 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, yargılamayı yapan İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesince 27/7/2012 tarihli 210. celsede başvurucunun tahliye talebinin yargılama dosyasının kapsamındaki diğer sanıklardan ayrı olarak değerlendirildiğini belirtmiştir.

47. Başvurucu, Adalet Bakanlığının görüşüne karşı beyanlarını yasal süresi içinde Anayasa Mahkemesine sunmamıştır.

48. 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."

49. 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.

50. 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).

51. 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).

52. 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).

53. 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).

54. Diğer taraftan özgürlük hakkı, adli makamlarla güvenlik görevlilerinin özellikle organize suçlarla etkili bir şekilde mücadelesini aşırı derecede güçleştirmeye neden olabilecek biçimde yorumlanmamalıdır. Nitekim 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).

55. 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:

2014/85, 3/1/2014, § 46).

56. 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 (B. No: 2014/85, 3/1/2014, § 46).

57. Bakanlık görüşüne göre, derece mahkemesi, başvurucunun tutukluluk halinin devamına karar verirken belirli bir süre "suçun vasıf ve mahiyeti, mevcut delil durumu ve evrak kapsamına göre adli kontrol tedbirinin de yetersiz kalacağı, yüklenen suçun CMK100/3-a maddesinde sayılan suçlardan olması" şeklindeki gerekçelere dayanmıştır.

58. Somut olayda, 6352 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinin ardından İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesince 27/7/2012 tarihli 210. celsede başvurucunun tutukluluk durumunu değerlendirerek;

"a- Sanık hakkında 26.1.2008 tarihli tutuklama sebeplerinin henüz ortadan kalkmamış olması,

b- Tanık beyanlarının mahkemece alınmasının henüz tamamlanmamış olması, soruşturma ve kovuşturma aşamasında bazı sanıklar tarafından tanıklar ve itirafçı sanıklara yönelik beyanlarını değiştirmeleri konusunda menfaat, baskı ve tehdit uyguladıkları yönünde soruşturma ve bulguların bulunması nedeniyle de delilleri karartma şüphesinin devam ettiği,

c- Mahkememizce yargılaması yapılan, örgüt yöneticisi ve örgüt üyesi oldukları iddia edilen bir kısım sanıkların haklarında henüz tahkikat başlamadan, bir kısmının da soruşturma ve kovuşturma aşamasında yurt dışına kaçarak firari durumunda olması ve firar etmeye teşebbüs iddiasıyla soruşturma açılmış olması nedeniyle, aynı örgüt kapsamında yargılanan ve hakkında ağır cezai yaptırımlar istenen sanığın da kaçma şüphesinin bulunduğu,

d- Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 5. maddesinde tutuklu yargılama için azami bir süre şartı getirilmediği, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi uygulamasının da buna uygun olduğu, makul sürenin her bir dava, özellikle bu dava gibi karmaşık kabul edilebilecek davalar için özel olarak belirlenmesi gerektiği, görülmekte olan davanın kendine özgü yapısı, nitelik ve nicelik olarak ulaştığı devasa boyut, birleşen dava ve sanık sayısı, sanığa atılı suçun CMK 100. maddesinde düzenlenen ve katalog suçlar kapsamında kabul edilen Devletin güvenliğine karşı suçlar ve Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar ile ayrıca Terörle Mücadele Kanunu kapsamında olduğu, bu suçlar için kanunda öngörülen tutukluluk süresinin üst sınırının 10 yıl olması, atılı suçların kanunda düzenlenen ceza miktarının alt ve üst sınırları, sanığın tutuklulukta geçirdiği süre ve benzer yargılamalardaki uygulamalar da göz önüne alındığında, tutuklu kalınan bu sürenin makul olduğu,

e- Dosyadaki toplam sanık sayısı, davanın başlangıcındaki tutuklu sanık sayısı ile halen tutuklu olan sanık sayısı dikkate alındığında, mahkememizin şimdiye kadarki uygulamalarında, tutuksuz yargılamanın asıl olup, tutukluluğun istisna olarak uygulandığının görüldüğü,

f- Sanık hakkında tutuklama gerekçelerinin çok ayrıntılı, somut olarak ve delillerin tartışılması suretiyle belirtilmesi halinde ihsas-ı rey itirazlarının söz konusu olabileceği, bu nedenle suç şüphesinin tespitinde bu durumun göz önünde bulundurulduğu,

g- Dosyamızda mevcut çok sayıda yazı ve belgeyle ilgili inceleme raporları, uzman

incelemesi raporları, ihbar mektupları, genelkurmay başkanlığınca gönderilen yazı ve belgeler, telefon kayıtları, sanık hakkında daha hafif koruma tedbiri olan adli kontrol tedbiri uygulanmasının yetersiz kalacağı anlaşıldığından…”

tahliye talebinin reddi ile tutukluluk halinin devamına karar vermiştir.

59. Adalet Bakanlığı, bu tarihten sonraki değerlendirmelerde derece mahkemesinin 27/7/2012 tarihli kararına atıfla başvurucunun tutukluluk durumunun değerlendirildiğini belirtilmiştir.

60. 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). Somut olayda başvurucunun tutukluluk süresi, 22/1/2008 tarihinde gözaltına alınması ile ilk derece mahkemesinin 5/8/2013 tarihli kararı üzerine hapis cezası ile cezalandırılması arasında yaklaşık beş yıl altı aydır.

61. Tutuklamanın devamına karar verilirken, davanın genel durumu yanında, tahliyesini talep eden kişinin durumunun da dikkate alınması bir zorunluluktur. Başvurucunun tahliye talebini inceleyen mahkeme, ret gerekçesinde başvurucunun kaçacağına ya da delilleri karartacağına dair inandırıcı somut olgular ortaya koyamamıştır.

62. Mahkemenin, 6352 sayılı Kanun kapsamında tutukluluk halinin yeniden değerlendirilmesi talebi üzerine verdiği 27/7/2012 tarihli kararında yer alan, dava kapsamında yargılanan sanıklardan birkaçının kaçması ya da kaçmaya teşebbüs etmesi, yine bazı sanıkların delilleri karartma girişiminde bulunması şeklindeki gerekçeleri, diğer sanıkların da bunları yapabileceğine dair karine olarak değerlendirilemez. Aksi takdirde masumiyet karinesi ve bununla bağlantılı olarak kişi hürriyetine ilişkin ilkelerin zedelenebileceği açıktır. Bu nedenle, aynı davada yargılanan bazı sanıkların durumlarından hareketle genelleme yapılarak diğerlerinin de aynı davranışta bulunabileceğini varsaymak, tutukluluk gerekçelerinin somutlaştırılmasını engellediği gibi, özgürlüğün esas, tutukluluğun istisna olduğu yönündeki anlayışla da bağdaşmaz. Bu çerçevede tutukluluğun devamına ilişkin kararlarda ileri sürülen gerekçelerin “ilgili” ve “yeterli” olduğu söylenemez (B. No: 2012/1272, 4/12/2013, § 117).

63. Özellikle 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 görülmektedir. Bu durumda, tutukluluğun devamına karar verilirken yargılamanın tutuklu sürdürülmesinden beklenen kamu yararı ile başvurucunun kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı arasında ölçülü bir denge kurulmadığı ve bu nedenle tutuklu kaldığı sürenin makul olmadığı sonucuna varılmıştır.

64. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun tutukluluk süresinin uzun olduğu yönündeki şikâyeti ile ilgili olarak Anayasa’nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 sayılı Kanun’un 50. Maddesi Yönünden

65. 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."

66. Başvuruda, Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

67. Başvurucu, herhangi bir tazminat talebinde bulunmamıştır.

68. 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.

69. Kararın bir örneğinin ilgili mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

A. Başvurucunun iddialarının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Başvurucunun,

1. "Kanun'da belirtilen azami tutukluluk süresinin aşıldığı"na ilişkin iddiası yönünden Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

2. "Tutukluluk süresinin makul olmadığı"na ilişkin iddiası yönünden Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının İHLAL EDİLDİĞİNE,

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

D. Kararın bir örneğinin Mahkemesine gönderilmesine,

16/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# CEMİL DANIŞMAN

**B. No: 2013/6319 | Karar tarihi: 16.07.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/6319

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

CEMİL DANIŞMAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/6319)

Karar Tarihi: 16/7/2014

R.G. Tarih-Sayı: 16/10/2014-29147

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Zühtü ARSLAN

Raportör : Cüneyt DURMAZ

Başvurucu : Cemil DANIŞMAN

Vekili : Av. Münip ERMİŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, oğlunun güvenlik güçlerinin yaptığı operasyonda gereksiz bir şekilde silah kullanılması sonucu öldüğünü, yaralı olarak ele geçirildiği sırada polisler tarafından darp edildiğini, bu olayla ilgili yürütülen adli soruşturmanın etkili olmadığını, bu nedenle kovuşturmaya yer olmadığına karar verildiğini belirterek yaşam hakkının, işkence ve eziyet yasağının ve etkili başvuru hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, başvurucunun vekili tarafından 14/8/2013 tarihinde Antalya 4. Asliye Hukuk Mahkemesi aracılığıyla 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 3/2/2014 tarihinde yapılan toplantıda kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular 3/2/2014 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir. Adalet Bakanlığı, görüşünü 3/4/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvuruculara 4/4/2014 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. Başvurucunun oğlu Çağrı DANIŞMAN (Ç.D.) 33 yaşında bir şizofren hastasıdır. Ç. D. son 5 yılını daha çok Burdur ili Bucak ilçesi Kestel köyünde ailesinin kendisine verdiği ceviz bahçesi ile ilgilenerek geçirmiş ve o bahçede bulunan bir kulübede yaşamıştır. Bununla birlikte, arada sırada Antalya'da yaşayan ailesinin yanına gelmektedir.

9. 4/10/2012 tarihinde saat 19.57'de (telsiz kayıtları ve polis tutanaklarına göre) 155 polis imdat hattına, Antalya Merkez Yıldız Mahallesi 228. sokakta şüpheli bir şahıs olduğu ihbarı yapılır. Bu ihbarda, "Şüpheli bir şahsın bir bir buçuk saattir Dayıbaşı apartmanının giriş kapısında beklediği yanında ve yerde bir çanta bulunduğu" söylenir ve kişinin eşkâli tarif edilir.

10. İhbarın hemen ardından saat 20.10 civarında motosikletli bir polis ekibinin ihbarın olduğu yere intikal ettiği, ancak silahlı saldırıya uğradığı telsiz kayıtlarına yansır.

11. Saat 20.30 sıralarında ise bu sefer Antalya Merkez Fatih Mahallesi Kepez (Cezaevi) kavşağında ikinci bir saldırı duyurusu telsiz anonslarına yansır. Şüpheli kişi veya kişilerin olay yerini terk ettiği bildirilir.

12. Saat 21.57'de başlayan anonslarda ise "şahsı aldık" çağrısı telsiz kayıtlarına girer. Yine telsiz kayıtlarına göre her hangi bir "silahlı çatışmadan" bahsedilmez. Sadece şahsın "yaralı olarak" ele geçirildiğinden bahsedilir. Yaralı ele geçirildiği ifade edilen kişi başvurucunun oğlu Ç. D.'dir.

13. Başvurucunun oğlu polislerle girdiği silahlı çatışma sonucunda yaralanmış ve hastaneye kaldırıldığı sırada ambulansta yaşamını yitirmiştir. Bu olayda ayrıca, üç polis memuru hayatını kaybetmiştir.

14. Olay sonrası Antalya Cumhuriyet Başsavcılığı (Savcılık), resen 2012/60237 dosya numaralı soruşturmayı başlatmıştır.

15. Soruşturma sırasında başvurucunun yazılı istemi üzerine, maktul Ç. D.'yi yaralı şekilde Atatürk Devlet Hastanesine götüren ambulansa ait GPS kayıtları soruşturma dosyasına girmiştir. Bu kayıtlara göre, ambulansın 20.10'dan itibaren olay yerinin yakınlarında olduğu anlaşılmaktadır. 20.50'den itibaren tramvay durağında yani olay yerinin 50 metre yakınında park ettiği görülmektedir. Ambulansın saat 22.01 sıralarında yaralı olarak ele geçtiği ifade edilen Ç. D.'nin başına 22.07 sıralarında geldiği anlaşılmaktadır.

16. Başvurucunun iddiasına göre, söz konusu kayıtlarda, ambulansın 22.08'de hareket ettiği, 22.30'de ise olay yerinden tamamen ayrıldığı açıkça görülmektedir. Yaralıyı aldıktan

sonra ise 9 ila 21 km/saat hızlar arasında Yeni Doğan Mahallesi/Kepez bölgesine geldiği, daha sonra 8 ila 33 km/saat hızlarla 22.41'de Atatürk Devlet Hastanesine giriş yaptığı görülmektedir. Yaralının olay yerinden alınması ile ambulansın hareket etmesi arasında yaklaşık 28–30 dakika geçmiştir. Başvurucunun iddiasına göre, yolda ambulansın yavaş gitmesi sonucu, normal araçla en fazla 4 dakikada alınabilecek mesafe yaklaşık 12 dakikada kat edilmiştir. Açıklanan nedenlerle yaralının başına gelinmesi ile hastaneye götürülmesi arasında 40 dakikaya yakın bir süre geçmiştir.

17. Başvurucu, 4/12/2012 tarihli dilekçe ile oğlunu hastaneye götüren ambulans şoförü ve diğer sağlık görevlilerinin kusurlu olduğu gerekçesiyle, şüpheli olarak soruşturmaya dâhil edilmeleri talebinde bulunmuş ve Adli Tıp Kurumu raporuna karşı beyanlarını sunmuştur.

18. Adli Tıp Kurumu Antalya Grup Başkanlığı Morg İhtisas Dairesinin 14/12/2012 tarihli otopsi raporu Mahkemeye sunulmuştur.

19. Başvurucu, 19/10/2012 tarihli dilekçeyle, söz konusu olayda polis memurlarının şüpheli konumunda bulunması sebebiyle, soruşturmanın bizzat Savcılık tarafından yürütülmesi talebinde bulunmuştur.

20. Başvurucu, 20/12/2012 tarihli dilekçe ile otopsi raporlarına göre oğlunun kafa ve çene bölgesinde kırıkların tespit edildiğini ve bu kırıkların yakalama sonrası olay yerine gelen polis memurlarının oğlunu tekmelemesi sonucu oluştuğunu belirterek, polis memurlarının eylemlerinin işkence niteliğinde olduğunu ileri sürmüştür. Başvurucu, oğlunun son olarak ele geçirildiği yerde polisle silahlı çatışmaya girmediğini de ileri sürmüştür.

21. Savcılık tarafından yürütülen soruşturma sonucunda olay hakkında 18/3/2013 tarih ve Soruşturma No.2012/60237, K.2013/9284 sayılı kovuşturmaya yer olmadığına (KYO) dair karar verilirken, olayın gelişimine, soruşturma sürecinde yapılan işlemler ve toplanılan deliller ile ulaşılan sonuca ilişkin aşağıdaki ifadelerin yer aldığı görülmektedir. Başvurucu ile soruşturma makamı arasında olayın gerçekleşme koşulları açısından ihtilaflı olan hususlara ise ayrıca ve ayrıntılı olarak kararın "İnceleme" bölümünde yer verilecektir. Anılan KYO kararının ilgili kısımları şöyledir:

"…

OLAYA İLİŞKİN TOPLANAN DELİLLER, ALINAN KRİMİNAL EK(S)PERTİZ RAPORLARI, ADLÎ TIP RAPORLARI VE BUNLARIN DEĞERLENDİRİLMESİ

Maktul polis memurları ve maktul Çağrı DANIŞMAN'ın olaydan sonra Cumhuriyet Başsavcılığımız nezdinde hastanede uygun ortamda ölü muayenelerinin tek tek yapıldığı, ölü muayenesi sırasında hepsinin ateşli silah sonucu vücutlarındaki darbelerin belirlenmiş ve ardından klasik otopsi işlemleri yapılmış olup, bu otopsi işlemi sırasında maktullerin ateşli silah darbeleri sonucu ölmüş olduklarının belirlendiği, maktul M. Ç.'nin av tüfeğinden çıkan darbe sonucu yaşamını yitirdiği, diğer maktullerin tabanca mermisi ile öldürülmüş olduklarının belirlendiği, maktullerin klasik otopsileri sonrasında Antalya Adli Tıp Grup Başkanlığınca hepsi için ayrı ayrı tanzim edilen ayrıntılı otopsi raporlarında ölüm sebeplerinin maktul M. Ç. yönünden av tüfeği ile ateş edilmek sureti ile, diğerleri yönünden suç tabancayla ateş edilmek sureti ile meydana gelen iç organ harabiyeti ve iç kanama sonucu meydana geldiğinin belirlendiği, maktul M. Ç.'nin vücudundan pek çok av tüfeği saçma tanesinin tespit edildiği, bunun akciğer ve büyük damar harabiyeti ile birlikte iç ve dış kanamaya sebebiyet verdiğinin tespit edildiği, maktul M. K.'nın ateşli silah mermi çekirdeği yaralanmasına bağlı büyük damar harabiyeti ile birlikte iç ve dış kanama sonucu

meydana geldiği, maktul A. B.'nin ölümünün ateşli silah mermi çekirdeği yaralanmasına bağlı büyük damar harabiyetleri ile birlikte iç ve dış kanama sonucu meydana geldiği, maktul M. K.'nın cesedinden iki adet mermi çekirdeği, maktul A. B.'nin cesedinden bir adet mermi çekirdeğinin çıkarılarak muhafaza altına alındığı, maktul Ç. D.'nin ölümünün ateşli silah mermi çekirdeği yaralanmasına bağlı göğüs ve karına nafiz iç organ hasarları iç ve dış kanama sonucu meydana geldiğinin belirlendiği, maktul Ç. D.'nin cesedinden dört adet küçük kurşun parçalarının çıkarılıp muhafaza, altına alındığı;

Gerek maktul Ç. D.'nin olayda kullandığı av tüfeği ve polis memurları maktul M. Ç'den gasp ettiği ... seri tabanca ile ikinci olay yerinde maktul M. K.'dan gasp ettiği ... seri nolu ... marka tabancalar ile olayda silah kullanan diğer polis memuru müşteki şüphelilerin tabancalarına el konulmuş olup, bu tabancalar hem Polis Kriminalde hem de İstanbul Adli Tıp Kurumunda gerekli incelemelere tabi tutulmuş olup, İstanbul Adli Tıp Kurumu Fizik İhtisas Dairesi Balistik şubesinin 03/12/2012 tarihli ayrıntılı raporunda Ç. D.'nin vücudundan çıkan dört adet kurşun parçalarının maktul polis memurları A. B. ve M. K.'nın cesetlerinden çıkarılan mermi çekirdeklerinin yapılan mukayesesi sonucu maktul A. B. ve maktul M. K.'nın cesetlerinden çıkan mermi çekirdeklerinin ... seri nolu ... marka tabancadan atılmış olduklarının belirlendiği, söz konusu tabancanın ilk olayda maktul şüpheli Ç. D. tarafından av tüfeği ile öldürülen polis memuru maktul M. Ç.'den Ç. D. tarafından gasp edilen silah olduğu ve bu silahtan atılan kurşunlarla ikinci olay yeri olan cezaevi kavşağında Çağrı DANIŞMAN tarafından ateş edilmek suretiyle maktul polis memurları M. K. ve A. B.'nin öldürüldüğünün belirlendiği, maktul Ç. D.'nin cesedinden çıkarılan dört adet kurşun parçası nüvesinin parçalanmış, çok küçük olması sebebiyle hangi tabancadan atıldıklarının tespitinin mümkün olmadığı (İstanbul Adlı Tıp Kurumu Raporuna göre);

Antalya Kriminal Polis Laboratuarı Müdürlüğünün altı sayfadan oluşan 06/10/2012 tarihli ekspertiz raporunda maktul şüpheli Ç. D.'nin olay günü sevk ve idaresindeki 07 DE 044 plakalı araçta kurşun izlerinin tespit edildiği, bunların bir kısmının şoför kapısında, bir kısmının arka camda olduğunun fotoğraflı olarak tek tek gösterilmek suretiyle irdelendiği, yapılan atışların uzak atış olduğunun belirlendiği, olay yeri inceleme ekiplerince maktullerin olay sırasında üzerlerindeki giysilerinin tek. tek alınıp Antalya Polis Kriminal Laboratuarına gönderilip ayrıntılı incelemelerinin diğer tespit edilen bulgularla birlikte 05/10/2012 tarihli ekspertiz raporuna göre maktul şüpheli Ç. D.'nin sol el iç, sol el dış, sağ el iç, sağ el dış svap numunelerinde atış artıklarının bulunduğunun tespit edildiği, maktul M. Ç.'nin sol el iç, sol el dış, sağ el iç ve sağ el dış svap numunelerinde atış artıklarının bulunduğunun tespit edildiği, maktul M. K.'nın sağ el iç, sol el dış svap numunelerinde atış artıklarının bulunduğunun tespit edildiği, müşteki şüpheliler A. İ., Y. K. ve B. D.'nin ellerinde atış artıklarının bulunduğunun tespit edildiği, diğer müşteki şüphelilerde atış artıklarına rastlanmadığı;

Maktul şüpheli Ç. D.'nin giysileri üzerinde yapılan ayrıntılı inceleme sonucunda vücuduna isabet eden silahlı atışların uzak atış olarak belirlendiği, bu hususun maktul Çağrı D.'nin otopsisi sırasında da cilt ve cilt altı bulgularına göre de vücudundaki tüm atışların bitişik atış mesafesi dışında yapıldığının belirlendiği (14/12/2012 tarihti otopsi raporu), maktul M. Ç.'de meydana gelen atışlardan bir tanesinin uzak atış, birinin ise yakın atış olduğunun tespit edildiği, maktul M. K.'nın giysileri üzerinde meydana gelen atışın uzak atış olduğunun belirlendiği;

06/10/2012 tarihli ekspertiz raporuna göre müşteki şüpheliler M. Ö., İ. Ç., A. İ., Ö. Ş., Y. K.,

B. D., M. Z. H. ve M. E.'ye ait tabancaların, olay yerinde elde edilen 28 adet boş kovan, bir adet mermi çekirdeği, teşhis niteliği bulunan iki adet mermi çekirdeği gömlek parçasının yapılan karşılaştırmasında bir adet kovanın polis memuru Ö. Ş.'ye ait tabancadan atıldığının. 7 kovan ve 1 adet mermi çekirdeğinin polis memuru A. İ.'ye ait tabancadan atıldığının, bir delil poşeti içerisinde çıkan üç adet boş kovanın, başka bir delil poşeti içerisinde çıkan iki adet mermi çekirdeği gömlek parçasının bir adedinin polis memuru İ. Ç.'ye ait tabancadan atıldığının, iki adet boş kovanın polis memuru M. Ö.'ye ait tabancadan atıldığının, bir adet boş kovanın baş komiser B. D.'ye ait tabancadan atıldığının tek tek tespit edildiği;

Cezaevi kavşağı ve devamında tespit edilen toplam 8 adet boş kovanın maktul şüpheli Ç. D.'nin gasp ettiği maktul polis memuru M. Ç.' Ye ait … marka tabancadan atıldığı, tespit edilebilen 3 adet boş kovanın ise yine maktul şüpheli Ç. D.'nin maktul polis memuru M. K.'dan gasp ettiği … marka tabancadan atılmış olduğunun hem Polis Kriminal Lab. hem de İstanbul Adli Tıp Kurumu Balistik İnceleme Şube Müdürlüğü raporuna göre belirlenmiş olduğu.

07 DE 044 plakalı araçta yapılan inceleme sonucu dikiz aynasında tespit edilen parmak izinin maktul şüpheli Ç. D.'nin sağ el baş parmak iziyle aynı olduğunun tespit edildiği:

Böylece maktul şüpheli Ç. D.'nin ilk olayda maktul M. Ç.'ye av tüfeği ile vurmak suretiyle öldürdüğü ve ondan gasp ettiği tabancayla çevirme noktası olan cezaevi kavşağındaki ikinci olayda maktuller M. K. ve A. B.'ye ateş etmek suretiyle her ikisini bu tabancayla öldürdüğünün net olarak tereddütsüz belirlendiği, maktul şüpheli Ç. D.'nin söz konusu tabancayı ilk öldürdüğü polis memurundan gasp ettiğinin alınan tüm tanık beyanlarıyla da doğrulandığı, maktul Ç. D.'nin gasp ettiği … seri nolu tabancanın yine gasp etmiş olduğu … seri nolu tabancanın maktul şüpheli Ç. D.'nin yaralı ele geçirildiği noktada üzerinde tespit edildiği, her iki tabancada teşhise elverişli parmak izinin bulunmadığı ancak … seri nolu tabancanın şarjör kısmında elde edilen biyolojik bulgunun maktul şüpheli Ç. D.'nin kan örneği ile tıpa tıp uyuştuğunun Ankara Kriminal Polis Laboratuvan raporuyla belirlenmiş olduğu;

Maktul şüpheli Ç. D.'nin ele geçirilmesi için yapılan operasyon sırasında müşteki şüpheli polis memurlarının silah kullandığı, ancak maktul Ç. D.'nin cesedinden 4 adet kurşun parçası çıktığı, bunların da İstanbul Adli Tıp Kurumu Başkanlığının vermiş olduğu rapora göre, kıyaslama niteliğinin bulunmadığı, dolayısıyla hangisinin silahından atıldığının tespitinin yapılamadığı, ancak giysileri üzerinde yapılan incelemede Antalya Emniyet Müdürlüğü Polis Kriminal Laboratuarının raporuna göre atışların uzak atış niteliğinde olduğu, bu hususun otopsi sırasında Adli Tıp Uzman Heyetince de atışların bitişik alış mesafesinde olmadıklarının belirlendiği, dolayısıyla maktul şüpheli Ç. D.'nin yakın mesafeden veya bitişik mesafeden vurulduğuna dair herhangi bir somut delil bulunmadığı, aksine güvenlik güçlerinin yasal çerçevede silah kullanma yetkilerini kullanarak ve kendilerine yönelikle silahla ateş etmekte olan maktul şüpheli Ç. D.'nin olduğu bölgeye doğru rastgele ateş ettikleri ve yaralı olarak ele geçirildikleri, akabinde sevk edilen hastanede yaşamını yitirdiği, Ölü muayene tutanağı ve ayrıntılı otopsi raporunda da belirtildiği üzere maktul şüpheli Ç. D.'nin özellikle herhangi bir bölgesinin hedef alınmadığı, atışların rastgele yapıldığı, maktul şüpheli Ç. D.'nin silah tutan sağ el ve koluna doğru da pek çok ateş edilmiş olduğu ve bu koldaki mermi yaralanmaları dikkate alındığında güvenlik güçlerinin öncelikle şüphelinin ateş eden eline ve koluna doğru ateş etmiş olduklarının apaçık ortada olduğu, maktul şüpheli Ç. D.'nin vücuduna 6 mermi isabet ettiği, bunun 4 adedinin kol bacak omuz gibi hayati tehlike oluşturmayacak ve öldürücü olmayan atışlar

olduğu, göğüs ve karın bölgesine isabet eden iki merminin öldürücü nitelikle olduğunun otopsi raporuyla belirlendiği, dolayısıyla mevcut deliller çerçevesinde maktul şüpheli Ç. D.'nin babası olan müşteki Cemil DANIŞMAN'ın iddiaları ve avukatı Münip ERMİŞ'in dosyaya yansıyan pek çok müracaatının içeriğini ve şikâyetlerini doğrulayıcı herhangi bir somut delil bulunmadığı, aksine güvenlik güçlerinin yasal çerçevede hareket ettiklerinin tüm delil durumundan rahatlıkla anlaşıldığı;

Maktul Ç. D.'nin babası olan müşteki Cemil DANIŞMAN'ın avukatı olan Antalya Barosu Avukatı Münip ERMİŞ'in vermiş olduğu dilekçede Ç. D.'nin ele geçirildiği ve ilk çekilen fotoğraflarında sırtında herhangi bir kan olmadığı, ancak daha soma çekilen fotoğraflarında sırtından kanlar gözüktüğünü iddia ederek olayda Ç. D.'nin kasten öldürüldüğünü iddia etmiş ise de söz konusu fotoğrafları çektiği anlaşılan tanık S. K.'nin alınan ayrıntılı beyanında; sırtında kan gözükmediği iddia edilen ve daha sonraki karelerde sırtında kan olduğu gözüken fotoğrafları kendisinin çektiğini, sırtında kan olmadığı iddia edilen fotoğrafın maktul Ç. D'nin ayak bölgesinin olduğu taraftan çekildiği, bu sırada güvenlik güçlerinin Ç. D.'nin elini sırtına doğru kıvırdıkları ve üst sırt bölgesindeki kanlı kısmın bu nedenle o karede gözükmediğini, o karenin çektiği ilk fotoğraf karesi olmadığını, ilk çektiği fotoğraf karesinde Ç. D.'nin kafa bölgesinin baktığı taraftan çektiğini ve buradaki karede üst sırt bölgesinin kanlar içinde olduğunu, ele geçirildiği sırada da herhangi bir silahlı ateş etme olayını görmediğini ifade ettiği, dolayısıyla ele geçirildikten sonra öldürme iddiasının da doğru olmadığının bu şekilde anlaşıldığı, maktul şüpheli Ç. D.'nin özellikle cezaevi kavşağında iki polis memurunu öldürdükten sonra kaçış güzergahı dikkate alındığında bu güzergahta kan izlerinin tespit edildiği, bu kan izlerinin Ankara Kriminal Polis Lab. Raporuna göre Ç. D.'ye ait olduğunun tespit edildiği, esasen Ç. D.'nin yaralı ele geçirildiği noktaya varmadan yani cezaevi kavşağından kaçarken kendisine ateş eden güvenlik güçlerince burada vurulmuş olduğu, Fatih Mahallesi ara sokaklarına yaralı vaziyette kaçtığı, bu hususta da belli bir kan kaybının söz konusu olduğu ancak yaralı olarak ele geçirildiği bölgede de maktul şüpheli Ç. D.'ye polis memurlarınca pek çok kez olduğu bölgeye ateş edilmiş olduğu, olay yerinden elde edilen boş kovanlardan da bu hususun tespit edildiği;

Maktul şüpheli Ç. .'nin suçta kullandığı … seri nolu … marka tabancanın maktul şüpheli Ç. D. ele geçirildiğinde şarjörünün kanlı olduğu, boş olduğu ve tabancanın namlu kısmında iki mermi bulunduğu ve mermilerin sıkışmış olduğu, muhtemelen bu noktada güvenlik güçlerine silah doğrulturken silahın tutukluk yaptığı ve bu nedenle namluda mermi sıkıştığı ve bu noktada bu silahla ateş edemediği, üzerinde ele geçirilen … seri nolu … marka tabancanın ise cezaevi kavşağında gasp edildikten sonra kaçış güzergahında şarjörünü düşürmüş olduğu, bu tabancanın da maktul Ç. D. ele geçirildiğinde içerisinde şarjör bulunamadığı, bu silahla da bu noktada bu sebeple ateş edemediğinin anlaşıldığı;

Dosyada, bulunan DVD ve CD 1er ile ambulansın güzergahını gösteren GPS raporlarının bilirkişi A. G.'ye verilip kendisinden ona ilişkin rapor alındığı, bilirkişinin 19/11/2012 tarihinde sunmuş olduğu raporda, CD ve DVD'lerin incelendiği, bu görüntülerde olay yerini gösteren ve olay sırasında çekilen fotoğrafların bulunduğu, bu fotoğrafların aynı zamanda basılıp rapora eklendiği, kayıtların mobese kayıtları, olay yerinde çekilen görüntüler, fotoğraflar, maktullerin ölü muayene sırasında çekilen görüntüleri olduğu, maktul Ç. D.'yi hastaneye götüren ambulans ile ilgili de bilirkişinin ek rapor verdiği, bu raporda ambulansın GPS kayıtlarının ve GPS harita görüntüsünün tespit edilip rapora eklendiği, ancak ambulans görevlileri yönünde yapılan şikayetin ambulans görevlilerinin görev niteliği, olayda varsa kusurlarının değerlendirilmesinin memur suçlan soruşturma bürosunca

değerlendirilmesinin uygun olacağı, bu eylemlerin mevcut öldürme eylemlerinden sonra meydana geldiği, dolayısıyla konularla ilgili evrakın teftik edilerek Memur Suçlan Bürosuna gönderilmiştir.

…

SONUÇ

… 04/10/2012 günü saat 20.00 sıralarında Yıldız Mahallesinde av tüfeği kılıfında av tüfeğine benzer bir şey taşıdığı ve şüpheli hareketlerde bulunduğu iddiasıyla maktul Ç. D.'nin polise ihbar edildiği, bir müddet sonra olay yerine motosikletli yunus intikal ettiği, motosikleti müşteki F. D.'nin kullandığı, maktul M. Ç.'nin ise artçı olarak motosiklette görevli olduğu ve tespit ettikleri Ç. D.'ye maktul M. Ç.'nin yanaşarak seslendiği, bir aracın kenarında gizlenmiş vaziyette duran maktul Ç. D.'nin kılıf içerisindeki av tüfeğinin önüne mermi sürerek maktul M. Ç.'ye doğrultup kendisine ateş edip vurduğu, daha sonra bir el daha ateş ettiği, diğer müşteki F.D.'nin ise olayın vermiş olduğu etkiyle motosikleti üzerine düşürdüğü, ayağından yaralandığı ve bir müddet yerde kaldığı için kalkıp arkadaşına yardım edemediği, maktul Ç. D.'nin maktul M. Ç.'nin görev silahını da gasp ettiği ve müşteki F. D.'ye av tüfeği ile ateş edeceği sırada da tanık olarak dinlenen İ. C.'nin Ç. D.'nin üzerine balkondan laptopunu atmak suretiyle F. D.'ye ateş etmesini bu şekilde engellediği, olay yerinde de laptopun parçalanmış olduğu bizzat keşif sırasında tarafımızdan görülüp durumun tutanağa geçirildiği,

Maktul şüpheli Ç. D.'nin bu olaydan sonra kendisine ait olduğu anlaşılan 07 DE 044 plakalı araçla olay yerinden kaçtığı, güvenlik güçlerinin yapmış olduğu çalışmalar neticesinde bu araçla cezaevi kavşağına doğru seyir halinde bulunduğu ve güvenlik güçlerince takibe alındığı, maktul polis memurları M. K. ve A. B.'nin maktul şüpheli Ç. D.'nin aracını arkadan takip ettikleri, cezaevi kavşağına geldiklerinde de maktuller M. K. ve A. B.'nin Ç. D.'nin arabasına yanaşarak araçtan inmesini istedikleri, Ç. D.'nin daha önce M. Ç.'den gasp ettiği tabancayla her ikisine ateş ederek polis memurları M. K. ve A. B.'yi de cezaevi kavşağında vurmak suretiyle öldürdüğü, kendisine burada uyarı atışında bulunan güvenlik güçlerinin "teslim ol" çağrısına da uymayarak Fatih Mahallesinin karanlık sokaklarına girip izini kaybettirmeye çalıştığı, en son ele geçirildiği noktada bir ağacı kendisine siper edip silahını güvenlik güçlerine doğrulttuğu, ancak silahın namlusunda mermi sıkıştığı için ateş edemediği, daha öncesinden de yaralanmış olduğu, burada da güvenlik güçlerinin kendisinin olduğu yöne doğru ateş ettikleri ve yaralı ele geçirdikleri, daha sonra kaldırıldığı hastanede yaşamını yitirdiği, vücuduna isabet eden 6 mermiden iki tanesinin ölümcül nitelikte olduğu, diğerlerinin ölümcül nitelikte olmadığının belirlendiği,

Yukarıda ayrıntılı bir şekilde güvenlik güçlerinin silah kullanma olayının irdelendiği, bu irdeleme sonucunda güvenlik güçlerinin silah kullanma yetkilerini gerek Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu, gerek Avrupa İnsan Haklan Sözleşmesinin 2. maddesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin içtihatları gerekse Yargıtayımızın yerleşik içtihatları göz önüne alındığında kanunun kendilerine tanıdığı yetki çerçevesinde kullanmış oldukları, yukarıda TCK 24.-25. ve TCK 28. maddeleri konuya ışık tutması açısından irdelenmiş ise de, kovuşturmaya yer olmadığına dair kararımızın gerekçesinin esasen bu olmadığı, bu maddelerde belirtilen meşru müdafaa, zorunluluk hali olayımızda mevcut olmakla birlikte güvenlik güçlerinin hangi hallerde silah kullanabileceği, silah kullanma sınırı, şartlar göz önüne alındığında kanuni yetkileri dahilinde karşı saldırıyı defetmeye ve durdurmaya yönelik daha vahim sonuçlar meydana çıkmasını önlemeye yönelik orantılı ve gereklilik

ilkelerine uygun silah kullanmış olmalarının esas gerekçe olduğu, bunun da Avrupa İnsan Haklan Sözleşmesinin 2. maddesi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin konuya benzer içtihatları ve Yargılayın konuya benzer içtihatları dikkate alındığında olayımızda da güvenlik güçlerinin silah kullanma yetkilerinin bu kriterler dikkat alındığında kanun hükmüne uygun olduğu KANAAT VE SONUCUNA VARILDIĞINDAN;

Maktul şüpheli Ç. D.'nin polis memuru olan maktuller M. Ç., M. K. ve A. B.'ye yönelik silahlı saldırı sonucu insan öldürme eyleminden, nitelikli yağma ve 6136 Sayılı Yasaya Muhalefet suçlarından dolayı TCK 64. maddesi uyarınca maktul şüpheli Ç. D.'nin olayda yaşamını yitirmiş olduğu anlaşıldığından;

Müşteki şüpheli polis memurları olup Ç. D.'nin ele geçirilmesi amacıyla silah kullanan ve kendilerine yönelik Ç. D.'nin ateş etmesi sebebiyle de kendilerine müşteki şüpheli sıfatı verilen S. Y., İ. Ç., Ö. Ş., Y. K., A. İ., M. Ö, M. Z. H., M. E. ve B. D. hakkında yukarıda ayrıntılı bir şekilde belirtildiği şekilde yasal çerçevede kanun hükümlerinin kendilerine tanıdığı yetki ve sınır çerçevesinde silah kullanmış oldukları ve bu silah kullanma eylemleri sebebiyle Ç. D. yaşamını yitirmiş ise de, eylemlerinin tüm boyutlarıyla TCK hükmüne, Polis Vazife ve Salahiyetleri Yasası hükmüne, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 2/2 hükmüne, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Yargıtayımızın yerleşik içtihatlarına uygun olduğundan CMK 172 ve devam eden maddeleri uyarınca KAMU ADINA KOVUŞTURMAYA YER OLMADIĞINA

…

Karara karşı tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içerisinde Manavgat Ağır Ceza Mahkemesi Başkanlığına itiraz yolu açık olmak üzere karar verildi. 18/03/2013….”

22. Başvurucunun anılan karara yaptığı itiraz, Manavgat 1. Ağır Ceza Mahkemesinin (Mahkeme) 5/6/2013 tarih ve 2013/1064 Değişik İş No’lu kararıyla şu gerekçelerle reddedilmiştir:

“ … Maktul şüpheli Ç. D.'nin kendisine ait av tüfeği ile polis memuru M. Ç.'yi vurarak üzerinde bulunan silahı alarak kaçması, takip sırasında kırmızı ışıkta aracın durduğu sırada kendisine yaklaşarak araçtan inmesini söyleyen polis memurları M. K. ve A. B.’yi maktul M. Ç.'den almış olduğu silahı kullanmak suretiyle öldürmesi, polis memuru M. K.'nın da silahını alarak kaçmaya devam etmesi, yapılan ikaz ve uyarılara rağmen güvenlik güçlerine teslim olmaması, kovalamaca sonucu 3351 ile 3356 sokağın kesiştiği arazide güvenlik güçlerinin ateş etmesi sonucu yaralı olarak ele geçirilmesi ve kaldırıldığı Atatürk Devlet Hastanesi'nde ateşli silah yaralanmasına bağlı olarak hayatını kaybetmesi şeklinde gerçekleşen olayla ilgili olarak yapılan soruşturma sonucu verilen kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın gerekçesine göre, kararda usul ve yasaya aykırılık bulunmadığı, dosya kapsamında maktul Ç. D.'nin yaralı olarak ele geçirildikten sonra öldürüldüğüne dair kamu davası açmaya yeterli delil bulunmadığı kanaatine varıldığından itirazın reddine. …”

23. Mahkemenin kararı 7/8/2013 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edilmiş ve süresi içinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yapılmıştır.

B. İlgili Hukuk

24. 2559 sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu’nun “Zor ve silah kullanma” kenar başlıklı 16. maddesi şöyledir:

“(Değişik: 2/6/2007-5681/4 md.) Polis, görevini yaparken direnişle karşılaşması halinde, bu

direnişi kırmak amacıyla ve kıracak ölçüde zor kullanmaya yetkilidir.

Zor kullanma yetkisi kapsamında, direnmenin mahiyetine ve derecesine göre ve direnenleri etkisiz hale getirecek şekilde kademeli olarak artan nispette bedenî kuvvet, maddî güç ve kanunî şartları gerçekleştiğinde silah kullanılabilir.

İkinci fıkrada yer alan;

a) Bedenî kuvvet; polisin direnen kişilere karşı veya eşya üzerinde doğrudan doğruya kullandığı bedenî gücü,

b) Maddî güç; polisin direnen kişilere karşı veya eşya üzerinde bedenî kuvvetin dışında kullandığı kelepçe, cop, basınçlı su, göz yaşartıcı gazlar veya tozlar, fizikî engeller, polis köpekleri ve atları ile sair hizmet araçlarını,

ifade eder.

Zor kullanmadan önce, ilgililere direnmeye devam etmeleri halinde doğrudan doğruya zor kullanılacağı ihtarı yapılır. Ancak, direnmenin mahiyeti ve derecesi göz önünde bulundurularak, ihtar yapılmadan da zor kullanılabilir.

Polis, zor kullanma yetkisi kapsamında direnmeyi etkisiz kılmak amacıyla kullanacağı araç ve gereç ile kullanacağı zorun derecesini kendisi takdir ve tayin eder. Ancak, toplu kuvvet olarak müdahale edilen durumlarda, zor kullanmanın derecesi ile kullanılacak araç ve gereçler müdahale eden kuvvetin amiri tarafından tayin ve tespit edilir.

Polis, kendisine veya başkasına yönelik bir saldırı karşısında, zor kullanmaya ilişkin koşullara bağlı kalmaksızın, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun meşru savunmaya ilişkin hükümleri çerçevesinde savunmada bulunur.

Polis;

a) Meşru savunma hakkının kullanılması kapsamında,

b) Bedenî kuvvet ve maddî güç kullanarak etkisiz hale getiremediği direniş karşısında, bu direnişi kırmak amacıyla ve kıracak ölçüde,

c) Hakkında tutuklama, gözaltına alma, zorla getirme kararı veya yakalama emri verilmiş olan kişilerin ya da suçüstü halinde şüphelinin yakalanmasını sağlamak amacıyla ve sağlayacak ölçüde,

silah kullanmaya yetkilidir.

Polis, yedinci fıkranın (c) bendi kapsamında silah kullanmadan önce kişiye duyabileceği şekilde "dur" çağrısında bulunur. Kişinin bu çağrıya uymayarak kaçmaya devam etmesi halinde, önce uyarı amacıyla silahla ateş edilebilir. Buna rağmen kaçmakta ısrar etmesi dolayısıyla ele geçirilmesinin mümkün olmaması halinde ise kişinin yakalanmasını sağlamak amacıyla ve sağlayacak ölçüde silahla ateş edilebilir.

Polis, direnişi kırmak ya da yakalamak amacıyla zor veya silah kullanma yetkisini kullanırken, kendisine karşı silahla saldırıya teşebbüs edilmesi halinde, silahla saldırıya teşebbüs eden kişiye karşı saldırı tehlikesini etkisiz kılacak ölçüde duraksamadan silahla ateş edebilir.”

25. 2559 sayılı Kanun’un “Adlî görev ve yetkiler” kenar başlıklı 6. maddesi şöyledir:

“Polis, bu maddede yazılı görevlerinin yanında, Ceza Muhakemesi Kanunu ve diğer

mevzuatta yazılı soruşturma işlemlerine ilişkin görevleri de yerine getirir.

Polis, bir suça ilişkin olarak kendisine yapılan sözlü ihbar ve şikâyetleri ve görevi sırasında öğrendiği suça ilişkin bilgileri yazılı hale getirir.

Edinilen bilgi veya alınan ihbar veya şikâyet üzerine veya kendiliğinden bir suçla karşılaşan polis, olay yerinde kişilerin ve toplumun sağlığına, vücut bütünlüğüne veya malvarlığına zarar gelmemesi ve suçun delillerinin kaybolmaması ya da bozulmaması için derhal gerekli tedbirleri alır.

Bir suç işlendiği veya işlenmekte olduğu bilgisini edinen polis, olay yerinin korunması, delillerin tespiti, kaybolmaması ya da bozulmaması için acele tedbirleri aldıktan sonra el koyduğu olayları, yakalanan kişiler ile uygulanan tedbirleri derhal Cumhuriyet savcısına bildirir ve Cumhuriyet savcısının emri doğrultusunda işin aydınlatılması için gerekli soruşturma işlemlerini yapar.

Yapılacak araştırma sonunda edinilen bilginin bir kabahate ilişkin olduğu hallerde, konu araştırılarak gerekli yasal işlem yapılır veya yapılması sağlanır.

Olay yerinde görevine ait işlemlere başlayan polis, bunların yapılmasına engel olan veya yetkisi içinde aldığı tedbirlere aykırı davranan kişileri, işlemler sonuçlanıncaya kadar ve gerektiğinde zor kullanarak bundan men eder.

Polis, suçun delillerini tespit etmek amacıyla, Cumhuriyet savcısının emriyle olay yerinde gerekli inceleme ve teknik araştırmaları yapar, delilleri tespit eder, muhafaza altına alır ve incelenmek üzere ilgili yerlere gönderir.

Olay yeri dışında kalan ve o suça ilişkin delil elde edilebileceği yönünde kuvvetli şüphe sebebi bulunan konut, işyeri ve kamuya açık olmayan kapalı alanlarda yapılacak işlemler için Ceza Muhakemesi Kanununun arama ve elkoymaya ilişkin hükümleri uygulanır.

Polis, olaydaki failin, gözaltına alınan şüpheli ile aynı kişi olup olmadığının belirlenmesi bakımından zorunlu olması halinde, Cumhuriyet savcısının talimatıyla teşhis yaptırabilir.

…”

26. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun “Ceza Sorumluluğunu Kaldıran veya Azaltan Nedenler” başlıklı İkinci Bölüm’ün “Kanunun hükmü ve amirin emri” kenar başlıklı 24. maddesi şöyledir:

“ (1) Kanunun hükmünü yerine getiren kimseye ceza verilmez.

(2) Yetkili bir merciden verilip, yerine getirilmesi görev gereği zorunlu olan bir emri uygulayan sorumlu olmaz.

(3) Konusu suç teşkil eden emir hiçbir surette yerine getirilemez. Aksi takdirde yerine getiren ile emri veren sorumlu olur.

(4) Emrin, hukuka uygunluğunun denetlenmesinin kanun tarafından engellendiği hallerde, yerine getirilmesinden emri veren sorumlu olur.

27. Anılan Kanun’un “Meşru savunma ve zorunluluk hali” başlıklı 25. maddesi şöyledir:

“(1) Gerek kendisine ve gerek başkasına ait bir hakka yönelmiş, gerçekleşen, gerçekleşmesi veya tekrarı muhakkak olan haksız bir saldırıyı o anda hal ve koşullara göre saldırı ile orantılı biçimde defetmek zorunluluğu ile işlenen fiillerden dolayı faile ceza verilmez.

(2) Gerek kendisine gerek başkasına ait bir hakka yönelik olup, bilerek neden olmadığı ve başka suretle korunmak olanağı bulunmayan ağır ve muhakkak bir tehlikeden kurtulmak veya başkasını kurtarmak zorunluluğu ile ve tehlikenin ağırlığı ile konu ve kullanılan vasıta arasında orantı bulunmak koşulu ile işlenen fiillerden dolayı faile ceza verilmez."
Cumhuriyet savcısının görev ve yetkileri

28. 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "Cumhuriyet savcısının görev ve yetkileri" başlıklı 161. maddesi şöyledir:

"(1) Cumhuriyet savcısı, doğrudan doğruya veya emrindeki adlî kolluk görevlileri aracılığı ile her türlü araştırmayı yapabilir; yukarıdaki maddede yazılı sonuçlara varmak için bütün kamu görevlilerinden her türlü bilgiyi isteyebilir. Cumhuriyet savcısı, adlî görevi gereğince nezdinde görev yaptığı mahkemenin yargı çevresi dışında bir işlem yapmak ihtiyacı ortaya çıkınca, bu hususta o yer Cumhuriyet savcısından söz konusu işlemi yapmasını ister.

(2) Adlî kolluk görevlileri, elkoydukları olayları, yakalanan kişiler ile uygulanan tedbirleri emrinde çalıştıkları Cumhuriyet savcısına derhâl bildirmek ve bu Cumhuriyet savcısının adliyeye ilişkin bütün emirlerini gecikmeksizin yerine getirmekle yükümlüdür.

(3) Cumhuriyet savcısı, adlî kolluk görevlilerine emirleri yazılı; acele hâllerde, sözlü olarak verir. (Ek cümle: 25/5/2005 - 5353/24 md.) Sözlü emir, en kısa sürede yazılı olarak da bildirilir.

…"

29. Anılan Kanun'un "Adlî kolluk ve görevi" başlıklı 164. maddesi şöyledir:

"(1) Adlî kolluk; 4.6.1937 tarihli ve 3201 sayılı Emniyet Teşkilatı Kanununun 8, 9 ve 12 nci maddeleri, 10.3.1983 tarihli ve 2803 sayılı Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanununun 7 nci maddesi, 2.7.1993 tarihli ve 485 sayılı Gümrük Müsteşarlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 8 inci maddesi ve 9.7.1982 tarihli ve 2692 sayılı Sahil Güvenlik Komutanlığı Kanununun 4 üncü maddesinde belirtilen soruşturma işlemlerini yapan güvenlik görevlilerini ifade eder.

(2) Soruşturma işlemleri, Cumhuriyet savcısının emir ve talimatları doğrultusunda öncelikle adlî kolluğa yaptırılır. Adlî kolluk görevlileri, Cumhuriyet savcısının adlî görevlere ilişkin emirlerini yerine getirir.

(3) Adlî kolluk, adlî görevlerin haricindeki hizmetlerde, üstlerinin emrindedir."

30. Anılan Kanun'un "Kovuşturmaya yer olmadığına dair karar" başlıklı 172. Maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

" Cumhuriyet savcısı, soruşturma evresi sonunda, kamu davasının açılması için yeterli şüphe oluşturacak delil elde edilememesi veya kovuşturma olanağının bulunmaması hâllerinde kovuşturmaya yer olmadığına karar verir. Bu karar, suçtan zarar gören ile önceden ifadesi alınmış veya sorguya çekilmiş şüpheliye bildirilir. Kararda itiraz hakkı, süresi ve mercii gösterilir."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

31. Mahkemenin 16/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 14/8/2013 tarih ve 2013/6319 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

32. Başvurucu, silah kullanılmasını gerektiren bir durum söz konusu olmamasına rağmen güvenlik görevlilerince silah kullanılarak oğlunun ölümüne sebebiyet verildiğini, soruşturmanın önemli bir kısmının şüpheli konumunda olan kolluk tarafından yürütüldüğünü, işkence suçunun soruşturma konusu yapılmadığını ve KYO kararında işkence iddialarının incelenmediğini, ambulans şoförü ve diğer sağlık görevlileri hakkında sadece görevi kötüye kullanmaktan idari soruşturma başlatıldığını fakat insan öldürmeye iştirakten hiçbir soruşturma açılmadığını belirterek Anayasa'nın 17. ve 40. maddelerinde güvence altına alınan yaşam hakkının, işkence ve eziyet yasağının ve etkili başvuru hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Yaşam Hakkının İhlal Edildiği İddiası

33. Başvuru konusu olayda polisin gereksiz yere silah kullanması 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. İşkence ve Eziyet Yasağının İhlal Edildiği İddiası

34. Başvuru konusu olayda başvurucunun oğlunun etkisiz olarak ele geçirildiği yerde polis tarafından darp edildiği ve bu yöndeki iddiaların soruşturulmadığından bahisle Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen işkence ve eziyet yasağının ihlal edildiğine dair iddiaların da açıkça dayanaktan yoksun olmadığı görülmektedir. Başka bir kabul edilemezlik nedeni de görülmediğinden başvurunun bu kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Yaşam Hakkının Esasının İhlal Edildiği İddiası

i. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlığın Görüşü

35. Başvurucu, başvuru konusu olayın son aşamasında, yani Ç. D.'nin yaralı olarak ele geçirildiği anda kendisinde silah bulunmadığını, onda olduğu iddia edilen silahlarda kendisinin parmak izinin bulunduğunun tespit edilmediğini, silahların sonradan kendisinin yanına getirildiğini, bu nedenle olayda polisin silah kullanma yetkisinin bulunmadığını ileri sürmüştür. Başvurucu, ayrıca olay hakkında Savcılık tarafından verilen KYO kararında silah kullanma yetkisinin meşru sınırlar içinde gerçekleştiği sonucuna ulaşılırken, polisin hazırladığı "olay tutanağı"nda ve tanık ve şüpheli sıfatıyla sorgulanan polislerin ifadelerinde, Ç.D.'nin kendilerine doğru birden fazla ateş ettiği, kendilerinin de bu ateşe karşılık vermek zorunda kaldıklarının beyan edilmesine rağmen, Savcılığın bu beyanları esas almadığını (alamadığını), çünkü son olayın gerçekleştiği yerde Ç. D.'nin yanında bulunan iki silahta parmak izinin bulunmadığını ve vurulduğu yerde bulunan 13 adet mermi kovanının tamamının polis memurlarının silahlarına ait olduğunu, sonuç olarak ağır yaralı olmasına ve herhangi bir direniş göstermemesine rağmen oğlunun polisler tarafından sırtından vurularak öldürüldüğünü ileri sürmüştür.

36. Bakanlık görüşünde, polis tarafından kullanılan gücün haklı ve gerekli olup olmadığının Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) içtihatları doğrultusunda değerlendirilmesi gerektiği, AİHM'ye göre Devlet görevlilerinin güç kullandığı durumlarda sadece güce

başvuran görevlilerin eylemlerini değil, aynı zamanda hukuki ve düzenleyici çerçeve, bu çerçevenin hazırlanması ve denetlenmesine ilişkin hususlar da dâhil ilgili bütün koşulların göz önünde tutulması gerektiğinin kabul edildiği, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 2. maddesinin 2. paragrafının sadece kasıtlı adam öldürmenin meydana geldiği durumları değil, kasıtsız bir şekilde ölümle sonuçlanabilecek «güce başvuru yollarının» oluşabileceği durumları da kapsadığı, bununla birlikte zor kullanmanın 2. maddenin a., b. veya c. bentlerinde bahsedilen amaçlardan birinin gerçekleştirilmesi için "mutlak zorunlu" durumlarda kullanılması gerektiği, başvurulan gücün bahsedilen amaçlarla kesinlikle orantılı olması gerektiğinin kabul edildiği, AİHM'nin Türkiye hakkındaki açılan davalarla ilgili bazı kararlarında, olay hakkındaki değerlendirmesini, olaydan kopuk bir bakış açısı ile olayın sıcağıyla karşılık vermek zorunda kalmış memurların değerlendirmesinin yerine koyamayacağına hükmettiği, başka türlü bir hükme varmanın Devletler ve görevini ifa etmekte olan kolluk kuvvetleri üzerine gerçekçi olmayan bir yük getirmek, belki de bunların ve diğer kişilerin hayatını tehlikeye atmak anlamına geleceğini kabul ettiği belirtilmiştir.

37. Bakanlık görüşünde ayrıca AİHM'nin, polisin silah kullanma yetkisini düzenleyen 2559 sayılı Kanun'un 16. maddesinin ceza mahkemelerince yorumlanma biçimine bakarak, bu yasal çerçevenin temelde kusurlu olduğu ve Sözleşmenin günümüz Avrupa'sının demokratik toplumlarında gerekli kıldığı yaşam hakkını kanunla koruma düzeyinin altında kaldığı sonucuna vardığı ifade edilmiştir.

38. Bakanlık görüşünde somut olayla ilgili şu değerlendirmeler yapılmıştır: Başvuruya konu olayda, önceden planlanan ve çerçevesi çizilen bir polis operasyonu bulunmadığı, yapılan bir ihbar sonucu polisin olay yerine gitmesi ve beklenmedik bir şekilde polise ateş edilmesi ve polis memurlarından birisinin vefat etmesi ve diğerinin yaralanması neticesinde başlayan takip ve yakalamanın söz konusu olduğunun hatırda tutulması gerekmektedir. Bu süreç, olay akşamı saat 20.10 ile saat 21.50 arasını kapsayan yaklaşık iki saatlik bir zaman dilimini kapsamaktadır. Bu süreçte polis telsizinde sürekli anonslar yapılarak, polis ekipleri sürekli bilgilendirilmiş ve yönlendirilmiştir. Ayrıca, Ç. D.'nin polis memurlarına karşı ateşli silah kullanmış olması ve çevresine ateş etmiş olması ve kaçarken silahlı oluşu nazara alındığında, olayın sıcaklığı ve gerçek bir tehdit olgusunun varlığı kabul edilmelidir. Ç. D.'nin yakalanması amacıyla yapılan müdahale öncesi hazırlığın ve müdahalenin kontrolünün değerlendirmesinin bu koşullar dikkate alınarak yapılması Anayasa Mahkemesinin takdirine bırakılmıştır.

39. Bakanlık görüşünde ayrıca, olay hakkında yürütülen soruşturma kapsamında elde edilen bulgulardan Ç. D.'nin ölümünün uzak atış sonucu gerçekleştiğinin tespit edildiği, vücuduna altı mermi isabet ettiği, bunların dördünün kol, bacak ve omuz gibi bölgelere, diğer ikisinin ise öldürücü bölge olan göğüs ve karın bölgesine geldiğinin Cumhuriyet Savcısı tarafından tespit edildiği, dinlenen tanıklar, yakalamada görev alan tüm polis memurları ve bilgisine başvurulan diğer kişiler, polisin ateş etmeden önce defalarca uyardığını, Ç. D.'nin teslim olmasını istediğini, buna rağmen Ç. D.'nin bu çağrılara ateş ederek karşılık verdiğini belirttikleri, soruşturma dosyasında yer alan cep telefonu baz istasyonu bilgileri, kamera kaydı çözüm tutanakları ve telsiz görüşmeleri tutanaklarının da tanık ve polis memurlarının beyanları ile örtüştüğü, vefat eden polis memurlarına yapılan otopsiler ve alınan kriminal ekspertiz raporlarından, bu polis memurlarının Ç. D.'ye ait olan av tüfeği ile Ç. D. tarafından öldürülen polis memurlarının üzerinden alınan tabancalar ile açılan ateş sonucu öldüğünün belirlendiği, ayrıca öldürülen polis memurlarının silahları üzerinde bulunan kanın Ç. D.'ye ait olduğunun tespit edildiği, Ç. D.'nin şizofreni hastası olduğu ve tedavi gördüğünün

yakalama esnasında polise bildirilmediği, bu koşullar altında polis tarafından haksız ve gereksiz güç kullanılıp kullanılmadığının değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

40. Başvurucular, başvurunun esası hakkındaki Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamışlardır.

ii. Konuya İlişkin İlkeler

41. Anayasa'nın "Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı" başlıklı 17. maddesinin birinci ve dördüncü fıkraları şöyledir:

"Herkes, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.

Meşrû müdafaa hali, yakalama ve tutuklama kararlarının yerine getirilmesi, bir tutuklu veya hükümlünün kaçmasının önlenmesi, bir ayaklanma veya isyanın bastırılması, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde yetkili merciin verdiği emirlerin uygulanması sırasında silah kullanılmasına kanunun cevaz verdiği zorunlu durumlarda meydana gelen öldürme fiilleri, birinci fıkra hükmü dışındadır."

42. 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).

43. 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, yaşamı tehlikede olan kişileri korumak için yeterli yasal ve idari bir çerçeve oluşturma ve oluşturulan bu çerçevenin 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).

44. Kamu görevlilerinin güç kullanması sonucu gerçekleştiği iddia edilen ölüm olaylarının da şüphesiz devletin sahip olduğu "hiçbir bireyin yaşamına son vermeme" negatif yükümlülüğü kapsamında incelenmesi gerekmektedir. Bu yükümlülük hem kasıtlı bir biçimde öldürmeyi hem de kasıt olmaksızın ölümle sonuçlanan güç kullanımını içermektedir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. McCann/Birleşik Krallık, B.No: 18984/91, BD, 27/9/1995, § 148). Yukarıda yer verilen 2559 sayılı Kanun'un 16. maddesinde (§ 24) belirtildiği üzere, güç kullanımı, bedenî kuvvet kullanılması, diğer maddî güç araçlarının kullanılması veya silah kullanılması şeklinde gerçekleşebilecektir.

45. Anayasanın 17. maddesinin son fıkrasına göre, kamu görevlilerince güç kullanılmasının bir anlamda en ağır düzeyini ifade eden silah kullanılmasına "meşrû müdafaa" ile "yakalama ve tutuklama kararlarının yerine getirilmesi" gibi kuralda sayılan durumlarda cevaz verilebilecektir. Ancak söz konusu durumlarda, öldürücü kuvvete başvurulmasının yaşam hakkının ihlalini doğurmaması için, güç kullanmayı gerekli kılacak "zorunlu bir durum"un

varlığı aranacaktır.

46. Anayasa Mahkemesinin kanunların Anayasa'ya uygunluklarının denetimi kapsamında bu konuda daha önce verdiği kararlarında, kişilere karşı silah kullanılmasına olanak sağlayan Anayasa'nın 17. maddesinin, koşulları gerçekleştiğinde kolluk güçlerinin bedeni kuvvet ve maddi güç kullanmasına öncelikle izin vereceğinin kuşkusuz olduğu, kamu düzenini sağlamakla yükümlü olan polisin, suç niteliğinde olan eylemleri başka türlü engelleme olanağı kalmadığında, son çare olarak zora başvurabilmesine yönelik düzenlemelerin Anayasa'ya aykırılık oluşturmayacağı, diğer yandan, kolluk güçlerinin kendilerine karşı kullanılacak güç ile orantılılığı aranmaksızın ve kademeli olarak etkisiz kılma yöntemleri belirtilmeksizin "ateşli silah" kullanmalarına imkan veren yasal düzenlemelerin Anayasa'ya aykırı olacakları ifade edilmiştir (Anayasa Mahkemesinin 26/11/1985 tarih ve E.1985/8, K.1986/27 sayılı kararı, Anayasa Mahkemesinin 6/1/1999 tarih ve E.1996/68, K.1999/1 sayılı kararı).

47. Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması" 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."

48. Bütün temel hak ve özgürlükler için geçerli sınırlama koşullarını düzenleyen Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan ölçülülük ilkesi gereği kişilerin temel haklarından mahrum bırakılmaları halinde elde edilmek istenen kamu yararı ile temel hakkından mahrum bırakılan bireyin hakları arasında adil bir denge kurulması gerekmektedir (B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 37).

49. 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).

50. Anayasa'da yaşam hakkına güç kullanmak suretiyle yapılacak müdahalelere ilişkin yer alan yukarıdaki hükümler ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda daha önce vermiş olduğu kararlar birlikte değerlendirildiğinde, kolluk güçlerinin ancak Anayasa'da belirtilen amaçlara ulaşmak adına başka bir çarenin kalmadığı "zorunlu durumlarda" ve (silah kullanarak ulaşılmak istenen amaç ile karşı karşıya kalınan güce nispeten) "ölçülü" bir biçimde silah kullanabilmelerine izin verdiği söylenebilecektir.

51. Anayasamızdaki düzenlemeye benzer şekilde, AİHS'nin 2. maddesine göre bir ölüm, a) bir kimsenin yasa dışı şiddete karşı korunmasının sağlanması; b) bir kimsenin usulüne uygun olarak yakalanmasını gerçekleştirme veya usulüne uygun olarak tutulu bulunan bir kişinin kaçmasını önleme; c) bir ayaklanma veya isyanın yasaya uygun olarak bastırılması durumlarında, "mutlak zorunlu olanı aşmayacak bir güç kullanımı" sonucunda meydana gelmişse, yaşam hakkının ihlalinin gerçekleştiğinden söz edilemez.

iii. İlkelerin Somut Olaya Uygulanması

52. Anayasa Mahkemesi açısından, somut olayın gelişimine ilişkin başvurucunun iddiaları ile soruşturma kapsamında elde edilen bulgu ve ulaşılan sonuçlar arasında bazı farklılıklar bulunmakla birlikte, olayın değerlendirilmesine imkân sağlayacak düzeyde yeterli maddi ve kanıtlayıcı unsurun bulunduğu görülmektedir.

53. Yaşam hakkı kapsamında devletin, öncelikle yaşamı tehlikeye girebilecek kişilerin yaşamını korumak için yeterli yasal ve idari bir çerçeve oluşturması gerekmektedir (§ 43). Aynı yükümlülük doğrudan bireylerin yaşamlarının sona ermesine yol açabilecek kolluk güçlerinin silah kullanılması halleri için de geçerlidir. Bu yükümlülüğün yanı sıra, oluşturulan bu çerçevenin gereği gibi uygulanmasının devlet tarafından sağlanması gerekmektedir.

54. Başvuru konusu olayda polislerin silah kullanımının dayanağını oluşturduğu anlaşılan 2559 sayılı Kanun'un yukarıda yer verilen 16. maddesi hükmünün, Anayasa'nın silah kullanımının koşullarına ilişkin ilkeleri yönünden incelendiğinde, düzenlemenin, (Anayasa'nın 17. maddesine uygun bir şekilde) hangi amaçlarla ve hangi ölçüde güç kullanılabileceğini ortaya koyduğu, öncesinde ilgililere direnmeye devam etmeleri halinde doğrudan doğruya zor kullanılacağı ihtarı yapılması koşuluyla, güç kullanımının ateşli silah kullanılmasına varacak şekilde kademeli olarak arttırılabileceğini hüküm altına aldığı görülmektedir. Silah kullanımına ilişkin oluşturulan söz konusu yasal çerçevenin, Anayasa'nın 17. maddesinin aradığı güce başvurmaya cevaz verilen "zorunlu bir durum" koşulunu ve genel olarak Anayasa'nın 13. maddesinin temel hakların sınırlanabilmesi için aranan "ölçülülük" koşulunu karşıladığı görülmektedir. Bakanlık görüşünde yer verilen ve ilgili kuralın yaşam hakkı açısından gerekli kanunla koruma düzeyinin altında kaldığı sonucuna ulaşılan AİHM kararları, 2559 sayılı Kanun'un 16. maddesinin 2/6/2007 tarih ve 5681 sayılı Kanun tarafından değiştirilmeden önceki haline ilişkin olup, kuralın yeni hali hakkında AİHM'nin bu yönde bir değerlendirmesinin bulunmadığı görülmektedir.

55. Bu durumda, söz konusu yasal çerçevenin somut olayda ne şekilde uygulandığının incelenmesi gerekmektedir.

56. Başvuru konusu olayın gelişimi incelendiğinde, polisin silah kullanımının ilk andan itibaren genel olarak bir "zanlının yakalanmasına yönelik" olduğu ancak yer yer Ç. D. ile polis arasında gerçekleşen karşılaşmalarda silah kullanımının polisler açısından "meşru müdafaa" niteliği arz edip etmediğinin tartışılması gerektiği görülmektedir. Bu durumda, öncelikli olarak, başvuru konusu olay açısından temel olarak silah kullanımının söz konusu iki hal için bir "zorunluluk" arz edip etmediğinin incelenmesi gerekmektedir (§ 50).

57. Kamu görevlilerinin güç kullanımına ilişkin eylemlerinin bu konuda değerlendirmesi yapılırken sadece fiilen gücü kullanan görevlilerin eylemlerinin değil, söz konusu eylemlerin planlanması ve kontrolü dâhil olayın bütün aşamalarının dikkate alınması gerekmektedir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. McCann/Birleşik Krallık, B. No: 18984/91, BD, 27/9/1995,§ 150). Bunun yanı sıra bu konuda yapılacak değerlendirmede bir bütün olarak somut olayın hangi koşullarda gerçekleştiğinin ve nasıl bir seyir izlediğinin de göz önünde bulundurulması gerekmektedir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Andronicou ve Constantinou/Kıbrıs, B. No: 25052/94, 9/10/1997, § 182).

58. Bu noktada belirtmek gerekir ki, Anayasa Mahkemesinin doğrudan ilgili soruşturma ve yargılama makamlarının yerine geçecek şekilde gerçekleşen olaylardaki delillerin değerlendirmesini kendisinin yapması söz konusu olamaz ve bu konuda asıl sorumlu ve yetkili olanlar ilk elden olayları inceleyen yetkili adli ve idari mercilerdir. Bununla birlikte,

Anayasa Mahkemesi ilk derece yetkili mercilerin değerlendirmelerine tamamen bağlı kalmak zorunda olmayıp, kesin ikna edici bulgulara dayanarak farklı bir değerlendirmede bulunabilir (benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. McKerr/Birleşik Krallık, B. No:28883/95, 4/4/2000 Klaas/Almanya, 22/9/1993, §§ 29-30).

59. Somut olayda operasyonun planlamasına ve kontrolüne ilişkin değerlendirmeler yapılırken, Bakanlık görüşünde ifade edildiği üzere, olayların yapılan bir ihbar sonucu polisin olay yerine gitmesi ve beklenmedik bir şekilde polise ateş edilmesi ve polis memurlarından birisinin vefat etmesi ve diğerinin yaralanması neticesinde başlayan takip ve yakalama süreci şeklinde gerçekleştiğinin dikkate alınması gerekmektedir. Başvuru konusu olayda gerçekleşen polis müdahalesi, önceden planlama, istihbarat ve hazırlık çalışmaları yapılmış bir operasyon olmayıp anlık bir olay sonucu başlayan ve yaklaşık iki saat içerisinde başlayıp sona eren bir operasyondur. Bu nedenle ancak bu süre zarfında gerçekleşen yönlendirme ve kontrol eylemlerine ilişkin bir değerlendirme yapılabilecektir.

60. Ancak bu konuda başvuru konusu olayda yürütülen soruşturma kapsamında elde edilmiş net bir bilgi bulunmadığı görülmektedir. Başvuru dilekçesi ekinde sunulan telsiz kayıtlarından anlaşıldığı kadarıyla kaçan kişinin yerini tespite ilişkin yönlendirmelerin bulunduğu, bunun yanı sıra olaya müdahale eden polislere yönelik kayıtlarda bu konuda, “bölgede bulunan ekipler mutlak suretle kendi can güvenliğini alsınlar” “şahsı aldık”, “şahsı alan ekibimiz 3351 sokak üzerindesiniz, doğru mu, sakin olur musunuz”, “ambulans gelsin” “yaralı şahsın şüpheli şahıs olduğu söylüyor, doğruysa sakin olsun” “yakın ekipleriniz kalabalığı dağıtmak için ekipleriniz intikal edebilirler mi”, “bölgedeki resmi ekipler talimat beklemeksizin bize yakın çevre güvenliğini alın” şeklinde bilgi ve talimat verme niteliğinde anonslarının yapıldığı görülmektedir. Başvurucunun da doğrudan bu konuya yönelik bir usulsüzlük iddiası da bulunmamaktadır. Başvurucu bu konuda sadece temel olarak üçüncü ve son karşılaşmada oğlunun silahsız olduğunu ve ele geçirildikten sonra vurulduğunu iddia etmektedir.

61. Anayasa Mahkemesi açısından bu konuda polis memurlarının üstleri tarafından Ç.D.’yi yakalamak için nasıl yönlendirildiklerinin net bir biçimde tespit edilmesi olanaksız olmakla birlikte, olayın gelişim şekli, kayda geçen anonslar ve olaya müdahale eden polislerin ve diğer tanıkların Savcılık soruşturmasında verdikleri beyanlar birlikte değerlendirildiğinde, polis ekiplerinin can güvenliklerinden endişe duydukları, buna yönelik tedbirlere dikkat edilmesi yönünde talimatlar verildiği, şahsın yaralı olarak ele geçirildiği bilgisinin alınması öncesi ve sonrasında herhangi bir şekilde o ana kadar kimliği tespit edilememiş Ç.D.’nin doğrudan can güvenliğini hiçe sayar bir şekilde yönlendirmenin olduğundan söz edilemeyeceği anlaşılmaktadır. Aksine, yakalama öncesi temel olarak polislerin kendi can güvenlikleri açısından tedbirler alınması, yakalama sonrası ise olay yeri güvenliğinin sağlanması ve sükûnetin teminine ilişkin yönlendirmelerin yapıldığı görülmektedir. Bu durumda operasyonun planlanması ve uygulanmasının yaşam hakkını ihlal ettiği söylenemez.

62. Polis müdahalesinin planlanması ve kontrolüne ilişkin bu değerlendirmeler sonrasında doğrudan olaya müdahale eden polislerin eylemlerinin incelenmesi gerekmektedir. Bakanlık görüşünde belirtildiği üzere, somut olayda, soruşturma sonucunda başvurucunun oğlu Ç. D.’nin yakalama esnasında polise teslim olmaması nedeniyle yaşanan silahlı çatışmada, polis memurlarınca açılan ateş sonucu öldüğü Savcılık tarafından kabul edilmiştir. Bu durumda, tartışmalı olmayan bu hususta polis tarafından kullanılan gücün (soruşturma kapsamında olayın gelişimine ilişkin yapılan tespitler ve ulaşılan sonuç ile başvurucunun iddiaları birlikte

değerlendirilerek) Anayasa'nın 17. maddesinin aradığı "kanunen cevaz verilen zorunlu bir durumda" gerçekleşip gerçekleşmediği konusunda bir karar verilmesi gerekmektedir.

63. Bu konuda bir sonuca ulaşılırken, ölüm olayının gerçekleşme şartlarının dikkatlice incelenmesi, yaşamını kaybeden kişinin daha önceki eylemlerinin ve kendisinin yaratacağı tehlikenin niteliğinin değerlendirilmesi gerekmektedir (Nachova ve diğerleri/Bulgaristan, B. No:43577/98 ve 43579/98, BD, 06/07/2005, § 106).

64. Başvuru konusu olay hakkında yürütülen soruşturma kapsamında Savcılık tarafından verilen KYO kararında (§ 21) olayın gerçekleşme seyri konusunda yapılan tespitlere ilişkin başvurucunun temel iki farklı iddiası bulunduğu görülmektedir. Dolayısıyla, başvurucunun ilk ihbar sonrasında 20.10 civarında motosikletli polis ekibinin Ç.D. ile karşılaşmasında yaşanan olaylar ile saat 20.30 sıralarında Ç.D.'nin Fatih Mahallesi Kepez (Cezaevi) kavşağı olarak isimlendirilen yerde araç içerisinde durdurulması sonrasında gerçekleşen ikinci karşılaşmanın seyri hakkında Savcılık kararında yapılan tespitlere yönelik farklı bir iddiasının bulunmadığı anlaşılmaktadır.

65. Başvurucu, ilk olarak, üçüncü, yani son karşılaşmada Ç.D.'nin yanında herhangi bir silah bulunmadığını, karşılıklı bir silahlı çatışma yaşanmadığını, Ç.D.'nin ele geçirildikten sonra vurularak öldürüldüğünü, dolayısıyla bu olayda polisin silah kullanma yetkisi bulunduğundan bahsedilemeyeceğini ileri sürmektedir. Başvurucu bu iddialara dayanak olarak, Savcılığın verdiği KYO kararında Ç.D.'nin son olayda yanında iki silah bulunduğu ve polis beyanlarında ve olay yeri tutanağında 2-3 kez Ç.D. tarafından ateş edildiği ifade edilmesine rağmen, soruşturma makamının Ç. D. silahları kullanmamış olsa bile kolluğun silah kullanma yetkisinin doğacağı savına dayandığını, çünkü Ç.D.'nin ele geçirilmesi sırasında yanında bulunduğu ileri sürülen iki silahta Ç.D.'nin parmak izlerinin bulunmadığı ve son olay mahallinde bulunan mermi kovanlarının hiçbirinin Ç.D.'nin kullandığı silahlara ait olmadığının yapılan incelemede ortaya çıktığını ifade etmektedir.

66. Başvurucunun bu iddiaları açısından Savcılık tarafından verilen KYO kararında olayın seyrine ilişkin yer verilen açıklamalara bakıldığında (§ 21), Ç.D.'nin; ilk karşılaşmada vurduğu polis memuru M. Ç.'nin görev silahını alarak aracıyla kaçtığı, bu araçla Kepez (Cezaevi) Kavşağı olarak isimlendirilen yerde arabasına yaklaşarak araçtan inmesini isteyen polis memurları A.B. ve M.K'yı M. Ç.'den aldığı tabancayla vurduğu, polis memuru M.K.'nın silahını da bu noktada aldığı, olaya müdahale için gelen ikinci polis ekibinin kendisine burada uyarı atışında bulunduğu, "teslim ol" çağrısına da uymayarak karanlık sokaklara doğru kaçtığı tespitleri yapılmaktadır.

67. Ayrıca, KYO kararında (§ 21), Ç.D. tarafından alınan silahlara ilişkin şu açıklamalara yer verilmiştir:

"Cezaevi kavşağı ve devamında tespit edilen toplam 8 adet boş kovanın maktul şüpheli Ç. D.nin gasp ettiği maktul polis memuru M. Ç.'ye ait … seri nolu … marka tabancadan atıldığı, tespit edilebilen 3 adet boş kovanın ise yine maktul şüpheli Ç. D.nin maktul polis memuru M. K.'den gasp ettiği … seri nolu … marka tabancadan atılmış olduğunun hem Polis Kriminal Lab. hem de İstanbul Adli Tıp Kurumu Balistik İnceleme Şube Müdürlüğü raporuna göre belirlenmiş olduğu;…"

68. Savcılık soruşturmasında, Ç.D.'nin söz konusu iki silahı ilk iki karşılaşmada vurulan polis memurlarından aldığı bilgisinin, sadece polis tutanaklarına ve soruşturma kapsamından ifadeleri alınan polislerin beyanlarına dayanmadığı, bu yöndeki bilginin bunların yanı sıra

KYO kararında ifadelerine yer verilen Ö.E., A.A., M.T., Z.K. ve R.S. isimli diğer görgü tanıklarının beyanları ve silahlar üzerinde doku örnekleri üzerinde yapılan inceleme ile teyit edildiği görülmektedir.

69. Diğer görgü tanıklarının beyanlarında, ikinci karşılaşmada iki polis memurunu vurduktan sonra Ç.D.'nin elinde iki silahla karın bölgesinden yaralı olarak kaçtığı, polislerin onu takip ettiği, kendisinin de ateş ettiği (tanık M.T.'nin ifadesine göre), polislerce havaya ve kendisine doğru ateş edildiği, karanlık bölgelere kaçtığı için takibin devam ettirilemediği bilgilerinin yer aldığı görülmektedir.

70. Başvurucunun Ç.D.'nin son olarak ele geçirildiği yerde silahsız olduğu iddialarıyla ilgili olarak (ve onları karşılayabilecek şekilde) KYO kararının 18. sayfasında şu ifadelerin yer aldığı görülmektedir:

"Maktul şüpheli Ç.D.'nin suçta kullandığı … seri nolu … marka tabancanın maktul şüpheli Ç.D. ele geçirildiğinde şarjörünün kanlı olduğu, boş olduğu ve tabancanın namlu kısmında iki mermi bulunduğu ve mermilerin sıkışmış olduğu, muhtemelen bu noktada güvenlik güçlerine silah doğrulturken silahın tutukluk yaptığı ve bu nedenle mermide namlu sıkıştığı ve bu noktada bu silahla ateş edemediği, üzerinde ele geçirilen … seri nolu … marka tabancanın ise cezaevi kavşağında gasp edildikten sonra kaçış güzergahında şarjörünü düşürmüş olduğu, bu tabancanın da maktul Ç.D. ele geçirildiğinde içerisinde şarjör bulunmadığı, bu silahla da bu noktada bu sebeple ateş edemediğinin anlaşıldığı…"

71. Savcılığın KYO kararında (§ 21), söz konusu silahlarda Ç.D.'ye ait parmak izinin bulunmadığı bilgisine yer verilirken, Ç.D.'nin ilk karşılaşmada aldığı tabancanın şarjör kısmında elde edilen biyolojik bulgunun Ç.D.'nin kan örneği ile tıpatıp uyduğunun Ankara Kriminal Polis Laboratuarı raporuyla tespit edildiği ifade edilmektedir.

72. Başvurucu KYO kararında olayın seyrine ilişkin yapılan tespitlerden ikinci olarak, Ç.D.'nin kararda dayanıldığının aksine uzak atış sonucu öldürülmediğini, son karşılaşmada polisler tarafından etkisiz hele getirildikten sonra darp edildiğini ve sırtından vurularak öldürüldüğünü ileri sürmektedir.

73. Başvurucu bu iddiasına ilk dayanak olarak Adli Tıp Kurumu raporunda atış mesafesinin kesin olarak tespitinin (bu atışlar elbiseli bölgeye isabet etmiş olduklarından ve Ç.D. ele geçirildiğinde üzerinde bulunan elbiselerde polis tarafından yapılan incelemede kullanılan kimyasal maddeler nedeniyle) yapılamadığını, ikinci dayanak olarak da, Ç.D. etkisiz hale getirildiğinde çekilen ilk fotoğraflarda sırt bölgesinde kan bulunmazken daha sonra çekilen fotoğraflarda sırtının kan içinde olduğunun görüldüğünü ve bunun Ç.D.'nin yakalandıktan sonra sırtından vurularak öldürüldüğünün açık delili olduğunu ileri sürmektedir.

74. Savcılığın KYO kararında başvurucunun bu yöndeki iddialarına yönelik yer alan bilgilere bakıldığında, Antalya Kriminal Polis Laboratuarının 6/10/2012 tarihli ekspertiz raporunda Ç.D.'nin elbiseleri üzerinde yapılan ayrıntılı inceleme sonucunda vücuduna isabet eden atışların uzak atış olarak belirlendiği, bu hususta Ç.D.'nin cesedine ilişkin otopsi raporunda cilt ve cilt altı bulgularına göre tüm atışların bitişik atış mesafesi dışında yapıldığının belirlendiğinin ifade edildiği görülmektedir. Başvurucunun fotoğraflar üzerinden ileri sürdüğü iddiaların Savcılığın KYO kararında (sayfa 17-18) da yer aldığı, fotoğrafları çeken gazeteci S.K.'nın ayrıntılı beyanında sırtında kan olmadığı iddia edilen fotoğrafın Ç.D.'nin ayaklarının olduğu taraftan çekildiği, bu sırada polislerin Ç.D.'nin elini sırtına doğru kıvırdıkları ve üst sırt bölgesindeki kanlı kısmın bu nedenle o karede gözükmediği, aslında

ilk çekilen fotoğraf karesinin Ç.D.'nin kafa bölgesi tarafından çekildiği ve bu karede üst sırt bölgesinin kanlar içinde olduğu ve ele geçirme sırasında da herhangi bir silahlı ateş etme olayını görmediğini ifade ettiği bilgilerine yer verildiği görülmektedir.

75. Nihai olarak, Savcılığın KYO kararında Ç.D.'nin ele geçirilmesine ilişkin şu ifadelerin yer aldığı görülmektedir:

"Maktul şüpheli Ç. D.'nin özellikle cezaevi kavşağında iki polis memurunu öldürdükten sonra kaçış güzergahı dikkate alındığında bu güzergahta kan izlerinin tespit edildiği, bu kan izlerinin Ankara Kriminal Polis Lab. Raporuna göre Ç.D.'ye ait olduklarının tespit edildiği, esasen Ç.D.'nin yaralı olarak ele geçirildiği noktaya varmadan yani cezaevi kavşağından kaçarken kendisine ateş eden güvenlik güçlerince burada vurulmuş olduğu, Fatih mahallesi ara sokaklarına yaralı vaziyette kaçtığı, bu hususta da belli bir kan kaybının söz konusu olduğu ancak yaralı olarak ele geçirildiği bölgede de maktül şüpheli Ç.D.'ye polis memurlarınca pek çok kez olduğu bölgeye ateş edilmiş olduğu, olay yerinden elde edilen boş kovanlardan da bu hususun tespit edildiği…"

76. Savcılığın KYO kararında, başvurucunun her iki başlık altında (§ 65, § 72) KYO kararından farklı olarak ileri sürdüğü hususların, soruşturma kapsamında elde edilen polis tutanakları, keşif bilgileri, olay yeri inceleme raporu, kriminal ekspertiz raporu, otopsi raporu, balistik inceleme raporu, polis ve diğer görgü tanıklarının beyanları bir bütün olarak değerlendirilerek, olayın gelişimine ilişkin makul ve ciddi nitelikte herhangi bir kopukluk arz etmeyecek surette açıklanmış olduğu görülmektedir.

77. Olayın oluşumuna ilişkin delillerin değerlendirilmesi idari ve yargısal makamların ödevidir. Ancak Anayasa Mahkemesi başvuru konusu olayın gelişim şeklini anlayabilmek ve güvenlik kuvvetlerince kullanılan gücün Anayasa'nın 17. maddesinde öngörülen "zorunlu bir durumda" gerçekleşip gerçekleşmediğini nesnel bir şekilde değerlendirmek için olayın oluşum şeklini incelemesi gerekmektedir.

78. Soruşturma dosyasında olayın seyri konusunda yer alan bilgiler, bu konuda başvurucunun ileri sürdüğü yukarıdaki hususlar da göz önünde bulundurularak incelendiğinde, Ç.D.'nin Cezaevi Kavşağında iki polis memurunu vurduktan sonra polis memurlarından birinin daha silahını aldığı, olay yerine gelen ikinci polis ekibi ile çatışmaya girdiği, elinde iki silah ve karın bölgesinden yaralı olarak karanlık sokaklara kaçtığı anlaşılmaktadır. Bu nedenle, ilk iki karşılaşmada polislere yönelik eylemleri dikkate alındığında, silahlı olarak akşam karanlığında kaçan Ç.D.'nin operasyona katılan polisler açısından tehlike arz ettiğinin kabulü gerekmektedir (§ 63). Bu durumda olaya müdahale için gelen polislerin doğal olarak, karşılarında bulunan silahlı bir saldırganı ele geçirmek veya kendilerine zarar vermesine engel olmak adına, silah kullanmak zorunda kalabileceklerini düşünerek olay mahalline geldiklerinin kabul edilmesi gerekir.

79. Yakalanmak istenen bir kişinin güvenlik güçlerinin veya üçüncü şahısların yaşam ve vücut bütünlüğüne yönelik bir tehdit oluşturduğu biliniyor ve öncesinde bu yönde bir şiddet eylemi gerekleştirdiğinden şüpheleniyorsa artık bu kişinin etkisiz hale getirilebilmesi için silah kullanımının gerekli olmadığı ve silah kullanmak dışında başka yöntemlere başvurabilecek durumda oldukları söylenemez (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Kakoulli/Türkiye, B. No: 38595/97, 22/11/2005, § 108, Nachova ve diğerleri/Bulgaristan, B. No: 43577/98 ve 43579/98, BD, 06/07/2005, § 95). Dolayısıyla, somut olayın koşullarında, Ç.D.'nin yakalanabilmesi veya polislere ve üçüncü kişilere zarar vermemesini sağlamak için polislerin silahlarını kullanmalarının bir "zorunluluk" arz ettiğinin kabul edilmesi

gerekmektedir.

80. Bu durumda olayın üçüncü ve son aşamasında olayın seyri içerisinde polislerin silah kullanımlarının "zorunlu bir durumdan" kaynaklanan "ölçülü" bir silah kullanımı olup olmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir.

81. Bu konuda bir inceleme yapabilmek adına somut olayın seyrine ilişkin soruşturma dosyası kapsamında nesnel olarak ortaya konulmuş bilgilere bakıldığında, olaydaki ilk iki karşılaşmada Ç.D.'nin kendisine soru sormak veya kendisini durdurmak maksadıyla yaklaşan polislere beklenmedik şekilde silahlı saldırıda bulunduğu, bu iki saldırı sonrasında silahlı ve yaralı bir halde kaçmaya çalıştığı, ikinci çatışma sonrası da dâhil olmak üzere güvenlik güçlerinin sözlü uyarı ve havaya ateşle uyarılarına Ç.D.'nin uymadığı, kaçmaya çalışması üzerine arkasından ateş açıldığı, aracıyla kaçmaya çalışırken durdurulması sonrasında yaşanan ikinci saldırı sonrası karşılıklı silah atışının bir süre daha devam ettiği, daha sonra Ç.D.'nin yaya olarak akşam karanlığında şehir merkezinde ara sokaklara girerek kaçmaya çalıştığı, bu sırada hala silahlı ve karın bölgesi dâhil vücudunun çeşitli bölgelerinden yaralı olduğu, son olarak ele geçirildiği yerde elinde iki silah olduğu halde bir ağacın arkasına saklandığı anlaşılmaktadır. Olayın bu şekilde seyrettiğinin soruşturma dosyası kapsamında alınan polis ifadeleri ve olay yeri inceleme, balistik inceleme ve otopsi incelemesi gibi yapılan teknik incelemelerin yanı sıra diğer sivil görgü tanıklarının beyanları ile teyit edildiği görülmektedir. Başvurucunun olayın gelişimi noktasında ileri sürdüğü aksi yöndeki iddialar, Savcılık tarafından verilen KYO kararında da irdelenmiş ve söz konusu karardaki ifadesiyle "şikâyetlerini doğrulayıcı herhangi somut bir delil bulunmadığı" sonucuna ulaşılmıştır.

82. Soruşturma dosyasında yer alan bu tespitler karşısında, ilk iki saldırının Ç.D. tarafından gerçekleştirilmesi, sözlü olarak ve silah atışları ile uyarılmasına rağmen zanlının kaçmaya çalışması, gece karanlığından yararlanarak silahlı olarak gözden kaybolması ve kovalamacanın devam etmesi dikkate alındığında olayın bu son aşamasında Ç.D.'nin polisler ve üçüncü şahıslar için hala ciddi bir tehlike arz ettiğinin kabulü gerekmektedir.

83. Önceki iki paragrafta yapılan tespitler nazara alındığında olayın üçüncü aşamasının önceki iki aşamadan bağımsız olarak değerlendirilmesinin mümkün olmadığı görülmektedir.

84. Ç.D.'nin elindeki iki silahın kaçış sırasında belirli bir noktada (birinin şarjörünün düşmesi diğerinin tutukluk yapması nedeniyle) etkisiz hale geldiği olay sonrasında yapılan incelemede anlaşılmıştır. Olay sırasında kendisini takip eden polislerin Ç.D.'nin son olarak ele geçirildiği yerde veya daha önceki bir aşamada silahlarının etkisiz hale geldiğini bilmeleri mümkün değildir. Aksine, onu kovalayan polisler yanında silah olduğu ve önceki karşılaşmalarda olduğu gibi Ç.D.'nin kendilerine ateş edilebileceği düşüncesine sahiptiler. Bu nedenle, başvurucunun ileri sürdüğü gibi, Ç.D.'nin ele geçirildiği noktada sadece operasyona katılan polislerin silahlarından çıkan mermi kovanlarının bulunması tek başına Ç.D.'nin etkisiz hale geldiği anlaşıldıktan sonra polislerin silah kullanmaya devam ettikleri ve bu nedenle kullanılan gücün ölçülü olmadığı değerlendirmesi yapılmasını mümkün kılmamaktadır.

85. Olay sonrası yapılan soruşturma kapsamında yapılan otopsi incelemesinde, Ç.D.'nin vücuduna 6 merminin isabet ettiği, bunlardan ikisinin karın ve göğüs bölgesine diğer dördünün kol bacak gibi hayati tehlike oluşturmayacak bölgelere isabet ettiği anlaşılmış, Ç.D.'nin ölümünün "göğüs ve karın boşluğuna nafiz ateşli silah mermi çekirdeği yaralanmalarına bağlı … iç organ harabiyetleriyle iç dış kanama sonucu meydana geldiği"

belirtilmiştir. Kovalamacanın hangi aşamasında aldığı kurşun yarasının Ç.D.'nin ölümüne yol açtığını tespit etmek mümkün görünmemektedir. Çünkü İstanbul Adli Tıp Kurumu Başkanlığının soruşturma kapsamında vermiş olduğu rapora göre, Ç.D.'nin cesedinden çıkan 4 adet kurşun parçasının kıyaslama niteliğinin bulunmadığı dolayısıyla hangi polisin silahından çıkan mermi ile vurulduğunun tespit edilemediği belirtilmiştir. Bu konuda soruşturma dosyasında somut olarak Ç.D.'nin ikinci saldırı sonrası silahlı ve karın bölgesinden yaralı olarak kaçtığını ifade eden tanık beyanları ve kaçış güzergâhı üzerinde tespit edilen kan izleri bulunduğu bilgisi yer almaktadır. Polis Kriminal Laboratuarının raporuna göre atışların "uzak atış" niteliğinde olduğu tespiti yapılmış olmakla birlikte bu tespit Adli Tıp Kurumunun raporu ile kesin olarak teyit edilememiştir. Ancak Adli Tıp Kurumunun raporunda aksine bir tespit de yapılmamış olup olay sürecinde en son ele geçirilme anı dışında polislerin Ç.D.'nin yanına yaklaşamadıkları anlaşılmaktadır. Ç.D.'nin son olarak görüldüğü yerde, uzak mesafeden polislerce yapılan atışlar sonucu Ç.D.'nin yere kapaklandığı, ancak o anda zanlının etkisiz hale geldiğinin anlaşılarak kendisinin yanına yaklaşılabildiği anlaşılmaktadır. Başvurucunun bu iddialarına soruşturma sürecinde muhatap olan Savcılık, bu noktadan sonra (yani Ç.D. etkisiz hale getirildikten sonra) Ç.D.'ye yönelik silah kullanıldığına dair soruşturma kapsamında destekleyici hiçbir somut bulguya ulaşılamadığına karar vermiştir.

86. Bu bölümde yer verilen tespitler bir araya getirildiğinde şu sonuçlara ulaşılmaktadır: 1. Somut olayın koşullarında daha önce sözle ve silah atışıyla yapılan uyarılara uymaması nedeniyle polislerin silah kullanmak dışında Ç.D.'yi yakalamak için başka araçlarının bulunduğunu kabul etmek mümkün değildir. 2. Olay şehir merkezinde, yer yer kalabalık olan bölgelerde ve akşam karanlığında gerçekleşmiştir. Olayda iki ayrı durumda üç polis memurunu öldüren ve silahlı olarak kaçan Ç.D. hala tehlike oluşturmaktadır. 3. Yapılan atışlar uzak mesafeli ve kaçan zanlıyı durdurmaya yönelik atışlar olup, zanlının etkisiz hale getirilmesinden sonra onu öldürmeye yönelik doğrudan öldürücü bölgelere hedef alan atışlar yapıldığını gösteren herhangi bir bulguya rastlanılmamıştır.

87. Sonuç olarak, bu şartlar altında gerçekleşen polislerin silah kullanımının, yakalama ve meşru müdafaa halinde kanunun cevaz verdiği "zorunlu bir durum"dan kaynaklandığı ve kullanılan silah gücünün "ölçüsüz" olmadığının kabulü gerekmektedir.

88. Anayasa Mahkemesinin başvuru konusu olaydaki gibi süregelen silahlı çatışmalarda olayın sıcaklığı içerisinde tepki veren güvenlik güçlerinin yerine geçerek silah kullanımının zorunluluğu ve ölçülülüğü konusunda olaydan kopuk olarak tek başına kendi değerlendirmelerini esas alması mümkün olamaz. Aksi yöndeki bir kabul, kamu gücünü kullanan güvenlik güçlerinin veya üçüncü şahısların belki de hayatlarına mal olabilecek bir yük altına girmelerine yol açabilecektir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Andronicou ve Constantinou/Kıbrıs, B. No: 25052/94, 9/10/1997, § 192, Usta ve Diğerleri/Türkiye, B. No:57094/00, 21/2/2008, § 59).

89. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun oğlu Ç.D.'ye yönelik silah kullanımı sonucu gerçekleşen ölümün yaşam hakkının esasının ihlalini doğurmadığına karar verilmesi gerekir.

b. Yaşam Hakkı Kapsamında Yürütülen Soruşturmanın Yetersiz Olduğu İddiası

i. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlığın Görüşü

90. Başvurucu, bu kapsamda, 4/10/2012 tarihinde gerçekleşen olaydan bir gün sonra Savcının keşif amacıyla olay yerine geldiğini, ancak olay yerinde kan izleri dışında herhangi

bir delilin mevcut olmadığının tutanakla tespit edildiğini, o gün birkaç vatandaşın tanık olarak dinlenilmesi dışında başka bir işlem gerçekleştirilmediğini, şikayetçi sıfatıyla Savcılığa başvurdukları 19/10/2012 tarihine kadar soruşturmaya ilişkin tüm evrak ve delillerin kollukta kaldığını, bu arada balistik inceleme dâhil tüm incelemelerin Antalya Emniyet Müdürlüğü tarafından gerçekleştirildiğini, şüpheli pozisyonunda kamu görevlilerinin olduğu olaylarda soruşturmanın başından sonuna kadar bağımsız soruşturma makamları tarafından yürütülmesinin şart olduğunu, somut olayda bu durumun somut sakıncalarından birinin (Polis Kriminal Laboratuarında Ç.D.'nin elbiseleri üzerinde yapılan ilk incelemede kullanılan kimyasal maddeler nedeniyle) Adli Tıp Kurumunca atış mesafesinin tayinine ilişkin ikinci bir inceleme yapılamaması olayında görüldüğünü, Savcılığın Emniyet Genel Müdürlüğü bünyesinde yürütülen idari soruşturma dosyasını getirtmediği gibi sonucunu da sormadığını, bilirkişi incelemelerinin ilk aşamada Emniyet birimleri tarafından yapıldığını, bu durumun delillerin yok edilebilmesine yol açabileceğini, bu nedenle incelemelerin bağımsız bilirkişiler tarafından yapılması gerektiğini, dosyada yeterli delil olmasına rağmen dava açılmadığını ve yaralının ambulansla hastaneye götürülmesinin olağandan çok uzun sürede gerçekleştiği iddialarına rağmen suçun görevi kötüye kullanma olarak vasıflandırıldığını ve idari soruşturma için gönderildiğini belirterek yaşam hakkının usul yönünden ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

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 soruşturmanın 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, 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, başvurucunun oğlu Ç.D. ve 3 polis memurunun ölümüne ilişkin soruşturmanın bağımsız ve tarafsız Antalya Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından yapıldığı, tüm soruşturma işlemlerinin bizzat Cumhuriyet Savcısı tarafından yapılmamakla birlikte, Cumhuriyet Savcısının gözetim ve denetiminde kendisi tarafından verilen talimatlar uyarınca yapıldığı, şüpheli konumunda olan polis memurları tarafından yapılan soruşturma işlemi bulunmadığı, olay yeri incelemesi ve delillerin toplanması işlemlerinin de Cumhuriyet Savcısı nezaretinde yapıldığı belirtilmiş, görüşün devamında soruşturma kapsamında yapılan işlemler tek tek sıralanmıştır.

94. Bu kapsamda Bakanlık görüşünde, olaydan hemen sonra resen adli soruşturmaya başlandığı, bizzat savcı tarafından ölü muayene ve otopsi işlemlerinin yapıldığı, olayın gerçekleştiği gün olay yeri incelemesi yapıldığı, olay yeri krokisi çizildiği, görüntülü kayıt

yapıldığı ve daha sonra rapor haline getirildiği, olay sonrası yakalamada görev alan tüm polis memurlarının silahlarına el konulduğu ve silahların ve olay yerinde elde edilen mermilerin balistik incelemesinin yapıldığı, olayı gören ve yakalamaya katılan herkesin dinlendiği, şüpheli konumunda olan polis memurlarının Cumhuriyet Savcısı tarafından sorgulandığı, tanıkların beyanlarının da Cumhuriyet Savcısı tarafından alındığı, tanıklara teşhis işlemi yaptırıldığı, olayın geçtiği yerleri gören tüm kamera kayıtlarına el konulduğu ve sonrasında bilirkişi incelemesi yapıldığı, olay yerinden elde edilen biyolojik bulguların incelendiği ve biyometrik incelemeler yapıldığı, Ç.D.'nin telefon kayıtlarının, ambulansın GPS verilerinin ve telsiz kayıtlarının incelendiği ve bilirkişi raporu alındığı, Ç.D.'nin kullandığı araç üzerinde kriminal incelemeler yapıldığı, soruşturmanın başvurucuya açık olarak yürütüldüğü, başvurucunun gerek bizzat ve gerekse de vekili aracılığıyla dosyaya çok sayıda dilekçe verdiği, delil sunduğu ve tanık bildirdiği, Cumhuriyet Savcısı'nın başvurucunun iddiaları doğrultusunda tanık dinlediği, soruşturmaya olay tarihi olan 4/10/2012 tarihinde başlandığı, 18/3/2013 tarihinde KYO dair karar verildiği ve 16/4/2013 tarihli Manavgat Ağır Ceza Mahkemesi'nin Savcılığın kararına itirazın reddine ilişkin kararı ile soruşturmanın sona erdiği ve toplamda 6 ay 14 gün sürdüğü, KYO kararında, toplanan delillere, müşteki ve tanık beyanlarına yer verildiği, Ç.D.'nin hangi şartlar altında öldüğünün ortaya konulduğu, delillerin değerlendirildiği, yasal mevzuat ve içtihatlara yer verdikten sonra Savcılığın kendi değerlendirmesini yaptığı, Manavgat Ağır Ceza Mahkemesinin ise, KYO kararına atıfta bulunmak suretiyle itirazı reddettiği, bireylerin cezai sorumluluklarının kapsamının belirlenmesine yönelik hukuki sorunların incelenmesinin kural olarak Anayasa Mahkemesinin yetkisi kapsamında olmadığı, suçluların tespiti ve cezalandırılmasının derece mahkemelerin görev ve yetkisinde olduğu belirtilmiştir.

ii. Konuya İlişkin İlkeler

95. Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen yaşam hakkı kapsamında devletin yerine getirmek zorunda olduğu pozitif yükümlülüklerin usulî boyutu, yaşanan ölüm olayının tüm yönlerinin ortaya konulmasına ve sorumlu kişilerin belirlenmesine imkan tanıyan bağımsız bir soruşturmanın da yürütülmesini gerektirmektedir (2013/841, 23/1/2014, § 94). Bu usul yükümlülüğünün gerektiği şekilde yerine getirilmemesi halinde devletin negatif ve pozitif yükümlülüklerine gerçekten uyup uymadığının tam olarak tespit edilmesi mümkün değildir. Bu nedenle, soruşturma yükümlülüğü, devletin bu madde kapsamındaki negatif ve pozitif yükümlülüklerinin güvencesini oluşturmaktadır (B. No: 2012/1017, 18/9/2013, § 29).

96. Bireyin, bir devlet görevlisi tarafından hukuka aykırı olarak ve Anayasa'nın 17. maddesini ihlal eder bir biçimde yaşamına son verildiğine veya herhangi 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). Bu çerçevede, kamu otoritelerinin silah kullanımı sonucu ortaya çıkan ölüm olaylarına ilişkin soruşturmaların, yasa dışı silah kullanımının önlenmesini güvence altına alacak nitelikte kapsamlı, dikkatli ve tarafsız şekilde gerçekleştirilmesi gerekmektedir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. McCann ve diğerleri/Birleşik Krallık, B.No: 18984/91, BD, 27/9/1995, §§ 161-163). Bu tür olaylara ilişkin soruşturmalarda aranılan bağımsızlık, sadece hiyerarşik ve kurumsal bağımsızlığı ifade etmemekte olup soruşturmanın fiilen de (uygulamada da) bağımsız olarak yürütülmesini gerektirmektedir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Hugh Jordan/Birleşik Krallık, 24746/94, 4 /5/2001, §106).

97. Yaşam hakkı kapsamında yürütülmesi gereken ceza soruşturmalarının amacı, yaşam

hakkını koruyan mevzuat hükümlerinin etkili bir şekilde uygulanmasını ve vuku bulan ölüm olayında varsa sorumluları ve sorumluluklarını tespit etmek üzere adalet önüne çıkarılmalarını sağlamaktır. Bu bir sonuç yükümlülüğü değil, uygun araçların kullanılması yükümlülüğüdür. Anayasa'nın 17. maddesi hükümleri başvuruculara üçüncü tarafları belirli bir suç nedeniyle yargılatma ya da cezalandırma hakkı verdiği, tüm yargılamaların mahkûmiyetle ya da belirli bir ceza kararıyla sonuçlandırma yükümlülüğü verdiği anlamına gelmemektedir (B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 56).

98. Soruşturmanın etkililik ve yeterliliğini temin adına soruşturma makamlarının resen harekete geçmesi ve ölüm olayını aydınlatabilecek, sorumluların tespitine yarayabilecek bütün delillerin toplanması gerekmektedir. 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).

99. Bununla birlikte, soruşturma sonucunda alınan kararın soruşturmada elde edilen tüm bulguların kapsamlı, nesnel ve tarafsız bir analizine dayalı olması ve bunun yanı sıra söz konusu kararın yaşam hakkına yönelik müdahalenin Anayasa’nın aradığı zorunlu bir durumdan kaynaklanan ölçülü bir müdahale olup olmadığına yönelik bir değerlendirme içermesi de gerekmektedir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Nachova ve diğerleri/Bulgaristan, B. No:43577/98 ve 43579/98, BD, 06/07/2005, § 113).

100. 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).

iii. İlkelerin Somut Olaya Uygulanması

101. Başvuru konusu olaydaki gibi kamu gücünü kullanan otoritelerin silah kullanması sonucu meydana gelen ölüm olaylarında yaşam hakkı çerçevesinde yürütülmesi gereken bir soruşturmanın etkili olması için aranılan özellikler (§ 95-100) açısından somut olayda Savcılık tarafından yürütülen soruşturmanın incelenmesine geçildiğinde, başvurucunun bu konudaki en temel şikâyetinin soruşturmanın bağımsız olarak yürütülmediğine yönelik olduğu görülmektedir. Başvurucu bu kapsamda, soruşturmanın olaya karışmış, şüpheli konumunda olan polisler tarafından yürütüldüğünü, elde edilen bulguların polislerde kaldığını, balistik inceleme dâhil tüm teknik incelemelerin emniyet birimleri tarafından yürütüldüğünü, (aslında yeterli delil bulunmasına rağmen) bu tür eksiklikler nedeniyle polislerin Ç.D.’nin ölümünden sorumluluklarına ilişkin ceza davası açılmadığını ileri sürmüştür.

102. Başvurucunun bu hususta iddiaları yönünden soruşturma kapsamında yürütülen işlemlere bakıldığında, Savcılığın KYO kararında, olayın hemen ardından Savcılık tarafından olaya el konulduğu, Savcılığın talimatı ve bilgisi dâhilinde Antalya Cinayet Büro ve Antalya Olay Yeri İnceleme Şube Müdürlüğü ekipleriyle delil toplama işlemlerinin yürütüldüğü, cesetler üzerinden elde edilen mermi çekirdeklerinin ve diğer delillerin Savcılıkta muhafaza altına alındığı, olay yeri kamera görüntüleri ve MOBESE kayıtlarının Savcılık talimatıyla muhafaza altına alındığı ve tek tek incelendiği, olayın hemen sonrasında Cumhuriyet Savcısı nezaretinde olayda hayatını kaybedenlerin tamamının ölü muayene işlemlerinin yapıldığı, ardından aynı şekilde klasik otopsi işleminin yapıldığı, bu işlemler sonucunda olayda hayatını kaybedenlerin kesin ölüm nedenlerinin tespit edildiği, olayın meydana geldiği üç

ayrı yerde Savcılık tarafından keşif işleminin yapıldığı, mevcut delillerin toplandığı, olay yerindeki görgü tanıklarının ifadelerinin bizzat Cumhuriyet Savcısı tarafından alındığı, operasyona katılıp silah kullanan bütün polis memurlarının ifadelerinin yine bizzat Cumhuriyet Savcısı tarafından alındığı, olayda hem polisler hem de Ç.D. tarafından kullanılan bütün silahların hem Polis Kriminal Dairesinde hem de İstanbul Adli Tıp Kurumu Fizik İhtisas Dairesi Balistik Şube Müdürlüğünde incelendiği ve bu incelemeler sonucunda olayda ölen polislerin ölümüne hangi silahtan çıkan kurşunların neden olduğunun tespit edilebildiği, bununla birlikte Adli Tıp Kurumunun raporuna göre Ç.D.'nin vücudundan çıkan 4 adet kurşun parçasının çok küçük olmaları nedeniyle hangi tabancadan çıktığının tespitinin mümkün olmadığı, olayın geçtiği yerlerde bulunan mermi kovanı ve benzeri nitelikteki bulguların yine hem Antalya Kriminal Polis Laboratuarında hem de İstanbul Adli Tıp Kurumu Fizik İhtisas Dairesi Balistik Şube Müdürlüğünde incelendiği, incelemeler sonucunda hangi kovanların hangi silahtan çıktıklarının tek tek tespit edildiği, Ç.D.'nin ilk olayda vurduğu polisten gasp ettiği silahta Ç.D.'ye ait parmak izinin teşhis edilemediği ancak silahın şarjör kısmından alınan kan örneğinin Ç.D.'nin kan örneği ile tıpatıp uyuştuğunun tespit edildiği bilgilerinin yer aldığı görülmektedir.

103. Soruşturma kapsamında yürütülen işlemlere dâhil olan polis memurlarının, Savcılığın KYO kararında belirtildiği üzere, Savcılığın talimat ve bilgisi dahilinde işlem yürüttükleri, bu nedenle yukarıda yer verilen mevzuat hükümleri (§§ 25, 28-29) uyarınca adli kolluk gücü olarak görev aldıklarının kabul edilmesi gerekmektedir. Cumhuriyet Savcıları, adli kolluk işlemleri kapsamında ceza soruşturmalarına katılan polislerin hiyerarşik amiridir. Bu nedenle başvuru konusu olay açısından polislerin soruşturma işlemlerinde görev almaları kural olarak kurumsal ve hiyerarşik açıdan yürütülen soruşturmanın bağımsızlığına halel getirmeyecektir.

104. Bununla birlikte her somut olayda da bu bağımsızlığın gerçekleşip gerçekleşmediğinin yürütülen soruşturmanın özel koşulları açısından ayrıca değerlendirilmesi gerekir (§ 96). Bu açıdan başvuru konusu olay incelendiğinde, soruşturma kapsamında yürütülen her işlemin Savcılığın talimatı ve bilgisi dâhilinde yapıldığı, Savcılığın Emniyet birimlerince alınan tanık beyanlarıyla yetinmediği, operasyona katılan polisleri ve diğer görgü tanıklarını bizzat kendisinin de dinlediği, olay sonrası yürütülen olay yeri inceleme, delil toplama, ölü muayenesi gibi işlemlere bizzat katıldığı, balistik inceleme gibi diğer teknik incelemelerde sadece Emniyet birimlerinden alınan raporlarla yetinmeyerek, Adli Tıp Kurumu ve bağımsız bilirkişiler gibi kurumsal olarak tamamen bağımsız kişi ve kurumlardan aldığı raporları da dikkate alarak delil değerlendirmesine gittiği, bu kapsamda başvurucunun da başvuru dilekçesinde belirttiği gibi sadece polisin hazırladığı olay yeri inceleme tutanağı ve polis ifadelerinde yer alan bilgilere göre olayın gelişimine ilişkin bir tespitte bulunmadığı, diğer delilleri de dikkate alarak bir sonuca ulaştığı görülmektedir. Nitekim Savcılığın olayın son aşamasında polislerin Ç.D.'nin kendilerine 2–3 el ateş ettiği yöndeki beyanlarına ve aynı yöndeki olay yeri tutanağına rağmen soruşturmada elde edilen diğer delilleri de dikkate alarak Ç.D.'nin son olayda elindeki silahlarla ateş etmediği sonucuna vardığı görülmektedir. Bu koşullar altında Savcılığın tamamen Emniyet birimleri vasıtasıyla ulaştığı delillere ve bu delillere bağlı olarak olaya ilişkin kurulabilecek senaryoya dayalı bir şekilde soruşturmada bir sonuca ulaştığından söz etmek mümkün değildir. Açıklanan nedenlerle yürütülen soruşturmanın uygulamada da bağımsızlığı ve tarafsızlığı noktasında herhangi bir eksikliğin bulunmadığına kanaat getirilmiştir.

105. Soruşturmanın etkililiğini temin adına aranan, ölüm olayını aydınlatabilecek,

sorumluların tespitine yarayabilecek bütün delillerin toplanması (§ 98) ve elde edilen tüm delillerin kapsamlı, nesnel ve tarafsız bir analizine dayalı olarak bir sonuca ulaşılması (§ 99) ölçütleri açısından somut olayda yürütülen soruşturma işlemleri incelendiğinde, daha önceki bölümde (§ 102) ve Bakanlık görüşünde somut olayda yürütülen işlemlere ilişkin verilen bilgilerin yer aldığı bölümde (§ 94) ayrıntılı olarak görülebileceği üzere, olay hakkında soruşturma aşamasında kapsamlı bir araştırma yapıldığı, olayın ne şekilde gerçekleştiğini ortaya koyabilecek tüm delillerin toplandığı, olayın gelişiminin tarafsız ve nesnel bir şekilde anlaşılmasını sağlayacak şekilde delillerin kendi içindeki tutarlığının teyit edildiği ve böylece net bir şekilde olayın nasıl gerçekleştiğinin ortaya konulabildiği, bu şartlar altında ortaya konulan kişilerin eylemlerinin kapsamlı ve tutarlı bir analizi sonucunda soruşturmada bir karara varıldığı görülmektedir.

106. Bununla birlikte, Savcılığın KYO kararında soruşturma sonucunda polislerin silah kullanımının yasal sınırlar içerisinde gerçekleşip gerçekleşmediğine ilişkin ayrıntılı bir değerlendirme yapıldığı ve bu değerlendirme yapılırken, konu hakkındaki yasal mevzuat, Yargıtay içtihatları ve AİHM'nin aradığı "mutlak gereklilik" ölçütünün olayda karşılanıp karşılanmadığının ayrıntılı olarak incelendiği görülmektedir. Polislerin ve Ç.D.'nin eylemleri ve olayın tüm koşulları dikkate alınarak yapılan bu değerlendirme, yaşam hakkının esası açısından yapılan incelemenin yapıldığı bölümde belirtildiği üzere, Anayasa'nın aradığı zorunlu bir durumdan kaynaklanan ölçülü bir müdahale olup olmadığına yönelik yapılması aranan bir değerlendirmenin gereklerini de karşılar niteliktedir.

107. Olay hakkında yürütülen Savcılık soruşturmasının, bu bölümde ayrıntılı olarak incelendiği üzere, oldukça kapsamlı ve derinlemesine bir şekilde olayın gerçekleşme şeklini ve meydana gelen ölümde olası sorumlu kişileri tespite imkân sağlayacak nitelikte olduğu görülmektedir. Ancak, temel amacı devletin kontrolü altında meydana gelen ölüm olaylarının tam olarak nasıl meydana geldiğinin belirlenmesini ve varsa sorumlu kişilerin tespit edilmesini ve gerek görüldüğünde cezalandırılmasını sağlamak suretiyle yaşam hakkı kapsamında kurulan yasal ve idari çerçevenin etkili bir şekilde uygulanmasını sağlamak olan etkili ve uygun resmi bir soruşturma yürütme yükümlülüğü, kamu makamlarının kontrolü altında iken "şüpheli" bir biçimde gerçekleşen ölüm olaylarında ön soruşturma aşamasının ötesine geçmeli ve kovuşturma aşaması da dâhil bütün süreç 17. maddenin gereklerine cevap verebilecek nitelikte olmalıdır. Böylelikle, derece mahkemeleri hiçbir durumda mağdurların yaşam hakkına ve maddi ve manevi varlığına karşı yapılan saldırıların cezasız bırakılmamasını teminat altına alabilecektir (B. No: 2013/841, 23/1/2014, § 77).

108. Başvuru konusu olay gibi, ölüm olayının öncesi tamamen kamu makamlarının kontrolü altında gerçekleşmese bile olaya karışan ve doğrudan eylemleri ile ölüme neden olan kişilerin güvenlik güçleri olduğu ve olay sonrası kontrolün tamamen bu kişilerde olduğu durumlarda, olayın gelişimi ve karşılıklı tarafların eylemlerinin derinlemesine ve çok boyutlu bir değerlendirmesinin yapılabilmesi için resmi soruşturmanın, olaya karışan kişilerin olası cezai sorumluluğunun bulunup bulunmadığını belirleyebilmek adına, soruşturma aşamasını geçerek bir kovuşturma sürecini içermesi gerektiğinin evleviyetle kabulü gerekmektedir.

109. Nitekim 5271 sayılı Kanun'un 172. maddesinin (1) numaralı fıkrasında (§ 30), yukarıda (§ 108) öngörülen kovuşturma aşamasını geçme gerekliliğini karşılar nitelikte, bir Cumhuriyet Savcılığı tarafından KYO dair kararın ancak yeterli şüphe oluşturacak delil elde edilememesi veya kovuşturma olanağının bulunmaması hallerinde verilebileceği açık bir şekilde belirtilmiş olup, bu tür bir olayda"meşru savunma ve zorunluluk hali" ve "kanunun hükmü ve amirin emri" gibi "ceza sorumluluğunu kaldıran veya azaltan neden"in bulunup

bulunmağı konusunda iddia makamı konumunda olan Savcılığın bir yetkisinin bulunmadığı, cezai sorumluluğun kalkıp kalkmadığı konusunda karar vermeye yetkili makamın ceza mahkemeleri olduğu kabul edilmiştir.

110. Başvuru konusu olayda, Savcılık soruşturması aşaması açısından oldukça ayrıntılı bir şekilde olayın gelişim şekli ve olası sorumlu kişiler belirlenmiş olmakla birlikte, ilgili kişilerin cezai sorumluluklarının tespiti konusunda Ceza Mahkemesinde inceleme ve değerlendirme yapılması imkânını ortadan kaldıran KYO kararının verilmesinin, silah kullanan güvenlik güçlerinin hesap verebilirliğini ve soruşturma hakkında kamunun denetimini zayıflattığının kabul edilmesi gerekir. Her bir somut olayın koşullarına göre farklılık arz edebilecek olmakla birlikte, başvuru konusu olaydaki gibi doğrudan güvenlik güçlerinin silah kullanımı sonucu meydana gelen ve tartışmalı olan olayın gerçekleşme koşullarının ve olası cezai sorumlulukların tereddüde mahal vermeyecek şekilde ortaya konulması açısından ölüm olaylarına ilişkin yürütülen resmi soruşturmaların kovuşturma aşamasından geçmesi olay hakkında kamuoyu nezdinde oluşabilecek soru işaretlerinin tamamen ortadan kalkması açısından büyük önem taşmaktadır. Aksi bir uygulama, bu tür olaylarda kamu gücünü kullanan güvenlik güçlerinin olası cezai sorumluluklarının ortaya çıkmasının engellenmek istendiği şüphesini doğurabilir. Yaşanan silahlı çatışma sonrasında görevini icra eden üç polis memuru ve psikolojik sıkıntıları olduğu ortaya çıkan Ç.D.'nin yaşamını yitirmesi, her iki tarafın yakınları açısından çok acı bir olay olmakla birlikte, gerekli hukuk kurallarının her halükarda tereddütsüz uygulanacağının gösterilmesi hukuka olan saygının korunması ve daha sonra benzer olayların yaşanmasına engel olmak adına büyük önem arz etmektedir.

111. Bu çerçevede, olayda olası sorumlu kişilerin cezai sorumluluklarının soruşturmanın kamu denetimine açıklığı ve ölen kişinin yakınlarının sürece dâhil olabilmeleri yönünden (§ 100) somut olay incelendiğinde, her ne kadar, Bakanlık görüşünde de ifade edildiği üzere, Savcılığın KYO kararında; başvurucunun soruşturmaya yönelik verdiği dilekçelerin gereğinin yerine getirildiği, bu kapsamda dinletmek istediği tanıkların dinlendiği, polis memurlarının ifadesinin alınmasını talep ettiğinde bu talebinin yerine getirildiği, talep üzerine adli emanette bulunan olaya ilişkin görüntüler içeren CD'lerin ve ambulansın GPS kayıtlarının incelendiği soruşturma dosyasında yer alan tüm bilgi belgelere ulaşımının kesintisiz sağlandığı, başvurucunun istediği tanık ifadelerine yer verildiği, özellikle Ç.D.'nin etkisiz bir halde iken vurularak öldürüldüğü iddialarının değerlendirildiği ve fakat bu iddiaları doğrulayıcı herhangi somut bir delil bulunmadığı sonucuna ulaşıldığı ifade edilmiş ve başvurucu Savcılığın soruşturma sonucunda verdiği karara karşı Manavgat Ağır Ceza Mahkemesine itiraz edebilmiş olsa da, başvuru konusu olay gibi doğrudan güvenlik güçlerinin silah kullanımı sonucunda meydana gelen ölüm olaylarında, ölenin yakınlarının sadece Savcılık soruşturması aşamasında bilgi belge isteyebilme, tanık dinlenmesini talep edebilme ve olayı sadece dosya üzerinden inceleyen bir mahkemeye itiraz edebilmeleri bu kişilerin meşru menfaatlerini korumak için bu sürece gerekli olduğu ölçüde katılabilmelerini güvence altına alamaz ve bu suretle teoride olduğu gibi pratikte de hesap verilebilirliğin ve soruşturma üzerinde kamu denetiminin yeterli düzeyde sağlanabildiğinden söz edilemez.

112. Başvurucunun bu bölümde ele alınabilecek şekilde son olarak, oğlu ağır yaralı halde iken ambulansla hastaneye götürülmesinin olağandan çok uzun sürdüğü bu nedenle ölümünden sağlık görevlilerinin de sorumlu olduğu şeklindeki iddialarını soruşturma sürecinde Savcılığa sunmasına rağmen suçun görevi kötüye kullanma olarak vasıflandırılmasının ve idari soruşturma için gönderilmesinin etkin soruşturma yapma

yükümlülüğünün ihlali anlamına geldiği yönünde iddialarının olduğu görülmektedir.

113. Bakanlık görüşünde bu iddialar hakkında, Cumhuriyet Savcısının, ambulansın geç geldiği iddiası yönünden şüphelilerin memur olması ve iddianın görev suçuna girmesi nedeniyle bu iddia farklı bir soruşturma usulüne tabi olduğu için soruşturmayı ayırdığı ve bu kişiler hakkında soruşturma yapılması için soruşturma dosyasını Memur Suçları Bürosuna gönderdiği, dolayısıyla bu iddiaların ayrı bir soruşturmanın konusunu oluşturduğu, ayrıca, başvurucunun ambulansın geç geldiği ve ihmal olduğu iddiaları nedeniyle idare aleyhine tam yargı davası açma hakkına da sahip olduğu değerlendirmelerine yer verilmiştir.

114. Öncelikle belirtmek gerekir ki, Anayasa Mahkemesi, Ç.D.'nin ölümünün başvurucunun iddia ettiği gibi doğrudan ambulansın yaralıyı göreceli olarak daha uzun bir sürede hastaneye ulaştırmasından mı yoksa polislerle girdiği çatışmalarda aldığı kurşun yaralarından dolayı mı gerçekleştiği konusunda bir değerlendirme yapabilecek konumda değildir. Olay hakkında yürütülen soruşturmada, bu bölümde incelendiği üzere, olayın nasıl gerçekleştiğinin ortaya konulduğu ve olası cezai sorumlulukların ayrıntılı olarak değerlendirildiği kabul edilmiştir. Olayda yürütülen bu soruşturma sonucunda ölümün hangi nedenlerden kaynaklandığı ayrıntılı olarak ortaya konulmuştur.

115. Başvurucunun bu iddiaları açısından Savcılığın verdiği KYO kararında (§ 21) yer alan açıklamalar incelendiğinde, ağır yaralı olduğu belirtilen Ç.D.'yi hastaneye götüren ambulansla ilgili bilirkişiden ek rapor alındığı, bu raporda ambulansın GPS kayıtlarının ve GPS harita görüntüsünün tespit edilip rapora eklendiği, ambulans görevlileri hakkında yapılan şikâyetin bu kişilerin görev niteliği, olayda varsa kusurlarının değerlendirmesinin memur suçları soruşturma bürosunca değerlendirilmesinin uygun olacağı, bu eylemlerin mevcut öldürme eylemlerinden sonra meydana geldiği, dolayısıyla konunun ayrıca incelenmesi için Memur Suçları Bürosuna gönderildiği ifade edilmiştir.

116. Olaya karıştığı ileri sürülen kişilerin hangi suçlardan soruşturmaya ve kovuşturmaya tabi tutulacaklarını belirleyecek olanlar, olayı ilk elden inceleyen soruşturma ve yargılama makamlarıdır. 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 (2013/1948, 23/1/2014, § 49).

117. Bu nedenle, yaşanan ölümün hangi nedenlerle gerçekleştiğini elde ettiği delillere dayanarak ayrıntılı olarak ortaya koyduğu kabul edilen soruşturmada başvurucunun bu konuda ileri sürdüğü iddialarını Savcılığın önceki olaydan bağımsız olarak başka bir suç kapsamında değerlendirerek soruşturmayı ayırma kararı vermesi soruşturma makamının takdir yetkisi içerisindendir. Ayrı bir soruşturma konusu yapılan bu iddialar hakkında yürütülen idari ve varsa cezai soruşturmanın ne şekilde ilerlediğine ilişkin başvuru dosyası kapsamında herhangi bir bilgi bulunmamaktadır. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesi açısından bu konuda şu aşamada bir inceleme yapılması mümkün değildir.

118. Soruşturmanın etkililiği konusunda bu bölümde yer verilen değerlendirmeler bir bütün halinde ele alındığında, her ne kadar, somut olay kapsamında Savcılık tarafından yürütülen soruşturmada yaşanan ölüm olayının tüm yönlerinin ortaya konulmasını ve olası sorumlu kişilerin belirlenmesini sağlayabilecek nitelikte oldukça ayrıntılı bir incelemenin yapıldığı görülmekle birlikte, çok yönlü bu olayda olası cezai sorumluluğun kalkıp kalkmadığı konusunda bir ceza mahkemesinin kapsamlı bir inceleme ve değerlendirme yapması imkânını ortadan kaldıracak bir kararın verilmesi nedeniyle, etkili resmi bir soruşturma

yürütülmediği ve yaşam hakkının usulî boyutunun ihlaline yol açıldığı kanaatine varılmıştır.

119. Açıklanan nedenlerle, yaşam hakkının gerektirdiği etkili soruşturma yürütme yükümlülüğünün ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

c. İşkence ve Eziyet Yasağının İhlal Edildiği İddiası

120. Başvurucu, olay sonrasında yürütülen soruşturma kapsamında hazırlanan otopsi raporunda Ç.D.'nin kafa ve çene bölgesinde kırıklar ve vücudunun çeşitli yerlerinde iz ve yaralar tespit edilmesine ve bir tanığın ele geçirildikten sonra birkaç kişinin Ç.D.'ye tekmeyle vurduğunu gördüm şeklindeki beyanlarına rağmen bu yöndeki şikâyetlerinin soruşturma kapsamında incelenmediğini, bu nedenle Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan işkence ve eziyet yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

121. Bakanlık görüşünde, yaşam hakkının esasına ilişkin şikâyetler dışında başvuruda ileri sürülen diğer haklara ilişkin şikâyetlerin yaşam hakkının etkin soruşturma yapma yükümlülüğü altında değerlendirildiği, bu nedenle ayrı bir başlık altında işkence yasağına ilişkin görüş sunulmamış olduğu, sadece yaşam hakkına ilişkin yer verilen görüşler arasında başvurucunun bu bölümde ileri sürdüğü iddialara karşılık gelebilecek bazı olgulara değinildiği görülmektedir.

122. Bu bağlamda Bakanlık görüşünde, olay anında orada bulunan ve gazeteci olan tanık S. K. ile polis memuru olan tanıkların, ağır yaralı olarak yerde yatarken kimsenin tekme veya başka bir şekilde Ç. D.'ye vurmadığını beyan ettiği, ayrıca polis olan müştekiler İ. Ç. ve A. İ.'nin kaçmaya çalışırken Ç. D.'nin kaya parçalarından oluşan sert bir zemine düştüğünü beyan ettiği, ölü muayene tutanağında da, kafanın yan taraflarında ve yanak bölgesinde sıyrıklı ekimozlar olduğunun belirtildiği bilgilerine yer verilmiştir.

123. 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."

124. 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, olay hakkında etkili resmi bir soruşturmanın yürütülmesi gerekmektedir (B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 25). Ancak, bu konuda bir soruşturmanın başlayabilmesi için öncelikle işkence ve kötü muamele konusundaki iddialar uygun delillerle desteklenmelidir. 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. Ancak bu uygun koşulların tespiti halinde bir soruşturma yükümlülüğünün bulunduğundan bahsedilebilir (B. No: 2013/394, 6/3/2014, § 28)

125. Öncelikle belirtmek gerekir ki, bu bölümde, konu hakkında ilk elden sorumlu soruşturma ve kovuşturma makamlarının başvurucunun bu bölümdeki iddialarına ilişkin herhangi bir inceleme yapmamış olmaları nedeniyle, işkence veya kötü muamele yasağının ihlali iddialarının esası hakkında, bulunduğu konum ve yaptığı incelemenin niteliği itibariyle, Anayasa Mahkemesinin bu aşamada bir değerlendirme yapması mümkün değildir.

126. Somut olay, konu hakkındaki ilkeler çerçevesinde incelendiğinde, başvurucunun, iddialarını Ç.D. hakkında hazırlanan otopsi raporunda yüz ve çene kısmında kırıkların tespit edilmesine ve tanık S. K'nın "birkaç kişinin tekmeyle vurduğunu gördüm" şeklindeki beyanlarına dayandırdığı görülmektedir.

127. Başvurucunun iddiasına dayanak olarak gösterdiği ve başvuru dilekçesi ekinde sunduğu Adli Tıp Kurumunun 14/12/2012 tarihli otopsi raporunda konuyla ilgili şu ifadelerin yer aldığı görülmektedir:

"Alın sol yandan sol zyogamaya uzanan, alın sağ yandan sağ zygomaya uzanan, sağ kulak kepçesi ön kısmında, oksiital üstte ortada saçlı deride kısmen parsönenleşmiş ekimozlu cildi sıyrık alanları, dudakların iç yüzünde ekimozlu yüzeysel sıyrıklar, üst çene sol birinci dişin uç kısmında kırık, üst çenede orta hatta kesici dişler arasından üst damağa uzanan kırık hattı, burun kemiği ve sağ zyogamada kırık krepitasyonu, sağ kolda parçalı kırık deformitesi, sağ uyluk ön yüz 1/3 alt-iç kısımda 1,5x1 cm lik, sağ el 3. parmak tırnak kökünde 0,8 cm lik ekimozlu cildi sıyrık olduğu,

…"

128. Başvurucunun iddiasını dayandırdığı ve yine başvuru ekinde sunduğu gazeteci tanık S. K.'nın Cumhuriyet Savcısı tarafından alınan yeminli ifadesinde konuya ilişkin şu şekilde beyanlarının olduğu görülmektedir:

…Ateş eden polisler ellerini kaldırarak birbirlerine ateş etmeyin diye bağırdılar. Ben de bu şahsın etkisiz hale getirildiğini anladım ve şahsın olduğu yere ben de diğer polislerle birlikte koştum. Ben ilk açıyı görür görmez fotoğrafını çektim. Maktul Çağrı Danışman yüzükoyun yatıyordu ben sadece ayaklarını bacak kısmını görebiliyordum. Bir iki fotoğraf çektikten sonra polislerden bazıları beni olay yerinden uzaklaştırmaya çalıştı. … Ben kameraman arkadaşıma kayıttan çıkmamasını görüntü almaya devam etmesini istedim. Ben uzaklaştırılmaya çalışıldığım sırada bazı memurlar şahsın ellerini arkaya doğru kıvırıyorlardı. Şahsın konuştuğunu duymadım ancak "ah" şeklinde (maktulden) ses (geldiğini) duydum. …

Ben maktulün olduğu yere ikinci kez gelişimde birkaç kişinin tekmeyle vurduğunu gördüm ancak oradaki amirler engel oldu. …Olay yeri çok kalabalıktı ve büyük bir arbede yaşanmaktaydı. … maktülü tekmeleyen görevli sayısını veremem. Üç amirin özellikle olayın etkisinde kalan diğer görevlileri sakinleştirmeye ve maktulden uzaklaştırmaya çalışıyorlardı. Ancak maktule kaç tekme atıldığını ben bilemem, olay çok ani gelişti. …"

129. Soruşturma kapsamında elde edilen bulgulara yukarıdaki gibi detaylı olarak yer verilmesinin sebebi, bazı kişilerin olası cezai sorumluluklarına ilişkin bir değerlendirme yapılması veya bu konuda bir sonuca ulaşmaya çalışmak olmayıp, başvurucunun konu hakkındaki iddialarının olaya doğrudan şahit olan kişilerin beyanlarına dayandırdığı ve yapılan otopsi incelemesinde, KYO kararında olayın gelişimi açısından yapılan tespitlerle doğrudan telif edilemeyecek şekilde Ç.D.'nin vücudunda kırık ve yaralar tespit edildiğinin ortaya konulduğu, bu nedenle başvurucunun iddialarının ciddi olabileceği ve bu konuda Savcılığın etkili soruşturma yapma yükümlülüğü doğup doğmadığını değerlendirmektir.

130. Bu bağlamda, Savcılığın KYO kararında sadece ölüm olayının gerçekleşme şekline ve bu konuda ilgili kişilerin cezai sorumluluklarına ilişkin değerlendirmelerin yer aldığı ancak başvurucunun işkence iddiaları hakkında herhangi bir değerlendirme yapılmadığı görülmektedir.

131. Başvurucunun iddiaları açısından Savcılığın KYO kararı incelendiğinde, sadece, gazeteci tanık S.K.'nın (yukarıda (§ 123) ilgili yerleri daha ayrıntılı verilen) "(Ç.D.'nin) yerde yatar vaziyette iken resimlerini çektiğini, operasyona katılan polis memurlarının maktulün başında biriktiğini, maktule tekme vurmak isteyenler olduğunu ve amirlerin buna engel olarak polis memurlarını şahsın başından uzaklaştırdığını" şeklinde (özetlenmiş) beyanları ile Bakanlık görüşünde değinilen tanıklardan polis İ.Ç.'nin konu hakkındaki "Ç.D.'nin son olarak vurulduğu yerde) yüzüstü ve sert şekilde mucur ve kaya parçalarından oluşan zemine doğru düştüğünü… burada kısa süreli bir arbededen sonra amirlerinin kendilerini yatıştırdığını…" şeklindeki ifadeleri ve polis tanık A.İ.'nin "şüphelinin düşerken bile silahını bırakmadığını ve kendilerine doğrultma gayretinde olduğunu, yüzükoyun olarak ve sağ kol üzerine sert bir şekilde düştüğünü, her iki kolunun karnının altında olduğunu, yerde mucur tabir edilen küçük taş parçalarının bulunduğunu, şüpheliye yerdeyken herhangi bir kimsenin tekme attığını, …" şeklindeki ifadelerinin KYO kararında yer aldığı görülmektedir. KYO kararında özetlenen beyanlarda, Ç.D.'nin tekmelendiğine veya başka türlü darp edildiğine dair herhangi bir bahis bulunmamaktadır.

132. Başvurucunun 20/12/2012 tarihinde soruşturmayı yürüten Savcılığa sunmuş olduğu balistik inceleme ve otopsi raporlarına karşı beyanlarını sunduğu dilekçede, bu bulgulara yer vererek şüphelilerin işkence suçundan cezai sorumluluklarının doğacağını ileri sürdüğü görülmektedir. Başvurucu, Savcılığın KYO kararına karşı itiraz dilekçesinde de diğer itirazlarının yanı sıra işkence suçu ile ilgili olarak ya kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmesi ya da kamu davası açılması gerekirken bu konuda herhangi bir şikâyet veya delil yokmuş gibi kararda bir bahis geçmediğini ileri sürmüştür. Yapılan itiraz sonrasında Mahkemenin verdiği kararda (§ 22) da konuya ilişkin bir değerlendirmenin yer almadığı görülmektedir.

133. Yaşam hakkına yönelik ihlal iddiaları için geçerli olduğu gibi, bir kamu görevlisinin işkence ve kötü muamelesine maruz kalındığına yönelik iddialar açısından da yürütülmesi gereken soruşturma, sorumluların belirlenmesini ve cezalandırılmasını sağlamaya elverişli olmalıdır. Şayet bu mümkün olmazsa, Anayasa'nın 17. maddesi, sahip olduğu öneme rağmen pratikte etkisiz hale gelecek ve bazı hallerde devlet görevlilerinin fiili dokunulmazlıktan yararlanarak, kontrolleri altında bulunan kişilerin haklarını istismar etmeleri mümkün olabilecektir. Devletin pozitif yükümlülüğü kapsamında bazen tek başına soruşturma yapılmamış olması yahut da yeterli soruşturma yapılmamış olması da kötü muamele teşkil edebilmektedir. Bu bağlamda konu hakkındaki soruşturmanın derhal başlaması, bağımsız biçimde, kamu denetimine tabi olarak özenli ve süratli yürütülmesi ve bir bütün olarak etkili olması gerekir (B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 25). Başvuru konusu olaydaki gibi, bu tür eylemlere maruz kaldığı ileri sürülen kişiler hayatını kaybetmiş ve bu eylemlerin o kişi kamu görevlilerinin elinde iken işlendiği ileri sürülüyorsa, devletin resen harekete geçerek böyle bir durumun vaki olup olmadığını açıklığa kavuşturacak nitelikte kapsamlı ve titiz bir soruşturma yürütme yükümlülüğü bulunmaktadır.

134. Başvuru konusu olay açısından, yaşanan olayın hangi aşamasında ne şekilde Ç.D.'nin vücudunda otopsi raporunda ifade edilen kırk ve yaraların meydana geldiğini, iddia edildiği şekilde Ç.D.'nin gerçekten polislerin bir muamelesine maruz kalıp kalmadığını, olası böyle bir muamelenin ağırlık derecesini, herhangi bir cezai sorumluluk gerektirip gerektirmediğini olayı ilk elden inceleyen soruşturma ve kovuşturma makamları inceleyecekler ve bu konularda bir karara varacaklardır. Başvuru konusu olayda, Savcılığın ve Mahkemenin verdikleri kararlarında, başvurucunun işkence ve kötü muameleye ilişkin

ciddi nitelikteki iddialarını ne reddettikleri, ne makul görüp gereği gibi bir işlem yürüttükleri ne de bu yöndeki iddiaları ölümün gerçekleşme koşulları içerisinde değerlendirdikleri görülmektedir.

135. Bu açıklamalar ışığında, başvurucunun işkence ve kötü muameleye ilişkin savunulabilir bir iddiasının bulunmasına rağmen, somut olayda bu konuda etkili resmi bir soruşturmanın yürütülmemesi nedeniyle Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının usulî yönünün ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

d. Etkili Başvuru Hakkının İhlal Edildiği İddiası

136. Başvurucunun Anayasa'nın 40. ve AİHS'nin 13. maddeleri uyarınca yaşam hakkı ve işkence ve eziyet yasağı kapsamında maruz kalındığını ileri sürdüğü ihlaller bakımından etkili bir başvuru yolu bulunmadığı yönündeki iddialarının önceki bölümlerde anılan iki hak kapsamında yapılan incelemelerde değerlendirildiği için bu hak kapsamında yeniden inceleme yapılmasına yer olmadığına karar verilmesi gerekir.

V. 6216 SAYILI KANUN'UN 50. MADDESİNİN UYGULANMASI

137. 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."

138. Mevcut başvuruda etkili bir soruşturma yürütülmemesi nedeniyle yaşam hakkını ve işkence ve eziyet yasağını düzenleyen Anayasa'nın 17. maddesinin ihlal edildiği tespit edilmiş olmakla, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için dosyanın ilgili Savcılığa gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

139. Başvurucu, 100.000 TL destekten yoksun kalma tazminatı, 150.000 manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

140. Başvuru hakkında yapılan inceleme sonucunda yaşam hakkının esasının ihlal edilmediğine, bununla birlikte yaşam hakkının ve işkence ve eziyet yasağının etkili soruşturma yürütme yükümlülüğü açısından ihlal edildiğine hükmedilmiştir. Başvurucu da, uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile ilgili olarak Anayasa Mahkemesine herhangi bir belge sunmamıştır. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvuruculların uğradıklarını iddia ettiği maddi zarar ile tazminat talebi arasında illiyet bağı kurulması gerekir. Anayasa Mahkemesine herhangi bir belge sunmayan başvurucunun maddi tazminat talepleri reddedilmelidir.

141. Başvurucu tarafından manevi tazminat talebinde bulunulmuş olmakla beraber, ihlalin tespitinin yanı sıra kararın gereğinin yerine getirilmesi için dosyanın ilgili Savcılığa gönderilmesine karar verilmesinin başvurucunun ihlal iddiası açısından yeterli bir tazmin oluşturduğu kanaatine varıldığından, başvurucunun manevi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

142. Başvurucu, yargılama ve avukatlık ücreti olarak 20.000 TL talep etmişlerdir. Başvurucu tarafından yapılan harç ve vekalet ücretinden oluşan yargılama giderinin başvurucuya

ödenmesine karar verilmiştir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun yaşam hakkı ve işkence yasağına ilişkin iddialar yönünden KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Başvurucunun,

1. Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının esasının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

2. Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının etkili soruşturma yürütme yükümlülüğü yönünden İHLAL EDİLDİĞİNE,

3. Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan işkence ve eziyet yasağının etkili soruşturma yürütme yükümlülüğü yönünden İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucunun tazminata ilişkin taleplerinin REDDİNE,

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

E. 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,

F. Kararın bir örneğinin gereği için ilgili Savcılığa gönderilmesine,

16/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# NİGAR ERDEM

**B. No: 2013/9313 | Karar tarihi: 16.07.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/9313

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

NİGAR ERDEM BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/9313)

Karar Tarihi: 16/7/2014

R.G. Tarih-Sayı: 16/10/2014-29147

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Zühtü ARSLAN

Raportör : Şebnem NEBİOĞLU ÖNER

Başvurucu : Nigar ERDEM

Vekili : Av. Fatma Gülay GÜNER

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu boşanma davası sonrası açtığı nafakanın artırılması davasının makul sürede sonuçlandırılmaması ve dava neticesinde lehine takdir edilmiş olan nafakanın kaldırılmasına karar verilmesi nedeniyle, Anayasa'nın 10., 13., 36. ve 41. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürerek, ihlalin tespitiyle yoksun kaldığı nafaka alacaklarının kendisine ödenmesine ve uğradığı manevi zararın tazminine karar verilmesini talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 18/12/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvuruların Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca, kabul edilebilirlik incelemesi Bölüm tarafından yapılmak üzere dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 19/3/2014 tarihinde, 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 7/4/2014 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 formu ve ekleri ile başvuruya konu yargılama dosyası içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucu 25/1/2008 tarihinde Ankara 5. Aile Mahkemesinin E.2008/99 sırası üzerinde açtığı davada, davalı ile aralarındaki boşanma davası neticesinde lehine hükmedilen yoksulluk nafakası ve velayetleri kendisine bırakılmış olan çocuklar için takdir edilen iştirak nafakasının artırılmasını talep etmiştir.

8. Davalı eski eş tarafından aynı esas sayılı dosya üzerinde açılan karşı dava ile yoksulluk nafakasının kaldırılması talep edilmiştir.

9. Yargılama sırasında Ankara 1. Aile Mahkemesinin E.2008/378 sırası üzerinde görülen ayrı bir dava neticesinde, müşterek çocukların velayetinin davalı babaya verilmesine hükmedilmiştir.

10. Mahkemece yapılan yargılama neticesinde, 25/3/2009 tarih ve E2008/99, K.2009/390 sayılı karar ile, müşterek çocuklarının annede olan velayetlerinin babaya verilmiş olması ve başvurucunun dosya kapsamındaki delillerden evlenme olmaksızın evli imiş gibi bir başka şahısla birlikte yaşadığının tespit edilmesi gerekçelerine istinaden, başvurucunun davasının reddi ve davalı-karşı davacının davasının kabulüne ve yoksulluk nafakasının karşı dava tarihi olan 14/2/2008 tarihinden geçerli olmak üzere kaldırılmasına hükmedilmiştir.

11. İlk derece mahkemesi kararı temyiz edilmekle, Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 10/6/2013 tarih ve E.2013/8280, K.2013/9823 sayılı kararı ile onanmıştır.

12. Karar düzeltme talebi aynı Dairenin 8/10/2013 tarih ve E.2013/5625, K.2013/14137 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

13. Ret kararı başvurucu vekiline 20/11/2013 tarihinde tebliğ edilmiş ve 18/12/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunulmuştur.

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."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 16/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 18/12/2013 ve 2013/9313 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu, boşanma davası neticesinde kendi lehine yoksulluk nafakası ve velayetleri kendisine verilen çocuklar lehine iştirak nafakasına hükmedildiğini, belirtilen nafakaların artırılması talebi ile açtığı davanın yargılamasının çok uzun sürdüğünü, bu süreçte tedbiren ödemelerinin durdurulmasına hükmedilen nafaka alacaklarının akıbetinin yargılama süresince belirsiz kaldığını ve yargılama neticesinde davasının reddedildiğini belirterek, Anayasa'nın 10., 13., 36. ve 41. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

17. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki tavsifi ile bağlı olmayıp, başvurucunun iddialarının incelenmesi neticesinde, iddialarının özünün makul sürede yargılanma hakkının ihlali ile yargılamanın sonucu itibarıyla adil olmadığı iddialarına ilişkin olduğu anlaşılmakla, söz konusu iddiaların belirtilen kapsamda değerlendirilmesi uygun görülmüştür.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Yargılamanın Sonucu İtibarıyla Adil Olmadığı iddiası

18. Başvurucu, açtığı nafakanın artırılması talepli davada, nafakanın tedbiren durdurulması ve yargılama neticesinde verilen nafakanın kaldırılması kararının yanlış hukuki değerlendirme sonucunda verildiğini beyan ederek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

19. 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."

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."

21. 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.

22. 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).

23. Başvurucu tarafından, yanlış hukuki değerlendirme yapılarak nafakanın tedbiren durdurulmasına ve yargılama sonucunda nafakanın kaldırılmasına karar verildiği, bu kapsamda hükmün sonuç itibarıyla hukuka aykırı olduğu belirtilmekte olup, başvurucunun belirtilen iddiasının özünün derece mahkemelerince delillerin değerlendirilmesinde ve hukuk kurallarının yorumlanmasında isabet olmadığına ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

24. 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

25. 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 Yönünden

26. Başvurucu açtığı nafakanın artırılması talepli davanın beş yıldan uzun bir süre sonra sonuçlandığını ve yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle nafaka alacaklarının akıbetinin uzun süre belirsiz kaldığını belirterek, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

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 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. 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).

32. 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).

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 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).

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, nafakanın artırılması talebi hakkında 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).

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, başvuruya konu davanın açılmış olduğu 25/1/2008 tarihidir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 45). 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 Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin E.2013/5625, K.2013/14137 sayılı, karar düzeltme talebinin reddine dair ilam tarihi olan 8/10/2013 tarihidir.

38. 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).

39. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, yargılamanın konusunun boşanma davası sonucunda başvurucu lehine takdir edilen yoksulluk nafakası ile velayetleri başvurucuya verilen müşterek çocuklar için takdir edilen iştirak nafakalarının artırılması talebi olduğu, 25/1/2008 tarihli dilekçe ile yargılamasına başlanılan süreçte, davalı tarafından karşı dava açıldığı, yargılamanın 18/7/2008 tarihli celsesinde verilen ara karar uyarınca başvurucu için tayin edilmiş olan yoksulluk nafakasının dava tarihinden itibaren tedbiren durdurulmasına karar verildiği, yapılan yargılama neticesinde Mahkemece verilen 25/3/2009 tarihli kararın başvurucu tarafından 13/5/2009 tarihinde temyiz edilmesi üzerine dosyanın yaklaşık bir yıl sonra 12/4/2010 tarihinde temyiz incelemesine gönderildiği, Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 15/9/2009 tarihli kararı ile, müşterek çocukların velayetlerinin değiştirilmesi talebini içeren Ankara 1. Aile Mahkemesinin E.2008/378 sayılı dosyasının evraka eklenmesi talebiyle dosyanın mahalline geri çevrildiği, ilk derece mahkemesince tekrar temyiz incelemesine gönderilen dosyanın Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 24/5/2010 tarihli kararı ile, müşterek çocukların velayetlerinin değiştirilmesi talebini içeren Ankara 1. Aile Mahkemesinin E.2008/378 sayılı dosyasına ait kararın kesinleşmesi akabinde gönderilmesi talebiyle dosyanın geri çevrildiği, velayetin değiştirilmesine ilişkin belirtilen dosyada verilen kararın 13/9/2012 tarihinde kesinleştiğine dair 29/4/2013 tarihinde şerh verilmesi üzerine, başvuruya konu yargılama dosyasının temyiz incelemesi yapılmak üzere 7/5/2013 tarihinde Yargıtaya gönderildiği, Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 10/6/2013 tarihli onama kararı üzerine başvurucu tarafından yapılan karar düzeltme talebinin aynı Dairenin 8/10/2013 tarihli kararı ile reddedildiği ve belirtilen süreç nazara alındığında toplam beş yıl sekiz aylık yargılama sürecinin üç yıl sekiz aylık bölümünün başka bir yargılama dosyasına ilişkin kararın kesinleşmesinin beklenilmesi amacıyla geçirildiği anlaşılmaktadır.

40. Yargılama faaliyetinin süresine ilişkin değerlendirmede göz önünde bulundurulması gereken ilgili makamların tutumu kapsamında sadece ilgili 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. Somut yargılama açısından 1. Aile Mahkemesinin E.2008/378 sayılı dosyasının akıbetinin beklenilmesi noktasındaki takdir ilgili usul hükümleri uyarınca derece mahkemelerine ait olmakla beraber, belirtilen dava akıbetinin üç yıl sekiz aylık bir süre boyunca beklenilmesinin somut yargılamanın süresi üzerinde etkili olduğu anlaşılmaktadır.

41. İlgili yargılama evrakının incelenmesinden, başvuruya konu yargılama sürecinin asliye hukuk mahkemesi nezdinde sürdüğü görülmekle, medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkları konu alan yargılama faaliyetleri için geçerli genel usuli hükümler içeren 6100 sayılı Kanun'a tabi bir yargılama faaliyetinin söz konusu olduğu ve 6100 sayılı Kanun'un 30. maddesinin, uyuşmazlıkların makul sürede çözümlenmesi gerekliliğini ortaya koyduğu anlaşılmaktadır.

42. 6100 sayılı Kanun'un öngördüğü yargılama usullerine tabi mahkemeler nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel

başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesi tarafından, özellikle yargılamada sürati temin etmeye hizmet eden özel usul hükümlerinin nazara alınmadığı göz önünde bulundurularak makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönünde karar verilmiş olup (B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 54-64), davanın mahiyeti nedeniyle icrası gereken usul işlemlerinin niteliği başvuruya konu yargılamanın karmaşık olduğunu ortaya koymakla birlikte, davaya bütün olarak bakıldığında, somut başvuru açısından farklı bir karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı ve özellikle nafakanın artırılması talebine ilişkin olması nedeniyle yargılama konusunun başvurucu açısından taşıdığı değer nazara alındığında, söz konusu yaklaşık altı yıllık yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

43. 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

44. Başvurucu, yoksun kaldığı nafaka alacaklarının kendisine ödenmesini ve 10.000,00 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 altı yıllık yargılama süresi nazara alındığında, başvurucunun yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında, başvurucuya takdiren 5.400,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

47. Başvurucu tarafından maddi tazminat talebinde bulunulmuş olmakla beraber, tespit edilen ihlal ile iddia edilen maddi zarar arasında illiyet bağı bulunmadığı anlaşıldığından, başvurucunun maddi tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

48. 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. Yargılamanın sonucu itibarıyla adil olmadığı yönündeki iddiasının "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 5.400,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE, başvurucunun tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

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

E. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvurucunun 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,

16/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# NEJDET ATALAY

**B. No: 2014/184 | Karar tarihi: 16.07.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/184

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

NEJDET ATALAY BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/184)

Karar Tarihi: 16/7/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Zühtü ARSLAN

Raportör : Serhat ALTINKÖK

Başvurucu : Nejdet ATALAY

Vekili : Av. Mustafa YILDIZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, tutuklanmasını haklı gösterecek somut olay, olgu ve bilgi olmadığı halde tutuklandığını, derece mahkemelerinin formül gerekçelerle tahliye taleplerini reddettiğini, tutukluluğun makul süreyi aştığını, belediye başkanı seçildikten sonra tutuklu bulundurulmalarının siyasi faaliyette bulunma hakkına yönelik bir müdahale olduğunu, emsal nitelikteki Anayasa Mahkemesi kararının kendisi hakkında uygulanmadığını, yargılama sırasında tabii hakim ilkesinin gözetilmediğini ileri sürerek Anayasa'nın 10., 19., 37. ve 67. maddelerinin ihlal edildiğini iddia etmiş ve tahliye edilerek tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 6/1/2014 tarihinde Batman 1. 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, 29/1/2014 tarihinde başvurunun kabul edilebilirlik

incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm, 12/2/2014 tarihinde yapılan toplantıda kabul edilebilirlik ve esas hakkındaki incelemenin birlikte yapılmasına karar vermiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular 12/2/2014 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir. Adalet Bakanlığı, görüşünü 20/3/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucuya 20/3/2014 tarihinde bildirilmiştir. Başvurucu, karşı beyanlarını 31/3/2014 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, 29/3/2009 tarihinde yapılan yerel seçimlerde, Batman Belediye Başkanı olarak seçilmiştir.

9. 24/12/2009 tarihinde gözaltına alınan başvurucu, Diyarbakır 4. Ağır Ceza Mahkemesinin 25/12/2009 tarih ve 2009/73 sorgu sayılı kararıyla tutuklanmıştır.

10. Başvurucu hakkında, örgütün faaliyetlerini düzenlemek suretiyle örgütü yönetme, 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Hakkında Kanun'a muhalefet ile terör örgütü propagandası yapma suçlarını işlediğinden bahisle kamu davası açılmıştır.

11. Başvurucu Anayasa Mahkemesinin 4/12/2013 tarih ve B. No: 2012/1272 sayılı kararına dayanarak, yargılamasının devam ettiği Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesinden 6/12/2013 tarihinde tahliyesini talep etmiştir.

12. Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesi, başvurucunun talebini 11/12/2013 tarih ve E.2010/444 sayılı kararıyla reddetmiştir.

13. Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesinin 11/12/2013 tarihli ret kararına karşı başvurucu, 20/12/2013 tarihinde Diyarbakır 4. Ağır Ceza Mahkemesine itiraz etmiştir.

14. İtirazı inceleyen Diyarbakır 4. Ağır Ceza Mahkemesi, başvurucunun itirazını 24/12/2013 tarih ve 2013/701 Değişik İş sayılı kararı ile reddetmiştir. Başvurucu anılan ret kararının 2/1/2014 tarihinde kendisine tebliğ edildiğini bildirmiştir.

15. Başvurucu Diyarbakır 2. Ağır Ceza Mahkemesince 1/7/2014 tarihinde tahliye edilmiştir. Başvurucu hakkındaki ceza davası ilk derece mahkemesi önünde derdesttir.

B. İlgili Hukuk

16. 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 7. maddesi şöyledir:

"Cebir ve şiddet kullanılarak; baskı, korkutma, yıldırma, sindirme veya tehdit yöntemleriyle, 1 inci maddede belirtilen amaçlara yönelik olarak suç işlemek üzere, terör örgütü kuranlar, yönetenler ile bu örgüte üye olanlar Türk Ceza Kanununun 314 üncü maddesi hükümlerine göre cezalandırılır. Örgütün faaliyetini düzenleyenler de örgütün yöneticisi olarak cezalandırılır."

17. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 314. maddesinin (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."

18. 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 100. maddesinin (3) numaralı fıkrası şöyledir:

"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),

…"

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."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

21. Mahkemenin 16/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 6/1/2014 tarih ve 2014/184 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 formül gerekçelerle tahliye taleplerini reddettiğini, uzun bir süredir tutuklu olduğunu ileri sürerek Anayasa'nın 19. maddesinin,

ii. 29/3/2009 tarihinde Batman Belediye Başkanı olarak seçildiğini, Anayasa'nın 67. maddesinde seçme, seçilme ve bağımsız olarak veya bir siyasi parti içinde siyasi faaliyette bulunma hakkının güvence altına alınmasına rağmen belediye başkanı seçildikten sonra tahliye edilmemesi nedeniyle görevini fiilen yerine getiremediğini, tutukluluk halinin belediye başkanı olarak siyasi faaliyette bulunma ve temsil hakkını engellemesi nedeniyle seçilme hakkına bir müdahale olduğunu, belediye başkanı seçildikten sonraki tahliye taleplerinin reddine ilişkin mahkeme kararlarında seçilme ve temsil hakkıyla yargılamanın tutuklu olarak sürdürülmesindeki kamu yararı arasında makul dengenin gözetilmediğini, belediye başkanı olduktan sonra tutuklu kaldığı süre de gözetildiğinde seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakkına yönelik müdahalenin ölçülü ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmadığını ileri sürerek Anayasa'nın 67. maddesinin,

iii. Yerel seçimler ile belediye başkanı olarak seçilmesinin ardından ilk derece mahkemesinin tutuklama tedbiri konusundaki tutumunda hiçbir değişiklik gözlenmediğini,

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 5271 sayılı Kanun'un 250., 251. ve 252. maddelerinin yürürlükten kaldırıldığını, ancak aynı Kanun'un geçici 2. maddesinin (4) numaralı fıkrasında yer alan "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." şeklindeki hükme 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 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 etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Hakkının İhlali İddiası

i. Tutukluluğun Somut Olgu ve Olaylara Dayanmadığı İddiası

23. Başvurucu, tutuklanmasını haklı gösterecek somut olay, olgu ve bilgi olmadığı halde tutuklandığını ileri sürmüştür. Başvurucunun bu iddialarının Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamında değerlendirilmesi gerekir.

24. Adalet Bakanlığı, görüşünde bu şikâyetle ilgili ayrı bir değerlendirme yapmamıştır.

25. Başvurucu, söz konusu iddia ile ilgili olarak, başvuru dilekçesindeki beyanlarını tekrarlamıştır.

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 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: 2012/239, 2/7/2013, § 43).

28. Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında, suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişilerin, ancak kaçmalarını, delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek maksadıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hallerde hâkim kararıyla tutuklanabilecekleri hükme bağlanmıştır. Buna göre bir kişinin tutuklanabilmesi öncelikli olarak suç işlediği hususunda kuvvetli belirti bulunmasına bağlıdır. Bu, tutuklama tedbiri için aranan olmazsa olmaz unsurdur. Bunun için suçlamanın kuvvetli sayılabilecek inandırıcı delillerle desteklenmesi gerekir. İnandırıcı delil sayılabilecek olgu ve bilgilerin niteliği büyük ölçüde somut olayın kendine özgü şartlarına bağlıdır.

29. Ancak bu nitelemeye bağlı olarak kişinin suçla itham edilebilmesi için yakalama veya tutuklama anında delillerin yeterli düzeyde toplanmış olması mutlaka gerekli değildir. Zira tutukluluğun amacı, yürütülen soruşturma ve/veya kovuşturma sırasında kişinin tutuklanmasının temelini oluşturan şüphelerin doğruluğunu kanıtlayarak veya ortadan kaldırarak adli süreci daha sağlıklı bir şekilde yürütmektir. Buna göre, suç isnadına esas teşkil edecek şüphelere dayanak oluşturan olgular ile ceza yargılamasının sonraki aşamalarında tartışılacak olan ve mahkûmiyete gerekçe oluşturacak olguların aynı düzeyde değerlendirilmemesi gerekir (B. No: 2012/1272, 4/12/2013, § 73).

30. Tutukluluk, 5271 sayılı Kanun'un 100. ve devamı maddelerinde düzenlenmiştir. 100. 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. Buna göre, (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 tutukluluk kararı verilebilecektir. Kuralda ayrıca işlendiği konusunda kuvvetli şüphe bulunması halinde tutuklama nedeninin varsayılabileceği suçlar bir liste halinde belirtilmiştir (B. No: 2012/239, 2/7/2013, § 46).

31. Diğer yandan, 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 (B. No: 2012/239, 2/7/2013, § 49).

32. Başvurucu 24/12/2009 tarihinde gözaltına alınmış ve Diyarbakır 4. Ağır Ceza Mahkemesinin 25/12/2009 tarih ve 2009/73 sorgu sayılı kararıyla tutuklanmıştır. Tutuklamaya gerekçe olarak, "… hakkında mevcut delillerin toplanmamış olması, yüklenen suçun niteliği, atılı suçun CMK. 100/3 maddesinde sayılı katolog suçlardan olması" gösterilmiştir. Başvurucu hakkında savcılıkça düzenlenen iddianame incelendiğinde, yasadışı PKK terör örgütü adına faaliyet yürüten KCK/TM yapılanması bünyesinde KCK sözleşmesinin 14. maddesinin 2. fıkrasının (d) bendinde yer alan Ekoloji ve Yerel Yönetimler Komitesinden emir ve talimat alarak örgütsel faaliyetleri düzenlediği, yapılan görevlendirme neticesinde aynı maddenin 5. fıkrasında yer alan Mali Alan Merkezi kapsamında faaliyetleri düzenlediği, ikametinde ve KCK/TM yapılanması içerisinde faaliyet gösteren örgüt üyelerinin ikametlerinde yapılan aramada örgütsel dokümanların ele geçirildiği iddiasıyla, örgütün faaliyetlerini düzenlemek suretiyle örgütü yönetme, 2911 sayılı Kanun'a muhalefet ile terör örgütü propagandası yapma suçlarını işlediğinden bahisle kamu davası açıldığı görülmektedir.

33. Somut olayda başvurucu, söz konusu iddiasını soyut olarak dile getirmekle yetinmiş ve bu konuda herhangi bir açıklamada bulunmamıştır. Dava dosyasının incelenmesinden, tutuklama kararının, Derece Mahkemesinin bu konudaki hukuki yetki ve görevi çerçevesinde verildiği anlaşılmaktadır. Başvuru dosyasında bunun aksini ifade eden herhangi bir husus da yer almamaktadır. Bu durumda başvurucunun, suç işlediğinden şüphelenilmesi için somut olgu ve bilgi bulunmadığı halde tutuklandığı ve tutukluluğun sürdürüldüğü iddiasının yerinde olmadığı sonucuna varılmıştır. Tutukluluğun devamına dair kararların ilgili ve yeterli olup olmadığı meselesinin ise tutukluluğun makul olup olmadığının incelenmesi sırasında ele alınması gerekir.

34. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun "tutuklanmasını haklı gösterecek somut olay, olgu ve bilgi olmadığı halde tutuklandığı"na ilişkin iddiasının "açıkça dayanaktan yoksun olması" sebebiyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

ii. Tutukluluğun Makul Süreyi Aştığı İddiası

35. Başvurucunun, tutukluluğun makul süreyi aştığı ve formül gerekçelerle tutukluluğun devamına karar verildiğine 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.

b. Adil Yargılanma Hakkının İhlali İddiası

36. Başvurucu, hakkındaki davanın "tabii hâkim ilkesi"ne aykırı olarak olağanüstü bir mahkeme tarafından görüldüğünden şikâyet etmişlerdir.

37. Adalet Bakanlığı görüşünde, adil yargılanma hakkının, davaların yasayla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından görülmesini gerektirdiğini, Sözleşme'nin 6. maddesinin mahkemelerin yasayla kurulması şartını öngördüğünü, bu düzenlemenin amacının mahkemenin bağımsızlığını sağlamak üzere demokratik bir toplumda yargı sistemini yürütmenin takdirine bırakmamak ve bu sistemin parlamento tarafından düzenlenmesini sağlamak olduğunu, Sözleşme'nin 6. maddesinin yasayla kurulmaları koşuluyla özel mahkemelerin kurulmasını engellemediğini, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) Keser/Türkiye kararında (B. No: 29321/11, 15/10/2013, §§ 25-28) Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından yetkilendirilen Özel Yetkili Ağır Ceza Mahkemelerinin, yetkileri Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 250. maddesinde belirlenen

mahkemeler olduğunu belirterek söz konusu şikayeti açıkça dayanaktan yoksun bulduğunu belirtmiştir.

38. Başvurucu, söz konusu iddia ile ilgili olarak, başvuru dilekçesindeki beyanlarını tekrarlamıştır.

39. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası 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 (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).

40. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp, olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder. Başvurucunun, 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.

41. 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, Sözleşme'nin "adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesi çerçevesinde belirlenmelidir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 38).

42. 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."

43. 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.

44. 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. Dolayısıyla bu şikâyet bakımından başvuru yolları henüz tüketilmemiştir.

45. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun hakkındaki davanın "tabii hâkim ilkesi"ne aykırı olarak olağanüstü bir mahkeme tarafından görüldüğü iddiasının "başvuru yollarının tüketilmemiş olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

c. Eşitlik İlkesinin İhlali İddiası

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

47. Adalet Bakanlığı görüşünde, Anayasa Mahkemesi içtihatlarına göre, 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, Anayasa ve Sözleşme kapsamında yer alan diğer temel hak ve özgürlüklerle bağlantılı olarak ele alınması gerektiğini (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 33; B. No: 2013/1337, 16/5/2013, § 20), başka bir ifadeyle ayrımcılık yasağının ihlal edilip edilmediğinin tartışılabilmesi için, ihlal iddiasının, kişinin hangi temel hak ve özgürlüğü konusunda ayrımcılığa maruz kaldığı sorularına cevap verilmesi gerektiğini belirtmiştir.

48. Bakanlık, başvurucu ile benzer durumda olan kişilerin başvuruları ile ilgili olarak Anayasa Mahkemesinin kararlarını emsal göstererek tahliye talep ettiği, ancak talebinin reddedildiği iddiasıyla ilgili olarak; Anayasa Mahkemesince, aynı hukuki metne ya da duruma ilişkin olarak, aynı derecedeki bağımsız yargı mercileri arasındaki yorum ve içtihat farklılıkları ile temyiz mercilerinin, uyuşmazlıklara ilişkin yorum farklılıklarının tek başına adil yargılanma hakkının ihlali niteliğinde kabul edilemeyeceğine karar verdiğini ifade etmiştir (B. No: 2013/3351, 18/9/2013, § 45).

49. Başvurucu, söz konusu iddia ile ilgili olarak, başvuru dilekçesindeki beyanlarını tekrarlamıştır.

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

51. 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).

52. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 10. maddesinin ihlal edildiği yönündeki iddiasının, Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edildiği yönündeki iddialar çerçevesinde değerlendirilmesi gerekir.

d. Seçme, Seçilme ve Siyasi Faaliyette Bulunma Hakkının İhlali İddiası

53. Başvurucu, belediye başkanı olarak seçildikten sonra tutuklandığını ve tutukluluğu nedeniyle görevini fiilen yerine getiremediğini ileri sürmüştür.

54. Adalet Bakanlığı görüşünde, serbest seçim hakkının Avrupa kamu düzeninin temel unsuru olan demokrasinin en önemli ilkelerinden biri olduğunu, seçme ve seçilme hakkının mutlak nitelikte bir hak olmadığını, Sözleşme'nin taraf devletlere seçme ve seçilme hakkının kapsam ve uygulamasını belirleme konusunda geniş bir takdir hakkı verdiğini, seçme ve seçilme hakkının kullanımının belli şartlara bağlanabileceğini, Anayasa Mahkemesinin de benzer nitelikteki başvurulara ilişkin 4/12/2013 tarihli iki kararında yer verilen ilkelere göre seçilme, seçilme ve bağımsız olarak veya bir siyasi parti içinde siyasi faaliyette bulunma

hakkının güvence altına alındığını ve takdirin Anayasa Mahkemesine ait olduğu belirtilmiştir.

55. Başvurucu, söz konusu iddia ile ilgili olarak, başvuru dilekçesindeki beyanlarını tekrarlamıştır.

56. Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun esasının incelenmesi mümkün değildir. Başvurucunun iddiasının Anayasa'nın 67. maddesinin birinci fıkrası ve Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 3. maddesi çerçevesinde değerlendirilmesi gerekir.

57. 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."

58. Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 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."

59. AİHM, "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. maddesince korunan hakların, hukukun üstünlüğüne dayanan etkili ve anlamlı bir demokrasinin temellerinin kurulması ve sürdürülmesi için hayati öneme sahip olduğunu belirtmiştir (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).

60. AİHM, Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 3. maddesindeki serbest seçim hakkını, "yasama organı"nın seçimi ya da bu organın iki meclisi varsa en azından bir meclisin seçimi ile sınırlı olarak değerlendirmektedir (Gorizdra/Moldova (kk.), B. No: 53180/99, 02/07/2002, hukuk kısmı, § 2; Cherepkov/Rusya (kk.), B. No: 51501/99, 25/01/2000, hukuk kısmı, § 1).

61. AİHM, serbest seçim hakkının kapsamını, yasama yetkisine sahip olmayan yerel yönetimlerin seçimlerini içerecek kadar genişletmemiş ve yerel seçimlerin, ulusal yasaları yerel düzeyde uygulayarak parlamentonun desteklenmesi işlevine sahip olduğunu belirtmiştir. AİHM ayrıca, belediye seçimlerinin (Cherepkov/Rusya (kk.), B. No: 51501/99, 25/01/2000), bölgesel seçimlerin (Malarde/France (kk.), B. No: 46813/99, 5/9/2000), il genel meclisi seçimlerinin (Santoro/Italy, B. No: 36681/97, 16/1/2003), belediye ve ilçe meclisi seçimlerinin (Mółka/Poland (kk.), B. No: 56550/00, 11/4/2006) Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 3. maddesinde belirlenen serbest seçim hakkının kapsamında olmadığına karar vermiştir.

62. Anayasa'nın 67. maddesinde seçme, seçilme ve bağımsız olarak veya bir siyasi parti içinde siyasi faaliyette bulunma hakkı güvence altına alınmıştır. 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. Somut olayda, belediye başkanı seçilen başvurucunun tutuklanması nedeniyle bu görevini

yerine getiremediğine ilişkin iddiası, Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalmaktadır.

63. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun tutukluluğu nedeniyle belediye başkanlığı görevini yerine getiremediğine ilişkin iddiasının, Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kaldığı anlaşıldığından "konu bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

64. Başvurucu, tahliye taleplerinin formül gerekçelerle reddedildiğini ve makul olmayan bir süredir tutuklu olduğunu ileri sürmüştür.

65. Adalet Bakanlığı görüşünde, Anayasa Mahkemesi ve AİHM'in tutukluluk süresinin hesaplanmasıyla ilgili ilkelerine değinerek somut olayda başvurucunun 25/12/2009 tarihinde tutuklandığını, başvuru tarihi itibariyle yaklaşık dört yıl iki aydır tutuklu olduğunu, tutuklamaya ilişkin konularda AİHM kararlarına göre belli bir süreye kadar tutukluluğun devamı için makul şüphe ya da inandırıcı nedenlerin aranmasının yeterli olduğunu, somut olayda başvurucunun atılı suçu işlediğine dair inandırıcı delillerin bulunup bulunmadığının, toplam tutukluluk süresi ve tutukluluk konusundaki ulusal mahkeme kararlarının gerekçelerinin, davanın kapsamının ve karmaşıklığının, sanık sayısının, isnat olunan suçun organize suç olmasının, yargılama süresince derece mahkemesine izafe edilebilecek herhangi bir ihmal veya hareketsiz kalmanın bulunup bulunmadığının ve yargılamanın sürdürülüp tamamlanmasında mahkemenin kendinden beklenen her türlü dikkat ve özeni gösterip göstermediğinin birlikte değerlendirilmesi gerektiğini ve bu konudaki takdirin Anayasa Mahkemesine ait olduğunu ifade etmiştir.

66. Başvurucu, dört yılı aşan bir süredir tutuklu olduğunu, klişe gerekçelerle tutukluluğunun devamına karar verildiğini, adli kontrol tedbirlerinin dikkate alınmadığını, delilleri yok etme, gizleme ve değiştirme ihtimalinin bulunmadığını ifade etmiş ve başvuru formundaki iddialarını tekrarlamıştır.

67. 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."

68. 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.

69. 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).

70. 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).

71. 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 dâhil olmak üzere tüm bu unsurların birlikte değerlendirilmesiyle sürenin makul olup olmadığı konusunda bir sonuca ulaşılabilir (B. No: 2014/85, 3/1/2014, § 43).

72. 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).

73. Diğer taraftan özgürlük hakkı, adli makamlarla güvenlik görevlilerinin özellikle organize suçlarla etkili bir şekilde mücadelesini aşırı derecede güçleştirmeye neden olabilecek biçimde yorumlanmamalıdır. Nitekim AİHM, Sözleşme'nin 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (c) bendinin, Sözleşme'ye 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).

74. 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).

75. 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).

76. 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).

77. Dava dosyası incelendiğinde başvurucunun, 1/4/2013, 18/4/2013 ve son olarak da 6/12/2013 tarihinde tahliye talebiyle mahkemeye başvurduğu görülmektedir. Başvurucunun 1/4/2013 tarihli tahliye talebi Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesinin 4/4/2013 tarihli kararıyla, "… isnat olunan suçun vasıf ve mahiyeti, sanıkların üzerine atılı suçlarla ilgili tanık beyanları, aramalarda ele geçirilen belge ve dokümanlar, dijital malzemelere ilişkin inceleme tutanakları, telefon görüşmeleri ve ortam dinlemeleri, görüntü inceleme ve fotoğraftan tespit tutanakları, teknik araçlarla izleme ve dinleme çözüm tutanakları, doküman inceleme tutanakları, olay tespit tutanakları ve fiziki takip tutanaklarına göre kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren olguların bulunması, sanıkların delilleri yok etme gizleme, değiştirme, tanıklar üzerinde baskı yapma olasılıklarının bulunması, suçların 5271 sayılı Kanun'un 100/3 maddesinde sayılan katolog suçlardan olması ve isnat edilen suçlar için öngörülen ceza miktarı, sanıkların kaçma şüphesinin bulunması …" gerekçesiyle reddedilmiş ve tutukluluk halinin devamına karar vermiştir.

78. Başvurucunun 18/4/2013 tarihli tahliye talebi Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesinin 18/4/2013 tarihli kararıyla, "… olay tutanakları, iletişim tespit tutanakları ve fotoğraftan tespit tutanakları ile tüm dosya kapsamına göre kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren olguların bulunması, suçların 5271 sayılı Kanun'un 100/3 maddesinde sayılan katolog suçlardan olması ve isnat edilen suçlar için öngörülen ceza miktarı, sanıkların kaçma şüphesinin bulunması, tutuklama tedbirinin makul ve dosya kapsamında uyumlu olması …" gerekçesiyle reddedilmiş ve tutukluluk hallerinin devamına karar vermiştir.

79. Başvurucu son olarak, 6/12/2013 tarihinde tahliye talebiyle Mahkemeye başvurmuş, ancak talebi Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesinin 11/12/2013 tarihli kararıyla, "… isnat edilen suçun vasıf ve mahiyeti, sanıkların üzerine atılı suça ilişkin gizli tanık beyanları, fiziki takip ve tespit tutanakları, olay tutanakları, iletişim tespit tutanakları ve fotoğraftan tespit tutanakları ile tüm dosya kapsamına göre kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren olguların bulunması, suçların 5271 sayılı Kanun'un 100/3 maddesinde sayılan katolog suçlardan olması ve isnat edilen suçlar için öngörülen ceza miktarı, sanıkların kaçma şüphesinin bulunması, tutuklama tedbirinin makul ve dosya kapsamında uyumlu olması …" gerekçesiyle reddedilmiş ve tutukluluk hallerinin devamına karar vermiştir.

80. Başvurucu Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesinin 11/12/2013 tarihli ret kararına itiraz etmiş, ancak itirazı Diyarbakır 4. Ağır Ceza Mahkemesinin 24/12/2013 tarih ve 2013/701 Değişik İş sayılı kararıyla "Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesinin 11/12/2013 tarihli ara kararıyla verilen tutukluluk halinin devamına ilişkin kararında herhangi bir isabetsizlik bulunmadığı …" gerekçesiyle reddedilmiş ve tutukluluk hallerinin devamına karar vermiştir.

81. 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 (B. No: 2012/338, 2/7/1013, § 70).

82. Somut olayda başvurucu 24/12/2009 tarihinde tutuklanmış olup yargılaması derece mahkemesi önünde devam etmektedir. Başvurucu Diyarbakır 2. Ağır Ceza Mahkemesince 1/7/2014 tarihinde tahliye edilmiştir. Buna göre başvurucu, yaklaşık 4 yıl 6 ay boyunca özgürlüğünden mahrum kalmıştır.

83. Derece mahkemelerince verilen tutukluluğa itiraz ve itirazın reddine dair kararların gerekçeleri incelendiğinde, bu gerekçelerin tutukluluğun devamının hukuka uygunluğu ve tutulmanın meşruluğunu haklı gösterecek özen ve içerikte olmadığı ve aynı hususların tekrarı niteliğinde olduğu görülmektedir. Somut olaydaki tutukluluk halinin devamına ilişkin bu gerekçelerin ilgili ve yeterli olduğu söylenemez. İlgili ve yeterli olmayan gerekçelere dayanılarak başvurucunun özgürlüğünden mahrum bırakıldığı dikkate alındığında söz konusu tutukluluk süresi makul olarak değerlendirilemez.

84. Açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanunun 50. Maddesi Yönünden

85. 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.

86. Başvuruda, Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

87. Başvurucu, uğradığı zarar karşılığında 20.000,00 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur. Başvurucuya, özgürlük ve güvenlik hakkına yönelik müdahale nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle telafi edilemeyecek ölçüdeki manevi zararının varlığı ve somut olayın özelliklerini dikkate alarak takdiren 5.000,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

88. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 209,90 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.709,90 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

89. Kararın bir örneğinin ilgili mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. "Tutukluluğun somut olgu ve olaylara dayanmadığı" yönündeki iddiasının "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. "Hakkındaki davanın tabii hâkim ilkesine aykırı olarak olağanüstü bir mahkeme tarafından görüldüğü" yönündeki iddiasının "başvuru yollarının tüketilmemiş olması" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. "Tutukluluğu nedeniyle belediye başkanlığı görevini yerine getiremediği" yönündeki iddiasının "konu bakımından yetkisizlik" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

4. “Tahliye taleplerinin formül gerekçelerle reddedildiği ve uzun bir süredir tutuklu olduğu” yönündeki iddialarının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. “Tahliye taleplerinin formül gerekçelerle reddedildiği ve tutukluluğun makul süreyi aştığı” iddiası yönünden Anayasa’nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucuya 5.000,00 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE ve tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

D. Başvurucular tarafından yapılan toplam 209,90 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.709,90 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğinden sonra Maliye Bakanlığına 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,

F. Kararın bir örneğinin ilgili mahkemesine gönderilmesine,

16/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# SİNAN AYDIN AYGÜN

**B. No: 2014/923 | Karar tarihi: 16.07.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/923

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

SİNAN AYDIN AYGÜN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/923)

Karar Tarihi: 16/7/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Nuri NECİPOĞLU

Burhan ÜSTÜN

Zühtü ARSLAN

Raportör : Yunus HEPER

Başvurucu : Sinan Aydın AYGÜN

Vekili : Av. Erol Yılmaz ARAS

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, milletvekili olduğu halde hakkında “yurtdışına çıkamamak” şeklinde adli kontrol tedbirinin uygulanması nedeniyle siyasal katılım hakkı ile seyahat özgürlüğünün, düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü ile eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, başvurucu vekili tarafından 22/1/2014 tarihinde bizzat yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca 26/2/2014 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Başvurucu 17/4/2014 tarihli dilekçesinde hakkında uygulanan yurt dışına çıkış yasağı tedbirinin İstanbul 16. Ağır Ceza Mahkemesinin 16/4/2014 tarihli kararı ile kaldırıldığını bildirmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

6. Başvurucunun, İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 5/8/2013 tarih ve 2009/191 Esas, 2013/95 sayılı Kararıyla "Örgüt faaliyeti kapsamında kişisel verileri başkasına vermek ve Türkiye Cumhuriyeti İcra Vekilleri Heyetini cebren ıskat veya vazife görmekten men etmek" suçlarından toplam 13 yıl 6 ay 15 gün hapis cezası ile cezalandırılmasına karar vermiştir.

7. Mahkeme ayrıca " haklarında mahkumiyet kararı verilen tutuksuz tüm sanıklar hakkında 5271 sayılı CMK 109/3-a hükmü uyarınca yurt dışına çıkış yasağı konulmasına" da karar vermiştir.

8. Başvurucu, hakkındaki yurt dışına çıkış yasağı tedbirinin kaldırılması talebinde bulunmuştur. İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi, 16/8/2013 tarihli kararıyla başvurucunun talebini reddetmiştir.

9. Anılan karara yapılan itiraz, İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesinin, 22/8/2013 tarihli kararı ile reddedilmiştir. İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesi kararında "İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 16/8/2013 tarih ve 2013/501 değişik iş sayılı kararının ve gerekçesinin usul ve yasaya uygun olduğu, herhangi bir isabetsizlik görülmediği anlaşıldığından…" gerekçesi ile itirazı reddetmiştir.

10. Başvurucunun, İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesince verilen 22/8/2013 tarih ve 2013/554 Değişik İş sayılı kararın kanun yararına bozulması talebiyle Adalet Bakanlığına yaptığı başvurusunun kabul edilmesi üzerine dosya Yargıtay'a gönderilmiştir. Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 7/1/2014 tarihli kararıyla " … adli kontrol altına alınma ve yurtdışına çıkamama yükümlülüğüne tabi tutulma kararı esas hükümle birlikte bu hükme bağlı olarak temyizen incelenecektir…. Kanun yararına bozma talebinde ileri sürülen bozma nedeninin, tutukluluğun, adli kontrolün ve sanığın tabi tutulmakta olduğu yükümlülüğün CMK'nın ilgili hükümlerinde gösterilen objektif kurallara aykırılık iddiasını içermediği, aksine; takdire ilişkin hususlara yönelik olduğu" gerekçesi ile istem reddedilmiştir.

11. İstanbul 16. Ağır Ceza Mahkemesinin 16/4/2014 tarihli kararı ile başvurucu hakkında verilen yurt dışına çıkamamak tedbirinin kaldırılmasına karar verilmiştir.

B. İlgili Hukuk

12. 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."

13. 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."

14. 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

15. Mahkemenin 16/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 22/1/2014 tarihli ve 2014/923 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu;

i. Türkiye Cumhuriyeti İcra Vekilleri Heyetini cebren ıskat veya vazife görmekten cebren menetmek suçundan yargılandığı davada verilen İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 5/8/2013 tarihli kararında, hakkında yurt dışına çıkmamak şeklinde adli kontrol tedbir kararının seçilmiş milletvekillerinin yasama faaliyetlerini engellemesi nedeniyle Anayasa'nın 67. maddesinin birinci fıkrasının ihlal edildiğini,

ii. Barış ve Demokrasi Partisinin tutuklu milletvekilleri tahliye edildikleri sırada bu kişilere yurt dışına çıkış yasağı konulmadığını, kendisine ise yurt dışına çıkış yasağı konulması nedeniyle eşitlik ilkesini düzenleyen Anayasa'nın 10. maddesinin ihlal edildiğini,

iii. Ayrıca yurtdışına çıkış yasağı tedbiri uygulanmasının Anayasa'nın 23. maddesinde düzenlenen seyahat özgürlüğünün ve Anayasa'nın 26. maddesinde düzenlenen düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünün ihlali niteliğinde olduğunu ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

17. 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.”

18. Başvurucu, 22/1/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurucu, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunulduktan sonra yurt dışına çıkış yasağının kaldırılması için ayrıca İstanbul 16. Ağır Ceza Mahkemesine de başvurmuştur. İstanbul 16. Ağır Ceza Mahkemesinin 16/4/2014 tarihli kararı ile başvurucu hakkında verilen yurt dışına çıkamamak tedbirinin kaldırılmasına karar verilmiştir. Böylece başvurunun incelenmesinin sürdürülmesini haklı kılan bir neden kalmamıştır.

19. Açıklanan nedenlerle, başvurunun incelenmesinin sürdürülmesini haklı kılan bir neden kalmadığı anlaşıldığından, başvurunun, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin “düşmesine” karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle başvurunun, “incelenmesinin sürdürülmesini haklı kılan bir neden kalmamış olması” nedeniyle DÜŞMESİNE, yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına, 16/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# RAHİL DİNK VE DİĞERLERİ

**B. No: 2012/848 | Karar tarihi: 17.07.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2012/848

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

RAHİL DİNK VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2012/848)

Karar Tarihi: 17/7/2014

R.G. Tarih-Sayı: 12/11/2014-29173

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Zühtü ARSLAN

Raportör : Özcan ÖZBEY

Başvurucular : Rahil DİNK

Hosrof DİNK

Delal DİNK

Arat DİNK

Sera DİNK

Vekilleri : Av. Fethiye ÇETİN, Av. İsmail Cem HALAVURT,

Av. Hakan BAKIRCIOĞLU, Av. Ayşenur DEMİRKALE

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucular, birinci derece yakınları olan kişinin öldürülmesi olayı üzerine başlatılan soruşturmanın özellikle kamu görevlileri yönünden etkili bir şekilde yürütülmediğini, soruşturma dosyasının kendilerine karşı gizli tutularak evrak verilmediğini, konu ile ilgili olarak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) tarafından 14/9/2010 tarihinde verilen kararın gereklerinin iç hukukta yerine getirilmediğini, bu nedenlerle Anayasa'nın 2., 10, 11.,

17., 36. ve 40. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Birinci başvuru 12/11/2012 tarihinde İstanbul 3 No'lu Hâkimliği (TMK 10. Maddesi ile Görevli), ikinci başvuru da 3/3/2014 tarihinde İstanbul Bölge İdare Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçeler ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemelerinde Komisyona sunulmalarına engel bir eksikliklerinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca 10/6/2013 tarihinde, İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca 12/3/2014 tarihinde, başvuruların kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Başvurucuların, yaşam hakkının ihlal edildiği iddiası ile yaptıkları başvuruların incelemesinde, konu ve kişi yönünden hukuki irtibat bulunduğu tespit edildiğinden, Bölüm tarafından 25/3/2014 tarihinde, 2014/3045 numaralı dosyanın 2012/848 numaralı bireysel başvuru dosyası ile birleştirilerek incelenmesine karar verilmiştir.

5. Bölüm tarafından 26/6/2013 tarihinde yapılan toplantıda başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru konusu olay ve olgular 27/6/2013 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir. Adalet Bakanlığı, tanınan ek süre sonunda görüşünü 28/8/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

7. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş, başvurucuların vekiline 18/9/2013 tarihinde bildirilmiştir. Başvurucular, görüşlerini 21/10/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuşlardır.

8. Anayasa Mahkemesinin 19/6/2013 tarih ve 2012/848 sayılı yazısı ile somut başvuru kapsamında İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığından "söz konusu soruşturma dosyasının geldiği aşamanın tespiti ve başvurucuların soruşturmaya katılım durumlarının belirlenmesi açısından, bu soruşturmaya ilişkin gerçekleştirilen işlem ve kararları içeren açıklayıcı bilgi notu ile birlikte, dosyada belirleyici niteliğe sahip ve gerekli görülen belgelerin onaylı suretlerinin" istenilmesi üzerine, Savcılık tarafından başvuru konusu soruşturma ile ilgili bir adet DVD 12/11/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunulmuştur.

9. Anayasa Mahkemesinin 24/2/2014 tarih ve 2012/848 sayılı yazısıyla, yürütülen soruşturmanın etkililiğinin saptanabilmesi açısından İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığından ek bilgi istenilmiş ise de, anılan Savcılığın 26/2/2014 tarihli cevabi yazısında "söz konusu soruşturma dosyasında kısıtlama kararı bulunduğu, soruşturmanın gizliliğine zarar gelmemesi ve delillerin aleniyet kazanmasının takdiri Anayasa Mahkemesine ait olmak üzere soruşturma dosyasının bir suretinin dijital ortamda 30/10/2013 tarihinde gönderildiği, soruşturmanın halen devam ettiği" belirtilerek, önceki talimat yazısına atıfta bulunulmuştur.

10. Yine Anayasa Mahkemesinin devam eden yazışmaları ve yapılan telefon görüşmeleri sonucunda Samsun, Trabzon ve İstanbul Cumhuriyet Başsavcılıklarından 10-18-24-27/6/2014 tarihlerinde konu ile ilgili bazı ek bilgi ve belgeler alınmıştır.

11. Diğer taraftan Bakanlık, başvuru konusu olaylara ilişkin 28/8/2013 tarihli görüşünde, başvurucuların Bakanlığın görüşüne karşı beyanlarında teyit ettikleri bir takım bilgilere yer vermiştir.

12. Bakanlık ayrıca, söz konusu soruşturma hakkında 5271 sayılı Kanun'un 153. maddesi

kapsamında kısıtlılık kararı bulunduğundan İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 12/7/2013 tarihli yazısı dışında herhangi bir soruşturma evrakı temin edemediklerinden, soruşturmanın seyri ve içeriğine ilişkin Anayasa Mahkemesine ayrıntılı görüş sunamadıklarını bildirmiştir.

III. OLAYLAR VE OLGULAR

A. Olaylar

13. Başvuru formu ve ekleri ile yapılan yazışmalar ve Bakanlık görüşünde ifade edildiği şekliyle ilgili olaylar özetle şöyledir:

1. Hrant Dink'in Öldürülmesi

14. Agos Gazetesinin kurucusu ve genel yayın yönetmeni Hrant Dink, 19/1/2007 tarihinde İstanbul'da işyerini terk etmekte iken uğradığı silahlı saldırı sonucu hayatını kaybetmiştir.

15. Bu olayın takipçileri olan başvuruculardan Rahil Dink maktul Hrant Dink'in eşi, Hosrof Dink kardeşi, Delal, Arat ve Sera Dink ise çocuklarıdırlar.

2. Soruşturmanın Başlatılması ve Soruşturmaya Getirilen Kısıtlama

16. Hrant Dink'in öldürüldüğü gün İstanbul Özel Yetkili Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından Hz.2007/972 (ve Hz.2007/115) sayılı dosya üzerinden soruşturma açılmıştır.

17. Hrant Dink cinayeti ile ilgili olarak İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığınca Hz.2007/972 numaralı dosya üzerinden "terör örgütü üyesi olmak" suçundan yürütülen soruşturma kapsamında yapılan talep üzerine, İstanbul 12. Ağır Ceza Mahkemesinin 8/10/2007 tarih ve K.2007/286 sayılı yazısı ile "soruşturma dosyasında bulunan evrakın müdafiler ve vekiller tarafından incelenmesi ve suretlerinin alınması halinde aranan kişilerin arandıklarını öğrenerek kaçmaları, suç eşyası ve suç delillerinin yok edilmesi, delillerin toplanmasının ve tüm şüphelilerle birlikte tüm suçların açığa çıkartılmasının zorlaşması ihtimaline göre kısıtlama tedbirine ihtiyaç duyulması nedeniyle, yasal istisna hariç, dosyada bulunan evrakın şüpheli, müdafi ve suçtan zarar gören vekili tarafından incelenmesi ve suret alınması hakkının kısıtlanmasına" karar verilmiştir.

18. Savcılıkça yürütülen soruşturmada elde edilen deliller neticesinde olaya karıştıkları tespit edilen bazı şüphelilerle ilgili olarak dava açılmış ise de, soruşturmanın kapsamlı olması ve yeni deliller elde edilmesi ihtimali gözetilerek soruşturma dosyası açık bırakılmış olup, başvuruculaların bireysel başvuruya geldikleri tarih itibariyle dosya derdest bulunmaktadır.

3. Öldürme Eylemine Karışan Sivil Şahıslar Hakkında Yürütülen Adli İşlemler

19. Cinayet olayı üzerine başlatılan soruşturma 20/4/2007 tarihinde 18 sivil şüpheli yönünden tamamlanarak, E.2007/368 sayılı iddianame ile İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesinde dava açılmıştır.

20. Hrant Dink cinayetinin asli faillerinden olup çocuk yaşta olması nedeniyle dosyası tefrik edilen O. S., İstanbul 2. Çocuk Ağır Ceza Mahkemesi tarafından 25/7/2011 tarihinde kasten öldürme suçundan 21 yıl 6 ay hapis cezasına mahkûm edilmiştir. Bu karar, 21/3/2012 tarihinde Yargıtay tarafından onanarak kesinleşmiştir.

21. Diğer sanıklar hakkındaki karar, İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından 17/1/2012 tarihinde açıklanmıştır. Kararda, sanık Y. H., O. S.'yi Hrant Dink'i tasarlayarak

öldürmesi suçuna azmettirdiği gerekçesiyle ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasına mahkûm edilmiştir. Sanıklar E. Y. ve A. İ. ise, O. S.'yi Hrant Dink'i tasarlayarak öldürmesi suçuna yardım ettikleri gerekçesiyle 15'er yıl hapis cezasına mahkûm edilmişlerdir. Diğer taraftan, Y. H.'nin "Silahlı terör örgütünün yöneticisi olma", E. Y. ve A. İ.'nin ise "Silahlı terör örgütüne üye olma" suçları sabit olmadığı gerekçesiyle beraatlarına karar verilmiştir.

22. Bu karar, örgüt suçundan ve bazı sanıklar hakkında delil bulunmadığından bahisle verilen beraat kararının hukuka aykırı olduğu gerekçesiyle, İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından temyiz edilmiştir.

23. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı, kasten öldürme suçunun örgüt faaliyeti çerçevesinde işlendiği gerekçesiyle kararın bozulması yönünde 10/1/2013 tarihinde tebliğname düzenlemiştir.

24. Temyiz incelemesi yapan Yargıtay 9. Ceza Dairesi, 13/5/2013 tarihinde, sanık Y. H.'nin silahlı suç örgütü kurma ve yönetme suçundan, sanıklar A. İ. ve E. Y.'nin silahlı suç örgütüne üye olma suçundan, sanıklar E. T., T. U. ve Z. A. Y.'nin silahlı suç örgütüne üye olma ve öldürmeye yardım suçlarından beraatlarına karar verilmesi nedeniyle söz konusu hükmün bozulmasına karar vermiştir. Kararda, örgüt için gerekli şartların somut davanın koşullarında oluştuğu, sanıklardan Y. H.'nin Hrant Dink'in öldürülmesi olayını örgütün işlemeyi amaçladığı bir suç olarak kararlaştırdığı, suç örgütünün üyeleri oldukları anlaşılan diğer sanıkların örgütün faaliyeti kapsamında O. S.'yi suçu işlemesini teşvik etmek, suç işleme kararını kuvvetlendirmek, nasıl işleyeceği hususunda yol göstermek suretiyle öldürme suçuna iştirak ettikleri ifade edilmiştir. Bu dava, İstanbul 5. Ağır Ceza Mahkemesinin E.2014/221 sayılı dosyası üzerinden yürütülmektedir.

4. Öldürme Eylemindeki İhmalleri Nedeniyle Kamu Görevlileri Hakkında Yürütülen Adli İşlemler

25. Yukarıda anılan bilgi ve belgelere göre Savcılığın olay ile ilgilerini tespit ettiği kamu görevlileri hakkında yürüttüğü adli işlemler özetle şöyledir:

a. Trabzon Jandarma görevlileri hakkında yürütülen ceza soruşturması

26. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı, başvuruculaların 17/1/2008 tarihli şikayet dilekçelerine ek olarak resen yürüttüğü soruşturma sonucunda, Trabzon Jandarma Komutanlığı görevlileri hakkında "görevi kötüye kullanma" suçundan 25/1/2008 tarih ve K.2008/33 sayı ve "ihmali davranış ile kasten öldürme" suçundan 28/4/2008 tarih ve K.2008/201 sayı ile Trabzon Cumhuriyet Başsavcılığına görevsizlik kararı vermiştir.

27. Trabzon Cumhuriyet Başsavcılığı 30/10/2007 tarih ve E.2007/2815, 25/12/2008 tarih ve E.2008/4010 sayılı iddianameleriyle bir kısım jandarma personeli hakkında "görevi ihmal" suçundan Trabzon 2. Sulh Ceza Mahkemesinde dava açmıştır.

28. Anılan Mahkemenin 2/6/2011 tarih ve E.2008/615, K.2011/669 sayılı kararı ile, "saldırı konusunda ayrıntılı bilgi almalarına rağmen bu bilgiyi yetkili makamlara bildirmedikleri ve bu şekilde görevlerini ihmal ettikleri" gerekçesiyle, jandarma personeli olan sanıklar A. Ö., M. Y., V. Ş., O. Ş., H. Y. ve H. Ö. Ü.'nün 4 ve 6 ay arasında değişen hapis cezalarıyla mahkûmiyetlerine karar verilmiştir.

b. İstanbul Emniyet görevlileri hakkında yürütülen ceza soruşturması

29. Fatih Cumhuriyet Başsavcılığınca Hrant Dink cinayeti ile ilgili ihmalleri olduğu iddia

edilen İstanbul emniyetine mensup kamu görevlileri hakkında 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun'un 9. maddesi gereğince yürütülen soruşturma sonucunda İstanbul Valisi tarafından verilmiş olan 20/3/2008 tarihli karar uyarınca, İstanbul Emniyet Müdürü C. C. ve İstihbarat Şube Müdür Yardımcısı B. K. hakkında soruşturma izni verilmemesi, istihbaratta görevli diğer altı polis ve amirleri hakkında ise soruşturma izni verilmesi uygun görülmüştür.

30. Tarafların bu karara itiraz etmeleri üzerine İstanbul Bölge İdare Mahkemesinin 27/6/2008 tarih ve E.2008/374 sayılı kararı ile soruşturma izni verilmemesine ilişkin karar onanırken, haklarında soruşturma izni verilen görevliler açısından ise "soruşturma yapılmasına yeterli bilgi ve belgenin dosya muhteviyatı itibariyle mevcut olmadığı" belirtilerek kararın bozulmasına ve bu kişiler yönünden soruşturma izni verilmemesine karar verilmiştir.

31. Bunun üzerine soruşturmayı yürüten Fatih Cumhuriyet Başsavcılığınca, 22/10/2008 tarih ve K.2008/9680 sayılı karar ile söz konusu kamu görevlileri hakkında "kovuşturmaya yer olmadığına" karar verilmiştir.

c. Samsun Emniyet görevlileri hakkında yürütülen ceza soruşturması

32. Samsun Cumhuriyet Başsavcılığınca, Hrant Dink'i öldürdükten sonra kaçıp Samsun'da yakalanan O. S. ile ilgili Samsun Emniyet görevlilerince yapılan işlemler sırasında görevi kötüye kullanma ve gizliliği ihlal niteliğindeki eylemler nedeniyle yürütülen soruşturma kapsamında, Terörle Mücadele Şube Müdürü olan M. B. ile komiser olarak görev yapan İ. F. hakkında 2007 yılında kamu davası açılmıştır.

33. Cumhuriyet Savcısının yazılı emrine rağmen şüphelinin gözaltına alınmaması, yaşı küçük olan şüphelinin yalnızca Cumhuriyet Savcısınca ifadesinin alınabileceği ve Savcının emri olmadıkça görüntü ve ses kaydının alınamayacağı ve fotoğrafının çektirilerek yayınlattırılamayacağı kurallarına aykırı davranılması kapsamında Samsun 4. Asliye Ceza Mahkemesince yapılan yargılama sonucunda, 22/10/2008 tarih ve E.2007/521, K.2008/587 sayılı karar ile "eylemin disiplin cezası gerektirebileceği ve suçun kasıt unsuru bulunmadığı" gerekçesine dayalı olarak adı geçen sanıkların beraatına karar verilmiştir.

34. Cumhuriyet Savcısı ve başvurucular tarafından yapılan temyiz üzerine, Yargıtay 4. Ceza Dairesi 17/12/2012 tarih ve E.2010/27631, K.2012/30616 sayılı kararında, "sanıkların, Kanun ve Yönetmelik hükümlerine aykırı davranarak, şüphelinin ve ölüm olayı mağdurlarının, Anayasa'nın 36. maddesi ve AİHS'nin 6/2. maddesindeki adil yargılanma haklarının da ihlal edilmesine ve bu şekilde görevlerinin gereklerine aykırı hareket etmek suretiyle kişilerin mağduriyetine neden olması karşısında; TCK'nın 257/1. maddesindeki icrai davranışla görevi kötüye kullanma suçunun maddi ve manevi unsurlarının oluştuğunun gözetilmemesi…, sanıkların amaçlarının kasten insan öldürme suçundan şüpheli O. S.'nin işlediği suçun doğru bir davranış olduğu yönünde kamuoyuna mesaj vermek olup olmadığı ve haklarında TCK'nın 215. maddesinin uygulanma olanağı bulunup bulunmadığı tartışılmadan, suç niteliği yanlış değerlendirilen ve yerinde görülmeyen gerekçelerle sanıklar hakkında beraat kararı verilmesinin yasaya aykırı olması" gerekçesi ile Mahkemenin beraat kararı bozulmuştur. Mahkemece, bozmaya uyularak yeniden yapılan yargılama sonucunda, adı geçen iki görevlinin sanık O. S. ile çektikleri fotoğrafları yayınlamaları şeklindeki eylemleri "suçu ve suçluyu övme" suçu kapsamında değerlendirilerek ve suç tarihi de gözetilerek 6352 sayılı Kanun'un 1/1. maddesi uyarınca "kamu davasının ertelenmesine", ayrıca M. B. hakkında "görevi kötüye kullanma" suçundan

verilen 5 ay hapis cezası hükmünün açıklanmasının geri bırakılmasına 18/6/2013 tarihinde karar verilmiştir.

5. Başvurucuların Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) Başvurmaları

35. Başvurucular, bir kısım iddialara ek olarak Hrant Dink'in öldürülmesi nedeniyle, yaşam hakkının maddi ve usuli yönlerden ihlal edildiği iddiasıyla 2008 ve 2009 yıllarında AİHM'e başvuruda bulunmuşlardır. AİHM, Hrant Dink ve yakınları olan başvurucular tarafından yapılmış olan beş başvuruyu birleştirerek (bkz. Dink/Türkiye, B. No: 2668/07, 6102/08, 30079/08, 7072/09 ve 7124/09, 14/9/2010) incelemiştir.

36. AİHM, 14/9/2010 tarihinde diğer bazı ihlal nedenleri yanında, resmi makamların Hrant Dink'in yaşamına yönelik açık ve yakın tehlike bulunmasına rağmen, cinayetin meydana gelmesini engellemek için gerekli önlemleri almadıkları gerekçesiyle, Sözleşme'nin yaşam hakkını düzenleyen 2. maddesinin maddi yönden; Hrant Dink'in yaşamını korumada ihmallerinden dolayı emniyet ve jandarma görevlileri hakkında başlatılan soruşturmaların takipsizlik kararı ile sonuçlanmış olması nedeniyle, Devletin, ihmalleri görülen kişileri belirleme ve cezalandırma amacıyla etkili bir soruşturma yürütme yükümlülüğüne aykırı davrandığı sonucuna vararak, anılan maddenin usul yönünden de ihlal edildiğine karar vermiş ve ihlal nedeni oluşturan diğer bir kısım hususları da dikkate alarak somut olayın koşullarında başvurucular Rahil Dink, Delal Dink, Arat Dink ve Sera Dink'e birlikte 100.000, başvurucu Hasrof Dink'e 5000 Avro ödenmesini uygun bulmuştur.

37. AİHM, olayın meydana gelişini ihmali davranışları ile engelleyemeyen kamu görevlileri hakkında ilgili birimlerce yapılan işlemler konusunda şu tespitlerde bulunmuştur:

AİHM,

· Trabzon Emniyet Müdürlüğü görevlilerinin, İstanbul Emniyet Müdürlüğünü, Y.H.'nin Hrant Dink'in öldürülmesini planladığı, adli sicilinin ve kişiliğinin de bu suçu işlemeye elverişli olduğu konusunda 17/1/2006 tarihinde resmi olarak haberdar ettiğini, ancak İstanbul Emniyet Müdürlüğünün söz konusu istihbarat üzerine herhangi bir işlem yapmadığını, İstanbul Savcılığının 20/4/2007 tarihli iddianame ile terör eylemleri ve adam öldürmek için suç örgütü oluşturma ve bunlara üye olma ya da bu tür eylemleri azmettirmekten dolayı on sekiz sanık hakkında bir kamu davası açtığını, bu davanın halen İstanbul Ağır Ceza Mahkemesinde görülmekte olduğunu,

· Trabzon Savcılığının 30/10/2007 tarihli iddianamesi ile jandarma görevlileri V.S. ve O.S. hakkında Trabzon Asliye Ceza Mahkemesinde ceza davası açıldığını, ancak 4/4/2007 tarihli Valilik kararına karşı başvurucuların avukatları tarafından gerçekleştirilen ve söz konusu jandarma görevlilerinin üstlerinin sorumluluğuna da gidilmesi talebini içeren başvurunun Trabzon Bölge İdare Mahkemesi tarafından 6/6/2007 tarihinde reddedildiğini,

· İstanbul Savcılığının ihbarı üzerine, Trabzon Savcılığınca, Trabzon Emniyet Müdürlüğündeki sorumlular hakkında soruşturma açıldığını, sonuç olarak 10/1/2008 tarihinde takipsizlik kararı verildiğini, bu takipsizliğe yapılan itirazın ise 14/2/2008 tarihinde, Rize Ağır Ceza Mahkemesi tarafından reddedildiğini,

· İstanbul Savcısı tarafından İstanbul Emniyet Müdürlüğündeki bazı görevliler hakkında yürütülen soruşturmaların, İstanbul Bölge İdare Mahkemesinin, 23/5/2007, 27/6/2008 ve 15/11/2008 tarihli soruşturma izni verilmemesi ya da verilmiş izinlerin iptali yönündeki kararları nedeniyle takipsizlikle sonuçlandığını,

· Samsun Emniyet Müdürlüğü ve Jandarma Komutanlığı mensuplarının Hrant Dink'in katil zanlısı olan O. S.'yi, cinayetin ertesi günü İstanbul'dan Trabzon'a dönerken, Samsun otogarında yakalamaları ve ellerinde Türk bayrağı bulunan şüpheliyle birlikte fotoğraf çektirmeleri nedeniyle başvuruculların O. S. ile poz veren polis ve jandarma görevlileri hakkında Hrant Dink cinayetini övmek ve görevi kötüye kullanmaktan dolayı suç duyurusunda bulunduklarını, ancak Samsun Savcılığının yaptığı adli soruşturma sonucunda, 22/6/2007 tarihinde takipsizlik kararı verdiğini, bununla birlikte Savcının, güvenlik güçleri mensuplarının yaptıkları bazı usuli hataların (özellikle de küçüklere ilişkin soruşturmanın gizliliği açısından) ise disiplin yargılamasına konu olabileceği ihtimalini dışlamadığını, güvenlik güçleri aleyhine başlatılan disiplin soruşturmalarının, ceza yargılamasının gizliliği ilkesinin ihlali ve güvenlik güçlerinin saygınlığını bozmadan dolayı disiplin cezaları verilmesi ile sonuçlandığını saptamıştır.

38. AİHM, Sözleşme'nin 2. maddesinin usul yönünden ihlal gerekçelerini ortaya koyarken de şu değerlendirmeleri yapmıştır:

AİHM özetle,

· Somut olayda, Hrant Dink cinayetinin ardından İstanbul Savcılığının, İstanbul ve Trabzon güvenlik güçlerinin bu suçun muhtemelliği konusunda edindikleri bilgileri yönetme biçimine ilişkin olarak ayrıntılı ve titiz bir soruşturma yürüttüğünü, İstanbul Savcısının, güvenlik güçleri nezdindeki olası ihmaller serisini gün yüzüne çıkardığı ve bu açıdan elde ettiği bilgileri, başvuranın yaşamının korunması yükümlülüğünün yerine getirilmesinde ihmali bulunan memurların kimliğini de belirtmek suretiyle, İstanbul ve Trabzon'daki soruşturma birimlerine ilettiği,

· İstanbul Savcılığının ihbarı ve İçişleri Bakanlığının emri üzerine Trabzon'da başlatılan soruşturmalar sonunda, Valinin, iki astsubay dışında ilgili jandarma mensuplarının ceza mahkemesi önüne çıkarılmasına izin vermediği, …iki astsubayın bilgileri iletmesinin ardından, uygun önlemleri almaya yetkili olan Trabzon Jandarma subaylarının niçin pasif kaldığı konusunda hiçbir sonuca ulaşılmadığı,

· Trabzon polisinin suçun önlenmesi kapsamındaki usulsüzlük ve ihmalleriyle ilgili olarak, Trabzon Savcılığının verdiği takipsizlik kararının, dosyadaki diğer olaylarla çatışan argümanlar içerdiği, soruşturmanın, polislerin sahip oldukları bilgilere rağmen, niçin cinayet faillerine karşı hareketsiz kalındığı konusunda hiçbir bilgi sağlamadığı,

· Yine İstanbul Polisine karşı, İstanbul Bölge İdare Mahkemesinin (İstanbul Valiliği İl İdare Kurulunun kararına ilişkin) iptal kararından dolayı hiçbir ceza kovuşturmasına girişilemediği, Emniyet Müdürünün de İl İdare Kurulu tarafından soruşturma dışında bırakıldığı, sonuç olarak, niçin İstanbul polisinin, cinayetten önce sahip olduğu bilgilere rağmen, Hrant Dink üzerindeki tehdide karşı harekete geçmediği hususunun aydınlatılamadığı,

· Hükümetin altını çizdiği üzere, İstanbul Ağır Ceza Mahkemesinde, saldırının failleri oldukları iddia edilen ve hepsi aşırı milliyetçi bir gruba mensup olan kimseler aleyhine halen devam etmekte olan bir ceza yargılamasının var olduğu, bununla birlikte bugüne dek, Trabzon'daki iki astsubaya karşı açılan davalar dışında, suçun önlenmesinde resmi makamların sorumluluğunu gündeme getiren tüm yargılamaların sadece takipsizlikle sonuçlandığı, …üstlerine yönelik ceza soruşturması bittiği için, iki astsubay hakkında devam eden yargılamanın sonucunun önceki tespitleri etkileyecek düzeyde olmadığı,

· Ayrıca, Trabzon jandarma subaylarına ve İstanbul polis memurlarına yönelik suçlamaların, sadece, hepsi yürütme erkine mensup olan ve olaylara karışanlardan tamamen bağımsız olmayan diğer memurlarca (Vali, İl İdare Kurulu) esastan incelendiği, bu durumun da tek başına söz konusu soruşturmanın zayıflığını gösterdiği, Emniyet görevlileri ve jandarma subayları hakkındaki yargılamalara Hrant Dink'in yakınlarının müdahil edilmediğ, kendilerine, karara karşı sadece dosya üzerinden inceleme yapan üst makama itiraz hakkının tanındığı, bir polis şefinin aşırı milliyetçi fikirlerini afişe etmesi ve cinayetle suçlanan kişilerin eylemlerini olumlamasının hiçbir derinlemesine soruşturma konusu yapılmadığı,

· Hrant Dink'in yaşamını korumada ihmallerinden dolayı Trabzon Emniyeti ve Jandarma sorumlularına ve İstanbul Emniyeti sorumlularına karşı başlatılan soruşturmaların takipsizlik kararı ile sonlanmasının; ihmalleri görülen kişileri belirleme ve bu ihmalleri yaptırım altına alma amacıyla etkili bir soruşturma yürütme yükümlülüğü yükleyen Sözleşmenin 2. maddesi gereklerinin ihlali niteliğinde olduğu şeklinde tespitlerde bulunmuştur.

6. AİHM Kararından Sonra Kamu Görevlileri Hakkında Yürütülen Adli İşlemler

39. Başvuruculaın avukatı Fethiye Çetin tarafından 17/1/2011 tarihinde İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı'na bir dilekçe sunulmuştur. Dilekçede, 14/12/2010 tarihinde kesinleşen AİHM'in Dink kararına (Dink / Türkiye, B. No: 2668/07, 6102/08, 30079/08, 7072/09 ve 7124/09, 14/9/2010) atıfta bulunularak İstanbul Valisi M. G. ve İstanbul Emniyet Müdürü C. C. de dâhil 25 kadar kamu görevlisi hakkında soruşturma yapılması ve kamu davası açılması talep edilmiştir.

40. AİHM kararından sonra başvuruculaın yaptıkları şikâyet sonucunda İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığınca Hz.2011/192 numaralı dosya üzerinden ismi geçen kamu görevlileri hakkında "terör örgütü üyesi olmak, ihmali davranış ile kasten öldürmeye sebebiyet vermek, sahte evrak tanzimi ve kasten adam öldürmeye iştirak" suçlarından genel soruşturma açılmıştır.

41. Hz.2011/192 sayılı dosya üzerinde yürütülen soruşturma, daha sonra derdest durumda olan Hz.2007/972 numaralı ilk soruşturma dosyası ile 13/10/2011 tarihinde birleştirilmiştir.

42. Öte yandan, başvuruculaın 20/7/2010 tarihli dilekçeleri ile suç tarihinde İstanbul Valisi olan M. G.'nin, Hrant Dink'e yapılan suikastı ihmali davranışları ile engellemeyerek görevini kötüye kullandığını iddia etmeleri üzerine, İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığınca Hz.2007/972 sayılı dosya üzerinde yürütülen soruşturma sonucunda; "Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının 14/11/2007 tarih ve Hz.2007/143, K.2007/57 sayılı kararında, Hrant Dink'in öldürülmesinde İstanbul Valisi M. G.'nin doğrudan ya da dolaylı olarak sorumluluğunun bulunduğuna yönelik delil bulunmadığından işleme konulmama kararı verilerek muktezaya bağlandığı anlaşıldığından şüpheli hakkında kavuşturma yapılmasına yer olmadığına" şeklindeki gerekçe ile 10/4/2013 tarihinde takipsizlik kararı verilmiştir.

7. Başvuruculaın 2014/3045 Numarasına Kaydı Yapılan Bireysel Başvuruya Konu Ettikleri Kamu Görevlileri Hakkında Yapılan Adli İşlemler

43. Başvurucular, AİHM'nin 14/9/2010 tarihli kararına dayanarak, 11/4/2013 tarih ve 6459 sayılı Kanun'un 19. maddesi ile 5271 sayılı Kanun'un 172. maddesine eklenen (3) numaralı fıkrada düzenlenen "Kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın etkin soruşturma yapılmadan verildiğinin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararıyla tespit

edilmesi üzerine, kararın kesinleşmesinden itibaren üç ay içinde talep edilmesi hâlinde yeniden soruşturma açılır.” hükmü uyarınca, 1/7/2013 tarihinde, anılan AİHM kararının gereğinin yapılması ve daha önceden haklarında kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilen Trabzon Emniyet ve Jandarma ile İstanbul Valilik ve Emniyetinde görev yapan ve şikayet dilekçesinde ismi geçen kamu görevlileri ile ilgili olarak yeniden soruşturma açılması için İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığına şikayette bulunmuşlardır.

44. Başvuruculaın şikâyet dilekçeleri genel soruşturmaları yapmakla görevli Savcılığın 2013/93822 sayılı soruşturmasına kaydı yapılmıştır. Anılan Savcılık tarafından görevlilerin bir kısmının suçun işlendiği sırada Trabzon’da görevlerini ifa ettikleri belirtilerek, tefrik edilen evrak 2013/102053 soruşturma numarasına kaydı yapılmış ve yetkisizlik kararı ile 19/7/2013 tarihinde Trabzon Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmiştir. Şikâyet edilenler arasında bulunan İstanbul Valisi M. G. hakkındaki dosya da tefrik edilerek, 2013/101995 soruşturma numarası üzerinden, valiler hakkında soruşturma yapmakla yetkili ve görevli olan Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına 19/7/2013 tarihli görevsizlik kararı ile gönderilmiştir.

45. Savcılık, aynı soruşturma kapsamında şikayet edilen ve daha önceden 4483 sayılı Kanun uyarınca haklarında soruşturma izni verilmediğinden hukuksal sürecin kesinleştiği İstanbul Vali Yardımcısı E. G., İstanbul Emniyet Müdürü C. C., Emniyet Müdürleri A. İ. G., B. K., İ. P., Başkomiser İ. Ş. E., Komiser V. A. ve polis memurları Ö. Ö. ve B. T. hakkında, 5271 sayılı Kanun’da yapılan değişikliği de gözeterek, şüphelilere isnat edilen eylemin idari görevden kaynaklanması nedeniyle 4483 sayılı Kanun uyarınca soruşturma izni verilmesi için İstanbul Valiliğinden talepte bulunmuştur.

46. Ön inceleme yapmak üzere görevlendirilen Mülkiye Müfettişi tarafından hazırlanan 21/11/2013 tarihli raporda; AİHM’in Hrant Dink hakkındaki kararının 14/12/2010 tarihinde kesinleştiği, 5271 sayılı Kanun’un 172. maddesine eklenen (3) numaralı fıkranın ise 30/4/2013 tarihinde yürürlüğe girdiği, dolayısıyla ancak bu tarihten sonra kesinleşen AİHM kararlarına konu olan eylemler için soruşturmanın yenilenebileceği, somut olayda soruşturmanın yenilenmesine olanak bulunmadığı, diğer taraftan başvuruculaın 1/7/2013 tarihli dilekçelerinde iddia edilen konuların tamamının daha önceki ön incelemelerde değerlendirildiği ve yapılan bu ön incelemelerin hepsinin idari yargı denetiminden geçerek kesinleştiği, 4483 sayılı Kanun uyarınca müracaatın işleme konulabilmesi için bahse konu şikayet dilekçesinde bu ön incelemelerin neticesini etkileyecek yeni bilgi ve belgelerin de sunulmadığı belirtilerek, adı geçen emniyet görevlileri hakkında soruşturma izni verilmemesi gerektiği sonucuna varılmıştır. Ayrıca aynı raporda, İstanbul Vali Yardımcısı E. G. hakkında daha önceden bir ön inceleme yapılmadığı, ancak adı geçen şahsın iki MİT görevlisi ile birlikte 24/2/2004 tarihinde Hrant Dink ile görüştüğü, bu görüşmede suç teşkil edici bir durumun olduğuna dair gerek Hrant Dink tarafından yapılan açıklamalarda gerekse anılan şikayet dilekçesinde ileri sürülmediği, Vali Yardımcısının görev yapmış olduğu 6/10/2004 – 22/12/2008 tarihleri arasında İl Koruma Kurulu Başkanlığı görevinin bulunmadığı, Hrant Dink’in korunmaya alınmasına ilişkin bir önerinin de kendisine ulaştırılmadığı, kaldı ki bir suçlamada bulunulsa bile bu görüşmenin yapıldığı tarih itibarıyla 765 sayılı Kanun uyarınca görevi kötüye kullanma suçu açısından 5 yıllık zamanaşımının dolduğu, hakkında bu nedenlerle soruşturma izni verilmemesi gerektiği belirtilmiştir.

47. İstanbul Valiliği İl İdare Kurulu Müdürlüğünün 28/11/2013 tarih ve K.2013/141 sayılı kararı ile Vali H. A. M. tarafından, ön inceleme raporundaki tespit ve gerekçeler doğrultusunda şikayet edilen dokuz kamu görevlisi hakkında “soruşturma izni

verilmemesine” karar verilmiştir.

48. Başvuruculaların bu karara karşı 23/12/2013 tarihinde yaptıkları itiraz üzerine, İstanbul Bölge İdare Mahkemesinin 22/1/2014 tarih ve K.2014/14 sayılı kararı ile “konuyla ilgili olarak daha önce verilen ve itirazdan geçen soruşturma izni verilmemesine ilişkin kesinleşen kararın konusunu oluşturan iddialar yönünden yeni delillerin elde edildiği yönünde bir bulgunun varlığının ortaya konulamadığı da göz önünde bulundurulduğunda hazırlık soruşturması yapılmasına yeterli bilgi ve belgenin dosya muhteviyatı itibarıyla mevcut olmadığı” gerekçesine dayalı olarak itirazın reddine, soruşturma izni verilmemesine ilişkin kararın onanmasına karar verilmiştir. Bu karar 31/1/2014 tarihinde başvuruculara tebliğ edilmiş olup, başvurucular, yasal sürede soruşturmanın etkili yürütülmediğinden bahisle bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

49. Öte yandan, İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının (Terör ve Örgütlü Suçlar Soruşturma Bürosu) 18/6/2014 tarihli yazısında, Bölge İdare Mahkemesinin anılan kararı nedeniyle, 2013/93822 sayılı dosya üzerinde yürütülen soruşturmada 21/2/2014 tarihinde kovuşturmaya yer olmadığına (işlemden kaldırılmasına) ilişkin karar verildiği anlaşılmıştır.

50. Bu karara başvuruculaların 19/3/2014 tarihinde yaptığı itirazı inceleyen Bakırköy 8. Ağır Ceza Mahkemesi, 21/5/2014 tarihli kararı ile itirazı kabul ederek, kovuşturmaya yer olmadığına dair kararı kaldırmıştır. Bununla birlikte İstanbul Cumhuriyet Savcılığınca bu kararın 4483 sayılı Kanun’un 9/3. maddesine aykırı olduğu, İdari Yargı birimlerince verilen kesin karar sonrası bu suç yönünden soruşturma yapıp kamu davası açılmasının mümkün bulunmadığı gerekçesi ile kararın kanun yararına bozulması görüşünü havi 4/6/2014 tarihli dilekçe Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğüne gönderilmiştir.

8. Başvuruculaların İdare Aleyhine Açtıkları Tazminat Davası

51. Diğer taraftan başvurucu Hosrof Dink ve kardeşi Yervant Dink tarafından kardeşleri olan Hrant Dink’in öldürülmesi olayında idarenin ağır hizmet kusuru ve objektif sorumluluğu bulunduğu iddiasıyla İçişleri Bakanlığı aleyhine toplam 400.000 TL. manevi tazminat davası açılmıştır.

52. İstanbul 10. İdare Mahkemesince yapılan yargılamada, 27/10/2010 tarih ve E.2008/421, K.2010/1539 sayılı kararı ile “Trabzon Emniyet Müdürlüğünce, İstanbul Emniyeti İstihbarat Şube Müdürlüğüne Y. H.’nin Hrant Dink’i öldürme planı kurduğunun 17/2/2006 tarihinde resmi olarak bildirildiği, Agos Gazetesi’nde yayınlanan ve bazı aşırı milliyetçi grupların tepkisine yol açan makaleler nedeniyle Hrant Dink’in yaşam hakkının açık ve yakın bir tehlike içerisinde bulunduğu, bu haliyle Hrant Dink’in kendisinin talebini beklemeden koruma tedbirlerinin alınması gereğinin yerine getirilmediği, yapılanların sadece yazışma safhasında kalıp korumaya yönelik tedbirlerin alınmasına ilişkin aşamaya geçilmediği, dolayısıyla Hrant Dink’in yaşam hakkının korunmasında idarenin ağır hizmet kusuru bulunduğu sonucuna varılmıştır” denilerek, toplam 100.000 TL. manevi tazminat ödenmesine hükmedilmiştir.

9. Başvuruculaların Soruşturmaya Katılımı ve Savcılıkça Gerçekleştirilen Bazı İşlemler

53. Hrant Dink’in öldürülmesi üzerine Cumhuriyet Savcılığınca olaya ilişkin farklı dosyalarda yürütülen soruşturmaların birleştirme işlemlerinin 2013 yılı itibarıyla sürdüğü (Hz.2011/1345 soruşturma numaralı dosya 15/2/2013 tarihinde Hz.2007/972 numaralı dosya ile birleştirilmiştir), bir yandan Hz.2007/972 sayılı dosya üzerinden kamu görevlileri hakkında genel soruşturma yapılırken, öte yandan başvuruculaların 1/7/2013 tarihli yeniden

soruşturma yapılması istemi üzerine Savcılığın 2013/93822 sayılı soruşturma dosyasında da 4483 sayılı Kanun kapsamında soruşturmaya devam edildiği görülmüştür.

54. Başvurucular, yürütülen soruşturma işlemlerine katkıda bulunabilmek için görevli Cumhuriyet Savcısı ile birkaç kez yüz yüze görüşme, Cumhurbaşkanlığı Devlet Denetleme Kurulu raporundaki bulguları analiz etme, yeni dilekçeler sunma imkânını elde etmişlerdir.

55. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının (TMK'nın 10. Maddesi İle Görevli Bölümü) 12/7/2013 tarih ve Hz.2007/972 sayılı yazısında, bu soruşturma kapsamında, Trabzon Jandarma Komutanlığı, İstanbul Emniyet Müdürlüğü, Silivri Cezaevi Müdürlüğü ve Malatya Cumhuriyet Başsavcılığı gibi ilgili kurumlarla yazışmalar yapıldığı, delillerin toplanmaya devam edildiği, ilgili kurumlardan gelen cevaplara göre soruşturmanın genişletilebileceği belirtilmiştir.

56. Devlet Denetleme Kurulu'nun Hrant Dink cinayeti ile ilgili 2/2/2012 tarih ve 2012/1 sayılı Araştırma ve İnceleme Raporu'nda geçen hususlar ve soruşturma kapsamında elde edilen bir kısım yeni bilgiler doğrultusunda: Hrant Dink'in öldürüldüğü tarih ve öncesini kapsayan dönemlerde bazı yerlerde görev yapan askeri personele ilişkin bilgilerin askeri makamlardan istenildiği, bu tür yazışmaların 2012-2013 yılları itibarıyla devam ettiği; soruşturmanın tam olarak aydınlatılabilmesi ve şüphelilerin tespiti ile suç delillerinin eksiksiz toplanabilmesi, grubun hiyerarşik yapısının deşifre edilerek ortaya çıkarılması ve şüphelilerin suç delilleri ile birlikte yakalanabilmesinin fiziki takip ve tarassut ile mümkün olmaması ve başka türlü delil elde imkanı bulunmaması nedeniyle belirlenen birçok telefon numarasının 2000-2012 yılları arasındaki kütük, arayan-aranan, mesaj gönderen-gönderilen ve irtibat kurulan telefon bilgilerinin 2/5/2012 ve 11/10/2013 tarihli hâkim kararlarıyla istenildiği; bu çerçevede kimlikleri tespit edilen yeni şüpheliler hakkında Milli Güvenlik Kurulu, üniversiteler, bakanlıklar, cezaevleri gibi çeşitli kurum ve diğer savcılıklarla yazışmaların yapıldığı, ifadelerin alındığı, ifade sahiplerine kamu görevlilerinin bir ihmal veya kastlarının olup olmadığı hususu da sorularak, bu durumun irdelendiği, 2012-Ekim 2013 yılı itibarıyla talimatla ya da farklı yerlerden davetiye ile gelen (bir kısmı askeri personel olan) tanıklar ile gizli tanıklar ve şüphelilerin beyan ve ifadelerinin alınmaya devam edildiği; idari soruşturma dosyaları ve buradaki delillerin incelenerek 2011 yılında bazı kamu görevlilerinin bilgisine başvurulduğu, diğer sanıkların yargılandığı mahkemelerdeki bazı bilgi ve belge örneğinin soruşturma dosyasına aldırıldığı; olaya ilişkin değişik kişiler tarafından gönderilen ihbar mektupları ile İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesinde görülmekte olan davada, yürütülen soruşturma ile ilgisinin olduğu anlaşılan ve dosya ile birleştirilmesi istenen belge ve dilekçelerin içeriğinin dikkate alınarak buna göre soruşturmanın genişletildiği; başvuruculara verdikleri raporlar, telefon kayıtları, isimler ve dilekçelerle (2011 tarihli birçok dilekçe) soruşturmaya katkıda bulunabildikleri; Savcılık tarafından dosyadaki bazı belgelerin başvuruculara tebliğ edilerek, başvuruculara buna karşı soruşturmanın genişletilmesi talebinde bulunabildikleri (örneğin başvuruculara 22/3/2012 tarihli dilekçelerinde Hrant Dink'in öldürülmesiyle ilgili olarak, Cumhurbaşkanlığı Devlet Denetleme Kurulu'nca hazırlanan 22/2/2012 tarihli raporun 27/2/2012 tarihinde kendilerine tebliğ edildiği belirtilerek, raporda geçen hususlar kapsamında 18 konuda soruşturmanın genişletilmesi talep edilmiştir) görülmüştür.

57. Ayrıca İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının (Terör ve Örgütlü Suçlar Soruşturma Bürosu) 10-18/6/2014 tarihli yazılarında, İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 2007/972 sayılı soruşturmasının, 6526 sayılı Kanunun 1. maddesi uyarınca Terörle Mücadele Kanunu'nun 10. maddesi ile görevli ve yetkili Ağır Ceza Mahkemesi kapatıldığından, yeni

düzenleme kapsamında oluşturulan “Terör ve Örgütlü Suçlar Bürosu” tarafından 2014/40810 sayılı soruşturma üzerinden yürütülmesine karar verildiği saptanmıştır.

58. Anılan yazılarda; 5271 sayılı CMK’nın 153. maddesindeki değişiklik nedeniyle başvuruculaın avukatı Hakan Bakırcıoğlu’nun talebi üzerine tüm dosyanın bir örneğinin kendisine verildiği, ilgili Savcının, adı geçen Avukat ile soruşturma safahatını değerlendirdiği, kamu görevlilerinin cinayet ile bağlantılarının belirlenmeye çalışıldığı, bu kapsamda birçok yerden bilgi ve belge istendiği, 10/12/2010 – 8/5/2014 tarihleri arasında 45 kişinin tanık, 3 kişinin gizli tanık, 8 kişinin ifade sahibi olarak dinlendiği, Hrant Dink cinayetine karışan sanıkların Malatya Zirve Yayınevi cinayeti, Ergenekon, Balyoz ve Kafes davalarında yargılanan sanıklarla bir irtibatlarının bulunup bulunmadığının tespiti amacıyla HTS ile ilişkili irtibat raporunun uzmanlarca çıkartıldığı, 20/5/2014 tarihinde İstihbarat Daire Başkanlığındaki telefon sorgulamalarına ilişkin kayıtların silinmesi konusunda yürütülen soruşturma raporunun alındığı, kamu görevlilerinin suç organizasyonuna yardım niteliğinde eylemlerinin bulunup bulunmadığı, ihmali davranışla kişinin ölümünde sorumluluklarının olup olmadığı yönünden soruşturmanın derinleştirilerek şüpheli görülen kişilerin çağrılıp dinlenmesi aşamasına gelindiği belirtilmiştir.

10. Başvuruculaın Dosya İnceleme Yetkisine Getirilen Kısıtlama

59. AİHM kararından sonra başvuruculaın yaptıkları şikayet sonucunda İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığınca Hz.2011/192 numaralı dosya üzerinden ismi geçen kamu görevlileri hakkında “terör örgütü üyesi olmak, ihmali davranış ile kasten öldürmeye sebebiyet vermek, sahte evrak tanzimi ve kasten adam öldürmeye iştirak” suçlarından yürütülen soruşturma kapsamında yapılan talep üzerine, İstanbul Nöbetçi 9. Ağır Ceza Mahkemesinin 7/2/2011 tarih ve K.2011/56 sayılı yazısı ile “soruşturmanın özelliği, dosyada bulunan evraklarda şüphelilerin kimlikleri ve telefon numaraları, örgüte ait suç unsurlarının saklandığı yerlerin yazılı olduğu, iletişim tespit tutanaklarında birçok örgüt mensubunun adı geçtiğinden, diğer belgelerin aynı mahiyette olması nedeniyle evrakın şüpheliler ve vekilleri tarafından incelenmesinde sakınca bulunması nedeniyle, yasal istisna hariç, dosyada bulunan evrakın şüpheli, müdafi ve suçtan zarar gören vekili tarafından incelenmesi ve suret alınması hakkının kısıtlanmasına” karar verilmiştir.

60. Başvurucular, 10/9/2012 tarihli dilekçeleri ile dosyadaki evrakların ve dijital verilerin bir örneğinin kendilerine verilmesi amacıyla Savcılığa başvuruda bulunmuşlarsa da, söz konusu talep, dosyada gizlilik kararı olduğu gerekçesiyle aynı gün reddedilmiştir.

61. Başvurucular, “davadaki deliller ve sanıklarla ilgili olarak defalarca ayrıntılı bir şekilde basın yayın organlarında haber yapıldığını, kamuoyunun söz konusu soruşturma ve dava hakkında bilgi sahibi olduğunu, buna rağmen kısıtlılık kararının sürdürülmesinin ve taraf olarak dosyadan örnek alma haklarının sınırlandırılmasının hukuka aykırı olduğunu” belirterek, 17/9/2012 tarihinde İstanbul Nöbetçi Ağır Ceza Mahkemesine başvurmuş ve soruşturma dosyasının üzerindeki gizlilik kararının kaldırılmasını istemişlerdir.

62. İstanbul 3 No’lu (TMK 10. Maddesi ile Görevli) Hâkimliği, 25/9/2012 tarih ve Değişik İş 2012/121 sayılı kararı ile “CMK’nın 153. maddesi gereğince kısıtlılık kararı kaldırılıncaya kadar geçerlidir. Davanın iddianamesinin kabulü sonrasında CMK 153/4 gereğince mahkemesinden örnek alınabileceği açıktır.” gerekçesi ile başvuruculaın taleplerini kesin olarak reddetmiştir. Bu karar, 10/10/2012 tarihinde başvuruculara tebliğ edilmiştir.

11. Cumhurbaşkanlığı Devlet Denetleme Kurulu Raporu

63. Cumhurbaşkanlığı Devlet Denetleme Kurulu tarafından, Hrant Dink'in öldürülmesi olayı ile ilgili olarak 2/2/2012 tarihinde tamamı 650 sayfadan oluştuğu anlaşılan bir rapor hazırlanmış olup, raporun "aynı konu ile ilgili olarak Savcılıkça yürütülmekte olan hazırlık soruşturmasının gizliliği ve diğer hususlar nedeniyle" 34 sayfalık özet bölümü Kurumun internet sayfasında (http://www.tccb.gov.tr/ddk/ddk50.pdf) yayınlanmıştır. Raporun yayınlanmış olan kısmında özetle;

"Gerek konuyla ilgili olarak hazırlanan raporlarda gerekse basın ve yayın organlarında pek çok iddianın ortaya atıldığı, bunların hemen hemen tamamının adli ve idari inceleme ve soruşturmaların konusu olduğu ve/veya halen sürdürülen soruşturma ve kovuşturmalarda ele alınmakta olduğunun görüldüğü,

Hrant Dink'in öldürülmesi olayı ile ilgili olarak idari birimlerce 28 adet raporun yazıldığı, yargı organlarınca da 50 civarında görevsizlik, yetkisizlik, kovuşturmaya yer olmadığına dair kararların verildiği, ayrıca iki ana iddianame ile davaların açıldığı, iki mahkemede sanıklarla ilgili mahkûmiyet kararlarının verildiği,

AGOS Gazetesi Genel Yayın Yönetmeni Hrant Dink'in 19/1/2007 tarihinde öldürülmesi olayında Trabzon Jandarma Komutanlığı personeli ile ilgili soruşturmanın kısmen yargıya taşındığı ve bazı personelin görevi ihmal suçundan mahkûm edildikleri, MİT personeli ile ilgili soruşturma izninin verildiği ancak Cumhuriyet Başsavcılığınca zamanaşımı gerekçesiyle takipsizlik kararı verildiği, cinayet sanığı ve cinayeti azmettirenlerle ilgili mahkûmiyet kararlarının verildiği, cinayetin arkasında başka fail ve azmettiricilerin olup olmadığı ve AİHM kararı sonrasında bazı kamu görevlileri hakkında başlatılan savcılık soruşturmalarının devam ettiğinin görüldüğü,

Hrant Dink'i öldürenlerin güvenlik kuvvetlerince çok kısa sürede yakalanmış olmasına, olay ile ilgili olarak, idari soruşturma süreçlerinin tamamlanmış ve konunun birçok yönüyle yargı organlarına intikal ettirilerek, ilk derece mahkemeleri tarafından yargılamanın tamamlanmış olmasına rağmen, soruşturma ve yargılama sürecinin; sistemik bazı sorunlar nedeniyle aynı oranda etkin, düzenli ve hızlı sürdürülemediğini, bu nedenle, kamuoyu ve Hrant Dink ailesinin, cinayete ilişkin olarak gerek idare gerekse yargı organlarınca gerçekleştirilen soruşturmalardan/kovuşturmalardan tatmin olmadığı, özellikle, Hrant Dink'in öldürülmesi sürecinde sorumluluğu olduğu iddia edilen kamu görevlilerinin yargılanamadığı ve yakalananlar dışındaki cinayetin gerçek faillerine ulaşılamadığı iddialarının, soruşturma/kovuşturma süreçlerinin başından itibaren eleştirilerin temelini oluşturduğu,

Hrant Dink'in yaşama hakkının korunamamasına ilişkin olarak ifade edilmesi gereken ilk hususun, güvenlik sektörü ile ilgili yapısal bazı sorunların varlığı olduğu, bu sektörde gerek koordinasyon gerekse iç/dış denetim ve sivil denetim açıklarının giderilmesi gerektiği, 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun'un uygulamasında öteden beri var olan 'temel algılama hatası'nın, Hrant Dink'in öldürülmesi sürecinde kamu görevlilerince işlendiği iddia edilen fiillerin soruşturulması ve kovuşturulmasında da kendini gösterdiği, bu itibarla, Hrant Dink'in öldürülmesi ile ilgili olarak oluşan esas fiil kapsamında; kamu görevlilerinin ihmal ve hatalarının da adli yargı organlarınca öncelikle 5237 sayılı Kanun'un 37, 38, 39 ve 83. maddeleri uyarınca soruşturulması, kamu görevlilerinin cinayetten önce ve sonra ortaya çıkan görevi kötüye kullanma ve ihmal gibi görülen bazı fiillerinin esas niteliğinin, mutlaka ana suç kapsamında adli soruşturma ve bilhassa yargılama safhasında belirginleştirilmesi, aynı şekilde,

başlatılan idari soruşturma süreçlerine rağmen herhangi bir sınırlama olmaksızın görevi kötüye kullanma ve ihmal gibi görülen fiillere ilişkin delillerin Savcılıkça toplanmasının gerektiği, böyle yapılmaması nedeniyle, bir bakıma adli yargı yerinde görülmüş olan ana davada ilgili Mahkemenin delillere ve gerçeğe ulaşma kapasitesinin sınırlandırılmış olduğu,

Hrant Dink'in öldürülmesi ile ilgili olarak kamu görevlileri hakkında yapılan idari inceleme ve soruşturmalarda eleştirilmesi gereken eksikliğin bir 'yöntem yanlışlığı' olduğu, kamu görevlilerinin silsile halinde birbirini takip eden ihmalleri; 4483 sayılı Kanun çerçevesinde bir bütün halinde incelenmediği ve gerek yetki gerekse suçun işlendiği mahal itibariyle farklı birimlerce ayrı ayrı soruşturma ve incelemeler yapıldığı, söz konusu yöntem hatasının, 4483 sayılı Kanun'un ortaya çıkardığı uygulama hatalarından birine tekabül ettiği, idari soruşturma ve incelemelerde izlenen söz konusu yöntemin; olayların bir bütün olarak ele alınıp değerlendirilememesine ve tüm iddiaların bir arada sorgulanamamasına yol açtığı, bu durumun, kamu görevlilerinin süreç içerisindeki fiillerinin ciddiyetinin kavranamamasına, ana fiil ile illiyet bağının bulunup bulunmadığının sorgulanamamasına ve böylece bütünüyle idari inceleme ve soruşturmalardan sonuç alınamamasına neden olduğu, aynı zamanda izlenen söz konusu yöntemin, her bir idari birimce süreç içerisindeki ihmal ve hatalarının başka birimlere kaydırılmaya/yükletilmeye çalışılması gibi reflekslerin gelişimine de sebebiyet verdiği,

Konuyla ilgili olarak kamu görevlileri hakkında yapılan tüm inceleme, araştırma ve soruşturmalara ilişkin bilgi ve belgelerin değerlendirilmesi sonucunda özetle; Hrant Dink'e yönelik bir tehlikenin varlığının emniyet ve jandarma personelince öğrenilmiş olduğu, Hrant Dink'in korunmasına yönelik istihbarat birimlerinin gerekli çalışmaları yapmadığı ve işbirliğine gitmediği, idari makamların Hrant Dink'e yönelik oluşan riskleri bilebilecek durumda olmalarına rağmen, her kademedeki sorumluların zincirleme eylemleri sonucunda tehlikeyi önlemek için gereken tedbirlerin alınmadığı, tehlikenin gerçekleştiği ve Hrant Dink'in yaşamını yitirmiş olduğu, dolayısıyla, gerek Anayasa'nın 17. maddesinde gerekse iç hukukumuzun bir parçası durumunda olan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 2. maddesinde ifadesini bulan yaşam hakkının korunması hususundaki pozitif yükümlüğün yerine getirilmediği ve böylece ağır bir kamu hizmet kusurunun oluşumuna sebebiyet verildiği, ölüm olayının gerçekleşmesinden sonra yaşam hakkını koruma altına alan iç hukuk kurallarının etkin bir şekilde kullanılmasını sağlamak ve Devlet yetkililerinin veya organlarının sorumluluklarını ortaya koymak açısından; Devlet organlarının olayın tespit edilebilen failleri ve olayda ihmal ve kusuru olan kamu görevlileri açısından hem ceza hukuku hem de disiplin hukuku alanında gereken soruşturmaların derhal başlatıldığı, idare organlarınca sürdürülen soruşturmalarda yasal olarak öngörülen süreçlere uyulmakla birlikte, gerek kamu görevlilerinin yargılanmasına ilişkin mevzuat düzenlemelerinin niteliğinden gerekse kamu görevlilerinin soruşturulması hususunda izlenen yöntemlerdeki hatalar/yanlışlıklar ve diğer eksiklikler sebebiyle yürütülen soruşturmalardan etkin bir sonuç alınamadığı kanaatine ulaşıldığı, bu açıdan, İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığınca AİHM kararından sonra bazı kamu görevlilerinin de daha önce başlatılmış olan soruşturma sürecine dahil edilmiş olması, yukarıda bahsedilen hatalı uygulamanın düzeltilmesi açısından gecikmiş de olsa olumlu görüldüğü" hususlarına yer verilmiştir.

B. İlgili Hukuk

64. 4/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "Soruşturmanın gizliliği" kenar başlıklı 157. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Kanunun başka hüküm koyduğu hâller saklı kalmak ve savunma haklarına zarar vermemek koşuluyla soruşturma evresindeki usul işlemleri gizlidir.”

65. 5271 sayılı Kanun’un “Müdafiin dosyayı inceleme yetkisi” kenar başlıklı 153. maddesinin 21/2/2014 tarihinde yapılan değişiklikten önceki metni şöyledir:

“(1) Müdafi, soruşturma evresinde dosya içeriğini inceleyebilir ve istediği belgelerin bir örneğini harçsız olarak alabilir.

(2) Müdafiin dosya içeriğini incelemesi veya belgelerden örnek alması, soruşturmanın amacını tehlikeye düşürebilecek ise, Cumhuriyet savcısının istemi üzerine, sulh ceza hâkiminin kararıyla bu yetkisi kısıtlanabilir.

(3) Yakalanan kişinin veya şüphelinin ifadesini içeren tutanak ile bilirkişi raporları ve adı geçenlerin hazır bulunmaya yetkili oldukları diğer adlî işlemlere ilişkin tutanaklar hakkında, ikinci fıkra hükmü uygulanmaz.

(4) Müdafi, iddianamenin mahkeme tarafından kabul edildiği tarihten itibaren dosya içeriğini ve muhafaza altına alınmış delilleri inceleyebilir; bütün tutanak ve belgelerin örneklerini harçsız olarak alabilir.

(5) Bu maddenin içerdiği haklardan suçtan zarar görenin vekili de yararlanır.”

66. 21/2/2014 tarih ve 6526 sayılı Kanun’un 19. maddesi ile 5271 sayılı Kanun’un 153. maddesinde yapılan değişiklik ile anılan maddenin (2), (3) ve (4) numaralı fıkraları yürürlükten kaldırılmıştır.

67. 5271 sayılı Kanun’un “Mağdur ile şikâyetçinin hakları” kenar başlıklı 234. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“1) Mağdur ile şikâyetçinin hakları şunlardır:

a) Soruşturma evresinde;

1. Delillerin toplanmasını isteme,

2. Soruşturmanın gizlilik ve amacını bozmamak koşuluyla Cumhuriyet savcısından belge örneği isteme,

…

4. 153 üncü Maddeye uygun olmak koşuluyla vekili aracılığı ile soruşturma belgelerini ve elkonulan ve muhafazaya alınan eşyayı inceletme,

…”

68. 5271 sayılı Kanun’un “İtiraz olunabilecek kararlar” kenar başlıklı 267. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Hâkim kararları ile kanunun gösterdiği hâllerde, mahkeme kararlarına karşı itiraz yoluna gidilebilir.”

69. 11/4/2013 tarih ve 6459 sayılı Kanun’un 19. maddesi uyarınca 5271 sayılı Kanun’un “Kovuşturmaya yer olmadığına dair karar” kenar başlıklı 172. maddesine eklenen ve 30/4/2013 tarihinde yürürlüğe giren (3) numaralı fıkrası şöyledir:

“(3) (Ek fıkra: 11/04/2013-6459 S.K./19. md) Kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın etkin soruşturma yapılmadan verildiğinin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş

kararıyla tespit edilmesi üzerine, kararın kesinleşmesinden itibaren üç ay içinde talep edilmesi hâlinde yeniden soruşturma açılır.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

70. Mahkemenin 17/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvuruculaların 12/11/2012 tarih ve 2012/848 numaralı bireysel başvuruları incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvuruculaların İddiaları

71. Başvurucular, birinci derece yakınları olan Hrant Dink’in öldürülmesi olayı ile ilgili olarak 2007/972 numaralı dosya üzerinden yürütülen soruşturmanın makul bir özen ve hızla yapılmadığını, soruşturma dosyasının kendilerine karşı gizli tutulduğunu, muhtemel şüphelilerin cezasız bırakıldığını ve gelinen noktada AİHM kararının gereklerinin yerine getirilmediğini, aynı Savcılığın 2013/93822 sayılı soruşturma dosyasında da 4483 sayılı Kanun uyarınca yapılan inceleme neticesinde kamu görevlileri hakkında soruşturma izni verilmediğini belirterek, Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının usul yönünden; ayrıca, soruşturmanın gizlilik kararına karşı etkili bir başvuru yolu bulunmadığından, Anayasa’nın 17. maddesi ile bağlantılı olarak 40. maddesinin de ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

72. Başvurucular ek olarak, 10/9/2012 tarihinde İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının Hz.2007/972 sayılı dosyasından evrak talebinde bulunduklarını, ancak gizlilik kararı nedeniyle bu taleplerinin reddedildiğini, böylece yargı mercileri önünde davacı olarak iddiada bulunma ve bilgiye ulaşarak muhakemenin gidişatına yön verme haklarının engellendiğini, soruşturma dosyasındaki tutanak ve belgelerden örnek almanın hak arama özgürlüğünün ve bu bağlamda adil yargılanma hakkının ayrılmaz bir parçasını oluşturduğunu, yine aynı Savcılık tarafından 4483 sayılı Kanun uyarınca yürütülen 2013/93822 numaralı soruşturmada kamu görevlileri hakkında soruşturma izninin verilmediğini, devletin kendini koruma refleksi sonucu bunların bağımsız ve tarafsız olmayan kurullarca özel koruma yöntemlerinden faydalandırıldığını, bu nedenlerle Anayasa’nın 2., 10. ve 36. maddeleri ile bu maddelere bağlı olarak da 11. maddenin ihlal edildiğini ileri sürmüş ve 500.000 TL tazminat talebinde bulunmuşlardır.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Yaşam Hakkının İhlal Edildiği İddiası

73. Başvuruculaların Anayasa’nın 17. maddesinin ihlal edildiği iddialarına yönelik olarak Bakanlık görüşünde şikâyetlerin kabul edilebilirliği açısından değerlendirme yapılırken, soruşturma sürecinin halen devam ettiği, 30/3/2012 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca bireysel başvurunun ancak başvuru yollarının tamamının tüketilmesi sonrasında yapılabileceği, bu koşulun yerine getirilmediği hususunun dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir.

74. Başvurucular, başvurunun kabul edilebilirliği hakkındaki Bakanlık görüşüne karşı, soruşturmanın halen devam ettiğinin farkında olduklarını, ancak gizlilik kararı nedeniyle dosyanın içeriğine erişemediklerini, kısıtlama kararının kaldırılması taleplerinin reddedildiğini ve bu yöndeki başvuru yollarının tüketilmiş olduğunu, bu nedenle Bakanlığın başvuru yollarının tüketilmediği itirazının yerinde olmadığını ileri sürmüşlerdir.

75. Öncelikle başvurucuların başvuru ehliyetleri ve ihlal iddiasının incelenmesinde menfaatlerinin bulunup bulunmadığı belirlenmelidir. 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). Başvurucular, başvuru konusu olayda ölen kişinin eşi, çocukları ve kardeşi olup, olayla ilgili olarak baştan itibaren şikâyet dilekçesi vererek, soruşturma ve kovuşturma aşamalarına katılmışlardır. Bu nedenle gerçekleşen ölüm olayı ile ilgili yürütülen soruşturmanın Anayasa'nın 17. maddesindeki yaşam hakkının ihlali niteliğinde olduğunun tespitinde başvuruculların meşru menfaatleri olup, başvuru ehliyetleri açısından bir eksiklik bulunmamaktadır.

76. İkinci olarak, bir işlem ya da kararın bireysel başvuruya konu olabilmesi için bu hususta öngörülen tüm kanun yollarının tüketilmesi gerekir. 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrasında yer verilen kanun yollarının tüketilmesi koşulu, bireysel başvurunun temel hak ihlallerini önlemek için son ve olağanüstü bir çare olmasının doğal sonucudur. Diğer bir ifadeyle, temel hak ihlallerini öncelikle idari makamların ve derece mahkemelerinin gidermekle yükümlü olması, kanun yollarının tüketilmesi koşulunu zorunlu kılmaktadır (B. No: 2012/1027, § 20-21, 12/2/2013). Bir soruşturmanın etkili olup olmadığı yönünde bu koşul mutlak gerekli olmasa da, yine de yürütülen soruşturmanın makul bir süreyi aşmaması şartıyla ilgili kamu makamları tarafından nasıl sonlandırılacağının beklenmesi, bireysel başvuru ile getirilen koruma mekanizmasının ikincil niteliğine uygun olacaktır. Başvuruya konu olayla ilgili olarak gerek başvuruculların şikâyeti gerekse resen yürütülen soruşturmalar sonucunda açılmış ve neticelenmiş olan davalar yanında, derdest olan dava ve halen yürütülen ve kesinleşmemiş soruşturmalar bulunmakta ise de, başvuru konusu olayda Devletin yaşam hakkı kapsamındaki pozitif yükümlülüklerinin usul boyutunun, Anayasa Mahkemesince bu aşamada incelenmesi ve bu yükümlülüklere uygun davranılıp davranılmadığının belirlenmesi ikincil koruma mekanizması ile çelişmeyecektir.

77. Bir soruşturmanın açılmayacağını, soruşturmada ilerleme olmadığını, etkili bir ceza soruşturması yapılmadığını ve ileride de böyle bir soruşturmanın yürütüleceği konusunda en ufak gerçekçi bir şans olmadığının farkına vardıkları veya varmaları gerektiği andan itibaren, başvuruculların yaptığı bireysel başvurular kabul edilebilmelidir. Yaşam hakkı ile ilgili böyle bir durumda başvurucular gerekli özeni göstermeli, inisiyatifleri ele alabilmeli ve şikâyetlerini çok uzun süre geçirmeden Anayasa Mahkemesine sunabilmelidirler. Soruşturmanın çok uzun sürmesi ve soruşturma süreci tamamlanmadan başvuru yapılması konusunda ölenin yakınlarına karşı çok katı bir tutum takınılmamalıdır. Ancak bu durumun tespiti doğal olarak her davanın şartlarına bağlı olarak değerlendirilecektir (benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Varnava ve diğerleri/Türkiye [BD], B. No: 16064/90, 18/9/2009). Buna göre, başvuruculların Anayasa'nın 17. maddesine ilişkin şikâyetleri açısından kabul edilebilirlik değerlendirmesi yapılırken, başvuru yollarının tüketilmesi hususunda karar verebilmek için, Devletin, Anayasa'nın 17. maddesi kapsamında yaşam hakkını korumak için "etkili bir yargısal sistem kurma" pozitif yükümlülüğünün çerçevesinin tespiti gerekmektedir. İç içe girmiş olması nedeniyle kabul edilebilirlik konusundaki bu değerlendirmenin esas hakkındaki inceleme ile birlikte yapılması gerektiği sonucuna varılmıştır.

78. Dolayısıyla, başvuruculaların Anayasa'nın 17. maddesinin ihlal edildiğine dair iddialarının 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesi uyarınca açıkça dayanaktan yoksun olmadığı tespit edilmiştir. Başka bir kabul edilemezlik nedeni de bulunmadığından başvurunun bu kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

79. Başvurucular ayrıca, birinci derece yakınları olan Hrant Dink'in öldürülmesi olayı ile ilgili olarak yürütülen soruşturmada gizlilik kararı alındığını, bu karara karşı etkili bir başvuru yolu bulunmadığından, Anayasa'nın 17. maddesi ile bağlantılı olarak 40. maddesinin de ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

80. Başvuruculaın Anayasa'nın 40. maddesinin ihlal edildiği iddialarına yönelik olarak Bakanlık görüşünde nitelendirme konusunda değerlendirme yapılırken, somut başvuruda şikâyetlerin kaleme alınış şekli ve kapsamı dikkate alınarak, bu yöndeki şikâyetin de Anayasa'nın 17. maddesi kapsamında incelenmesi gerektiği belirtilmiştir.

81. Anayasa'nın 40. maddesinin ihlal edildiği iddialarına yönelik olarak Bakanlık tarafından sunulan bir görüş bulunmasa da, başvurucular, Bakanlığın nitelendirme yönündeki görüşüne karşı olarak, diğer ihlal iddialarının yanında Anayasa'nın 40. maddesine ilişkin ihlal iddialarının da Anayasa Mahkemesi tarafından incelenmesi gerektiğini ifade etmişlerdir. Başvurucular, başvurunun esası hakkındaki görüşlerinde, soruşturma dosyası üzerindeki gizlilik kararının kaldırılmasını inceleyen hâkime başvuru yolunun çelişmeli bir muhakemenin yürütülmemesi, duruşma yapılmaması, gerekçesiz karar verilmesi yönlerinden mevcut olayda Anayasa'nın 40. maddesinin gerektirdiği güvenceleri başvuruculara sağlayan etkili bir hukuk yolu olmadığını ileri sürmüşlerdir.

82. Başvuruculaın, soruşturmanın etkili yürütülmediği yönündeki iddiaları açıkça dayanaktan yoksun bulunmayarak, Anayasa'nın 17. maddesi kapsamında incelendiğinden ayrıca bu bağlamda Anayasa'nın 40. maddesinin de ihlal edildiği iddiasının değerlendirilmesine gerek görülmemiş olup, bu yöndeki şikâyetler de Anayasa'nın 17. maddesi kapsamında incelenmiştir.

b. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiği İddiası

83. Başvurucular, soruşturmanın gizliliği nedeniyle yargı mercileri önünde davacı olarak iddiada bulunma ve bilgiye ulaşarak muhakemenin gidişatına yön verme haklarının engellendiğini, soruşturma dosyasındaki tutanak ve belgelerden örnek almanın hak arama özgürlüğünün ve bu bağlamda adil yargılanma hakkının ayrılmaz bir parçasını oluşturduğunu, kamu görevlileri hakkında soruşturma yapmanın izne tabi olduğunu, dolayısıyla bu kişilerin özel koruma yöntemlerinden faydalandırıldığını, bu nedenle Anayasa'nın 2. 10. ve 36. maddeleri ile bu maddelere bağlı olarak da 11. maddenin ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

84. Bakanlık görüşünde başvuruculaın bu iddialarına karşılık, AİHS'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 olduğunu, başvuruculaın söz konusu ceza soruşturmasında suç isnadı altında bulunmadıklarının göz önünde bulundurulması ve bu nedenle konu bakımından yetkisizlik kararı verilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

85. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp, olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder. Bu nedenle başvuruculaın bu iddiaları Anayasa'nın 36. maddesi ile ilişkili görülerek adil yargılanma

hakkı kapsamda değerlendirilmiştir.

86. 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 kişilere Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru hakkı tanınmıştır.

87. 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 AİHS (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.

88. 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."

89. Anayasa Mahkemesi kararlarında da belirtildiği gibi, 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, § 22-27).

90. 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.

91. 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 (bkz. Perez/Fransa, B. No: 47287/99, 12/2/2004, § 70).

92. 5271 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesi ile ceza muhakemesinde şahsi hak iddiasında bulunma imkânı ortadan kalkmıştır. Dolayısıyla başvuruculara ceza muhakemesi sürecinde medeni haklarını ileri sürme imkânı bulunmamaktadır.

93. Başvurucular, suç işlediğini düşündükleri kişiler hakkında soruşturma açılmasını sağlamak amacıyla suç duyurusunda bulunmuş olup, talepleri, yürütülen ceza soruşturması işlemleri ile ilgili tüm bilgi ve belgelere ulaşamamaları ve buna karşı etkili bir başvuru yolu bulunmadığından, hak arama özgürlüklerinin ve bu bağlamda adil yargılanma haklarının

ihlal edildiği ile sınırlıdır.

94. Bu nedenle, başvuruculaların Anayasa'nın 36. maddesine dayanan ihlal iddialarının konusu, Anayasa'da güvence altına alınmış ve Sözleşme kapsamında olan temel hak ve özgürlüklerin koruma alanı dışında kaldığından, başvurunun bu kısmının "konu bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Başvuruculaların İddiaları ve Bakanlığın Görüşü

95. Başvurucular, birinci derece yakınlarının öldürülmesi olayı ile ilgili olarak yürütülen soruşturmanın makul bir özen ve hızla yapılmadığını, soruşturma dosyasının kendilerine karşı gizli tutulduğunu, gizlilik kararına karşı etkili bir başvuru yolu bulunmadığını, 4483 sayılı Kanun uyarınca yapılan incelemeler sonucunda muhtemel şüphelilerin cezasız bırakıldığını ve gelinen noktada AİHM kararının gereklerinin yerine getirilmediğini belirterek, Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının usul yönünden ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

96. Bakanlık görüşünde, Anayasa'nın 17. maddesinin ihlal edildiği yönündeki şikâyetler değerlendirilirken, başvuruculaların yaptığı başvuru üzerine AİHM tarafından 14/9/2010 tarihinde, Hrant Dink cinayeti hakkında yaşam hakkının esastan ihlalinin yanı sıra usulden de ihlal edildiğine karar verildiği, soruşturmanın etkililiği bakımından AİHM kararından (bkz. Dink/Türkiye, B. No: 2668/07, 6102/08, 30079/08, 7072/09 ve 7124/09, 14/9/2010) sonra yargılama süreçlerinde yeni gelişmelerin kaydedildiği belirtilmiştir.

97. Bakanlık görüşünde ayrıca, AİHM'in yaşam hakkı konusunda benimsediği ilkelere değinilmiş, AİHM içtihatları bağlamında, soruşturmanın, kamunun denetimine ve mağdurun yakınlarına, meşru çıkarlarının korunması için gerekli olduğu ölçüde açık (ulaşılabilir) olması gerektiği, bununla birlikte, polis tutanaklarının ve soruşturma belgelerinin açıklanması ya da yayınlanması, özel kişilere ya da diğer soruşturmalara zarar verebilecek bazı hassas (önemli) sorunlara neden olabileceğinden, açıklık şartının, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 2. maddesinin her durumda söz konusu olan kesin (otomatik) bir gerekliliği olarak görülemeyeceği, dolayısıyla, soruşturmanın kamuya veya mağdurun yakınlarına açıklığı şartının, usulün diğer uygun aşamalarında karşılanabileceği, hatta bazı durumlarda, soruşturmanın gizli yapılmasına rağmen, elde edilen sonucun kamuya açıklanmasının yeterli olabileceği, Sözleşme'nin 2. maddesinin, soruşturma makamlarına, soruşturma sırasında ölenin yakınlarının bazı soruşturma tedbirlerinin alınması için yaptıkları her talebi karşılamaları şeklinde bir yükümlülük yüklemediği ifade edilmiştir.

98. Bakanlık görüşünde son olarak, yürürlükteki mevzuat hükümlerinin AİHM kriterleri ile büyük oranda uyumlu olduğu belirtilerek, yaşam hakkının usuli bakımdan ihlal edildiği yönündeki şikâyetlerin değerlendirilmesi konusunda takdirin Anayasa Mahkemesine ait olduğu vurgulanmıştır.

99. Başvurucular, başvurunun esası hakkındaki Bakanlık görüşüne karşı, soruşturma dosyasının kısıtlılık kararı nedeniyle erişimlerine kapalı olduğunu, bu nedenle soruşturmaya dâhil edildiklerinin söylenemeyeceğini, tüm belgelere erişimlerinin gerekçesiz ve keyfi olarak mutlak bir biçimde yasaklanması, soruşturmanın makul bir özen ve hızla yapılmaması, soruşturmanın kendilerine ve kamuoyuna açıklanmamasının etkili soruşturma yükümlülüğünü ihlal ettiğini belirtmişlerdir.

b. Genel İlkeler

100. Anayasa'nın "Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı" başlıklı 17. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir."

101. Kişinin yaşam hakkı ile maddi ve manevi varlığını koruma hakkı, birbirleriyle sıkı bağlantıları olan, devredilmez ve vazgeçilmez haklardandır. Anayasa Mahkemesince belirtildiği gibi yaşam ve vücut bütünlüğü üzerindeki temel hak, devletlere pozitif ve negatif sorumluluk yüklemektedir (AYM, E.2007/78, K.2010/120, K.T. 30/12/2010).

102. Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen yaşam hakkı kapsamında, devletin, negatif bir yükümlülük olarak, yetki alanında bulunan hiçbir bireyin yaşamına kasıtlı ve hukuka aykırı olarak son vermeme yükümlülüğü bulunmaktadır. Bunun yanı sıra devlet, 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 altındadır (AYM, E.1999/68, K.1999/1, K.T. 6/1/1999). Devlet, bireyin maddi ve manevi varlığını her türlü tehlikeden, tehditten ve şiddetten korumakla yükümlüdür (AYM, E.2005/151, K.2008/37, K.T. 3/1/2008; E.2010/58, K.2011/8, K.T. 6/1/2011).

103. Devletin sorumluluğunu gerektirebilecek şartlar altında can kaybının gerçekleştiği durumlarda Anayasa'nın 17. maddesi, Devlete, elindeki tüm imkânları kullanarak, yaşam hakkını korumak için oluşturulan yasal ve idari çerçevenin 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.

104. 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. Pozitif yükümlülüğün ortaya çıkması için yetkililerce, belirli bir kişinin hayatına yönelik gerçek ve yakın bir tehlikenin bulunduğunun bilinmesi ya da bilinmesi gerektiği durumların varlığı kabul edildikten sonra, böyle bir durum dâhilinde, makul ölçüler çerçevesinde ve kendilerine verilen yükümlülükler kapsamında, bu tehlikenin gerçekleşmesini önleyebilecek şekilde hiç önlem almadıkları ya da gerektiği gibi almadıklarının tespiti gerekmektedir (benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Keenan/Birleşik Krallık, 27229/95, 3/4/2001, §§ 89-92; A. ve Diğerleri/Türkiye, 27/7/2004, 30015/96, § 44-45; İlbeyi Kemaloğlu ve Meriye Kemaloğlu/Türkiye, 19986/06, 10/4/2012, § 28).

105. Anayasa Mahkemesi kararlarında da belirtildiği gibi, meydana gelen ölüm olaylarında Devlet görevlilerinin ya da kurumlarının bu konuda muhakeme hatasını veya dikkatsizliği aşan bir ihmali olduğu, yani olası sonuçların farkında olmalarına rağmen söz konusu makamların kendilerine verilen yetkileri göz ardı ederek tehlikeli bir faaliyet nedeniyle oluşan riskleri bertaraf etmek için gerekli ve yeterli önlemleri almadığı durumlarda, bireyler kendi inisiyatifleriyle ne gibi hukuk yollarına başvurmuş olursa olsun, insanların hayatının tehlikeye girmesine neden olan kişiler aleyhine hiçbir suçlamada bulunulmaması ya da bu kişilerin yargılanmaması 17. maddenin ihlaline neden olabilir (B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 60).

106. Buna göre, üçüncü kişilerin eylemleri sonucunda ortaya çıkan öldürme olaylarına

yönelik devletin kapsamlı ve etkin bir cezai soruşturma yürütmesi yükümlülüğü bulunmaktadır. Önleyici tedbirlerin alınmaması sonucu meydana gelen can kayıplarından Devletin sorumluluğunu gerektiren durumlarda, Anayasa'nın 17. maddesi gereğince oluşturulması gereken "etkili bir yargısal sistem"in kapsamında, etkililiğe dair belirlenmiş asgari standartları karşılayan ve soruşturmanın bulguları çerçevesinde adli cezaların uygulanmasını sağlayan bağımsız ve tarafsız bir resmi soruşturma usulünün bulunması gerekir. Bu gibi davalarda, yetkili makamlar büyük bir gayretle ve ivedilikle çalışmalı ve ilk olarak olayın meydana geliş koşulları ile denetim sisteminin işleyişindeki aksaklıkları ele almalı, ikinci olarak da söz konusu olaylar zincirinde herhangi bir şekilde rol oynayan Devlet görevlileri ya da makamlarını tespit etmek için resen soruşturma açmalıdır (B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 62; benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Budayeva ve diğerleri/Rusya, 15339/02, 20/3/2008, § 142).

107. Dolayısıyla devletin yaşam hakkı kapsamında sahip olduğu pozitif yükümlülüklerin bir de usuli yönü bulunmaktadır. Bu usul yükümlülüğü çerçevesinde devlet, doğal olmayan her ölüm olayının sorumlularının belirlenmesini ve gerekiyorsa cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili resmi bir soruşturma yürütmek durumundadır. Bu tarz bir soruşturmanın temel amacı, yaşam hakkını koruyan hukukun etkin bir şekilde uygulanmasını güvenceye almak ve kamu görevlilerinin ya da kurumlarının karıştığı olaylarda, bunların sorumlulukları altında meydana gelen ölümler için hesap vermelerini sağlamaktır (benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Anguelova/Bulgaristan, B. No: 38361/97, § 137; Jasinskis/Letonya, 21.12.2010, B. No: 45744/08, § 72).

108. Usul yükümlülüğünün bir olayda gerektirdiği soruşturma türünün, yaşam hakkının esasına ilişkin yükümlülüklerin cezai bir yaptırım gerektirip gerektirmediğine bağlı olarak tespiti gerekmektedir. Kasten ya da saldırı veya kötü muameleler sonucu meydana gelen ölüm olaylarına ilişkin davalarda Anayasa'nın 17. maddesi gereğince devletin, ölümcül saldırı durumunda sorumluların tespitine ve cezalandırılmalarına imkân verebilecek nitelikte cezai soruşturmalar yürütme yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu tür olaylarda, yürütülen idari ve hukuki soruşturmalar ve davalar sonucunda sadece tazminat ödenmesi, yaşam hakkı ihlalini gidermek ve mağdur sıfatını ortadan kaldırmak için yeterli değildir (B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 55).

109. 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 (benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Perez/Fransa, 47287/99, 22/7/2008, § 70) ya da tüm yargılamaları mahkûmiyetle ya da belirli bir ceza kararıyla sonuçlandırma ödevi (benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Tanlı/Türkiye, 26129/95, § 111) yüklediği anlamına gelmemektedir (B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 56).

110. 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 ve/veya sorumlu kişilerin ortaya çıkarılması imkânını zayıflatan eksiklikler, etkili soruşturma yürütme kuralıyla çelişme riski taşır (benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Hugh Jordan/Birleşik Krallık, 24746/94, 4/5/2001, § 109; Dink/Türkiye, 2668/07,

6102/08, 30079/08, 7072/09 ve 7124/09, 14/9/2010, § 78).

111. Yürütülecek ceza soruşturmalarının etkililiğini 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 (benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Hugh Jordan/Birleşik Krallık, 24746/94, 4/5/2001, § 109).

c. Bu İlkelerin Mevcut Başvuruya Uygulanması

112. Başvuru konusu olayda, başvurucuların yakını 19/1/2007 tarihinde üçüncü kişi/kişilerin eylemine bağlı olarak uğradığı silahlı saldırı sonucu hayatını kaybetmiştir. Anılan olay açısından, devletin sahip olduğu yükümlülükler arasında yer alan yaşam hakkını koruma yükümlülüğü için yasal ve idari çerçevenin oluşturulması ve bu çerçevenin gereği gibi uygulanması sorumluluğunun (bulunup bulunmadığının) ortaya konulması gerekmektedir.

113. Devletin bu noktada bir yükümlülüğünün ortaya çıkabilmesi için kamu yetkililerince, belirli bir kişinin hayatının gerçek ve yakın tehlike içinde olduğunun bilinmesi ya da bilinmesi gerektiği durumların varlığı kabul edildikten sonra, böyle bir durum dâhilinde, makul ölçüler çerçevesinde ve sahip oldukları yetkiler kapsamında bu tehlikenin gerçekleşmesini önleyebilecek şekilde kamu makamlarının önlem almakta başarısız oldukları tespit edilmelidir (§ 104).

114. Ancak AİHM, aynı olayla ilgili olarak açılmış olan Dink/Türkiye davasında yaptığı incelemede, Hrant Dink'in yaşamı üzerinde açık ve yakın bir tehlikenin mevcudiyeti konusunda güvenlik güçlerinin, ilgiliye karşı olası bir saldırının yüksek olduğunu bildikleri ya da bilebilecek durumda oldukları, fakat öngörülen tehlikenin vücuda gelmesini engellemek için başvurulması gereken önlemleri almadıkları sonucuna vararak, maddi yönden Sözleşme'nin 2. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiş ve ihlal nedeni oluşturan diğer bir kısım hususları da dikkate alarak somut olayın koşullarında başvurucular Rahil Dink, Delal Dink, Arat Dink ve Sera Dink'e birlikte 100.000, başvurucu Hasrof Dink'e 5000 Avro ödenmesini uygun bulmuştur (bkz. Dink/Türkiye, B. No: 2668/07, 6102/08, 30079/08, 7072/09 ve 7124/09, 14/9/2010, § 66-75). Dolayısıyla, kamu makamlarının önlem almadaki başarısızlığı nedeniyle cinayetin işlenmesi sonucu gerçekleşen hak ihlali ile ilgili olarak, başvurucuların mağduriyeti ortadan kalkmıştır. Buna göre başvurucuların mağdur sıfatı sona erdiğinden aynı ihlal nedeninin ikinci bir kez Anayasa Mahkemesince incelenmesinde hukuki yarar bulunmamaktadır.

115. Diğer taraftan AİHM aynı kararında Hrant Dink'in ölümünde ihmali olabilecek kamu görevlilerinin tespitine yönelik etkili bir soruşturma yürütülmediği gerekçesiyle yaşam hakkının usuli boyutunun da ihlal edildiğine karar vermiştir. Bu kararın gereğini yerine getirmek Sözleşmeye göre Devletin ödevidir. AİHS'nin "kararların bağlayıcılığı ve infazı" başlıklı 46. maddesi uyarınca, taraf devletlerin AİHM'in kesinleşmiş kararlarına uyma yükümlülüğü bulunduğu, Mahkemenin kesinleşen kararlarının, infazını denetleyecek olan Bakanlar Komitesi'ne gönderildiği, Bakanlar Komitesi'nin, bir Yüksek Sözleşmeci Taraf'ın, taraf olduğu bir davada verilen kesin karara uygun davranmayı reddettiği görüşünde olması halinde, ilgili Taraf'a ihtarda bulunduktan sonra, bu Devlet'in aynı maddenin 1. fıkrasında öngörülen yükümlülüğünü yerine getirmediği meselesini Mahkemeye intikal ettirme yetkisine sahip olduğu ve Mahkemenin, 1. fıkranın ihlal edildiğini tespit etmesi durumunda, alınacak önlemleri değerlendirmesi için davayı Bakanlar Komitesi'ne gönderebileceği

dikkate alındığında, Hrant Dink ile ilgili verilmiş olan karara uygun davranılıp davranılmadığının Bakanlar Komitesi'nce denetlenmesi gerektiği açıktır.

116. Somut olayda yaşam hakkının usuli boyutuna ilişkin AİHM tarafından verilmiş bir ihlal kararı olmasına rağmen, Anayasa Mahkemesinin aynı konuda yeni bir inceleme yapabilmesi için başvuruculaların mağduriyetinin AİHM kararıyla giderilmemiş olması gerekir. Anılan başvuruda Hrant Dink cinayetine ilişkin soruşturma dosyasının baştan itibaren açık olup, sorumluların tespitine yönelik incelemenin devam ettiği görülmektedir. Bu durumda AİHM'in ihlal kararı ile başvuruculaların mağdur sıfatının sona erdiği söylenemez. Anayasa Mahkemesinin özellikle AİHM'in kararı üzerine Cumhuriyet Savcılığınca, Hrant Dink'in yaşamını korumada ihmalleri görülen veya cinayetin işlenmesi organizasyonunda yer alan kamu görevlilerini belirleme ve bu eylemleri yaptırım altına alma amacıyla etkili bir soruşturma yürütülüp yürütülmediğini incelemesi gerekir.

117. Başvurucular, olayla ilgili olarak yürütülen soruşturmanın makul bir özen ve hızla yapılmadığını, muhtemel şüphelilerin cezasız bırakıldığını ve AİHM kararının gereklerinin yerine getirilmediğini ileri sürmüşlerdir (§ 95). Bakanlığın görüş yazısında ise konu ile ilgili olarak, başvuruculaların yaptığı başvuru üzerine AİHM tarafından 14/9/2010 tarihinde, Hrant Dink cinayeti hakkında yaşam hakkının esastan ihlalinin yanı sıra usulden de ihlal edildiğine karar verildiği, soruşturmanın etkililiği bakımından AİHM kararından sonra yargılama süreçlerinde yeni gelişmelerin kaydedildiği ifade edilmiştir (§ 96).

118. AİHM kararlarında da ifade edildiği gibi bir soruşturmanın etkililiğinden söz edebilmek için, soruşturmayı yapmakla görevli kişilerin olaylara karışmış olabilecek kişilerden bağımsız olmaları zorunludur. Bağımsızlık sadece hiyerarşik veya kurumsal değil, aynı zamanda pratik olarak bağımsızlığı da gerektirir (bkz. Hugh Jordan/Birleşik Krallık, B. No: 24746/94, 4/5/2001, § 120; Kelly ve diğerleri/Birleşik Krallık, B. No: 30054/96, 4/5/2001, § 114). Soruşturma, sorumluların belirlenmelerine ve cezalandırılmalarına yol açabilecek nitelikte olmalıdır (bkz. Paul ve Audrey Edwards/Birleşik Krallık, B. No: 46477/99, 14/3/2002, § 71). Sözleşme'nin 2. maddesi anlamındaki etkili bir soruşturma için, soruşturmanın makul bir özen ve hızla yürütülmesi gerekir (bkz. Rantsev/Kıbrıs ve Rusya, B. No. 25965/04, 7/1/2010, § 233; Çakıcı/Türkiye [BD], B. No: 23657/94, 8/7/1999, § 80, 87, 106; yukarıda geçen Kelly ve diğerleri, § 97). Bütün bu süreçte, mağdurun yakınları, meşru menfaatlerinin korunmasının gerektirdiği ölçüde yer almalıdırlar (bkz. Güleç/Türkiye, B. No: 21593/93, 27/7/1998, § 82; yukarıda geçen Kelly ve diğerleri, § 98).

119. Somut olay ile ilgili soruşturmanın kamu görevlileri yönünden iki farklı usul izlenerek yürütüldüğü görülmektedir. Birincisinde, olaya karışmış olduğu iddia edilen kişilerden bağımsız olarak genel ilkeler çerçevesinde İstanbul Özel Yetkili Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından Hz.2007/972 sayılı dosya üzerinden yürütülen bir soruşturma söz konusu iken, ikincisinde ise Trabzon ve İstanbul Cumhuriyet Başsavcılıklarınca 4483 sayılı Kanun'un öngörmüş olduğu usul kapsamında değişik soruşturma numaraları üzerinde yürütülen ve bir kısım Trabzon Jandarma görevlileri ile ilgili somut adli işlemler dışında, olayla ilgileri tespit edilen diğer kamu görevlileri yönünden kovuşturma ya da işlem yapılmasına yer olmadığı kararları ile sonuçlanan bir soruşturma söz konusudur.

120. Buna göre Hrant Dink ile ilgili AİHM kararında da (bkz. Dink/Türkiye, 2668/07, 6102/08, 30079/08, 7072/09 ve 7124/09, 14/9/2010, § 82) vurgulandığı üzere, cinayetin ardından İstanbul Cumhuriyet Savcılığınca, maktulün yaşamının korunması yükümlülüğünün yerine getirilmesinde ihmali bulunan memurların kimliğinin de belirtilerek,

İstanbul ve Trabzon'daki soruşturma birimlerine iletilmesine rağmen, cinayetin gerçekleştiği tarihten bireysel başvurunun inceleme tarihine kadar halen olayla ilgili ihmalleri olduğu ileri sürülen kamu görevlilerinin (§ 39) bağımsız adli birimlerce soruşturulmamış ve olaydaki rollerinin belirlenmemiş olması soruşturmanın etkililiğini zayıflatmıştır. Özellikle Hrant Dink'in öldürülmesi sürecinde sorumluluğu olduğu iddia edilen kamu görevlileri ile ilgili soruşturmaların sistemik ve uygulamadan kaynaklanan bazı sorunlar nedeniyle istenilen seviyede tarafsız, etkin, düzenli ve hızlı sürdürüldüğünü söylemek mümkün değildir.

121. Hrant Dink'in öldürülmesi sürecinde, kamu görevlilerinin cinayetten önce veya sonra ortaya çıkan görevi kötüye kullanma ve ihmal gibi görülen bazı fiillerinin soruşturulmasının 4483 sayılı Kanun kapsamında yapıldığı, dolayısıyla cinayetin işlenmesinde ihmalleri olduğu ileri sürülen güvenlik personeli hakkındaki soruşturmaların yapılmasının bu görevlilerin amiri olan Vali tarafından sağlandığı, inceleme sonucunda Valinin soruşturma izni vermediği, bu karara karşı yapılan itirazın Bölge İdare Mahkemesince reddedildiği dikkate alındığında, bu durumun kamu görevlilerinin sorumluluğunu tespite yönelik olarak etkili soruşturmayı, özellikle de bu kişilere atfedilebilecek fiillerin ana suç kapsamındaki soruşturma ve yargılama aşamalarında belirginleşmesini engellediği görülmüştür. Yetkili makamların maddi gerçeğe ulaşmaya yönelik etkili soruşturma ve kovuşturma yapmaları beklenir. Bu konuda gerekli özenin gösterilmediği durumlarda ise, 4483 sayılı Kanun'un öngördüğü soruşturma usulünün yaşam hakkının korunması bakımından kamu görevlilerinin muhtemel sorumluluklarını ortaya çıkaracak etkili soruşturmanın yapılmamasına neden olduğu söylenebilir.

122. Diğer taraftan Devlet Denetleme Kurulu Raporunda da belirtildiği gibi, Hrant Dink'in öldürülmesi ile ilgili olarak kamu görevlileri hakkında yapılan idari inceleme ve soruşturmalarda 4483 sayılı Kanun'un ortaya çıkardığı uygulama hatalarından birisi de "yöntem yanlışlığı" olup, kamu görevlilerinin silsile halinde birbirini takip eden ihmallerinin 4483 sayılı Kanun çerçevesinde bir bütün halinde incelenmeyerek, gerek yetki gerekse suçun işlendiği mahal itibariyle farklı birimlerce ayrı ayrı soruşturma ve incelemeler yapıldığı anlaşılmaktadır. Bu yöntemin; olayların bir bütün olarak ele alınıp değerlendirilememesine, tüm iddiaların bir arada sorgulanamamasına, kamu görevlilerinin süreç içerisindeki fiillerinin ciddiyetinin kavranamamasına, ana fiil ile illiyet bağının bulunup bulunmadığının tartışılmamasına ve böylece bütünüyle idari inceleme ve soruşturmalardan sonuç alınamamasına neden olduğu saptanmıştır (§ 63).

123. Somut olayda Devlet Denetleme Kurulu Raporunda işaret edilen ve AİHM'in de ihlal nedeni olarak saptadığı hususlarda etkili bir soruşturmanın yapılmadığı görülmektedir. Dolayısıyla ihlale dayalı mağduriyetin de giderilmediği anlaşılmaktadır. Zira olaylar silsilesinde sorumluluğu olduğu iddia edilen kamu görevlilerinin etkili bir yargısal sistem kapsamında sorumluluklarının belirlenmesi ve gerekiyorsa cezalandırılmalarına ilişkin devletin pozitif ödevinin yerine getirilmesinde AİHM değerlendirmelerinin gereği gibi dikkate alınmadığı, sistem sorunları ve yöntem yanlışlıklarının giderilmesi çabalarının gerekli özen, ivedilik ve sorumluluk içinde yürütülmediği, buna ilişkin belirtilerin de tatmin edici olmaktan uzak olduğu saptanmıştır. Ayrıca soruşturma sürecinde ilgili kamu görevlilerinin ifadelerine bile başvurulmadan verilmiş olan takipsizlik kararlarının başlı başına ihlal nedeni olması karşısında, soruşturmanın takibi için geçen süreyi makul kabul etmeye yarayacak kabul edilebilir, şeffaf bilgilere ve bulgulara ulaşılamadığı da dikkate alındığında, soruşturmanın, devletin pozitif yükümlülüğüne uygun olarak etkili bir şekilde

yürütüldüğü söylenemez.

124. Buna göre gerek kamu görevlilerinin yargılanmasına ilişkin mevzuatın uygulanmasında gerekli özenin gösterilmemesi ve kamu görevlilerinin soruşturulması hususunda izlenen yöntemlerdeki hatalar gerekse de adli birimlerin yeterince hızlı ve özenli davranmamaları sebepleri ile; olay kapsamında ihmalleri olduğu ileri sürülerek kimlikleri tespit edilen İstanbul ve Trabzon'daki kamu görevlilerinin cinayetin üzerinden uzunca bir süre geçmiş olmasına rağmen halen ifadelerinin bağımsız adli birimlerce alınamadığı, olaydaki rollerinin saptanamadığı, öldürülenin yakınlarının ancak kendi çabalarıyla soruşturma sürecinden haberdar olabildikleri ya da katılabildikleri, soruşturmanın makul bir özen ve hızla yapılamadığı anlaşılmış olduğundan, hakkın özüne zarar verecek şekilde yürütülen bu soruşturmanın bir bütün olarak etkisiz olduğunun kabul edilmesi gerekir.

125. Soruşturmanın etkili olmadığı saptandığından, başvuruculaların, soruşturma evresinde kısıtlılık kararı verilerek dosyanın kendilerine karşı gizli tutulmasının ve buna karşı etkili bir başvuru yolu bulunmamasının hak ihlali oluşturduğu yönündeki şikâyetlerinin ayrıca incelenmesine gerek görülmemiştir.

126. Açıklanan nedenlerle, Hrant Dink cinayetinde sorumlulukları ve ihmalleri olduğu iddia edilen Trabzon jandarma ve emniyet personeli ile İstanbul emniyet görevlileri ve mülki amirleri hakkında özellikle AİHM kararı üzerine yeniden açılan soruşturmanın bir bütün olarak etkili olmadığına ve Anayasa'nın 17. maddesinin öngördüğü Devletin pozitif yükümlülüğünün bir sonucu olan usul yükümlülüğün ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

V. 6216 SAYILI KANUN'UN 50. MADDESİNİN UYGULANMASI

127. 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."

128. Başvuruda, Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasının usul boyutuyla ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Başvurucular uğradıkları maddi ve manevi zararlarının karşılanmasını talep etmişlerdir.

129. Başvuruculaların aynı iddialar kapsamında yaptıkları başvurular sonucunda AİHM'in 14/9/2010 tarihli kararı ile 105.000 Avro (§ 36); İstanbul 10. İdare Mahkemesinin 27/10/2010 tarihli kararı ile de 100.000 TL tazminat ödenmesine (§ 52) karar verildiği tespit edildiğinden, bu konuda ayrıca bir tazminat ödenmesine gerek görülmemiştir.

130. Başvurucular tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 386,20 TL başvuru ve vekâlet harcı ile 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.886,20 TL yargılama giderinin başvuruculara ödenmesine karar verilmiştir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun,

1. Anayasa'nın 36. maddesinin ihlal edildiği şeklindeki iddiaları içeren bölümünün "konu bakımından yetkisizlik" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasının usul yönünden ihlal edildiği şeklindeki şikâyetlerini içeren kısmının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasının Devletin usul yükümlülüğü yönünden İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvuruculaların tazminata ilişkin taleplerinin REDDİNE,

D. Başvurucular tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 386,20 TL başvuru ve vekâlet harcı ile 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.886,20 TL yargılama giderinin BAŞVURUCULARA ÖDENMESİNE,

E. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvuruculaların 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,

F. Kararın bir örneğinin, ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca İstanbul ve Trabzon Cumhuriyet Başsavcılıklarına; bir örneğinin de aynı maddenin (3) numaralı fıkrası uyarınca, başvurucular ile Adalet Bakanlığına gönderilmesine,

17/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# TÜRKİYE EMEKLİLER DERNEĞİ

**B. No: 2012/1035 | Karar tarihi: 17.07.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2012/1035

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

TÜRKİYE EMEKLİLER DERNEĞİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2012/1035)

Karar Tarihi: 17/7/2014

R.G. Tarih-Sayı: 16/10/2014-29147

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Zühtü ARSLAN

Raportör : Selami ER

Başvurucu : Türkiye Emekliler Derneği

Temsilcileri : Gazi AYKIRI ve Ömer KURNAZ

Vekili : Av. Zübeyde TAYMAZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, maliki olduğu taşınmazı dernek şubesi olarak kullanması nedeniyle aleyhine açılan meskenin iş yeri olarak kullanılmasının önlenmesi davasında mahkemenin dernek şubesini iş yeri olarak kabul ederek taşınmazı bu şekilde kullanmasına son veren kararı nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 11/12/2012 tarihinde Anayasa Mahkemesi'ne doğrudan yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca, 27/6/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. İkinci Bölümün 3/2/2014 tarihli ara kararı gereğince başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına, bir örneğinin görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmesine karar verilmiştir.

5. Adalet Bakanlığının 4/4/2014 tarihli görüş yazısı 16/4/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu Adalet Bakanlığı cevabına karşı beyanlarını yasal süresi içinde 28/4/2014 tarihinde ibraz etmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru formu ve ekleri ile ilgili dava dosyasında yer aldığı şekliyle olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucu, Bandırma ilçesi 17 Eylül Mahallesi, Şehit Süleymanbey caddesi, 76 no.lu ve üç bağımsız bölüme sahip binanın ikinci katında yer alan bağımsız bölümü, 25/2/2009 tarihinde satın alarak dernek şubesi olarak kullanmaya başlamıştır.

8. Başvurucunun bulunduğu binanın birinci katının maliki olan ve burada muhasebecilik mesleğini sürdüren Hayrettin KARAGÖZ, 18/1/2010 tarihinde Bandırma İkinci Noterliği vasıtasıyla başvurucunun sahibi olduğu bağımsız bölümün dernek sıfatıyla iş yeri olarak kullanmasına kat maliki olarak müsaadesinin bulunmadığını belirtir ihtarname göndermiştir.

9. Başvurucu 1/2/2010 tarihinde Bandırma Birinci Noteri vasıtasıyla verdiği cevapta dernek faaliyetlerinin yasak işlerden olmadığını, ihtarnameyi gönderenin de meskeni iş yeri olarak kullandığını, derneğin iş yeri sayılmayacağı şeklinde cevap vermiştir.

10. Hayrettin KARAGÖZ, 17/2/2010 tarihinde Bandırma Sulh Hukuk Mahkemesi (Mahkeme) nezdinde meskenin işyeri olarak kullanılmasının önlenmesi davası açmıştır.

11. Mahkeme, mahallinde bilirkişiyle beraber keşif yapılmasına karar vermiştir. Yapılan keşifte binanın üç bağımsız bölümden oluştuğu, davacı ve başvurucunun kullandığı bölümler dâhil üçünün de iş yeri olarak kullanıldığı tespit edilmiştir. Bilirkişi raporunda tapuda mesken olarak görünen başvurucuya ait bağımsız bölümün dernek binası olarak kullanılmasının mümkün olmadığı yönünde görüş verilmiştir.

12. Mahkeme, 19/4/2011 tarih ve E.2010/193, K.2011/619 sayılı kararla ve davacının da binadaki bağımsız bölümü muhasebecilik mesleğini ifa etmek üzere iş yeri olarak kullandığı, binada mesken olarak kullanılan bağımsız bölüm bulunmadığı, bu durumda davacının davasını açmasında 22/11/2011 tarih ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 2. maddesinde yer alan iyi niyet kurallarının bulunmadığı gerekçesiyle bu davayı reddetmiştir.

13. İlk derece mahkemesi kararı temyiz edilmiş ve temyiz incelemesini yapan Yargıtay 18. Hukuk Dairesi 2/2/2012 tarihli E.2012/316, K.2012/900 sayılı kararıyla ve "Yargıtay'ın yerleşmiş uygulamalarına göre dernek ile şubelerinin işgal ettikleri mekânlar iş yeri niteliğinde olup, Kat Mülkiyeti Kanunu'nun 24. maddesi hükmü uyarınca tapuda mesken olarak kayıtlı bağımsız bir bölümün bu amaçla kullanılması, tüm bağımsız bölüm maliklerinin oybirliği ile verecekleri karara bağlıdır." gerekçesiyle kararı bozmuştur.

14. Davayı tekrar ele alan Mahkeme, 5/6/2012 tarih ve E.2012/421, K.2012/764 sayılı kararıyla Yargıtay kararı doğrultusunda davayı kabul ederek başvurucunun davaya konu bağımsız bölümde dernek faaliyetlerini sona erdirmesine karar vermiştir.

15. Temyiz edilen ilk derece mahkemesi kararı Yargıtay aynı dairesinin 11/10/2012 tarih ve E.2012/10313, K.2012/11065 sayılı kararıyla "kararın gereğinin yerine getirilmesi için 10 günlük süre verilmesine" ibaresi yazılmak suretiyle düzeltilerek onanmıştır.

16. Bahsedilen onama kararı başvurucuya 23/11/2012 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

17. 23/6/1965 tarih ve 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu'nun "Yasak işler" kenar başlıklı 24. maddesinin ilgili kısımları şöyledir:

"Anagayrimenkulün, kütükte mesken, iş veya ticaret yeri olarak gösterilen bağımsız bir bölümünde hastane, dispanser, klinik, poliklinik, ecza laboratuvarı gibi müesseseler kurulamaz; kat maliklerinin buna aykırı sözleşmeleri hükümsüzdür; dispanser, klinik, poliklinik niteliğinde olmıyan muayenehaneler bu hükmün dışındadır.

Anagayrimenkulün, kütükte mesken olarak gösterilen bağımsız bir bölümünde sinema, tiyatro, kahvehane, gazino, pavyon, bar, kulüp, dans salonu ve emsali gibi eğlence ve toplantı yerleri ve fırın, lokanta, pastahane, süthane gibi gıda ve beslenme yerleri ve imalathane, boyahane, basımevi, dükkan, galeri ve çarşı gibi yerler, ancak kat malikleri kurulunun oybirliği ile vereceği kararla açılabilir.

(Ek fıkra: 13/02/2011-6111 S.K 190. mad.) 1136 sayılı Avukatlık Kanununda avukatlık büroları ve hukuk büroları ile ilgili düzenleme yapılıncaya kadar meskenlerdeki avukatlık ve hukuk büroları faaliyetlerine devam ederler. Bu süre, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren iki yıldır. Bu hüküm 3568 sayılı Serbest Muhasebeci Mali Müşavirlik ve Yeminli Mali Müşavirlik Kanununda ilgili düzenleme yapılıncaya kadar meslek mensupları tarafından açılan bürolar hakkında da uygulanır.

Bu karar yöneticinin veya kat maliklerinden birinin istemi üzerine bütün bağımsız bölümlerin kat mülkiyeti kütüğündeki sahifelerine şerh verilir."

18. 19/3/1969 tarih ve 1136 Sayılı Avukatlık Kanunu'nun 17/4/2013 tarih 6460 sayılı Kanunla değişik "Büro edinme zorunluluğu" kenar başlıklı 43. maddesinin ilk fıkrası şöyledir:

"Her avukat, levhaya yazıldığı tarihten itibaren üç ay içinde baro bölgesinde bir büro kurmak zorundadır. (Ek cümle: 17/04/2013-6460 S.K./3. md) 23/6/1965 tarihli ve 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanununa göre ana gayrimenkulün mesken olarak gösterilen bağımsız bölümlerinde kat maliklerinin izni ve benzeri şartlar aranmaksızın avukatlık büroları faaliyet gösterebilir. (Ek cümle: 17/04/2013-6460 S.K./3. md) Bu konuda, yönetim planındaki aksine hükümler uygulanmaz. Büronun niteliklerini barolar belirtir."

19. 1/6/1989 tarih ve 3568 Sayılı Serbest Muhasebeci Mali Müşavirlik ve Yeminli Mali Müşavirlik Kanunu'nun 17/4/2013 tarih 6460 sayılı Kanunla "Yasaklar" kenar başlıklı 45. maddesine eklenen 6. fıkrası şöyledir:

"23/6/1965 tarihli ve 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanununa göre anagayrimenkulün mesken olarak gösterilen bağımsız bölümlerinde kat maliklerinin izni ve benzeri şartlar aranmaksızın serbest muhasebeci mali müşavirlik veya yeminli mali müşavirlik faaliyetlerinde bulunulabilir. Bu konuda, yönetim planındaki aksine hükümler uygulanmaz."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

20. Mahkemenin 17/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 11/12/2012 tarih ve 2012/1035 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

21. Başvurucu, maliki olduğu taşınmazı dernek şubesi olarak kullanması nedeniyle aleyhine açılan meskenin iş yeri olarak kullanılmasının önlenmesi davasında mahkemenin dernek şubesini iş yeri olarak kabul ederek taşınmazı bu şekilde kullanmasını sona erdiren karar verdiğini, oysa kendisi hakkında dava açan kişinin de meskeni iş yeri olarak kullandığını ve bu nedenle iyi niyetli olmadığını, 634 sayılı Kanun'un 24. maddesinde gıda ve eğlence sektörüne ait işyerlerinin sayıldığını, derneğin iş yeri sayılamayacağını, kullandıkları bağımsız bölümde rahatsız edici bir faaliyetlerinin bulunmadığını, binada yer alan üç bağımsız bölümün de iş yeri olarak kullanıldığını, verilen kararla mülkiyetini kullanma hakkının yok edildiğini belirterek mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve bahsedilen mahkeme kararıyla mülkiyet hakkına yönelik ihlalin kaldırılması talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

22. Başvurucunun taşınmazının dernek şubesi olarak kullanmasının engellenmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği şikâyeti açıkça dayanaktan yoksun olmadığı gibi bu şikâyet için diğer kabul edilemezlik nedenlerinden herhangi biri de bulunmamaktadır. Bu nedenle, başvuruya ilişkin olarak kabul edilebilirlik kararı verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

23. Başvurucu, maliki olduğu taşınmazı dernek şubesi olarak kullanmasının Mahkeme kararıyla engellendiğini, taşınmazının bulunduğu binadaki tüm bağımsız bölümlerin iş yeri olarak kullanıldığını, bu nedenle dava açan kişinin iyi niyetli olmadığını, 634 sayılı Kanun'un 24. maddesi gereği derneğin iş yeri sayılamayacağını, binada rahatsız edici bir faaliyetlerinin bulunmadığını belirterek mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

24. Adalet Bakanlığı görüş yazısında başvuru konusu olay mülkiyetin kullanılmasını kontrol etme (düzenleme) yetkisi ve devletin pozitif yükümlülükleri kapsamında değerlendirilerek mülkiyetin kullanılmasının kamu yararı gereği yasalarla düzenlenebileceği, düzenlemenin öngörülebilirlik ve belirlilik taşıması gerektiği, somut olayda Kat Mülkiyeti Kanunu'nun 24. maddesinin uygulandığının anlaşıldığı ifade edilmiştir.

25. Başvurucu Adalet Bakanlığı görüş yazısına karşı beyanlarında; Kat Mülkiyeti Kanunu'nun 24. maddesinde derneğin taşınmazı büro olarak kullanımını yasaklayan nitelikte açık veya zımni hüküm bulunmadığını, derneklerin kanun hükmünde geçen "gibi" kelimesi içine girmediğini, düzenlemenin eşitlik ilkesi ve iyi niyet kuralına aykırı olduğunu, uygulamacıya çok geniş takdir yetkisi verdiğini ifade etmiştir.

26. 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."

27. 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.”

28. 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.”

29. Anayasa’nın 35. maddesinde bir temel hak olarak güvence altına alınmış olan mülkiyet hakkı kişiye başkasının hakkına zarar vermemek ve yasaların koyduğu sınırlamalara uymak koşuluyla, sahibi olduğu şeyi dilediği gibi kullanma, ürünlerinden yararlanma ve tasarruf etme olanağı veren bir haktır. Anayasa’ya göre bu hakka ancak kamu yararı nedeniyle ve kanunla sınırlama getirilebilir. Anayasa’nın 35. maddesinde mülkiyet hakkının mutlak bir hak olmadığı ve kamu yararı amacıyla sınırlandırılabileceği belirtilmiştir (B. No: 2013/817, 19/12/2013, §§ 28, 32).

30. Anayasa’nın 35. maddesi ve (1) No.lu Protokol’ün 1. maddesi benzer düzenlemelerle mülkiyet hakkına yer vermiştir. Her iki düzenleme de üç kural ihtiva etmektedir. İki düzenlemenin de ilk cümleleri herkese mülkiyet hakkını tanımakta, ikinci cümleleri ise kişilere ait mülkiyetin hangi koşullarla sınırlandırılabileceğini ya da kişilerin hangi koşullarda mülkünden yoksun bırakılabileceğini hüküm altına almaktadır (B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 29). Düzenlemelerin üçüncü cümleleri ise farklı şekilde ele alınmıştır. (1) No.lu Protokol’ün 1. maddesinin ikinci fıkrası devletlere mülkiyeti kamu yararına düzenleme ile vergiler ve diğer katkılar ile cezaların tahsili konusunda gerekli gördükleri yasaları uygulama konusundaki haklarını saklı tutarak bu durumun mülkiyet hakkı kapsamına girmediğini belirtirken Anayasa’nın 35. maddesinin son fıkrası, mülkiyet hakkının kullanımının toplum yararına aykırı olamayacağı şeklinde hakkın kullanımına ilişkin genel bir ilkeye yer vermektedir. Bununla beraber Anayasa’nın birçok maddesi ilgili olduğu hususta devlete düzenleme yetkisi vermektedir (B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 30).

31. Anayasa’da ve Sözleşme’de yer alan ve yukarıda yer verilen hükümler devlete mülkiyetin kullanımı veya mülkiyetten yararlanma hakkını kontrol etme ve bu konuda düzenleme yetkisi vermektedir. Mülkiyeti sınırlamaya göre daha geniş takdir yetkisi veren düzenleme yetkisinin kullanımında da yasallık, meşruluk ve ölçülülük ilkelerinin gereklerinin karşılanması kural olarak aranmaktadır (Bkz. Depalle/Fransa [BD], B. No: 34044/02, 29/03/2010, § 85). Buna göre mülkiyet hakkının düzenlenmesi yetkisi de kamu yararı amacıyla ve kanunla kullanılmalıdır. Bunun yanında ölçülülük ilkesi gereği mülkiyetten yoksun bırakmada aranan tazminat ödeme yükümlülüğü, davanın koşullarına göre düzenleme yetkisinin kullanıldığı her durumda gerekmeyebilmektedir (Bkz. Jahn ve Diğerleri/Almanya [BD], B. No: 46720/99 72203/01 72552/01, 30/6/2005, § 117)

32. Devlet, düzenlemeyi bireylerin veya tüzelkişilerin olumlu eylemlerde bulunmalarını zorunlu tutarak veya faaliyetlerine kısıtlamalar getirerek gerçekleştirebilir. Bu tür düzenlemeler, mevzuatı kabul edilemez duruma getirecek kadar alışılmışın dışında sonuçlar doğurmadığı sürece devletin takdir yetkisi içinde kabul edilmektedir (Denev/İsveç, B. No: 12570/86, 18/1/1989; J.A. Pye (Oxford) Ltd And J.A. Pye (Oxford) Land Ltd./Birleşik Krallık, 44302/02, 30/7/2007, § 83).

33. Nitekim Anayasa Mahkemesi, 6570 sayılı Kanuna 4531 sayılı Kanunla ilave edilen geçici 7. maddeyle kira artışlarını ilk yıl %25 takip eden yıl %10'la sınırlayan hükmü, "Taşınmaz mal darlığının, Devletçe önlem alınmaması durumunda kiraların normalin üstünde artacağı açıktır. Kira olgusunun bu bakımdan toplumsal bir sorun olduğu kabul edildiğinde Devletin kira konusunda kamu yararı amacıyla kimi hak ve özgürlükleri sınırlandırmasında Anayasa'nın 2., 13., 35. ve 48. maddelerine aykırılık yoktur." gerekçesiyle Anayasa'nın diğer hükümleri yanında mülkiyet hakkına da aykırı bulmayarak iptal istemini reddetmiştir (AYM, E.2000/26, K.2000/48 K.T. 16/11/2000).

34. Bireysel başvuru devlet tarafından kamu gücü kullanılarak bireylerin temel haklarına yapılan müdahaleler sonucu meydana gelen hak ihlallerini gidermek amacıyla ihdas edilmiş bir ikincil koruma mekanizması olmakla birlikte kimi durumlarda özel kişiler arası ilişkiler sonucu özel kişilerin birbirlerinin haklarına yaptıkları müdahalelerde devlete atfedilebilecek sorumluluklar bulunabilmektedir. Bu durumlarda bireysel başvuru konusu yapılan dava sadece adil yargılanma hakkı kapsamında incelenmekle kalmayıp özel kişiler tarafından başlatılan süreç sonucu etkilenen diğer haklar yönünden de incelenebilir.

35. AİHM, özel kişilerce gerçekleştirilen müdahalelerde bireylerin özellikle Sözleşmenin 8., 9., 10., 11. ve 14. maddeleriyle ilgili olarak devletin sorumluluğunu pozitif yükümlülüklere vurgu yaparak belirlemektedir. Devletin sorumluluğu, özel kişilerce gerçekleştirilen müdahalenin resmi yetkilerin kullanılmasının bir sonucu ortaya çıkabileceği (James ve Diğerleri/Birleşik Krallık, no. 8793/79, 21 Şubat 1986) gibi özel hukuktan kaynaklanan hakların muhafaza edilmesi için hukuken başvurulması gereken idari yetkilerin kullanılmadığı durumlarda (İmmobiliare Saffi/İtalya, B. No: 22774/93, 28/7/1999; Prodan/Moldova, B. No: 49806/99, 18/5/2004; Törmala ve Diğerleri/Finlandiya, B. No: 41258/98, 16/3/2004) veya yeterli koruyucu nitelikte kanunun bulunmadığı ve özel kişiler tarafından hakları ihlal edilen kişinin etkili bir korumadan yararlanamadığı durumlarda (Yung, James ve Webster/İngiltere, B. No: 7601/76, 7806/77, 13/8/1981; X ve Y/Hollanda, B. No: 8978/80, 26/3/1985) gündeme gelebilmektedir.

36. Bunun yanında AİHM, yukarıdaki kararlardan daha öteye giderek ulusal makamların iç hukuku ve olayları yorumunun açık biçimde Sözleşme değerleriyle uyumsuz ve keyfi olmaması gerektiğini, ulusal mahkemelerin de iç hukuku yorumlarken AİHM'nin yorumladığı şekliyle Sözleşmeye en uygun yorumu tercih etmeleri gerektiğini vurgulamaktadır (Pla ve Puncernau/Andora, B. No: 69498/01, 13/7/2004, §46,059,062).

37. Mülkiyet hakkının gerçekten ve etkili bir şekilde kullanılabilmesi, yalnızca devletin müdahaleden kaçınmasına bağlı olmayıp, özellikle başvuruculların kamu makamlarından meşru beklentilerinin olduğu tedbirler ile mülkünden etkili bir biçimde yararlanabilmeleri arasında doğrudan bir bağ bulunduğu durumlarda ayrıca pozitif koruma önlemlerinin de alınması gerekmektedir (Öneryıldız/Türkiye, B. No: 48939/99, 30/11/2004, § 134).

38. Bu bağlamda devletin temel amaç ve görevlerini tanımlayan Anayasa'nın 5. maddesi kişinin temel hak ve hürriyetlerini sınırlayan engelleri kaldırmayı ve insanın maddi ve

manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamayı hukuk devletinin gereği olarak kabul etmektedir. Bahsedilen Anayasa hükmünün gerekçesinde devletin hak ve hürriyetlerin gerçekleştirilmesine yardımcı olması gereğinin benimsendiği ifade edilmiştir. Anayasa'nın pek çok maddesinde düzenlemeye konu hakkın korunması ve gerçekleştirilmesi için devletin alacağı tedbirlerden bahsetmektedir.

39. Bireylerin Anayasa ve Sözleşmenin ortak koruma alanında bulunan temel haklara özel hukuk kişileri tarafından yapılan müdahaleler sonucu bireylerin haklarının zarar gördüğü kimi durumlarda devlete atfedilebilecek sorumluluklar bulunabilir. Devletin bu tür haksız müdahalelere karşı bireylerin mülkiyet hakkının korunması için etkili iç hukuk yolları ihdas ederek yapılan müdahalelere karşı özellikle mahkemelere başvurmak suretiyle koruma talep edebilmelerini sağlaması ve yapılacak yargılamalarda özel kişilerin çatışan hakları arasında tercih yaparken mahkemelerce anayasal yorumla temel hakların korunması gerekmektedir. Böylelikle Devlet, etkili bir iç hukuk yolu ihdas ederek adalet ve hakkaniyete uygun bir yargılama ortamı oluşturup üzerine düşen görevi yerine getirmiş olacaktır.

40. Başvurucu derneğin taşınmazı büro olarak kullanımını yasaklayan nitelikte açık veya zımni hüküm bulunmadığını, derneklerin kanun hükümde geçen "gibi" kelimesi içine girmediğini, ayrıca düzenlemenin eşitlik ilkesi ve iyi niyet kuralına aykırı olduğunu, uygulamacıya çok geniş takdir yetkisi verdiğini düzenlemede hukuki belirlilik bulunmadığından şikâyette bulunmuştur.

41. Başvurucunun maliki olduğu taşınmazı dilediği şekilde kullanma hakkı Anayasa'nın 35. maddesinde yer alan mülkiyet hakkının kapsamına dâhil olmakla beraber, devletin bu kullanımı kontrol/düzenleme yetkisi vardır. Somut başvuru konusu olayda başvurucunun kendisine ait mülkü dernek şubesi olarak kullanması kamu görevlisi olmayan üçüncü bir kişi tarafından başlatılan süreçle 634 sayılı Kanun'un 24. maddesi uyarınca mahkeme kararıyla engellenmiştir. Somut başvuruya konu dava özel kişiler arası bir dava olmakla beraber devletin somut olayda rolü 634 sayılı Kanun ile mülkiyetin kullanımının kontrolü/düzenlemesi ve uyuşmazlığı çözmede Mahkemenin hakem rolünü yerine getirmesidir. Somut başvuruda başvurucunun kendisine ait taşınmazın kullanımını kontrol eden/düzenleyen müdahalenin başvurucunun mülkiyet hakkını ihlal edip etmediğinin tespit edilmesi için müdahalenin kanuniliği, müdahaledeki kamu yararı ve ölçülülüğün incelenmesi gerekmektedir.

42. Anayasa'nın 35. maddesinde bir temel hak olarak güvence altına alınmış olan mülkiyet hakkı kişiye başkasının hakkına zarar vermemek ve yasaların koyduğu sınırlamalara uymak koşuluyla, sahibi olduğu şeyi dilediği gibi kullanma, ürünlerinden yararlanma ve tasarruf etme (başkasına devretme, biçimini değiştirme, harcama ve tüketme hatta yok etme) olanağı veren bir haktır (E.1988/34, K.1989/26, K.T. 21/6/1989; E.2011/58, K.2012/70, K.T. 17/5/2012).

43. Anayasa'nın 35. ve 13. maddeleri mülkiyet hakkına getirilecek sınırlamaların kamu yararı amacıyla ve kanunla yapılması gerektiğini hüküm altına almaktadır. 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).

44. Kanunun varlığı kadar kanun metninin ve uygulamasının da bireylerin davranışlarının

sonucunu önceden öngörebilecekleri kadar hukuki belirlilik taşıması bir diğer ifadeyle kanunun kalitesi de kanunilik koşulunun sağlanıp sağlanmadığının tespitinde önem arzetmektedir.

45. 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, K.T. 22/5/2013).

46. “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, K.T. 16/6/2011).

47. Somut olay bakımından mülkiyetin kullanımını kontrol/düzenleme şeklindeki müdahalenin 634 sayılı Kanun’un 24. maddesinde yasal dayanağı bulunmaktadır. Başvurucunun bunun aksine bir iddiası bulunmamakla birlikte şikayeti kanunun yeterince açık olmaması ve derneklerin iş yeri sayılmaması gerektiği iddiası nedeniyle kanunun yeterli belirlilik taşımadığına ilişkindir.

48. Başvurucu hakkında uygulanan tapuda mesken olarak kayıtlı bulunan taşınmazın bağımsız bölümündeki dernek faaliyetini sona erdirme kararı, 634 sayılı Kanun’un 24. maddesinin açık hükmüne dayandığından ve Yargıtay 18. Hukuk Dairesi’nin 2/2/2012 tarihli kararında ifade edildiği şekilde yerleşik Yargıtay içtihatlarında dernekler de iş yeri olarak sayıldığından, müdahalenin hukuki dayanağının yeterli açıklıkta bulunduğunda şüphe yoktur. Ayrıca gerek bahsedilen Kanun hükmü ve gerekse Yargıtay’ın bu konudaki içtihatları başvurucunun mevcut koşullarda makul kabul edilebilecek bir ölçüde davranışlarının sonuçlarını önceden öngörmesini sağlamaya yetecek hukuki belirlilik taşımaktadır.

49. Bu durumda kanuni dayanağı bulunan müdahalenin kamu yararı meşru amacının bulunup bulunmadığının tespiti gerekmektedir.

50. Kamu yararı kavramı, genel bir ifadeyle özel veya bireysel çıkarlardan ayrı ve bunlara üstün olan toplumsal yararı ifade etmektedir. Bütün kamusal işlemler, nihai olarak kamu yararını gerçekleştirmek hedefine yönelmek durumundadır. Kamu yararı doğası gereği geniş bir kavramdır. Yasama ve yürütme organları toplumun ihtiyaçlarını dikkate alarak neyin kamu yararına olduğunu belirlemede geniş bir takdir yetkisine sahiptirler. Kamu yararı konusunda bir uyuşmazlığın çıkması halinde ise uzmanlaşmış ilk derece ve temyiz yargılaması yapan mahkemelerin uyuşmazlığı çözmek konusunda daha iyi konumda oldukları açıktır. Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru incelemesinde açıkça temelden

yoksun veya keyfi olduğu anlaşılmadıkça yetkili kamu organlarının kamu yararı tespiti konusundaki takdirine müdahalesi söz konusu olamaz (B. No: 2013/817, 19/12/2013, §§ 34, 35, 36).

51. Ayrıca, 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 açıkça 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).

52. Başvuruya konu somut olayda taşınmazın diğer bölümlerinin de mesken dışında kullanılması yeni el değiştiren taşınmazlar için tüm maliklerin ortak rızasının bulunması şartını değiştirmediği gibi, taşınmazda mesken olarak kullanılan bölüm olmasa da gelecekte diğer taşınmaz bölümlerinin mesken olarak kullanılmayacağı söylenemez.

53. Kanun koyucunun mesken olarak kullanılması öngörülen taşınmazlar hakkında burada meskûn vatandaşların özel ve aile yaşamlarını sürdürebilecekleri, dinlenebilecekleri ve çocukların yaşamına uygun bir ortam oluşturulmasına yönelik kamu yararı gereği çeşitli düzenlemeler yapabilir. Bu düzenlemeler başkalarının haklarını korumak amacıyla tapuda mesken olarak görünen yerlerin iş yeri olarak kullanımını engelleyen veya bu şekilde kullanımı tüm kat maliklerinin rızasına bağlayan şartlar da içerebilir. Bu hususta yapılan düzenlemeler ve uygulamalar açıkça temelden yoksun veya keyfi olduğu anlaşılmadıkça Anayasa Mahkemesince esas yönünden incelenemez.

54. Yukarıda bahsedildiği gibi mülkiyetin kullanımını düzenleyen kanun ve uygulamaların da elde edilmek istenen kamu yararıyla bireysel menfaatler arsında adil bir denge kurması, yani ölçülü olması gerekmekle birlikte, mülkiyetten yoksun bırakan uygulamalar gibi bireyin kişisel menfaati ile toplumun genel menfaati arasında dengeyi sağlamak için her zaman tazminat ödenmesini zorunlu kılmaz (§ 31).

55. Somut başvuruda başvurucunun maliki olduğu taşınmazı dernek şubesi olarak kullanmasına 634 sayılı Kanun'un 24. maddesi gereği mahkeme kararıyla son vermesi istenmiştir. Başvurucunun mülkiyetini kullanması konusunda getirilen düzenleme bahsedilen mülkün iş yeri olarak kullanımını başkalarının haklarını korumak gayesiyle kat maliklerinin ortak rızasına bağlayan bir düzenleme olup, diğer kat maliki başvurucuya maliki olduğu taşınmazı dernek şubesi olarak kullanması için izin vermemiştir. Başvurucunun mülkiyetine yapılan müdahale bahsedilen mülkü kiraya verme veya başka türlü bir tasarrufla kullanmasına mani değildir. Başvurucunun kanunlarla getirilen sınırlamalar çerçevesinde mülkiyet hakkını kullanabileceği dikkate alındığında somut başvuruya konu müdahalenin başvurucunun önemli ölçüde zararına sebebiyet vereceği söylenemez.

56. Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde, başvuruya konu meskenin işyeri olarak kullanımının önlenmesi davasında başvurucunun sahibi olduğu taşınmazda dernek faaliyetlerine son vermesi kararının hukuki dayanağı olduğu ve meşru bir kamu yararına dayandığı, başvurucunun kişisel yararı ile toplumun genel yararı arasında başvurucu aleyhine ölçüsüz ve ağır bir yüke sebep olan bir uygulama da olmadığı sonucuna

ulaşılmıştır.

57. Belirtilen nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

A. Başvurunun mülkiyet hakkıyla ilgili şikâyet yönünden KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucu tarafından yapılan yargılama giderlerinin başvurucu üzerine bırakılmasına,

17/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# RAMAZAN İPEK

**B. No: 2012/1105 | Karar tarihi: 17.07.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2012/1105

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

RAMAZAN İPEK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2012/1105)

Karar Tarihi: 17/7/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Raportör : Elif KARAKAŞ

Başvurucu : Ramazan İPEK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, tam ve daimi malûliyet yardımı yapılmamasına ilişkin işlemin iptali talebiyle açtığı davada verilen karar nedeniyle Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 14/12/2012 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 Üçüncü Komisyonunca, 29/1/2014 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, 27/9/1996 tarihi itibarıyla sözleşmeli uzman erbaş statüsünde Türk Silahlı Kuvvetleri (TSK) bünyesinde görev yapmakta iken 2011 yılında kendisine testis tümörü tanısı konulmuş ve akabinde cerrahi müdahale ile testisleri alınmıştır.

6. GATA Sağlık Kurulunun 29/6/2011 tarihli raporu ile başvurucu hakkında "Türk Silahlı Kuvvetlerinde görev yapamaz." kararı verilmiş ve bunun üzerine başvurucunun sözleşmesi feshedilmiştir.

7. Başvurucu, Ordu Yardımlaşma Kurumundan (OYAK) maluliyet yardımı alabilmek için başvurduğu OYAK Genel Müdürlüğü tarafından Gülhane Askeri Tıp Akademisine (GATA) sevk edilmiş ve GATA Sağlık Kurulunun 14/10/2011 tarihli ek raporu ile başvurucunun "bu hastalıktan dolayı fikren ve bedenen bir işle meşgul olmak imkanından kati surette mahrum kalmadığı" yönünde karar verilmiştir.

8. OYAK Genel Müdürlüğü, anılan karara dayanarak başvurucunun tam ve daimi maluliyet yardımı talebini 2/11/2011 tarihli işlemle reddetmiştir.

9. Anılan işlemin iptali istemiyle açılan dava, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Üçüncü Dairesinin 4/10/2012 tarih ve E.2012/18, K.2012/1163 sayılı kararıyla reddedilmiştir. Kararın gerekçe kısmı şöyledir:

"205 sayılı Kanun'da yer verilen düzenleme uyarınca davacının tam ve daimi maluliyet yardımından yararlanabilmesi için maluliyetine neden olan rahatsızlığının tedavisinin mümkün olmaması ve bu rahatsızlık nedeniyle başka bir işle meşgul olma imkanının bulunmaması gerekmektedir. GATA Sağlık Kurulunun 14/10/2011 tarihli ek raporu ile davacının maluliyetine yol açan rahatsızlık nedeniyle bir işle meşgul olmak imkanından kati surette mahrum kalmadığı anlaşıldığından tesis edilen işlem tüm yönleri ile hukuka uyarlıdır."

10. Bu karar 20/11/2012 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu tarafından karar düzeltme kanun yoluna gidilmemiş, 14/12/2012 tarihinde süresi içinde bireysel başvuruda bulunulmuştur.

B. İlgili Hukuk

11. 3/1/1961 tarih ve 205 sayılı Ordu Yardımlaşma Kurumu Kanunu'nun 26/a maddesi şöyledir:

" Maluliyet yardımı aşağıdaki hallerde ödenir:

a)Tam ve daimi malullük, üyelerden herhangi biri ister vazife dahili ister vazife harici olsun, herhangi bir kaza, hastalık ve sakatlık neticesinde bir işle meşgul olmak imkanından kati surette mahrum kaldığı heyeti sıhhiye raporu ile tebeyyün ettiği takdirde tam ve daimi malul addedilir.

Muvakkat ve kısmi malullük ile muvakkat hastalıklar tam ve daimi maluliyet mefhumunun haricindedir. Ancak, vücudun yarısının felci, iki kol veya iki bacağın, iki elin, iki ayağın ve iki gözün, bir kol ile bir bacağın, bir el ile bir ayağın tamamıyla kaybı, tedavisi gayrikabil daimi hastalıklarla gayrikabili tedavi olduğu heyet-i sıhhiye raporu ile tebeyyün edip Kurumca da vazifeye devamına imkan olmadığı kabul edilen sair hastalıklar tam ve daimi maluliyet hali olarak kabul edilir.

Hastalık sebebiyle yapılacak tam ve daimi maluliyet yardımı, maluliyet halinin tespitinden bir sene sonra ödenir.

Tam ve daimi maluliyet yardımı 25 inci madde gereğince hesaplanan ölüm yardımı gibi hesap ve tesviye olunur."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

12. Mahkemenin 17/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 14/12/2012 tarih ve 2012/1105 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

13. Başvurucu, kanser rahatsızlığının kesin tedavisinin olmadığını ve kanserli organın ameliyatla alınmış olmasının bu rahatsızlığın bittiği anlamına gelmediğini, zira hastalığın yeniden nüksetme tehlikesinin bulunduğunu, aksi durumun hakkında TSK'da görev yapamayacağına ilişkin kararın verilmemesini ve sözleşmesinin feshedilmemesini gerektirdiğini, bilimsel açıdan bakıldığında rahatsızlığının 205 sayılı Kanun'un 26. maddesinde yer alan "tedavisi gayrikabil daimi hastalıklar" grubuna girdiğini, anılan madde kapsamında getirilen "bir işle meşgul olma imkanından kati surette mahrum kalma" şeklindeki zorlaştırıcı koşulun Anayasa'ya aykırı olduğunu, Mahkemenin bu nedenle Anayasa Mahkemesi'ne Anayasa'ya aykırılık itirazında bulunması ve sonuca göre hareket etmesi gerekirken davayı reddettiğini belirterek Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

14. Başvurucu, testis kanseri teşhisi konularak geçirdiği cerrahi operasyon sonrasında TSK ile sözleşmesinin feshedilmesi üzerine tam maluliyet aylığı bağlanması istemiyle yaptığı başvurunun reddedilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

15. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme), esas itibarıyla medeni ve siyasal hakları güvence altına almakta; çalışma hakkı, ücretsiz sağlık hizmetleri ya da belirli bir yaşam standardını sağlayabilmek için devletten mali yardım talep etme hakkı gibi sosyal ve ekonomik haklar ise bu güvence kapsamında yer almamaktadır. Bununla birlikte, Sözleşme'de korunan hakların birçoğu sosyal ve ekonomik etki ve sonuçlar doğurduğundan bu iki alanı birbirinden ayıran kesin bir sınır da bulunmamaktadır (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Airey/İrlanda, B. No: 6289/73, 9/10/1979).

16. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) de sosyal ve ekonomik haklar bünyesinde yer alan sosyal yardımlarla ilgili ihlal iddialarını, Sözleşmede korunan hakların niteliğine uygun düştüğü takdirde Sözleşme kapsamındaki bu haklarla bağlantı kurarak inceleme yapabilmektedir. AİHM, örneğin genel sağlık sigortası kapsamında tedavi giderlerinin tamamının devlet tarafından karşılanmamasının kişinin yaşamını tehlikeye attığı iddiasının yaşam hakkı kapsamında (Örnek için bkz. AİHM, Nitecki/Polonya, B. No: 65653/01, 21/3/2002); bu durumun kişinin yaşam koşullarını gerekli asgari düzeyin altına indirdiği iddiasının ise insanlık dışı ve aşağılayıcı muamele yasağı kapsamında (Örnek için bkz. Pancenko/Letonya, B. No:40772/98, 28/10/1999) incelenebileceğini belirtmiştir.

17. Sosyal yardımlarla ilgili ihlal iddialarının mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceğine gelince; her şeyden önce, mülkiyet hakkı mülk edinme hakkını korumamaktadır. Mülkiyet hakkına ilişkin bu genel ilke sosyal yardımlar yönünden de geçerli olup, devletten sosyal yardım talep etme hakkı Sözleşme'nin güvencesi altında değildir. Ancak, eğer bir devletin sosyal yardım veya ödenek ödenmesini öngören bir mevzuatı mevcut ise, bu mevzuatın gerekliliklerini yerine getirip söz konusu yardım ya da

ödeneği almaya hak kazanmış olanların mülkiyet hakkı kapsamında korunmaya değer menfaatlerinin olduğunun kabulü gerekmektedir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Stec ve Diğerleri/Birleşik Krallık [BD] [k.k.], B. No:65731/01 ve 65900/01, 6/7/2005, §§54-56).

18. Anayasa ve AİHS'nin ortak koruma alanında yer alan mülkiyet hakkı, mevcut mal, mülk ve varlıkları koruyan bir güvencedir. 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 ve Sözleşme'yle korunan mülkiyet kavramı içerisinde değildir. Gelecekte elde edileceği iddia edilen bir kazanç, kazanılmadığı veya bu kazanca yönelik icrası mümkün bir iddia mevcut olmadığı sürece mülk olarak değerlendirilemez (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Denimark Ltd/Birleşik Krallık, B. No: 37660/97, 26/9/2000; Kopecky/Slovakya, B. No: 44912/98, 28/9/2004, § 35) (B. No:2012/636, 15/4/2014, § 36).

19. Yukarıdaki hususun istisnası olarak belli durumlarda, bir "ekonomik değer" veya icrası mümkün bir "alacak" iddiasını elde etmeye yönelik "meşru bir beklenti", Anayasa'nın ve Sözleşme'nin ortak koruma alanında yer alan mülkiyet hakkı güvencesinden yararlanabilir. Meşru beklenti, makul bir şekilde ortaya konmuş icra edilebilir bir iddianın doğurduğu, ulusal mevzuatta belirli bir kanun hükmüne veya başarılı olma şansının yüksek olduğunu gösteren yerleşik ve istikrarlı bir yargı içtihadına dayanan, yeterli somutluğa sahip nitelikteki bir beklentidir. Temelsiz bir hak kazanma beklentisi veya sadece ulusal hukukta mülkiyet hakkı kapsamında savunulabilir bir iddianın varlığı meşru beklentinin kabulü için yeterli değildir. (Bu konudaki AİHM kararları için bkz. Kopecky/Slovakya, B. No: 44912/98, 28/9/2004, § 52; Saghinadze/Gürcistan, B. No: 18768/05, § 103, 27/5/2010; SA Dangeville/Fransa, B. No: 36677/97, 16/4/2002, §§ 44-45) (B. No:2012/636, 15/4/2014, § 37).

20. Aynı şekilde, koşula bağlı bir alacağın koşulun gerçekleşmemesi nedeniyle sona ermesi durumunda (bkz. AİHM, Malhous/Çek Cumhuriyeti [BD], B. No:33071/96, 13/12/2000 ) ve mevzuatın yorumlanış ve uygulanış biçimine dair bir ihtilaf üzerine başvurucunun mülkiyete dayalı iddialarının derece mahkemelerince reddedilmesi durumunda da meşru beklenti söz konusu olmaz (bkz. Kopecký/Slovakya, B. No: 44/912/98, 28/9/2004, § 50).

21. Başvuru konusu olayda, başvurucu, tam ve daimi malûliyet yardımı yapılmaması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmekte ise de, başvurucunun yürürlükteki Kanunda öngörülen tam ve daimi malûliyet yardımına hak kazanma koşulunu taşımadığı için bu yardımdan yararlandırılmadığı, söz konusu yardıma hak kazanması gerektiği yolundaki iddialarını da belirli bir kanun hükmüne veya başarılı olma şansının yüksek olduğunu gösteren yerleşik ve istikrarlı bir yargı içtihadına dayandırmadığı ve bu konuda açtığı iptal davasının derece mahkemesi tarafından reddedildiği görülmektedir. Dolayısıyla, mülkiyet hakkı iddiasında bulunan başvurucu yönünden sahip olunan mevcut bir mülkün ya da bu hakka dayalı meşru bir beklentinin söz konusu olmadığı ve buna bağlı olarak mülkiyet hakkı bağlamında korunması gereken bir menfaatin bulunmadığı görülmektedir.

22. Başvurucunun iddiaları esasen, tam ve daimi malûliyet yardımına hak kazanma koşullarını düzenleyen Kanun maddesindeki başka bir koşulun tarafına uygulanması gerektiği, AYİM'in esas aldığı koşulun ise zorlaştırıcı ve Anayasa'ya aykırı olduğu hususlarına ilişkindir.

23. Buna göre, başvurucunun açtığı iptal davasında hükmedilecek karara bağlı olan ve ancak bu davanın kendisi yönünden olumlu sonuçlanması halinde ileri sürülebilmesi

mümkün olan mülkiyet hakkı iddiasının, özünde hukuk kurallarının yorumlanmasına ve mahkeme kararının sonucuna ilişkin olup adil yargılanma hakkı şikâyetine bağlı bir şikâyet olduğu anlaşılmaktadır.

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. Başvuruya konu davada, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi, başvurucunun tam ve daimi malûliyet yardımına hak kazanıp kazanamayacağını dosyadaki bilgi ve belgeler ile ilgili mevzuat çerçevesinde değerlendirmiş ve başvurucuya söz konusu yardımın yapılmamasına ilişkin işlemin hukuka uygun olduğunu belirterek ve Anayasa'ya aykırılık iddiasını da "Ordu Yardımlaşma Kurumunun Anayasa'nın 2. ve 60. maddeleri uyarınca 205 sayılı Kanun ile ve bu Kanun'un 1'inci maddesinde yazılı sosyal yardımları sağlamak maksadıyla kurulduğu, hususi hukuk hükümlerine tabi, mali ve idari bakımdan özerk tüzel kişiliği haiz bir kuruluş olduğu, Kanun koyucunun OYAK'ın kurulmasını sağlarken Devletin Anayasa gereğince yapmakla yükümlü olup tam yapamadığı sosyal yardımı TSK mensuplarının akçalı katkılarıyla kurulacak ek sosyal güvenlik kurumu niteliğinde bulunan Ordu Yardımlaşma Kurumu vasıtasıyla gerçekleştirmeyi amaçladığı" gerekçesiyle ciddi bulmayarak davanın reddine karar vermiştir.

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 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 hukuk kurallarının yorumlanmasının ve verilen kararın içeriğinin adil olmadığı şikâyetini dile getirdiği anlaşılmaktadır.

28. 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 kısmının, 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, 17/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# LEYLA DAİMAGÜLER VE DİĞERLERİ

**B. No: 2012/1143 | Karar tarihi: 17.07.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2012/1143

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

LEYLA DAİMAGÜLER VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2012/1143)

Karar Tarihi: 17/7/2014

R.G. Tarih-Sayı: 16/10/2014-29147

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Zühtü ARSLAN

Raportör : Selami ER

Başvurucular : Leyla DAİMAGÜLER

Ercan TURAN

Engin TURAN

Mualla OCAKTAN

Lale TURAN

Arife TURAN

Vekili : Av. Sema AKINCI

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucular, sahibi oldukları ve kıyı-kenar çizgisi içinde kaldığı için haklarında müdahalenin meni davası açılan taşınmazla ilgili karar 1992 yılında kesinleşmiş olsa da yıkımın 2010 yılında yapılması nedeniyle zararın bu tarihte doğmasına ve 2007 yılından itibaren bu tür tazminat taleplerinin mahkemelerce kabul edilmesine rağmen 2010 yılında açtıkları tazminat talepli davada Mahkemenin zamanaşımı yönünden davalarını reddetmesi

sonucu mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürerek maddi tazminat talebinde bulunmuşlardır.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 12/12/2012 tarihinde Dikili 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, 28/6/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölümün 6/2/2014 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 4/4/2014 tarihli görüş yazısı 14/4/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu Adalet Bakanlığı cevabına karşı beyanlarını yasal süresi içinde 17/4/2014 tarihinde ibraz etmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru formu ve ekleri ile ilgili dava dosyasında yer aldığı şekliyle olaylar özetle şöyledir:

7. Başvuruculaların murisi Ömer Lütfü TURAN bir kooperatif tarafından üzerinde iki katlı bina inşaatına başlanan İzmir ili Dikili ilçesi İsmetpaşa Mahallesi, 11 ada, 1 parsel sayılı arsa vasıflı tapulu taşınmazı kadastro öncesi satın alarak 24/4/1975 tarihinde tapu kaydını yaptırmış ve inşaatı tamamlayarak mesken olarak kullanmaya başlamıştır.

8. Dikili Mal Müdürlüğü 21/4/1977 tarihinde Asliye Hukuk Mahkemesinde (Mahkeme) anılan taşınmazın denizin ayrılmaz parçası olan kumluk saha üzerinde yapıldığı ve kıyıda kaldığından bahisle tapunun iptali ve men'i müdahale istemli dava açmıştır.

9. Yapılan kadastro uygulamasıyla 10/10/1978 tarihli kadastro tespit tutanağında taşınmazın üzerindeki binanın kıyı kenar çizgisi içinde kaldığı tespit edilerek taşınmazın mülkiyetinin kime ait olduğu dava konusu edildiğinden malik hanesi boş bırakılmıştır.

10. Mahkeme ilk kararın Yargıtay tarafından bozulması üzerine davayı tekrar ele almış, gerekli incelemeleri yaparak ve uzman bilirkişilerden raporlar alarak 21/2/1991 tarih ve E.1989/136, K.1991/15 sayılı kararıyla; taşınmazın devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerden olduğu, özel mülkiyete konu olamayacağı, inşaat ruhsatlarının 1969-1972 tarihleri arasında alındığı, 1973 senesinden önce taşınmazın arsa vasfında olduğunun anlaşıldığı, binanın inşaatının 1972 yılından sonra tamamlandığı ve bu nedenle 3086 sayılı Kanun'un Geçici 2. maddesinin uygulanamayacağı gerekçesiyle davanın kabulüyle tapunun iptali ve müdahalenin menine, üzerindeki binanın yıkılmasına, yıkımının davalılar tarafından yapılmasına, yapılmaması halinde Hazinece yıkılmasına ve bedelinin davalılardan tahsiline karar vermiştir.

11. Kararın temyiz edilmesi üzerine Yargıtay 1. Hukuk Dairesi, 3/2/1992 tarih ve E.1992/1275, K.1992/798 sayılı kararıyla yerel mahkeme kararını onamış, karar düzeltme talebi de aynı dairenin 2/11/1992 tarih ve E.1992/10520, K.1992/12611 sayılı kararıyla

reddedilmiş ve karar aynı tarihte kesinleşmiştir.

12. Başvuruculaın murisi Ömer Lütfü TURAN 1998 yılında hayatını kaybetmiş, başvurucular taşınmazı kullanmaya devam etmişlerdir.

13. Dava konusu tapunun hükmen terkini 15/5/2001 tarihinde Dikili Tapu Müdürlüğünce gerçekleştirilmiştir.

14. Başvurucular, bina yıkılmadan önce Mahkeme'nin 2007/34 D. İş sayılı dosyası ve 17/6/2007 tarihli bilirkişi raporuyla binanın arsa ile birlikte değerini 350.000 TL olarak tespit ettirmişlerdir.

15. Geçen süre zarfında başvurucular ile murisi binayı kendileri yıkmamış, idare de 18 yıl süresince binayı yıkmadığından başvuruculaın murisi ve başvurucular bu süre boyunca taşınmazı kullanmaya devam etmişlerdir. 3/5/2010 tarihli tespit ve tahliye tutanağı ile başvurucular tahliye edilmiş ve akabinde idarece binanın yıkımı icra kanalıyla gerçekleştirilmiştir.

16. Başvurucular, 26/10/2010 tarihinde Dikili Asliye Hukuk Mahkemesinde yıkılan binadan doğan zararlarının tazmini için tazminat davası açmışlardır.

17. Mahkemece istenen 13/7/2011 tarihli bilirkişi raporuyla mevcut verilerle binanın değeri 69.469,00 TL, arsanın değeri 172.620,00 TL olmak üzere taşınmazın toplam değeri 242.116,00 TL olarak tespit edilmiştir.

18. Mahkeme 05/12/2011 tarih ve E.2010/362, K.2011/385 sayılı kararıyla ve başvuruculaın murisine ait taşınmazla ilgili davanın 1992 yılında kesinleştiği ve dava sonunda binayı yıkmaları yönünde karar verildiği, başvuruculaın ise bunu yerine getirmeyerek binayı 18 yıl boyunca kullanmaya devam ettikleri, başvuruculaın binayı kendilerinin yıkarak 10 yıllık hak düşürücü süre içinde dava açmaları gerekirken bunu yapmayarak 18 yıl sonra dava açtıkları gerekçesiyle davayı zamanaşımı nedeniyle reddetmiştir.

19. Zamanaşımı bulunmadığı itirazıyla başvuruculaın yaptığı temyiz talebini inceleyen Yargıtay 1. Hukuk Dairesi, 09/04/2012 tarih ve E.2012/1639, K.2012/4154 sayılı kararıyla somut olayda davanın 10 yıllık zamanaşımı süresinden sonra açıldığı gerekçesiyle İlk Derece Mahkemesi kararını onamıştır.

20. Başvuruculaın karar düzeltme istemi de aynı dairenin 16/10/2012 tarih ve E.2012/12119, K.2012/11305 sayılı kararı ile reddedilmiş ve karar aynı tarihte kesinleşmiştir.

21. Kesinleşen karar 20/11/2012 tarihinde başvuruculaın vekiline tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

22. 22/04/1926 tarih ve 818 sayılı Mülga Borçlar Kanunu'nun "müruru zaman" kenar başlıklı 60. maddesinin (11/1/2011 tarih ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 72. maddesiyle benzer) birinci fıkrası şöyledir:

"Zarar ve ziyan yahut manevi zarar namiyle nakdi bir meblağ tediyesine müteallik dava, mutazarrır olan tarafın zarara ve failine ittılaı tarihinden itibaren bir sene ve her halde zararı müstelzim fiilin vukuundan itibaren on sene mürurundan sonra istima olunmaz."

23. Mülga 818 sayılı Kanun'un "on senelik müruru zaman" kenar başlıklı 125. maddesi (6098 sayılı Kanun'un 146. maddesiyle benzer) şöyledir:

“Bu kanunda başka suretle hüküm mevcut olmadığı takdirde, her dava on senelik müruru zamana tabidir.”

24. Mülga 818 sayılı Kanun’un “müruru zamanın cereyanına mani olan ve müruru zamanı tatil eden sebepler” kenar başlıklı 132. maddesinin (6098 sayılı Kanun’un 153. maddesiyle benzer) ilgili kısımları şöyledir:

“Aşağıdaki hallerde müruru zaman cereyan etmez ve cereyana başlamış ise inkıtaa uğrar:

…

6 - Alacağı, bir Türk mahkemesi huzurunda iddia etmek imkanı olmadığı müddetçe.

Müruru zaman, tatil eden sebeplerin zail olduğu günün hitamından itibaren başlar veya tevakkuftan evvel başlamış olan cereyanına devam eder.”

25. Anayasa Mahkemesinin 25/2/1986 tarih ve E.1985/1, K.1986/4 sayılı kararıyla iptal edilen 27/11/1984 tarih ve 3086 sayılı Kıyı Kanunu'nun Geçici 2. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“1972 yılından önce kıyıda doğmuş özel mülkiyete konu yapılar ile bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önceki, mevzuata ve imar planına uygun olarak yapılan yapılar hakkında bu Kanun hükümleri uygulanmaz…”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

26. Mahkemenin 17/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvuruculaların 12/12/2012 tarih ve 2012/1143 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

27. Başvurucular, sahibi oldukları ve kıyı-kenar çizgisi içinde kaldığı için hakkında müdahalenin meni davası açılan taşınmazla ilgili karar 1992 yılında kesinleşmiş olsa da yıkımın 2010 yılında yapılması nedeniyle zararın bu tarihte doğmasına rağmen Mahkemenin zamanaşımı yönünden davalarını reddettiğini, 1992 yılından sonra tazminat davası açmış olsalar da bu dönemde bu tür davaların mahkemelerce kabul edilmediği ve bu dönemde etkin bir iç hukuk yolu bulunmadığını, AİHM’in kıyıda kaldığı için tazminatsız olarak tapularının iptaline karar verilmiş bulunan bir kısım başvuruculara tazminat ödenmesi yönündeki kararlarıyla 2007 yılından itibaren bu tür tazminat taleplerinin yerel mahkemelerce kabul edildiğini, 818 sayılı mülga Kanun’un 132. maddesinde yer alan alacağı, Türk mahkemelerinde ileri sürme olanağı olmadığı sürece zamanaşımının duracağı şeklindeki hükme rağmen Mahkemenin usuli olmayan bir yorumla tazminat haklarını kısıtladığını belirterek mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşler ve oluşan zararın tespitiyle zararın yasal faiziyle birlikte kendilerine ödenmesi talebinde bulunmuşlardır.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Mülkiyet Hakkının İhlali İddiası

28. Başvurucular, sahibi oldukları taşınmaz 1992 yılında Mahkeme kararıyla ellerinden çıksa da üzerindeki binanın yıkımının 2010 yılında yapılması nedeniyle zararın bu tarihte doğduğunu, Mahkemenin hatalı zamanaşımı yorumuyla taşınmaza bağlı tazminat haklarının kısıtlandığını belirterek mülkiyet haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

29. Adalet Bakanlığı görüş yazısında; başvuruculara ait taşınmazın tapusunun iptali ile bu taşınmaz üzerindeki evin yıkılmasının hukuki dayanağını, 2/11/1992 tarihinde kesinleşen mahkeme kararının oluşturduğu, bu karara dayanarak evin yıkımının daha sonraki bir tarihte yapılmasının bu hukuki durumu değiştirmeyeceği, dolayısıyla mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin 6216 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesinin (8) numaralı fıkrasına göre Anayasa Mahkemesi'nin yetkisinin zaman bakımından başlangıcı olan 23/9/2012 tarihinden sonra gerçekleştiği ifade edilmiştir.

30. Başvurucular Adalet Bakanlığı görüş yazısına karşı beyanlarında; 6098 sayılı Kanun'un 153. maddesinin (6) numaralı fıkrasına göre zamanaşımının durması gerektiğini, zararın 2010 yılındaki fiili yıkımla gerçekleştiğini ve tazminat haklarının ihlal edildiğini ifade etmişlerdir.

31. 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."

32. Anayasa ve 6216 sayılı Kanun'un anılan 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. Bu açık düzenlemeler karşısında, anılan tarihten önce kesinleşmiş nihai işlem ve kararları da içerecek şekilde yetki kapsamının genişletilmesi mümkün değildir. Mahkemenin zaman bakımından yetkisine ilişkin bu düzenlemelerin kamu düzenine ilişkin olmaları nedeniyle, bireysel başvurunun tüm aşamalarında resen dikkate alınmaları gerekir (B. No: 2012/329, 12/2/2013, § 15).

33. Üzerinde maliki konusunda uyuşmazlık bulunan bir taşınmaza ait mülkiyet hakkının varlığını tespit mahkemelere bırakılmıştır. Buna göre, kıyılar dâhil taşınmaz mallarda mülkiyet hukukuna yönelik, hakkın özünü ilgilendiren uyuşmazlıkların çözümü adli yargının görev alanı içerisinde kalmaktadır (Yargıtay İçtihatları Birleştirme Kurulu, E.1996/5, K.1997/3, K.T. 28/11/1997). Bir taşınmaz üzerinde hak iddia eden kişinin söz konusu hakkın varlığını mahkeme önünde ispat etmesi gerekmektedir.

34. Başvuruculaların murisi adına kayıtlı, ancak kadastro tespitiyle mülkiyeti tartışmalı olan taşınmazın tapusunun iptali ile bu taşınmaz üzerindeki evin yıkılmasına dair Mahkeme kararı 2/11/1992 tarihinde Yargıtay'ın karar düzeltme talebini reddiyle kesinleşmiştir. Mahkeme kararı kesinleştikten sonra taşınmazın mülkiyeti artık başvuruculaların hak alanından çıkmıştır. Bu karara dayanarak evin yıkımının daha sonraki bir tarihte yapılması, bu hukuki durumu değiştirmez ve başvuruculaların hak alanında herhangi bir değişikliğe sebep olmaz. Başvuruculaların 2010 yılında açtıkları ve başvuruya dayanak olan davanın konusu dava tarihinde başvuruculaların murisi adına kayıtlı bir taşınmazın mülkiyetine ilişkin olmayıp, başvuruculaların bu davadaki talebi taşınmaza bağlı tazminat istemidir.

35. Bu durumda başvuruculaların somut başvuruya konu taşınmaza bağlı olarak tazminat taleplerinin, başvuruculaların taşınmaz üzerindeki mülkiyet haklarının 1992 yılında kesinleşen Mahkeme kararıyla son bulması ve 10 yıllık zamanaşımı süresinin geçmiş olmasına bağlı olarak reddedildiği ve mülkiyete ait uyuşmazlığın 1992 yılında kesinleştiği anlaşılmıştır.

36. Anayasa ve AİHS'nin ortak koruma alanında yer alan mülkiyet hakkı, mevcut mal, mülk ve varlıkları koruyan bir güvence olup ulusal mevzuatta belirli bir kanun hükmüne veya başarılı olma şansının yüksek olduğunu gösteren yerleşik ve istikrarlı bir yargı içtihadına

dayanmayan (Bkz., B. No: 2012/636, 15/4/2014, §§ 36-37), 1978 yılında yapılan kadastro çalışması sonrasında kimin mülkiyetinde olduğu tartışmalı olan, 1992 yılında kesinleşen mahkeme kararıyla başvurucularla hukuki ilişkisi kesilmiş taşınmaza bağlı 2010 yılında açılan ve 2012 yılında kesinleşen mahkeme kararıyla reddedilen bir tazminat talebinin mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilmesi mümkün değildir.

37. Açıklanan nedenlerle, başvuruculara tazminat istemine dayanak yaptıkları taşınmazla hukuki ilişkilerinin bireysel başvuruların incelenmeye başlandığı tarih olarak belirlenen 23/9/2012 gününden önce 1992 yılında kesinleşmiş olduğu anlaşıldığından başvuruya konu mülkiyet hakkına yönelik şikâyetin, diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "zaman bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Adil Yargılanma Hakkının İhlali İddiası

38. Başvurucular, sahibi oldukları taşınmaz 1992 yılında Mahkeme kararıyla ellerinden çıkmış olsa da, üzerindeki binanın yıkımının 2010 yılında yapılması nedeniyle zararın bu tarihte doğduğunu, Mahkemenin 818 sayılı Kanun'da yer alan; alacağı, Türk mahkemesi huzurunda iddia etmek imkânı olmadığı müddetçe zamanaşımının duracağı hükmünü değerlendirmeye almadığını, bu nedenlerle zararın doğduğu tarihi ve zamanaşımını yanlış yorumladığını belirtmektedirler.

39. Adalet Bakanlığı görüş yazısında; başvuruculara Mahkemenin zamanaşımı yorumunun hatalı olduğu yönündeki şikâyetlerinin delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının uygulanması ve derece mahkemelerinin uyuşmazlığa getirdiği çözümünün âdil olmamasına ilişkin olduğu, benzer içerikteki başka başvurularda daha önce görüşlerini sundukları, Anayasa Mahkemesi'nin de bu tür şikâyetlerin incelenmesinde göz önüne alınacak kriterleri belirlediğini ve somut başvuru açısından da bu kriterlerden ayrılarak farklı bir neticeye ulaşmayı gerektirecek herhangi bir neden bulunmadığı yönünde değerlendirmede bulunulmuştur.

40. Başvurucular Adalet Bakanlığı görüş yazısına karşı beyanlarında; 6093 sayılı Kanun'un 153. maddesinin (6) numaralı fıkrasına göre zamanaşımının durması gerektiğini, zararın 2010 yılındaki fiili yıkımla gerçekleştiğini ve haklarının ihlal edildiğini ifade etmişlerdir.

41. Başvurucular zamanaşımı konusunda zararın yıkımla gerçekleşmiş olmasına ve 2007 yılından önce bu tür tazminat davaları mahkemeler tarafından reddedilmesine rağmen somut başvuruya konu tazminat davasında verilen ret kararıyla mülkiyet haklarının ihlal edildiğini ileri sürseler de, başvuruculara şikâyetinin özü Mahkemenin zamanaşımı konusunda hatalı yorum yaptığı ve yanlış karar verdiği iddiasına dayandığından ve mülkiyet hakkıyla ilgili olarak zaman bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemezlik kararı verildiğinden bu şikâyet adil yargılanma hakkı kapsamında incelenmiştir.

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.

43. Bir anayasal hakkın ihlali iddiası 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 (B. No: 2012/1056 § 34, 16/4/2013).

44. İlke 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 incelenemez (B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

45. Hukukun genel ilkelerinden birisi hukuk güvenliği prensibidir. Bu ilke, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmelerini, devletin de hukuki düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar (B. No: 2012/51, § 18, 25/12/2012).

46. Belli bir hakkın mahkemede ileri sürülebilmesi ya da hak arama hürriyeti kapsamında bir davanın açılabilmesi için öngörülecek süreler hukuk güvenliği ilkesi gereği olup, adil yargılama hakkının ihlali olarak değerlendirilemez. Anılan süreler, mahkemelerin zamanın geçmesi nedeniyle güvenilirliği kalmayan, eksik ya da ulaşılması zor kanıtlara dayanarak uzak geçmişte meydana gelmiş olaylar hakkında karar vermelerini istemekle oluşabilecek adaletsizliklerin önüne geçmek ve hukuk güvenliğini sağlamak gibi önemli ve meşru amaçlara hizmet ederler. Süre sınırlaması getiren bu müdahaleler, devletin takdir yetkisi içinde olup, ulaşılmak istenen meşru amaçla orantılı oldukça ve hakkın özünü zedelemedikçe Anayasa'da yer alan adil yargılanma hakkını ihlal etmiş sayılmazlar (Stubbings ve Diğerleri/Birleşik Krallık, 22083/93; 22095/93, 22/10/1996, § 51).

47. Başvuruculaların murisi adına kayıtlı, ancak kadastro tespitiyle mülkiyeti tartışmalı olan taşınmazın başvuruculaların murisine ait tapusunun iptali ile bu taşınmaz üzerindeki evin yıkılmasına dair Mahkeme kararı 2/11/1992 tarihinde Yargıtay'ın karar düzeltme talebini reddiyle kesinleşmiştir. Kesinleşen Mahkeme kararı evin yıkımının başvuruculaların murisi tarafından yerine getirilmesini, bunun yapılmaması halinde idarenin yıkımı gerçekleştirerek bedelini başvuruculaların murisinden alması hükümlerini içermektedir. Başvuruculaların murisi ve başvuruculaların bu yıkımı gerçekleştirmediği, idarenin kendiliğinden de binayı yıkmadığı taşınmazda, başvuruculaların murisi ve başvuruculaların yararlanmayı sürdürdükleri anlaşılmıştır. Başvurucular 2010 yılında gerçekleştirilen yıkım nedeniyle uğradıkları zararın tazmini için dava açmışlar, davanın zamanaşımı gerekçesiyle reddedilmesi üzerine zararın yıkımla gerçekleştiği ve davada zamanaşımının bulunmadığı itirazıyla temyiz başvurusu yapmışlardır. Yargıtay ilgili dairesi bu talebi mülga 818 sayılı Kanun'un 125. maddesinde yer alan 10 yıllık zamanaşımı süresinden sonra dava açıldığı gerekçesiyle reddederek İlk Derece Mahkemesi kararını onamıştır.

48. Somut davada İlk Derece Mahkemesince uyuşmazlığın çözümü için gerekli bilgi ve belgeler toplanarak inceleme yapılmış ve bilirkişi raporları alınmış, başvuruculara bahsettikleri itirazlarını sunmak üzere imkân verilmiş ve başvurucular itirazlarını Mahkemeye sunmuşlardır. İlk Derece Mahkemesi ve Yargıtay bu iddia ve itirazları değerlendirerek 10 yıllık zamanaşımı nedeniyle davanın reddi yönünde karar vermiştir.

49. 12/1/2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 33. maddesi gereği hukukun uygulanması ve yorumlanması hâkimin resen gözeteceği bir hususdur. Bu

kapsamda hak düşürücü sürenin dava konusu uyuşmazlıkta uygulanması da hâkimin takdir yetkisi içinde olup (B. No: 2013/757, 13/6/2013 § 31), kanunun açık hükmü karşısında beklenmesi gereken bir sonuçtur. Derece mahkemelerinin kararlarında hak düşürücü sürenin uygulanması konusunda bariz takdir hatası veya açıkça keyfilik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesinin bu takdire müdahalesi söz konusu olamaz.

50. Bununla birlikte başvuruculaların zararın gerçekleşmesi kavramını zararın kendileri tarafından hissedilmesi şeklinde anladıkları ve bu nedenle binanın yıkımı ile zararın gerçekleştiğini ileri sürdükleri anlaşılmaktadır. Ayrıca başvurucular 2007 yılından itibaren bu tür tazminat taleplerinin yerel mahkemelerce kabul edildiğini ve 818 sayılı mülga Kanun'un 132. maddesine göre alacağı, Türk mahkemelerinde ileri sürme olanağı olmadığı sürece zamanaşımının duracağı itirazında bulunsalar da, Kanun incelendiğinde tazminat talebinin zararın doğmasından veya öğrenilmesinden itibaren 1 yılda ve her halükarda olaydan sonraki 10 yıl içinde mahkeme önüne getirilmesi gerektiği; kendilerinin de ifade ettiği gibi 2007 yılından itibaren bu tür tazminat taleplerinin yerel mahkemelerce kabul edildiği ve başvuruculaların 2007 yılında bedel tespiti yaptırdıkları, buna rağmen 2007 yılından 2010 yılına kadar böyle bir başvuruda bulunmadıkları anlaşılmıştır.

51. Açıklanan nedenlerle, başvuruculaların adil yargılanma haklarına ilişkin iddialarının kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin olduğu, derece mahkemesi kararlarının bariz takdir hatası veya açıkça keyfilik içermediği anlaşıldığından, başvurunun diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

A. Başvurunun,

1. Mülkiyet hakkının ihlali iddiasına ilişkin kısmının "zaman bakımından yetkisizlik",

2. Adil yargılanma hakkının ihlali iddiasına ilişkin kısmının "açıkça dayanaktan yoksun olması",

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

17/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# I.Y.

**B. No: 2012/1213 | Karar tarihi: 17.07.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2012/1213

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

I.Y. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2012/1213)

Karar Tarihi: 17/7/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Zühtü ARSLAN

Raportör : Elif KARAKAŞ

Başvurucu : I. Y.

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, öğretmen olarak görev yaptığı okul idaresi ve İlçe Milli Eğitim Müdürlüğü görevlilerince, aleyhinde hukuksuz idari işlem ve eylemler yapılması ve bu suretle kendisine mobbing uygulanması nedeniyle yaptığı suç duyurusu üzerine şüpheliler hakkında soruşturma izni verilmemesine karar verilmesi ve yapılan tahkikatın adil olmaması nedeniyle, Anayasa'nın 17. ve 36. maddelerinde güvence altına alınan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, ihlalin tespitiyle yeniden yargılama yapılmasına karar verilmesini talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 24/12/2012 tarihinde Anayasa Mahkemesi'ne doğrudan yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölümün İkinci Komisyonunca, 10/1/2014 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesi Bölüm tarafından yapılmak üzere dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

4. Başvuru formu ve eklerinde belirtildiği şekliyle ilgili olaylar özetle şöyledir:

5. Başvurucunun, öğretmen olarak görev yaptığı okulda kullandığı e-okul sisteminde teknik sorunlar bulunduğunu ve sağlıklı bilgi girişi yapamadığını okul yönetimine bildirmesine karşılık okul müdürü tarafından sorunun çözülmesi yönünde girişimde bulunulmadığı, e-okul kullanıcı hesabına resmi nitelik verilmediği ve kullanıcı hesabına kasıtlı bir müdahale olduğu iddialarıyla sorumlular hakkında 28/12/2011 ve 6/1/2012 tarihlerinde Çankaya İlçe Milli Eğitim Müdürlüğüne; 22/2/2012 tarihinde de Çankaya Kaymakamlığına yaptığı şikayetler sonuçsuz kalmıştır.

6. Diğer taraftan, başvurucu hakkında, okul idaresi tarafından e-okul kullanıcı şifresinin verilmesi hususunda kendisine farklı muamele yapıldığı iddiasıyla verdiği 5/12/2011 tarihli dilekçe üzerine yapılan incelemede konuyu farklı göstermeye çalışma ve idareyi gereksiz iş ve işlemlerle uğraştırmaya dönük bir çaba içinde olduğu kanaatine varılarak "kurumun huzur ve sükun içerisinde çalışma düzenini bozmak" fiilini işlediği gerekçesiyle 17/1/2012 tarihli işlemle kınama cezası ile tecziye edilmiştir.

7. Başvurucu tarafından, 23/2/2012 tarihinde Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına verilen dilekçe ile, görev yaptığı okulun müdür ve müdür yardımcısı ile Çankaya İlçe Milli Eğitim Müdürlüğü görevlileri hakkında, kendisine e-okul kullanıcı hesabı açılarak şifre verilmesi gerekirken verilmediği, durumla ilgili müracaatı sonrasında disiplin cezasıyla cezalandırıldığı, İlçe Milli Eğitim Müdürlüğü yetkililerinin de bu duruma kayıtsız kaldığı belirtilerek suç duyurusunda bulunulmuştur.

8. Şüpheliler hakkında düzenlenen ön inceleme raporuna istinaden, Çankaya Kaymakamlığının 19/6/2012 tarih ve 2012/19 sayılı evrakı kapsamında, ileri sürülen iddialardan sübut bulan "öğretmenlerin e-okul kullanıcı adı ve şifre değiştirme işlemlerinde dilekçe talep edilmediği halde, yalnızca müştekiden dilekçe istenmesi durumunun" hukuki yönden bir ihlal yapılarak müştekinin mağduriyetine sebep verilmediği görüş ve kanaatine varıldığı belirtilerek, ilgililer hakkında soruşturma izni verilmemesine karar verilmiştir.

9. Ankara Cumhuriyet Başsavcılığının 28/6/2012 tarih ve S.2012/41139 sayılı kararı ile evrakın işlemden kaldırılmasına karar verilmiştir.

10. Başvurucu tarafından soruşturma izni verilmemesi kararına karşı yapılan itiraz Ankara Bölge İdare Mahkemesinin 17/10/2012 tarih ve E.2012/350, K.2012/453 sayılı kararı ile, ön inceleme raporu ve eki belgelerde yer alan tespitlerin isnat edilen eylemden dolayı Cumhuriyet Başsavcılığınca hazırlık soruşturması yapılmasını gerektirecek nitelik ve yeterlikte olmadığının anlaşıldığı belirtilerek reddedilmiştir.

11. Ret kararı 23/11/2012 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu, 24/12/2012 tarihinde süresi içinde bireysel başvuruda bulunmuştur

B. İlgili Hukuk

12. 4/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 172. ve 173. maddeleri, 2/12/1999 tarih ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun'un 4. maddesinin birinci fıkrası, 5. maddesinin birinci fıkrası, 6. ve 9. maddeleri.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

13. Mahkemenin 17/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 24/12/2012 tarih ve 2012/1213 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

14. Başvurucu, öğretmen olarak görev yaptığı okulun yönetimi tarafından kendisine verilen şifre ve kullanıcı kodu ile e-okul hesabına girişlerde sorun yaşadığını, bu durumu okul idaresine iletmesine rağmen sorunun çözülmediği gibi sık sık e-okul şifresi istemek suretiyle idareyi gereksiz işlerle uğraştırdığı belirtilerek tarafına kınama cezası verildiğini, İlçe Milli Eğitim Müdürlüğüne yaptığı müracaatlara da cevap verilmediğini, kasıtlı olarak e-okul sayfasına müdahale edildiğini, bu şekilde kendisine mobbing uygulandığını, belirtilen eylemler nedeniyle yaptığı suç duyurusu üzerine şüpheliler hakkındaki evrakın soruşturma izni verilmemesi nedeniyle işlemden kaldırılmasına karar verildiğini, yaptığı itirazın da reddedildiğini ve bu kapsamda yapılan soruşturmanın adil olmadığını beyan ederek, Anayasa'nın 17. ve 36. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiği İddiası

15. Başvurucu, görevi kötüye kullanma iddiasıyla Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına yaptığı şikâyet sonucunda eksik incelemeye ve hatalı değerlendirmeye dayalı olarak şüpheliler hakkındaki evrakın işlemden kaldırılmasına karar verildiğini, soruşturma izni verilmemesi kararına karşı yaptığı itiraz sonucunda verilen kararın gerekçeden yoksun olduğunu, söz konusu kararlar nedeniyle sorumluların cezasız kaldığını belirterek, Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

16. 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."

17. 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."

18. 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 (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).

19. 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."

20. 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. …."

21. 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).

22. 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).

23. 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, B. No: 47287/99, 12/2/2004, § 70).

24. Hukuk sistemimiz açısından, 5271 sayılı Kanun'un 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 kişilerin cezalandırılmasıyla, verilen evrakın işlemden kaldırılmasına dair kararın etkilerinin de ceza muhakemesi süreci ile sınırlı olduğu ve başvurucunun iddiaları göz önünde bulundurulduğunda hukuk yargılaması açısından bağlayıcı bir etkisi bulunmadığı anlaşılmaktadır (B. No: 2013/2284, 15/4/2014, § 24).

25. Açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 36. maddesine dayanan ihlal iddiasının konusunun, Anayasa'da güvence altına alınmış ve Sözleşme 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.

2. Anayasa'nın 17. Maddesinin İhlal Edildiği İddiası

26. Başvurucu, öğretmen olarak görev yaptığı okul idaresi ve İlçe Milli Eğitim Müdürlüğü görevlilerince kendisi aleyhine hukuksuz idari işlem ve eylemler yapıldığını ve bu suretle mobbinge maruz kaldığını belirterek, Anayasa'nın 17. maddesinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

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. Sözleşme'nin "İşkence yasağı" kenar başlıklı 3. maddesi şöyledir:

"Hiç kimseye işkence veya insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele veya ceza uygulanamaz."

29. 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 (B. No: 2013/2187, 19/12/2013, § 30).

30. Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında ise kimseye "işkence", "eziyet" yapılamayacağı ve kimsenin "insan haysiyetiyle bağdaşmayan" muamele ve cezaya tabi tutulamayacağı düzenlenmiş olup, hüküm Sözleşme'nin 3. maddesi kapsamında güvence altına alınmış olan hukuksal çıkarları kapsamaktadır. Belirtilen düzenlemede yer alan ifadeler arasında bir yoğunluk farkı bulunmakta olup, kişinin maddi ve manevi varlığının bütünlüğüne en ağır şekilde zarar veren muamelelerin "işkence", bu seviyeye varmayan fakat yine de vücutta zarar ya da yoğun fiziksel veya ruhsal ızdırap veren insanlık dışı muamelelerin "eziyet", küçük düşürücü ve alçaltıcı nitelikteki daha hafif muamelelerin ise "insan haysiyetiyle bağdaşmayan" muamele veya ceza olarak belirlenmesi mümkündür (B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 22).

31. Ancak, bir eylemin Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının kapsamına girebilmesi için asgari bir ağırlık düzeyine ulaşmış olması gerekir. Bu asgari eşiğin aşılıp aşılmadığının belirlenmesinde her somut olayın özellikleri dikkate alınarak bir değerlendirme yapılması esastır. Bu bağlamda, muamelenin süresi, fiziksel ve manevi etkileri ile mağdurun cinsiyeti, yaşı ve sağlık durumu gibi faktörler önem taşımaktadır (B. No. 2012/969, 18/9/2013, § 23). Somut olaydaki veriler ışığında, belirtilen ağırlık eşiğinin altında kalan muamele ve eylemlerin ise, diğer haklar kapsamında değerlendirilmesi mümkündür.

32. AİHM içtihadında da, başvuru konusu iddiaların Sözleşme'nin 3. maddesinin güvencesi kapsamında yer alması için minimum bir ağırlığa varması gerektiği kabul edilmekte ve acımasız, insanlık dışı veya küçük düşürücü muamele veya cezanın ağır ve kasıt içeren şekli olarak kabul edilen işkencenin, şiddetli acı veya eziyet uygulanması, acının kasıtlı olarak uygulanması ve bilgi almak, cezalandırmak veya korkutmak gibi amaçlı bir muameleyi içermesi gerektiği benimsenmektedir. Önceden tasarlanarak saatlerce uygulanan ve ağır yaralar ve en azından ağır fiziki ve ruhsal acılar çektiren muameleler ise insanlık dışı muamele olarak değerlendirilmektedir. Küçük düşürücü muamelenin ise, mağdurlarda korku ve aşağılık duygusu oluşturan, küçük düşürücü ve alçaltıcı nitelikte olan muameleleri ifade ettiği kabul edilmekte ancak, söz konusu muamelenin amacının ilgili kişiyi küçük düşürmek veya alçaltmak olup olmadığı ve sonuçları itibarıyla mağdurun kişiliğini Sözleşme'nin 3. maddesi ile uyuşmayan bir olumsuzluk düzeyinde etkileyip etkilemediği üzerinde durulmaktadır (B. No: 2013/2284, 15/4/2014, § 34).

33. Yukarıda yer verilen tespitlerden de anlaşılacağı üzere, doğası gereği cezaların veya menfi hareket ve eylemler ile olumsuz hayat deneyimlerinin, kişinin fiziki ve ruhsal değerlerini etkilemesi ve kişide stres, üzüntü ve sair menfi tezahürlere yol açması ve bu etkileri açısından özellikle küçük düşürücü muamele kavramını çağrıştırması mümkün olmakla birlikte, belirtilen eylemlerin Sözleşme'nin 3. maddesi anlamında işkence, insanlık dışı veya küçük düşürücü muamele ve bu kavramların Anayasa'nın 17. maddesinde yer verilen muadilleri olan işkence, eziyet veya haysiyetle bağdaşmayan muamele veya ceza olarak nitelendirilebilmesi için, mağdurun sübjektif niteliklerinin yanı sıra muamelenin uygulanış şekli ve yöntemi ile özellikle meydana getirdiği fiziksel ve ruhsal etkiler açısından önemli bir ağırlığa ulaşmış olması gerekmektedir (B. No: 2013/2284, 15/4/2014, § 35).

34. Belirtilen tespitler ışığında somut olay incelendiğinde, başvurucu tarafından esasen, görev yaptığı okulun yönetimi tarafından kendisine verilen şifre ve kullanıcı kodu ile e-okul hesabına girişlerde sorun yaşadığı, bu durumu okul idaresine iletmesine rağmen sorunun çözülmediği gibi sık sık e-okul şifresi istemek suretiyle idareyi gereksiz işlerle uğraştırdığı gerekçesiyle kınama cezası ile cezalandırıldığı, İlçe Milli Eğitim Müdürlüğüne yaptığı müracaatlara da cevap verilmediği, kasıtlı olarak e-okul sayfasına müdahale edildiği, bu suretle manevi zarara uğratıldığı ve bu kapsamda Anayasa'nın 17. maddesinin ihlal edildiği iddiasıyla başvuruda bulunulduğu anlaşılmaktadır. Başvurucu tarafından iddia edilen eylemlerin fiziksel ve manevi etkileri, süresi ve yoğunluk derecesi gibi unsurların değerlendirilmesi neticesinde; başvurucunun e-okul şifresi nedeniyle okul idaresi ile yaşadığı sorunların sistematik bir muamele tarzına işaret etmeyip münferit hadiselerden ibaret olduğu anlaşılmaktadır. Belirtilen eylemlerin kişilik haklarını ihlal ederek, başvurucu üzerinde fiziki ve ruhsal etkilerinin olması mümkün olmakla birlikte, özellikle kamu görevlisi olan başvurucu hakkında bir disiplin cezası tesis edilmesinin, muamelenin uygulanış şekli ve yöntemi ile özellikle meydana getirdiği fiziksel ve ruhsal etkiler açısından, başvurucunun yetişkin bir birey olması ve mesleki statüsü de nazara alındığında, Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamında değerlendirilmesi için gerekli olan asgari eşiği aştığı söylenemez.

35. Belirtilen nedenlerle başvurucunun şikâyetinin, maddi ve manevi varlığın korunması hakkı ile bağlantılı olarak Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrası kapsamında değerlendirilmesi uygun görülmüştür.

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

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

37. 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."

38. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, bireysel başvuruda bulunulmadan önce, ihlal iddiasının dayanağı olan işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş olan idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının tüketilmiş olması gerektiği belirtilmiştir. Temel hak ihlallerini öncelikle derece mahkemelerinin gidermekle yükümlü olması, kanun yollarının tüketilmesi koşulunu zorunlu kılar (B. No: 2012/1027, 20, 12/2/2013, §§ 19–20; B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 26).

39. 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 gerekmektedir. Ayrıca, başvuru yollarını tüketme kuralı ne kesin ne şeklî olarak uygulanabilir bir kural olup, bu kurala riayetin denetlenmesinde münferit başvurunun koşullarının dikkate alınması esastır. Bu anlamda, yalnızca hukuk sisteminde bir takım başvuru yollarının varlığının değil, aynı zamanda bunların uygulama şartları ile başvurucunun kişisel koşullarının gerçekçi bir biçimde ele alınması gerekmektedir. Bu nedenle başvurucunun, kendisinden başvuru yollarının tüketilmesi noktasında beklenebilecek her şeyi yerine getirip getirmediğinin başvurunun özellikleri dikkate alınarak incelenmesi gerekir (B. No: 2013/2284, 15/4/2014, § 42).

40. Bireyin fiziksel ve zihinsel bütünlüğü, Anayasa'nın 17. maddesinde yer verilen "maddi ve manevi varlık" kapsamında yer almaktadır. Devlet, bireyin maddi ve manevi varlığının bir parçası olan fiziksel ve zihinsel bütünlüğe keyfi olarak müdahale etmemek ve üçüncü kişilerin saldırılarını önlemekle yükümlüdür. Ancak Devletin, bireylerin maddi ve manevi varlığına yönelik olarak yapılan müdahalelere karşı etkili mekanizmalar kurma çerçevesindeki pozitif yükümlülüğü, tüm müdahale türleri açısından mutlaka cezai soruşturma ve kovuşturma yapılmasını gerekli kılmaz. Belirtilen haksız müdahalelere karşı bireyin korunması hukuk muhakemesi yoluyla da mümkündür. Nitekim fiziksel ve zihinsel bütünlüğe yapılan müdahaleler için ülkemizde hem cezai hem de hukuki koruma öngörülmüştür. Ancak hukukumuz açısından, mobbing teşkil eden ve psikolojik taciz, şiddet ve yıldırma türünden davranış grubu olarak kabul edilen ve somut başvuruya konu eylemlere benzer eylemlerin içinde ceza hukuku anlamında suç teşkil eden fiillerin yer alması durumunda, bu alandaki yaptırımlara tabi tutulma olanağı bulunmakla beraber, özel hukuk anlamında bu tür fillerin tazminat davasına konu edilebildiği görülmektedir. Yargı kararları nazara alındığında, belirtilen tazmin imkanının, kişinin kamu görevlisi veya özel hukuka tabi bir hizmet sözleşmesi çerçevesinde görev yapması nazara alınarak, hem idari yargı hem de adli yargı alanında yer alan yargısal makamlarca sağlandığı anlaşılmaktadır (Y.H.G.K. 25/9/2013 tarih ve E.2012/9-1925, K.2013/1407; Danıştay 8. Dairesi 16/4/2012 tarih ve E.2008/10606, K.2012/1736). Dolayısıyla bir bireyin, somut başvuruda belirtilen fiillere benzer eylemler vasıtasıyla fiziksel ve zihinsel bütünlüğüne müdahale edildiği iddiasıyla, hukuk davası yoluyla daha etkin bir giderim sağlaması mümkündür (B. No: 2013/2284, 15/4/2014, § 43).

41. Hukuka veya sözleşmeye aykırı bir fiil nedeniyle başkasına verilmiş olan zararın tazmin edilmesi yükümlülüğünü ifade eden hukuki sorumluluk, ceza hukuku alanında suç diye adlandırılan insan davranışına göre daha geniş bir hukuka aykırı davranış grubunu kapsamaktadır. Bir eylemin suç teşkil edebilmesi için ilgili kanunda açıkça tanımlanması gerekirken haksız fiil için böyle bir sınırlamaya yer verilmemektedir. Ayrıca, ceza hukuku alanında taksire dayalı sorumluluğun istisnai nitelik taşımasına rağmen, kasten veya taksirle başkalarına verilen zararın hukuki sorumluluk kapsamında giderim imkânının daha fazla olduğu, ceza hukuku alanında objektif sorumluluğa yer verilmezken hukuki sorumluluk alanında objektif sorumluluk esasının da etkin şekilde uygulandığı ve hukuki sorumluluk alanında aynı maddi vakıalar çerçevesinde daha düşük bir ispat standardı kullanılarak kişisel sorumluluğun söz konusu olabildiği anlaşılmaktadır. Bunun yanı sıra, hukuk sistemimizde ceza muhakemesinde şahsi hak iddiasında bulunma imkânı ortadan kaldırılırken, hukuki sorumluluk alanındaki tazmin yükümlülüğünün asıl gayesinin zarar görenin zararının telafi edilmesi olduğu nazara alındığında, özellikle somut başvuruya konu

ihlal iddiasına benzer uyuşmazlıklar açısından, hukuki tazmin yolunun daha yüksek başarı şansı sunabilecek, kullanılabilir ve etkili bir başvuru yolu olduğu anlaşılmaktadır (B. No. 2013/2284, 15/4/2014, § 44).

42. Başvuruya konu olayda, başvurucu tarafından görev yaptığı okulun yönetimi tarafından kendisine verilen şifre ve kullanıcı kodu ile e-okul hesabına girişlerde sorun yaşadığı, bu durumu okul idaresine iletmesine rağmen sorunun çözülmediği gibi sık sık e-okul şifresi istemek suretiyle idareyi gereksiz işlerle uğraştırdığı gerekçesiyle kınama cezası ile cezalandırıldığı, İlçe Milli Eğitim Müdürlüğüne yaptığı müracaatlara da cevap verilmediği, kasıtlı olarak e-okul sayfasına müdahale edildiği, belirtilen eylem ve işlemler yoluyla kendisine mobbing uygulandığı belirtilerek suç duyurusunda bulunulduğu, yürütülen soruşturma sonucunda şüpheliler hakkındaki evrakın işlemden kaldırılmasına karar verildiği, ancak başvurucu tarafından somut başvuru açısından daha etkili bir giderim yolu olan hukuk davası açma yoluna gidilmediği anlaşılmaktadır.

43. Yukarıda yer verilen tespitler çerçevesinde, fiziksel ve zihinsel bütünlüğe ait unsurlara karşı yapıldığı iddia edilen müdahaleler ile ilgili olarak, başvurucu tarafından yalnızca ceza muhakemesi yoluna başvurulmuş olduğu nazara alındığında, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmek için etkili başvuru yollarının tüketilmesi koşulunun yerine getirildiği söylenemez (B. No. 2013/2284, 15/4/2014, § 46).

44. Açıklanan nedenlerle, başvurucu tarafından fiziksel ve zihinsel bütünlüğüne ait unsurlara karşı yapıldığı iddia edilen müdahaleler ile ilgili olarak yalnızca ceza muhakemesi yoluna başvurulduğu ve somut başvuru açısından daha etkili bir giderim yolu olan hukuk davası açma imkânı kullanılmaksızın bireysel başvuruda bulunulduğu anlaşıldığından, başvurunun bu kısmının “başvuru yollarının tüketilmemesi” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiasının “konu bakımından yetkisizlik”,

2. Anayasa’nın 17. maddesinin ihlal edildiğine yönelik iddialarının “başvuru yollarının tüketilmemesi”,

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

17/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# CEZMİ DEMİR VE DİĞERLERİ

**B. No: 2013/293 | Karar tarihi: 17.07.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/293

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

CEZMİ DEMİR VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/293)

Karar Tarihi: 17/7/2014

R.G. Tarih-Sayı: 22/10/2014-29153

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Zühtü ARSLAN

Raportör : Özcan ÖZBEY

Başvurucular : Cezmi DEMİR

Ertan DAĞABAKAN

Hicrettin DAĞABAKAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucular, telefon teli hırsızlığı şüphesi ile 3/11/2001 – 6/11/2001 tarihleri arasında Hamur İlçe Jandarma Komutanlığında gözaltında bulundukları süre içinde kolluk görevlileri tarafından işkence ve kötü muameleye maruz kaldıklarını, gerek bu eylemleri gerçekleştiren Jandarma personeli gerekse muayene edildikleri hastanelerde, işlenen suçu gizlemek amacıyla, yanıltıcı rapor düzenleyen doktorlar hakkında yaptıkları şikâyet kapsamında başlatılan soruşturma ve kovuşturmanın etkin bir şekilde yürütülmediğini, bir kısım sanıkların beraat ettiğini, bir sanık hakkındaki davanın zamanaşımına uğradığını ve yargılamanın 11 yıldan fazla sürdüğünü belirterek, Anayasa'nın 17. ve 36. maddelerinin ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular, 3/1/2013 tarihinde Ağrı Ağır Ceza Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçeler ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemelerinde Komisyona sunulmalarına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca 23/10/2013 ve 25/2/2014 tarihlerinde, İkinci Bölüm İkinci Komisyonunca 18/3/2013 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Başvuruculaın yaptıkları başvuruların incelemesinde, konu yönünden hukuki irtibat bulunduğu tespit edildiğinden, Bölüm tarafından 25/4/2014 tarihinde, 2013/294 ve 2013/545 numaralı dosyaların 2013/293 numaralı bireysel başvuru dosyası ile birleştirilerek incelenmesine karar verilmiştir.

5. Bölüm tarafından 26/6/2013 tarihinde yapılan toplantıda başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru konusu olay ve olgular 27/6/2013 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir. Adalet Bakanlığı, tanınan ek süre sonunda görüşünü 7/8/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

7. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş, başvuruculardan Hicrettin ve Ertan Dağabakan'a 6/9/2013 tarihinde bildirilmiştir. Başvurucular tarafından herhangi bir karşı görüş Anayasa Mahkemesine sunulmamıştır.

III. OLAYLAR VE OLGULAR

A. Olaylar

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

1. Başvuruculara İsnat Edilen Suç Kapsamında Yapılan İşlemler

9. Başvurucular, Ağrı ili Aşağı Karabal Köyü mevkiinde bulunan Türk Telekom'a ait bakır tellerin kesilerek çalındığı ihbarı üzerine İlçe Jandarma Komutanlığı tarafından 3/11/2001 tarihinde yapılan operasyon sonucunda, saat 22.30 sularında olay bölgesinde yakalanmışlardır.

10. Başvuruculardan Ertan Dağabakan 1985 doğumlu olup, iddia edilen olayın meydana geldiği tarihte 16 yaşında iken, diğer iki başvurucu 18 yaşından büyüktüler.

11. Başvurucular, Hamur Cumhuriyet Başsavcılığı talimatı ile 3/11/2001 ila 6/11/2001 tarihleri arasında toplam üç gün Jandarma Merkez Karakol Komutanlığında gözaltında tutulmuşlardır.

12. Cumhuriyet Savcılığınca 6/11/2001 tarihinde başvuruculaın ifadeleri alınarak, tutuklama talebiyle Hamur Sulh Ceza Mahkemesine sevkleri gerçekleştirilmiş ve anılan Mahkemenin 6/11/2001 tarih ve 2001/29 müteferrik sayılı kararıyla başvurucular "cürüm işlemek için teşekkül oluşturmak ve hırsızlık" suçlarından tutuklanarak Ağrı Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna gönderilmişlerdir. Başvurucular, aynı Mahkemenin 6/12/2001 tarihli kararıyla tahliye olmuşlardır.

13. Hamur Cumhuriyet Başsavcılığınca, Hz.2001/306 sayılı dosya üzerinden yürütülen soruşturma kapsamında, anılan Savcılığın 30/11/2001 tarih ve 2001/28 sayılı tefrik kararı gereğince; "cürüm işlemek için teşekkül oluşturmak" ve "hırsızlık" suçları tefrik edilerek, başvurucular hakkında Hamur ilçesinde yapılan bakır tel hırsızlığı suçu Hz.2001/306 sayılı

dosya üzerinden, Ağrı ili sınırları içinde yapılan bakır tel hırsızlığı suçu Hz.2001/311 sayılı dosya üzerinden, cürüm işlemek için teşekkül oluşturmak suçu Hz.2001/315 sayılı dosya üzerinden soruşturulmaya devam edilmiştir.

14. Başvurucular hakkında yürütülen soruşturma kapsamında, cürüm işlemek için teşekkül oluşturmak iddiasına ilişkin olarak Hz.2001/315 sayılı soruşturma dosyası 20/12/2001 tarih ve 2001/13 sayılı Fezleke ile, Hamur ilçesi sınırları dışında meydana gelen hırsızlık suçuyla ilgili olan Hz.2001/311 sayılı dosya ise yetkisizlikle Hamur Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından Ağrı Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmiştir.

15. Bunun üzerine başvurucular hakkında, Ağrı Cumhuriyet Başsavcılığının 28/12/2001 tarih ve 2001/709 numaralı iddianamesi ile "hırsızlık" suçundan kamu davası açılmış ve Ağrı Asliye Ceza Mahkemesinde yapılan yargılama sonucunda, anılan Mahkemenin 28/2/2002 tarih ve E.2001/799, K.2002/87 sayılı kararı ile "müsnet suçu işlediğine dair Jandarmadaki ifadesinden başka delil olmadığı, bu ifadenin de işkence altında alındığının iddia edildiği, işkence şüphelerinin bulunduğu bir ortamda yapılan sorgudaki ikrarın da tek başına delil kabul edilemeyeceği" gerekçesi ile başvurucular beraat etmiş ve bu karar temyiz edilmeyerek 8/3/2002 tarihinde kesinleşmiştir.

16. Ayrıca, başvurucular hakkında Ağrı Cumhuriyet Başsavcılığının 31/1/2002 tarih ve 2002/8 numaralı iddianamesi ile de "cürüm işlemek için teşekkül oluşturmak" suçundan Ağrı Ağır Ceza Mahkemesine kamu davası açılmış olup, yapılan yargılama sonucunda, anılan Mahkemenin 2/4/2002 tarih ve E.2002/20, K.2002/56 sayılı kararı ile başvurucuların "isnat edilen suçu işlediklerine dair yeterli kuşkudan uzak, kesin ve inandırıcı delil bulanmadığı" gerekçesi ile beraatlarına karar verilmiş olup, bu karar da temyiz edilmeyerek 10/4/2002 tarihinde kesinleşmiştir.

17. Başvurucular hakkında Hamur ilçe sınırları içerisinde işlendiği iddia edilen ve 2001/306 hazırlık numarası üzerinde yürütülen hırsızlık suçu ile ilgili de Hamur Cumhuriyet Başsavcılığınca 6/12/2001 tarihinde Hamur Asliye Ceza Mahkemesine kamu davası açılmış ve Mahkemenin E.2001/88 numarası üzerinden yargılamaları yürütülmüştür.

2. Başvuruculara Kötü Muamele Şikâyetleri Üzerine Yapılan İşlemler

a. Başvuruculara Kötü Muamele İddiaları

18. Başvurucular Ertan Dağabakan ile Cezmi Demir 5/11/2001 tarihinde avukatları olmaksızın Jandarmada, görevli Karakol Komutanı İ. Ö. ve yardımcısı H. A. huzurunda vermiş oldukları ifadelerinde, Telekoma'a ait direklerdeki kabloları kesmek amacıyla olay yerinde bulunduklarını, Jandarma aracını görünce saklandıklarını, ancak suç konusu eşyalar ile birlikte yakalandıklarını, daha önceden de birkaç benzer suç işlediklerini kabul ederlerken, başvurucu Hicrettin Dağabakan, bir şahsın ücret karşılığında pancar taşıtma istemi üzerine olay bölgesine gittiklerini, ancak bu kişi ve olay yerinde bulunan iki arkadaşının telleri traktör römorkuna yüklediklerini görünce bunu kabul etmeyip indirttiğini, bu sırada Jandarmanın geldiğini görünce daha önceden tanımadığı sadece iş amaçlı anlaştıkları diğer üç şahsın kaçtığını, kendilerinin ise kaçmayarak yakalandıklarını söylemiştir.

19. Başvurucular H. Dağabakan ve C. Demir 6/11/2001 tarihinde Savcılıkta verdikleri ifadelerinde, tanımadıkları bir kişi ile yaptıkları anlaşma üzerine pancar taşımak amacıyla olay yerine gittiklerini, söz konusu yerde başka şahısları da gördüklerini, bu sırada Jandarma gelince diğer şahısların kaçtıklarını, kendilerinin yakalandığını, atılı suçu

işlemediklerini belirtmişlerken, başvurucu E. Dağabakan suçu kabul etmiş, ayrıca başvurucu Cezmi Demir işkence gördüğü için Jandarmada ikrarda bulunduğunu söylemiştir. Yine üç başvurucu da, gözaltında iken devamlı surette kötü muamele gördüklerini, söz konusu suç ile birlikte başka olayları da kabul etmek için cop, tekme ve yumrukla vücutlarının değişik yerlerinden darp edildiklerini, gözlerinin bağlandığını, sinkaflı sözlerle hakarete maruz kaldıklarını, başlarından soğuk su döküldüğünü, bu nedenle görevlilerden şikâyetçi olduklarını ifade etmişlerdir. Bu iddia üzerine Savcılık aynı gün soruşturmaya başlamış ve başvuruculari yeniden raporlarını aldırmak üzere Sağlık Ocağına sevk etmiştir. Görevli Doktor G. Ö., başvuruculardа herhangi bir darp ve cebir izinin bulunmadığı yönünden rapor düzenlemiştir.

20. Üç başvurucu, 6/11/2001 tarihli sorgularında ise suçu kabul etmeyerek, Jandarmadaki ifadelerinin kötü muamele altında alındığını, elbiselerinin çıkarıldığını ve darp edildiklerini, korktukları için ikrarda bulunduklarını söylemişlerdir. Başvurucu E. Dağabakan, Savcılıktan sonra yeniden Karakola götürülecekleri ve tekrar baskı görebileceği endişesi ile Savcılıkta da suçu kabul ettiğini belirtmiştir. Başvurucular aynı gün tutuklanmışlardır.

21. Başvurucular Ağır Ceza Mahkemesindeki benzer şikâyetlerinde de özetle, yüklenen suçu kabul etmek için gözaltında iken gözlerinin bağlandığını, soyularak çıplak vaziyette soğuk bir garaj-depo gibi yerde ayrı ayrı gece boyunca bekletildiklerini, kendilerini donmuş vaziyette hissettiklerini, hortum ile üzerlerine su püskürtüldüğünü, sopa ile değişik yerlerinden darp edildiklerini, saçlarından tutulup yerde sürüklendiklerini, İ. Ö. tarafından bazen gözlerinin açılarak adam oldunuz mu şeklindeki sorusuna muhatap olduklarını, tuvalet ihtiyaçlarını bile karşılamalarına izin verilmediğini, bir aletle cinsel organlarının sıkıldığını, cop sokmaya kalkışıldığını, üç gün aç-susuz bırakıldıklarını, kendilerine ve ailelerine yönelik ağır küfür ve tehditlere maruz kaldıklarını, daha çok bu eylemleri Karakol Komutanı İ. Ö.'nün yaptığını, H. A.'nın da yanında olduğunu, Hamur Sağlık Ocağında doktorun kendileri üzerinde bir muayene yapmadan rapor düzenlediğini, Ağrı Devlet Hastanesinde kendileri için düzenlenen raporu sanık İ. Ö.'nün okuduktan sonra sinirlenerek yeniden içeri girdiğini, bir buçuk saat beklediklerini, daha sonra sanık İ. Ö.'nün gelerek ilçeye geri döndüklerini, gözaltı süresince sürekli işkenceye maruz kalmaları nedeniyle sanıklardan şikâyetçi olduklarını beyan ederek davada katılan sıfatıyla yer almışlardır.

b. Başvuruculaların İddiaları Kapsamında Alınan Doktor Raporları

22. Başvuruculaların gözaltına alındıkları 3/11/2001 tarihinde, Hamur Sağlık Ocağı'nda yapılan sağlık kontrolü sonrasında haklarında düzenlenen aynı içerikli raporlarda "yapılan muayenesi sonucu herhangi bir bulguya rastlanılmadığı, gözaltına alınmasında sakınca olmadığı" tespitine yer verilmiştir.

23. Başvurucular, 6/11/2001 tarihinde, saat 08.30 sıralarında gözaltından çıkarılarak Savcılığa sevk edilmeden önce, Hamur Sağlık Ocağı'nda sağlık kontrolünden geçirilmiş olup, anılan Sağlık Ocağı doktorlarından G. Ö. tarafından düzenlenen 6/11/2001 tarihli ilk raporda, üç başvurucu hakkında "herhangi bir darp izine rastlanılmadığı" belirtilmiştir.

24. Başvuruculaların Savcılıkta verdikleri benzer ifadelerinde, "gözaltında iken kötü muameleye maruz kaldıklarını" belirtmeleri üzerine, yeniden aynı Sağlık Ocağı ve aynı Doktordan alınan 6/11/2001 tarihli ikinci raporda da benzer saptamada bulunulmuştur.

25. Başvuruculaların avukatı, Cumhuriyet Savcılığına hitaben yazdığı 7/11/2001 tarihli dilekçede, "müvekkillerinin gözaltında kaldıkları süre içerisinde görevlilerce işkence

yapıldığını, işkence izlerinin halen vücutlarında mevcut olduğunu ve müvekkilleri ile cezaevinde yaptıkları görüşme sırasında kendisinin de bizzat izleri gözlemlediğini, karakolda görevli bulunan komutanlardan birisinin eşinin, adı geçen sağlık ocağında çalışıyor olması nedeniyle, gerçeğe aykırı rapor tanzim edildiğini" belirterek, müvekkillerinin yeniden hastaneye sevk edilip doktor raporu aldırılmasını talep etmiştir.

26. Bu talep üzerine başvurucular, kendilerine kötü muamelede bulunduğu iddia edilen karakol komutanı İ. Ö. ve yardımcısı H. A. ile diğer görevliler gözetiminde tutuklu oldukları cezaevinden alınarak 7/11/2001 tarihinde sağlık kontrolü için Ağrı Devlet Hastanesine sevk edilmiş ve hastane doktorlarından Y. İ. ve Y. O. tarafından saat 18.40'da yapılan muayeneleri sonucunda düzenlenen 7/11/2001 tarihli raporda; başvurucu Cezmi Demir ile ilgili olarak "hastada yaklaşık 8-12 saat içinde olduğu düşünülen, sırtta sağ üstte yaygın hematom olduğu, yeni oluşan darp-cebir izine rastlanmadığı, hayati tehlikenin olmadığı, iş ve güç kaybının bulunmadığı", başvurucu Hicrettin Dağabakan ile ilgili olarak "hastada yaklaşık 8-12 saat içinde olduğu düşünülen sol bacakta arkada kızarıklık, sağ bacak iç kısmında kızarıklık, sağ alt kadron batında kızarıklık mevcut olduğu, yeni oluşan darp ve cebir izine rastlanılmadığı, hayati tehlike, iş ve güç kaybının bulunmadığı" ve başvurucu Ertan Dağabakan ile ilgili olarak da "hastada yaklaşık 8-12 saat içinde olduğu tahmin edilen, sağ üst kolda hematom, batında ciltte kızarıklık mevcut olduğu, yeni oluşan darp-cebir izine rastlanmadığı, hayati tehlikenin olmadığı, iş ve güç kaybının bulunmadığı" ifadelerine yer verilmiştir.

27. Ancak başvuruculaların avukatının 9/11/2001 tarihli dilekçesi ile "7/11/2001 tarihli raporun gerçeği yansıtmadığını, Doktor Y. İ.'nin Jandarma güvenlik güçlerinin baskısı altında söz konusu raporu tanzim ettiğini" iddia ederek Savcılığa itirazda bulunması üzerine, Cumhuriyet Savcısı, başvuruculaların yeniden sağlık kontrolünden geçirilmeleri için Ağrı Devlet Hastanesine sevklerini sağlamıştır.

28. Başvuruculaların bu kez Ağrı Devlet Hastanesi uzman doktorları tarafından muayene edilmeleri sonucunda düzenlenen 12/11/2001 tarihli raporda; başvurucu Cezmi Demir ile ilgili olarak "sağ skapula üzerinde yaklaşık 5x6 cm'lik alanda yer yer yeşilimtrak ekimoz ve hassasiyet mevcuttur. Bu haliyle hasta, hayati tehlikeye maruz kalmamış, 3 gün iş ve güç kaybı olmuş, çehrede sabit eser yoktur", başvurucu Hicrettin Dağabakan ile ilgili olarak "sağ ve sol bacak önyüzde 1x1 cm'lik yeşilimtrak ekimoz, sol ön kol ön yüzde ve sol kol ön yüzde 4x5 cm'lik iki adet yeşilimtrak ekimoz, siternum üzerinde 1x2 cm'lik, sağ omuz ön yüzde2x3 cm'lik, sağ kol ön yüzde 2 cm'lik, sağ lomber bölgede 5x3 cm'lik alanda yer yer yeşilimtrak ekimoz mevcut olduğu, hayati tehlikeye maruz kalmadığı, 5 gün iş ve güç kaybına uğradığı" ve başvurucu Ertan Dağabakan ile ilgili olarak "sağ McBurney noktasında 1x2 cm'lik krutlu yara, sağ kol ön yüzünde 2 x2 cm'lik bölgede yeşilimtrak ekimoz mevcuttur. Bu haliyle hasta, hayati tehlikeye maruz kalmamış, 1 gün iş ve güç kaybı olmuş, çehrede sabit eser yoktur" tespiti yapılmıştır.

29. Adı geçen doktorlar (§ 32, 33; G. Ö., Y. İ., Y. O.) hakkında açılan dava sonrasında Ağrı Asliye Ceza Mahkemesinin 5/6/2002 tarihli yazısı ile başvurucular hakkında düzenlenen 6/11/2001, 7/11/2001 ve 12/11/2001 tarihli raporlar arasındaki farklılığın değerlendirilmesinin istenilmesi üzerine, Adli Tıp Kurumunun 12/7/2002 tarihli yazısı ile başvuruculara ilişkin raporlar açısından aynı ve özetle "12/11/2001 tarihli rapordaki bulguların künt travmatik bir etkenle meydana geldiği, bu bulguların 7/11/2001 tarihli rapordaki lezyonlarla aynı lezyonlar olduğu, bu durumun son rapor tarihinden önceki 7 ila 12 günlük bir zaman dilimi içinde meydana gelmiş olduğu" hususları belirtilmiştir.

30. Adli Tıp Kurumu Başkanlığından alınan 2/1/2006 tarihli raporda da, başvurucu Cezmi Demir yönünden her ne kadar 7/11/2001 tarihinde yapılan muayenesinde sırtta sağ üste yaygın hemotom bulunduğu belirtilmiş ise de 5 gün sonra 12/11/2001 tarihinde yapılan muayenesinde aynı bölgede yeşilimtırak ekimoz bulunduğu belirtildiğinden söz konusu lezyonun hemotom değil ekimoz olması gerekeceği, vücutta künt travma sonucu oluşan ekimozların renk değişimleri göstererek iyileştikleri, ancak bu renk değişimlerinin travmanın şiddetine uygulandığı cisim veya cisimlerin özelliğine, vücut bölgesine, yaş cinsiyet, fiziyolojik özelliklere göre farklılıklar gösterdiği bilindiğinden sadece ekimozdaki renk değişikliği ile ekimozun ne zaman oluştuğunun tespit edilmesinin tıbben mümkün olmadığı, ekimozların iyileşme süreci içinde çevrelerinde ve orta kısımlarında farklı renkler görülebileceği, kırmızı, mor, pembe, yeşil, sarı ve mavi gibi iyileşme sürecinde görülen renklerin bir kısmının bir arada olabileceği veya bunlar arasında kalan renklerin de görülebileceği ve bu ara renkler tarif edilirken yeşilimtırak, sarımtırak gibi kesin bir rengi belirtmeyen ifadelerin de kullanıldığı göz önüne alındığında 12/11/2001 tarihinde yeşilimtırak olarak tarif edilen ekimoza neden olan travmanın bu tarihten geriye doğru 5 ila 15 günlük bir zaman dilimi içerisinde meydana gelmiş olmasının mümkün olduğu, kesin bir tarih belirlemenin mümkün olmadığı belirtilmiş, diğer başvurucular için ayrı ayrı düzenlenen raporlarda da aynı hususlara işaret edilmiştir.

c. Kamu Görevlileri Hakkında Yapılan Adli İşlemler

i. Soruşturma Sonucu Açılan Davalar

31. Başvurucuların Savcılıkta verdikleri benzer ifadelerinde, “gözaltında tutuldukları süre içinde kendilerine yöneltilen suçlamaları kabul etmeleri amacıyla devamlı olarak kötü muameleye maruz kaldıklarını ve bu nedenle Jandarma görevlilerinden şikâyetçi olduklarını” belirtmeleri üzerine, Cumhuriyet Savcılığınca bu iddiaların araştırılması için aynı gün, 2001/306 numarasına kayıtlı dosya üzerinden soruşturma başlatılmıştır.

32. Hamur Cumhuriyet Başsavcılığınca yürütülen soruşturma sonucunda, anılan raporlar arasındaki çelişkiler üzerine, başvurucuların gözaltından çıkarıldıkları tarihte sağlık kontrolünü yapan ve başvurucular hakkında “herhangi bir darp ve cebir izi bulunmadığı” şeklinde ilk raporları tanzim eden Doktor G. Ö. hakkında, 5/12/2001 tarih ve 2001/71 numaralı iddianameyle, suç tarihinde yürürlükte olan 765 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 354/4,5 maddesi uyarınca “gerçeğe aykırı rapor düzenlemek” suçundan cezalandırılması istemiyle Hamur Asliye Ceza Mahkemesine kamu davası açılmıştır. Dava, Hamur Asliye Ceza Mahkemesinin E.2001/87 numarasına kaydedilerek, ilk duruşması 6/12/2001 tarihinde yapılmış ve daha sonra bu mahkemenin kapatılması nedeniyle (HSYK’nın 9/6/2004 tarih ve 278 sayılı kararı ile) dosya Ağrı Asliye Ceza Mahkemesine gönderilerek, anılan mahkemenin E.2004/419 numarası üzerinden yargılamaya devam olunmuştur.

33. Ayrıca, Hamur Cumhuriyet Başsavcılığınca Hz.2001/306 sayılı dosya üzerinden yürütülen soruşturma kapsamında, Doktor G. Ö. hakkında açılan dava dışında, 30/11/2001 tarih ve 2001/28 sayılı tefrik kararı gereğince; “gerçeğe aykırı rapor düzenlemek” ve “efrada sui muamele” suçları da tefrik edilerek, “gerçeğe aykırı rapor düzenlemek” suçundan Ağrı Devlet Hastanesi doktorlarından Y.İ. ve Y. O. hakkında yürütülen Hz.2001/314 sayılı dosya, 7/12/2001 gün ve 2001/11 sayılı yetkisizlik kararı ile Ağrı Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmiş olup, bahsi geçen Savcılığın 4/2/2002 tarih ve 2002/77 numarasına kayıtlı iddianamesi ile adı geçenler hakkında mülga 765 sayılı Kanun’un 64/1, 354/4-5 maddeleri uyarınca cezalandırılmaları istemiyle Ağrı Asliye Ceza

Mahkemesine kamu davası açılmıştır. Söz konusu dava, anılan Mahkemenin E.2002/86 numarasına kaydedilmiştir.

34. Diğer taraftan, 26/3/2002 tarih ve 2002/192 sayılı iddianame ile de Hamur İlçe Jandarma Komutanı İ. Ö. ve yardımcısı H. A. hakkında,"işkenceyi gizlemek amacıyla gerçeğe aykırı adli rapor tanzim ettirmeye azmettirmek" suçundan 765 sayılı Kanun'un 64/1, 354/4-5 maddeleri uyarınca Ağrı Asliye Ceza Mahkemesine kamu davası açılmış ve E.2002/213 numarasına kaydı sağlanmıştır.

35. Mahkemece, 27/3/2002 tarihinde aralarında fiili ve hukuki irtibat bulunduğundan bahisle, yukarıda bahsi geçen E.2002/213 numaralı davanın E.2002/86 sayılı davada birleştirilmesine karar verilmiştir.

36. Öte yandan, başvuruculaın gözaltında bulundukları süre içinde kendilerine işkence ve kötü muamelede bulunduklarını iddia ettikleri Jandarma görevlileri İ. Ö. ve H. A. hakkında Hz.2001/312 numara üzerinde yürütülen soruşturma dosyası, eylemin ağır ceza mahkemesinin görevinde bulunduğu gerekçesiyle, Hamur Cumhuriyet Başsavcılığının 7/12/2001 tarihli Fezlekesi ile Ağrı Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmiştir.

37. Bunun üzerine, Ağrı Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 28/12/2001 tarih ve 2001/81 sayılı iddianamesi ile Jandarma Karakol Komutanı İ. Ö. ve yardımcısı H. A. hakkında 765 sayılı Kanun'un 243/1. maddesi uyarınca "kamu görevlisinin efrada sui muamelede bulunması" suçundan Ağrı Ağır Ceza Mahkemesine kamu davası açılmıştır.

ii. Sanık ve Tanık Anlatımları

38. Sanıklardan İ. Ö. soruşturma ve kovuşturma aşamasındaki ifade ve savunmasında özetle; "karakol komutanı olduğunu, hırsızlık ihbarı üzerine talimat vererek gönderdiği jandarma görevlilerinin olay bölgesinde başvuruculaı yakalayarak karakola getirdiklerini, üç günlük gözaltı sürecinde kendisinin bizzat ifade aldığını, ifade alımı sırasında yanında yardımcısı astsubay H.A.'nın da olduğunu, gözaltı çıkışını müteakip kötü muamele iddiaları üzerine yardımcısı ile birlikte şüphelileri Ağrı Devlet Hastanesine götürdüklerini, düzenlenen raporların ilk önce açık bir şekilde kendisine teslim edilmesi üzerine yeniden doktor ile görüşerek kapalı bir zarf içine koyduklarını, bu süreçte adı geçen doktorlara bir baskısının söz konusu olmadığını, herhangi bir kötü muamelede bulunmadığını" belirtmiş, sanık H. A. da benzer anlatımla suçu kabul etmemiştir. Aynı şekilde sanık G. Ö. de bir baskı altında kalmaksızın başvuruculaı muayene edip raporları düzenlediğini, yüklenen suçu işlemediğini savunmuştur.

39. Sanık Y. O. savunmasında özetle; "olay günü Ağrı Devlet hastanesinde nöbetçi doktor olarak görev yaptığını, Doktor Y.'nin ise aktif nöbetçi olduğunu, mağdurların muayene için getirildiklerini, Doktor Y. tarafından muayenelerinin yapıldığını, Doktor Y.'nin tam bir fikir sahibi olamaması nedeni ile bir de kendisinin muayene etmesini istediğini, mağdurları tamamen soyduklarını, mağdurlarda darp, cebir izi olduğunu ancak tam bir kanaatin oluşmadığını düşündüklerini, daha sonra bu izlerin 8-12 saat içerisinde oluştuğuna dair rapor tanzim ettiklerini, kanaatlerinin o şekilde olduğunu, darp, cebir izinin mağdurların neresinde olduğunu hatırlamadığını, raporları İ. Ö.'ye teslim ettiğini" beyan etmiştir.

40. Sanık Y. İ. savunmasında özetle; "Ağrı Devlet hastanesinde görev yaptığını, mağdurları muayene ettiğini, lezyonlara baktığında tereddüde düşmesi üzerine Doktor Y. O.'yu çağırdığını, tek tek Y. O. ile birlikte muayene ettiklerini, raporları düzenleyerek, zarf içinde hatırlayamadığı bir görevliye verdiklerini" belirtmiştir.

41. Tanık N. Ö. beyanında; “suç tarihinde Hamur Sağlık Ocağı’nda hemşire olarak görev yaptığını, sanıklardan İ. Ö.’nün eşi olduğunu, olay günü poliklinik hemşiresi olarak görevli iken saat 16.00 sularında jandarmanın mağdurları muayene için getirdiklerini, mağdurların tek tek soyularak muayene edildiklerini ve vücutlarında darp, cebir izi bulunmadığına dair rapor tanzim edildiğini, muayene esnasında jandarma komutanlarının içeriye alınmadığını, mağdurların her hangi bir şikâyet ileri sürmediklerini, ancak mağdurlardan birinin başının ağırdığını söylediğini, muayene esnasında her hangi bir yerden telefon gelmediğini” söylemiştir.

42. Tanık S. S. anlatımında; “olay tarihinde icapçı hekim olarak Ağrı Devlet hastanesinde görev yaptığını, Başhekimin kendisini aradığını resmi bir yazının olduğunu söylediğini, bunun üzerine acil servise gittiğini, mağdurları tamamen soyduğunu, mağdurları tek tek muayene ettiğini, mağdurlara ait her üç raporda belirtilen yaraların yaklaşık bir hafta on günlük iyileşmekte olan yaralar olduğunu, muhtemelen künt bir alet ile veya cisimle oluşmuş olabilecek yaralar olduğunu, şahısların muayenelerinde vücutlarında künt travmaya bağlı morluklar ve ekimozlar bulunduğunu, 12/11/2001 tarihli raporunun içeriğinin doğru olduğunu” ifade etmiştir.

43. Tanık Ş. Ö. beyanında; “12/11/2001 tarihinde Ağrı C. Başsavcılığının yazılı talebi üzerine gelen üç şahsın muayenelerini yaptıklarını, her üç şahsın da vücutlarının çeşitli bölgelerinde meydana gelen yaraların yaklaşık bir hafta, on günlük iyileşmeye yüz tutmuş yaralar olduğunu, yaraların künt travmaya bağlı meydana gelen yaralar olup vücutlarında yeşilimtırak iyileşmeye başlamış morluklar ve ekimozlar bulunduğunu” belirtmiştir.

iii. Kovuşturma Aşaması Sonucunda Verilen Kararlar

44. Ağrı Asliye Ceza Mahkemesinin E.2002/86 sayılı dosyasında yapılan yargılama neticesinde, anılan Mahkemenin 9/10/2002 tarih ve E.2002/86, K.2002/506 sayılı kararıyla sanıklardan Y. İ. ve Y. O.’nun savunmaları da dikkate alınarak, “suçun yasal unsurlarının oluşmadığı” gerekçesiyle; diğer sanıklar İ. Ö. ve H. A.’nın da “her türlü kuşkudan uzak, inandırıcı, açık ve kesin deliller elde edilemediği” gerekçesiyle beraatlarına karar verilmiş, bu karar temyiz edilmeyerek kesinleşmiştir.

45. “Kamu görevlisinin efrada sui muamelede bulunması” suçundan Ağrı Ağır Ceza Mahkemesinde E.2001/192 numarası üzerinden görülen dava, anılan Mahkemenin 11/4/2002 tarih ve E.2001/192, K.2002/66 sayılı kararıyla sonuçlanmış ve başvuruculara yönelik eylemleri nedeniyle sanıklardan H. A., yeterli kuşkudan uzak, kesin ve inandırıcı delil bulunmadığı gerekçesiyle beraat ederken, sanık İ. Ö. ise, 765 sayılı Kanun’un 243/1, 71. maddeleri gereğince toplam 30 ay 3 gün hapis ve 7 ay 15 gün memuriyetten mahrumiyet cezası ile cezalandırılmıştır.

46. Bu kararın sanık ve başvurucular tarafından 24/4/2002 tarihinde temyiz edilmesi üzerine, Yargıtay 8. Ceza Dairesinin 23/6/2003 tarih ve E.2003/1302, K.2003/2451 sayılı ilamı ile “6/11/2001, 7/11/2001 ve 12/11/2001 tarihlerinde tanzim edilen üç sağlık raporu arasındaki çelişkinin giderilmesi ve belirlenen bulguların oluş zamanlarının net olarak saptanması açısından tüm dosyanın Adli Tıp Kurumuna gönderilerek nihai raporun alınması, doktorlar hakkında açılan kamu davalarının kesin hükümlerinin beklenilmesi ve tüm delillerin birlikte değerlendirilerek sanıkların hukuki durumlarının tayin ve takdiri gerekirken eksik soruşturma ile hüküm kurulduğu” gerekçesiyle bozma kararı verilmiştir.

47. Bozmaya uyan ve E.2003/141 numarası üzerinden yargılamayı yürüten Ağrı Ağır Ceza

Mahkemesince 7/9/2004 tarihinde yapılan duruşmada, Doktor G. Ö. hakkında Ağrı Asliye Ceza Mahkemesinde görülmekte olan E.2004/419 sayılı davanın bahsi geçen dava ile birleştirilmesine ve Yargıtay ilamında belirtilen eksikliklerin giderilmesi için dosyanın ve mevcutlu olarak da mağdurların İstanbul Adli Tıp Kurumuna gönderilmesine ve raporlar arasındaki çelişkinin giderilmesine karar verilmiştir.

48. Adli Tıp Kurumunca düzenlenen ve önceki rapor içeriğine (12/7/2002 tarihli rapor) benzer tespitlerin yer aldığı 2/1/2006 tarihli raporun dosyaya alınması sonucunda tüm sanıklar hakkında yeniden hüküm kurulmuştur. Buna göre, Ağrı Ağır Ceza Mahkemesinin 1/6/2006 tarih ve E.2003/141, K.2006/117 sayılı kararı ile sanıklardan H. A.'nın beraatına, sanık G. Ö.'nün görevi ihmal suçundan 600,00 TL adli para ceza ile cezalandırılmasına ve bu cezanın ertelenmesine, sanık İ. Ö.'nün ise başvuruculara yönelik eylemleri sabit görülerek toplam 30 ay 3 gün hapis ve 7 ay 15 gün memuriyetten mahrumiyet cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir.

49. Bu kararın taraflarca 2-15/6/2006 tarihinde temyiz edilmesi üzerine, Yargıtay 8. Ceza Dairesinin 30/6/2010 tarih ve E.2008/200, K.2010/9496 sayılı ilamı ile "hüküm, sanıklar İ. Ö., G. Ö. ve müdafileri ile birlikte, müdahiller Hicrettin Dağbakan ve Cezmi Demir vekili Av. S. B. tarafından 'müdahiller Hicrettin Dağabakan, Ertan Dağabakan ve Cezmi Demir' vekili olarak temyiz edilmesine karşın, tebliğnamede müdahil olarak 'Ertan Demir ve Hicrettin Demir' adlarının yazıldığı ve temyiz eden olarak da 'katılan Ertan Demir vekili' ibaresine yer verildiği; öte yandan tebliğname başlığında, temyiz kapsamında olan sanık H. A. hakkındaki beraat kararının gösterilmediği anlaşılmakla, belirtilen düzelteler tamamlandıktan sonra incelenmek üzere geri gönderilmesi kaydıyla dosyanın incelenmeksizin Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına tevdiine" karar verilmiştir. Bu düzeltmeler yapılarak Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının 21/9/2010 tarihli tebliğnamesi ile dosya yeniden Yargıtay 8. Ceza Dairesine gönderilmiştir.

50. Yargıtay 8. Ceza Dairesinin 6/7/2011 tarih ve E.2010/12971, K.2011/5945 sayılı ilamında; "müdahiller hakkında cürüm işlemek amacıyla teşekkül oluşturmak suçundan açılan kamu davasında, müdafi olarak tayin olunan avukatın, sanıklar İ. Ö. ve H. A.'ya müdafi olarak atanmış olduğunun tespit edildiği, bu durumun Avukatlık Yasasının 38/b madde ve fıkra hükmüne aykırı olduğu" belirtilerek, sanıklar İ. Ö. ve H. A. hakkında kurulan hükmün bozulmasına ve diğer sanık G. Ö. hakkında ise zamanaşımı gerekçesi ile davanın düşmesine karar verilmiş ve G. Ö. hakkındaki düşme kararı aynı tarihte kesinleşmiştir.

51. Ağrı Ağır Ceza Mahkemesince bozma ilamına uyularak yapılan yargılama sonucunda, 10/4/2012 tarih ve E.2011/176, K.2012/95 sayılı karar ile "kamu görevlisinin efrada sui muamelede bulunması" suçundan sanıklardan H. A.'nın beraatına, sanık İ. Ö.'nün ise başvurucu ve diğer iki mağdura yönelik eylemleri nedeniyle toplam 30 ay 3 gün hapis ve 7 ay 15 gün memuriyetten mahrumiyet cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir.

52. Mahkemenin anılan karardaki gerekçesi şöyledir:

"…Mağdurların hırsızlık suçundan şüpheli olarak getirildikleri Hamur İlçe Jandarma Karakol Komutanlığında insan onuru ile bağdaşmayan ve bedensel veya ruhsal yönden acı çekmelerine, algılama veya irade yeteneklerinin etkilenmesine, aşağılanmalarına yol açacak şekilde muameleye maruz bırakıldıkları, eylemin sanık İ. Ö. tarafından gerçekleştirildiği, olay şüphelilerinin suçlarını söyletmek için başvurulan ve üç gün süren gözaltı süresi boyunca çırıl çıplak soyularak soğuk su ile ıslatıldıkları, darp edildikleri, kötü muameleye maruz bırakıldıkları, kendilerine hakaret edildiği, haysiyetlerinin ayaklar altına alındığı

anlaşılmıştır. Tespit edilen raporlardaki maddi bulgular ve mağdurların aşamalardaki tutarlı anlatımları irdelendiğinde sanık İ. Ö.'nün söz konusu üzerine atılı üç mağdura karşı işkence suçunu işlediği yönünde mahkememizde tam bir vicdani kanaat oluşmuştur. Sanık İ. Ö.'nün üzerine atılı suçu işlemediği, söz konusu arazların şüphelilerin gözaltından çıktıktan sonra oluşmuş olabileceği yönündeki savunmaları tüm dosya kapsamı nazara alındığında inandırıcı bulunmamış ve sanığın 765 sayılı TCK'nın 243/1. maddesi uyarınca cezalandırılması cihetine gidilmiştir."

53. Başvurucular, olaya ilişkin olarak 3/1/2013 tarihli dilekçeleri ile bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

54. Diğer taraftan, 10/4/2012 tarihli kararın sanık İ. Ö. tarafından 17/4/2012 tarihinde temyiz edilmesi üzerine, Yargıtay 8. Ceza Dairesinin 20/5/2013 tarih ve E.2013/1460, K.2013/15369 sayılı ilamı ile Mahkeme hükmünün onanmasına karar verilmiş olup, Mahkemece aynı tarih esas alınarak sanıklar İ. Ö. ve H. A. hakkındaki karara kesinleşme şerhi konulmuştur.

B. İlgili Hukuk

55. 1/3/1926 tarih ve 765 sayılı mülga Türk Ceza Kanunu'nun 230. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Hangi nedenle olursa olsun memuriyet görevini yapmakta savsama ve gecikme gösteren veya üstünün yasaya göre verdiği buyrukları geçerli bir neden olmadan yapmayan memur üç aydan bir yıla kadar hapis ve bin liradan beşbin liraya kadar ağır para cezası ile cezalandırılır."

56. 765 sayılı Kanun'un 243. maddesi şöyledir:

"Bir kimseye cürümlerini söyletmek, mağdurun, şahsi davacının, davaya katılan kimsenin veya bir tanığın olayları bildirmesini engellemek, şikayet veya ihbarda bulunmasını önlemek için yahut şikayet veya ihbarda bulunması veya tanıklık etmesi sebebiyle veya diğer herhangi bir sebeple işkence eden veya zalimane veya gayriinsani veya haysiyet kırıcı muamelelere başvuran memur veya diğer kamu görevlilerine sekiz yıla kadar ağır hapis ve sürekli veya geçici olarak kamu hizmetlerinden mahrumiyet cezası verilir.

Fiil neticesinde ölüm vukua gelirse 452 nci, sair hallerde 456 ncı maddeye göre tertip olunacak ceza üçte birden yarıya kadar artırılır."

57. 765 sayılı Kanun'un 354. maddesi şöyledir:

"Hekim, eczacı, sağlık memuru veya diğer bir sağlık mesleği mensubu, Hükümetçe emniyet ve itimat olunacak bir belgeyi hatır için gerçeğe aykırı olarak verir ise, altı aydan iki yıla kadar hapis ve yüzmilyon liradan üçyüzmilyon liraya kadar ağır para cezası ile cezalandırılır. Gerçeğe aykırı olarak düzenlenmiş böyle bir belgeyi bilerek kullanan kimse hakkında dahi aynı ceza tertip olunur.

…

Eğer gerçeğe aykırı belge, işlenmiş bir suçu yahut işkence, zalimane veya gayriinsani diğer fiillerin delillerini gizlemek veya bu delilleri yok etmek için düzenlenmiş ise faile verilecek ceza, dört yıldan sekiz yıla kadar hapistir.

…"

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

58. Mahkemenin 17/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvuruculaların 3/1/2013 tarih ve 2013/293 numaralı bireysel başvuruları incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvuruculaların İddiaları

59. Başvurucular, 3/11/2001 tarihinde ücret karşılığında pancar yükleme işi için birlikte gittikleri Ağrı ili Aşağı Karabal Köyü mevkiinde, telefon teli hırsızlığı ihbarı üzerine aynı bölgede tahkikat yapan güvenlik güçleri tarafından şüpheli sıfatıyla gözaltına alındıklarını, üç gün süreyle gözaltında tutulduklarını ve bahsi geçen suçu işledikleri hususunda itirafta bulunmaları amacıyla kolluk görevlileri tarafından devamlı surette başlarından soğuk su döküldüğünü, yumrukla başlarına vurulduğunu, vücutlarının çeşitli yerlerinden darp edildiklerini, soğukta bekletildiklerini, ekmek ve su verilmediğini, onur kırıcı laflar kullanıldığını, bu suretle işkence ve kötü muameleye maruz kaldıklarını ileri sürmüşlerdir.

60. Başvurucular ayrıca, gözaltından çıkarılarak Savcılığa sevk edilmeden önce sağlık kontrolünden geçirilmek üzere Hamur Sağlık Ocağı'na götürüldüklerini, burada görev yapan hemşirelerden birinin işkence ve kötü muamele nedeniyle şikâyetçi oldukları sanık İ. Ö'nün eşi olmasından dolayı haklarında "darp ve cebir izi yoktur" şeklinde rapor düzenlendiğini, bu rapora itiraz etmeleri üzerine yine kendilerine kötü muamelede bulunan kolluk görevlilerinin gözetiminde yeniden sağlık kontrolünden geçirilmek için gittikleri Ağrı Devlet Hastanesi'nde görevli doktorlar tarafından yapılan muayeneleri sonucunda düzenlenen raporun da sanık İ. Ö'ye teslim edildiğini, İ. Ö.'nün bu raporlara baktıktan sonra sinirlenerek, tekrar hastaneye girip içeriğini değiştirttiğini belirtmişlerdir.

61. Başvurucular son olarak, işkence ve kötü muameleye maruz kalmalarından dolayı yaptıkları şikâyet üzerine açılan kamu davasının makul sürede tamamlanmadığını, olayın üzerinden on bir yıl geçmesine rağmen kamuoyunu ve vicdanları tatmin edici bir karar verilmediğini, işkenceyi gizlemek için gerçeğe aykırı adli rapor düzenlediği gerekçesiyle yargılanan Doktor G. Ö. hakkındaki davanın zamanaşımı nedeniyle düştüğünü, bir kısım sanıkların da beraat ettiğini, bu nedenlerle AİHS'nin 2, 3, 6, 8, 13, 14. maddeleri ve 1 nolu ek Protokol'ün 1. maddesindeki haklarının ihlal edildiğini iddia etmiş ve 500.000 TL maddi, 500.000 TL manevi tazminat ve 100.000 TL de derece mahkemeleri önündeki diğer giderler olmak üzere toplam 1.100.000 TL tazminat ve yargılama gideri ödenmesi talebinde bulunmuşlardır.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

62. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp, olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder. Bu nedenle başvuruculaların iddiaları Anayasa'nın 17/3. ve 36. maddeleri ile ilişkili görülerek işkence yasağı ile adil yargılanma hakkı kapsamda değerlendirilmiştir.

a. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiği İddiası

63. Başvurucular, kendilerine işkencede bulunduklarını iddia ettikleri kolluk görevlileri aleyhine yürütülen ceza yargılamasının makul sürede bitirilmediğini belirterek adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

64. Bakanlık görüşünde, adil yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki şikâyet

değerlendirilirken, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) bu konuda benimsediği ilkelere değinilmiş, AİHM'nin, Sözleşme'nin 3. maddesinin usuli gereği olarak sorumlular aleyhine yürütülen soruşturmanın uzunluğundan bahisle yine Sözleşme'nin 6/1. maddesinin ihlal edildiği yönündeki şikâyetleri, 3. madde kapsamında incelediği ve 6/1. maddeye dayalı şikâyetleri ayrıca ele almadığı ifade edilmiştir.

65. Başvurucular, başvurunun esası hakkındaki Bakanlık görüşüne karşı herhangi bir beyanda bulunmamışlardır.

66. Başvurucular, adil yargılanma hakkına dayanarak, kolluk görevlileri aleyhine yürütülen davanın makul süreyi aştığını ileri sürmüşlerse de, işkence yasağına ilişkin olarak devletin etkili soruşturma yapma sorumluluğu kapsamında bu hususun da ele alınması gerektiğinden, anılan şikâyet ile ilgili adil yargılanma hakkı açısından ayrıca bir değerlendirme yapılmamıştır.

b. İşkence Yasağının İhlal Edildiği İddiası

67. Başvurunun incelenmesi neticesinde, işkence yasağına 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

68. 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."

69. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 3. maddesi şöyledir:

"Hiç kimse işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muamelelere tabi tutulamaz."

70. Başvurucular, isnat edilen suçlamayı kabul etmeleri amacıyla, gözaltında bulundukları 3 gün boyunca kolluk görevlileri tarafından devamlı surette işkence ve kötü muameleye maruz kaldıklarını iddia etmişlerdir.

71. Başvurucular, işkence ve kötü muameleye maruz kalmalarından dolayı yaptıkları şikâyet üzerine, kendilerine kötü muamelede bulunan kişilerin gözetiminde doktor kontrolünden geçirildiklerini, bu şahısların rapor düzenleyen doktorları etkileyip yönlendirdiklerini, söz konusu suçlardan açılan kamu davasının makul sürede tamamlanmadığını, işkenceyi gizlemek için gerçeğe aykırı adli rapor düzenlediği gerekçesiyle yargılanan Doktor G. Ö. hakkındaki davanın zamanaşımı nedeniyle düştüğünü, bir kısım sanıkların da beraat ettiğini, bu nedenlerle yargılamaların etkili yürütülmediğini belirtmişlerdir.

72. Bakanlık görüşünde, işkence yasağının esas bakımından ihlal edildiği yönündeki şikâyetler değerlendirilirken, başvuruculara gözaltında kaldıkları üç günlük sürede yaralandıklarının dosyadan anlaşıldığı, sanıkların savunmalarında bu yaralanmanın nasıl meydana geldiğine ilişkin bir açıklamanın bulunmadığı, işkence yasağının esas bakımından ihlal edilip edilmediğine ilişkin değerlendirme ve takdirin Anayasa Mahkemesine ait olduğu vurgulanmıştır.

73. Bakanlık, işkence yasağının usul bakımından ihlal edildiği yönündeki şikâyetlere ilişkin olarak da, başvurucuların şikayeti üzerine soruşturmanın adı geçen failler yönünden başlatılarak, davaların açıldığı, ancak tüm yargılama safahatı değerlendirildiğinde, 6/11/2001 tarihinde başlayan yargılamanın, 20/5/2013 tarihli onama kararı ile sonuçlandığı, böylece yargılama sürecinin on bir yıl altı ay on dört gün sürdüğü, AİHM'nin birçok kararında, işkence ve kötü muamele iddialarına yönelik soruşturma ve kovuşturmaların hızlı ve etkili biçimde sonuçlandırılması gerektiğinin vurgulandığı, işkence yasağının usul bakımından ihlal edilip edilmediğine ilişkin takdirin Anayasa Mahkemesine ait olduğunu ifade etmiştir.

74. Başvurucular, başvurunun esası hakkındaki Bakanlık görüşüne karşı herhangi bir beyanda bulunmamışlardır.

75. İşkence yasağına ilişkin şikâyetlerin incelenmesinin, devletin negatif ve pozitif sorumluluğuna bağlı olarak maddi ve usuli boyutları bakımından ayrı ayrı ele alınması gerekir. Bu nedenle başvurucuların somut olaydaki şikâyetleri, Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamında devletin maddi ve usul yükümlülükleri açısından ayrı şekilde değerlendirilecektir.

a. Anayasa'nın 17. Maddesinin Maddi Boyutunun İhlal Edildiği İddiası

76. Somut olayda cezai kovuşturmanın yapıldığı ve bir sanığın da işkence suçundan mahkûm olduğu gözetilerek öncelikle bu durumun başvurucular açısından yeterli ve etkili bir telafi imkânı sunup sunmadığı, diğer bir ifade ile yargılama sonucunun mağdurluk sıfatını ortadan kaldırıp kaldırmadığının incelenmesi gerekir. Her ne kadar şahsi cezai mesuliyete ilişkin konulara değinmek ya da kişilerin suçlu olup olmadıklarına yönelik karar vermek Anayasa Mahkemesinin görevinde bulunmuyor ise de, kamu görevlilerinin işledikleri kötü muamele suçları için yapılan uygulamalara ilişkin olarak, suçun ağırlık derecesi ile verilen ceza arasında açık bir orantısızlık olduğu durumlarda, Anayasa Mahkemesinin anayasal denetim yapma görevi bulunmaktadır.

77. AİHM kararlarında da ifade edildiği gibi, tüm adli kovuşturmaların, mahkûmiyet veya belirli bir hüküm alma ile sonuçlanmasına yönelik kesin bir zorunluluk bulunmamakla birlikte, mahkemeler hiçbir koşul altında yaşamı tehdit eden suçların ve fiziksel ve ruhsal bütünlüğe yapılan ağır saldırıların cezasız kalmasına, af ya da zamanaşımına uğramasına izin vermemelidirler. Adli makamların, yetki alanları kapsamındaki kişilerin yaşamları ile fiziksel ve ruhsal bütünlüklerini korumak üzere konan kanunların koruyucuları olarak, sorumlu olanlara yaptırım uygulamakta kararlı olmaları ve suçun ağırlık derecesi ile verilen ceza arasında açık bir orantısızlığa izin vermemeleri gerekir. Aksi halde devletin, kişilerin fiziksel ve ruhsal bütünlüklerini kanunlar aracılığıyla koruma hususundaki pozitif yükümlülüğü yerine getirilmemiş olacaktır (bkz. Ali ve Ayşe Duran/Türkiye, B. No: 42942/02, 8/4/2008; Okkalı/Türkiye, B. No: 52067/99, 17/10/2006).

78. Buna göre söz konusu davada, Mahkemenin, işkence gibi vahim suç oluşturan bir fiilin hiçbir şekilde hoş görülemeyeceğini göstermekten ziyade, bu fiilin sonuçlarını hafifletecek biçimde orantısız bir şekilde asgari hadden hüküm kurması ve bir sanık yönünden de davanın zamanaşımından düşmüş olması nedeniyle başvurucuların mağdurluk sıfatlarının ortadan kalkmadığı sonucuna varılmıştır.

i. Genel ilkeler

79. Başvuru konusu olay, devlet gözetimi altında bulunan başvurucuların maruz kaldıkları

sözlü ve fiili saldırı nedeniyle maddi ve manevi varlıklarını koruma ve geliştirme haklarının ihlal edilmesi iddiası ile ilgilidir.

80. Herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınmıştır. Anılan maddenin birinci fıkrasında insan onurunun korunması amaçlanmıştır. Üçüncü fıkrasında da kimseye "işkence" ve "eziyet" yapılamayacağı, kimsenin "insan haysiyetiyle bağdaşmayan" ceza veya muameleye tabi tutulamayacağı hüküm altına alınmıştır.

81. Devletin, bireyin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına saygı gösterme yükümlülüğü, öncelikle kamu otoritelerinin bu hakka müdahale etmemelerini, yani anılan maddenin üçüncü fıkrasında belirtilen şekillerde kişilerin fiziksel ve ruhsal zarar görmelerine neden olmamalarını gerektirir. Bu, devletin bireyin vücut ve ruh bütünlüğüne saygı gösterme yükümlülüğünden kaynaklanan negatif ödevidir.

82. Anayasa'nın 17. maddesi ayrıca Devlete, söz konusu kişilerin işkence ve eziyete ya da insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir ceza veya muameleye, bu muameleler üçüncü kişiler tarafından yapılmış olsa bile, maruz bırakılmalarını engelleyecek tedbirler alma ödevini yükletmektedir. Dolayısıyla yetkililerin bildikleri ya da bilmeleri gerektiği bir kötü muamele tehlikesinin gerçekleşmesini engellemek için makul tedbirleri almamaları durumunda Devletin 17. maddenin üçüncü fıkrası anlamında sorumluluğu ortaya çıkabilir. (Benzer AİHM kararı için bkz. Mahmut Kaya/Türkiye, B. No: 22535/93, 28/3/2000, § 115).

83. Öte yandan bir muamelenin Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının kapsamına girebilmesi için asgari bir ağırlık derecesine ulaşmış olması gerekmektedir. Bu asgari eşik göreceli olup, her olayda asgari eşiğin aşılıp aşılmadığı somut olayın özellikleri dikkate alınarak değerlendirilmelidir. Bu bağlamda muamelenin süresi, fiziksel ve ruhsal etkileri ile mağdurun cinsiyeti, yaşı ve sağlık durumu gibi faktörler önem taşımaktadır (B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 23). Değerlendirmeye alınacak bu unsurlara muamelenin amacı ve kastı ile ardındaki saik de eklenebilir (benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Aksoy/Türkiye, B. No: 21987/93, 18/12/1996, § 64; Eğmez/Kıbrıs, B. No: 30873/96, 21/12/2000, § 78; Krastanov/Bulgaristan, B. No: 50222/99, 30/9/2004, § 53). Ayrıca kötü muamelenin, heyecanın ve duyguların yükseldiği bağlamda meydana gelip gelmediğinin tespiti de (bkz. yukarıda geçen Eğmez, § 53; Selmouni/Fransa [BD], B. No: 25803/94, 28/7/1999, § 104) dikkate alınması gereken diğer faktörlerdir.

84. Anayasa ve AİHS tarafından kötü muamele, kişi üzerindeki etkisi gözetilerek derecelendirilmiş ve farklı kavramlarla ifade edilmiştir. Dolayısıyla, Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında geçen ifadeler arasında bir yoğunluk farkının bulunduğu görülmektedir. Bir muamelenin "işkence" olarak nitelendirilip nitelendirilmeyeceğini belirleyebilmek için, anılan fıkrada geçen "eziyet" ve "insan haysiyetiyle bağdaşmayan" muamele kavramları ile işkence arasındaki ayrıma bakmak gerekmektedir. Bu ayrımın Anayasa tarafından, özellikle çok ağır ve zalimane acılara neden olan kasti insanlık dışı muamelelerdeki özel duruma işaret etmek ve bir derecelendirme yapmak amacıyla getirildiği ve anılan ifadelerin 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda düzenleme altına alınmış olan "işkence", "eziyet" ve "hakaret" suçlarının unsurlarından daha geniş ve farklı bir anlam taşıdığı anlaşılmaktadır.

85. Buna göre anayasal düzenleme bağlamında kişinin maddi ve manevi varlığının bütünlüğüne en fazla zarar veren muamelelerin "işkence" olarak belirlenmesi mümkündür (B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 22). Muamelelerin ağırlığının yanı sıra, İşkence ve Diğer

Zalimane, İnsanlık Dışı veya Aşağılayıcı Muamele veya Cezaya Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi'nin 1. maddesinde "işkence" teriminin özellikle bilgi almak, cezalandırmak veya yıldırmak amacıyla ya da ayırımcı bir nedenle kasten ağır acı veya ıstırap vermeyi kapsadığı belirtilerek, "kasıt" unsuruna da yer verilmiştir.

86. Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından 10/12/1984 tarihinde kabul edilen ve 26/6/1987 tarihinde yürürlüğe giren Türkiye'nin de 10/8/1988 tarihinde taraf olduğu İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Aşağılayıcı Muamele veya Cezaya Karşı Sözleşme'nin 1. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bu Sözleşme bakımından 'işkence', bir kimseye, kendisinden bir ikrar veya üçüncü kişiyle ilgili bilgi elde etmek, kendisinin veya üçüncü kişinin işlediği veya işlediğinden şüphelenilen bir fiil nedeniyle cezalandırmak, kendisine veya üçüncü kişiye gözdağı vermek veya zorlamak amacıyla veya ayrımcılığa dayanan her hangi bir gerekçeyle, bir kamu görevlisi veya resmi sıfatla hareket eden bir kişi tarafından veya bu kişilerin teşviki veya rızası veya muvafakatiyle üçüncü kişi tarafından, kasten işlenen ve işlendiği kimseye fiziksel veya ruhsal olarak ağır acı veya ıstırap veren her hangi bir fiildir. Kanuni yaptırımlardan kaynaklanan veya yaptırımın doğasında bulunan veya bu yaptırımlarla rastlaşan acı veya ıstırap, işkence sayılmaz."

87. Yine anılan Sözleşme'nin 15. maddesi "Her bir Taraf Devlet, işkence sonucu alındığı ortaya çıkan bir ifadenin, işkence yapmaktan sanık bir kimsenin aleyhine bu beyanın alındığına dair bir delil olarak kullanılması hariç, hiç bir yargılamada delil olarak ileri sürülememesini sağlar." hükmüne; 16. maddesi de "1. Her bir Taraf Devlet kendi egemenliği altındaki bir ülkede, birinci maddede tanımlanan işkenceye varmayan diğer zalimane, insanlıkdışı veya aşağılayıcı muamele veya ceza fiillerinin bir kamu görevlisi ve resmi sıfatla hareket eden bir diğer kimse tarafından veya bu kimsenin teşviki veya rızası veya muvafakati ile işlenmesini önlemeyi taahhüt eder. Sözleşmenin özellikle 10, 11, 12 ve 13. maddelerinde yer alan yükümlülükler, işkence sözcüğü yerine diğer zalimane, insanlıkdışı veya aşağılayıcı bir muamele veya ceza terimleri koyularak uygulanır." hükmüne yer vermiştir.

88. "İşkence" seviyesine varmayan fakat yine de önceden tasarlanmış, uzun bir dönem içinde saatlerce uygulanmış ve fiziki yaralanmaya veya yoğun maddi veya manevi ıstıraba sebep olan insanlık dışı muameleler "eziyet" olarak tanımlanabilir (B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 22). Bu hallerde meydana gelen acı, meşru bir muamele ya da cezada kaçınılmaz bir unsur olarak bulunan acının ötesine geçmelidir. İşkenceden farklı olarak "eziyet"te, ızdırap verme kastının belli bir amaç doğrultusunda yapılması aranmaz. (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. İrlanda/Birleşik Krallık, B. No: 5310/71, 18/1/1978, § 167; yukarıda geçen Eğmez/Kıbrıs, § 78). AİHM, fiziksel saldırı, darp, psikolojik sorgu teknikleri, kötü şartlarda tutma, kişiyi kötü muamele göreceği bir yere sınır dışı ya da iade etme, devletin gözetimi altında kişinin kaybolması, kişinin evinin yok edilmesi, ölüm cezasının infazının uzunca bir süre beklenilmesinin doğurduğu korku ve sıkıntı, çocuk istismarı gibi muameleleri "insanlık dışı muameleler" olarak nitelendirmiştir (bkz. yukarıda geçen İrlanda/Birleşik Krallık; Ilaşcu ve diğerleri/Moldova ve Rusya, [BD], B. No: 48787/99, 8/7/2004, §§ 432-438; Soering/Birleşik Krallık, B. No: 14038/88, 7/7/1989, § 91; Jabari/Türkiye, B. No: 40035/98, 11/7/2000, §§ 41-42; Giusto/İtalya, B. No: 38972/06, 15/5/2007). Bu nitelikleki muameleler Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası bağlamında "eziyet" olarak nitelendirilebilir.

89. Mağdurları küçük düşürebilecek ve utandırabilecek şekilde kendilerinde korku, küçültülme, elem ve aşağılanma duygusu uyandıran veya mağduru kendi iradesine ve vicdanına aykırı bir şekilde hareket etmeye sürükleyen aşağılayıcı nitelikteki daha hafif muamelelerin ise "insan haysiyetiyle bağdaşmayan" muamele veya ceza olarak tanımlanması mümkündür (B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 22). Burada "eziyet"ten faklı olarak, kişi üzerinde uygulanan muamele, fiziksel ya da ruhsal acıdan öte küçük düşürücü veya alçaltıcı bir etki oluşturmaktadır.

90. Bir muamelenin bu kavramlardan hangisini oluşturduğunu belirleyebilmek için her somut olay kendi özel koşulları içinde değerlendirilmelidir. Muamelenin kamuya açık olarak yapılması onun aşağılayıcı ve insan haysiyetiyle bağdaşmayan nitelikte olup olmamasında rol oynasa da, bazı durumlarda kişinin kendi gözünde küçük düşmesi de bu seviyedeki bir kötü muamele için yeterli olabilmektedir. (Benzer AİHM kararı için bkz. Pretty/Birleşik Krallık, B. No: 2346/02, 29/4/2002, § 52). Ayrıca muamelenin küçük düşürme ya da alçaltma kastı ile yapılıp yapılmadığı dikkate alınsa da böyle bir amacın belirlenememesi, kötü muamele ihlali olmadığı anlamına gelmeyecektir. (Benzer AİHM kararı için bkz. V/Birleşik Krallık, [BD], B. No: 24888/94, 16/12/1999, § 71). Bir muamele hem insanlık dışı/eziyet hem de aşağılayıcı/insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele niteliğinde olabilir (benzer AİHM kararı için bkz. yukarıda geçen İrlanda/Birleşik Krallık). Her türlü işkence, aynı zamanda insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele oluştururken, insan haysiyetiyle bağdaşmayan her aşağılayıcı muamele insanlık dışı/eziyet niteliğinde olmayabilir. Tutulma koşulları, tutulanlara yapılan uygulamalar, ayrımcı davranışlar, devlet görevlileri tarafından sarf edilen hakaretamiz ifadeler, engelli kimselerin karşılaştığı kimi olumsuz durumlar, kişiye normal olmayan bazı şeyleri yedirme içirme gibi aşağılayıcı muameleler "insan haysiyetiyle bağdaşmayan" muamele olarak ortaya çıkabilir.

91. Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasıyla yasaklanmış bir eylem tehdidinde bulunmak da, yeterince yakın ve gerçek olması koşuluyla, bu maddenin ihlali sonucunu doğurma riskini taşıyabilir. Dolayısıyla bir kimseyi işkence ile tehdit etmek, en azından "insan haysiyetiyle bağdaşmayan" muamele oluşturabilir. (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Gäfgen/Almanya [BD], B. No: 22978/05, 1/6/2010, § 91; Campbell ve Cosans/Birleşik Krallık, B. No: 7511/76 – 7743/76, 25/2/1982, § 26).

92. Özgürlüğünden mahrum bırakılan bir kişiye yönelik, kendi eylem ve tavırları mutlaka kuvvet kullanılmasını gerektirmedikçe, zora başvurulması, insan onurunun zedelenmesi ve ilke olarak Anayasa'nın 17. maddesinin 3. fıkrasında öngörülen yasağın ihlal edilmesi sonucunu doğurabilir.

93. AİHM'nin birçok kararlarında da ifade edildiği gibi işkence yasağı, demokratik toplumun temel değerleri ile ilgili bir düzenlemedir. AİHS'nin normatif maddelerinin çoğunluğunun aksine 3. madde istisna öngörmemekte ve 15. maddenin 2. fıkrasına göre ulusun varlığını tehdit eden genel bir tehlike durumunda bile askıya alınamamaktadır (bkz. Selmouni/Fransa [BD], B. No: 25803/94, 28/7/1999, § 95; Labita/İtalya [BD], B. No: 26772/95, 6/4/2000, § 119). AİHM, terörizm ve örgütlü suçlarla mücadele gibi en zor koşullarda bile Sözleşme'nin işkence ve insanlık dışı ya da onur kırıcı muamele ya da cezaları, mağdurun davranışı ne olursa olsun, kesin ifadelerle yasakladığını teyit etmiştir (bkz. yukarıda geçen Labita/İtalya, § 119; Chahal/Birleşik Krallık, B. No: 22414/93, 15/11/1996, § 79).

94. AİHM kararlarında, bir kişinin sağlıklı haldeyken gözaltına alındığı ancak salıverildiği zaman vücudunda yaralanma tespit edildiği durumlarda, söz konusu yaralanmanın nasıl

oluştuğu hususunda makul bir açıklama getirme ve mağdurun bu yöndeki iddialarını şüphede bırakacak kanıtları sunma yükümlülüğünün Devlete ait olduğu, özellikle ilgili iddiaların doktor raporları ile doğrulandığı hallerde Sözleşme'nin 3. maddesi anlamında açık sorunların ortaya çıkacağı ifade edilmiştir (bkz. yukarıda geçen Selmouni/Fransa, § 87; Ferhat/Türkiye, B. No: 12673/05, 25/9/2012, § 33).

95. 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 şüpheden uzak, makul 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; yukarıda geçen Labita/İtalya, § 121). Bu bağlamda kanıtlar toplanırken tarafların takındıkları tutumlar dikkate alınmalıdır (bkz. Tanlı/Türkiye, B. No: 26129/95, 10/4/2001, § 109). Ancak bu uygun koşulların tespiti halinde bir kötü muamelenin varlığından bahsedilebilir (B. No: 2013/394, 6/3/2014, § 28).

96. Bireysel başvurulara ilişkin şikâyetlerin incelenmesinde Anayasa Mahkemesinin sahip olduğu rol ikincil nitelikte olup, bazı durumların ortaya koyduğu şartlar nedeniyle ilk derece mahkemesi rolünü üstlenmesinin kaçınılmaz olduğu hallerde çok dikkatli davranması gerekmektedir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. McKerr/Birleşik Krallık, B. No: 28883/95, 4/4/2000). Anayasa'nın 17. maddesi bağlamında yapılan şikâyetlerin incelenmesinde böyle bir durumla karşılaşma riski bulunmaktadır. Anılan maddede güvence altına alınan yaşam hakkı ve kötü muamele yasağı ihlali ile ilgili iddialarda bulunulduğu zaman, Anayasa Mahkemesi, bu konu hakkında tam bir inceleme yapmalıdır. (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Ribitsch/Avusturya, B. No: 18896/91, 4/12/1995, § 32). Ancak görülmekte olan bir davadaki delilleri değerlendirmek kural olarak derece mahkemelerin işi olduğundan, Anayasa Mahkemesinin görevi, bu mahkemelerin maddi olaylara ilişkin yaptıkları değerlendirmenin yerine kendi değerlendirmesini koymak değildir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Klaas/Almanya, B. No: 15473/89, 22/9/1993, § 29; Jasar/"Eski Yugoslavya Makedonya Cumhuriyeti", B. No: 69908/01, 15/2/2007, § 49). Kötü muamele iddiaları ile ilgili olarak derece mahkemelerinde dava görüldüğü zaman, ceza hukuku sorumluluğunun, Anayasa ve uluslararası hukuk sorumluluğundan ayrı tutulması gerekir. Anayasa Mahkemesinin yetkisi, Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamında bulunanlarla sınırlıdır. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesinin cezai sorumluluk bağlamında suça ya da masumiyete ilişkin bir bulguya ulaşma görevi bulunmamaktadır (Benzer AİHM kararı için bkz. yukarıda geçen Tanlı/Türkiye, §§ 110 – 111). Diğer taraftan derece mahkemelerinin bulgularının Anayasa Mahkemesini bağlamamasına rağmen, normal şartlar altında bu mahkemelerin maddi olaylara ilişkin yaptığı tespitlerden ayrılmak için de kuvvetli nedenlerin var olması gerekir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. yukarıda geçen Klaas/Almanya, § 30).

ii. Genel ilkelerin Olaya Uygulanması

97. Başvurucular, hırsızlık suçu şüphesi ile Jandarma görevlileri tarafından 3/11/2001 tarihinde gözaltına alınmışlardır. Aynı gün yapılan muayenelerinde herhangi bir sağlık sorunu tespit edilmemiştir. Başvurucular, 6/11/2001 tarihinde gözaltından çıkarılmış ve haklarında düzenlenen raporda "herhangi bir darp izine rastlanılmadığı" belirtilmiştir. Ancak, başvuruculara Savcılıkta verdikleri ifadelerinde "gözaltında tutuldukları süre içinde kendilerine yöneltilen suçlamaları kabul etmeleri amacıyla devamlı olarak işkence

yapıldığını, işkence eden komutanın eşi ile aynı sağlık ocağında çalışan Doktor G. Ö'nün gerçeğe aykırı rapor tanzim ettiğini, bu nedenle Jandarma görevlileri ile hastane doktorlarından şikâyetçi olduklarını" belirtmeleri üzerine, Cumhuriyet Savcılığınca bu iddiaların araştırılması için aynı gün soruşturma başlatılmış ve başvurucular hakkında başka hastanelerde ve Adli Tıp Kurumundan alınan raporlarda, başvurucuların gözaltında bulundukları zaman diliminde vücutlarının çeşitli yerlerinde darp izleri bulunduğu saptanmıştır (§ 28, 29, 30). Ayrıca Jandarmada görevlileri İ. Ö. ve H. A. savunmalarında, başvurucuların sağlıklı şekilde girdikleri halde gözaltındaki yaralanmaların nasıl meydana geldiğine ilişkin ikna edici bir açıklamada bulunmamışlardır.

98. Diğer taraftan, başvurucular hakkında "hırsızlık" suçundan açılan davada Ağrı Asliye Ceza Mahkemesi, aleyhlerindeki tek delil olan kolluk beyanlarının işkence sonucu alındığına ilişkin iddialar bulunması nedeniyle; "cürüm işlemek için teşekkül oluşturmak" suçundan da Ağrı Ağır Ceza Mahkemesi, "isnat edilen suçu işlediklerine dair yeterli kuşkudan uzak, kesin ve inandırıcı delil bulanmadığı" gerekçesi ile beraat kararı vermiştir. Bunun yanında, Ağrı Ağır Ceza Mahkemesince "efrada sui muamele" suçundan Jandarma görevlisi İ. Ö. hakkında verilen mahkûmiyete ilişkin karar Yargıtay tarafından onanarak kesinleşmişken, H. A. delil yetersizliğinden beraat etmiştir. Yine gerçeğe aykırı rapor tanzim etmek suçundan sanıklardan Y. İ. ve Y. O.'nun beraatına karar verilmiştir. Öte yandan başvuruculardaherhangi bir darp izi bulunmadığı yönünde rapor düzenleyen ve efrada sui muamele suçundan mahkûm olan sanık İ. Ö.'nün hemşire olan eşi ile aynı yerde çalışan sanık G. Ö.'nün eylemi Mahkemece sabit kabul edilerek, görevi ihmal suçundan mahkûm edilmesine rağmen, Yargıtay aşamasında zamanaşımı nedeniyle davanın düşmesine karar verildiği görülmüştür.

99. Başvurucular, gözaltında bulundukları üç gün boyunca kolluk görevlileri tarafından vücutlarının çeşitli yerlerinde cop ve yumruk ile darba maruz kaldıklarını, gözlerinin bağlandığını, soyularak çıplak vaziyette soğuk bir garaj-depo gibi yerde geceleri ayrı olarak beklettirildiklerini, hortum ile üzerlerine su püskürtüldüğünü, saçlarından sürüklendiklerini, tuvalet ihtiyaçlarını karşılamalarına izin verilmediğini, bir aletle cinsel organlarının sıkıldığını, organlarına cop sokulmaya kalkışıldığını, aç-susuz bırakıldıklarını, kendilerine ve ailelerine yönelik ağır küfür ve tehditler sarf edildiğini Savcılık ve Mahkeme aşaması ile bireysel başvurularında ileri sürmüşlerdir. Gözaltında oldukları için, dış dünyayla ilişkileri kesilen veya kendilerine destek olabilecek ve gerekli kanıtları oluşturabilecek doktor, avukat, aile yakını veya arkadaşlarla görüşmeleri her an olanaklı olmayan başvurucuların gözaltı sırasında maruz kaldıkları kimi kötü muamele davranışları yönünden yaptıkları şikâyetleri desteklemeleri, kanıt toplamanın güçlüğü nedeniyle zor olacağı açıktır. Başvurucuların bu kapsamdaki iddialarına ilişkin olarak, ancak dosyadaki tüm verilerin birlikte incelenmesi halinde bir sonuca ulaşılması mümkündür.

100. Buna göre başvurucuların aşamalarda birbiriyle uyuşan sözleri, Ağrı Devlet Hastanesi ile Adli Tıptan alınan doktor raporları ve tanık anlatımları ile Mahkemenin gerekçeli kararı (§ 52), başvurucuların bu iddialarının doğruluğuna karine oluşturmuştur. Sağlıklı bir şekilde gözaltına alınan başvurucuların, gözaltından çıkarıldıktan sonra yaralanmış oldukları ya da fiziksel iz bırakmayan kötü muamele gördüklerinin tutarlı ifadeleri ve doktor raporları ile saptanmış olması karşısında, artık bunun kolluk görevlilerinin eylemleri sonucu olmadığına ilişkin ispat yükümlülüğü idareye aittir. Ancak, idarenin ispat yükümlülüğünü yerine getirmediği görülmüştür.

101. Başvurucular hakkında çeşitli sağlık raporlarında belirtilen yaraların tümünün ve

başvuruculaların gözaltı sırasında maruz kaldıkları kötü muameleye ilişkin beyanları, fiziksel acıların bulunduğunu ortaya koymuştur. Olayların süregelişi, saldırıların, başvuruculara kendilerine yöneltilen olaylar hakkında itirafta bulunmaları için bilinçli olarak uygulandığını doğrulamaktadır. Diğer bir ifadeyle, bu eylemlerin, bahsi geçen suçu işledikleri hususunda ikrarda bulunmaları amacıyla başvuruculara kasten uygulandığı anlaşılmaktadır. Ortaya çıkarılan fiiller, başvuruculara fiziksel ve psikolojik acı verme, direncini kırma, onları aşağılama amacı olan, korku, endişe ve aşağılık duygusu sağlayan niteliktedir. Bu muamelelerin işkence niteliğinde olduğunu söylemek için yeterli ciddi kanıt unsuru bulunmaktadır.

102. Her ne olursa olsun, özgürlüğü kısıtlanan bir kişi nezdinde, bu kişinin tutumu tam olarak gerekli kılmadıkça, fiziksel güç kullanılması insan onurunu kırar ve kural olarak Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasını ihlal eder. Özellikle gözaltında yaşanan olaylar esnasında bir başvurucunun yaşının da küçük olduğu göz önüne alındığında, bu başvurucunun gözaltı sırasında uğradığı şiddetin yoğunluğu nedeniyle gelecekte de sürekli bir acı ve endişe içinde yaşama riski altında kalabileceği inkâr edilemez.

103. Diğer taraftan gözaltında oldukları için zaten çok kırılgan bir durumda olan başvuruculara, kendi davranışlarından kaynaklanmadığı ve zorlayıcı bir neden de bulunmadığı halde sözlü ve fiziksel saldırıya maruz kalmaları, ayrıca bu güce başvuranların gözetiminde hastanelere sevk edilmeleri ve bu kişilerin yönlendirme ve etkileri ile doktor raporlarının düzenlenmesi şeklindeki eylemlerin, başvuruculara yönelik tehditin varlığını devam ettirdiği, bunun da insan onuruna bir müdahale oluşturduğu açıktır.

104. Ayrıca Jandarma görevlilerinin eylemlerindeki saikin hırsızlık suçunu aydınlatmak olduğu belirlenmiş ise de, Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası göz önünde tutulduğunda, mağdurların eylemi veya yetkililerin saiki ne olursa olsun, kötü muamele yasağının ihlal edilmemesi gerekir. Saikin önemi ne kadar yüksek olursa olsun, yaşam hakkı gibi en zor koşullarda bile işkence, eziyet veya insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yapılamaz. Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrası gereğince savaş, seferberlik, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde bile, bu yasağın askıya alınmasına izin verilmemiştir. Anılan maddelerdeki hakkın mutlaklık niteliğini güçlendiren felsefi temel, söz konusu kişinin eylemi ve suçun niteliği ne olursa olsun, herhangi bir istisnaya veya haklılaştırıcı faktöre veya menfaatlerin tartılmasına izin vermemektedir.

105. Yukarıda ifade edilen ve insan onuru ile bağdaşmayan, bedensel veya ruhsal yönden acı çektiren, algılama veya irade yeteneklerini etkileyen, aşağılanmaya yol açan nitelikteki muamelelerin; başvuruculardan bilgi almak, isnat edilen suçları kabul ettirmek, onları cezalandırmak ya da yıldırmak amacıyla yapıldığı ve üç gün boyunca birbirlerine eklenmiş yöntemlerle, belli bir kasıt altında şiddetli fiziksel ağrı ya da ruhsal acı verilmek suretiyle gerçekleştiği belirlenmiştir. Buna göre, birisi çocuk yaşta olan başvuruculara kasti olarak uygulanan muamelenin amacı, süresi, fiziksel ve ruhsal etkisi de dikkate alındığında ve söz konusu fiillerin boyutu ve bu muamelelerin ilgili kişilere itirafta bulunmaları veya kendilerine yöneltilen olaylar hakkında bilgi vermeleri amacıyla görevlerini yapan devlet görevlileri tarafından bilinçli olarak yapıldığı göz önünde bulundurulduğunda ve ayrıca bu muamelelerin, başvuruculara vücut bütünlüğünde oluşturduğu etkileri de dikkate alındığında, işkence olarak nitelendirilmesi mümkün görülmüştür.

106. Öte yandan bir sanık yönünden davanın zamanaşımına uğramış olması, mahkûm olan jandarma görevlisi hakkında ise, Mahkemenin gerekçesinde belirttiği vahim nitelikteki

eylemleri de dikkate alındığında, islenen suç ile verilen ceza arasında orantısız bir uygulama yapılmış olması ve verilen cezanın yasal olmayan bu tür eylemlerin önlenmesini sağlayabilecek caydırıcı bir etki doğurmaması nedenleriyle, devletin söz konusu davada başvurucuların fiziksel ve ruhsal bütünlüklerini kanunlar aracılığıyla koruma hususundaki pozitif yükümlülüklerini yerine getirmediği anlaşılmıştır.

107. Açıklanan nedenlerle, başvurucuların maruz kaldıkları bu eylemlerden dolayı Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan işkence yasağının, maddi boyutu bakımından ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

b. Anayasa'nın 17. Maddesinin Usul Boyutunun İhlal Edildiği İddiası

i. Genel ilkeler

108. Başvurucular, işkence ve kötü muameleye maruz kalmalarından dolayı kolluk görevlileri ve bu görevlilerin eylemlerinin ortaya çıkmaması için yanıltıcı rapor düzenleyen doktorlar hakkında yaptıkları şikâyet üzerine açılan davaların makul sürede tamamlanmadığını, bir sanık yönündeki davanın zamanaşımı nedeniyle düştüğünü, bir kısım sanıkların da beraat ettiğini, böylece yargılamanın etkili yapılmadığını ileri sürmüşlerdir.

109. Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen hak kapsamında, devletin, pozitif bir yükümlülük olarak, yetki alanında bulunan tüm bireylerin maddi ve manevi varlığını koruma hakkını gerek kamusal makamların, gerek diğer bireylerin, gerekse kişinin kendisinin eylemlerinden kaynaklanabilecek risklere karşı koruma yükümlülüğü bulunmaktadır. Devlet, bireyin maddi ve manevi varlığını her türlü tehlikeden, tehditten ve şiddetten korumakla yükümlüdür (B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 51).

110. Devletin, kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı kapsamında sahip olduğu bu pozitif yükümlülüğün bir de usuli boyutu bulunmaktadır. Bu usul yükümlülüğü çerçevesinde devlet, doğal olmayan her türlü fiziksel ve ruhsal saldırı olayının sorumlularının belirlenmesini ve gerekiyorsa cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili resmi bir soruşturma yürütmek durumundadır. Bu tarz bir soruşturmanın temel amacı, söz konusu saldırıları önleyen hukukun etkin bir şekilde uygulanmasını güvenceye almak ve kamu görevlilerinin ya da kurumlarının karıştığı olaylarda, bunların sorumlulukları altında meydana gelen olaylar için hesap vermelerini sağlamaktır. (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Anguelova/Bulgaristan, B. No: 38361/97, 13/6/2002, § 137; Jasinskis/Letonya, B. No: 45744/08, 21/12/2010, § 72).

111. Buna göre 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. Bu soruşturma, sorumluların belirlenmesini ve cezalandırılmasını sağlamaya elverişli olmalıdır. Şayet bu olanaklı olmazsa, bu madde, sahip olduğu öneme rağmen pratikte etkisiz hale gelecek ve bazı hallerde devlet görevlilerinin fiili dokunulmazlıktan yararlanarak, kontrolleri altında bulunan kişilerin haklarını istismar etmeleri mümkün olacaktır (B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 25; benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Corsacov/Moldova, B. No: 18944/02, 4/4/2006, § 68).

112. Usul yükümlülüğünün bir olayda gerektirdiği soruşturma türünün, bireyin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının esasına ilişkin yükümlülüklerin cezai bir yaptırım gerektirip gerektirmediğine bağlı olarak tespiti gerekmektedir. Kasten ya da saldırı veya

kötü muameleler sonucu meydana gelen ölüm ve yaralama olaylarına ilişkin davalarda Anayasa'nın 17. maddesi gereğince devletin, ölümcül ya da yaralamalı saldırı durumunda sorumluların tespitine ve cezalandırılmalarına imkân verebilecek nitelikte cezai soruşturmalar yürütme yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu tür olaylarda, yürütülen idari ve hukuki soruşturmalar ve davalar sonucunda sadece tazminat ödenmesi, bu hak ihlalini gidermek ve mağdur sıfatını ortadan kaldırmak için yeterli değildir (B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 55).

113. Yürütülen ceza soruşturmalarının amacı, kişinin maddi ve manevi varlığını koruyan mevzuat hükümlerinin etkili bir şekilde uygulanmasını ve sorumluların ölüm ya da yaralama 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 (benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Perez/Fransa, 47287/99, 22/7/2008, § 70) ya da tüm yargılamaları mahkûmiyetle ya da belirli bir ceza kararıyla sonuçlandırma ödevi (bkz. yukarıda geçen Tanlı/Türkiye, § 111) yüklediği anlamına gelmemektedir (B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 56).

114. 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 olayı aydınlatabilecek ve sorumluların tespitine yarayabilecek bütün delilleri toplamaları gerekir. Dolayısıyla, kötü muamele iddialarının gerektirdiği soruşturma bağımsız bir şekilde, hızlı ve derinlikli yürütülmelidir. Diğer bir ifadeyle yetkililer, olay ve olguları ciddiyetle öğrenmeye çalışmalı ve soruşturmayı sonlandırmak ya da kararlarını temellendirmek için çabuk ve temelden yoksun sonuçlara dayanmamalıdırlar (bkz. Assenov ve diğerleri/Bulgaristan, B. No: 24760/94, 28/10/1998, § 103; Batı ve diğerleri/Türkiye, B. No: 33097/96 - 57834/00, 3/6/2004, § 136). Bu kapsamda yetkililer diğer deliller yanında görgü tanıklarının ifadeleri ile kriminalistik bilirkişi incelemeleri dâhil söz konusu olayla ilgili kanıtları toplamak için alabilecekleri bütün makul tedbirleri almalıdırlar (bkz. Tanrıkulu/Türkiye [BD], B. No: 23763/94, 8/7/1999, § 104; Gül/Türkiye, B. No: 22676/93, 14/12/2000, § 89).

115. Bu tür olaylarla ilgili cezai soruşturmaların etkililiğini sağlayan hususlardan biri de teoride olduğu gibi pratikte de hesap verilebilirliği sağlamak için soruşturmanın veya sonuçlarının kamu denetimine açık olmasıdır. Buna ilaveten her olayda, mağdurların meşru menfaatlerini korumak için bu sürece etkili bir şekilde katılmaları sağlanmalıdır. (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Hugh Jordan/Birleşik Krallık, 24746/94, 4/5/2001, § 109; Oğur/Türkiye [BD], B. No: 21594/93, 20/5/1999, § 92; Khadjialiyev ve diğerleri/Rusya, B. No: 3013/04, 6/11/2008, § 106; Denis Vassiliev/Rusya, B. No: 32704/04, 17/12/2009, § 157; Dedovski ve diğerleri/Rusya, B. No: 7178/03, 15/5/2008, § 92; Ognyanova ve Choban/Bulgaristan, B. No: 46317/99, 23/2/2006, § 107).

116. Devletin pozitif yükümlülüğü kapsamında bazen tek başına soruşturma yapılmamış olması yahut da yeterli soruşturma yapılmamış olması da kötü muamele teşkil edebilmektedir. Dolayısıyla, şartlar ne olursa olsun, yetkililer resmi şikâyet yapılır yapılmaz harekete geçmelidirler. Şikâyet yapılmadığında bile işkence veya kötü muamele olduğunu gösteren yeterli kesin belirtiler olduğunda soruşturma açılması sağlanmalıdır. Bu bağlamda soruşturmanın derhal başlaması, bağımsız biçimde, kamu denetimine tabi olarak özenli ve süratli yürütülmesi ve bir bütün olarak etkili olması gerekir (B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 25; benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. yukarıda geçen Batı ve diğerleri/Türkiye, §§ 133,

134).

117. Devlet memurları tarafından yapılan işkence ve kötü muamele hakkında yürütülen soruşturmanın etkili olması için, soruşturmadan sorumlu ve tetkikleri yapan kişilerin olaylara karışan kişilerden bağımsız olması gerekir (benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. yukarıda geçen Oğur/Türkiye, §§ 91-92; Mehmet Emin Yüksel/Türkiye, B. No: 40154/98, 20/7/2004, § 37; Güleç/Türkiye, B. No: 21593/93, 27/7/1998, §§ 81-82). Soruşturmanın bağımsızlığı sadece hiyerarşik ya da kurumsal bağlantının olmamasını değil ama aynı zamanda somut bir bağımsızlığı da gerektirir (benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Ergi/Türkiye, B. No: 23818/94, 28/7/1998, §§ 83-84). Dolayısıyla etkili bir soruşturmadan söz edebilmek için, öncelikle bağımsız yürütülebilir niteliğe sahip olması gerekir.

118. Soruşturmayı sağlayacak bir 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 gereklidir. Başvuru yolunun bir hak ihlali iddiasını önleyebilme, devam etmekteyse sonlandırabilme veya sona ermiş bir hak ihlalini karara bağlayabilme ve bunun için uygun bir 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 usulü güvencelerin sağlanması gerekir (B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 26; benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. yukarıda geçen Aksoy/Türkiye, § 95; Ramirez Sanchez/Fransa, B. No: 59450/2000, 4/7/2006, §§ 157-160).

119. Kötü muameleye ilişkin şikâyetler hakkında yapılan soruşturma söz konusu olduğunda yetkililerin hızlı davranması önemlidir. Bununla birlikte belirli bir durumda bir soruşturmanın ilerlemesini engelleyen sebepler ya da zorlukların olabileceği de kabul edilmelidir. Ancak, kötü muameleye yönelik soruşturmalarda, hukuk devletine bağlılığın sağlanması, hukuka aykırı eylemlere hoşgörü ve teşvik gösterildiği görünümü verilmesinin engellenmesi, herhangi bir hile ya da kanunsuz eyleme izin verilmemesi ve kamuoyunun güveninin sürdürülmesi için yetkililer tarafından soruşturmanın azami bir hız ve özenle yürütülmesi gerekir. (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Maıorano ve diğerleri/İtalya, B. No: 28634/06, 15/12/2009, § 124; McKerr/Birleşik Krallık, B. No: 28883/95, 4//5/2001, §§111, 114; Opuz/Türkiye, B. No: 33401/02, 9/6/2009, § 150).

120. Mahkemelerin, özellikle işkence ve kötü muamele niteliğindeki bir olayın zamanaşımına uğramaması için ellerinden gelen tüm gayreti sarf etmeleri ve tüm araçlara başvurmaları gerekir. Kötü muamele iddialarına ilişkin bir ceza davası söz konusu olduğunda, yetkililer tarafından çabuklukla verilecek bir yanıt, eşitlik ilkesi içinde genel olarak kamunun güveninin korunması açısından temel bir unsur olarak sayılabilir ve kanundışı eylemlere karışanlara karşı gösterilecek her türlü hoşgörüden kaçınmaya olanak tanır (Benzer AİHM kararları için bkz. Hüseyin Esen/Türkiye, B. No: 49048/99, 8/8/2006; Özgür Kılıç/Türkiye, B. No: 42591/98, 24/9/2002).

121. AİHM, bir Devlet görevlisinin işkence veya kötü muameleyle suçlandığı durumlarda “etkili başvuru”nun amaçları çerçevesinde, cezai işlemlerin ve hüküm verme sürecinin zamanaşımına uğramamasının ve genel af veya affın mümkün kılınmamasının büyük önem taşıdığına işaret etmiştir. Ayrıca, AİHM, soruşturması veya davası süren görevlinin görevinin askıya alınmasının ve şayet hüküm alırsa meslekten men edilmesinin önemine dikkat çekmiştir (bkz. Abdülsamet Yaman/Türkiye, B. No: 32446/96, 2/11/2004, § 55).

ii. Genel ilkelerin Olaya Uygulanması

122. Sunulan kanıtlara dayanılarak, Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası gereğince, Devletin, negatif sorumluluğu kapsamında başvurucuların maruz kaldığı işkenceden sorumlu olduğu sonucuna varılmıştır. Yine, ilgili kişiler tarafından yapılan şikâyetler etkili soruşturma hakkı kapsamında "kabul edilebilir" olarak görülmüştür. Buna göre, yetkililerin yukarıda sıralanan gerekliliklere cevap verecek etkin bir soruşturmayı yürütmesi zorunluluğu bulunduğundan, öncelikle bu zorunluluğa uyulup uyulmadığının tespiti gerekmektedir.

123. Başvurucular, soruşturmanın bazı noktalarda etkili yürütülmediğini ileri sürmüşlerdir. Bu kapsamda başvurucular, kendilerine kötü muamelede bulunan kişilerin gözetiminde doktor kontrolünden geçirildiklerini ve bu şahısların rapor düzenleyen doktorları etkileyip, yönlendirdiklerini iddia etmişlerdir.

124. Yukarıdaki ilkelerde de belirtildiği gibi, Devlet memurları tarafından yapıldığı iddia edilen işkence ve kötü muameleler hakkında yürütülen soruşturmanın etkili olması için soruşturmadan sorumlu ve tetkikleri yapan kişilerin, olaylara karışan kişilerden bağımsız olması gerekir. Somut olayda, soruşturma bağımsız bir birim olan Cumhuriyet Savcılığınca yürütülmekte ise de, Savcılık adına adli işlemleri yürüten kişilerin bizzat kötü muameleye ismi karışan kişilerden oluşması, soruşturmanın etkili olmasını engellemiştir. Zira, bu kişilerin kendi aleyhlerine olabilecek muhtemel kanıtları karartma ihtimalleri yüksektir. Yine, bunların mağdurların lehine olabilecek delilleri toplama konusunda isteksiz davranmaları ya da tanık veya rapor düzenleyecek doktor, bilirkişi gibi şahısları yanlış yönlendirme riski bulunmaktadır.

125. Söz konusu olayda sözlü ve fiziksel saldırıya maruz kalan başvurucuların, bu güce başvuranların gözetiminde hastanelere sevk edildiklerini ve bu kişilerin yönlendirme ve etkileri ile doktor raporlarının düzenlendiğini iddia etmeleri (§ 26, 38, 41, 71) ve bu iddiaları doğrulayan mahkûmiyet hükümleri (G. Ö. ve İ. Ö. ile ilgili kararlar) ile başvurucuların darp edilme dışındaki kötü muamele iddialarının araştırılmaması dikkate alındığında, soruşturmanın bağımsız ve etkili yürütülmediği, bunun bir ihlal sonucunu doğurduğu değerlendirilmiştir.

126. Başvurucular ayrıca, işkence suçundan açılan davada bir sanığın beraat etmesi, yine gerçeğe aykırı rapor düzenlemek suçundan açılan davanın da zamanaşımından düşmesi nedeniyle soruşturmanın etkili olmadığını belirtmişlerdir.

127. Ağrı Ağır Ceza Mahkemesince efrada sui muamele suçundan Jandarma görevlisi H. A. hakkında delil yetersizliğinden beraat kararı verilmiştir. Anayasa'nın 17. maddesinin amacı, kişinin maddi ve manevi varlığına ilişkin bir ölüm ya da yaralama olayında mevzuat hükümlerinin etkili bir şekilde uygulanmasını ve sorumluların tespit edilerek hesap vermelerini sağlamaktır. Bu bir sonuç yükümlülüğü olmayıp, uygun araçların kullanılması yükümlülüğüdür. Dolayısıyla, bu kapsamda açılmış olan tüm davaların mahkûmiyetle ya da belirli bir ceza kararıyla sonuçlanması zorunluluğu bulunmamaktadır.

128. Başvuruculların şikâyeti üzerine, kolluk görevlisi H. A. hakkında da soruşturma başlatılarak ardından kamu davası açılmıştır. Ancak başvurucuların, kendilerini darp eden kişinin İ. Ö. olduğunu, H. A.'nın, İ. Ö'nün yanında bulunmakla beraber darp eylemine karışmadığını söylemeleri ve sanıkların savunmaları ile tüm dosya içeriğini değerlendiren Mahkeme, mahkûmiyet için yeterli delil bulunmadığından sanığın beraatına karar vermiş ve Yargıtayca da denetlenen bu karar onanarak kesinleşmiştir. Bu bağlamda muhakeme usulü boyunca anılan sanık hakkında yürütülen işlemlerin yetersiz ve gerekçenin de hatalı olduğu

sonucuna götürecek bir neden saptanmadığından, soruşturmanın bu açıdan etkisiz olduğu söylenemez.

129. Diğer taraftan, başvurucular hakkında gerçeğe aykırı rapor tanzim etmek suçundan yargılanan sanık G. Ö. hakkındaki dava da, mahkûm olmasına rağmen, Yargıtay aşamasında zamanaşımına uğramıştır.

130. Başvuruculaın şikayeti üzerine anılan sanık hakkında Hamur Cumhuriyet Başsavcılığınca 7/11/2001 tarihinde başlatılan soruşturma sonucunda, 5/12/2001 tarihinde "gerçeğe aykırı rapor tanzim etmek suçundan" cezalandırılması istemiyle Hamur Asliye Ceza Mahkemesine kamu davası açılmıştır. Dava, Hamur Asliye Ceza Mahkemesinin E.2001/87 numarasına kaydedilerek, ilk duruşması 6/12/2001 tarihinde yapılmış ve daha sonra bu mahkemenin kapatılması nedeniyle (HSYK'nın 9/6/2004 tarih ve 278 sayılı kararı ile) dosya Ağrı Asliye Ceza Mahkemesine gönderilmiş, ardından da söz konusu dava, diğer sanıkların yargılandığı Ağrı Ağır Ceza Mahkemesindeki dava ile birleşerek burada görülmeye devam etmiştir. Bu Mahkemenin 1/6/2006 tarih ve E.2003/141, K.2006/117 sayılı kararı ile sanık G. Ö'nün eylemi görevi ihmal suçu kapsamında değerlendirilerek 600 TL adli para ceza ile cezalandırılmasına ve bu cezanın ertelenmesine karar verilmiştir. Kararın 5/6/2006 tarihinde temyiz edilmesi üzerine, Yargıtay 8. Ceza Dairesinin 6/7/2011 tarih ve E.2010/12971, K.2011/5945 sayılı ilamı sanık hakkındaki davanın zamanaşımı nedeniyle düşmesine karar verilmiş ve bu karar aynı tarihte kesinleşmiştir.

131. Buna göre muhakeme usulü, iki dereceli yargılama sürecinde, şikayetin yapıldığı tarihten 9 yıl 7 ay 29 gün sonra yani 6/7/2011 tarihinde zamanaşımı nedeniyle son bulmuştur. Oysa yukarıdaki ilkelerden (§ 119, 120, 121) de anlaşılacağı üzere mahkemelerin işkence ve kötü muamele yapmakla suçlanan kamu görevlileri ile bu görevlilerin eylemlerini kolaylaştıran ya da onları koruyucu davranışlarda bulunarak diğer suçları işleyen kişiler hakkındaki yargılamaları ivedilikle sonlandırması ve dolayısıyla zamanaşımından faydalanmamalarına özen göstermesi gerekirken, somut olayda bu hassasiyetin gösterilmediği saptanmıştır. Böylece ilk derece Mahkemesince aleyhe maddi kanıtların oluştuğu kabul edilerek cezalandırılan sanık G. Ö. ile ilgili davanın Yargıtay aşamasında zamanaşımına uğradığı görülmüştür. Dolayısıyla, derece Mahkemesi önündeki süreçte kayda değer bir gecikmenin olduğu, bu gecikmenin makul bir nedene dayanmadığı, sözü edilen kamu görevlisinin cezasız kalmasına engel olacak ivedilikte hareket edilmediği görülmektedir.

132. Başvurucular son olarak, söz konusu suçlardan açılan kamu davasının on bir yıl geçmesine rağmen tamamlanmadığından şikâyet etmişlerdir.

133. Somut olay ile ilgili olarak başvuruculaın, kendilerine kötü muamelede bulunulduğunu iddia etmeleri üzerine 6/11/2001 tarihinde Cumhuriyet Savcılığı tarafından derhal soruşturma açılmıştır. Başvuruculaın itirazları da dikkate alınarak, farklı hastanelere sevk edilmek suretiyle doktor raporlarının aldırılması sağlanmıştır. Bu raporlarda yaralanmadan bahsedilmesi üzerine sorumlulukları tespit edilen Jandarma görevlileri İ. Ö. ve H. A. hakkında gerekli tüm deliller toplandıktan sonra "efrada sui muamale" suçundan 28/12/2001 tarihinde kamu davası açılmıştır. Ayrıca, 12/11/2001 tarihli raporun, 7/11/2001 tarihli rapordan farklı bulgular içermesi üzerine, 7/11/2001 tarihli raporu düzenleyen doktorlar hakkında gerçeğe aykırı rapor düzenlemek suçundan, İ. Ö. ve H. A. hakkında da doktorları bu suça azmettirme suçundan kamu davası açılmıştır. Yine, 6/11/2001 tarihinde gözaltından çıkış raporunu düzenleyen Doktor G. Ö. hakkında da gerçeğe aykırı rapor

düzenlemek suçundan kamu davası açılmıştır.

134. Yargılama sürecinde isnat edilen gerçeğe aykırı rapor düzenlemek suçundan ve bu suça azmettirme suçundan bazı sanık doktorlar ile sanıklar İ. Ö. ve H. A. beraat etmiş, Ağrı Ağır Ceza Mahkemesinin 1/6/2006 tarihli kararı ile sanık G. Ö.'nün görevi ihmal suçundan aldığı mahkumiyet hükmü de Yargıtayın temyiz incelemesi yaptığı 6/7/2011 tarihinde zamanaşımına uğradığı gerekçesi ile davanın düşmesine karar verilmiştir.

135. Öte yandan Ağrı Ağır Ceza Mahkemesince bozma ilamına uyularak yapılan yargılama sonucunda, 10/4/2012 tarih ve E.2011/176, K.2012/95 sayılı karar ile "efrada sui muamele" suçundan sanıklardan H. A.'nın beraatına, sanık İ. Ö.'nün ise üç başvurucuya yönelik eylemleri nedeniyle toplam 30 ay 3 gün hapis ve 7 ay 15 gün memuriyetten mahrumiyet cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir. Bu kararın sanık İ. Ö. tarafından 17/4/2012 tarihinde temyiz edilmesi üzerine Yargıtay 8. Ceza Dairesinin 20/5/2013 tarih ve E.2013/1460, K.2013/15369 sayılı ilamı ile Mahkeme hükmünün onanmasına karar verilmiş olup, aynı tarihte söz konusu karar kesinleşmiştir.

136. İşkence ve kötü muamele iddialarına yönelik soruşturma ve kovuşturmaların hızlı ve etkili biçimde sonuçlandırılması gerekir. Tüm yargılama safahatı değerlendirildiğinde, 6/11/2001 tarihinde başlayan soruşturma ve sonrasındaki yargılamaların 20/5/2013 tarihli Yargıtayın onama kararı ile sonuçlandığı görülmüştür. Böylece yargılama sürecinin 11 yıl 6 ay 14 gün sürdüğü tespit edilmiştir. Dolayısıyla, derece mahkemeleri önündeki yargılamanın makul önem gösterilerek, gerekli ivedilikte sonuçlandırıldığından bahsedilemez.

137. Sonuç olarak yukarıda belirtildiği gibi soruşturma ve davaların uzaması, bazı sanıklar hakkındaki suçlamaların zaman aşımına uğramasına, bazı sanıklar hakkındaki cezaların ise çok geç kesinleşmesine neden olmuş, işkence uygulayan veya uygulanmasına göz yuman kamu görevlilerinin hiç ceza almaması ya da çok geç alması sonucunu doğurmuştur. Bu durumda soruşturmanın etkili olduğundan söz edilemez.

138. Açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının öngördüğü Devletin etkili soruşturma yapma usul yükümlülüğünün ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

V. 6216 SAYILI KANUN'UN 50. MADDESİNİN UYGULANMASI

139. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şu şekildedir:

"(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."

140. Başvuruda, Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının maddi ve usul boyutlarıyla ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Başvurucular uğradıkları maddi ve manevi zararlarının karşılanmasını talep etmişlerdir. Başvurucular, uğradıklarını iddia ettikleri maddi zarar ile ilgili olarak Anayasa Mahkemesine herhangi bir belge sunmamışlardır. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için, başvurucuların uğradıklarını iddia ettikleri maddi zarar ile tazminat talebi arasında illiyet bağı kurulması gerekir. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesine herhangi bir belge sunmayan başvurucuların maddi tazminat talebi

reddedilmelidir.

141. Başvuruculaların maddi ve manevi varlığının korunması hakkına yönelik müdahale ve olay hakkında etkili ve caydırıcı bir ceza soruşturması ve kovuşturması yürütülmemesi nedenleriyle yalnızca ihlal tespitiyle telafi edilemeyecek ölçüdeki manevi zararları karşılığında, somut olayın özellikleri dikkate alınarak her başvurucuya takdiren 40.000 TL manevi tazminat ödenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

142. Ayrıca başvurucular tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35'er TL harç masraflarına ilişkin yargılama giderlerinin başvuruculara ödenmesine ve karar örneğinin ilgili mahkemeye gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucular tarafından ileri sürülen Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının ihlaline ilişkin şikâyetlerin KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan işkence yasağının maddi yönden İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan işkence yasağının usul yönünden İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Her başvurucuya ayrı ayrı olmak üzere takdiren 40.000 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE, başvuruculaların tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

E. Başvurucular tarafından yapılan 198,35'er TL harç masrafına ilişkin yargılama giderlerinin BAŞVURUCULARA ÖDENMESİNE,

F. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvuruculaların 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,

G. Kararın bir örneğinin 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca başvuruculara, Adalet Bakanlığına, İçişleri Bakanlığına ve ilgili Mahkemeye gönderilmesine,

17/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# MÜNİS DÜŞENKALKAR

**B. No: 2013/1244 | Karar tarihi: 17.07.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/1244

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MÜNİS DÜŞENKALKAR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/1244)

Karar Tarihi: 17/7/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Raportör : Selami ER

Başvurucu : Münis DÜŞENKALKAR

Temsilci : Av. Ayşenur DEMİRKALE

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, birikmiş teşvik ikramiyelerinin ödenmesi talebiyle açtığı davanın makul süre sınırı aşılarak 7 yıldan fazla bir sürede tamamlandığını, mahkeme kararlarının gerekçesiz ve somut durumu açıklamaktan uzak olduğunu, aynı alanda çalışan diğer kişilere teşvik ikramiyesi ödemeleri yapıldığı halde belediye sanatçılarına ödeme yapılmadığını belirterek adil yargılanma hakkının, zorla çalıştırma yasağının, eşitlik ilkesinin, Anayasa'nın 55., 64., ve 123. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 1/2/2013 tarihinde İstanbul 7. İdare Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde eksiklikler tamamlatılarak Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca, 17/6/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölümün 24/7/2013 tarihli ara kararı gereğince başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına ve bir örneğinin görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmesine karar verilmiştir.

5. Adalet Bakanlığı'nın 27/9/2013 tarihli görüş yazısı 22/10/2013 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edilmiş, başvurucu vekili Adalet Bakanlığı cevabına karşı beyanlarını yasal süresi içinde 5/11/2013 tarihinde ibraz etmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru formu ve ekleri ile ilgili dava dosyasında yer aldığı şekliyle olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucu, 1990 yılından itibaren İstanbul Bakırköy Belediye Tiyatrosunda sözleşmeli tiyatro sanatçısı olarak çalışmaktadır.

8. Başvurucu, 16/8/2005 tarihinde Bakırköy Belediye Başkanlığına (idare) başvurarak, Bakırköy Belediye Tiyatrosu Sanatçı Hizmet Sözleşmesinin 73. maddesinde yer alan hüküm gereği ödenmesi gereken fakat ödenmeyerek birikmiş olan tüm teşvik ikramiyelerinin kendisine ödenmesi talebinde bulunmuştur.

9. İdare, 24/8/2005 tarih ve 2005/1000 sayılı cevabıyla, özetle 17 Ağustos depremi ertesinde yaşanan ekonomik kriz ve tasarruf tedbirleri nedeniyle ödemelerin yapılamadığını ama bu konunun değerlendirilerek ödeme planına alınacağını belirtmiş, fakat başvurucuya birikmiş olan teşvik ikramiyeleri ödenmemiştir.

10. Başvurucu, 1990 yılından itibaren yoksun kalınan teşvik ikramiyelerinin yasal faiziyle birlikte ödenmesi talebiyle İstanbul 5. İdare Mahkemesinde 11/10/2005 tarihinde dava açmıştır.

11. Mahkeme, 21/4/2006 tarih ve E.2005/2530, K.2006/893 sayılı kararıyla, teşvik ikramiyesi ödenmesi konusunda idareye takdir hakkının tanınmadığı gerekçesiyle teşvik ikramiyesinin idareye başvuru tarihi olan 16/8/2005 tarihinden itibaren hesaplanacak faiziyle birlikte başvurucuya ödenmesine karar vermiştir.

12. Karar, başvurucu tarafından yasal faizin 1990 yılından itibaren işletilmesi gerektiği gerekçesiyle; davalı idare tarafından ise teşvik ikramiyesinin ödenmesi konusunda idarenin takdir yetkisinin bulunması gerekçesiyle temyiz edilmiştir.

13. Temyiz talebini inceleyen Danıştay 11. Dairesi, Belediye Tiyatroları Yönetmeliğinde yer alan teşvik ikramiyesinin amacının verimli çalışmayı teşvik etmek ve emsallerine göre başarılı olan personeli ödüllendirmek olduğu, maaş ve sözleşme ücreti gibi olağan ve mutlak bir ödeme niteliğinde olmadığı, yönetim kurulu teklifi ve başkanın onayı ile verilebildiği, ödenmesi konusunda idareye takdir yetkisi verildiği, bu yetkinin kullanımında hukuka aykırılık olmadığı gerekçesiyle ve 22/4/2009 tarih, E.2006/8545, K.2009/4235 sayılı kararıyla, başvurucunun temyiz isteminin reddine, davalı idarenin temyiz isteminin ise kabulüne karar vererek ilk derece mahkemesi kararını bozmuştur.

14. Bozma kararı sonrasında davayı tekrar ele alan İstanbul 5. İdare Mahkemesi, 30/10/2009 tarih ve E.2009/1683, K.2009/1752 sayılı kararıyla, bozma kararı doğrultusunda teşvik ikramiyesinin ücretin bir unsuru olmadığı, bu nedenle ödenmesi zorunlu parasal hak kapsamında olmadığı, ödenmesinin idarenin takdir yetkisine ve onaya bağlı olduğu ve

belediye başkanının onayı bulunmadığından ödenmediğinin anlaşıldığı gerekçesiyle başvurucuya ikramiye ödenmemesi yolunda tesis edilen işlemde hukuka aykırılık bulunmadığından davanın reddine karar vermiştir.

15. Karar, başvurucu tarafından tekrar temyiz edilmiş, temyiz talebini inceleyen Danıştay aynı Dairesi, kendi kararına uyan Mahkemece verilen karar ve dayandığı gerekçenin hukuk ve usule uygun olduğunu belirterek 11/10/2012 tarih ve E.2010/1184, K.2012/6287 sayılı kararıyla ilk derece mahkemesi kararını onamış ve 7/1/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

16. Başvurucu, 1/2/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

17. İlgili Hukuk

18. Bakırköy Belediye Tiyatroları Yönetmeliğinin 22. maddesinin 1. fıkrası şu şekildedir:

“Sanatçıların, stajyerlerin yevmiyelerinin, sanat uygulayıcılarının ve sahne uygulatıcılarının Belediye Tiyatrosuna alımı, terfi ve ödüllendirilmeleri ile öteki yükümlülüklerinin ve ücretlerinin saptanmasına ilişkin işlemlerin yürütülmesine, sözleşmelerin yenilenmesine yürürlükteki mevzuat hükümlerine uygun olması şatıyla Yönetim Kurulu karar verir. Yukarıda belirtilen personelin alınma ve çıkarılma kararları, Belediye Başkanının onayı ile geçerlilik kazanır.”

19. Bakırköy Belediye Tiyatrosu Sanatçı Hizmet Sözleşmesinin 73. maddesi şu şekildedir:

“Sözleşmeli olarak çalıştırılanlara çalıştırıldıkları günlere oranlı olarak mali yıl içinde dört aylık ücreti ikramiye olarak Ocak, Nisan, Temmuz ve Ekim aylarında ödenir. Yönetim Kurulunun teklifi ve Belediye Başkanının onayı ile yılda iki kez teşvik ikramiyesi ödenir.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

20. Mahkemenin 17/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 1/2/2013 tarih ve 2013/1244 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

21. Başvurucu, birikmiş teşvik ikramiyelerinin ödenmesi talebiyle açtığı davanın makul süre sınırı aşılarak 7 yıldan fazla bir sürede tamamlandığını, mahkeme kararlarının gerekçesiz ve somut durumu açıklamaktan uzak olduğunu, aynı alanda çalışan diğer kişilere teşvik ikramiyesi ödemeleri yapıldığı halde belediye sanatçılarına ödeme yapılmadığını belirterek adil yargılanma hakkının, zorla çalıştırma yasağının, eşitlik ilkesinin ve ayrıca Anayasa’nın 55. ve 64., maddeleri ile 123. maddesinde yer alan devlet çalışanlarına yaptıkları işle uyumlu ücret ödemesi, devletin sanat ve sanatçıyı koruması, idarenin hukuki denetimi ilkelerinin yorumlarla ihlal edildiğini ileri sürerek ihlalin tespiti ile 100.000 TL maddi, 50.000 TL manevi tazminat ve ayrıca 5.000 TL yargılama masrafının kendisine ödenmesi taleplerinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

22. Başvuru dilekçesi ve ekleri incelendiğinde, başvurucunun kendisiyle aynı durumda çalışan diğer kurum çalışanlarından farklı bir biçimde idarenin kendisine teşvik ikramiyesi ödememesi ve yargı kararlarının da bunu onaması nedeniyle Anayasa’nın 55., 64. ve 123. maddeleri ile Anayasa’nın 18. maddesiyle ilişkili olarak eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürdüğü anlaşılmıştır.

23. Anayasa Mahkemesi, başvurucunun ihlal iddialarına ilişkin nitelendirmesi ile bağlı olmayıp hukuki nitelendirmeyi bizzat yapar. Başvurucunun özü itibariyle kendisine teşvik ikramiyesi ödememesi ve yargı kararlarının da bunu onamasından, dolayısıyla alması gereken ücret kendisine ödenmeden çalıştırıldığından şikâyetçi olduğu ve bahsedilen şikâyetin zorla çalıştırma yasağına yönelik olduğu anlaşıldığından bu şikâyetler zorla çalıştırma yasağı kapsamında değerlendirilmiş, başvurucunun gerekçeli karar hakkı ve makul sürede yargılanma hakkının ihlali iddiaları ise ayrıca incelenmiş, diğer haklar yönünden inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

24. Ayrıca başvurucu kendisine Anayasa'nın 10. maddesinin ilk fıkrasında sayılan hangi nedene dayalı olarak veya hangi sebeple ayrı muamele yapıldığından bahsetmemiştir. Başvurucu esas olarak kendisine çalışması karşılığı ödenmesi gereken bir bedelin ödenmemesi nedeniyle haklarının ihlal edildiğinden şikâyet etmektedir. Başvurucunun emsal gösterdiği ve kendilerine ödeme yapıldığını iddia ettiği kişiler başka kurum çalışanları olup, o kurumların mevzuatına ve o kurumların idari karar süreçlerine tabi olduklarından kendilerine farklı ödemeler yapılması bu farklılığın doğal sonucudur. Bu nedenlerle başvurucunun Anayasa'nın 18. maddesine yönelik şikâyetinin incelemesinde ayrıca eşitlik ilkesi yönünden değerlendirme yapılmasına gerek görülmemiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Zorla Çalıştırma Yasağının İhlali İddiası

25. Başvurucu aynı durumda çalışan birçok kişiden farklı bir biçimde kendisinin yasal haklarına ulaşması engellenerek çalıştırıldığını, aynı sözleşmeleri imzalayan farklı kurumlarda, benzer durumdaki sanatçılara dava konusu ödemelerin yapıldığını, bu nedenle kendisinin zorla çalıştırıldığını ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

26. Adalet Bakanlığı görüş yazısında, bir anayasal hak ihlali iddiasının Anayasa Mahkemesi tarafından incelenebilmesi için Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanında olması gerektiği, mahkemelerin uyuşmazlıklarla ilgili vardıkları sonucun esas yönünden adil olup olmadığı ile mahkemelerin maddi ve hukuki hatalarının bireysel başvuru kapsamında incelenemeyeceği, ayrımcılık yasağıyla ilgili iddianın soyut biçimde incelenmeyeceği, bir temel hakla bağlantılı olarak ele alınması gerektiği, somut başvuruya konu davada idarenin ödeme konusunda takdir yetkisi olduğu ve mahkemenin de idari işlemin hukuka uygunluğu yönünde karar verdiği ifade edilmiştir.

27. Başvurucu, Adalet Bakanlığının görüşüne karşı, Anayasa Mahkemesinin yaptığı incelemede temyiz mahkemesi gibi inceleme yapmadığı, ancak temel hak ve özgürlükler alanında çok geniş inceleme yetkisine sahip olduğunu belirterek ihlal iddialarını tekrar etmiştir.

28. 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.

29. Anayasa'nın "Zorla çalıştırma yasağı" başlıklı 18. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Hiç kimse zorla çalıştırılamaz. Angarya yasaktır."

30. AİHS'nin "Kölelik ve zorla çalıştırma yasağı" başlıklı 4. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"1. Hiç kimse köle ya da kul durumunda tutulamaz.

2. Hiç kimse zorla çalıştırılamaz ve zorunlu çalışmaya tabi tutulamaz."

31. Anayasa'nın 18. maddesinin gerekçesinde angarya, kişinin emeğinin karşılığını almadan zorla çalıştırılması olarak tanımlanmıştır. Anayasa Mahkemesinin çeşitli kararlarında da angarya, bir maldan ya da bir kişinin çalışmasından karşılıksız yararlanma biçiminde tanımlanmıştır. Hizmetlerin karşılığında kendilerine ücret ödenen kişilerin bu yükümlülük kapsamındaki çalışmalarının angarya olarak nitelendirilmesinin mümkün olmadığı belirtilmiştir (AYM, E.2011/150, K.2013/30, 14/2/2013).

32. 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 No.lu Cebri ve Mecburi Çalıştırmaya İlişkin ILO Sözleşmesi'nde düzenlenmiştir. Anılan Sözleşme'nin 2. maddesinde yapılan ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesince (AİHM) de Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'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, 14/2/2013).

33. AİHM tarafından da AİHS'in 4. maddesinin yorumlanmasında ILO Sözleşmesi'nde yer alan tanıma başvurulmaktadır (Bkz. AİHM, Sliadin/Fransa, B. No: 73316/01, 26/10/2005, § 115-116). AİHM, içtihatlarında "zorla veya zorunlu" bir çalışmanın tespitinde iki ayrı durumun varlığı aranmaktadır. Bunlardan ilki, kişinin yaptığı çalışmanın yasal zorunluluk veya yükümlülük gereği olması ya da kendi iradesi dışında çalışmaya zorlanması; ikincisi ise bu çalışmanın kişiye sıkıntı verici, kişiyi usandırıcı ya da bunaltıcı veya meşakkatli olmasıdır. AİHM, serbestçe yapılmış bir sözleşme gereğince yapılması gereken işin, taraflardan biri taahhüdünü yerine getirmediğinde yaptırımla karşılaşması nedeniyle zorla çalıştırma sayılamayacağını belirtmektedir (Bkz. Van Der Mussele/Belçika, B. No: 8919/80, 23/11/1983, § 32-34).

34. Başvuru konusu olayda, başvurucu bir kamu idaresiyle yaptığı sözleşmeye istinaden ve ücreti mukabili sözleşmeli tiyatro sanatçısı olarak çalışmaktadır. Başvurucu bahsedilen kurumun ilgili yönetmeliğine göre kendisine yapılması gereken teşvik ikramiyesi ödemelerinin yapılmadığı gerekçesiyle dava açmış, yargılama sonunda bahsedilen yönetmelik ve sözleşmede idareye teşvik ikramiyesi ödenmesi konusunda takdir yetkisi verildiği gerekçesiyle reddedilmiştir. Başvurucu yaptığı işin karşılığı olarak kendisine ücret ödenmediğinden veya istemediği bir işin kendisine zorla yaptırıldığından şikâyet etmemektedir.

35. Bu durumda başvurucu zorla çalışma yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüş ise de başvurucunun tiyatro sanatçısı olarak bir kamu kurumunda yaptığı çalışmanın kamu idaresiyle yaptığı sözleşmeye istinaden ve ücreti mukabili olduğu, bu işte zorla da çalıştırılmadığı anlaşıldığından zorla çalıştırma yasağı yönünden bir müdahalenin

bulunmadığı açıktır.

36. Açıklanan nedenlerle, zorla çalıştırma yasağı hususunda bir müdahalenin olmadığı açık olduğundan, başvurunun bu şikâyet hususunda diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Gerekçeli Karar Hakkının İhlali İddiası

37. Başvurucu yerel mahkeme ve Danıştay kararlarının somut durumu açıklamaktan uzak kararlar olduğunu belirterek gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

38. Adalet Bakanlığı görüş yazısında, mahkeme kararlarının gerekçeli olmasının adil yargılanma hakkının bir gereği olduğu, kurulan hükmün hangi nedenlere ve hukuksal düzenlemelere dayandırıldığının ortaya konması ve hüküm ile olay ve olgular arasında bağlantı kurulması gerektiği, ancak temyiz incelemesinde kararlarının tamamen gerekçeli olmak zorunda olmadığı, somut başvuruya konu yargılamada gerek idare mahkemesinin gerekse Danıştay dairesinin yeterli gerekçe yazmış olduğu ifade edilmiştir.

39. Başvurucu, Adalet Bakanlığının görüşüne karşı, Anayasa Mahkemesinin yaptığı incelemede temyiz mahkemesi gibi inceleme yapmadığı, ancak temel hak ve özgürlükler alanında çok geniş inceleme yetkisine sahip olduğunu belirterek ihlal iddialarını tekrar etmiştir.

40. 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.

41. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan ve 141. maddesinde devlete bir yükümlülük olarak getirilen 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 (B. No: 2013/1034, 20/3/2014, § 33).

42. 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 hakkını ihlal edebilir.

43. Başvuru konusu olayda, Mahkeme 21/4/2006 tarihinde teşvik ikramiyesi ödenmesi konusunda idareye takdir hakkının tanınmadığı gerekçesiyle başvurucu lehine karar vermiş, temyiz incelemesi yapan Danıştay 11. Dairesi 22/4/2009 tarihinde Bakırköy Belediye Tiyatroları Yönetmeliğinde yer alan teşvik ikramiyesinin amacının verimli çalışmayı teşvik etmek ve emsallerine göre başarılı olan personeli ödüllendirmek olduğu, maaş ve sözleşme

ücreti gibi olağan ve mutlak bir ödeme niteliğinde olmadığı, yönetim kurulu teklifi ve başkanın onayı ile verilebildiği, ödenmesi konusunda idareye takdir yetkisi verildiği, bu yetkinin kullanımında hukuka aykırılık olmadığı gerekçesiyle Mahkemenin teşvik ikramiyesiyle ilgili hükmünü bozmuştur. Mahkeme bu defa 30/10/2009 tarihinde Danıştay'ın bozma kararı doğrultusunda teşvik ikramiyesinin ücretin bir unsuru olmadığı, bu nedenle ödenmesi zorunlu parasal hak kapsamında olmadığı, ödenmesinin onaya bağlı olduğu ve belediye başkanının onayı bulunmadığından ödenmediğinin anlaşıldığı gerekçesiyle başvurucunun talebinin reddine karar vermiştir. Tekrar yapılan temyiz başvurusunda ise Danıştay, kendi kararına uyan Mahkemece verilen karar ve dayandığı gerekçenin hukuk ve usule uygun olduğunu belirterek kararı onamıştır.

44. Başvurucu mahkeme kararlarının gerekçesiz olduğunu ileri sürmüş ise de gerek ilk derece mahkemesinin, gerekse temyiz incelemesini yapan Danıştay Dairesinin kararında maddi olay ve olgular incelenmiş, ilgili düzenlemeler yorumlanmış ve hükümle bağlantısı kurulmuştur. Bu durumda mahkemelerin kararlarında hükme ulaşılması için yeterli gerekçe bulunduğu görüldüğünden gerekçeli karar hakkı yönünden bir ihlalin olmadığı açıktır.

45. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun gerekçeli karar hakkına ilişkin iddiası yönünden bir ihlalin olmadığı açık olduğundan, başvurunun diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin 'açıkça dayanaktan yoksun olması' nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

c. Yargılamanın Makul Sürede Tamamlanmadığı İddiası

46. 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

47. Başvurucu, açtığı davanın, makul süre sınırını aşarak 7 yılda tamamlandığını ve bu nedenle etkili bir sonuca ulaşmasının engellendiğini belirterek makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

48. Adalet Bakanlığı görüşünde, yargılama süresinin makul olup olmadığı incelenirken her olayın kendine özgü koşulları, davanın karmaşık olup olmadığı, yargılama süresince tarafların gösterdiği davranışlar ve yetkili makamların tutumları ile davanın başvurucu açısından taşıdığı önem gibi hususların dikkate alındığı belirtilmiş, somut başvuruda davanın yedi yıl sürdüğü, başvurucunun yargılama süresinin uzun olduğuna yönelik şikâyetleri incelenirken bu hususların da göz önünde bulundurulması gerektiği yönünde beyanda bulunulmuştur.

49. Başvurucu, Adalet Bakanlığının görüşüne karşı beyanında, Anayasa Mahkemesinin yaptığı incelemede temyiz mahkemesi gibi inceleme yapmadığı, ancak temel hak ve özgürlükler alanında çok geniş inceleme yetkisine sahip olduğunu belirterek ihlal iddialarını tekrar etmiştir.

50. Anayasa'nın 36. maddesinin "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 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."

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

"Herkes medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar … 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 …"

52. 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).

53. 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)

54. Başvuruya konu süreç, başvurucunun 11/10/2005 tarihinde Mahkemeye başvurarak ödenmesi gerektiğini iddia ettiği birikmiş olan tüm teşvik ikramiyelerinin kendisine ödenmesi talebiyle başlamış, Danıştay'ın 11/10/2012 tarihli onama kararı ile sona ermiştir. Bu durumda yargılama süreci yaklaşık 7 yıl sürmüştür.

55. Belediye Başkanlığının 24/8/2005 tarihli cevabına karşı başvurucunun açtığı davada ilk derece Mahkemesinin duruşmalı yapılan yargılamada verdiği 21/4/2006 tarihli ilk kararı Danıştay 11. Dairesi'nin 22/4/2009 tarihli kararıyla bozulmuş, ilk derece Mahkemesinin bozma kararına uyarak verdiği 30/10/2009 tarihli kararı ise Danıştay aynı Dairesinin, 11/10/2012 tarihli kararıyla onanmıştır.

56. Yargılama süreçleri incelendiğinde ilk derece mahkemesinin ilk kararını yaklaşık 7 ayda, ikinci kararını ise yaklaşık 5 ayda verdiği ve genel olarak yargılama sürecinin uzamasına sebebiyet vermediği, bunun yanında her iki temyiz incelemesinin de yaklaşık 3 yıl sürdüğü anlaşılmaktadır. Yargılamanın uzamasında esas nedenlerinin ilk verilen mahkeme kararının bozulması ve bozma kararı sonrası bozmaya uyarak verilen kararın incelemesi dâhil her iki temyiz incelemesinin yaklaşık üçer yıl sürmesi olduğu görülmektedir.

57. Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde, başvuruya konu yoksun kalınan teşvik ikramiyelerinin yasal faiziyle birlikte ödenmesi talepli idari dava, 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 de mümkün değildir. Bu durumda yaklaşık 7 yıl süren davanın makul sürede tamamlanmadığı sonucuna varılmıştır.

58. 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

59. Başvurucu, yoksun kalınan teşvik ikramiyelerinin yasal faiziyle birlikte ödenmesi talepli idari davanın 7 yıl 2 ay sürmesi ve davanın reddedilerek teşvik ikramiyesi almasının engellendiğini ve makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiğini belirterek 100.000,00 TL maddi, 50.000,00 TL manevi tazminat ile 5.000,00 TL masraf talebinde bulunmuştur.

60. Adalet Bakanlığı görüşünde tazminat istemine ilişkin görüş sunmamıştır.

61. 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.

…"

62. Başvurucu, birikmiş teşvik ikramiyelerinin ödenmesi talebiyle açtığı davanın reddedilerek teşvik ikramiyesi almasının ve makul sürede yargılanma haklarının iddia ederek maddi tazminat talep edilmişse de başvurucunun makul süre şikâyeti dışındaki iddiaları hakkında kabul edilemezlik kararı verilmiş ve 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, başvurucunun maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

63. Başvuruya konu idare mahkemesinde görülen yoksun kalınan teşvik ikramiyelerinin yasal faiziyle birlikte ödenmesi talepli idari davanın, yaklaşık 7 yıl 2 ay sürmesi sebebiyle başvurucuya yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında takdiren 5.000,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

64. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,38 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

A. Başvurunun,

1. Zorla çalıştırma yasağına ilişkin şikâyetinin, "açıkça dayanaktan yoksun olması",

2. Gerekçeli karar hakkına ilişkin şikâyetinin, "açıkça dayanaktan yoksun olması",

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. Makul sürede yargılanma hakkına ilişkin şikâyetinin KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya takdiren 5.000,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE, başvurucunun tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

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

E. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvurucunun 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,

F. Kararın bir örneğinin ilgili mahkemesine gönderilmesine,

17/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# OSMAN GEÇER

**B. No: 2013/1326 | Karar tarihi: 17.07.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/1326

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

OSMAN GEÇER BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/1326)

Karar Tarihi: 17/7/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Raportör : Selami ER

Başvurucu : Osman GEÇER

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, iş akdinin feshinin iptali ve işe iadesine karar verilmesi talebiyle açtığı davanın, yaklaşık 3,5 yılda tamamlandığını, iş akdinin feshedilmesine sebep olan işlemler dolayısıyla işleme katılan diğer çalışanların iş akitlerinin feshedilmemesi ve Başsavcılığın kovuşturmaya yer olmadığına karar vermesine rağmen kendisine işten çıkarılma cezası verildiğini, Mahkeme kararının gerekçesiz olduğunu belirterek, Anayasa'nın 10. ve 36. maddelerinde düzenlenen eşitlik ilkesi ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 8/2/2013 tarihinde İskenderun İş Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca, 22/4/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölümün 20/5/2013 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 22/7/2013 tarihli görüş yazısı 5/8/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu Adalet Bakanlığı cevabına karşı beyanlarını yasal süresi içinde 15/8/2013 tarihinde ibraz etmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru formu ve ekleri ile ilgili dava dosyasında yer aldığı şekliyle olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucunun çalıştığı Bankada hakkında hazırlanan teftiş kurulu raporuyla mudilerin bilgisi ve rızası olmaksızın hesaplarından tediye ve tahsil işlemleri yaptığı, başka bir müşteri adına yine haberi olmaksızın kredi kullanıp kapattığı ve bu şekilde elde ettiği parayı kullandığı tespit edilmiş ve iş akdi işveren Banka tarafından 3/3/2009 tarihli disiplin kurulu kararına istinaden 1/6/2009 tarihinden itibaren feshedilmiştir.

8. İşveren Bankanın şikâyeti üzerine başvurucu hakkında İskenderun Cumhuriyet Başsavcılığınca 2009/6170 sayılı soruşturma dosyası açılmıştır. İskenderun Cumhuriyet Başsavcılığı, başvurucunun ifadesini alıp gerekli araştırmayı yaptıktan sonra görevi kötüye kullanma suçu yönünden olayda başvurucunun kamu görevlisi olmadığı ve hesaplarından bilgileri olmaksızın kredi kullandırılan kişilerin kredileri kısa sürede faiziyle birlikte kapatıldığından zarar oluşmadığı gerekçesiyle 25/10/2010 tarihinde kovuşturmaya yer olmadığına dair karar vermiş, bu karar 11/1/2011 tarihinde kesinleşmiştir.

9. Başvurucu 23/6/2009 tarihinde İskenderun İş Mahkemesinde (Mahkeme) iş akdinin haksız yere feshedildiği gerekçesiyle işe iade davası açmıştır.

10. Mahkeme, ilk üç duruşmada davacı ve davalının cevap ve cevaba cevap dilekçelerini almış, delilleri toplamış ve şahitleri dinlemiş, 28/1/2010 tarihli üçüncü duruşmada İskenderun Cumhuriyet Başsavcılığından dosyanın istenmesine karar vermiş, sonraki 8 duruşmada bahsedilen dosyayı bekletici mesele yaparak sonucunun beklenmesine, istenmesine ve incelenmesine karar vermiştir. Mahkeme 14/4/2011 ve 20/10/2011 tarihleri arasında yaptığı üç duruşmada ise 2008/8095 sayılı başka bir soruşturma dosyasının istenmesine ve incelenmesine karar vermiştir.

11. Mahkeme, 8/3/2012 tarihinde E.2009/523, K.2012/281 sayılı karar ile başvurucunun, müşterilerin bilgisi ve rızası olmaksızın hesaplarından para çekip yatırdığı, kredi kullandırıp kapattığı ve bu şekilde elde ettiği parayı kullandığı, hesaplarından kredi kullandırılan kişilerin banka müfettişine verdikleri ifadelerde kullanımın kendilerine ait olmadığını ifade ettikleri, daha sonra şikâyetlerini geri almalarının başvurucuyu koruma amacına yönelik olduğu, başvurucunun savunmalarının tutarsız olduğu, bankaların güven ve itibar kurumları olduğu, iş sözleşmelerinin tarafların karşılıklı güvenine dayandığı, başvurucunun Bankacılık Kanununa aykırı davranışlarının tespit edildiği ve bu güven sarsıcı durumdan sonra sözleşmenin sürdürülmesinin beklenemeyeceği, bu nedenlerle feshin haklı sebebe dayandığı gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir.

12. İlk Derece Mahkemesinin kararı davacı tarafından temyiz edilmiştir. Temyiz incelemesini yapan Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, temyiz itirazlarını yerinde görmemiş ve "...dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle kanuni gerektirici sebeplere ve özellikle

delillerin takdirinde bir isabetsizlik görülmemesine göre, yerinde bulunmayan bütün temyiz itirazlarının reddi ile usul ve kanuna uygun olan hükmün onanmasına…" gerekçesiyle İlk Derece Mahkemesinin kararını usul ve kanuna uygun bularak 8/11/2012 tarihinde E.2012/17382, K.2012/36899 sayılı kararıyla hükmü onamıştır. Karar aynı tarihte kesinleşmiştir.

13. Kesinleşen karar 15/1/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

14. 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."

15. 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."

16. 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."

17. 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."

18. 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:

…

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.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Mahkemenin 17/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 8/2/2013 tarih ve 2013/1326 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

20. Başvurucu, iş akdinin feshinin iptali ve işe iadesine karar verilmesi talebiyle açtığı davanın, ceza soruşturmasının sonucunun beklenmesi sebebiyle yaklaşık 3,5 yılda tamamlandığını, iş akdinin feshedilmesine sebep olan işlemler dolayısıyla kendisine işten çıkarılma cezası verilmesine rağmen, işleme katılan banka yönetmen yardımcısının ve yönetmeninin iş akdinin feshedilmediğini, Mahkemenin hakkındaki ceza soruşturmasında takipsizlik kararı verilmesini göz önünde bulundurmadan ret kararı verdiğini, temyiz davasını inceleyen Yargıtay dairesinin onama kararını gerekçesiz verdiğini belirterek, Anayasa’nın 10. ve 36. maddelerinde düzenlenen eşitlik ilkesi ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiş ve iş akdinin haksız olarak feshedildiği gerekçesiyle mahrum kaldığı 22 yıllık kıdem tazminatının ödenmesi ile yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle elde edemediği 3 yıllık kazanç kaybının tazmin edilmesi talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Yargılamanın Sonucunun Adil Olmadığı İddiası

21. Başvurucu iş akdinin feshedilmesine sebep olan işlemler dolayısıyla kendisine işten çıkarılma cezası verilmesine rağmen, işleme katılan banka yönetmen yardımcısının ve yönetmeninin iş akdinin feshedilmediğini, Mahkemenin hakkındaki ceza soruşturmasında takipsizlik kararı verilmesini göz önünde bulundurmadan ret kararı verdiğini, bu nedenle adil yargılanma hakkı ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

22. Adalet Bakanlığı görüş yazısında, başvurucuyu işten çıkaranın özel kanun hükümlerine tabi bir banka olduğu, bu konuda kamu otoritelerince bir işlem tesis edilmediği, bu nedenle işten çıkarma uygulamasının kişi bakımından yetkinin dışında olduğu, Anayasa Mahkemesinin bir hak ihlali olmadıkça mahkemelerin maddi ve hukuki hatalarının bireysel başvuru kapsamında incelenemeyeceği, başvurucunun işten çıkarılma gerekçesinin haksızlığından şikâyet ettiği ve bunun Mahkemece incelenip reddedildiği belirtilerek bu şikâyetler yönünden başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olduğunun düşünüldüğü ifade edilmiştir.

23. Başvurucu, Adalet Bakanlığının görüşüne karşı, işveren bankanın bir kamu bankası olduğu, sermayesinin tamamının Hazineye ait olduğu, daha önceleri personelinin de kamu personeli statüsünde olduğu, özel statüye geçmeyen personelin memur olarak başka kurumlara atandığı belirtilerek kredi vermede asıl sorumlu olan unvanlı personelin sadece

uyarı cezası almasına rağmen kendisinin iş akdine son verildiği belirterek ihlal iddialarını tekrar etmiştir.

24. Başvurucu, iş akdinin feshedilmesine sebep olan işlemler dolayısıyla kendisine işten çıkarılma cezası verilmesine rağmen, işleme katılan banka yönetmen yardımcısının ve yönetmeninin iş akdinin feshedilmediğini belirterek eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini 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 işten çıkarılma gerekçesinin haksızlığından ve bu konuda Mahkemece verilen kararın hatalı olduğundan şikâyet etmektedir. Başvurucunun emsal gösterdiği unvanlı personelin somut başvuruya konu olayda mudilerin hesaplarından bilgi ve rızaları olmaksızın para çekilmesi ve yatırılması ile kredi kullandırılması işlemlerinden sorumlulukları kontrol etme ve onaylamaya bağlı iken başvurucu işlemleri bizzat yapan kişi olarak sorumludur. Bu sorumluluğa bağlı olarak yapılan teftiş incelemesi sonrasında farklı cezalar önerilmesi ve yetkili kurullarca onaylanması beklenmesi gereken bir sonuç olup, başvurucunun şikâyetinin incelemesinde ayrıca eşitlik ilkesi yönünden değerlendirme yapılmasına gerek görülmemiştir.

25. 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.

26. Bir anayasal hakkın ihlali iddiası 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 (B. No: 2012/1056, 16/4/2013, § 34).

27. İlke 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 incelenemez (B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

28. Başvuruya konu somut davada başvurucunun hakkında hazırlanan teftiş kurulu raporuyla mudilerin bilgisi ve rızası olmaksızın hesaplarından tediye ve tahsil işlemleri yaptığı, başka bir müşteri adına yine haberi olmaksızın kredi kullanıp kapattığı ve bu şekilde elde ettiği parayı kullandığı tespit edilerek iş akdi feshedilmiştir. Başvurucunun iş akdinin haksız yere feshedildiği gerekçesiyle açtığı işe iade davasında Mahkeme, 8/3/2012 tarihinde başvurucunun müşterilerin bilgisi ve rızası olmaksızın hesaplarından para çekip yatırdığı, kredi kullandırıp kapattığı ve bu şekilde elde ettiği parayı kullandığı, başvurucunun savunmalarının tutarsız olduğu, başvurucunun bankacılık kanununa aykırı davranışlarının tespit edildiği ve güven sarsıcı bu durumdan sonra sözleşmenin sürdürülmesinin beklenemeyeceği, bu nedenlerle feshin haklı sebebe dayandığı gerekçesiyle (§§ 10-11) davanın reddine karar vermiştir.

29. Somut davada Mahkemece uyuşmazlığın çözümü için gerekli bilgi ve belgeler toplanarak inceleme yapılmış ve tanık ifadelerine başvurulmuş, başvurucuya itirazlarını sunmak üzere imkân verilmiş ve bu iddia ve itirazları değerlendirilmiştir.

30. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun yargılamanın sonucuna yönelik iddialarının kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin olduğu, Derece Mahkemesi kararlarının bariz takdir hatası veya açıkça keyfilik içermediği anlaşıldığından, başvurunun diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Gerekçeli Karar Hakkının İhlali İddiası

31. Başvurucu Yargıtay onama kararının gerekçesiz olduğu, Anayasa'ya göre tüm mahkemelerin kararlarının gerekçeli olması gerektiğini belirterek gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

32. Adalet Bakanlığı görüş yazısında, mahkeme kararlarının gerekçeli olmasının adil yargılanma hakkının bir gereği olduğu, ancak temyiz incelemesinde kararlarının tamamen gerekçeli olmak zorunda olmadığı, derece mahkemesiyle aynı görüşte olunması halinde o gerekçeyi kullanarak veya basit bir atıfla görüşünü karara yansıtmasının yeterli olduğu, bu anlamda somut başvuruya konu Yargıtay kararında yeterli gerekçenin yazılmış olduğu ifade edilmiştir.

33. Başvurucu, Adalet Bakanlığının gerekçeli karar hakkına yönelik görüşüne karşı cevap vermemiştir.

34. 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.

35. Anayasa'nın 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 (B. No: 2013/1034, 20/3/2014, § 33).

36. 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 derece mahkemesinin kararını ve temyiz itirazlarını inceleyerek kararı onadığını ya da bozduğunu göstermesidir (benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Garcia Ruiz /İspanya, B.No. 30544/96, 21/1/1996, § 28).

37. Somut olayda, Mahkemece, başvurucunun temyiz başvurusunda da dile getirdiği iddialar tüm dosya kapsamı dikkate alınarak, hukuk kuralları ve diğer delillerle beraber incelenmiş ve davanın reddine karar verilmiştir (§§ 10-11). Yargıtay tarafından da Mahkemece verilen kararın gerekçesine atıf yapılarak ve bu gerekçe kabul edilerek hüküm

onanmıştır (§ 12). Bu durumda Yargıtay kararının gerekçesiz olduğundan söz edilemez.

38. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun gerekçeli karar hakkına ilişkin iddiası yönünden bir ihlalin olmadığı açık olduğundan, başvurunun diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin 'açıkça dayanaktan yoksun olması' nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

c. Yargılamanın Makul Sürede Tamamlanmadığı İddiası

39. 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

40. Başvurucu, iş akdinin feshedilmesi üzerine iş mahkemesinde açtığı feshe itiraz davasının, yaklaşık üç buçuk yılda makul olmayan bir sürede tamamlandığını, dava daha hızlı sonuçlandırılsa idi kalan emeklilik süresini doldurup emekli olabileceğini belirterek makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

41. Adalet Bakanlığı görüş yazısında, makul süreye ilişkin değerlendirmede Anayasa Mahkemesinin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) yaklaşımını benimseyerek yargılama sürecinin bütününü ele aldığını, AİHM'in 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 ilk derece mahkemesinin 33 ayda karar verdiğini, bu süre zarfında davanın esasını incelediği, tanık ifadelerine başvurduğu, tanık sayısının ve delil listesinde yer alan belgelerin fazla olduğu, davanın uzamasındaki en büyük nedenin İskenderun Cumhuriyet Başsavcılığının başvurucu hakkındaki 2009/6170 sayılı soruşturma dosyasının bekletici mesele yapılması olduğu ifade edilerek yargılama süresinin makul olup olmadığı incelenirken bu hususların göz önünde bulundurulması gerektiği yönünde beyanda bulunulmuştur.

42. Başvurucu karşı beyan dilekçesinde, Mahkemenin ret kararını dayandırdığı gerekçelerin tamamının bekletici mesele yapılan soruşturma dosyası sonuçlanmadan önce de mevcut olduğunu, soruşturma dosyasının beklenmesinin davaya hiçbir katkısı olmadığını, soruşturma lehine sonuçlandığı halde davanın reddedildiğini, dolayısıyla yargılamanın uzamasının makul gerekçesi bulunmadığını beyan etmiştir.

43. 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."

44. 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."

45. 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.”

46. 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).

47. 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).

48. 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, § 49).

49. 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 vererek feshin geçersizliğinin tespiti ve işe iade davalarının seri muhakeme usulüyle mahkemelerce iki ay içinde; bu davaların temyiz incelemesinin de bir ay içinde sonuçlandırılması yönünde düzenleme yapmıştır (Bkz., B. No: 2013/772, 7/11/2013, § 61). 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).

50. 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). 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. 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).

52. Başvuru konusu olayda, iş akdi işveren tarafından feshedilen başvurucunun 23/6/2009 tarihinde açtığı feshe itiraz davasında Mahkeme, 2009/6170 sayılı soruşturma dosyasını bekletici mesele yapmış ve bu soruşturmada verilen kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın kesinleşmesi sonrasında yargılamayı yaklaşık 2 yıl 8 ayda tamamlayarak 8/3/2012 tarihinde ret kararı vermiştir. Davanın temyiz incelemesi de Yargıtay dairesinin 8/11/2012 tarihinde verdiği onama kararı ile 8 ayda tamamlanmıştır. Bu durumda iki dereceli yargılama sisteminde davanın 3 yıl 4 ay sürdüğü anlaşılmaktadır.

53. Davanın uzamasındaki esas nedeni 28/1/2010 tarihli davanın üçüncü duruşmasından 20/10/2011 tarihli duruşmaya kadar geçen yaklaşık 1 yıl 9 aylık sürede İskenderun Cumhuriyet Başsavcılığının başvurucu hakkında yürüttüğü soruşturma dosyasının bekletici mesele yapılmasıdır. Bu süre içinde davanın esasına yönelik yargılama faaliyeti devam etmemiş ve soruşturmanın sonuçlanmasından sonra mahkeme işin esasını incelemeye devam ederek karar vermiştir.

54. 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 sebep olduğu da söylenemez. Sonuç olarak iş 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 olmadığı aşikârdır.

55. 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

56. Başvurucu, uğradığı haksızlık nedeniyle mahrum kaldığını iddia ettiği 22 yıllık kıdem tazminatı ile uzun yargılama nedeniyle kaybettiği 3 yıllık gelir kaybı karşılığı tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

57. Adalet Bakanlığı görüşünde, başvurucunun tazminat talebi konusunda değerlendirme yapılmamıştır.

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. Başvurucu uğradığı haksızlık nedeniyle mahrum kaldığını iddia ettiği 22 yıllık kıdem tazminatı ile uzun yargılama nedeniyle kaybettiği 3 yıllık gelir kaybı karşılığı tazminat talep edilmişse de başvurucunun makul süre dışındaki şikâyetleri kabul edilemez bulunmuştur. Başvuruda Anayasa’nın 36. maddesinin 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.

60. Başvurucu açısından işe iade konulu davanın başvurucunun kişisel yararı göz önünde bulundurulduğunda, yaklaşık 3 yıl 4 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.

61. 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 nedenlerle;

A. Başvurunun,

1- Yargılamanın sonucuna ilişkin şikâyetler yönünden “açıkça dayanaktan yoksun olması”,

2- Gerekçeli karar hakkına yönelik şikâyet yönünden “açıkça dayanaktan yoksun olması” ,

nedenleriyle 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. Başvurucu Osman GEÇER’e 3.000,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE, başvurucunun tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

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

E. 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,

F. Kararın bir örneğinin ilgili mahkemesine gönderilmesine,

17/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# HIDIR MEMİCİL

**B. No: 2013/1420 | Karar tarihi: 17.07.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/1420

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HIDIR MEMİCİL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/1420)

Karar Tarihi: 17/7/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Zühtü ARSLAN

Raportör : Hüseyin TURAN

Başvurucular : Hıdır MEMİCİL

Vekili : Av. Yılmaz BEKTAŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu 4/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 102. maddesinin (2) numaralı fıkrasında öngörülen azami beş yıllık tutukluluk süresini doldurmasına rağmen tahliye edilmediğini ileri sürerek Anayasa'nın 17., 19., 36. ve 38. maddelerinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 31/1/2013 tarihinde İstanbul 12. Ağır Ceza Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca, 17/7/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 12/12/2013 tarihinde yapılan toplantıda kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular 16/12/2013 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir. Adalet Bakanlığı, 15/1/2014 tarihinde görüş sunulmasına gerek olmadığını belirtmiş olduğundan başvurucuya bildirimde bulunulmasına gerek duyulmamıştır.

6. Başvurucunun 2013/6228 başvuru numaralı ve 31/7/2013 tarihli bireysel başvurusu, “kişi yönünden hukuki irtibat” nedeniyle söz konusu 2013/1420 numaralı bireysel başvuru dosyası ile 28/2/2014 tarihinde birleştirilmiştir.

III. OLAYLAR VE OLGULAR

A. Olaylar

7. Başvuru süreci ile ilgili olaylar özetle şöyledir:

8. Başvurucu, uyuşturucu veya uyarıcı madde ticareti yapma, tedarik etme, nakletme ve bu amaçla bulundurma veya sağlama, suç işlemek amacıyla kurulan örgüte üye olma şüphesiyle 7/2/2007 tarihinde gözaltına alınmış ve İstanbul 11. Ağır Ceza Mahkemesinin 10/2/2007 tarih ve E.2007/29 sorgu sayılı kararı ile tutuklanmıştır.

9. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı 20/2/2007 tarihinde E.2007/294 sayılı iddianameyle başvurucu hakkında İstanbul 12. Ağır Ceza Mahkemesinde dava açmıştır.

10. İstanbul 12. Ağır Ceza Mahkemesi, 24/2/2010 tarih, E.2007/139 ve K.2010/81 sayılı kararıyla başvurucunun mahkumiyetine ve tutukluluk halinin devamına karar vermiştir.

11. Temyiz edilen karar, Yargıtay 10. Ceza Dairesinin 15/4/2011 tarih ve E.2010/52594, K.2011/3970 sayılı kararıyla bozulmuş ve başvurucunun salıverilme isteği reddedilmiştir.

12. Bozma kararı üzerine dava, 2011/119 esasına kaydedilmiş ve İstanbul 12. Ağır Ceza Mahkemesi, 9/5/2013 tarih ve E.2001/119, K.2013/115 sayılı ilamıyla başvurucunun 27 yıl 11 ay hapis ve 300.000 TL adli para cezalarıyla cezalandırılmasına ayrıca, tutukluluk halinin devamına karar vermiştir.

13. Başvurucu, 16/5/2013 tarihinde tutukluluğun devamına ilişkin karara karşı itiraz etmiştir.

14. İtiraz üzerine İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi, 31/5/2013 tarih ve 2013/350 değişik iş sayılı kararıyla itirazı reddetmiştir.

15. Söz konusu karar başvurucuya 1/7/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

16. Başvurucu, İstanbul 12. Ağır Ceza Mahkemesinin 9/5/2013 tarih ve E. 2011/119, K. 2013/115 sayılı kararını 15/5/2013 tarihinde temyiz ettiğinden dosyanın Yargıtay C.Başsavcılığına gönderilmiş olduğu UYAP üzerinden yapılan incelemeden anlaşılmıştır.

17. Başvuru, 31/1/2013 tarihinde, birleşen 2013/6228 sayılı başvuru ise 31/7/2013 tarihinde yapılmıştır.

B. İlgili Hukuk

18. 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."

19. 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."

21. 5271 sayılı Kanun'un 104. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

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

22. 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."

23. 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

24. Mahkemenin 17/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 31/1/2013 tarih ve 2013/1420 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

25. Başvurucu, suç işlemek amacıyla kurulan örgüte üye olma ve örgüt faaliyeti çerçevesinde uyuşturucu madde ticareti yapma suçları kapsamında 10/2/2007 tarihinden beri tutuklu olması nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinde düzenlenen kişi özgürlüğü ve güvenliğinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu ayrıca, uzun tutukluluk nedeniyle cezaevinde kaldığından işkence ve kötü muamele görmeme hakkının, masumiyet karinesi ile suç ve cezaların kanuniliği ilkesinin de ihlal edildiğini iddia etmiş, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

26. Başvurucunun şikâyetinin esas itibarıyla kanunda öngörülen azami sürenin aşılması nedeniyle tutukluluğun hukuki olmadığına ilişkin olduğu, diğer şikâyetlerin bundan kaynaklandığı anlaşılmakla, başvurunun Anayasa'nın 19. maddesi çerçevesinde incelenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

27. 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

28. Başvurucu, tutukluluk süresinin Kanun'da öngörülen azami süreyi aşması nedeniyle hukuki dayanağının olmadığından şikâyet etmektedir.

29. 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.

..."

30. Başvurucunun kanuni tutukluluk süresinin aşıldığına ilişkin şikâyetinin Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası çerçevesinde değerlendirilmesi gerekir.

31. Anayasa'nın 19. maddesinin birinci fıkrasında herkesin kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkına sahip olduğu ilke olarak ortaya 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).

33. 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).

34. 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.

35. 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).

36. 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.

37. Somut olayda 7/2/2007 tarihinde göz altına alınıp, 10/2/2007 tarihinde tutuklanan başvurucu, 9/5/2013 tarihli hüküm duruşmasında tahliye talebinde bulunmuş İstanbul 12. Ağır Ceza Mahkemesi, başvurucunun aldığı ceza miktarı, tutuklu kaldığı süre, isnat edilen suçların CMK.100. maddesinde gösterilen suçlardan olması, hakkında birden fazla tevkif müzekkeresi bulunması dikkate alınarak tahliye talebinin reddine ve tutukluluk halinin devamına karar vermiştir.

38. Başvurucunun, İstanbul 12. Ağır Ceza Mahkemesinin ret kararına karşı itirazı da İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesince benzer gerekçelerle reddedilmiştir.

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. Aksinin kabulü bireysel başvurunun getiriliş amacıyla bağdaşmaz. Dolayısıyla incelemenin bu çerçevede yapılması gerekir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 48).

40. 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).

41. 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).

42. 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).

43. 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).

44. 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. Nitekim AİHM, mahkûmiyet kararı sonrası tutulma halini tutukluluk olarak nitelendirmemekte ve temyiz aşamasında geçen süreyi tutukluluk süresinin hesabında dikkate almamaktadır (B. No: 2012/338, 2/7/2013, § 41; Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz: Solmaz/Türkiye, B. No: 27561/02, 16/1/2007, §§ 23-24; Şahap Doğan/Türkiye, B. No: 29361/07, 27/5/2010, § 26). Aynı yaklaşım Yargıtay Ceza Genel Kurulunca da benimsenmiş ve 12 Nisan 2011 tarihli E. 2011/1-51, K. 2011/42 sayılı kararda, "hakkında mahkûmiyet hükmü kurulmakla sanığın atılı suçu işlediği yerel mahkeme tarafından sabit görülmekte ve bu aşamadan sonra tutukluluğun dayanağı mahkûmiyet hükmü olmaktadır." gerekçesiyle, temyizde geçen sürenin tutukluluk süresine dâhil edilmeyeceğine hükmedilmiştir. 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.

45. Somut olayda başvurucu, 7/2/2007 tarihinde gözaltına alınması ile ilk derece mahkemesinin 24/2/2010 tarihli kararı ile hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verilmesi arasında 3 yıl 17 gün"bir suç isnadına bağlı olarak" tutulmuştur.

46. Başvurucu, Mahkemenin mahkûmiyet kararını temyiz etmiştir. İlk derece mahkemesinin 24/2/2010 tarihli kararı, Yargıtay tarafından yapılan temyiz incelemesi neticesinde 15/4/2011 tarihinde bozulmuştur. İlk derece mahkemesinin karar tarihi ile Yargıtay'ın bozma kararı tarihi arasında geçen sürede başvurucu, "ilk derece mahkemesince verilen hükme bağlı olarak" tutulmuştur. Başvurucu, Yargıtay'ın bozma kararı sonrasında yeniden "bir suç isnadına bağlı olarak" tutulmaya devam edilmiş, karar tarihinden önce 29/3/2013 tarihi itibariyle "bir suç isnadına bağlı olarak" tutulduğu süre 5 yılı doldurmuştur.

47. Başvurucunun, "bir suç isnadına bağlı olarak" tutulduğu süre ilk derece mahkemesinin tekrar hüküm verdiği 9/5/2013 tarihi itibarıyla 5 yıl 1 ay 11 gün olduğu anlaşılmış olup, bu şekilde 5271 sayılı Kanun'un 102. maddesinin (2) numaralı fıkrasında öngörülen 5 yıllık azami süreyi aştığı anlaşılmıştır. Başvurucunun bu tarihten sonraki tutuklu bulundurulmasının hukuki dayanağı bulunmayıp Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında belirtilen "kanuni"lik şartını karşılamamaktadır.

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

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

49. 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.”

50. Başvuruda, Anayasa’nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Anayasa Mahkemesince hükmolunan hak ihlalinin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için kararın bir örneği ilgili mahkemesine gönderilmelidir.

51. Başvurucu, maddi ve manevi zararların giderilmesini talep etmiştir.

52. 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.

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

54. Başvurucu tarafından yapılan ve birleşen iki dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 396,70 TL harçtan oluşan 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 5.000,00 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE ve tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

D. Başvurucu tarafından yapılan 396,70 TL harç (iki birleşen dosya nedeniyle) ve 1500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.896,70 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğinden sonra Maliye Bakanlığına 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,

F. Karar örneğinin ilgili mahkemesine ve Yargıtay’a gönderilmesine,

17/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# İRFAN ASLAN

**B. No: 2013/1782 | Karar tarihi: 17.07.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/1782

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

İRFAN ASLAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/1782)

Karar Tarihi: 17/7/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Raportör : Hüseyin TURAN

Başvurucu : İrfan ASLAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu 4/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 102. maddesinin (2) numaralı fıkrasında öngörülen azami beş yıllık tutukluluk süresini doldurmasına rağmen tahliye edilmediğini ileri sürerek Anayasa'nın 19. ve 36. maddelerinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 27/2/2013 tarihinde İzmir 10. Ağır Ceza Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca, 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 28/8/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucuya 10/9/2013 tarihinde bildirilmiştir. Başvurucu Bakanlık görüşüne karşı beyanlarını 18/9/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

III. OLAYLAR VE OLGULAR

A. Olaylar

7. Başvuru dilekçesindeki ilgili olaylar özetle şöyledir:

8. Başvurucu, İzmir Cumhuriyet Başsavcılığınca başlatılan soruşturma kapsamında 17/3/2006 tarihinde tutuklanmış ve hakkında suç işlemek amacıyla kurulan örgüte üye olmak ve örgüt faaliyetleri içinde tasarlayarak adam öldürmek suçlarından tutuklu olarak yargılanmaya başlanmıştır.

9. İzmir 10. Ağır Ceza Mahkemesinin 14/4/2011 tarih ve E.2007/316, K.2011/70 sayılı ilamıyla başvurucunun hapis ve ağırlaştırılmış müebbet hapis cezalarıyla cezalandırılmasına karar verilmiştir.

10. Mahkemenin kararı başvurucu tarafından temyiz edilmiş, Yargıtay 1. Ceza Dairesinin 6/11/2012 tarih ve E. 2012/3338, K.2012/7873 sayılı ilamıyla İzmir 10. Ağır Ceza Mahkemesinin 14/4/2011 tarihli kararı bozulmuştur.

11. Yargıtay'ın bozma kararı üzerine İzmir 10. Ağır Ceza Mahkemesinde yapılan yargılamada 24/1/2013 tarihli duruşmada, başvurucunun tutukluluk süresinin 5271 sayılı Kanun'un 102. maddesinde yer alan 5 yıllık azami süreyi doldurduğunu ileri sürerek tahliye talebinde bulunması üzerine adam öldürme suçundan tahliyesine karar verilmiş, fakat aynı dosya üzerinde başvurucunun çıkar amaçlı suç örgütüne üye olmak suçundan ise yeniden tutuklanmasına karar verilmiştir.

12. Başvurucu İzmir 10. Ağır Ceza Mahkemesince 24/1/2013 tarihinde verilen tutuklama kararına 28/1/2013 tarihinde itiraz etmiş, itiraz İzmir 8. Ağır Ceza Mahkemesinin 2013/82 Değişik İş numaralı kararı ile 5/2/2013 tarihinde reddedilmiştir.

13. İzmir 10. Ağır Ceza Mahkemesi, 12/4/2013 tarih ve E.2012/216, K.2013/55 sayılı ilamıyla başvurucunun tasarlayarak adam öldürme suçundan müebbet hapis ve örgüt üyeliği suçundan ise 4 yıl 1 ay 15 gün hapis cezalarıyla cezalandırılmasına karar vermiş, anılan karar başvurucu tarafından 17/4/2013 tarihinde temyiz edilmiştir.

14. Bireysel başvuru ise 27/2/2013 tarihinde yapılmıştır.

B. İlgili Hukuk

15. 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."

16. 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."

17. 5271 sayılı Kanun'un 104. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

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

18. 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."

19. 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

20. Mahkemenin 17/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 12/3/2013 tarih ve 2013/1782 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

B. Başvurucunun İddiaları

21. Başvurucu, 5271 sayılı Kanun'da öngörülen azami 5 yıllık tutukluluk süresini doldurması üzerine yaptığı tahliye talebinin Mahkemece kabul edilmesi üzerine tahliye edildiğini, ancak hakkında tahliye kararı verilen aynı dosyada yer alan başka bir suç isnadından dolayı tekrar tutuklandığını, dosya kapsamındaki tüm suçlar için 17/3/2006 tarihinde tutuklama kararı verilmesine rağmen 24/1/2013 tarihli duruşmada ilk tutuklama kararında isnat edilen suçlardan biri için yeniden tutuklama kararı verildiğini, başvuru tarihi itibarıyla yaklaşık 7 yıldır tutuklu olduğunu, adil yargılanma hakkı ve silahların eşitliği ilkesinin ihlal edildiğini belirterek Anayasa'nın 19. ve 36. maddelerinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

22. 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. Başvurucu, ayrıca gerekçelerini belirtmeden adil yargılanma hakkı ve silahların eşitliği ilkesinin de ihlal edildiğini iddia etmektedir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiği İddiası

23. Başvurucu adil yargılanma hakkı ve silahların eşitliği ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Adalet Bakanlığının bu kapsamdaki görüşleri özetle şu şekildedir:

“Şikâyetlere konu yargılamanın halen devam etmekte olduğundan, söz konusu iddialar açısından kanun yollarının tüketilip tüketilmediğinin değerlendirmesi hususunu, Anayasa Mahkemesinin dikkatine sunulması gerektiği düşünülmektedir.”

24. Başvurucu başvuru formu ve eklerinde belirtilen hususlar dikkate alınarak başvurunun kabulüne karar verilmesini talep etmiştir.

25. Anayasa’nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

“... Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır.”

26. 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.”

27. 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).

28. Somut olayda başvuru konusu yargılamanın halen derdest olduğu, adil yargılanma hakkı ve silahların eşitliği ilkesinin ihlali kapsamındaki iddiaları yönünden başvuru yollarının tüketilmediği görülmektedir.

29. Açıklanan nedenlerle, başvurunun adil yargılanma hakkı ve silahların eşitliği ilkesinin ihlali kapsamındaki kısmının başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Tutukluluğun Kanuni Süreyi Aştığı İddiası

30. Başvurunun, 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 Yönünden

31. Başvurucu, tutukluluk süresinin Kanun'da öngörülen azami süreyi aşması nedeniyle hukuki dayanağının olmadığından şikâyet etmektedir.

32. Adalet Bakanlığı görüşünde Anayasa Mahkemesinin konuya ilişkin birçok kararında, bir kişi hakkında verilen mahkûmiyet kararı ile birlikte suç isnadına bağlı olarak tutulma durumunun sona erdiğine, azami tutukluluk süresinin kişinin yargılandığı dosya kapsamındaki tüm suçlar açısından en fazla beş yıl olması gerektiğine ve bu sürenin dosyadaki her bir suç için ayrı ayrı hesaplanmasının kabul edilemez olduğuna hükmedildiğini belirtmiştir.

33. Başvurucu, Adalet Bakanlığının görüşüne katıldığını bildirmiştir.

34. 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.

..."

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

36. Anayasa'nın 19. maddesinin birinci fıkrasında herkesin kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkına sahip olduğu ilke olarak ortaya 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).

37. 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).

38. 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.

39. 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).

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.

41. Somut olayda 17/3/2006 tarihinde tutuklanan başvurucu, 5271 sayılı Kanun'un yukarıda belirtilen hükümleri uyarınca tutukluluk için öngörülen azami sürenin aşıldığı iddiasıyla tahliye talebinde bulunmuştur. Tahliye talebi, dosya kapsamında isnat olunan adam öldürmek suçundan yerinde görülerek başvurucunun tahliyesine, ancak aynı duruşmada dosya kapsamındaki çıkar amaçlı suç örgütüne üye olmak suçundan yeniden tutuklanmasına karar verilmiştir.

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 delil değerlendirmesinde bariz takdir hatası veya açık keyfilik bulunması halinde hak ve özgürlük ihlaline sebebiyet veren bu tür kararların bireysel başvuruda incelenmesi gerekir.

43. 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 Anayasa Mahkemesince daha önce karar verilmiştir (B. No: 2012/1303, 21/11/2013, § 37).

44. 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).

45. 17/3/2006 tarihinden itibaren tutuklu bulunan başvurucunun 24/1/2013 tarihinde yapılan duruşmada ilk tutuklama müzekkeresinde zikredilen suçtan Mahkemece tahliyesine karar verilirken, aynı iddianamede yer alan ve yargılaması yapılan çıkar amaçlı suç örgütüne üye olmak suçuna istinaden ayrıca tutuklanmasına karar verilmiştir. Aynı dosya kapsamında beş yıl süreyle tutuklama tedbiri düşünülmeyen bu isnatla ilgili olarak tutuklama şartlarının var olduğu bir an için kabul edilse bile, aynı dosya kapsamındaki ağır cezalık suçlar için Kanun'da öngörülen beş yıllık azami sürenin uzatılması mümkün değildir. Buna göre somut olayda, başvurucunun Yargıtay aşamasında geçen tutukluk süresi 1 yıl 6 ay 24 gün olup bu süre çıkarıldıktan sonra tutuklulukta geçirdiği toplam süre 5 yıl 6 aydır. 5271 sayılı Kanun'un 102. maddesinin (2) numaralı fıkrasında öngörülen azami tutukluluk süresi ise 17/3/2011 tarihinde dolmuştur.

Bu durumda başvurucunun bu tarihten sonraki tutukluluk hali kanunda aranan şekil ve şartlara uymamaktadır.

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

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

47. 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.”

48. Başvuruda, Anayasa’nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Anayasa Mahkemesince hükmolunan hak ihlalinin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için kararın bir örneği ilgili mahkemesine gönderilmelidir.

49. Başvurucu, 50.000,00 TL maddi ve 50.000,00 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

50. 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.

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

52. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmiştir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Adil yargılanma hakkı ve silahların eşitliği ilkesinin ihlal edildiği yönündeki şikâyetlerinin “başvuru yollarının tüketilmemesi” nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Tutukluluğun kanuni süreyi aştığı yönündeki şikâyetlerinin KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA

B. "Kanun'da öngörülen azami tutukluluk süresinin aşılması" nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucuya 5.000,00 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE ve tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

D. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harçtan oluşan yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğinden sonra Maliye Bakanlığına 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,

F. Kararın birer örneğinin ilgili mahkemeye ve Yargıtay’a gönderilmesine,

17/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# SUZAN TEKİN (KAVURKACI) VE DİĞERLERİ

**B. No: 2013/1932 | Karar tarihi: 17.07.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/1932

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

SUZAN TEKİN (KAVURKACI) VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/1932)

Karar Tarihi: 17/7/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Raportör : Selami ER

Başvurucular : Suzan TEKİN (KAVURKACI)

Melodi Ceren KAVURKACI

Aynur KAVURKACI

İlknur KAVURKACI

Temsilci : Av. Meliha SELVİ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucular, ortak murislerinin iş akdinin enerji hırsızlığı yaptığı iddiasıyla işveren kamu idaresi tarafından feshedilmesi ve murisin bu olayın etkisiyle intihar etmesi üzerine açtıkları destekten yoksun kalma ve manevi tazminat davasında ıslah taleplerinin bozmadan sonra ıslah yapılamayacağı gerekçesiyle reddedilmesi ve yargılamanın uzun sürmesi nedenleriyle adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 13/3/2013 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, 19/3/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. İkinci Bölümün 6/6/2013 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 Adalet Bakanlığına gönderilmiş, Adalet Bakanlığının 6/8/2013 tarihli görüş yazısı 6/9/2013 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. Başvuruculaların ortak murisi Kemal Kavurkacı'nın iş akdi, otopark görevlisi olarak çalıştığı işveren Anadolu Ajansı tarafından elektrik hırsızlığı yaptığı ve işverenin güvenini kötüye kullandığı gerekçesiyle 22/7/1999 tarihinde feshedilmiştir.

8. İşverenin suç duyurusu üzerine başvuruculaların murisi hakkında 3/8/1999 tarihinde ceza soruşturması başlatılmış ve muris, 6/8/1999 tarihinde adliyede intihar etmiştir.

9. Başvuruculaların Ankara 3. İş Mahkemesinde 2000/130 esasına kayden ihbar ve kıdem tazminatı, haksız fesih tazminatı ve işçilik haklarının tahsili istemiyle açtıkları davanın yargılaması sonucunda, murisin iş akdinin işveren tarafından haksız olarak feshedildiği tespit edilerek ihbar ve kıdem tazminatı ile Toplu İş Sözleşmesi'nin 11. maddesinde düzenlenen haksız fesih tazminatı ve diğer işçilik alacaklarının ödenmesi hüküm altına alınmış ve karar kesinleşerek Ankara 23. İcra müdürlüğünün E.2002/3 sayılı dosyasında ilama dayalı takiple tahsil edilmiştir.

10. Başvurucular 24/3/2003 tarihinde, Ankara 6. İş Mahkemesinde (Mahkeme) murislerinin emekliliğine çok az bir süre kala iş akdinin feshedilmesi ve feshin haksız olması nedeniyle, emeklilik süresine kadarki ücret, Toplu İş Sözleşmesi ile sağlanan diğer işçilik alacakları, fark emeklilik ikramiyesi ve destekten yoksun kalma tazminatı ("şimdilik her biri için 10 YTL" ibaresiyle) ile manevi tazminata (eşi için 15.000 YTL ve çocukların her biri için 10.000 YTL) hükmedilmesi talebiyle dava açmışlardır.

11. Mahkeme, 10/11/2003 tarih ve E.2003/589, K.2003/1093 sayılı kararıyla; iş akdinin haksız feshi halinde işçinin fesih tarihinden emekli olacağı tarihe kadar geçen süre için ücret ve işçilik haklarının ödeneceğini öngören bir düzenleme olmadığı, emekliliğe hak kazanılamaması nedeniyle oluşan tazminat farkının da talep edilemeyeceği yönündeki 31/10/2003 tarihli bilirkişi raporuna dayanarak, davacıların bahsedilen taleplerinin reddine, destekten yoksun kalma tazminatı ve manevi tazminat talepleri hakkında ise, söz konusu ölüm olayının iş kazası olarak nitelendirilemeyeceği, haksız fesih ile ölüm olayı arasında illiyet bağı kurulup kurulamayacağı ve işverene kusur yüklenip yüklenemeyeceğinin genel hükümlere göre incelenmesi gerektiğinden Asliye Hukuk Mahkemesinin görevli olduğundan bahisle görevsizlik kararı vermiştir.

12. Davacıların temyizi üzerine Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 9/11/2004 tarih ve E.2004/2036, K.2004/25201 sayılı kararıyla, manevi tazminat talebinde iş sözleşmesinin hırsızlık suçlamasıyla feshedilmesinin gerekçe gösterildiği, bunun iş mahkemelerinde çözümlenmesi

gereken bir konu olduğu; destekten yoksun kalma tazminatının ise fesihten sonra gerçekleşen ölüm olayına bağlı olduğu ve iki olay arasında illiyet bağı olup olmadığının belirlenmesinin iş mahkemelerinin görevine giren bir konu olduğu, ayrıca genel mahkemenin görevine giren bir dava ile özel mahkemenin görevine giren bir davanın özel mahkemede birlikte açılması halinde, genel mahkemenin görevine giren dava hakkında ayırma ve görevsizlik kararı verilemeyeceğinden bahisle ilk derece mahkemesinin görevsizlik kararının bozulmasına karar vermiştir.

13. Destekten yoksun kalma tazminatı ve manevi tazminat talebine ilişkin bozma kararı uyarınca davayı tekrar ele alan Mahkeme, bilirkişi raporlarına başvurmuştur. Mahkemeye sunulan 31/10/2006 tarihli bilirkişi raporunda destekten yoksunluk tazminatı ödenmesi gerektiği yönünde görüş bildirilirken, 13/3/2007 tarihli bilirkişi raporuyla işverenin eylemleri ile ölüm olayı arasında illiyet bağı bulunmadığı gerekçesiyle işverenin maddi ve manevi tazminattan sorumlu tutulamayacağı yönünde görüş bildirilmiştir. 24/12/2007 tarihli bilirkişi raporunda ise dava sürecinde ilk defa destekten yoksunluk tazminat hesabı yapılmıştır.

14. Mahkeme, başvuruculaın murisinin ölümü nedeniyle ceza davasında hakkındaki suçlamanın kalktığı, ancak murislerinin suç ortağının hırsızlıktan mahkûm olduğu, intihar olayının iş kazası sayılamayacağı, murisin ölümü ile iş akdinin feshi arasında uygun nedensellik bağı bulunmadığı gerekçeleriyle 9/10/2008 tarih ve E.2005/283, K.2008/568 sayılı kararıyla davanın reddine karar vermiştir.

15. Başvuruculaın temyizi üzerine Yargıtay 21. Hukuk Dairesi, 3/3/2009 tarih ve E.2008/19259, K.2009/3019 sayılı kararıyla; murisin ölümünden sonra diğer sanıklar hakkında devam eden ceza yargılamasında murisin suça katılmadığının kabul edildiği, işçilik alacaklarına ilişkin görülen davada, murisin hırsızlığı ortaya çıkaran kişi olduğu ve iş akdinin feshinin haksız olduğuna ilişkin kararın kesinleştiği anlaşılmakla, ölenin eşinin samimi anlatımları ve dosya kapsamından, intiharın işverenin haksız fesih işlemi ve suç duyurusunda bulunmasından kaynaklanan ruhsal durumun sonucu olduğunun açık olduğu ve işverenin suç duyurusunda bulunmasında kötü niyet bulunduğu hususları göz önüne alınmaksızın, olayın iş kazası olmadığını, başvuruculaın murisinin kendisi hakkındaki suçlama nedeniyle bunalıma girdiğini ve davalı işyerinin kusur oranının %50 olduğunu belirten 31/10/2006 tarihli bilirkişi raporu esas alınarak maddi ve manevi tazminat talepleri hakkında hüküm kurulması gerekirken, 13/3/2007 tarihli bilirkişi raporu esas alınarak kurulan hükmün usul ve yasaya aykırı olduğundan bahisle bozulmasına karar vermiştir

16. Bozma sonrasında 2009/687 esasına kayden Ankara 6. İş Mahkemesinde yapılan yargılamada başvurucular vekili 4/8/2009 tarihli ıslah dilekçesi ile maddi tazminat taleplerini Suzan Kavurkacı (Tekin) için 200.000,00 TL'ye, Ceren Kavurkacı için 200.000,00 TL'ye, Aynur ve İlknur Kavurkacı için 10.000,00 TL'ye yükseltmiştir.

17. Mahkeme, yeni bilirkişi raporu istemiş ve 2/6/2010 tarihli bilirkişi raporuyla başvuruculaın murisinin kusur oranı düşülerek zarar miktarı toplam 144.845,95 TL olarak tespit edilmiştir.

18. Mahkeme 22/6/2010 tarih ve E.2009/687, K.2010/316 sayılı kararıyla davayı kısmen kabul ederek ve ıslah sonucu artırılmış miktarları esas alarak 2/6/2010 tarihli bilirkişi raporu doğrultusunda başvuruculardan Suzan Kavurkacı (Tekin) yararına 26.053,20 TL, Melodi Ceren Kavurkacı yararına 43.382,71 TL, Aynur Kavurkacı yararına 37.705,11 TL ve İlknur Kavurkacı yararına 37.705,11 TL maddi tazminata, ayrıca davacıların her biri için de

6.000,00 TL manevi tazminata hükmetmiştir.

19. Kararın temyizi üzerine Yargıtay 21. Hukuk Dairesi, bozmadan sonra ıslah yapılamayacağı, işçinin hırsızlıkla suçlanması nedeniyle manevi zarara uğradığı açık olsa da eş ve çocukları hakkında yansıma yoluyla manevi tazminata hükmedilemeyeceği ve talepten fazla tazminata hükmedilemeyeceği hususları göz önünde bulundurulmadan hüküm kurulduğu gerekçesiyle 8/2/2011 tarih ve E.2010/9513, K.2011/798 sayılı kararıyla ilk derece mahkemesinin hükmünü bozmuştur.

20. 1/10/2011 tarihinde 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu Yürürlüğe girmiş ve Kanun'un 107. maddesiyle belirsiz miktarlı alacak davalarında davacıların başta talep edilen miktarın belirlenmesi mümkün olduktan sonra arttırılabileceğine dair hüküm getirilmiştir.

21. Bozma kararından sonra davayı tekrar ele alan Ankara 6. İş Mahkemesi önündeki yargılama sırasında başvurucular vekili davanın belirsiz alacak davası olduğunu ve müvekkilleri tarafından ıslah değil miktar artırımı yapıldığını, 6100 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden önceki dönemde Yargıtay içtihatlarında miktar artımına izin verildiğini, mahkemece miktar hesabının ancak iki adet Yargıtay bozma kararından sonra yaptırıldığını ve bu durumun müvekkillerinin hatası olmadığını, davanın kesinleşmesinden önce yürürlüğe giren 6100 sayılı Kanun'un 107. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca bu uygulamaya açıkça izin verildiğini belirterek Mahkemenin kararında direnmesini istemiştir.

22. Mahkeme, 8/12/2011 tarih ve E.2011/974, K.2011/986 sayılı kararıyla, Yargıtay'ın bozma kararına uyarak başvuruculaların manevi tazminat taleplerini reddetmiş, maddi tazminat taleplerine ilişkin olarak ise ıslah öncesi talebi dikkate alarak her bir başvurucu için 10,00 TL tazminata hükmetmiştir.

23. Kararı temyiz eden başvurucular temyiz dilekçesinde, usul kanunlarının derhal yürürlüğe gireceği gözetilmeksizin verilen kararın bozulması talebinde bulunmuşlardır.

24. Yargıtay 21. Hukuk Dairesi 20/11/2012 tarih ve E.2012/3574, K.2012/20503 sayılı kararıyla, ilk derece mahkemesi hükmünün uyulan önceki bozma ilamına uygun olduğu ve bozma ile kesinleşen ve karşı taraf lehine kazanılmış hak oluşturan yönlerin yeniden incelenmesinin mümkün olmadığı gerekçeleriyle onama kararı vermiştir. Karar aynı tarihte kesinleşmiş ve 3/2/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

25. 18/6/1927 tarih ve 1086 sayılı Mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 84. maddesi şu şekildedir:

"Islah, tahkikata tabi olan davalarda tahkikat bitinceye kadar ve tabi olmayanlarda muhakemenin hitamına kadar yapılabilir."

26. 12/1/2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 107. maddesi şu şekildedir:

" (1) Davanın açıldığı tarihte alacağın miktarını yahut değerini tam ve kesin olarak belirleyebilmesinin kendisinden beklenemeyeceği veya bunun imkânsız olduğu hallerde, alacaklı, hukuki ilişkiyi asgari bir miktar ya da değeri belirtmek suretiyle belirsiz alacak davası açabilir.

(2) Karşı tarafın verdiği bilgi veya tahkikat sonucu alacağın miktarı veya değerinin tam ve kesin olarak belirlenebilmesinin mümkün olduğu anda davacı, iddianın genişletilme

yasağına tabi olmaksızın davanın başında belirtmiş olduğu talebini artırabilir.

(3) Ayrıca, kısmi eda davasının açılabildiği hallerde, tespit davası da açılabilir ve bu durumda hukuki yararın var olduğu kabul edilir.”

27. 6100 sayılı Kanun’un 177. maddesinin (1) numaralı fıkrası şu şekildedir:

“ Islah, tahkikatın sona ermesine kadar yapılabilir.”

28. 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.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

29. Mahkemenin 17/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 13/3/2013 tarih ve 2013/1932 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

30. Başvurucular, ortak murislerinin iş akdinin enerji hırsızlığı yaptığı iddiasıyla Anadolu Ajansı A.Ş. tarafından feshedildiğini, murisin bu olayın etkisiyle intihar ettiğini, bunun üzerine 23/3/2003 tarihinde maddi ve manevi tazminat davası açtıklarını, 24/3/2003 tarihinde açtıkları davanın 20/11/2012 tarihinde Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin onama kararıyla kesinleştiğini, dolayısıyla yargılamanın makul sürede tamamlanmadığını; yargılama sürecinde ise maddi ve manevi tazminat miktarının artırılmasına ilişkin dilekçelerinin daha önce zarar miktarı tespit edilmediği halde “bozmadan sonra ıslah yapılamayacağı” gerekçesiyle reddedildiğini, böylece mahkemeye erişim haklarının engellendiğini, ayrıca bu konuda Yargıtay’ın farklı içtihatları nedeniyle belirsizlik bulunduğunu belirterek, Anayasa’nın 36. maddesinde tanımlanan hak arama hürriyetlerinin ihlal edildiğini ileri sürmüşler ve 22/6/2010 tarihli Ankara 6. İş Mahkemesince belirlenen miktarlardan yola çıkarak anapara, yargılama giderleri, avukatlık ücreti ve faiz karşılığı toplam 916.347,20 TL maddi tazminat ve her başvurucu için 250.000,00 TL manevi tazminat talebinde bulunmuşlardır.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

31. Başvurucunun makul sürede yargılanma ve mahkemeye erişimle ilgili şikâyetleri açıkça dayanaktan yoksun olmadığı gibi bu şikâyetler için diğer kabul edilemezlik nedenlerinden herhangi biri de bulunmamaktadır. Bu nedenle, başvuru hakkında bu şikâyetlere ilişkin olarak kabul edilebilirlik kararı verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Mahkemeye Erişim Hakkının İhlali İddiası

32. Başvurucular, henüz alacak hesabı yaptırılmadan ve alacak miktarının artırımı olanağı doğmadan verilmiş bozma kararı sonrasında, ıslah dilekçesi maddi ve manevi tazminat taleplerinin artırılması işleminin “bozmadan sonra ıslah yapılamayacağı” gerekçesiyle reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim haklarının ihlal edildiğini ileri sürmektedirler.

33. Adalet Bakanlığı görüşünde, AİHM içtihatlarına göre; hukuk ya da uygulamadaki

belirsizlikler nedeniyle dava açmak isteyen kişilerin mahkemeye erişim için açık, pratik ve etkili fırsatlara sahip olmaması durumlarının mahkemeye erişim hakkını ihlal edeceği, mahkemeye erişim hakkı sınırlanabilir bir hak olmakla birlikte bu sınırlamanın meşru bir amacının olması ve bu amaçla kullanılan araç arasında makul bir orantı kurulması gerektiği, bu bağlamda mahkemelerin usul kurallarını uygularken aşırı şekilcilik ya da aşırı gevşeklikten sakınması gerektiği, usul kurallarının davanın esasının incelenmesini engelleyecek şekilde düzenlenmesinin ihlal teşkil edebileceği hususlarına değinmiştir. Bakanlık ayrıca ıslah prosedürüne ilişkin olarak, bozma kararından sonra ıslah yapılıp yapılamayacağına ilişkin kanunda açık bir düzenlemenin bulunmadığı, bu hususa ilişkin iki ayrı içtihadı birleştirme kararı bulunduğu, doktrinde bozma kararından sonra ıslah yoluna başvurulamamasının nedeninin usuli müktesep hakkın korunması olduğunun belirtildiği, Yargıtay'ın bazı dairelerinin talebin artırılmasına ilişkin talepleri ek dava kabul ederek bozmadan sonra ıslaha imkân tanıyan kararlar verdiklerini belirterek somut olayda, mahkeme kararlarının başvurucunun mahkemeye erişim hakkını engelleyip engellemediği, usul kuralları ile ulaşılmak istenen amaç (usuli müktesep hakkı korunması) ile kullanılan araçlar arasında makul bir orantı kurulup kurulmadığı ve aynı konuda farklı kararlar verilerek hukuki güvenlik ilkesinin ihlal edilip edilmediğinin değerlendirilmesi gerektiğine ilişkin görüş bildirmiştir.

34. Başvurucular Adalet Bakanlığının görüşüne karşı beyanda bulunmamışlardır.

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. 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. …"

37. 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).

38. Adil yargılanma hakkının en temel unsurlarından biri olan 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). 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).

39. Mahkemeye etkili erişim hakkı, mahkemeye başvuru konusunda tutarlı bir sistemin var

olmasını ve dava açmak isteyen kişilerin mahkemeye ulaşmada açık, pratik ve etkili fırsatlara sahip olmasını gerektirmektedir. Özellikle hukuki belirsizlikler ya da uygulamadaki belirsizlikler kişilerin mahkemeye erişim hakkını ihlâl edebilmektedir (AİHM, Geffre/Fransa, B. No: 51307/99, 23/1/2003, § 34). Bu nedenle, mahkemeler usul kurallarını uygularken bir yandan âdil yargılanma hakkını ihlâl edebilecek aşırı şekilcilikten, diğer yandan da yasalar tarafından düzenlenen usul kurallarının ortadan kaldırılması sonucunu doğurabilecek aşırı gevşeklikten kaçınmalıdırlar (Bkz. Eşim/Türkiye, B.No:59601/09, 17/9/2013, § 21).

40. Mülga 1086 sayılı Kanunu'nun 87. maddesinin "Müddei ıslah suretiyle müddeabihi tezyit edemez." şeklindeki son cümlesi yapılan başvuru neticesinde Anayasa Mahkemesi tarafından incelenmiş ve dava açıldıktan sonra davacının müddeabihi "ıslah" yoluyla artırmasını önleyen itiraz konusu kuralın, bir hakkın elde edilmesini zorlaştırdığı, hak arama özgürlüğünün en önemli iki öğesini oluşturan sav ve savunma haklarını kısıtladığı ve davacıyı ikinci kez dava açmaya zorladığı, davacıların haklarını en kısa sürede ve en az giderle almalarını engellediği, hak arama özgürlüğünü önemli ölçüde zorlaştırması nedeniyle demokratik toplum düzeninin gerekleriyle bağdaşmadığı, davaların en az giderle ve olabildiğince hızlı biçimde sonuçlandırılmasına engel olacağı gerekçeleriyle iptal edilmiştir. (AYM, E.1999/1, K1999/33, 20/7/1999) İptal kararı sonrasında Yargıtay dairelerinde iptal gerekçesi ileri sürülerek ıslah yapılabilmesine dair kararlar verilmiştir (Bkz., Yargıtay 15. Hukuk Dairesi, E.2006/382, K.2006/2561, 1/5/2006; E.2005/4503, K.2006/308, 26/1/2006).

41. Mülga 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 84. maddesinde, tahkikata tabi olan davalarda tahkikat bitinceye kadar ve tabi olmayanlarda muhakemenin hitamına kadar ıslah yapılabileceği hükmü yer almaktadır. Bu kuralın uygulanışı ve bozmadan sonra ıslah yapılıp yapılamayacağına ilişkin iki farklı Yargıtay içtihadı birleştirme kararı bulunmaktadır.

42. 4/2/1948 tarih ve E.1944/10, K.1948/3 sayılı Yargıtay içtihadı birleştirme kararında; "…dava açıldıktan sonra mevzuunda, sebebinde ve delillerde ve diğer hususlarda usule müteallik olmak üzere yapılmış olan yanlışlıkları bir defaya mahsus olmak üzere düzeltmek ve eksiklikleri de tamamlamak imkânını veren ve mahkeme kararına lüzum olmadan tarafların sözlü ve yazılı beyanlarıyla yapılabilen ıslahın, Hukuk Usulü Muhakemeleri Yasası'nın seksen dördüncü maddesinin açık hükmü dairesinde tahkikat ve yargılama bitinceye kadar yapılabilip Yargıtay'ca hüküm bozulduktan sonra bu yoldan faydalanmanın mümkün olamayacağına…"denilerek Yargıtayca hüküm bozulduktan sonra ıslah yapılmasının mümkün olmadığı ifade edilmektedir.

43. Ancak 4/2/1959 tarih ve E. 1959/13, K.1959/5 sayılı içtihadı birleştirme kararında ise: "…Bir mahkeme kararının her ne nedenle olursa olsun temyizce bozulması sonunda mahkemenin bozma kararına uymasıyla dava yeniden duruşma (muhakeme) safhasına girmiş olacağı cihetle duruşma henüz bitmemiş demektir…" denilerek esasına girilmeyerek görevsizlik gibi bir sebeple reddedilen davalarda Yargıtay'ın bozma kararından sonra davanın ilk derece mahkemelerinde esastan görüşülmesi halinde bozma sonrasında da tahkikatın devam ettiği ve ıslahın mümkün olduğu yönünde içtihat geliştirilmiştir.

44. Bu iki içtihadı birleştirme kararı birlikte değerlendirildiğinde doktrinde, bozma kararına uyulmasından sonra ıslah yoluna başvurulamamasının nedeninin, yerel mahkemenin bozma kararına uymasından sonra oluşan usuli müktesep hakkın korunması olduğu, ıslah yoluyla

usuli müktesep hakkın ortadan kaldırılmasının mümkün olamayacağı, bu nedenle esasa ilişkin bozmalarda ıslah yoluna gidilemeyeceği ancak; ilk derece mahkemesince verilen görevsizlik kararının Yargıtayca bozulması gibi usule ilişkin bozmalarda usuli müktesep hak söz konusu olamayacağından ıslah yoluna gidilebileceği dile getirilmiştir (Pekcanıtez; Atalay; Özekes, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Hükümlerine Göre Medeni Usul Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara, 2011, 12. Bası, s. 406-407).

45. Yargıtay dairelerinin somut davaların özelliklerinden kaynaklanan farklı kararları bulunmakla beraber (Bkz., 4. Hukuk Dairesinin 28/10/2003 tarih ve E.2003/10507, K.2003/12396 sayılı kararı) Yargıtay'ın genel uygulamasının davanın esastan görülmesi ve uyuşmazlık konusu alacak/tazminat miktarının tespit edilerek verilen kararın bozulması halinde ıslahın mümkün olmadığı, ancak dava konusu alacak/tazminat miktarı belirlenmeden usuli bozmalar sonrasında tekrar tahkikat yapılarak uyuşmazlık konusu alacak/tazminat miktarı belirlendiğinde ıslahın mümkün olduğu yönündedir.

46. 1/10/2011 tarihinde yürürlüğe giren 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 177. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre, ıslah, tahkikatın sona ermesine kadar yapılabilmektedir. Kanun'un 448. maddesine göre ise Kanun hükümleri, tamamlanmış işlemleri etkilememek kaydıyla derhâl uygulanacaktır.

47. 6100 sayılı Kanun'un 107. maddesi ile yeni bir dava çeşidi olarak "belirsiz alacak davası" düzenlenmiştir. Buna göre, davanın açıldığı tarihte alacağın miktarını yahut değerini tam ve kesin olarak belirleyebilmesinin kendisinden beklenemeyeceği veya bunun imkânsız olduğu hâllerde, alacaklı, hukuki ilişkiyi ve asgari bir miktar ya da değeri belirtmek suretiyle belirsiz alacak davası açabilecektir. Alacak miktarının tam ve kesin olarak belirlenebilmesinin mümkün olduğu anda davacı, iddianın genişletilmesi yasağına tabi olmaksızın davanın başında belirtmiş olduğu talebini artırabilecektir.

48. Madde gerekçesinde belirsiz alacak davasının özellikle, zararın baştan belirlenemediği, ancak bir incelemeden sonra tam olarak tespit edilebileceği tazminat taleplerinde maddenin uygulanabilir olduğu belirtilmektedir. Söz konusu inceleme büyük oranda bilirkişi incelemesine işaret etmektedir.

49. Somut olayda başvurucular, mülga Kanun'un yürürlükte olduğu 24/3/2003 tarihinde, belirsiz alacak davası türü henüz kabul edilmediğinden, Ankara 6. İş Mahkemesinde fazlaya ilişkin haklarını saklı tutmak suretiyle 10'ar TL tazminat talebini içeren dava açmışlardır. Dava açılırken başvurucuların amacının bilirkişi incelemesi sonrasında ıslah yoluyla miktar artırımına gitmek olduğu açıktır. Mahkeme, davanın asliye hukuk mahkemesi görev alanına girdiği gerekçesiyle 10/11/2003 tarihinde önce görevsizlik kararı vermiş, kararın temyizi üzerine Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 9/11/2004 tarihinde Mahkemenin görevli olduğuna karar vererek kararı bozmuştur. Davayı tekrar ele alan Mahkeme bu defa, 24/12/2007 tarihli bilirkişi raporunda destekten yoksunluk tazminat hesabı yaptırmış, ancak 9/10/2008 tarihli kararıyla ölüm olayı ile iş akdinin feshi arasında illiyet bağı bunmadığından bahisle davayı reddetmiştir. Bu kararın da temyiz edilmesi üzerine Yargıtay 21. Hukuk Dairesi, 3/3/2009 tarihinde olayın iş kazası olmadığını, başvurucuların murisinin kendisi hakkındaki suçlama nedeniyle bunalımla girdiğini ve davalı işyerinin kusur oranının %50 olduğunu belirten bilirkişi raporu esas alınarak karar verilmesi gerektiği gerekçesiyle kararı bozmuştur.

50. Bozma sonrasında yapılan yargılamada başvurucular vekili 4/8/2009 tarihli ıslah dilekçesiyle ıslah harcını yatırarak maddi tazminat taleplerini yükseltmiş ve Mahkeme, 22/6/2010 tarihinde yeni bilirkişi raporu doğrultusunda maddi ve manevi tazminat

ödenmesine karar vermiştir. Kararın temyizi üzerine Yargıtay 21. Hukuk Dairesi, 8/2/2011 tarihli kararıyla bozmadan sonra ıslah yapılamayacağı, işçinin hırsızlıkla suçlanması nedeniyle manevi zarara uğradığı açık olsa da eş ve çocukları hakkında yansıma yoluyla manevi tazminata hükmedilemeyeceği ve talepten fazla tazminata hükmedilemeyeceği hususları göz önünde bulundurulmadan hüküm kurulduğu gerekçesiyle ilk derece mahkemesinin hükmünü bozmuştur.

51. 1/10/2011 tarihinde 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu yürürlüğe girmiştir. Bozma kararından sonra dava tekrar ele alınmış, başvurucular ıslah değil, miktar artırımı yaptıklarını, miktar hesabının iki Yargıtay bozma kararından sonra yapıldığını, 6100 sayılı Kanun'un 107. maddesinin (2) numaralı fıkrasının uygulanması gerektiğini belirtmişler, ancak Mahkeme Yargıtay kararına uyarak ıslah öncesi taleple sınırlı hüküm kurmuş ve manevi tazminat taleplerini reddetmiştir. Karar Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin 20/11/2012 tarihli kararıyla onanarak kesinleşmiştir.

52. Yukarıda bahsedilen ıslaha ilişkin kanun hükümleri ile bu konudaki Yargıtay içtihatları incelendiğinde; Mülga 1086 sayılı Kanunu'nun 84. maddesinde ıslaha tahkikatın bitimine kadar izin verildiği, 4/2/1948 tarihli Yargıtay içtihadı birleştirme kararında ilk derece mahkemesi kararıyla tahkikatın tamamlandığının kabul edildiği ve ıslah yapılamayacağı yönünde içtihat geliştirildiği, 4/2/1959 tarihli içtihadı birleştirme kararında ise usuli bozmalar sonrasında yeniden duruşma safhasına girildiğinden duruşmanın ıslahın mümkün olduğu yönünde karar verildiği, Yargıtay dairelerinin somut davaların özelliklerinden kaynaklanan farklı kararları bulunmakla birlikte genel olarak yukarıda bahsedilen içtihadı birleştirme kurulu kararlarına uyumlu karar verdiklerinin görüldüğü, bozmadan sonra ıslah yapılıp yapılamayacağı hususuna ilişkin hukuki ve pratik bir belirsizliğin bulunmadığı anlaşılmıştır.

53. Ayrıca vekille temsil edilen başvurucunun ıslah talebini tahkikat aşaması tamamlanmadan yapması gerektiği, 24/12/2007 tarihli bilirkişi raporunda destekten yoksunluk tazminat hesabı yapıldıktan ve tahkikat aşaması tamamlandıktan sonra 9/10/2008 tarihinde verilen kararın 3/3/2009 tarihinde Yargıtay 21. Hukuk Dairesince bozulmasından sonra 4/8/2009 tarihinde yaptığı ıslah talebinin mevcut koşullarda reddedileceğini bilebilecek durumda olduğu (Benzer bir örnek için bkz. Harrison McKee/Macaristan, B. No: 22840/07, 3/6/2014, §33), yine başvurucunun ıslah yerine ek dava yoluyla talepte bulunabileceği, başvurucunun ek dava açmasının engellendiği şeklinde bir iddiasının da olmadığı, böyle bir yolu kendi iradesiyle tercih etmediğinin anlaşıldığı göz önünde bulundurulduğunda ıslah talebinin reddedilmesinin başvurucunun mahkemeye erişim hakkını ihlal etmediği sonucuna ulaşılmıştır.

54. Açıklanan nedenlerle, başvuruculların Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan "mahkemeye erişim haklarının" ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

b. Makul Sürede Yargılanma Hakkı Yönünden

55. Başvurucular, iş mahkemesi nezdinde açtıkları destekten yoksun kalma ve manevi tazminat davasının yaklaşık on yıl sürmesi nedeniyle adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşler ve manevi tazminat talebinde bulunmuşlardır.

56. Adalet Bakanlığı görüşünde, Anayasa Mahkemesinin, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) yaklaşımına paralel bir görüş benimseyerek yargılama süresinin uzunluğunu değerlendirirken yargılama sürecinin bütününü ele aldığını belirtmiş, AİHM'in

yargılama süresinin makul olup olmadığını incelerken her olayın kendine özgü koşullarını, davanın karmaşık olup olmadığını, yargılama süresince tarafların gösterdiği tavır ve davranışlarını, yetkili makamların tutumlarını, davanın başvurucu açısından taşıdığı önem gibi hususları dikkate aldığını ve iş hukukuna ilişkin anlaşmazlıklarda özel bir itina gösterilmesi gerektiğinin altını çizdiğini, somut başvuruda davanın yaklaşık 9 yıl 8 ay sürmesinin nedenlerinin, tanık sayısının fazla olması, belgelerin toplanmasının zaman alması, dosyanın yedi kez bilirkişiye gönderilmesi, dört kez temyiz incelemesine tabi tutulması gibi etkenler olduğunu, temyiz sürecinin uzamasının ise en büyük neden olduğunu belirterek yargılama süresinin makul olup olmadığı incelenirken bu hususların göz önünde bulundurulması gerektiği yönünde beyanda bulunulmuştur.

57. Başvurucular, Adalet Bakanlığının görüşüne karşı beyanda bulunmamışlardır.

58. Anayasa'nın 36. maddesinin "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 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."

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

"Herkes medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar ... 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 ..."

60. 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).

61. 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 murislerinin iş akdinin haksız olarak feshedilmesi nedeniyle intihar ettiği gerekçesiyle açtıkları destekten yoksun kalma ve manevi tazminat istemli davanın yargılamasının, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğunda kuşku bulunmamaktadır.

62. 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).

63. 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).

64. Başvuruya konu dava, başlangıç tarihi 24/3/2003, bitiş tarihi ise 20/11/2012 olmak üzere 9 yıl 8 aylık bir süreci kapsamaktadır. Bu süreç, dört ilk derece yargılaması ve dört temyiz aşamasından oluşmaktadır. 8 ay süren ilk derece yargılaması sonrasında devam eden temyiz süreci yaklaşık 1 yıl sürmüştür. Bozma kararı sonrasında tekrar görülen ilk derece yargılamasında süreç yaklaşık 4 yıl sürmüştür. 4 yıllık süre zarfında 14 duruşma yapılmıştır. İkinci temyiz aşaması 5 ay sürmekle birlikte bozma sonrası ilk derece mahkemesinde ilk duruşmanın görülmesine kadar 8 aylık bir süre geçmiştir. Bu geçen 8 aylık sürenin Yargıtay kararının taraflara tebliği ve duruşma günü verilmesi aşamasında geçen süre olduğu anlaşılmaktadır. İkinci bozma sonrası ilk derece yargılaması sırasında 4 duruşma yapılmış olup duruşma aralıkları ortalama 2 ay olarak gerçekleşmiştir. Üçüncü ilk derece yargılaması 8 ay sürmüş, bozma kararı sonrasında tek celsede karar verilmiş olsa da bu celsenin yapılması için bozma kararından sonra 10 ay geçmesi gerekmiştir. Nihayetinde son kanun yolu incelemesi yaklaşık 1 yıl sürmüş ve karar kesinleşmiştir. .

65. Dosya evrakının incelenmesinden anlaşıldığı üzere, yargılamanın yaklaşık 9 yıl 8 ay sürmesine neden olan unsurların; dosyanın dört defa kanun yolu incelemesinden geçmiş olması, bu süre zarfında 7 defa bilirkişi raporuna başvurulması, bozma kararları sonrasında dosyanın yeniden ilk derece mahkemesinde ele alınmaya başlamasında makul olmayan süreler geçtiği ve Ankara 6. İş Mahkemesi nezdinde 2005/283 esasına kayden görülen bozma sonrası ikinci ilk derece yargılamasının ortalama 3,5 aylık duruşma aralıklarıyla 4 yıllık bir sürece yayılması olduğu anlaşılmıştır.

66. Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde, başvuruya konu destekten yoksun kalma ve manevi tazminat istemiyle açılan davanın 4 defa temyiz incelemesinden geçerek yaklaşık 9 yıl 8 ayda tamamlandığı, başvurucuların tutumlarının da yargılamanın uzamasına özellikle bir etkisi bulunmadığı, davanın iş mahkemesinde görüldüğü ve davanın başvurucular açısından taşıdığı değer ile başvurucuların davadaki menfaati dikkate alındığında 9 yıl 8 ay süren yargılamanın makul olarak değerlendirilmesinin mümkün olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

67. 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

68. Başvurucular, mahkemeye erişim ve makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiğini belirterek 916.347,20 TL maddi ve 250.000’er TL manevi tazminat talebinde bulunmuşlardır.

69. Adalet Bakanlığı görüşünde tazminat istemine ilişkin görüş sunmamıştır.

70. 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.

…”

71. Başvuru konusu olayda başvurucular mahkemeye erişim ve makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürerek maddi tazminat talep etmişse de başvuruculara mahkemeye erişim hakkının ihlal edilmediğine karar verilmiş ve bu süreçte uzun süren yargılama ile başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar arasında illiyet bağı kuracak bir delil sunulmamıştır. Başvuruda Anayasa’nın 36. maddesinde yer alan 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.

72. Başvuruculara somut davada uzun yargılama neticesinde adil yargılanma haklarının ihlal edildiğine karar verildiğinden, davanın yaklaşık on yıl sürmesi sebebiyle başvuruculara yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvuruculara kişisel yararı ve davanın başvurucular için taşıdığı değer de göz önünde bulundurulduğunda takdiren her birine 10.800,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

73. 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.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

A. Başvurunun KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan mahkemeye erişim hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

D. Başvuruculara her birine takdiren 10.800,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE, başvuruculara 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 BAŞVURUCULARA ÖDENMESİNE,

E. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvurucunun 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,

G. Kararın bir örneğinin ilgili mahkemesine gönderilmesine,

17/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# HÜSEYİN GÖNEL

**B. No: 2013/2491 | Karar tarihi: 17.07.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/2491

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

HÜSEYİN GÖNEL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/2491)

Karar Tarihi: 17/7/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Raportör : Selami ER

Başvurucu : Hüseyin GÖNEL

Temsilci : Av. Mustafa ŞENGÜL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, işçilik alacaklarının tahsili amacıyla açtığı davanın sonuçlanmasının yaklaşık 7 yıl sürmesi ve uzun süren yargılamaya bağlı olarak bir kısım alacaklarının zamanaşımına uğraması nedenleriyle adil yargılanma hakkının 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. İkinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca, 6/6/2013 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 gönderilmesine karar verilmiştir.

5. Adalet Bakanlığı'nın 16/9/2013 tarihli görüş yazısı 24/9/2013 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edilmiş, başvurucu vekili Adalet Bakanlığı cevabına karşı beyanlarını yasal süresi içinde 7/10/2013 tarihinde ibraz etmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru formu ve ekleri ile ilgili dava dosyasında yer aldığı şekliyle olaylar özetle şöyledir:

7. 1/10/2002 tarihinden beri şoför ve çiftlik görevlisi olarak çalışan başvurucunun iş akdi, 1/11/2003 tarihinde işverenin mirasçıları tarafından feshedilmiştir.

8. Başvurucu, kıdem ve ihbar tazminatları ile yıllık izin, ücret alacağı ve fazla mesai alacaklarının tahsili amacıyla, 25/4/2006 tarihinde Ankara 4. İş Mahkemesinde (Mahkeme) alacak davası açmıştır.

9. Mahkemece 20/03/2007 tarihli duruşmada başvurucu vekiline müvekkili ile görüşüp hizmet tespit davası açıp açmadığı hususunda beyanda bulunması istenmiştir.

10. Başvurucu 30/5/2007 tarihinde Ankara 1. İş Mahkemesinde 2007/422 esasına kayıtlı hizmet tespit davası açmıştır.

11. Başvurucu 30/5/2007 tarihli duruşmada başka bir mahkemede hizmet tespit davası açtığını Mahkemeye bildirmiş, Mahkeme aynı tarihli ara kararında dosyanın ilgili Mahkemesinden istenmesine karar vermiştir.

12. Başvurucu, 27/11/2007 tarihli duruşmada, açtığı hizmet tespit davasının bekletici mesele yapılmasını Mahkemeden talep etmiş, Mahkeme bu talebi aynı tarihli kararında kabul etmiş ve sonraki duruşmalarda da aynı şekilde ara kararlar vermeye devam etmiştir.

13. Ankara 1. İş Mahkemesinin 4/3/2009 tarihli kararıyla başvurucunun 1/1/2002-1/11/2013 tarihleri arasında hizmet akdi ile ve asgari ücretle çalıştığı tespit edilmiştir.

14. Mahkeme Ankara 1. İş Mahkemesinde görülen tespit davasının kesinleşmesinden sonra yargılamaya devam ederek başvurucunun kıdem ve ihbar tazminatları ile yıllık izin, ücret ve fazla mesai alacaklarının miktarının belirlenmesi için dosyayı bilirkişiye göndermiş, 10/10/2011 tarihinde bilirkişi raporu dosyaya sunulmuştur.

15. Başvurucu, alacak miktarına ilişkin 10/10/2011 tarihli bilirkişi raporuna istinaden 18/10/2011 tarihli dilekçesi ile ıslah talebinde bulunmuştur. Davalılar ise, 4/11/2011 tarihli dilekçeleriyle, 5 yıllık zamanaşımı süresine tabi alacak kalemleri bakımından zamanaşımı def'i ileri sürmüşlerdir. Başvurucu ise 22/11/2011 tarihli duruşmada 1. İş Mahkemesi dosyasının bekletici mesele yapılmış olduğunu bu nedenle zamanaşımı itirazının yerinde olmadığını ifade etmiştir.

16. Mahkeme, davalıların zamanaşımı itirazını dikkate alan ek bir rapor düzenlenmesi için dosyayı yeniden bilirkişiye göndermiş ve 14/12/2011 tarihli ek bilirkişi raporuyla başvurucunun ücret ve yıllık izin ücreti ile fazla mesai alacaklarının ıslah edilen kısmının zamanaşımına uğradığı tespit edilmiştir.

17. Mahkeme, 8/5/2012 tarih ve E.2006/315, K.2012/1004 sayılı kararıyla, Ankara 1. İş Mahkemesinin E.2007/422, K.2009/45 sayılı kesinleşmiş kararına göre başvurucunun 1/10/2002–1/11/2003 tarihleri arasında asgari ücretle toplam bir yıl bir ay süreyle

çalıştığını, iş akdinin işveren tarafından haklı neden olmaksızın feshedildiğini belirlemiş ve zamanaşımı def'ini dikkate alarak 14/12/2011 tarihli ek bilirkişi raporunda belirlenen miktarlara göre davanın kısmen kabulüne karar vermiştir.

18. Temyiz incelemesini yapan Yargıtay 22. Hukuk Dairesi 14/3/2013 tarih ve E.2012/15864, K.2013/5246 sayılı kararıyla ilk derece mahkemesi kararını onamış, karar aynı tarihte kesinleşmiştir.

19. Kesinleşen karar başvurucuya 12/4/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

20. 18/6/1927 tarih ve 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 83. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"İki taraftan her biri usule mütaallik olarak yaptığı muameleyi tamamen veya kısmen ıslah edebilir. Aynı davada her taraf ancak bir kere ıslah hakkını kullanabilir."

21. 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 84. maddesi şu şekildedir:

"Islah, tahkikata tabi olan davalarda tahkikat bitinceye kadar ve tabi olmayanlarda muhakemenin hitamına kadar yapılabilir."

22. 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 107. maddesi şu şekildedir:

"(1) Davanın açıldığı tarihte alacağın miktarını yahut değerini tam ve kesin olarak belirleyebilmesinin kendisinden beklenemeyeceği veya bunun imkânsız olduğu hallerde, alacaklı, hukuki ilişkiyi asgari bir miktar ya da değeri belirtmek suretiyle belirsiz alacak davası açabilir. (2) Karşı tarafın verdiği bilgi veya tahkikat sonucu alacağın miktarı veya değerinin tam ve kesin olarak belirlenebilmesinin mümkün olduğu anda davacı, iddianın genişletilme yasağına tabi olmaksızın davanın başında belirtmiş olduğu talebini artırabilir. (3) Ayrıca, kısmi eda davasının açılabildiği hallerde, tespit davası da açılabilir ve bu durumda hukuki yararın var olduğu kabul edilir."

23. 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 177. maddesinin 1. fıkrası şu şekildedir:

" Islah, tahkikatın sona ermesine kadar yapılabilir."

24. 22/5/2003 tarih ve 4857 sayılı İş Kanunu'nun 32. maddesinin son fıkrası şu şekildedir:

"Ücret alacaklarında zamanaşımı süresi beş yıldır."

25. 4857 sayılı Kanunun 59. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"İş sözleşmesinin, herhangi bir nedenle sona ermesi halinde işçinin hak kazanıp da kullanmadığı yıllık izin sürelerine ait ücreti, sözleşmenin sona erdiği tarihteki ücreti üzerinden kendisine veya hak sahiplerine ödenir. Bu ücrete ilişkin zamanaşımı iş sözleşmesinin sona erdiği tarihten itibaren başlar."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

26. Mahkemenin 17/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 15/4/2013 tarih ve 2013/2491 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

27. Başvurucu, işçilik alacaklarının tahsili amacıyla açtığı davanın, makul süre sınırını aşarak yaklaşık 7 yılda tamamlandığını ve uzun süren yargılama sebebiyle bir kısım

alacaklarının zamanaşımına uğradığını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş, alacaklarının zamanaşımına uğraması nedeniyle oluşan maddi kayıplar için 10.000,00 TL maddi tazminat ve yargılamanın uzun sürmesi dolayısıyla yaşamış olduğu mağduriyetten dolayı 20.000,00 TL manevi tazminat taleplerinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

28. Başvurucunun şikâyetleri açıkça dayanaktan yoksun olmadığı gibi bu şikâyetler için diğer kabul edilemezlik nedenlerinden herhangi biri de bulunmamaktadır. Bu nedenle, başvuru hakkında kabul edilebilirlik kararı verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Mahkemeye Erişim Hakkı Yönünden

29. Başvurucunun yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle bazı alacaklarının zamanaşımına uğradığını ve buna bağlı olarak adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucunun bu iddiası mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelenmiştir.

30. Adalet Bakanlığı görüş yazısında; mahkemeye erişim hakkının mutlak bir hak olmayıp sınırlamalara tabi olduğunu ancak sınırlamaların hakkın özüne zarar verecek nitelikte olmaması gerektiği belirtildikten sonra, ıslah ile dava konusunun artırılması halinde artırılan kısım için zamanaşımının hangi tarihte kesileceği konusunda açık bir düzenleme bulunmadığı ve bu konuyla ilgili çeşitli yaklaşımların bulunduğunu, Yargıtay Genel Kurulu kararına göre dava konusunun artırılmasının kısmi ıslah niteliğinde olması nedeniyle ıslah edilen kısma ilişkin dava zamanaşımının ancak ıslah tarihinde kesileceğini, bu nedenle ıslah edilen kısma ilişkin zamanaşımı defi ileri sürülebileceğini belirterek, somut olayda Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin zamanaşımının sadece dava edilen miktar için kesildiğini kabul ettiğini, başvuruya konu davanın kıdem ve ihbar tazminatı, yıllık izin, ücret ve fazla mesai alacaklarının tahsiline ilişkin olduğu ve bu alacakların davanın açıldığı tarihte hesaplanabilir nitelikte olduğunu, başvurucunun avukatının bu alacak miktarlarını kaba hatlarıyla hesaplaması gerektiğini belirterek mahkemeye erişim hakkının ihlal edilmediği yönünde görüş bildirilmiştir.

31. Başvurucu, Adalet Bakanlığının görüşüne karşı beyanında başvuru dilekçesindeki ifadelerini yinelemiştir.

32. Başvurucunun uzun süren yargılama nedeniyle bir kısım alacaklarının ıslah tarihi itibariyle zamanaşımına uğradığı şikâyetinin mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelenmesi gerekir.

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. 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. …”

35. Adil yargılanma hakkının en temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı, bir uyuşmazlığı mahkeme önüne taşıyabilmek ve uyuşmazlığın etkili bir şekilde karara bağlanmasını isteyebilmek anlamına gelmektedir. (B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 52). AHİM, mahkemeye etkili erişim hakkını “hukukun üstünlüğü” ilkesinin temel unsurlarından biri olarak kabul etmekte ve mahkemeye etkili erişim hakkının, mahkemeye başvuru konusunda tutarlı bir sistemin var olmasını ve dava açmak isteyen kişilerin mahkemeye ulaşmada açık, pratik ve etkili fırsatlara sahip olmasını gerektirdiğini ifade etmektedir. Bu sebeple hukuki belirsizliklerin ya da uygulamadaki belirsizliklerin tarafların mahkemeye erişimine zarar verdiği durumlarda bu hakkın ihlâl edildiğine karar verilmektedir (Geffre/Fransa, B. No: 51307/99, 23/1/2003, § 34).

36. 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). Devletler bir davanın açılabilirliğine ilişkin olarak takdir hakları gereği bazı sınırlamalar getirebilir ve bu davalar niteliği gereği düzenleyici işlemlere konu olabilir. Bununla birlikte, bu sınırlamalar dava açmak isteyen bir kişinin mahkemeye erişim hakkının özüne zarar verecek seviyeye ulaşmamalıdır (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Edificaciones March Gallego S.A./İspanya, B. No: 28028/95, 19/2/1998, § 34 ve Rodríguez Valín/İspanya, B. No: 47792/99, 11/10/2001, § 22)

37. Belli bir hakkın mahkemede ileri sürülebilmesi ya da hak arama hürriyeti kapsamında bir davanın açılabilmesi için öngörülecek süreler hukuk güvenliği ilkesi gereği olup, adil yargılama hakkının ihlali olarak değerlendirilemez. Anılan süreler, mahkemelerin zamanın geçmesi nedeniyle güvenilirliği kalmayan, eksik ya da ulaşılması zor kanıtlara dayanarak uzak geçmişte meydana gelmiş olaylar hakkında karar vermelerini istemekle oluşabilecek adaletsizliklerin önüne geçmek ve hukuk güvenliğini sağlamak gibi önemli ve meşru amaçlara hizmet ederler. Süre sınırlaması getiren bu müdahaleler, devletin takdir yetkisi içinde olup, ulaşılmak istenen meşru amaçla orantılı oldukça ve hakkın özünü zedelemedikçe Anayasa'da yer alan hak arama hürriyetini engellemiş sayılmazlar. (Stubbings ve Diğerleri/Birleşik Krallık, B. No: 22083/93; 22095/93 § 51, 22/10/1996)

38. Bunun yanında bir mahkemeye başvuru hakkının yasal bir takım şartlara tabi tutulması kabul edilebilir olsa da, mahkemeler usul kurallarını uygularken bir yandan âdil yargılanma hakkını ihlâl edebilecek aşırı şekilcilikten, diğer yandan da yasalar tarafından düzenlenen usul kurallarının ortadan kaldırılması sonucunu doğurabilecek aşırı gevşeklikten kaçınmalıdırlar (Walchli/Fransa, B. No: 35787/03, 26/7/2007, § 29).

39. Başvuruya konu dava 1086 sayılı Kanunu’nun yürürlükte olduğu zamanda açılmış ve 6100 sayılı Kanun yürürlüğe girdikten sonra sonuçlanmıştır. 1086 sayılı Mülga Kanun’un ıslah yoluyla netice-i talebin artırılamayacağını düzenleyen 87. maddesinin son cümlesinin Anayasa Mahkemesinin 20/7/1999 tarih ve E.1999/1, K.1999/33 sayılı kararı ile iptal edilmesi sonucunda ıslah yolu ile dava konusunun artırılması mümkün hale gelmiştir.

40. 6100 sayılı Kanun’un 107. maddesi ile 1086 sayılı Kanun’da düzenlenmeyen yeni bir dava çeşidi olarak “Belirsiz alacak davası” düzenlenmiştir. Buna göre, davanın açıldığı tarihte alacağın miktarını yahut değerini tam ve kesin olarak belirleyebilmesinin kendisinden beklenemeyeceği veya bunun imkânsız olduğu hâllerde, alacaklı, hukuki ilişkiyi

ve asgari bir miktar ya da değeri belirtmek suretiyle belirsiz alacak davası açabilecektir. Alacak miktarının tam ve kesin olarak belirlenebilmesinin mümkün olduğu anda davacı, iddianın genişletilmesi yasağına tabi olmaksızın davanın başında belirtmiş olduğu talebini artırabilecektir. Madde gerekçesinde belirsiz alacak davasının özellikle, zararın baştan belirlenemediği, ancak bir incelemeden sonra tam olarak tespit edilebileceği tazminat taleplerinde uygulanabilir olduğu belirtilmektedir. Söz konusu inceleme büyük oranda bilirkişi incelemesine işaret etmektedir.

41. 1086 sayılı Kanun'da belirsiz alacak davası düzenlenmediğinden uygulamada bilirkişi raporu sonrasında tespit edilen tutar üzerinden ek dava açılması söz konusu iken, Anayasa Mahkemesinin iptal kararı sonrasında ek dava açılması yerine ıslah yoluyla dava konusunun bilirkişi raporu doğrultusunda talebin artırılması yoluna gidilmekte idi.

42. Somut olayda başvurucu fazlaya ilişkin haklarını saklı tutmak suretiyle, ihbar tazminatı, yıllık izin ücreti, ücret alacağı ve fazla mesai kalemlerinin her biri için 100'er TL alacak talebinin iş akdinin sona erdiği tarihten itibaren işleyecek en yüksek mevduat faiziyle birlikte tahsiline karar verilmesini talep etmiştir. 10/10/2011 tarihli bilirkişi raporunda tespit edilen alacak miktarlarına istinaden başvurucu 18/10/2011 tarihinde ıslah talebinde bulunmuş, davalı taraf ise 4/11/2011 tarihli dilekçesi ile ıslah edilen kısma ilişkin zamanaşımı def'i ileri sürmüştür. İleri sürülen zamanaşımı def'i sonrasında istenen ek bilirkişi raporuna göre, ihbar ve kıdem tazminatı için zamanaşımı süresi 10 yıl olduğundan 1/11/2003 yılında sona eren iş akdi bakımından bu alacakların zamanaşımına uğramadıkları ancak zamanaşımı süreleri 5 yıl olan yıllık izin, ücret alacağı ve fazla mesai alacaklarının zamanaşımına uğradıkları doğrultusunda ek bilirkişi raporu düzenlenmiştir. Mahkeme, ek bilirkişi raporu doğrultusunda davanın kısmen kabulüne karar vererek zamanaşımına uğrayan alacak kalemleri için dava dilekçesindeki talep miktarlarını esas alarak karar vermiştir.

43. Bu durumda başvurucunun dava tarihinde talep etmediği alacaklarını ıslah edebildiği, ancak davalının zaman aşımı def'ini ileri sürmesiyle Mahkemenin 5 yıllık zamanaşımı süresi dolan alacakları yönünden ıslah talebini reddettiği anlaşılmaktadır.

44. 6100 sayılı Kanun'da düzenlenen belirsiz alacak davasının koşullarından birinin, davanın açıldığı tarihte alacağın miktarını yahut değerini tam ve kesin olarak belirleyebilmesinin alacaklıdan beklenememesi veya imkânsız olması olduğundan, belirsiz alacak davasına ilişkin içtihatlar alacağın miktarının dava tarihinde hesaplanmasının mümkün olup olmadığı konusunda kullanılabilecek kriterleri sunmaktadır.

45. "Fazla mesai ve kıdem tazminatı istemi için talep konusunun miktarının taraflar arasında tartışmasız veya açıkça belirli olduğundan söz edilmesi mümkün değildir. İşçilik alacaklarının özelliği de dikkate alınarak, bu alacaklarda, talep konusunun miktarının taraflar arasında tartışmasız veya açıkça belirli olduğunu söylemek mutlak olarak doğru olmadığı gibi, aksinin kabulü de doğru değildir. Bu nedenle, talep konusu işçilik alacakları belirli olup olmadığının somut olayın özelliğine göre değerlendirilmesi ve sonuca gidilmesi daha doğru olacaktır."(Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E.2012/9-838, K.2012/715, 17/10/2012)

46. Zamanaşımı def'i ile ilgili olarak ise Yargıtay Hukuk Genel Kurulu bir kararında, müddeabihin artırılmasının kısmi ıslah olarak kabul edilmesi sebebiyle ıslah edilen kısma ilişkin zamanaşımının ancak ıslah tarihinde kesileceği, bu nedenle de bu kısma ilişkin olarak zamanaşımı def'inin ileri sürülebileceğini belirtmiştir (E.2012/4-824, K.2013/305,

06/03/2013). Somut başvuruya konu davanın temyiz incelemesini yapan Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin görüşü de bu yöndedir.

47. Somut başvuruya konu dava kıdem ve ihbar tazminatları, yıllık izin, ücret ve fazla mesai alacaklarına ilişkindir. Yargıtay içtihatlarında, işçi alacaklarına ilişkin miktarlar davanın açıldığı tarihte tam ve kesin olarak tespiti mümkün olup olmadığının somut olayın özelliğine göre değerlendirilmesi gerektiği belirtilmektedir. Teknik ve hukuki uzmanlık gerektiren hesaplamalar yapması her durumda beklenmemekle beraber, başvurucunun hizmet akdi ile ne kadar süre ile çalıştığını bilmesi gerektiği açıktır. Niteliği itibarıyla somut davaya konu alacakların dava açıldığı tarih itibarıyla ilgili mevzuata göre en azından hukuken daha altında ücret kabul edilmeyen asgari ücret rakamları üzerinden hesaplaması mümkün görünmektedir.

48. Islah edilen alacakla ilgili olarak ise; zamanaşımı konusundaki genel hükümler, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu ve iş davalarına bakan Yargıtay dairesinin zaman aşımı def'inin ileri sürülebileceği konusundaki içtihatları avukatla temsil edilen başvurucu için hukuki durumun önceden bilinemeyecek şekilde bir hukuki belirsizlik taşımadığını göstermektedir.

49. Ayrıca zamanaşımına sebep olan unsurlar ayrı ayrı ele alındığında, öncelikle 5 yıllık zamanaşımı süresinin geçmesinde en büyük payın başvurucuya ait olduğu görülmektedir. Zira başvurucu iş akdi 1/11/2003 tarihinde feshedildiği halde alacak davasını 25/4/2006 tarihinde yani yaklaşık 2 yıl 6 ay sonra dava açarak zamanaşımı süresinin yarısının geçmesine sebep olmuştur. Bunun yanında başvurucu çalıştığı hizmet süresinin tespiti amacıyla başka bir mahkemede dava açarak sonucunun beklenmesini her duruşmada Mahkemeden istemiştir. Başvurucunun hukuki yardım aldığı ve hizmet tespit davasının diğer dava için zamanaşımı süresini durdurduğuna dair bir yasa hükmünün bulunmadığı gözetildiğinde hizmet tespit davası açmış olması aynı ilişkiden doğan diğer davasını takip etmeyi engelleyen bir durum olmayıp, başvurucunun davasını takip ederek zamanaşımına uğramaması için gereken özeni gösterme sorumluluğu dava süresince devam etmektedir.

50. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan "mahkemeye erişim hakkının" ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

b. Makul Sürede Yargılanma Hakkı

51. Başvurucu, işçilik alacaklarının tahsili amacıyla açtığı davanın, makul süre sınırını aşarak yaklaşık 7 yılda tamamlanması nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

52. Adalet Bakanlığı görüşünde, yargılama süresinin makul olup olmadığını incelerken her olayın kendine özgü koşullarını, davanın karmaşık olup olmadığını, yargılama süresince tarafların gösterdiği davranışlar ve yetkili makamların tutumlarını, davanın başvurucu açısından taşıdığı önem gibi hususları dikkate alındığını belirtmiş, somut başvuruda davanın yaklaşık yedi yıl sürdüğünü ve yargılamanın uzun sürmesinde başvurucu tarafça ara kararların yerine getirilmemesi, ek süre istenmesi ve mazeret dilekçesi vermesi hususlarının da etkili olduğu belirtilmekle birlikte, asıl uzamaya neden olan faktörün başvurucunun açtığı hizmet tespit davasının bekletici mesele yapılması olduğu ifade edilmiş, başvurucunun yargılama süresinin uzun olduğuna yönelik şikâyetleri incelenirken bu hususların da göz önünde bulundurulması gerektiği yönünde beyanda bulunulmuştur.

53. Başvurucu, Adalet Bakanlığının görüşüne karşı beyanında, başvuru dilekçesindeki beyanlarını yinelemiştir.

54. Anayasa’nın 36. maddesinin “Hak arama hürriyeti” kenar başlıklı 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.”

55. AİHS’nin “Adil yargılanma hakkı” başlıklı 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Herkes medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar … 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 …”

56. 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, kıdem ve ihbar tazminatları ile yıllık izin, ücret ve fazla mesai alacaklarının tahsili amacıyla açılan davanın yargılamasının, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğunda kuşku bulunmamaktadır.

57. 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).

58. 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)

59. 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 (B. No: 2013/3442, 20/3/2014, § 39).

60. 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).

61. Somut başvuruda makul süre incelemesi yapılırken işçilik alacağı 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.

62. Başvuruya konu süreç, dava tarihi olan 25/4/2006 tarihinde başlamış, Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 14/3/2013 tarihli onama kararı ile sona ermiştir. Bu durumda yargılama süreci yaklaşık 7 yıl sürmüştür. Yargılama sürecinin yaklaşık 6 yıllık kısmı ilk derece yargılamasında geçerken 1 yıllık kısmı ise kanun yolu incelemesinde geçmiştir. İlk derece yargılaması toplam 22 celseden oluşmaktadır ve celse araları ortalama 3 aydır.

63. İlk derece yargılamasının 27/11/2007 tarihli duruşmadan 20/07/2010 tarihli duruşmaya kadar yaklaşık 2 yıl 8 aylık kısmının başvurunun açtığı hizmet tespit davasının sonucunun beklenilmesi için geçtiği anlaşılmakla birlikte yargılamanın uzamasının tek sebebinin bu olmadığı görülmektedir.

64. Mahkemece 20/7/2010 tarihinde yapılan duruşmada dosyanın bilirkişiye gönderilmesi kararı verilerek 4 ay sonraya duruşma günü verilmiş olmasına rağmen 4 ay sonra yapılan duruşmada dosyanın bilirkişi incelemesine gönderilmediği anlaşılmış, bunun üzerine mahkeme, bilirkişiye göndermeyi ertelemiş ve tanıkların dinlenmesi sonrasında gönderilmesi kararı almıştır. Tanıkların dinlenmesi aşamasının tamamlanmasından sonra dosyanın bilirkişiye gönderildiği ve 10/10/2011 tarihli bilirkişi raporunun 7 ay sonra geldiği de göz önünde bulundurulduğunda dosyanın bilirkişiye geç gönderilmesi ve bilirkişi raporunun hazırlanmasının gecikmesi de yargılama süresinin uzamasında bir etkendir.

65. Ayrıca gerek idari birimlere gerekse diğer mahkemelerin Mahkemenin yazdığı müzekkerelere zamanında cevap vermemesi ve talimatların zamanında yerine getirilmemesi ve bu nedenle Mahkemenin delil ve tanık ifadelerini toplamada gecikmesi de yargılamanın uzamasına sebep olmuştur.

66. Başvurucu vekilinin 20/3/2007 tarihli duruşmada alınan 1 No.lu ara kararın yerine getirilmemesi, 31/5/2007 tarihli duruşmada ise önceki duruşmada alınan ara kararın gereğini yerine getirmek için süre istemesi, 25/3/2008 ve 10/12/2009 tarihli duruşmalarda mahkemeye mazeret dilekçesi vermesi yargılama sürecinin uzamasına etki etse de bu etkinin yaklaşık 7 yıl süren yargılamada süresi içinde önemli yer tutmadığı anlaşılmıştır.

67. Başvurunun konusu davada yargılamanın makul süreyi aşarak yaklaşık 7 yılda tamamlanmasının temel nedenlerinin duruşma aralıklarının uzun tutulması, tespit davasının bekletici mesele yapılarak sonucunun beklenmesi, bilirkişiye dosyanın geç gönderilmesi, Mahkemece gerek idari birimlere gerekse diğer mahkemelere yazılan müzekkere ve talimatların gereğinin zamanında yerine getirilmemesidir.

68. Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde, başvuruya konu hizmet tespiti davası; delillerin toplanmasında ve tanıklara ulaşmada karşılaşılan ve devletin sorumluluğunda olan zorluklar dışında (Bkz., B. No: 2013/3442, 20/3/2014, § 44, 45) hukuki meselenin çözümündeki güçlük, maddi olayların karmaşıklığı, delillerin toplanmasında karşılaşılan engeller, taraf ve tanık sayısı gibi kriterler dikkate alındığında karmaşık olmaktan uzaktır.

69. Adalet Bakanlığı görüşünde, işçilik alacaklarının tahsili istemiyle açılan alacak davasının 7 yıla yakın bir sürede karara bağlanmasının en büyük nedeninin tespit davasının bekletici mesele yapılması olduğunu belirtmiş olsa da bu sürenin toplam yargılama süresinin % 40'lık bir kısmını oluşturduğu görülmektedir. Yargıtay'ın hizmet tespiti davasının işçilik alacakları istemli açılan davalarda bekletici mesele yapılması gerekliliğine ilişkin kararları olmakla birlikte (Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E.2006/6640, K.2006/27071, 16/10/2006), yargılama sürecinin kalan kısmı ve uzamaya neden olan sebepler ile iş ilişkisinden kaynaklanan uyuşmazlıkların niteliği, başvurucu açısından taşıdığı değer ve başvurucunun davadaki menfaati dikkate alındığında, yaklaşık 7 yıl süren davanın makul sürede tamamlanmadığı sonucuna varılmıştır.

70. 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

71. Başvurucu, mahkemeye erişim ve makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiğini belirterek 10.000,00 TL maddi ve 20.000,00 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

72. 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.

…"

73. Başvurucu başvuruya konu iş mahkemesinde görülen işçilik alacağı davasının uzun sürmesi nedeniyle bazı alacaklarının zamanaşımına uğradığını iddia ederek maddi tazminat talep etmişse de başvurucunun makul süre dışındaki, bu şikâyeti hakkında ihlal olmadığı yönünde karar verilmiştir. Başvuruda Anayasa'nın 36. maddesinde yer alan 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.

74. Başvuruya konu iş mahkemesinde görülen işçilik alacağı davasının, başvurucunun kişisel yararı ve davanın başvurucu için taşıdığı değer de göz önünde bulundurulduğunda, yaklaşık yedi yıl sürmesi sebebiyle başvurucuya yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında takdiren 6.500,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

75. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,38 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

A. Başvurunun KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan mahkemeye erişim hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

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

D. Başvurucuya takdiren 6.500,00 TL manevi TAZMİNATÖDENMESİNE, 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 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,

H. Kararın bir örneğinin ilgili mahkemesine gönderilmesine,

17/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# EMEL LELOĞLU

**B. No: 2013/3512 | Karar tarihi: 17.07.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/3512

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

EMEL LELOĞLU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/3512)

Karar Tarihi: 17/7/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Zühtü ARSLAN

Raportör : Elif KARAKAŞ

Başvurucu : Emel LELOĞLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, müdür yardımcısı olarak görev yaptığı okulun müdürü ve kendisinden önceki vekil müdür yardımcısı tarafından her türlü psikolojik taciz, baskı ve mobbing uygulamasına maruz kaldığı ve neticesinde psikolojisinin bozularak tedavi görmek zorunda kaldığı iddiasıyla yaptığı suç duyurusu üzerine şüpheliler hakkında soruşturma izni verilmemesine karar verilmesi ve yapılan tahkikatın adil olmaması nedeniyle, Anayasa'nın 17. ve 36. maddelerinde güvence altına alınan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, ihlalin tespitiyle soruşturma izni verilmemesine ilişkin kararın ortadan kaldırılmasına karar verilmesini talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 22/5/2013 tarihinde İstanbul Bölge İdare Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölümün İkinci Komisyonunca, 31/12/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesi Bölüm tarafından yapılmak üzere dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

4. Başvuru formu ve eklerinde belirtildiği şekliyle ilgili olaylar özetle şöyledir:

5. Başvurucu, 15/2/2011 tarihi itibarıyla müdür yardımcısı olarak göreve başladığı okulun müdürü ve kendisinden öncesi müdür vekili hakkında 2/11/2012 tarihinde Bakırköy Cumhuriyet Savcılığına verdiği dilekçe ile okul müdürünün kendisini sürekli aşağıladığını, görev ve yetkilerini elinden aldığını, hademe ve nöbetçi öğretmenin yapacağı işleri yapmaya zorladığını, dedikodusunu yaptığını, hakkında soruşturmalar açılmasına ve disiplin cezasıyla cezalandırılmasına neden olduğunu, kendisine ait olan imza yetkisini önceki vekil müdür yardımcısına kullandırdığını, hakkında açtırdığı soruşturmalar sonucu başka bir okula atanmasına neden olduğunu ve benzeri birtakım mobbing uygulamaları sonucu psikolojisinin bozulmasına ve tedavi görmesine yol açıldığını belirterek suç duyurusunda bulunmuştur.

6. Şüpheliler hakkında düzenlenen ön inceleme raporuna istinaden, Bakırköy Kaymakamlığının 17/12/2012 tarih ve 2012/34 sayılı evrakı kapsamında, ileri sürülen iddiaların sübuta ermediği gerekçesiyle ilgililer hakkında soruşturma izni verilmemesine karar verilmiştir.

7. Başvurucu tarafından soruşturma izni verilmemesi kararına karşı yapılan itiraz İstanbul Bölge İdare Mahkemesinin 19/3/2013 tarih ve E.2013/157, K.2013/149 sayılı kararı ile, ön inceleme raporunda hazırlık soruşturması yapılmasına yeterli bilgi ve belgenin dosya muhteviyatı itibarıyla mevcut olmadığının anlaşıldığı belirtilerek reddedilmiştir.

8. Ret kararı 25/4/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu, 22/5/2013 tarihinde süresi içinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

9. 4/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 172. ve 173. maddeleri, 2/12/1999 tarih ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun'un 4. maddesinin birinci fıkrası, 5. maddesinin birinci fıkrası, 6. ve 9. maddeleri.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

10. Mahkemenin 17/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 22/5/2013 tarih ve 2013/3512 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

11. Başvurucu, yaklaşık bir yıl müdür yardımcısı olarak görev yaptığı okulun müdürü tarafından sürekli aşağılandığını, görev ve yetkilerinin elinden alındığını, hademe ve nöbetçi öğretmenin yapacağı işleri yapmaya zorlandığını, dedikodusunun yapıldığını, hakkında soruşturmalar açılmasına ve disiplin cezasıyla cezalandırılmasına neden olunduğunu, kendisine ait olan imza yetkisinin önceki vekil müdür yardımcısına kullandırıldığını, hakkında açtırılan soruşturmalar sonucu başka bir okula atandığını ve benzeri birtakım mobbing uygulamaları neticesinde psikolojisinin bozulduğunu, bu sebeple tedavi gördüğünü, belirtilen eylemler nedeniyle yaptığı suç duyurusu üzerine ilgililer hakkında soruşturma izni verilmemesine karar verildiğini, yaptığı itirazın da reddedildiğini ve bu kapsamda yapılan soruşturmanın adil olmadığını beyan ederek, Anayasa'nın 17. ve 36.

maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiği İddiası

12. Başvurucu, görev yaptığı kurumda mobbinge maruz kaldığı iddiasıyla Bakırköy Cumhuriyet Savcılığına yaptığı şikâyet sonucunda yapılan tahkikatta bazı tanıklarının dinlenilmediğini, muhakkiklerin taraflı davrandığını, soruşturma kapsamında verilen kararların gerekçesiz ve iddiaları çürütmekten yoksun olduğunu, soruşturma izni verilmemesi kararına karşı yaptığı itiraz başvurusunda duruşma talep etmesine rağmen Bölge İdare Mahkemesince duruşma yapılmaksızın karar verildiğini belirterek, Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

13. 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."

14. 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."

15. 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 (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).

16. 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."

17. 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. …."

18. 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).

19. 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).

20. 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, B. No: 47287/99, 12/2/2004, § 70).

21. Hukuk sistemimiz açısından, 5271 sayılı Kanun'un 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 kişilerin cezalandırılmasıyla, verilen soruşturma izni verilmemesine dair kararın etkilerinin de ceza muhakemesi süreci ile sınırlı olduğu ve başvurucunun iddiaları göz önünde bulundurulduğunda hukuk yargılaması açısından bağlayıcı bir etkisi bulunmadığı anlaşılmaktadır (B. No: 2013/2284, 15/4/2014, § 24).

22. Açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 36. maddesine dayanan ihlal iddiasının konusunun, Anayasa'da güvence altına alınmış ve Sözleşme 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.

2. Anayasa'nın 17. Maddesinin İhlal Edildiği İddiası

23. Başvurucu, müdür yardımcısı olarak görev yaptığı okulun müdürü ve kendisinden önceki vekil müdür yardımcısı tarafından her türlü psikolojik taciz, baskı ve mobbing uygulamasına maruz kaldığını ve neticesinde psikolojisinin bozularak tedavi görmek zorunda kaldığını belirterek, Anayasa'nın 17. maddesinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

24. 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."

25. Sözleşme'nin "İşkence yasağı" kenar başlıklı 3. maddesi şöyledir:

"Hiç kimseye işkence veya insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele veya ceza uygulanamaz."

26. 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 (B. No: 2013/2187, 19/12/2013, § 30).

27. Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında ise kimseye “işkence”, “eziyet” yapılamayacağı ve kimsenin “insan haysiyetiyle bağdaşmayan” muamele ve cezaya tabi tutulamayacağı düzenlenmiş olup, hüküm Sözleşme’nin 3. maddesi kapsamında güvence altına alınmış olan hukuksal çıkarları kapsamaktadır. Belirtilen düzenlemede yer alan ifadeler arasında bir yoğunluk farkı bulunmakta olup, kişinin maddi ve manevi varlığının bütünlüğüne en ağır şekilde zarar veren muamelelerin “işkence”, bu seviyeye varmayan fakat yine de vücutta zarar ya da yoğun fiziksel veya ruhsal ızdırap veren insanlık dışı muamelelerin “eziyet”, küçük düşürücü ve alçaltıcı nitelikteki daha hafif muamelelerin ise “insan haysiyetiyle bağdaşmayan” muamele veya ceza olarak belirlenmesi mümkündür (B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 22).

28. Ancak, bir eylemin Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının kapsamına girebilmesi için asgari bir ağırlık düzeyine ulaşmış olması gerekir. Bu asgari eşiğin aşılıp aşılmadığının belirlenmesinde her somut olayın özellikleri dikkate alınarak bir değerlendirme yapılması esastır. Bu bağlamda, muamelenin süresi, fiziksel ve manevi etkileri ile mağdurun cinsiyeti, yaşı ve sağlık durumu gibi faktörler önem taşımaktadır (B. No. 2012/969, 18/9/2013, § 23). Somut olaydaki veriler ışığında, belirtilen ağırlık eşiğinin altında kalan muamele ve eylemlerin ise, diğer haklar kapsamında değerlendirilmesi mümkündür.

29. AİHM içtihadında da, başvuru konusu iddiaların Sözleşme'nin 3. maddesinin güvence kapsamında yer alması için minimum bir ağırlığa varması gerektiği kabul edilmekte ve acımasız, insanlık dışı veya küçük düşürücü muamele veya cezanın ağır ve kasıt içeren şekli olarak kabul edilen işkencenin, şiddetli acı veya eziyet uygulanması, acının kasıtlı olarak uygulanması ve bilgi almak, cezalandırmak veya korkutmak gibi amaçlı bir muameleyi içermesi gerektiği benimsenmektedir. Önceden tasarlanarak saatlerce uygulanan ve gerçek yaralar ve en azından ağır fiziki ve ruhsal acılar çektiren muameleler ise insanlık dışı muamele olarak değerlendirilmektedir. Küçük düşürücü muamelenin ise, mağdurlarda korku ve aşağılık duygusu oluşturan, küçük düşürücü ve alçaltıcı nitelikte olan muameleleri ifade ettiği kabul edilmekte ancak, söz konusu muamelenin amacının ilgili kişiyi küçük düşürmek veya alçaltmak olup olmadığı ve sonuçları itibarıyla mağdurun kişiliğini Sözleşme'nin 3. maddesi ile uyuşmayan bir olumsuzlukta etkileyip etkilemediği üzerinde durulmaktadır (B. No: 2013/2284, 15/4/2014, § 34).

30. Yukarıda yer verilen tespitlerden de anlaşılacağı üzere, doğası gereği cezaların veya menfi hareket ve eylemler ile olumsuz hayat deneyimlerinin, kişinin fiziki ve ruhsal değerlerini etkilemesi ve kişide stres, üzüntü ve sair menfi tezahürlere yol açması ve bu etkileri açısından özellikle küçük düşürücü muamele kavramını çağrıştırması mümkün olmakla birlikte, belirtilen eylemlerin Sözleşme’nin 3. maddesi anlamında işkence, insanlık dışı veya küçük düşürücü muamele ve bu kavramların Anayasa’nın 17. maddesinde yer verilen muadilleri olan işkence, eziyet veya haysiyetle bağdaşmayan muamele veya ceza olarak nitelendirilebilmesi için, mağdurun sübjektif niteliklerinin yanı sıra muamelenin uygulanış şekli ve yöntemi ile özellikle meydana getirdiği fiziksel ve ruhsal etkiler açısından önemli bir ağırlığa ulaşmış olması gerekmektedir (B. No: 2013/2284, 15/4/2014, § 35).

31. Belirtilen tespitler ışığında somut olay incelendiğinde, başvurucu tarafından esasen, müdür yardımcısı olarak görev yaptığı okulun müdürü tarafından sürekli aşağılandığı, görev ve yetkilerinin elinden alındığı, hademe ve nöbetçi öğretmenin yapacağı işleri yapmaya zorlandığı, dedikodusunun yapıldığı, hakkında soruşturmalar açılmasına ve disiplin cezasıyla cezalandırılmasına neden olunduğu, kendisine ait olan imza yetkisinin önceki vekil müdür yardımcısına kullandırıldığı, hakkında açtırılan soruşturmalar sonucu başka bir okula atandığı ve benzeri birtakım mobbing uygulamaları neticesinde psikolojisinin bozulduğu, bu sebeple tedavi görmekte olduğu, bu suretle manevi zarara uğratıldığı ve bu kapsamda Anayasa'nın 17. maddesinin ihlal edildiği iddiasıyla başvuruda bulunulduğu anlaşılmaktadır. Başvurucu tarafından iddia edilen eylemlerin fiziksel ve manevi etkileri, süresi ve yoğunluk derecesi gibi unsurların değerlendirilmesi neticesinde; belirtilen eylemlerin, kişilik haklarını ihlal ederek başvurucu üzerinde fiziki ve ruhsal etkilerinin olması mümkün olmakla birlikte, özellikle kamu görevlisi olan başvurucunun yetişkin bir birey olması ve mesleki statüsü de nazara alındığında, Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamında değerlendirilmesi için gerekli olan asgari eşiği aştığı söylenemez.

32. Belirtilen nedenlerle başvurucunun şikâyetinin, maddi ve manevi varlığın korunması hakkı ile bağlantılı olarak Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrası kapsamında değerlendirilmesi uygun görülmüştür.

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

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

34. 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"

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

36. 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 gerekmektedir. Ayrıca, başvuru yollarını tüketme kuralı ne kesin ne şeklî olarak uygulanabilir bir kural olup, bu kurala riayetin denetlenmesinde münferit başvurunun koşullarının dikkate alınması esastır. Bu anlamda, yalnızca hukuk sisteminde bir takım başvuru yollarının varlığının değil, aynı zamanda bunların uygulama şartları ile başvurucunun kişisel koşullarının gerçekçi bir biçimde ele alınması gerekmektedir. Bu nedenle başvurucunun, kendisinden başvuru yollarının tüketilmesi noktasında beklenebilecek her şeyi yerine getirip getirmediğinin başvurunun özellikleri dikkate alınarak incelenmesi gerekir (B. No: 2013/2355, 7/11/2013, § 28; B. No: 2013/2284, 15/4/2014, § 42; Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. İlhan /Türkiye, B. No. 22277/93, 27/7/2000, §§ 56–64).

37. Bireyin fiziksel ve zihinsel bütünlüğü, Anayasa'nın 17. maddesinde yer verilen "maddi ve

manevi varlık” kapsamında yer almaktadır. Devlet, bireyin maddi ve manevi varlığının bir parçası olan fiziksel ve zihinsel bütünlüğe keyfi olarak müdahale etmemek ve üçüncü kişilerin saldırılarını önlemekle yükümlüdür. Ancak Devletin, bireylerin maddi ve manevi varlığına yönelik olarak yapılan müdahalelere karşı etkili mekanizmalar kurma çerçevesindeki pozitif yükümlülüğü, tüm müdahale türleri açısından mutlaka cezai soruşturma ve kovuşturma yapılmasını gerekli kılmaz. Belirtilen haksız müdahalelere karşı bireyin korunması hukuk muhakemesi yoluyla da mümkündür. Nitekim fiziksel ve zihinsel bütünlüğe yapılan müdahaleler için ülkemizde hem cezai hem de hukuki koruma öngörülmüştür. Ancak hukukumuz açısından, mobbing teşkil eden ve psikolojik taciz, şiddet ve yıldırma türünden davranış grubu olarak kabul edilen ve somut başvuruya konu eylemlere benzer eylemlerin içinde ceza hukuku anlamında suç teşkil eden fiillerin yer alması durumunda, bu alandaki yaptırımlara tabi tutulma olanağı bulunmakla beraber, özel hukuk anlamında bu tür fillerin tazminat davasına konu edilebildiği görülmektedir. Yargı kararları nazara alındığında, belirtilen tazmin imkanının, kişinin kamu görevlisi veya özel hukuka tabi bir hizmet sözleşmesi çerçevesinde görev yapması nazara alınarak, hem idari yargı hem de adli yargı alanında yer alan yargısal makamlarca sağlandığı anlaşılmaktadır (Y.H.G.K. 25/9/2013 tarih ve E.2012/9-1925, K.2013/1407; Danıştay 8. Dairesi 16/4/2012 tarih ve E.2008/10606, K.2012/1736). Dolayısıyla bir bireyin, somut başvuruda belirtilen fiillere benzer eylemler vasıtasıyla fiziksel ve zihinsel bütünlüğüne müdahale edildiği iddiasıyla, hukuk davası yoluyla daha etkin bir giderim sağlaması mümkündür (B. No: 2013/2284, 15/4/2014, § 43).

38. Hukuka veya sözleşmeye aykırı bir fiil nedeniyle başkasına verilmiş olan zararın tazmin edilmesi yükümlülüğünü ifade eden hukuki sorumluluk, ceza hukuku alanında suç diye adlandırılan insan davranışına göre daha geniş bir hukuka aykırı davranış grubunu kapsamaktadır. Bir eylemin suç teşkil edebilmesi için ilgili kanunda açıkça tanımlanması gerekirken haksız fiil için böyle bir sınırlamaya yer verilmemektedir. Ayrıca, ceza hukuku alanında taksire dayalı sorumluluğun istisnai nitelik taşımasına rağmen, kasten veya taksirle başkalarına verilen zararın hukuki sorumluluk kapsamında giderim imkânının daha fazla olduğu, ceza hukuku alanında objektif sorumluluğa yer verilmezken hukuki sorumluluk alanında objektif sorumluluk esasının da etkin şekilde uygulandığı ve hukuki sorumluluk alanında aynı maddi vakıalar çerçevesinde daha düşük bir ispat standardı kullanılarak kişisel sorumluluğun söz konusu olabildiği anlaşılmaktadır. Bunun yanı sıra, hukuk sistemimizde ceza muhakemesinde şahsi hak iddiasında bulunma imkânı ortadan kaldırılırken, hukuki sorumluluk alanındaki tazmin yükümlülüğünün asıl gayesinin zarar görenin zararının telafi edilmesi olduğu nazara alındığında, özellikle somut başvuruya konu ihlal iddiasına benzer uyuşmazlıklar açısından, hukuki tazmin yolunun daha yüksek başarı şansı sunabilecek, kullanılabilir ve etkili bir başvuru yolu olduğu anlaşılmaktadır (B. No: 2013/2284, 15/4/2014, § 44).

39. Başvuruya konu olayda, başvurucu tarafından, müdür yardımcısı olarak görev yaptığı okulun müdürü tarafından sürekli aşağılandığı, görev ve yetkilerinin elinden alındığı, hademe ve nöbetçi öğretmenin yapacağı işleri yapmaya zorlandığı, dedikodusunun yapıldığı, hakkında soruşturmalar açılmasına ve disiplin cezasıyla cezalandırılmasına neden olunduğu, kendisine ait olan imza yetkisinin önceki vekil müdür yardımcısına kullandırıldığı, hakkında açtırılan soruşturmalar sonucu başka bir okula atandığı ve benzeri birtakım mobbing uygulamaları neticesinde psikolojisinin bozulduğu, bu sebeple tedavi görmekte olduğu, belirtilen eylem ve işlemler yoluyla kendisine mobbing uygulandığı belirtilerek suç duyurusunda bulunulduğu, yürütülen soruşturma sonucunda şüpheliler hakkında

soruşturma izni verilmemesine karar verildiği, ancak başvurucu tarafından somut başvuru açısından daha etkili bir giderim yolu olan hukuk davası açma yoluna gidilmediği anlaşılmaktadır.

40. Yukarıda yer verilen tespitler çerçevesinde, fiziksel ve zihinsel bütünlüğe ait unsurlara karşı yapıldığı iddia edilen müdahaleler ile ilgili olarak, başvurucu tarafından yalnızca ceza muhakemesi yoluna başvurulmuş olduğu nazara alındığında, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmek için tüm başvuru yollarının tüketilmesi koşulunun yerine getirildiği söylenemez (B. No: 2013/2284, 15/4/2014, § 46).

41. Açıklanan nedenlerle, başvurucu tarafından fiziksel ve zihinsel bütünlüğüne ait unsurlara karşı yapıldığı iddia edilen müdahaleler ile ilgili olarak yalnızca ceza muhakemesi yoluna başvurulduğu ve somut başvuru açısından daha etkili bir giderim yolu olan hukuk davası açma imkânı kullanılmaksızın bireysel başvuruda bulunulduğu anlaşıldığından, başvurunun bu kısmının "başvuru yollarının tüketilmemesi" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiasının "konu bakımından yetkisizlik" ,

2. Anayasa'nın 17. maddesinin ihlal edildiğine yönelik iddiasının "başvuru yollarının tüketilmemesi",

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

17/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# İBRAHİM ŞENDİL

**B. No: 2013/4495 | Karar tarihi: 17.07.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/4495

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

İBRAHİM ŞENDİL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/4495)

Karar Tarihi: 17/7/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Raportör : Murat AZAKLI

Başvurucu : İbrahim ŞENDİL

Vekili : Av. Mehmet Zeki KÖSE

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, Göçmen Konutları Projesi kapsamında alınan konut için avans olarak ödenen ve konut taksit ödemelerinden mahsup edilmeyen tutarın tahsili amacıyla Ankara 7. Tüketici Mahkemesinde açtığı davanın reddedildiğini belirterek, mülkiyet ve adil yargılanma hakları ile eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüş ve tazminat talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 27/6/2013 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, 11/11/2013 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. İkinci Bölümün 12/12/2013 tarihli ara kararı gereğince başvurunun, kabul edilebilirlik ve

esas incelemesinin birlikte yapılmasına ve bir örneğinin görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmesine karar verilmiştir.

5. Adalet Bakanlığı, 14/2/2014 tarihli yazı ile yargılamanın makul sürede sonuçlanmadığına dair ihlal iddialarına ilişkin görüş sunulmayacağını, diğer ihlal iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olduğunu bildirmiş, başvurucu vekili 7/3/2014 tarihli dilekçesinde, Adalet Bakanlığı görüşüne katılmadığını belirterek başvuru dilekçesindeki iddialarını tekrar etmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru formu ve ekleri ile Bakanlık görüşünde ifade edildiği şekliyle olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucu, 1989 yılında zorunlu göçe tabi tutulması sonucu Bulgaristan'dan Türkiye'ye gelmiş, Ankara ili Pursaklar ilçesine yerleştirilmiştir.

8. Başvurucu, 14/2/2008 tarihinde Başbakanlık, Toplu Konut İdaresi Başkanlığı (TOKİ) ve T.C. Ziraat Bankası A.Ş. aleyhine Ankara 20. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtığı davada, Türkiye'ye geldikten sonra Türkiye'nin değişik yerlerinde göçmen evlerinin yapıldığını, bu evlerden Ankara'da bulunan bir konuta sahip olmak için toplam 12,40 TL peşinat ve avans ödediğini, bu miktarın, konutun maliyet hesabı çıkarıldıktan sonra evin taksit miktarlarından mahsup edilmesi gerektiği halde, mahsup işleminin gerçekleştirilmediğini ileri sürerek, 12,40 TL'nin günün ekonomik koşullarına göre güncellenmesini, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 6.500,00 TL'nin tahsilini talep etmiştir.

9. Mahkemece, 26/3/2008 tarih ve E.2008/60, K.2008/10 sayılı kararla işbölümü itirazı kabul edilerek, dosya Ankara 2. Asliye Ticaret Mahkemesine gönderilmiştir.

10. Ankara 2. Asliye Ticaret Mahkemesince, 18/6/2008 tarih ve E.2008/195, K.2008/352 sayılı kararla; davanın konut satışından kaynaklanan uyuşmazlık niteliğinde olduğu ve davaya bakma görevinin Tüketici Mahkemelerine ait olduğu gerekçesiyle dava dilekçesinin Mahkemenin görevsizliği nedeniyle reddine, dosyanın Ankara Tüketici Mahkemesine gönderilmesine karar verilmiştir.

11. Yargılamaya Ankara 7. Tüketici Mahkemesinde devam edilmiş, başvurucu anılan Mahkemede, 20/11/2009 tarihinde verdiği ıslah dilekçesi ile talebini 13.336,00 TL'ye yükseltmiştir.

12. Ankara 7. Tüketici Mahkemesi, 8/6/2010 tarih ve E.2008/575, K.2010/284 sayılı kararla; başvurucunun konut almak için avans yatırdığı, yatırılan tutarın konut taksit ödemelerinden mahsup edilmediği, paranın Banka nezdinde Devlet Bakanlığı adına açılan hesapta tutulduğu, hesabın daha sonra TOKİ'ye devredildiği gerekçesiyle Ziraat Bankası A.Ş. aleyhine açılan davanın reddine, TOKİ ve Başbakanlık aleyhine açılan davanın kabulüne, 12,40 TL'nin rayiç değerinin hesaplanması sonucu, 6.500,00 TL'nin dava tarihinden, 6.836,00 TL'nin ıslah tarihinden itibaren yasal faiziyle tahsiline karar vermiştir.

13. TOKİ ve Başbakanlık tarafından temyiz üzerine, Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 1/2/2011 tarih ve E.2010/11392, K.2011/1356 sayılı ilamıyla hüküm onanmıştır.

14. TOKİ tarafından yapılan karar düzeltme istemi üzerine, Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 2/6/2011 tarih ve E.2011/6284, K.2011/8726 sayılı ilamıyla; davalı TOKİ'nin, başvurucu

tarafından yapılan ödemelerin taksit ödemelerinden mahsup edildiğini karar düzeltme safhasında bildirdiği, ödeme definin yargılamanın her aşamasında ileri sürülebileceği, başvurucunun yaptığı ödemelerin taksit ödemelerinden mahsup edilip edilmediğinin araştırılması gerektiği belirtilerek, onama kararının kaldırılmasına, Mahkeme hükmünün bozulmasına karar verilmiştir.

15. Mahkemece bozma kararına uyularak yapılan yargılama sonunda, 27/12/2012 tarih ve E.2011/843, K.2012/1552 sayılı kararla; "başvurucunun 1991 ve 1992 yıllarında, kesin maliyet hesabı çıkarıldığında mahsup edilmek üzere, 12,40 TL yatırdığı, proje kapsamında Başbakanlık Göçmen Konutları Bürosu, Emlak Bankası ve Emlak Bankasının devredildiği Banka ve TOKİ'den gelen yazı cevaplarına ve kurumlar arası yapılan iç yazışma kayıtlarına göre mahsup işleminin yapıldığını kabul etmek gerektiği, göçmen konutları projesi kapsamında Çorlu, Ankara, Sincan, İkitelli, Pendik ve Görüklü'de yapılan konutlar için yatırılan avansların mahsup edildiği, bu nedenle Ankara Pursaklar, Bursa Kestel ve Tekirdağ'da yapılan konutlar için alınan avansların da mahsup işlemine tabi tutulduğunu kabul etmenin zorunlu olduğu, Yüksek Yargıtay yerleşik içtihadının da bu doğrultuda olduğu, tüm deliller, tapu kaydı örneği, ödeme makbuz örnekleri, bankadan gelen yazı cevapları, aynı nitelikteki emsal dosyalar, emsal bilirkişi raporları, Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin bu konudaki yerleşik uygulaması, bozma ilamı ve tüm dosya içeriğine göre yatırılan avansın mahsup edildiğinin anlaşıldığı" gerekçeleriyle davanın reddine karar verilmiştir.

16. Temyiz üzerine, Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 6/5/2013 tarih ve E.2013/11377, K.2013/11493 sayılı ilamıyla; "dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle yasaya uygun gerektirici nedenlere ve özellikle delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre yerinde görülmeyen temyiz itirazlarının reddiyle hükmün onanmasına, karar düzeltme yolu kapalı olmak üzere" karar verilmiştir.

17. Karar, 28/5/2013 tarihinde başvuruya tebliğ edilmiştir.

18. Başvurucu, 27/6/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

19. 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."

20. 22/4/1926 tarih ve 818 sayılı mülga Borçlar Kanunu'nun 113. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Asıl borç tediye ile veya sair bir surette sakıt olduğu takdirde kefalet ve rehin ve sair fer'i haklar dahi sakıt olur."

21. 11/1/2011 tarih ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 131. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Asıl borç ifa ya da diğer bir sebeple sona erdiği takdirde, rehin, kefalet, faiz ve ceza koşulu gibi buna bağlı hak ve borçlar da sona ermiş olur."

22. 18/6/1927 tarih ve mülga 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 440. maddesi şöyledir:

“I. Yargıtay kararlarına karşı tefhim veya tebliğden itibaren 15 gün içinde aşağıdaki sebeplerden dolayı karar düzeltilmesi istenebilir;

1- Temyiz dilekçesi ve kanuni süresi içinde verilmiş olması şartiyle karşı tarafın cevap dilekçesinde ileri sürülüp hükme etkisi olan itirazların kısmen veya tamamen cevapsız bırakılmış olması,

2- Yargıtay kararında birbirine aykırı fıkralar bulunması,

3- Yargıtay incelemesi sırasında hükmün esasını etkileyen belgelerde bir hile veya sahteliğin ortaya çıkması.

4- Yargıtay kararının usul ve kanuna aykırı bulunması,

II. Yargıtay evvelce cevapsız bırakılan itirazları kendi görüşüne göre hükme etki yapacak nitelikte bulmazsa karar düzeltilmesi isteği üzerine vereceği kararda bu itirazları reddederken herbiri hakkında gerekçe göstermek zorundadır.

…”

23. 23/2/1995 tarih ve mülga 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un 23. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları şöyledir:

“Bu Kanunun uygulanmasıyla ilgili olarak çıkacak her türlü ihtilaflara tüketici mahkemelerinde bakılır. Tüketici mahkemelerinin yargı çevresi, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca belirlenir.

Tüketici mahkemeleri nezdinde tüketiciler, tüketici örgütleri ve Bakanlıkça açılacak davalar her türlü resim ve harçtan muaftır. Tüketici örgütlerince açılacak davalarda bilirkişi ücretleri, 29 uncu maddeye göre kaydedilen bütçede öngörülen ödenekten Bakanlıkça karşılanır. Davanın, davalı aleyhine sonuçlanması durumunda, bilirkişi ücreti 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümlerine göre davalıdan tahsil olunarak 29 uncu maddede düzenlenen esaslara göre bütçeye gelir kaydedilir. Tüketici mahkemelerinde görülecek davalar Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun Yedinci Babı, Dördüncü Faslı hükümlerine göre yürütülür.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

24. Mahkemenin 17/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 27/6/2013 tarih ve 2013/4495 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

25. Başvurucu, 1989 yılında Bulgaristan'dan zorunlu göçe tabi tutularak Türkiye'ye geldiğini, Pursaklar’da Göçmen Konutları Projesi kapsamında 12,40 TL avans olarak ödeme yaptığını, daha sonra da konutun taksitlerini ödediğini, ancak avans ödemesinin taksitlerden mahsup edilmediğini, yaptığı ödemenin iadesi amacıyla açtığı davanın Ankara 7. Tüketici Mahkemesince kabul edildiğini, temyiz üzerine Yargıtay 13. Hukuk Dairesince onandığını, TOKİ tarafından karar düzeltme isteminde bulunulduğunu, karar düzeltme dilekçesinde, yargılamanın hiçbir safhasında ileri sürülmeyen, avans ödemesinin taksitlerden mahsup edilerek ödendiğinin iddia edildiğini, Yargıtay 13. Hukuk Dairesince 1086 sayılı Kanun'un 440. maddesine aykırı olarak bu maddede sayılmayan karar düzeltme sebeplerinin dışında bir sebeple karar düzeltme istemi kabul edilerek hükmün bozulduğunu, halbuki karar düzeltme sebeplerinin sınırlı olduğunu, mahsup şeklinde ödeme iddiasının karar düzeltme

safhasında ileri sürülemeyeceğini, nitekim emsal dosyalarda da bu iddia ileri sürüldüğü halde Yargıtay 13. Hukuk Dairesince reddedildiğini, Mahkemece bozma kararına uyularak dosyada aleyhine hiçbir delil veya rapor bulunmamasına rağmen davanın reddine karar verildiğini, temyiz üzerine Yargıtay 13. Hukuk Dairesince 6/5/2013 tarihinde gerekçe gösterilmeksizin hükmün onandığını, benzer iddialarla açılan davaların derece Mahkemeleri ve Yargıtay tarafından kabul edildiğini, aynı binada yan yana dairelerde oturan kişiler için farklı sonuç ortaya çıktığını, hatta oğlu tarafından aynı iddialarla açılan dava kabul edildiği halde kendi açtığı davanın reddedildiğini, eşitlik ilkesinin de bu şekilde ihlal edildiğini, davanın 14/2/2008 tarihinde açıldığını ve 6/5/2013 tarihinde sona erdiğini, yargılamanın uzun sürdüğünü, Yargıtay 13. Hukuk Dairesince davanın tarafları arasında eşitsizlik yaratıldığını, eşitliğin kamu kuruluşu lehine bozulduğunu, avans olarak ödediği bedelin iade edilmediğini belirterek, mülkiyet ve adil yargılanma hakları ile kanun önünde eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüş ve tazminat talep etmiştir.

B. Değerlendirme

26. Başvuru dilekçesi ve ekleri incelendiğinde, başvurucunun, Ankara 7. Tüketici Mahkemesinde açtığı alacak davasının reddedilmesinin 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. Başvurucunun, adil yargılanma hakkı ile eşitlik ilkesinin ihlali iddiaları, yargılama sonucunda verilen kararın gerekçesiz olduğuna yönelik olup, bu iddialar adil yargılanma hakkının ihlali iddiası kapsamında değerlendirilmiştir. Başvurucunun makul sürede yargılama yapılmaması ve karar düzeltme isteminin kabulüne karar verilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlali iddiaları ile mülkiyet hakkının ihlali iddiası ayrıca değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Karar Düzeltme İsteminin Kabulü Nedeniyle Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiği İddiası

27. Anayasa’nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

“Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz.”

28. 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.”

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. Somut olayda başvurucu, Göçmen Konutları Projesi kapsamında avans olarak ödediği bedelin iadesi amacıyla açtığı davanın Ankara 7. Tüketici Mahkemesince kabul edildiğini, temyiz üzerine Yargıtay 13. Hukuk Dairesince onandığını, TOKİ tarafından karar düzeltme isteminde bulunulduğunu, karar düzeltme dilekçesinde, yargılamanın hiçbir safhasında ileri sürülmeyen, avans ödemesinin taksitlerden mahsup edilerek ödendiğinin iddia edildiğini, Yargıtay 13. Hukuk Dairesince 1086 sayılı Kanun'un 440. maddesine aykırı olarak bu maddede sayılmayan karar düzeltme sebeplerinin dışında bir sebeple karar düzeltme istemi kabul edilerek hükmün bozulduğunu, hâlbuki karar düzeltme sebeplerinin sınırlı olduğunu, mahsup şeklinde ödeme iddiasının karar düzeltme safhasında ileri sürülemeyeceğini, nitekim emsal dosyalarda da bu iddia ileri sürüldüğü halde Yargıtay 13. Hukuk Dairesince reddedildiğini belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

32. Mahkemece, tarafların tüm delilleri toplanmış ve bilirkişilerden rapor alınmıştır. Mimar, hukukçu ve mali müşavirden oluşan üç kişilik bilirkişi heyeti, başvurucunun yatırdığı peşinat ve taksitlerin, kalan borcun hesaplanması sırasında kredi borcundan düşülmediğini, bu miktarın güncellemesi yapıldığında 13.336,00 TL'ye ulaştığını bildirmişlerdir. Mahkeme, tüm delilleri değerlendirerek, başvurucunun konut almak için avans yatırdığı, bu tutarın taksitlerden mahsup edilmediği, konutun başvurucuya teslim edildiği, yatırılan bedelin TOKİ'ye devredildiği gerekçesiyle, başvurucunun ödediği 12,40 TL'nin güncellenerek 13.336,00 TL'nin davalı TOKİ ve Başbakanlıktan tahsiline karar verilmiştir.

33. Davalıların temyizi üzerine Yargıtay 13. Hukuk Dairesince hüküm onanmıştır. Davalı TOKİ'nin karar düzeltme talebinde bulunduğu ve bu istemde, başvurucunun yatırdığı avansın taksit ödemeleri sırasında nazara alınarak taksitlerden mahsup edildiğini ileri sürdüğü anlaşılmıştır. Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, ödeme definin davanın her aşamasında ileri sürülebileceği gerekçesiyle, davalının bu iddiası doğrultusunda başvurucunun yatırdığı avansın taksit ödemelerinden mahsup edilip edilmediğinin araştırılarak sonucuna göre karar verilmesi gerektiği belirtilerek onama kararının ortadan kaldırılmasına ve hükmün bozulmasına karar vermiştir.

34. Gerek 818 sayılı mülga Kanun'un 113. maddesine göre gerekse 6098 sayılı Kanun'un 13. maddesinin birinci fıkrasına göre ifa, borcun sona erme sebeplerinden birisidir. İfa, yargılamanın her aşamasında gerçekleşebileceği gibi, yargılamanın her safhasında da ileri sürülebilecek bir iddiadır. Somut olayda, davalı TOKİ karar düzeltme dilekçesinde, başvurucunun yatırdığı avans tutarının taksit ödemeleri sırasında nazara alınarak taksitlerden mahsup edildiğini ileri sürmüş, Yargıtay 13. Hukuk Dairesince, davalının bu iddiasının değerlendirilmesi için hüküm bozulmuştur. Öte yandan, mülga 1086 sayılı Kanun'un halen yürürlükte olan 440. maddesine göre, Yargıtay kararının usul ve kanuna aykırı bulunması nedeniyle karar düzeltme talebinde bulunulabileceği dikkate alındığında, Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin kararının hukuk kurallarının ve delillerin yorumlanması sonucu verildiği anlaşılmıştır.

35. Başvurucu, karar düzeltme incelemesi 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 Yargıtay

tarafından dinlenmediğine ilişkin bir bilgi ya da kanıt sunmadığı gibi Yargıtay kararında bariz takdir hatası veya açık keyfilik oluşturan herhangi bir durum da tespit edilememiştir.

36. Açıklanan nedenlerle, başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu, Yargıtay 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. Gerekçeli Karar Hakkına İlişkin Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiği İddiası ile Yargılamanın Makul Sürede Tamamlanmadığı İddiası

37. Başvurucu, Derece Mahkemesi ve Yargıtay kararlarının gerekçesiz olduğunu belirterek, Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan "adil yargılanma hakkı"nın ihlal edildiğini iddia etmiştir.

38. Başvurucunun gerekçeli karar hakkı ve makul sürede yargılanma hakkına ilişkin şikâyetleri açıkça dayanaktan yoksun olmadığı gibi kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığından başvurunun bu şikâyetler bakımından kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Gerekçeli Karar Hakkına İlişkin Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiği İddiası

39. Başvurucu, Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan "adil yargılanma hakkı"nın ihlal edildiğini iddia etmiştir.

40. Adalet Bakanlığı, 14/2/2014 tarihli görüş yazısı ile adil yargılanma hakkının ihlali iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olduğunu bildirmiştir.

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 üçüncü fıkrası şöyledir:

"Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır."

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. 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, Sözleşme'nin lâfzî içeriğinde yer alan ve 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).

45. Mahkeme kararlarının gerekçeli olması, adil yargılanma hakkının unsurlarından biri 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). Gerekçenin ayrıntısı davanın niteliğine göre değişmekle birlikte kararın hüküm kısmına dayanak oluşturacak hukuki bir gerekçenin kısa ve özet de olsa bulunmasının zorunlu olduğu açıktır (B. No: 2012/1034, 20/3/2014, § 33).

46. 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 (B. No: 2012/1034, 20/3/2014, § 34).

47. Kanun yolu mahkemelerince verilen karar gerekçelerinin ayrıntılı olmaması, ilk derece mahkemesi kararlarında yer verilen gerekçelerin onama kararlarında kabul edilmiş olduğu şeklinde yorumlanmakla beraber (B. No: 2012/1269, 8/5/2014, § 53), 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 (B. No: 2012/603, 20/2/2014, § 49).

48. Somut olayda başvurucu, Göçmen Konutları Projesi kapsamında avans olarak ödediği bedelin iadesi amacıyla açtığı davanın Ankara 7. Tüketici Mahkemesince kabul edildiğini, temyiz üzerine Yargıtay 13. Hukuk Dairesince hükmün onandığını, karar düzeltme istemi sonucu kararın bozulduğunu, Mahkemece bozma kararına uyularak dosyada aleyhine hiçbir delil veya rapor bulunmamasına rağmen davanın reddine karar verildiğini, hükmün Yargıtay tarafından onandığını, Mahkeme ve Yargıtay kararlarının gerekçesiz olduğunu belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

49. Başvurucu tarafından açılan davada davalılar, başvurucunun ödediği peşinat ile kuraya katılmadan konut aldığını savunarak davanın reddini talep etmişlerdir. Başvurucu, dava dilekçesinde, borçlanma sözleşmesi, makbuzlar, banka kayıtları, başka bir mahkemenin emsal dosyası ve her türlü delil olarak, delillerini bildirmiştir.

50. Mahkemece, devir anlaşması, borçlanma sözleşmesi, ödeme planları ile tarafların tüm delilleri toplanmış ve bilirkişilerden rapor alınmıştır. Mimar, hukukçu ve mali müşavirden oluşan üç kişilik bilirkişi heyeti 28/10/2009 tarihli raporlarında, konut bedelinin 10,00 TL'sinin peşin ödenmesi halinde 3. derecede tahsis önceliği tanınacağının ve konutların teslim edildiği güne kadar ödenmiş peşinat ve taksitlerin toplamının inşaat maliyetinden düşüleceğinin bilgilendirme ve tanıtım amaçlı hazırlanan broşürde yer aldığını, başvurucunun 1991 ve 1992 yıllarında yedi taksit halinde ilk taksit 10,00 TL olmak üzere toplam 12.40 TL ödediğini, konutla ilgili kesin maliyet hesabının çıkartıldığını, ancak dosyadaki belgelere göre, başvurucunun yatırdığı peşinat ve taksitlerin, kalan borcun hesaplanması sırasında kredi borcundan düşülmediğini, bu miktarın güncellemesi

yapıldığında 13.336,00 TL'ye ulaştığını bildirmişlerdir. Mahkeme, tüm delilleri değerlendirerek, başvurucunun konut almak için avans yatırdığı, bu tutarın taksitlerden mahsup edilmediği, konutun başvurucuya teslim edildiği, yatırılan bedelin TOKİ'ye devredildiği gerekçesiyle, başvurucunun ödediği 12,40 TL'nin güncellenerek 13.336,00 TL'nin davalı TOKİ ve Başbakanlıktan tahsiline karar vermiştir.

51. Davalıların temyizi üzerine Yargıtay 13. Hukuk Dairesince hüküm onanmıştır. Davalı TOKİ tarafından karar düzeltme talebinde bulunulmuş ve bu istemde, başvurucunun yatırdığı avansın taksit ödemeleri sırasında nazara alınarak taksitlerden mahsup edildiğini ileri sürdüğü anlaşılmıştır. Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, ödeme definin davanın her aşamasında ileri sürülebileceği gerekçesiyle, davalının bu iddiası doğrultusunda başvurucunun yatırdığı avansın taksit ödemelerinden mahsup edilip edilmediğinin araştırılarak sonucuna göre karar verilmesi gerektiği belirtilerek onama kararının ortadan kaldırılmasına ve hükmün bozulmasına karar vermiştir.

52. Yukarıda da belirtildiği üzere, 818 sayılı mülga Kanun'un 113. maddesi ve 6098 sayılı Kanun'un 13. maddesinin birinci fıkrasına göre ifa, borcun sona erme sebeplerinden birisidir. İfa, yargılamanın her aşamasında gerçekleşebileceği gibi, yargılamanın her safhasında da ileri sürülebilecek bir iddiadır.

53. Mahkemece bozma kararına uyularak, Ziraat Bankasından banka borçlanma sözleşmesi, borçlandırma senedi, ek sözleşme, hesap döküm listesi ve borç kapama hesap ekstresi istenmiş, yine TOKİ'den dava konusu taşınmaz ile ilgili tanzim edilen kesin hesap özeti talep edilmiş, anılan belgelerin gelmesinden sonra bilirkişilerden ek rapor alınmasına karar verilmiştir. Anılan belgelerin okunmasından sonra Mahkeme, mevcut delillere göre bilirkişi incelemesinden vazgeçildiğini belirterek davanın reddine karar vermiştir. Mahkemece, Banka ve TOKİ'den gelen yazı cevaplarına ve kurumlar arası yapılan iç yazışma kayıtlarına göre mahsup işleminin yapıldığını kabul etmek gerektiği, göçmen konutları projesi kapsamında birçok yerde yatırılan avansların mahsup edildiği, bu nedenle başvurucunun aldığı konut için yatırdığı avansın da mahsup işlemine tabi tutulduğunu kabul etmenin zorunlu olduğu gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

54. Somut olayda başvurucunun Göçmen Konutları Projesi kapsamında avans olarak ödeme yaptığı sabit olup, nitekim davalı TOKİ de başvurucunun ödeme yaptığını kabul etmiş, ancak bu miktarın taksitlerden mahsup edildiğini ileri sürmüştür.

55. 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 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).

56. Mahkemece, Banka ve TOKİ'den gelen yazı cevaplarına ve kurumlar arası yapılan iç yazışma kayıtlarına göre mahsup işleminin yapıldığını kabul etmek gerektiği, göçmen konutları projesi kapsamında birçok yerde yatırılan avansların mahsup edildiği, bu nedenle başvurucunun aldığı konut için yatırdığı avansın da mahsup işlemine tabi tutulduğunu kabul etmenin zorunlu olduğu gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir (§ 15). Mahkemece, gerekçede anılan belgeler açıkça değerlendirilmediği gibi, bu yönde bilirkişi incelemesi de yapılmadığı, farklı yerlerde yapılan konutlar için ödenen avansın mahsup edildiği belirtilerek ve bu varsayım üzerine, başvurucunun aldığı konut için ödediği avansın da mahsup edildiğini kabul etmenin zorunlu olduğu gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir. Yargıtay tarafından da Mahkemece verilen bu gerekçe kabul edilerek hüküm onanmıştır (§ 16).

57. Görüldüğü üzere başvurucu tarafından açılan alacak davasında, başvurucunun avans olarak davalıya ödeme yaptığı kabul edilmesine ve Mahkemece somut delillere dayalı olarak 8/6/2010 tarihinde davanın kabulüne karar verilmesine rağmen, bu kararın bozulmasından sonra, davalı TOKİ'nin, avans ödemesinin taksitlerden mahsup edildiği savunması yeterince açıklığa kavuşturulmadan, varsayım üzerine davanın reddine karar verildiği anlaşılmıştır. Dolayısıyla Mahkemenin, davanın kabulüne dair ilk kararında vardığı sonucun tam tersi bir sonuca varsayımla ulaşması ve bunu ikna edici şekilde gerekçelendirememesi adil bir yargılama olmadığını göstermektedir. Başvurucu, tüketilmesi gereken ve etkili kanun yolu olan temyiz yolunda da aynı iddiayı dile getirmiş ise de Yargıtay kararında da bu iddia karşılanmamış ve Derece Mahkemesinin iddiayı cevapsız bırakması tutumu aynen kabul görmüştür. Bu şekilde, başvurucunun Göçmen Konutları Projesi kapsamında avans olarak yaptığı ödemenin, davalı TOKİ'nin savunması doğrultusunda taksitlerden mahsup edilip edilmediği yeterince tartışılmamış, tarafların iddia ve savunmaları karşılanmamıştır. Bu nedenle, yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

58. Belirtilen nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

b. Yargılamanın Makul Sürede Tamamlanmadığı İddiası

59. Başvurucu, 14/2/2008 tarihinde Ankara 7. Tüketici Mahkemesinde açtığı alacak davasının makul sürede tamamlanmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

60. Adalet Bakanlığı, makul sürede yargılanma hakkına ilişkin olarak görüş sunulmayacağını bildirmiştir.

61. 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."

62. 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."

63. 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."

64. 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).

65. 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.

66. 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, Göçmen Konutları Projesi kapsamında avans olarak ödenen bedelin iadesi talebiyle açılan alacak davası bulunmakta olup, bu sorunun çözümüne yönelik olarak mülga 1086 sayılı Kanun 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.

67. 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).

68. 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).

69. 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).

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

71. 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 14/2/2008 tarihidir.

72. 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).

73. Sürenin bitiş tarihi ise, yargılamanın sona erme tarihidir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 52).

74. Tüketici mahkemelerinin görevi mülga 4077 sayılı Kanun'un 23. maddesinde düzenlenmiştir. Anılan maddede, bu Kanun'un uygulanmasıyla ilgili her türlü ihtilafa tüketici mahkemelerinde bakılacağı, tüketici mahkemeleri nezdinde açılan davaların harçlardan muaf olduğu ve bu mahkemelerde basit yargılama usulüne göre yargılama yapılacağı belirtilmiştir.

75. Bu şekilde kanun koyucu, tüketiciyi koruma amacını dikkate alarak genel mahkemelerin dışında özel bir tüketici davalarının yargılaması sistemi oluşturmuş ve bu davaların, konunun uzmanı mahkemelerce mümkün olduğunca hızlı, basit ve ucuz bir biçimde sonuçlandırılmasını amaçlamıştır.

76. Adil yargılanma hakkı Devlete, uyuşmazlıkların makul süre içinde nihai olarak sonuçlandırılmasını garanti edecek bir yargı sistemi kurma ödevi yükler. Tüketici Mahkemesinde açılan alacak davasında derhal bir yargı kararı verilmesinde, tüketici konumundaki başvurucunun önemli bir kişisel yararı bulunmaktadır. Bu nedenle tüketici mahkemelerinde görülen uyuşmazlıkların ivedilikle çözülmesi hususunda yargı organlarının özel bir itina göstermesi gerekir.

77. 6100 sayılı Kanun'un 30. maddesinde uyuşmazlıkların makul sürede çözümlenmesi gerektiği belirtilmiştir. Tüketici mahkemelerinde görülecek davalar gerek mülga 1086 sayılı Kanun ve gerekse 6100 sayılı Kanun'a göre, basit yargılama usulüne göre yürütülür.

78. 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).

79. 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 iki 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.

80. Başvuru konusu olayda, başvurucunun, 14/2/2008 tarihinde Ankara 20. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtığı alacak davası sonunda Mahkemece, 26/3/2008 tarihli kararla iş bölümü nedeniyle dava dosyasının Ankara 2. Asliye Ticaret Mahkemesine gönderilmesine karar verilmiştir.

81. Anılan Mahkemece de 18/6/2008 tarihinde Mahkemenin görevsizliğine ve dosyanın Ankara Tüketici Mahkemesine gönderilmesine karar verilmiştir.

82. Ankara 7. Tüketici Mahkemesince yargılamanın basit yargılama usulüne göre yapılmasına karar verilerek tarafların delilleri toplanmış, sözleşmeler ve ödeme tabloları incelenmiş, bilirkişi heyetinden rapor alınarak 8/6/2010 tarihinde davanın kabulüne karar verilmiştir.

83. Davalıların temyizi üzerine, 1/2/2011 tarihinde hüküm onanmış, karar düzeltme istemi sonucu, 2/6/2011 tarihinde hükmün bozulmasına karar verilmiştir.

84. Mahkemece bozma kararına uyularak, ilgili kurumlardan belgeler istenmiş ve bu belgeler ile diğer tüm deliller değerlendirilerek 27/12/2012 tarihinde davanın reddine karar verilmiştir.

85. Başvurucunun temyizi üzerine Yargıtay 13. Hukuk Dairesince 6/5/2013 tarihinde, karar düzeltme yolu kapalı olarak hüküm onanmış ve aynı tarihte kesinleşmiştir.

86. Yargılamanın başından itibaren iki dereceli yargılama sisteminde davanın 5 yıl 2 ay 22 gün sürdüğü belirlenmiştir.

87. 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. Bu kapsamda, taraflarca muhtelif celselerde mazeret dilekçeleri sunulduğu görülmekle birlikte, başvurucunun tutumunun yargılamanın uzamasına özellikle bir etkisi olduğu tespit edilememiştir.

88. Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde, başvuruya konu alacak 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.

89. Başvurunun konusu olan alacak davasında yargılama sürecindeki gecikmeler ayrı ayrı değerlendirildiğinde, Mahkemece yapılan yargılama süreçleri ve temyiz süreçleriyle beraber yargılamanın makul olmayan uzun bir süre olan 5 yıl 2 ay 22 günde tamamlandığı görülmektedir. Tüketici mahkemelerinde görülen alacak davalarının niteliği, başvurucu açısından taşıdığı değer ve başvurucunun davadaki menfaati dikkate alındığında, bu sürenin makul olmadığı açıktır.

90. Belirtilen nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

c. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiği İddiası

91. Başvurucu, Ankara 7. Tüketici Mahkemesinde açtığı davanın reddine karar verilmesinin mülkiyet hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

92. Başvurucunun, Derece Mahkemesi kararının gerekçesiz olması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine yönelik yukarıda yer verilen ilkeler ışığında yargılamanın yenilenmesine karar verildiği, mülkiyet hakkının ihlali iddialarının yargılamanın yenilenmesi davasında değerlendirilebileceği kabul edilerek, anılan ihlal iddiasının bu aşamada değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

93. Başvurucu, mülkiyet ve adil yargılanma hakları ile eşitlik ilkesinin ihlali nedeniyle avans olarak yatırdığı bedelin bilirkişi raporlarıyla güncellenmiş değeri olan 13.336,00 TL tazminatın, 634,25 TL yargılama giderinin ve 3.418,00 TL vekâlet ücretinin ödenmesini talep etmiştir.

94. Adalet Bakanlığı görüş yazısında, başvurucunun haklarının ihlal edildiğinin tespiti halinde, daha önce verilen kararlar doğrultusunda hakkaniyete uygun bir tazminata karar verilmesinin yerinde olabileceğini bildirmiştir.

95. 6216 sayılı Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesi şöyledir:

"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.

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."

96. Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde, gerekçeli karar hakkı yönünden 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.

97. Başvurucu tarafından maddi tazminat talebinde de 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, başvurucunun maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

98. Başvurucunun, makul sürede yargılama yapılmaması nedeniyle manevi tazminat talep etmediği anlaşıldığından bu konuda değerlendirme yapılmamıştır.

99. 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. Başvurucunun,

1. Karar düzeltme isteminin kabulü nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasının "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Gerekçeli karar hakkına ilişkin adil yargılanma hakkının ihlali iddiasının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

3. Makul sürede yargılama yapılmadığı şikâyetinin KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Başvurucunun;

1. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan gerekçeli karar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

2. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE

C. İhlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosyanın Ankara 7. Tüketici Mahkemesine gönderilmesine,

D. Başvurucunun tazminata ilişkin 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 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,

17/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# TEOMAN YEĞENOĞLU

**B. No: 2013/5338 | Karar tarihi: 17.07.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/5338

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

TEOMAN YEĞENOĞLU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/5338)

Karar Tarihi: 17/7/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Zühtü ARSLAN

Raportör : Elif KARAKAŞ

Başvurucu : Teoman YEĞENOĞLU

Vekili : Av. Mehmet SAĞLAM

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, genel müdürler için öngörülen ek gösterge ve makam tazminatından yararlandırılması istemiyle açtığı davanın reddedilmesi ve on sekiz yıldır hâlihazırda karara bağlanmamış olması nedeniyle Anayasa'nın 2., 10., 35. ve 36. maddelerinde güvence altına alınan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, başvurucu vekili tarafından 16/7/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca, 10/12/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 3/2/2014 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 26/2/2014 tarihli yazı ile benzer şikâyetlere ilişkin başvurularda sunulan görüşlere atıf yapılarak ayrıca görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

7. Başvurucu, 30/9/1971-3/9/1974 tarihleri arasında Gümrük ve Tekel Bakanlığı Zat ve Sicil İşleri Müdürü olarak görev yapmakta iken Türkiye Kömür İşletmeleri Personel ve Sosyal İşler Daire Başkanlığı görevine atanmıştır.

8. Zat ve Sicil İşleri Müdürü kadro unvanı 12/5/1976 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan 7/11744 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile iptal edilip yerine 2. dereceli Personel ve Eğitim Dairesi Başkanı kadro unvanı ihdas edilmiştir.

9. 17/2/1978 tarihli ve 7/14593 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile de Personel ve Eğitim Dairesi Başkanı kadrosu 1. derece olarak değiştirilmiştir.

10. 28/8/1978 tarihli ve 7/16168 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile bu kez 1. dereceli Personel ve Eğitim Genel Müdürü kadro unvanı ihdas edilmiştir.

11. 5434 sayılı Emekli Sandığı Kanunu'nun ek 67. maddesine dayanılarak yürürlüğe konulan 1/5/1995 tarihli XIII sayılı eşitlik cetveliyle mülga Zat ve Sicil İşleri Müdürlüğü kadrosu Personel ve Eğitim Daire Başkanlığı kadrosuyla eşitlenmiştir.

12. Başvurucu da bu eşitleme nedeniyle daire başkanı makam tazminatından yararlandırılmıştır.

13. Başvurucunun, 24/8/1992 tarihli VIII sayılı eşitlik cetvelinde Gümrük ve Tekel Bakanlığı Personel ve Eğitim Daire Başkanı kadro unvanının Maliye Bakanlığı Personel ve Eğitim Genel Müdürü kadro unvanına eşitlendiğini ileri sürerek kendisine genel müdürlere uygulanan ek gösterge ve makam tazminatının verilmesi istemiyle yaptığı başvuru, 23/6/1995 tarihli Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü işlemiyle reddedilmiştir.

14. Başvurucunun ret işleminin iptali istemiyle açtığı davada, Ankara 10. İdare Mahkemesinin 30/4/1997 tarih ve E.1995/956, K.1997/628 sayılı kararıyla Gümrük ve Tekel Bakanlığı Zat ve Sicil İşleri Müdürü kadro unvanının önce Personel ve Eğitim Dairesi Başkanı ve nihayet Personel ve Eğitim Genel Müdürü kadro unvanına eşitlendiği hususları dikkate alındığında tesis edilen işlemde hukuki isabet görülmediği gerekçesiyle dava konusu işlem iptal edilmiştir.

15. Davalı idare tarafından temyiz edilen karar, Danıştay 11. Dairesinin 23/12/2003 tarih ve E.2001/614, K.2003/5631 sayılı kararıyla, "2. dereceli Gümrük ve Tekel Bakanlığı Zat ve Sicil İşleri Müdürü kadro unvanının, 1. dereceli Bakanlıklar Ana Hizmet Birimi Daire Başkanı kadro unvanı ile eşitlendiği, 1. dereceli Maliye Bakanlığı Personel ve Eğitim Genel Müdürü kadro unvanı ile eşitlenen kadro unvanının ise 1. dereceli Gümrük ve Tekel Bakanlığı Personel ve Eğitim Daire Başkanı kadro unvanı olduğu sonucuna varıldığı; bu durumda, davacının Zat ve Sicil İşleri Müdürü kadro unvanının Bakanlıklar Ana Hizmet Birimi Daire Başkanı kadro unvanı ile eşitlendiği, Maliye Bakanlığı Personel ve Eğitim Genel

Müdürü kadro unvanı ile eşitlenmediği hususu gözetilmeden dava konusu işlemin iptali yolunda verilen kararda hukuki isabet görülmediği; öte yandan, davacının Gümrük ve Tekel Bakanlığı Zat ve Sicil İşleri Müdürü görevinden 4. derecenin 2. kademesinde iken 3/9/1974 tarihinde ayrıldığı, eşitlenmesini istediği Bakanlık Personel Genel Müdürü kadrolarının ise 1. dereceli kadrolar olması nedeniyle Zat ve Sicil İşleri Müdürü kadrosunun Bakanlıklar Genel Müdürü için öngörülen ek gösterge ve makam tazminatından yararlanmamsına bu yönden de olanak bulunmadığı" gerekçesiyle bozulmuş, bozma kararına karşı yapılan karar düzeltme talebi ise aynı Dairenin 19/11/2004 tarih ve E.2004/726, K.2004/4597 sayılı kararıyla reddedilmiştir.

16. Ankara 10. İdare Mahkemesi bozma kararına uymayıp ilk kararında ısrar ederek 15/3/2005 tarih ve E.2005/482, K.2005/341 sayılı kararıyla, önceki gerekçesi doğrultusunda dava konusu işlemi iptal etmiştir.

17. Davalı idarenin temyizi üzerine Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu, 8/5/2008 tarih ve E.2005/1724, K.2008/1295 sayılı kararıyla yerel mahkeme kararını "davacının yürüttüğü Zat ve Sicil İşleri Müdürü kadro unvanının Bakanlıklar Ana Hizmet Birimi Daire Başkanı kadro unvanı ile eşitlendiği ve ilgilinin bu eşitlik cetveline karşı bir dava açmadığı, Maliye Bakanlığı Personel ve Eğitim Genel Müdürlüğü kadro unvanı ile eşitlenen kadro unvanının ise 2. dereceli Gümrük ve Tekel Bakanlığı Zat ve Sicil İşleri Müdürü kadro unvanı olmayıp 1. dereceli Gümrük ve Tekel Bakanlığı Personel ve Eğitim Daire Başkanı olduğu hususu gözetilmeden verilen iptal kararında hukuki isabet görülmediği" gerekçesiyle bozmuştur.

18. Anılan karara karşı başvurucunun karar düzeltme talebi ise Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 23/1/2013 tarih ve E.2008/2398, K.2013/142 sayılı kararıyla reddedilmiştir. Karar, başvurucu vekiline 20/6/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

19. Öte yandan, başvuru dilekçesinde yer almamakla birlikte, başvurucunun iddialarının incelenmesi amacıyla Mahkememizce başvuruya konu dava dosyasının istenmesi üzerine sunulan Danıştay 11. Dairesinin 15/4/2014 tarihli yazısından ve UYAP sisteminde yapılan araştırmadan, Ankara 10. İdare Mahkemesinin, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun bozma kararına uymak suretiyle 16/7/2013 tarih ve E.2013/1106, K. 2013/1101 sayılı kararıyla davayı reddettiği, başvurucu vekili tarafından temyiz edilen bu kararın Danıştay 11. Dairesinin 14/4/2014 tarih, E.2013/4497, K.2014/1770 sayılı kararıyla onandığı ve başvurucu tarafından 5/5/2014 tarihinde karar düzeltme başvurusunda bulunulması üzerine dosyanın Danıştay Başkanlığına gönderildiği ve henüz bu konuda bir karar verilmediği anlaşılmıştır.

B. İlgili Hukuk

20. 8/6/1949 tarih ve 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu'nun ek 67. maddesi şöyledir:

"Daha önce bulundukları kadrolar veya aylık almakta oldukları dereceler için belirlenmiş olan ek göstergeler, yürütmekte oldukları görevler veya aylık almakta oldukları dereceler için belirlenen ek göstergelerden yüksek olanlar hakkında 15 inci maddenin (h) fıkrası hükmü dikkate alınarak emeklilik yönünden en yüksek ek gösterge uygulanır. Kaldırılmış kadrolarda bulunmuş olanlardan iştirakçi bulunanlar ile emekli olanlar veya ölmüş bulunanlar için uygulanacak ek göstergeler Devlet Personel Başkanlığının görüşü alınmak suretiyle Maliye Bakanlığı ile T.C.Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü tarafından birlikte belirlenir."

21. 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."

22. 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."

23. 2577 sayılı Kanun'un "Tebligat ve cevap verme" kenar başlıklı 16. maddesinin (1), (2) ve (3) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Dava dilekçelerinin ve eklerinin birer örneği davalıya, davalının vereceği savunma davacıya tebliğ olunur.

(2) Davacının ikinci dilekçesi davalıya, davalının vereceği ikinci savunma da davacıya tebliğ edilir. Buna karşı davacı cevap veremez. Ancak, davalının ikinci savunmasında, davacının cevaplandırmasını gerektiren hususlar bulunduğu, davanın görülmesi sırasında anlaşılırsa, davacıya cevap vermesi için bir süre verilir.

(3) Taraflar, yapılacak tebliğlere karşı, tebliğ tarihinden itibaren otuz gün içinde cevap verebilirler. Bu süre, ancak haklı sebeplerin bulunması halinde, taraflardan birinin isteği üzerine görevli mahkeme kararı ile otuz günü geçmemek ve bir defaya mahsus olmak üzere uzatılabilir. Sürenin geçmesinden sonra yapılan uzatma talepleri kabul edilmez.

…"

24. 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."

25. 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."

26. 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

27. Mahkemenin 17/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 16/7/2013 tarih ve 2013/5338 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

28. Başvurucu, görev yapmış olduğu Zat ve Sicil İşleri Müdürlüğü kadrosunun önce Personel ve Eğitim Daire Başkanlığı kadrosuna, Personel ve Eğitim Daire Başkanlığı kadrosunun da Personel ve Eğitim Genel Müdürlüğü kadrosuna dönüştürüldüğünü, dolayısıyla önceki görevinin eşitinin genel müdürlük kadrosu olduğunun açık olduğunu, kendisiyle aynı durumda olan bir kişinin genel müdürlük ek gösterge ve makam tazminatından yararlandırıldığını, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu tarafından verilen bozma kararı gerekçesinin hukuka, hakkaniyete aykırı olduğunu ve emsal karar ve içtihatlarla çeliştiğini, yargılamanın on sekiz yıldır sürmekte olduğunu, yerel mahkemenin iptal kararı üzerine tazminine hükmedilen 73.157,55 TL nin aleyhine verilen karar nedeniyle emekli maaşından kesilmekte olduğunu belirterek Anayasa'nın 2., 10., 35. ve 36. maddelerinde güvence altına alınan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Hukuk Devleti ve Eşitlik İlkesi ile Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiği ve Yargılamanın Adil Olmadığı İddiası

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

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

30. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında 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."

31. 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.

32. 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.

33. Bu şekilde, Anayasa’da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerden Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile eki protokoller kapsamında yer alanlara ilişkin aykırılık iddialarının incelenmesi ve şayet bir ihlal söz konusu ise bunun giderilmesini sağlayacak kararı verme imkânı öncelikle yetkili makamlara ve derece mahkemelerine tanınmıştır. Bu nedenle, derece mahkemelerinin ancak ihlal iddialarını çözüme kavuşturup sonuca bağlayan kararları bireysel başvurunun konusu olabilir.

34. Öte yandan, 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 olabilir. Makul bir başarı şansı sunmayan ve başarısız olacağı ispat edilebilen başvuru yolları da bu istisnalardan biridir. Ancak, bu tür istisnaların varlığı, bireysel başvuruya konu derece mahkemesi kararlarının ihlal iddialarını sonuca ulaştıracak nitelikte olması gerekliliğini ortadan kaldırmaz.

35. Hukukumuzda ilk derece mahkemelerinin uyuşmazlığı sona erdiren kararlarına karşı temyiz kanun yoluna başvurulması üzerine temyiz merciince yapılan hukuki denetimde ilk derece mahkemesi kararının bozulmasına karar verilmesi durumunda ilk derece mahkemesi kararının hukuki geçerliliği ortadan kaldırılmakta ve uyuşmazlığın çözümüne ilişkin yeni bir karar verilmek üzere dosya ilk derece mahkemesine gönderilmektedir. Dolayısıyla, bozma kararları uyuşmazlığı neticelendiren kararlardan olmayıp, incelenen kararların hukuksal denetimini yapan, uyuşmazlığın ve hak ihlali iddiasının çözüme kavuşturulmasına ilişkin karar verme yetkisini ise ilk derece mahkemesine bırakan kararlardır.

36. Başvuru konusu olayda başvurucu, genel müdürler için öngörülen ek gösterge ve makam tazminatından yararlandırılması istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle dava açmış, İdare Mahkemesince verilen iptal kararının temyizi üzerine Danıştay 11. Dairesince karar bozulmuş, Mahkemenin direnme kararı vermesi üzerine ise Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu tarafından direnme kararının bozulmasına karar verilmiştir. Başvurucu, İdari Yargılama Usulü Kanun’a göre ısrar kararları hakkında Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca verilen kararlara uyulmasının zorunlu olduğunu belirterek ilk derece mahkemesi kararını beklemeden bireysel başvuru hakkını kullandığını belirtmiştir.

37. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun gerek 18/6/2014 tarihli ve 6545 sayılı Kanun’la değişik 50. maddesinin (5) numaralı fıkrasında ve gerekse söz konusu değişiklikten önce, bireysel başvurunun yapıldığı tarihte yürürlükte bulunan 49. maddesinin (4) numaralı fıkrasında, ısrar kararının temyizi üzerine Danıştay İdari ve Vergi Dava Daireleri Kurulları tarafından verilen kararlara uyulmasının zorunlu olduğu hükme bağlanmıştır. Anılan zorunluluk nedeniyle ısrar kararının bozulması üzerine derece mahkemesince verilecek kararın bozmaya uyma şeklinde olacağı öngörülebilir ise de, ihlal iddiasının hukuksal anlamda sonuca bağlanması ve bireysel başvuruya konu edilebilmesi ancak ilk derece mahkemesinin bozma kararı üzerine vereceği karar ile mümkündür. Zira Dava Daireleri

Kurulunun bozma kararı, yalnızca hukuksal denetimle sınırlı olup uyuşmazlık hakkında derece mahkemesi tarafından yeniden bir karar verilmesini gerektirmektedir.

38. Diğer taraftan ısrar kararının bozulması üzerine yeniden karar verecek olan derece mahkemesi kararları temyize tabi olup, yapılacak hukuki denetim, bozma kararına uyulup uyulmadığı ile sınırlıdır. Bu bakımdan, somut başvuruya ilişkin olarak Danıştay İdari Dava Dairelerinin bozma kararı üzerine ilk derece mahkemesince verilecek karara karşı temyiz yoluna başvurulması tüketilmesi gerekli bir yol olarak kabul edilemez.

39. Nitekim, Anayasa Mahkemesi tarafından, manevi tazminat davasını konu alan bir bireysel başvuruda, Yargıtayın bozma kararına ilk derece mahkemesinin direnmesi üzerine Yargıtay Hukuk Genel Kurulunca direnme kararının yerinde görülerek Yargıtay ilgili Hukuk Dairesi kararının kaldırılıp tazminat miktarı yönünden değerlendirme yapılmak üzere dosyanın ilgili Daireye gönderilmesi ve ilgili Dairece tazminat miktarı yönünden hükmün bozulması, ilk derece mahkemesince de bozma kararına uyulmak suretiyle verilen karar üzerine temyiz yoluna gidilmeksizin yapılan bireysel başvuruda başvuru yollarının tüketildiği kabul edilmiştir (B. No: 2013/7521, 4/12/2013, §31).

40. Anılan karara ilişkin somut olayda, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun bozma kararı üzerine Yargıtay ilgili Hukuk Dairesince verilen bozma kararının ardından ilk derece mahkemesince verilen karara karşı bireysel başvuruda bulunulmuş olup, Anayasa Mahkemesince tartışılan husus, bu karara karşı temyiz kanun yoluna başvurulmamasının başvuru yollarının tüketilmesi kuralına aykırılık teşkil edip etmeyeceğine ilişkindir.

41. Somut başvuru açısından ise ilk derece mahkemesi kararını bozan ve bu bozma kararına uyma zorunluluğu olsa dahi ilk derece mahkemesince uyuşmazlığı sonuca bağlayacak yeni bir karar verilmesi gerekliliği doğuran Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun bozma kararına karşı yapılmış bir başvuru söz konusudur. Dolayısıyla hak ihlali iddialarını içeren ilgili uyuşmazlığı karara bağlama yetkisi olan ilk derece mahkemesi kararının sonucu beklenmeksizin bozma kararına karşı yapılan başvuruda yargısal yolların tüketilmediği sonucuna varılmıştır.

42. Öte yandan, başvurucu, sonucunu beklemeden bireysel başvuruda bulunduğu ilk derece mahkemesi kararına karşı önce temyiz kanun yoluna; temyiz mercii tarafından verilen karara karşı da karar düzeltme kanun yoluna başvurmuştur. Başvurucunun karar düzeltme talebi hakkında Danıştay ilgili Dairesince henüz bir karar verilmemiştir.

43. Açıklanan nedenlerle, başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin “başvuru yollarının tüketilmemiş olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b- Davanın Makul Sürede Sonuçlandırılmadığı İddiası

44. Başvurucu, açtığı davanın makul sürede sonuçlandırılamadığı gerekçesiyle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

45. 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).

46. 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

47. Başvurucu 14/8/1995 tarihinde açmış olduğu davaya ilişkin yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmayarak Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

48. 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).

49. 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."

50. 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."

51. 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."

52. 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).

53. 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).

54. 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).

55. 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).

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

58. 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, genel müdürler için öngörülen ek gösterge ve makam tazminatından yararlandırılması 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 olduğu açıktır.

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 olup, bu tarih somut başvuru açısından 14/8/1995 tarihidir.

60. 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).

61. 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).

62. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinden, başvurucunun, tarafına genel müdürlere uygulanan ek gösterge ve makam tazminatının verilmesi istemiyle yaptığı başvurunun reddi üzerine bu işlemin iptali istemiyle Emekli Sandığı Genel Müdürlüğüne karşı 14/8/1995 tarihinde Ankara 10. İdare Mahkemesinde dava açtığı anlaşılmaktadır. Mahkemece ilk incelemenin yapıldığı, bu hususta her hangi bir sorun görülmeyerek dava

dilekçesinin davalı idareye tebliğine karar verildiği ve 19/9/1995 tarihinde gerçekleştirilen tebliğin ardından cevap, cevaba cevap ve ikinci cevapların süresine riayet edilerek 30/12/1995 tarihi itibarıyla dosyanın tekemmülünün sağlandığı ve 30/4/1997 tarihinde ilk derece Mahkemesince dosyanın karara bağlandığı anlaşılmaktadır

63. Davalı idare tarafından 28/7/1997 tarihinde kararın temyiz edilmesi üzerine ilk derece Mahkemesince süresinde temyiz ilk inceleme tutanağı düzenlenerek ve tekemmülü sağlanarak temyiz incelemesi için Danıştay'a gönderilen ve 19/9/1997 tarihinde temyiz merciinde kayda alındığı anlaşılan dosyaya ilişkin olarak Danıştay 12. Dairesince 9/10/2000 tarihinde dosyanın Danıştay 5. Dairesi ile müşterek heyette görüşülmesine karar verildiği, 23/11/2000 tarihinde müşterek heyet ara kararıyla davalı idareden uyuşmazlığın çözümüne ilişkin birtakım bilgi ve belgelerin gönderilmesinin istenildiği, 12/2/2001 tarihinde dosyaya sunulan ara kararı cevabının ardından 27/2/2001 tarihli kararla dosyanın davaya bakmakla görevli Danıştay 12. Dairesine gönderilmesine karar verildiği, anılan Dairenin 23/12/2003 tarihli kararıyla yerel mahkeme kararının bozulduğu, kararın 25/2/2004 tarihinde başvurucuya tebliği üzerine başvurucu tarafından yapılan yürütmeyi durdurma talepli karar düzeltme talebinin 17/3/2004 tarihinde temyiz merciinde kayda alındığı, 22/4/2004 tarihli kararla yürütmenin durdurulması isteminin reddine, 19/11/2004 tarihli kararla da karar düzeltme isteminin reddine karar verildiği anlaşılmaktadır.

64. Karar düzeltme isteminin reddi üzerine yerel mahkemesine gönderilen dosyaya ilişkin olarak Ankara 10. İdare Mahkemesinin ilk kararında ısrar ettiği, bu karara karşı davalı idare tarafından 5/5/2005 tarihinde temyiz kanun yoluna başvurulduğu, 31/6/2005 tarihinde Danıştay kayıtlarına giren dosyaya ilişkin olarak 19/9/2005 tarihinde Danıştay Başsavcılığı tarafından görüş bildirildiği, 8/5/2008 tarihli kararla da Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca ısrar kararının bozulmasına karar verildiği, yerel mahkemeye gönderilen, ancak başvurucu tarafından karar düzeltme talebinde bulunulması üzerine yeniden Danıştay'a gönderilen ve 17/10/2008 tarihinde Danıştay kayıtlarına giren dosya hakkında 28/11/2008 tarihinde Danıştay Başsavcılığı tarafından görüş bildirildiği, 23/1/2013 tarihli kararla da karar düzeltme talebinin reddedildiği, ilk derece mahkemesince 16/7/2013 tarihli kararla bozma kararına uyulmasına ve davanın reddine karar verildiği, başvurucu tarafından 6/8/2013 tarihinde yapılan temyiz talebi üzerine 30/9/2013 tarihinde Danıştay'a gelen dosyaya ilişkin olarak Danıştay 11. Dairesince 14/4/2014 tarihinde onama kararı verildiği, bu karara karşı başvurucu tarafından karar düzeltme kanun yoluna başvurulduğu, Danıştay 11. Dairesince bu talep hakkında henüz bir karar verilmediği anlaşılmaktadır.

65. İlgili yargılama evrakının incelenmesinden, ilk derece mahkemesince, taraflarca verilen dava ve temyiz dilekçeleri üzerine 2577 sayılı Kanun'un 14. maddesinde öngörülen süre içerisinde ilk inceleme tutanaklarının tanzim edildiği, cevap, cevaba cevap ve ikinci cevap aşamalarının sürelerine uygun şekilde tamamlandığı ve dosyanın tekemmülünün sağlandığı, tebligat işlemlerinin makul süreler içerisinde gerçekleştirildiği, ancak 30/4/1997 tarihli iptal kararının verilmesinde 2577 sayılı Kanun'un 20. maddesinde öngörülen düzenleyici sürenin aşılarak tekemmül tarihinden itibaren yaklaşık bir yıl dört ay sonra dosyanın karara bağlandığı, bunun dışında ilk derece mahkemesine makul süre açısından atfedilebilecek başkaca bir kusur bulunmadığı anlaşılmaktadır.

66. Kanun yolu incelemesinde yer alan süreçlerin değerlendirilmesinde, kararın ilk kez temyiz edilmesi üzerine, temyiz merciinde kayda alınma tarihi nazara alındığında yaklaşık altı yıl üç ay sonra bozma kararı verildiği, bu karara karşı yapılan karar düzeltme talebinin yaklaşık sekiz ayda sonuçlandırıldığı, ilk derece mahkemesince ilk kararda ısrar edilmesi

üzerine yapılan temyiz başvurusunun ise yaklaşık iki yıl on ayda, karar düzeltme talebinin yaklaşık dört yıl üç ayda ve ilk derece mahkemesinin bozmaya uymak suretiyle davanın reddi yolundaki kararına karşı yapılan temyiz başvurusunun altı ay on dört günde sonuçlandırıldığı anlaşılmaktadır. Bu haliyle özellikle kanun yolu merciinde geçen yargılama süresinin, 2577 sayılı Kanun'un 20. maddesinde öngörülen, Danıştay, bölge idare, idare ve vergi mahkemelerindeki dosyaların, 2577 sayılı Kanun ve diğer kanunlarda belirtilen öncelik veya ivedilik durumları ile Danıştay için Başkanlar Kurulunca; diğer mahkemeler için Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca konu itibarıyla tespit edilip Resmî Gazete'de ilan edilecek öncelikli işler göz önünde bulundurulmak suretiyle geliş tarihlerine göre inceleneceği ve tekemmül ettikleri sıra dahilinde bir karara bağlanacağı, bunların dışında kalan dosyaların ise tekemmül ettikleri sıraya göre ve tekemmül tarihinden itibaren en geç altı ay içinde sonuçlandırılacağı hükmüne rağmen, uzun bir yargılama süresini kapsadığı anlaşılmaktadır.

67. 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).

68. 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).

69. Başvuru konusu yargılama süreci değerlendirildiğinde, ilk derece Mahkemesince davanın esası hakkındaki ilk kararın verilmesi sürecinde gecikme 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 eksiklikler yargılama faaliyetinin makul sürede gerçekleştirilmemesine mazeret sayılamaz.

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

71. Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde, başvuruya konu uyuşmazlık, başvurucunun tarafına genel müdürlere uygulanan ek gösterge ve makam tazminatının verilmemesi işleminin iptali istemine ilişkin olup, keşif ve bilirkişi incelemesi gerektirmeyen ve davada yer alan kişi sayısı da minimum düzeyde olan başvuruya konu yargılamanın karmaşık olmadığı açıktır. Öte yandan uyuşmazlığa konu ek gösterge ve makam tazminatının başvurucunun mali haklarını etkilediği göz önüne alındığında davanın başvurucu açısından taşıdığı önem yadsınamaz. Buna göre davaya bütün olarak bakıldığında henüz

sonuçlandırılmamış olan on sekiz yıl sekiz 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.

72. 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

73. Başvurucu, hakkında verilen iptal kararı üzerine tarafına ödenen, ancak davanın aleyhine sonuçlanması üzerine adına borç çıkartılan miktar nedeniyle oluşan maddi zararlarının ve yargılamanın makul sürede sonuçlandırılamaması nedeniyle 100.000 TL manevi tazminatın ödenmesine hükmedilmesini talep etmiştir.

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 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, başvurucunun maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

76. Başvurucunun tarafı olduğu uyuşmazlığa ilişkin on sekiz yıl sekiz aylık yargılama süresi nazara alındığında, başvurucunun yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya takdiren 23.250,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

77. 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

1. Hukuk Devleti ve Eşitlik İlkesi ile Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiği ve Yargılamanın Adil Olmadığı yönündeki iddiasının "başvuru yollarının tüketilmemiş 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 23.250,00 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, başvurucunun tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

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

E. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvurucunun 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,

F. Kararın bir örneğinin ilgili mahkemesine gönderilmesine,

17/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# İLKER TURDAN

**B. No: 2013/6437 | Karar tarihi: 17.07.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/6437

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

İLKER TURDAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/6437)

Karar Tarihi: 17/7/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Raportör : Hüseyin TURAN

Başvurucu : İlker TURDAN

Vekili : Av. Battal ÖZER

Av. Ömer OĞUR

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 10., 19., 36. ve 38. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, başvurucu vekili tarafından 14/8/2013 tarihinde Adana 4. Ağır Ceza Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca 31/12/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 31/12/2013 tarihinde yapılan toplantıda kabul edilebilirlik ve esas

incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular 18/2/2014 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir. Bakanlık görüşünü 27/2/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucu vekiline 6/3/2014 tarihinde bildirilmiştir. Başvurucu Bakanlık görüşüne karşı 6/3/2014 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 örgütüne üye olma, kamu kurum veya kuruluşlarının ihalelerine fesat karıştırma, rüşvet vermek suçlarından cezalandırılması talep edilmiştir.

10. Adana 8. Ağır Ceza Mahkemesi, 2009/17 Esas sayılı dosyada 27/6/2013 tarihinde başvurucunun, suç örgütüne üye olmak, ihaleye fesat karıştırmak, rüşvet vermek suçlarından toplam 26 yılı aşan hapis cezasıyla cezalandırılmasına ve tutukluluk halinin devamına karar verilmiştir. Başvurucunun isnat edilen bir kısım ihaleye fesat karıştırmak suçlarından ise 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. Dava temyiz aşamasındadır.

14. Bireysel başvuru 14/8/2013 tarihinde yapılmıştır.

B. İlgili Hukuk

15. 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.

…”

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;

…

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."

17. 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 hususta ki 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."

18. 5271 sayılı Kanun'un 102. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Ağır ceza mahkemesinin görevine girmeyen işlerde tutukluluk süresi 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."

19. 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.

20. 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."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

21. Mahkemenin 17/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 14/8/2013 tarih ve 2013/6437 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

22. Başvurucu, tutukluluk halinin devamına dair kararların gerekçesiz olduğunu, adli kontrol tedbirinin değerlendirilmediğini, duruşmalar arasında gerçekleştirilen tutukluluk incelemeleri neticesinde verilen kararların 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, kanun önünde eşitlik ilkesinin ve masumiyet karinesinin ihlal edildiğini belirterek Anayasa'nın 10., 19., 36. ve 38. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiği İddiası

23. Adalet Bakanlığının bu kapsamdaki görüşleri özetle şu şekildedir:

"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.”

24. Başvurucu, başvuru formu ve eklerinde belirtilen hususlar dikkate alınarak başvurunun kabulüne karar verilmesini talep etmiştir.

25. Anayasa’nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

“... Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır.”

26. 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.”

27. 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).

28. 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. Başvurucu bu kapsamda eşitlik ilkesinin ve masumiyet karinesinin de ihlal edildiğini ileri sürmüş ise de, bu iddiaların özü de, söz konusu kararın adil olmadığı hususu ile ilgilidir. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı değildir. Bu sebeple başvurucunun bu iddiaları da adil yargılanma hakkı çerçevesinde değerlendirilmiştir.

29. Açıklanan nedenlerle, başvurunun adil yargılanma hakkı kapsamındaki iddialarını temyizde ileri sürme imkânı bulunduğundan başvurunun bu kısmının “başvuru yollarının tüketilmemesi” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Dosya Üzerinde Tutukluluk İncelemesi Sonucunda Verilen Kararların Kendisine Bildirilmediği İddiası

30. Başvurucu, tutukluluk durumuna ilişkin olarak Derece Mahkemesince resen gerçekleştirilen incelemeler sonucunda verilen kararların kendisine bildirilmediğini ve dolayısıyla bu kararlara itiraz etme imkânı bulamadığını ileri sürmüştür.

31. Anayasa’nın 19. maddesinin sekizinci fıkrası şöyledir:

“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.”

32. Sözleşme’nin 5. maddesinin (4) numaralı fıkrası şöyledir:

“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.”

33. Anayasa’nın 19. maddesinin sekizinci ve Sözleşme’nin 5. maddesinin (4) numaralı fıkraları, her ne sebeple olursa olsun hürriyeti kısıtlanan kişiye tutuklanmasının yasallığı hakkında süratle karar verebilecek ve tutulması kanuni değilse salıverilmesine hükmedebilecek bir mahkemeye başvurma hakkı tanımaktadır. Anılan Anayasa ve Sözleşme hükümleri esas olarak, tutukluluğun yasallığına ilişkin itiraz başvurusu üzerine, bir mahkeme nezdinde yürütülmekte olan davalardaki tahliye talepleri veya tutukluluğun uzatılması kararlarının incelenmesi açısından bir güvence oluşturmaktadır (B. No: 2012/1158, 21/11/2013, § 30).

34. 5271 sayılı Kanun’un 108. maddesinde, 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. madde hükümleri göz önünde bulundurularak; kovuşturma evresinde ise tutuklu sanığın tutukluluk hâlinin devamının gerekip gerekmeyeceğine her oturumda veya koşullar gerektirdiğinde oturumlar arasında ya da en geç otuz günlük süre içinde hâkim veya mahkemece resen karar verileceği hükme bağlanmıştır.

35. 5271 sayılı Kanun’un 108. maddesine göre yapılacak değerlendirme resen (ex officio) yapılmakta olup Anayasa’nın 19. maddesinin sekizinci fıkrası ile hürriyeti kısıtlanan kişiye tanınan yargı merciine itiraz edebilme hakkı kapsamında değerlendirilemez (B. No: 2012/1158, 21/11/2013, § 32).

36. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun dosya üzerinden tutukluluk durumuna ilişkin incelemeler sonucunda verilen kararların kendisine tebliğ edilmediği yönündeki şikâyetlerinin “konu bakımından yetkisizlik” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

c. Tutukluluğun Makul Süreyi Aştığı İddiası

37. 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 Yönünden

38. 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.

39. 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.

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

“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.”

41. 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.

42. 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 bir değerlendirme yapılmadığını belirtmektedir.

43. Başvurucu, başvurunun esasına ilişkin Adalet Bakanlığı görüşüne karşı, başvuruda belirttiği hususları tekrarlamıştır.

44. 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.

45. 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 (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Labita/İtalya [BD], B. No: 26772/95, 6 Nisan 2000, § 119).

46. 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.

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. 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).

49. 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.

50. 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.

51. 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).

52. 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.

53. 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.

54. 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.

55. 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.

56. 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.

57. 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.

58. 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.

59. 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.

60. Açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesinin Uygulanması

61. 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.

62. Başvuruda Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Başvurucu tazminat talebinde bulunmamıştır.

63. 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.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle,

A. Başvurucunun,

1. Adil yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki şikâyetlerinin “başvuru yollarının tüketilmemesi” nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Dosya üzerinden tutukluluk durumuna ilişkin incelemeler sonucunda verilen kararların tebliğ edilmemesi yönündeki şikâyetlerinin “konu bakımından yetkisizlik” nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. 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. Kararın bir örneğinin ilgili mahkemeye ve Yargıtay’a 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,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun 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,

17/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# ALİ ÇİFTCİ

**B. No: 2013/7290 | Karar tarihi: 17.07.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/7290

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ALİ ÇİFTCİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/7290)

Karar Tarihi: 17/7/2014

R.G. Tarih-Sayı: 16/10/2014-29147

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Zühtü ARSLAN

Raportör : Akif YILDIRIM

Başvurucu : Ali ÇİFTCİ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, bireysel başvurusunun, başvuru evrakında tespit edilen eksikliklerin verilen kesin süre içinde tamamlanmaması nedeniyle idari yönden reddedilmesinin usul ve yasaya aykırı olduğunu ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 28/8/2013 tarihinde Elmalı Cumhuriyet Başsavcılığı vasıtasıyla yapılmıştır.

3. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvuruda eksikliklerin bulunduğu tespit edilerek bunların onbeş günlük kesin süre içinde tamamlanması gerektiği, aksi takdirde başvurunun idari yönden reddedileceği başvurucuya 25/10/2013 tarihinde tebliğ edilmiş, ancak eksiklikler usulüne uygun olarak süresinde giderilmemiştir.

4. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca, 28/4/2014 tarihinde idari ret kararına itiraz ve başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın

Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

5. Başvuru hakkında idari yönden ret kararı verilmesi süreci ile ilgili olaylar özetle şöyledir:

6. 28/8/2013 tarihinde Elmalı Cumhuriyet Başsavcılığı vasıtasıyla yapılan başvuruda, dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde, başvuruda eksikliklerin bulunduğu tespit edilmiştir.

7. Başvurucuya belirlenen eksikliklerin giderilmesi amacıyla onbeş günlük kesin süre verilmesine ilişkin idari karar, 25/10/2013 tarihinde usulüne uygun olarak tebliğ edilmiştir.

8. İdari kararın ilgili kısmı şöyledir:

“…

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü’nün "Form ve Eklerinin Ön İncelemesi ve Eksiklikler" kenar başlıklı 66. maddesinde de; Bireysel Başvuru Bürosunca başvuru formlarının şekil şartlarını haiz olup olmadığı ve tespit edilen eksikliklerin süresinde tamamlanıp tamamlanmadığı yönünden inceleneceği belirtilmiş ve bu kapsamda tespit edilen eksikliklerin geçerli mazeret olmaksızın öngörülen sürelerde tamamlanmadığı hallerde başvurunun idari yönden reddine karar verileceği hükme bağlanmıştır.

Bu itibarla; aşağıda tespit edilen eksikliklerin tamamlanarak iş bu yazının tarafınıza tebliğ tarihinden itibaren onbeş (15) gün içinde adınız, soyadınız, T.C. kimlik numaranız ve yukarıda belirtilen bireysel başvuru numaranızı içeren bir dilekçe ile mahkemelere veya yurt dışı temsilciliklerine veya bizzat Anayasa Mahkemesine ibraz etmeniz gerekmektedir.

Yukarıda belirtilen sürede geçerli bir mazeret olmaksızın tespit edilen eksikliklerin tamamlanmaması durumunda başvurunuz reddedilecektir. Ayrıca anılan yöntem dışında posta, faks, elektronik posta v.b. yollarla gönderilen belgeler kabul edilmeyerek kayda alınmayacaktır.

…

TESPİT EDİLEN EKSİKLİKLER

“1. 6216 sayılı Anayasa Mahkemesi'nin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun ve Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nde öngörülen usul ve esaslara uygun biçimde bireysel başvuru formu doldurulmadığı veya formda bulunması gereken tüm bilgileri içeren ve aynı formatta olan bir dilekçe ile başvurulmadığı, dilekçenin Anayasa Mahkemesi "Bireysel Başvuru Formu" örnek alınarak doldurulmadığı,

…

2- Başvuru konusu ile ilgili olarak kanunda öngörülmüş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının tüketilmesi sonucu verilen nihai kararın ve bu kararın tebliğine ilişkin tebliğ alındısının asıl veya onaylı suretlerinin eklenmediği, nihai kararın öğrenme tarihine ilişkin ilgili belgenin eklenmediği,

…”

9. Başvurucu, verilen süre içerisinde belirlenen eksiklikleri usulüne uygun şekilde gidermemiş, eksiklikleri posta yoluyla 12/11/2013 tarihinde giderme yoluna gitmiştir.

10. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca tespit edilen eksikliklerin verilen kesin sürede tamamlanmadığı gerekçesiyle Komisyonlar Başraportörünce 22/11/2013 tarihinde bireysel başvurunun idari yönden reddine karar verilmiş, karar 12/12/2013 tarihinde başvurucuya usulüne uygun olarak tebliğ edilmiştir.

11. Başvurucu, 18/12/2013 tarihinde başvurunun idari yönden reddine ilişkin karara itiraz etmiştir.

B. İlgili Hukuk

12. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Bireysel başvuru usulü" kenar başlıklı 47. maddesinin (1) ve (6) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Bireysel başvurular, bu Kanunda ve İçtüzükte belirtilen şartlara uygun olarak doğrudan ya da mahkemeler veya yurt dışı temsilcilikler vasıtasıyla yapılabilir. Başvurunun diğer yollarla kabulüne ilişkin usul ve esaslar İçtüzükle düzenlenir.

…

(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."

13. İçtüzük'ün "Form ve eklerinin ön incelemesi ve eksiklikler" kenar 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."

14. İçtüzük'ün "Yazışmalar" kenar başlıklı 69. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Başvurucular, Mahkeme ile yazışmalarını İçtüzükte belirlenen bireysel başvuru yapılmasındaki usulü izleyerek yapmak zorundadırlar.

(2) Bireysel başvuru dosyalarının tekemmül ettirilmesine ilişkin olarak duruma göre Genel Sekreterlik, Komisyon ya da Bölümler tarafından verilen ve asgari onbeş gün olan süreler kesin olup bu süreler içinde usulüne uygun olarak gönderilmeyen bilgi ve belgeler, başvurunun değerlendirilmesinde dikkate alınmaz ve dosyaya dâhil edilmez.."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 17/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 28/8/2013 tarih ve 2013/7290 numaralı bireysel başvurusunun, Komisyonlar Başraportörlüğünce idari yönden reddi kararına ilişkin itirazı incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu, eksikliklerin posta yoluyla gönderildiğini, eksikliklerin posta yoluyla gönderilmesinin usule aykırı olduğunu bilmediğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

17. Başvurucu, eksikleri posta yoluyla gidermenin usule aykırı olduğunu bilmediğini belirterek, başvuruda tespit olunan eksiklikleri süresi içinde postaya verdiğini ancak bu süre geçtikten sonra evrakların Anayasa Mahkemesine ulaştığını örtülü olarak iddia etmiştir. Kaldı ki, idari yönden ret kararı da başvurucunun bu iddiasına karşılık olarak usul bakımından ve“belirtilen usule göre söz konusu eksiklik giderilmediği” gerekçesiyle verilmiştir. Hal böyle olunca, bireysel başvuruda eksiklerin posta yoluyla giderilip giderilemeyeceği hususu uyuşmazlık konusu olmaktadır. Posta yoluyla eksiklik giderimi yapılamayacağı tespit olunduğunda, eksiklik tamamlama evraklarının süresi içerisinde postaya verilmesinin de bireysel başvuru açısından önemi kalmayacaktır. Dolayısıyla, bu yöntemin 6216 sayılı Kanun’a ve İçtüzük’e uygunluğunun açıklığa kavuşturulması gerekir.

18. Başvurucular, İçtüzük’ün 69. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca Anayasa Mahkemesi ile yazışmalarını İçtüzükte belirlenen bireysel başvuru yapılmasındaki usulü izleyerek yapmak zorundadırlar.

19. 6216 sayılı Kanun'un 47. maddesinin (6) ve İçtüzük’ün 66. maddesinin (3) numaralı fıkralarında, başvuru evrakında herhangi bir eksiklik bulunması halinde bu eksikliğin giderilmesi için başvurucu veya varsa vekiline onbeş günü geçmemek üzere bir süre verileceği ve geçerli bir mazereti olmaksızın bu sürede eksikliğin tamamlanmaması durumunda Komisyonlar Başraportörü tarafından idari yönden kesin olarak reddine karar verileceği öngörülmüştür.

20. İçtüzük’ün 66. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca, eksikliklerin tamamlattırılmasına dair yazıda başvurucuya geçerli bir mazereti olmaksızın verilen sürede eksiklikleri tamamlamadığı takdirde başvurusunun reddine karar verileceği bildirilir. Bu hüküm gereği, öngörülen sürede geçerli bir mazeret olmaksızın tespit edilen eksikliklerin tamamlanmaması durumunda başvurunun reddedileceği, ayrıca anılan yöntem dışında posta, faks, elektronik posta v.b. yollarla gönderilen belgelerin kabul edilmeyerek kayda alınmayacağı 25/10/2013 tarihli idari kararla usulüne uygun olarak başvurucuya tebliğ edilmiştir. Eksiklik giderim evrakları, posta yoluyla onbeş günlük kesin süreden sonra 12/11/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine ulaşmıştır.

21. Başvurucu, idari kararda yer alan bu ihtara rağmen bireysel başvurusunda tespit edilen eksiklikleri posta yoluyla göndermiştir. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü’nün 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca tespit edilen eksikliklerin verilen kesin sürede yöntemine uygun olarak tamamlanmadığı gerekçesiyle Komisyonlar Başraportörünce 22/11/2013 tarihinde bireysel başvurunun idari yönden reddine karar verilmiş, karar 12/12/2013 tarihinde başvurucuya usulüne uygun olarak tebliğ edilmiştir.

22. İçtüzük’ün “Bireysel başvuru formu ve ekleri” kenar 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.

f) Başvuru yollarının tüketilmesine ilişkin aşamalar.

g) Başvuru yollarının tüketildiği veya başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarih.

ğ) Başvuru mazeret nedeniyle süresi içinde yapılamamışsa buna dair açıklamalar.

h) Başvurucunun talepleri.

…

(3) Başvuru formuna aşağıdaki belgeler ya da onaylı örnekleri eklenir:

a) Kanuni temsilci veya avukat vasıtasıyla takip edilen başvurularda başvurucuyu temsile yetkili olduğuna dair belge.

b) Harcın ödendiğine dair belge.

c) Nüfus cüzdanı örneği, başvurucu yabancı ise geçerli kimlik belgesi.

…

d) Nihai karar ya da işlem tebliğ edilmişse tebellüğ belgesi.

e) Dayanılan belgelerin asılları ya da onaylı örnekleri.

f) Tazminat talebi varsa uğranılan zarar ve buna ilişkin belgeler.

…”

23. İçtüzük’ün “Formun ve eklerinin hazırlanmasına ilişkin ilkeler” başlıklı 60. maddesi şöyledir:

“(1) Başvuru formu, İçtüzük’ün 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.”

24. İçtüzük’ün “Başvurunun yapılabileceği yerler” başlıklı 63. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Bireysel başvurular, Kanunda ve İçtüzükte belirtilen şartlara uygun biçimde İçtüzük

ekindeki ve Mahkemenin internet sitesinde yayımlanan başvuru formuna uygun olarak Mahkemeye şahsen yapılabileceği gibi diğer mahkemeler ya da yurt dışı temsilcilikler vasıtasıyla da yapılabilir…”

25. 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 (B. No: 2013/276, 9/1/2014, § 21).

26. Bireysel başvuru formunda veya forma eklenmesi gerekli belgelerde eksiklik tespit edilmesi halinde, eksikliğin giderilmesi için başvurucu veya varsa vekiline onbeş günü geçmemek üzere bir süre verilir. Başvurucular, Anayasa Mahkemesi ile eksiklik giderimine yönelik yazışmalarını da İçtüzükte belirlenen bireysel başvuru yapılmasındaki usulü izleyerek yapmak zorundadırlar. Usulüne uygun olarak gönderilmeyen bilgi ve belgeler, başvurunun değerlendirilmesinde dikkate alınmaz ve dosyaya dâhil edilmez.

27. Bireysel başvuru usulünü düzenleyen 6216 sayılı Kanun’un 47. maddesinin (1) numaralı fıkrası ve İçtüzük'ün 63. maddesi yarınca; bireysel başvurular, doğrudan ya da mahkemeler veya yurt dışı temsilcilikler vasıtasıyla yapılabilir. Ancak süreç içindeki teknik gelişmeler ve işleyişteki gereklilikler gözetilerek ilâve başvuru yöntemleri (örneğin güvenli elektronik imza ile başvuru) İçtüzük değişikliği vasıtasıyla kabul edilebilir. Bununla birlikte hali hazırda böyle bir yöntem kabul edilmemiştir.

28. Mahkemelerin yargılama usulünü düzenleyen istisnai niteliğe haiz hükümlerinin, mahkemeye erişim hakkını ihlal etmedikleri sürece belirlilik ve hukuki güvenlik sağlamaları bakımından dar yorumlanmaları gerekir. Bireysel başvuru usulünü düzenleyen 6216 sayılı Kanun’un 47. maddesinin (1) numaralı fıkrası ve İçtüzük'ün 63. maddesinde; mektup, e-posta, kargo, resmi posta, telgraf veya diğer elektronik iletişim araçları kullanılarak başvuru yapılmasına olanak tanınmamıştır. Bireysel başvurunun bir parçası olan “eksikliklerin giderilmesi” aşamasının da aynı usule tabi olduğu açıktır. Bireysel başvuru usulünün bir bütün olduğu kabul edildiğinde, bireysel başvuru usulünü düzenleyen hükümler, eksikliklerin posta yoluyla da giderilebileceğine imkân tanıyacak biçimde geniş yorumlanamaz.

29. Yargı teşkilatının ülke sathına yayılmış yüzlerce mahkeme vasıtasıyla hizmet verdiği gerçeği karşısında, bireysel başvuruların, Anayasa Mahkemesine doğrudan ya da mahkemeler vasıtasıyla yapılabileceğine ilişkin düzenlemenin mahkemeye erişim hakkını ihlal etmediği de açıktır.

30. Anayasa Mahkemesine yapılan bireysel başvurularda başvuruculların 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 (B. No: 2013/276, 9/1/2014, § 26). Başvuru evrakında herhangi bir eksiklik bulunması halinde ise, bu eksikliğin başvurucu veya varsa vekilince süresinde ve yöntemine uygun olarak giderilmesi gerekir. 6216 sayılı Kanun ve İçtüzük’te belirtilen usulün dışında eksiklikleri tamamlanan başvuruların idari yönden reddedilmesi gerekir.

31. Başvuru konusu olayda, bireysel başvuru formunun başvurucu tarafından usulüne uygun olarak doldurulmadığı, gönderilen dilekçenin de başvuru formunda bulunması gereken bütün bilgileri içermediği ve aynı formatta olmadığı, eklenmesi gerekli belgelerin forma eklenmediği, eksiklik tamamlama yazısındaki ihtara rağmen eksikliklerin yöntemine uygun olarak giderilmediği anlaşılmıştır.

32. Açıklanan nedenlerle, başvuru evrakında tespit edilen eksikliklerin yöntemine uygun olarak verilen kesin süre içinde tamamlanmaması nedeniyle verilen idari ret kararına karşı yapılan itirazın reddine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle başvurucunun, Komisyonlar Başraportörlüğünün 22/11/2013 tarih ve 2013/7290 sayılı idari ret kararına karşı yaptığı itirazın REDDİNE, yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına, 17/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# EMRULLAH NEŞELİ

**B. No: 2013/7658 | Karar tarihi: 17.07.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/7658

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

EMRULLAH NEŞELİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/7658)

Karar Tarihi: 17/7/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Zühtü ARSLAN

Raportör : Bahadır YALÇINÖZ

Başvurucu : Emrullah NEŞELİ

Vekili : Av. Fatma Atanur FEYZİOĞLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, taşınmazının kamulaştırılmasına ilişkin İstanbul Büyükşehir Belediyesi Encümen kararı ile bu kararın dayanağı 1/5000 ölçekli nazım imar planının iptali istemiyle açılan davada verilen karar nedeniyle Anayasa'nın 2., 5., 10., 11., 12., 13., 35., 90. ve 138. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, tazminat talebinde bulunmuştur.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 23/9/2013 tarihinde Büyükçekmece 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, 10/12/2013 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. 17/8/2004 tarihinde İstanbul ili Eyüp ilçesi Alibeyköy mevkiinde aşırı yağış nedeniyle Alibey Deresinin kolu olan Küçükköy deresinin taşması ve gelecekte bölgede kuvvetli afet riski bulunması nedeniyle, Küçükköy deresinin her iki yanında yer alan kollektörler ile bunların bakım, temizlik ve işletilmesi için gerekli olan 30'ar metrelik bantlar içinde bulunan taşınmazların 29/8/2003 tarih ve 1/5000 ölçekli Eyüp Merter Nazım İmar Planında Küçükköy deresi yatağında kalması nedeniyle 24/8/2004 tarih ve 1072 sayılı İstanbul Büyükşehir Belediye Encümeni kararı ile kamu yararı kararı alınarak kamulaştırılmasına karar verilmiş, bu kararın Bakanlar Kuruluna bildirilmesi üzerine Bakanlar Kurulunun 23/9/2004 tarih ve 2004/7897 sayılı kararı ile bölgeye yönelik acele kamulaştırma kararı alınmıştır.

6. İstanbul Büyükşehir Belediyesi, başvurucuya karşı kamulaştırma bedelinin tespiti ve acele el koyma için Eyüp 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde dava açmış, anılan Mahkeme 15/6/2005 tarih ve E.2005/95, K.2005/342 sayılı kararı ile el koyma talebinin kabulüne ve tespit edilen kamulaştırma bedelinin başvurucuya ödenmesine karar vermiştir.

7. Bu karar sonrası başvurucu uzlaşmaya davet edilmiş, başvurucunun uzlaşma davetine gelmemesi üzerine İstanbul Büyükşehir Belediyesi, Eyüp 3. Asliye Hukuk Mahkemesinde taşınmazın kamulaştırma bedelinin tespiti ile kendi adına tesciline karar verilmesi talebiyle dava açmış, anılan Mahkeme yaptırdığı keşif ve bilirkişi incelemeleri sonrasında taşınmazın kamulaştırma bedelinin 212.839,51 TL olduğunu tespit etmiş ve 27/12/2007 tarih ve E.2006/256, K.2007439 sayılı kararı ile depo edilen kamulaştırma bedeli farkı olan 12.968,51 TL'nin başvurucuya ödenmesine, kamulaştırılan yerin yol ve kaldırım olarak kullanılması nedeniyle taşınmazın tapudan yol olarak terkinine karar vermiştir.

8. Başvurucu tarafından Bakanlar Kurulu kararının iptali istemiyle açılan dava ise Danıştay Altıncı Dairesinin 27/2/2008 tarih ve E.2006/1162, K.2008/1264 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

9. Başvurucu bunun yanında taşınmazının 30 metrelik kamulaştırma bandının dışında kaldığından kamulaştırmanın neden unsurunun bulunmadığını ve idarenin maddi hata yaptığını ileri sürerek Encümen kararının ve bu kararın dayanağı olan 1/5000 ölçekli nazım imar planının iptali istemiyle İstanbul 3. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır.

10. Mahkeme 23/5/2008 tarihli ara kararı ile Danıştay Altıncı Dairesinden, başvurucunun açtığı dava hakkında karar verilip verilmediğini, verildi ise kararın bir örneğinin gönderilmesini istemiş; Danıştay Altıncı Daire Başkanlığı 16/9/2008 tarihli yazısı ile davanın reddedildiğini bildirmiş ve yazı ekinde kararın bir örneğini göndermiştir.

11. Mahkemenin 9/10/2008 tarihli ara kararı uyarınca uyuşmazlığın çözümü için 23/1/2009 tarihinde mahallinde keşif ve bilirkişi incelemesi yaptırılmış ve hazırlanan 18/2/2009 tarihli bilirkişi raporu Mahkemeye sunulmuştur.

12. Mahkeme 26/5/2009 tarih ve E.2006/974, K.2009/913 sayılı kararı ile davanın reddine karar vermiştir. Karar gerekçesi şöyledir:

" … bilirkişi kurulu tarafından hazırlanan bilirkişi raporunda özetle; "Dava konusu

taşınmazın, Eyüp İlçesi sınırları içinde, Leylak Sokak ile Yasemin Sokak'ın kesişme noktasında 235 ada, 5 parsel olarak konuşlandığı, idari işlemin gerçekleştirildiği ve derenin güzergâhının değiştirildiğinin görüldüğü, dere güzergâhının üstüne, yeni yapılan bulvar getirildiği, Yasemin Sokak üzerindeki davacı taşınmazının yeni yol aynı zamanda derenin yeni güzergâhındaki kamulaştırma sahasında kaldığının görüldüğü, taşınmazın 1/5000 ölçekli Nazım İmar Planı'nda 'K' Konut alanında kaldığı, bölgede mevcut bulunan derelerin taşkın yapma riskine karşılık olarak 1/5000 plan notlarında söz konusu alanda İSKİ görüşü ve projelendiresi sonucunda planın değişebileceğine ilişkin hüküm bulunduğu, özel mühendislik projesi hazırlanan ve yatırıma konu olan alanlarda, projelerin yapımı sürecinde değişik alternatifler ele alınabileceği, bu nedenle 1/5000 ölçekli plan bu bölgedeki derenin konumunun değişeceği ve uygulama imar planlarının bu kapsamda yenilenebileceği belirten hükümle donatıldığı,

Dere yaklaşma sahası olarak ayrılan ve önce İSKİ hizmet Alanı olarak planlarda tanımlanan alanda, önce derenin daha evvelki deneyimlerden görüldüğü şekilde teressübat ile dolması sonunda taşkın olduğu kanaati ile önce derenin kapatılmaması cihetine gidilerek projelendirme yapıldığı, bu projelendirme sırasında derenin 30 metre olarak iki yanında kamulaştırma alanı belirlendiği, ancak daha sonra, projelerin değiştirildiği ve 1/1000 ölçekli uygulama imar planında görüldüğü üzere dere güzergahının üstü kapalı hale getirildiği ve buna karşılık yeni açılan bir bulvar ile bu güzergahın yol ile desteklendiğinin anlaşıldığı, böylece uygulama esnasında teknik verilerde ve projelerde değişiklik yapıldığı,

Teknik içerikli projelerin, farklı ilkeler ile alternatifli olarak hazırlandığı, imar planı yapımı sürecinde teknik proje yapılacak alanlara özellikle plan hükmü ile ayrıntılı bilginin planlara aktarıldığı, örneğin, ilgili teknik dairenin görüşü doğrultusunda imar planının değiştirilebileceğine ilişkin hüküm getirildiği, bu bir anlamda söz konusu alanda taşınmazı olan kişilerin, imar planındaki değişikleri izleyebilmesi ve yorumlamasına imkan sağlandığı, 1/5000 ölçekli nazım imar planından hareket ile projelerin ve ilk kamulaştırma sahalarının belirlendiği, projelerin ileri safhalarda değişik alternatifler sonucunda yeni bir yol güzergahı ve bu yol güzergahının altına derenin getirilmesi ile değiştiğinin görüldüğü, söz konusu değişikliğin olabileceğine ilişkin plan hükmünün 1/5000 nazım imar planında belirtildiği,

İmar planları ile teknik içerikli projelerin süreçleri ve çalışma alanları detayları ve yatırımcı kuruluşlar farklı olduğundan plan notundaki değişiklik ve örneğin dere yatağının değişmesi, yol güzergahının değişmesi gibi hususların ilk önce hazırlanan 1/5000 ölçekli planda görülmesinin mümkün olmadığı, zaten bu nedenle nazım imar planında derenin konumunun değişeceği ve uygulama imar planlarının bu kapsamda yenilenebileceğini belirten hükümle donatıldığı, kamulaştırma işleminin ve dayanağı imar planının şehircilik ilke ve planlama tekniklerine uygun olduğu yapılan idari işlemde kamu yararı bulunduğu" sonuç ve kanaatine varıldığı belirtilmiştir.

Taraflara tebliğ edilen bilirkişi raporuna davalı idarece itiraz edilmekte ise de, itiraz konuları raporu kusurlandıracak nitelikte görülmemiş olup rapor karara esas alınabilecek nitelikte bulunmuştur.

Bu durumda, bölgede mevcut bulunan derelerin taşkın yapma riskine karşılık olarak 1/5000 plan notlarında söz konusu alanda İSKİ görüşü ve projelendirmesi sonucunda planın değişebileceğine ilişkin hüküm bulunduğu, özel mühendislik projesi hazırlanan ve yatırıma konu olan alanlarda, projelerin yapımı sürecinde değişik alternatifler ele alınabileceği, projelerin ileri safhalarda değişik alternatifler sonucunda yeni bir yol güzergahı ve bu yol

güzergahının altına derenin getirilmesi ile değiştiğinin görüldüğü, söz konusu değişikliğin olabileceğine ilişkin plan hükmünün 1/5000 ölçekli nazım imar planında belirtildiği, bu kapsamda tesis edilen dava konusu kamulaştırma işleminde ve dayanağı 1/5000 ölçekli Nazım İmar Planında hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır."

13. Başvurucu bu kararı temyiz etmiş, Danıştay Altıncı Dairesi 14/6/2012 tarih ve E.2009/12686, K.2012/3532 sayılı kararı ile Mahkeme kararının onanmasına karar vermiştir.

14. Bu karara karşı yapılan karar düzeltme talebi de aynı Dairenin 12/6/2013 tarih ve E.2012/6826, K.2013/4178 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

15. Karar, başvurucuya 22/8/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

16. 3/5/1985 tarih ve 3194 sayılı İmar Kanunu'nun "Tanımlar" kenar başlıklı 5. maddesi şöyledir:

"Bu Kanunda geçen terimlerden bazıları aşağıda tanımlanmıştır.

Nazım İmar Planı; varsa bölge veya çevre düzeni planlarına uygun olarak halihazır haritalar üzerine, yine varsa kadastral durumu işlenmiş olarak çizilen ve arazi parçalarının; genel kullanış biçimlerini, başlıca bölge tiplerini, bölgelerin gelecekteki nüfus yoğunluklarını, gerektiğinde yapı yoğunluğunu, çeşitli yerleşme alanlarının gelişme yön ve büyüklükleri ile ilkelerini, ulaşım sistemlerini ve problemlerinin çözümü gibi hususları göstermek ve uygulama imar planlarının hazırlanmasına esas olmak üzere düzenlenen, detaylı bir raporla açıklanan ve raporuyla beraber bütün olan plandır.

…"

17. 3194 sayılı Kanun'un "Planların hazırlanması ve yürürlüğe konulması" başlıklı 8. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi şöyledir:

"İmar Planları; Nazım İmar Planı ve Uygulama İmar Planından meydana gelir. Mevcut ise bölge planı ve çevre düzeni plan kararlarına uygunluğu sağlanarak, belediye sınırları içinde kalan yerlerin nazım ve uygulama imar planları ilgili belediyelerce yapılır veya yaptırılır. Belediye meclisince onaylanarak yürürlüğe girer. Bu planlar onay tarihinden itibaren belediye başkanlığınca tespit edilen ilan yerlerinde ve ilgili idarelerin internet sayfalarında bir ay süreyle eş zamanlı olarak ilan edilir. Bir aylık ilan süresi içinde planlara itiraz edilebilir. Belediye başkanlığınca belediye meclisine gönderilen itirazlar ve planları belediye meclisi onbeş gün içinde inceleyerek kesin karara bağlar."

18. 4/11/1983 tarih ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun "Kamulaştırma şartları" kenar başlıklı 3. maddesinin ikinci fıkrası şöyledir:

"Bakanlar Kurulunca kabul olunan, büyük enerji ve sulama projeleri ile iskan projelerinin gerçekleştirilmesi, yeni ormanların yetiştirilmesi, kıyıların korunması ve turizm amacıyla yapılacak kamulaştırmalarda, bir gerçek veya özel hukuk tüzelkişisine ödenecek kamulaştırma bedelinin o yıl Genel Bütçe Kanununda gösterilen miktarı, nakden ve peşin olarak ödenir. Bu miktar, kamulaştırma bedelinin altıda birinden az olamaz. Bu miktarın üstünde olan kamulaştırma bedelleri, peşin ödeme miktarından az olmamak ve en fazla beş yıl içinde faiziyle birlikte ödenmek üzere eşit taksitlere bağlanır. Taksitlere, peşin ödeme gününü takip eden günden itibaren, Devlet borçları için öngörülen en yüksek faiz haddi

uygulanır.”

19. 2942 sayılı Kanun’un “Acele kamulaştırma” kenar başlıklı 27. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“3634 sayılı Milli Müdafaa Mükellefiyeti Kanununun uygulanmasında yurt savunması ihtiyacına veya aceleliğine Bakanlar Kurulunca karar alınacak hallerde veya özel kanunlarla öngörülen olağanüstü durumlarda gerekli olan taşınmaz malların kamulaştırılmasında kıymet takdiri dışındaki işlemler sonradan tamamlanmak üzere ilgili idarenin istemi ile mahkemece yedi gün içinde o taşınmaz malın 10 uncu madde esasları dairesinde ve 15 inci madde uyarınca seçilecek bilirkişilerce tespit edilecek değeri, idare tarafından mal sahibi adına 10 uncu maddeye göre yapılacak davetiye ve ilanda belirtilen bankaya yatırılarak o taşınmaz mala el konulabilir.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

20. Mahkemenin 17/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 23/9/2013 tarih ve 2013/7658 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

21. Başvurucu, kamulaştırma işleminin tebliğ edilmemesi nedeniyle şekil yönünden hukuka aykırı olduğunu, taşınmazının 30 metrelik kamulaştırma bandının dışında olduğunu, buna ilişkin Eyüp Belediye Başkanlığının 8/12/2004 tarihli yazısının bulunduğunu ve Eyüp 1. Sulh Hukuk Mahkemesinin 2005/70 D. İş sayılı dosyasına sunulan 9/5/2005 tarihli bilirkişi raporunun bu durumu tespit ettiğini, daha sonra yapılan imar planı değişikliği ile kamulaştırma kararı olmayan bir yerin kamulaştırılamayacağını, Danıştay Altıncı Dairesinde açılan davanın bekletici mesele yapılmaksızın karar verildiğini, imar planlarının ve bunların uygulanmasına ilişkin işlemlerin keyfi olamayacağını, hukuk devleti ilkesi gereği olarak Anayasa ve kanunlarca belirlenen usulün takip edilmesi gerektiğini, taşınmaza yapılan müdahalenin meşru bir sebebinin bulunmadığını, bu nedenlerle İstanbul 3. İdare Mahkemesinin iptal kararı vermesi gerekirken davayı reddettiğini belirterek, Anayasa’nın 2., 5., 10., 11., 12., 13., 35., 90. ve 138. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve kendisine 2.000.000 TL maddi, 1.500.000 TL manevi tazminatın ödenmesini talep etmiştir.

B. Değerlendirme

22. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı değildir. Başvurucunun iddialarına bakıldığında, kendi parseli yönünden kamulaştırma kararı bulunmadığı, olmayan karara ilişkin imar planı yapılamayacağı, idarenin maddi hata yaptığı, yasa ve usule aykırı el koymanın hukuka aykırı olduğu, idari işlemde bilirkişi raporu dikkate alındığında kamu yararı bulunmadığını, nazım imar planı için açtığı davanın İstanbul 3. İdare Mahkemesince reddedilmesinden ve Bakanlar Kurulu kararına karşı açtığı davanın sonucunun bekletici mesele yapılmamasından şikâyet ettiği görülmekte olup, başvuru formunda Anayasa’nın birçok maddesinde tanımlanan haklarının ihlal edildiği ileri sürülmüş ise de bu şikâyetlerin özü İstanbul 3. İdare Mahkemesi kararının hatalı olduğuna yöneliktir. Bu haliyle başvurucunun şikâyetleri mahkeme kararının sonucuna ilişkin olup adil yargılanma hakkı şikâyetine bağlı bir şikâyettir. Bu nedenle incelemenin, adil yargılanma hakkının ihlal edilip edilmediği yönünde yapılması gerektiği değerlendirilmiştir.

23. Anayasa’nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

“Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz.”

24. 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.”

25. 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.”

26. 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.

27. 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).

28. Başvuru konusu olayda, başvurucu, taşınmazının kamulaştırılması kararının ve bu kararın dayanağı olan 1/5000 ölçekli nazım imar planının iptali istemiyle İstanbul 3. İdare Mahkemesinde açtığı davada, taşınmazının 30 metrelik kamulaştırma bandının dışında olduğunu, buna ilişkin Eyüp Belediye Başkanlığının 8/12/2004 tarihli yazısının bulunduğunu ve Eyüp 1. Sulh Hukuk Mahkemesinin 2005/70 D. İş sayılı dosyasına sunulan 9/5/2005 tarihli bilirkişi raporunun bu durumu tespit ettiğini, İstanbul Büyükşehir Belediyesinin maddi hata yaptığını ileri sürdüğü anlaşılmaktadır.

29. İstanbul 3. İdare Mahkemesi ise uyuşmazlığın çözümü için 9/10/2008 tarihli ara kararı ile mahallinde keşif ve bilirkişi incelemesi yaptırmış olup, bilirkişi raporu uyarınca bölgeye ilişkin 1/5000 ölçekli nazım imar planında yer alan plan notu çerçevesinde yeniden projelendirme yapıldığı ve dere güzergahının üstü kapalı hale getirildiği, bu güzergahın yeni açılan bulvar ve yol ile desteklendiği, yapılan bu değişikliğin 1/1000 ölçekli uygulama imar planına işlendiğini kararda ifade ettikten sonra “bölgede mevcut bulunan derelerin taşkın yapma riskine karşılık olarak 1/5000 plan notlarında söz konusu alanda İSKİ görüşü ve projelendirmesi sonucunda planın değişebileceğine ilişkin hüküm bulunduğu, özel mühendislik projesi hazırlanan ve yatırıma konu olan alanlarda, projelerin yapımı sürecinde değişik alternatifler ele alınabileceği, projelerin ileri safhalarda değişik alternatifler sonucunda yeni bir yol güzergahı ve bu yol güzergahının altına derenin getirilmesi ile değiştiğinin görüldüğü, söz konusu değişikliğin olabileceğine ilişkin plan hükmünün 1/5000

ölçekli nazım imar planında belirtildiği, bu kapsamda tesis edilen dava konusu kamulaştırma işleminde ve dayanağı 1/5000 ölçekli Nazım İmar Planında hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.” gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir.

30. Diğer yandan İstanbul Büyükşehir Belediyesi tarafından Eyüp 3. Asliye Hukuk Mahkemesinde taşınmazın kamulaştırma bedelinin tespiti ile kendi adına tesciline karar verilmesi talebiyle açtığı davada verilen kararda da başvurucuya ait kamulaştırılan yerin yol ve kaldırım olarak kullanılması nedeniyle tapudan yol olarak terkinine karar verildiği görülmüştür.

31. Bu durumda, İstanbul 3. İdare Mahkemesince, yapılan proje ve plan değişikliği sonrasında başvurucu taşınmazının 30 metrelik kamulaştırma bandında kaldığı için değil, dere güzergâhının yeniden projelendirilmesi sonrasında yol ve kaldırım olarak kullanılması nedeniyle açılan davanın reddedildiği anlaşılmaktadır.

32. Başvurucu aynı zamanda taşınmazının bulunduğu alanın acele kamulaştırılmasına ilişkin Bakanlar Kurulu kararının iptali istemiyle Danıştay Altıncı Dairesinde açtığı davanın bekletici mesele yapılmaksızın karar verildiğini ileri sürmekte ise de Mahkeme 23/5/2008 tarihli ara kararı ile Danıştay Altıncı Dairesinden davanın akıbetini sormuş, Danıştay Altıncı Daire Başkanlığı da 16/9/2008 tarihli yazısı ile davanın reddedildiğini bildirmiş ve yazı ekinde kararın bir örneğini göndermiştir.

33. Bu durumda, başvurucunun iddialarının mevzuatın yorumlanmasına ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

34. 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 başvurucunun, İstanbul 3. İdare Mahkemesinde açtığı davaya ilişkin olarak delillerin değerlendirilmesinin ve verilen kararın içeriğinin adil olmadığı şikâyetini dile getirdiği anlaşılmaktadır.

35. Açıklanan nedenlerle, başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu, İstanbul 3. İdare 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.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

17/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# HATİCE CAN

**B. No: 2013/9782 | Karar tarihi: 17.07.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/9782

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HATİCE CAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/9782)

Karar Tarihi: 17/7/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Zühtü ARSLAN

Raportör : Bahadır YALÇINÖZ

Başvurucu : Hatice CAN

Vekili : Av. Abdulkadir MERT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, mahkeme kararı ile hüküm altına alınan alacağın geç ödenmesi ve faiz oranının enflasyon oranının altında kalması nedeniyle Anayasa'nın 35., 36. ve 138. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, tazminat talebinde bulunmuştur.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 23/12/2013 tarihinde Nizip 1. Asliye Hukuk 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, 23/1/2014 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 tarafından, Gaziantep ili, Nizip ilçesi, Keklik köyünde bulunan 101 ada 306 parsel sayılı taşınmazına takdir edilen kamulaştırma bedelinin arttırılması için Nizip Asliye Hukuk Mahkemesinde dava açılmıştır. Mahkemenin 3/2/1999 tarih ve E.1998/1864, K.1999/230 sayılı kararı ile davanın kısmen kabulüne karar verilmiş, kararın temyizi üzerine Yargıtay 5. Hukuk Dairesinin 27/12/1999 tarih ve E.1999/19423, K.1999/21523 sayılı kararı ile onanarak kesinleşmiştir.

6. Mahkeme tarafından hükmedilen kamulaştırma bedelinin 3.369,20 TL'lik kısmı (yasal faiziyle birlikte) başvurucuya 2/8/2001 tarihinde ödenmiştir. Başvurucu, geriye kalan alacaklarının tahsili amacıyla Nizip İcra Dairesine başvurarak ilamlı icra takibinde bulunmuş, takip üzerine başvurucuya 22/12/2009 tarihinde alacağın son kısmı olarak 939,28 TL ödenmiştir.

7. Başvurucu, yukarıda belirtilen Mahkeme kararında adil yargılanma ve mülkiyet hakkının ihlal edildiğini belirterek,faiz başlangıç tarihinin kararın kesinleşme tarihi esas alınarak yıllık enflasyon oranlarında belirlenmesi gerekirken yasal faize hükmedilmesi nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü maddi zarara karşılık 2.000 Avro, kararın geç icra edilmesi nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü manevi zarara karşılık 1.000 Avro ve yaptığı yargılama giderleri nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü zarara karşılık 1.000 Avro tazminatın ödenmesi istemiyle 25/1/2010 tarihinde 7434/10 başvuru numarasıyla Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) başvuru yapmıştır. AİHM, yapılan bu başvuru hakkında halen karar vermiş değildir.

8. 9/1/2013 tarih ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'un yürürlüğe girmesinin ardından başvurucu, 7/3/2013 tarihinde Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Tazminat Komisyonu Başkanlığına (Komisyon) başvuru yaparak, AİHM başvuru formuna atıfla, aynı taleplerinin 6384 sayılı Kanun hükümlerine göre sonuçlandırılmasını istemiştir.

9. Komisyon, 29/8/2013 tarih ve K.2013/421 sayılı kararıyla, başvurucunun "kesinleşmiş mahkeme kararının süresinde icra edilmesini isteme hakkının" ihlal edildiğinin anlaşıldığı, buna göre, AİHM'in konuya ilişkin yerleşik içtihatları göz önünde bulundurularak, hakkaniyet ölçüsünde ve taleple bağlı kalınarak takdiren toplam 2.700,00 TL'nin 6384 sayılı Kanun'un 7. maddesi gereğince tazminat olarak ödenmesine, Komisyonun 6384 sayılı Kanun'un kapsamını düzenleyen 2. maddesi gereğince, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmaması ve mahkeme kararlarının icra edilmemesi veya geç ya da eksik icra edilmesine yönelik iddiaları incelemekle yetkili olduğu belirtilerek, başvurucu tarafından dilekçede yer verilen diğer ihlal iddiası ve talepleri yönünden yetkisizlik nedeniyle "karar verilmesine yer olmadığına" karar vermiştir

10. Başvurucu bu karara karşı Ankara Bölge İdare Mahkemesine itiraz etmiş ve AİHM'e yaptığı başvurudaki taleplerini yinelemiştir.

11. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 6/11/2013 tarih ve İ.2013/157, K.2013/133 sayılı kararı ile itirazın reddine karar vermiştir.

12. Karar, başvurucuya 5/12/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

13. 6384 sayılı Kanun'un 1., 2., 4., 6., 7. ve 8. maddeleri şöyledir:

"Amaç

MADDE 1 – (1) Bu Kanunun amacı, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılmış bazı başvuruların tazminat ödenmek suretiyle çözümüne dair esas ve usullerin belirlenmesidir.

Kapsam

MADDE 2 – (1) Bu Kanun;

a) Ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile özel hukuk ve idare hukuku kapsamındaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı,

b) Mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği,

iddiasıyla Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılmış başvuruları kapsar.

(2) Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokoller kapsamında korunan haklara ilişkin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin yerleşik içtihatları doğrultusunda Ülkemiz aleyhine verilen ihlal kararlarının yoğunluğu dikkate alınmak suretiyle, Adalet Bakanlığınca teklif edilecek diğer ihlal alanları bakımından da Bakanlar Kurulu kararıyla bu Kanun hükümleri uygulanabilir.

(3) İdari nitelikteki soruşturmalardan kaynaklanan başvurular hakkında bu Kanun hükümleri uygulanmaz.

…

Komisyon ve çalışma esasları

MADDE 4 – (1) Bu Kanun kapsamında yapılacak müracaatlar hakkında karar vermek üzere Bakanlığın merkez, bağlı ve ilgili kuruluşlarında çalışan hâkim ve savcılar arasından Adalet Bakanı tarafından atanacak dört kişi ile Maliye Bakanı tarafından Maliye Bakanlığı personeli arasından atanacak bir kişiden oluşan toplam beş kişilik bir Komisyon kurulur. Komisyon Başkanı bu üyeler arasından Adalet Bakanı tarafından seçilir.

(2) 9 uncu madde hükmü saklı kalmak üzere Komisyon üyelerine, müracaatlar sonuçlandırılıncaya kadar başka bir görev verilmez.

(3) Komisyon, üye sayısının salt çoğunluğuyla toplanır ve toplantıya katılanların salt çoğunluğuyla karar verir.

(4) Komisyonun sekretarya hizmetleri Bakanlık tarafından yürütülür.

(5) Kamu kurum ve kuruluşları ile yargı mercileri, Komisyonun görevi kapsamında ihtiyaç duyduğu her türlü bilgi ve belgeyi gecikmeksizin Komisyona göndermek zorundadır.

…

Müracaatın reddi

MADDE 6 – (1) Komisyon;

a) Müracaat konusu başvurunun, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesince öngörülen iç hukuk yollarının tüketilmesi koşulu dışındaki diğer kabul edilebilirlik şartlarını taşımadığını,

b) Komisyona süresinde müracaat edilmediğini,

c) Müracaat edenin hukuki menfaati olmadığını,

ç) Müracaatın 2 nci madde kapsamına girmediğini,

tespit ederse müracaatı reddeder.

Müracaat hakkında karar ve karara itiraz

MADDE 7 – (1) Komisyon, müracaat hakkında dokuz ay içinde karar vermek zorundadır.

(2) Komisyon, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin emsal kararlarını da gözetmek suretiyle müracaat konusunda gerekçeli olarak karar verir.

(3) Komisyon kararlarına karşı tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde Komisyon aracılığıyla Ankara Bölge İdare Mahkemesine itiraz edilebilir. İtiraz dilekçesi müracaata ilişkin diğer tüm belgelerle birlikte derhal itiraz merciine gönderilir. Bu itiraz öncelikli işlerden sayılarak üç ay içinde karara bağlanır. Mahkeme tarafından Komisyon kararı yerinde görülmezse işin esası hakkında karar verilir. İtiraz üzerine verilen kararlar kesindir.

(4) Ödenmesine karar verilen tazminat, kararın kesinleşmesinden itibaren üç ay içinde Bakanlık tarafından ödenir. Ödemeye ilişkin düzenlenecek kâğıtlar damga vergisinden, yapılacak işlemler harçlardan müstesnadır.

Kararın ilgili adli veya idari mercie bildirimi

MADDE 8 – (1) Komisyona yapılan müracaat sonucunda Komisyonun kesinleşen kararlarının bir örneği müracaata konu işlemin yapıldığı adli veya idari mercie gönderilir.

(2) Müracaata konu işlem henüz sonuçlandırılmamışsa ilgili adli veya idari merci tarafından bu işlem ivedilikle sonuçlandırılır.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Mahkemenin 17/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 23/12/2013 tarih ve 2013/9782 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

15. Başvurucu, kesinleşmiş mahkeme kararında belirlenen alacağın çok uzun süre sonra ödendiğini ve bu durum nedeniyle Anayasa’nın 36. maddesinde düzenlenen “adil yargılanma hakkının” ve Anayasa’nın 138. maddesinin ihlal edildiği, kamulaştırma artırım bedelinin bir kısmının mahkeme kararının kesinleşmesinden yaklaşık 1,5 yıl sonra, geri kalan kısmının ise yaklaşık 10 yıl sonra ödendiğini, yasal faizin enflasyon oranı karşısında çok düşük kaldığını ve 6384 sayılı Kanun yürürlüğe girmemiş olsaydı AİHM’in önceki kararlarını da emsal almak suretiyle bu konuda tazminata hükmedeceğini belirterek Anayasa’nın 35. maddesinde düzenlenen “mülkiyet hakkının” ihlal edildiğini ileri sürmüş, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

16. Başvuru dilekçesinde, başvurucu, adil yargılanma hakkının ve mülkiyet hakkının ihlal edilmesinden şikâyet etmektedir. Bu sebeple başvurucunun iddiaları iki ayrı şikâyet çerçevesinde değerlendirilmiştir. Bunun yanında 6384 sayılı Kanun ile oluşturulan yeni iç hukuk yolunun, konu ve zaman bakımından Anayasa Mahkemesinin yetkisinde olup olmadığının ortaya konulması gerekmektedir.

1. Konu ve Zaman Bakımından Yetki

17. Sözleşme'nin 46. maddesi bağlamında AİHM, Türkiye'nin en geç kararın kesinleşmesini takip eden bir yıl içinde Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası ve 13. maddesi bağlamındaki makul süre aşımı şikâyetleri hakkında yeterli ve uygun bir tatmin sağlayabilecek bir iç hukuk yolu oluşturması gerektiğine karar vermiştir. AİHM bu iç hukuk yolunun, kendisine sunulacak olan benzer başvuruların yığılmasını engellemek amacıyla, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yolunun açılması tarihine kadar yapılacak olan ve kendi önünde halen derdest olan başvurularla ilgili olduğunu da vurgulamıştır (Ümmühan Kaplan/Türkiye, B. No: 24240/07, 20/3/2012, § 75).

18. 6384 sayılı Kanun, AİHM'e yapılmış bazı başvuruların tazminat ödenmek suretiyle çözümüne dair esas ve usullerin belirlenmesi amacıyla kabul edilmiştir. Kanun, ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile özel hukuk ve idare hukuku kapsamındaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı, mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği iddiasıyla AİHM'e yapılmış başvurular ile Sözleşme ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokoller kapsamında korunan haklara ilişkin AİHM'in yerleşik içtihatları doğrultusunda Türkiye aleyhine verilen ihlal kararlarının yoğunluğu dikkate alınmak suretiyle, Bakanlar Kurulu tarafından kabul edilen diğer ihlal alanlarını kapsamaktadır.

19. Bu Kanun ile kurulan Komisyon, başvurunun, AİHM'ce öngörülen iç hukuk yollarının tüketilmesi koşulu dışındaki diğer kabul edilebilirlik şartlarını taşıyıp taşımadığını, süresinde başvuru yapılıp yapılmadığını, başvuranın hukuki menfaatinin olup olmadığını veya başvurunun Kanun'un 2. maddesi kapsamına girip girmediğini ilk başta inceleyecek ve şartları taşımayan başvuruları reddedecektir.

20. Bu durumda, 6384 sayılı Kanun ile getirilen ve AİHM'in de tüketilmesi gereken bir iç hukuk yolu olarak kabul ettiği Komisyon'un görev alanına giren hususlarda aldığı karara karşı Ankara Bölge İdare Mahkemesine yapılan itiraz üzerine verilen kararın ardından süresi içinde Anayasa Mahkemesine yapılan başvurular, başvuruya konu kamu gücü işlem, eylem ve ihmali 23/9/2012 tarihinden önce kesinleşmiş olsalar da 6384 sayılı Kanun ile getirilen sistemin iç hukuk yolu olarak kabul edilmesi nedeniyle bu Kanun uyarınca Komisyonun yetki alanına giren şikayetler bakımından Anayasa Mahkemesinin konu ve zaman bakımından yetkisi dâhilinde olduğunun kabul edilmesi gerekir (B. No: 2013/9785, 17/7/2014, § § 18-30).

2. Mahkeme Kararının Geç İcra Edildiği İddiası Yönünden

21. Başvurucu, kesinleşmiş mahkeme kararında belirlenen alacağın çok uzun süre sonra ödenmesi nedeniyle Anayasa'nın 36. ve 138. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

22. 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."

23. 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."

24. 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.

25. 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 (B. No: 2012/22, 25/12/2012, § 24).

26. 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: 2013/6179, 20/3/2014, § 24).

27. AİHM, Sözleşme'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).

28. Başvuru konusu olayda, başvurucunun kamulaştırma bedelinin artırılması için açtığı dava 27/12/1999 tarihinde kesinleşmiş, Mahkeme tarafından hükmedilen kamulaştırma bedelinin 3.369,20 TL'lik kısmı (yasal faiziyle birlikte) başvurana 2/8/2001 tarihinde ödenmiş, geriye kalan alacaklarının tahsili amacıyla başvurucu icra takibinde bulunmuş, takip üzerine başvurana 22/12/2009 tarihinde alacağın son kısmı olan 939,28 TL ödenmiştir. Başvuran, kararın geç icra edilmesi nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü manevi zarara karşılık 1.000 Avro tazminatın ödenmesi istemiyle 25/1/2010 tarihinde 7434/10 başvuru numarasıyla AİHM'e başvurmuş, başvurusu incelenme aşamasında iken 6384 sayılı Kanun yürürlüğe girmiş ve başvurucu AİHM'e yaptığı başvuru ve taleplerini 6384 sayılı Kanun uyarınca kurulan Komisyona iletmiştir. Komisyon 29/8/2013 tarihli kararı ile "kesinleşmiş mahkeme kararının süresinde icra edilmesini isteme hakkının" ihlal edildiğini tespit etmiş ve karar tarihindeki kur üzerinde 1000 Avro karşılığı 2.700 TL'nin takdiren başvurucuya ödenmesine karar vermiştir. Başvurucu tarafından karara karşı yapılan itiraz Ankara Bölge İdare Mahkemesince reddedilmiştir.

29. 6384 sayılı Kanun uyarınca kurulan Komisyon, mahkeme kararının geç icra edilmesi nedeniyle başvurucunun hak ihlaline uğradığını tespit etmiş ve uğranılan hak ihlali nedeniyle talep edilen tazminat miktarının tamamının ödenmesine karar vermiş, bu karara karşı yapılan itiraz başvurusu da reddedilmiştir.

30. Buna karşılık başvurucu, 6384 sayılı Kanun ile oluşturulan iç hukuk yolunun AİHM'in Ümmühan Kaplan/Türkiye kararında belirttiği ilkeleri (§ 17) taşımadığı yahut Komisyon tarafından ödenmesine karar verilen tazminat tutarının kendisine ödenmediği yönünde bir

iddiada da bulunmamıştır.

31. Bu durumda, 6384 sayılı Kanun ile kurulan Komisyon tarafından mahkeme kararının geç icra edilmesi nedeniyle başvurucunun adil yargılanma hakkının ihlal edildiğinin tespit edildiği ve bu ihlal sebebiyle talep edilen tazminat tutarının tamamının başvurucuya ödenmesine karar verildiği görülmekle, mahkeme kararının geç icra edilmesiyle ortaya çıkan ihlalin gideriminin sağlanması ve bundan dolayı ihlalin güncelliğini yitirmesi nedenleriyle bireysel başvuru tarihi itibarıyla başvurucunun mağdur statüsünün bulunmadığı sonucuna varmak gerekmiştir.

32. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun, bireysel başvuru tarihi itibarıyla mağdur statüsü bulunmadığından, başvurunun bu bölümünün diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "kişi yönünden yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

3. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiği İddiası

33. Başvurucu, kamulaştırma artırım bedelinin bir kısmının mahkeme kararının kesinleşmesinden yaklaşık 1,5 yıl sonra, geri kalan kısmının ise yaklaşık 10 yıl sonra ödendiğini, yasal faizin enflasyon oranı karşısında çok düşük kaldığını ve 6384 sayılı Kanun yürürlüğe girmemiş olsaydı AİHM'in önceki kararlarını da emsal almak suretiyle bu konuda tazminata hükmedeceğini belirterek Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen "mülkiyet hakkının" ihlal edildiğini iddia etmiştir.

34. 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."

35. 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).

36. 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).

37. 6384 sayılı Kanun ile getirilen iç hukuk yoluna, ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile özel hukuk ve idare hukuku kapsamındaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı veya mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği konuları ile Bakanlar Kurulu kararlarıyla belirlenen konularla sınırlı olmak üzere başvuru imkanı getirilmiş olup, bu konular dışında Komisyonun bir yetkisi bulunmamaktadır.

38. Başvuru konusu olayda, başvurucu, mahkeme kararının geç icra edilmesi ve hüküm altına alınan alacağa uygulanan faiz oranının enflasyon oranından az olması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmekte ise de, ilgili mahkeme kararı 27/12/1999 tarihinde kesinleşmiş ve 22/12/2009 tarihinde alacağın son kısmı da ödenmiştir.

39. Bu durumda, başvurucunun mülkiyet hakkına ilişkin şikâyetleri 23/9/2012 tarihinden

önce kesinleşen mahkeme kararına dayanması, mahkeme kararında belirlenen alacağın son kısmının 22/12/2009 tarihinde ödenmesi ve Tazminat Komisyonunca karar verildiği tarih itibarıyla şikayet konusu hakkında Komisyona bir yetki verilmemiş olması hususları bir arada değerlendirildiğinde, başvurunun mülkiyet hakkına ilişkin ihlal iddiaları zaman bakımından Anayasa Mahkemesinin yetkisi dışında kalmaktadır.

40. Açıklanan nedenlerle, başvuru konusu ihlal iddiasının 23/9/2012 tarihinden öncesine ait olduğu anlaşıldığından, başvurunun bu bölümünün diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "zaman bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Mahkeme kararının geç icra edildiği iddiasının "kişi yönünden yetkisizlik",

2. Mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasının "zaman bakımından yetkisizlik",

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

17/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# MEHMET KÖKMEN VE DİĞERLERİ

**B. No: 2013/9783 | Karar tarihi: 17.07.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/9783

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET KÖKMEN VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/9783)

Karar Tarihi: 17/7/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Zühtü ARSLAN

Raportör : Bahadır YALÇINÖZ

Başvurucular : 1- Mehmet KÖKMEN

2- Fatma KÖKMEN

3- Alican KÖKMEN

4- Zeynep AK

Vekili : Av. Abdulkadir MERT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucular, mahkeme kararı ile hüküm altına alınan alacağın geç ödenmesi ve faiz oranının enflasyon oranının altında kalması nedeniyle Anayasa'nın 35., 36. ve 138. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, tazminat talebinde bulunmuşlardır.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 20/12/2013 tarihinde Nizip 1. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Birinci 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. Başvurucular tarafından, Gaziantep ili, Nizip ilçesi, Aşağı Çardak köyünde bulunan 101 ada 822 parsel sayılı taşınmazına takdir edilen kamulaştırma bedelinin arttırılması için Nizip Asliye Hukuk Mahkemesinde dava açılmıştır. Mahkemenin 15/12/1999 tarih ve E.1999/417, K.1999/3578 sayılı kararı ile davanın kısmen kabulüne karar verilmiş, kararın temyizi üzerine Yargıtay 5. Hukuk Dairesinin 3/4/2000 tarih ve E.2000/4235, K.2000/5272 sayılı kararı ile onanarak kesinleşmiştir.

6. Mahkeme tarafından hükmedilen kamulaştırma bedelinin 52.826,09 TL'lik kısmı (yasal faiziyle birlikte) başvuruculara 8/11/2001 tarihinde ödenmiştir. Başvurucular, geriye kalan alacaklarının tahsili amacıyla Nizip İcra Dairesine başvurarak ilamlı icra takibinde bulunmuş, takip üzerine başvuruculara 22/12/2009 tarihinde alacağın son kısmı olarak 7.247,08 TL ödenmiştir.

7. Başvurucular, yukarıda belirtilen Mahkeme kararında adil yargılanma ve mülkiyet hakkının ihlal edildiğini belirterek, faiz başlangıç tarihinin kararın kesinleşme tarihi esas alınarak yıllık enflasyon oranlarında belirlenmesi gerekirken yasal faize hükmedilmesi nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü maddi zarara karşılık 26.000 Avro, kararın geç icra edilmesi nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü manevi zarara karşılık 1.000 Avro ve yaptığı yargılama giderleri nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü zarara karşılık 1.000 Avro tazminatın ödenmesi istemiyle 25/1/2010 tarihinde 9156/10 başvuru numarasıyla Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) başvuru yapmışlardır.

8. 9/1/2013 tarih ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'un yürürlüğe girmesinin ardından başvurucular, 7/3/2013 tarihinde Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Tazminat Komisyonu Başkanlığına (Komisyon) başvuru yaparak, AİHM başvuru formuna atıfla, aynı taleplerinin 6384 sayılı Kanun hükümlerine göre sonuçlandırılmasını istemişlardir.

9. Komisyon, 29/8/2013 tarih ve K.2013/415 sayılı kararıyla, başvurucuların "kesinleşmiş mahkeme kararının süresinde icra edilmesini isteme hakkının" ihlal edildiğinin anlaşıldığı, buna göre, AİHM'in konuya ilişkin yerleşik içtihatları göz önünde bulundurularak, hakkaniyet ölçüsünde ve taleple bağlı kalınarak takdiren toplam 2.700 TL'nin 6384 sayılı Kanun'un 7. maddesi gereğince tazminat olarak ödenmesine, Komisyonun 6384 sayılı Kanun'un kapsamını düzenleyen 2. maddesi gereğince, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmaması ve mahkeme kararlarının icra edilmemesi veya geç ya da eksik icra edilmesine yönelik iddiaları incelemekle yetkili olduğu belirtilerek, başvurucular tarafından dilekçede yer verilen diğer ihlal iddiası ve talepleri yönünden yetkisizlik nedeniyle "karar verilmesine yer olmadığına" karar vermiştir

10. Başvurucular bu karara karşı Ankara Bölge İdare Mahkemesine itiraz etmiş ve AİHM'e yaptığı başvurudaki taleplerini yinelemişlerdir.

11. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 30/10/2013 tarih ve İ.2013/153, K.2013/123 sayılı kararı

ile itirazın reddine karar vermiştir.

12. Karar, başvuruculara 5/12/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

13. Bunun yanında başvuruculaların 9156/10 sayılı başvurusuyla birlikte 645 başvurunun da karara bağlandığı kararında AİHM, Mahkeme kararlarının geç icra edilmesi hakkında yapılan şikâyet hakkında 6384 sayılı Kanun ile kurulan Komisyona başvurulması gerektiğine, yasal faizin enflasyon oranı karşısında yetersiz kalması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği şikayeti hakkında gerçek bir değer kaybı bulunmadığından bahisle açıkça dayanaktan yoksun olduğuna ve Devlet alacaklarına uygulanan en yüksek faizin borçlara uygulanmaması şikayeti hakkında ise Mahkeme kararının kesinleşmesinden itibaren altı ay içinde başvurulmadığından bahisle süre aşımı nedeniyle reddine karar vermiştir (Mahmut EREN ve Diğerleri/Türkiye, B. No: 3950/08, 17/9/2013).

B. İlgili Hukuk

14. 6384 sayılı Kanun'un 1., 2., 4., 6., 7. ve 8. maddeleri şöyledir:

"Amaç

MADDE 1 – (1) Bu Kanunun amacı, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılmış bazı başvuruların tazminat ödenmek suretiyle çözümüne dair esas ve usullerin belirlenmesidir.

Kapsam

MADDE 2 – (1) Bu Kanun;

a) Ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile özel hukuk ve idare hukuku kapsamındaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı,

b) Mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği,

iddiasıyla Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılmış başvuruları kapsar.

(2) Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokoller kapsamında korunan haklara ilişkin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin yerleşik içtihatları doğrultusunda Ülkemiz aleyhine verilen ihlal kararlarının yoğunluğu dikkate alınmak suretiyle, Adalet Bakanlığınca teklif edilecek diğer ihlal alanları bakımından da Bakanlar Kurulu kararıyla bu Kanun hükümleri uygulanabilir.

(3) İdari nitelikteki soruşturmalardan kaynaklanan başvurular hakkında bu Kanun hükümleri uygulanmaz.

…

Komisyon ve çalışma esasları

MADDE 4 – (1) Bu Kanun kapsamında yapılacak müracaatlar hakkında karar vermek üzere Bakanlığın merkez, bağlı ve ilgili kuruluşlarında çalışan hâkim ve savcılar arasından Adalet Bakanı tarafından atanacak dört kişi ile Maliye Bakanı tarafından Maliye Bakanlığı personeli arasından atanacak bir kişiden oluşan toplam beş kişilik bir Komisyon kurulur. Komisyon Başkanı bu üyeler arasından Adalet Bakanı tarafından seçilir.

(2) 9 uncu madde hükmü saklı kalmak üzere Komisyon üyelerine, müracaatlar sonuçlandırılıncaya kadar başka bir görev verilmez.

(3) Komisyon, üye sayısının salt çoğunluğuyla toplanır ve toplantıya katılanların salt

çoğunluğuyla karar verir.

(4) Komisyonun sekretarya hizmetleri Bakanlık tarafından yürütülür.

(5) Kamu kurum ve kuruluşları ile yargı mercileri, Komisyonun görevi kapsamında ihtiyaç duyduğu her türlü bilgi ve belgeyi gecikmeksizin Komisyona göndermek zorundadır.

...

Müracaatın reddi

MADDE 6 – (1) Komisyon;

a) Müracaat konusu başvurunun, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesince öngörülen iç hukuk yollarının tüketilmesi koşulu dışındaki diğer kabul edilebilirlik şartlarını taşımadığını,

b) Komisyona süresinde müracaat edilmediğini,

c) Müracaat edenin hukuki menfaati olmadığını,

ç) Müracaatın 2 nci madde kapsamına girmediğini,

tespit ederse müracaatı reddeder.

Müracaat hakkında karar ve karara itiraz

MADDE 7 – (1) Komisyon, müracaat hakkında dokuz ay içinde karar vermek zorundadır.

(2) Komisyon, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin emsal kararlarını da gözetmek suretiyle müracaat konusunda gerekçeli olarak karar verir.

(3) Komisyon kararlarına karşı tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde Komisyon aracılığıyla Ankara Bölge İdare Mahkemesine itiraz edilebilir. İtiraz dilekçesi müracaata ilişkin diğer tüm belgelerle birlikte derhal itiraz merciine gönderilir. Bu itiraz öncelikli işlerden sayılarak üç ay içinde karara bağlanır. Mahkeme tarafından Komisyon kararı yerinde görülmezse işin esası hakkında karar verilir. İtiraz üzerine verilen kararlar kesindir.

(4) Ödenmesine karar verilen tazminat, kararın kesinleşmesinden itibaren üç ay içinde Bakanlık tarafından ödenir. Ödemeye ilişkin düzenlenecek kâğıtlar damga vergisinden, yapılacak işlemler harçlardan müstesnadır.

Kararın ilgili adli veya idari mercie bildirimi

MADDE 8 – (1) Komisyona yapılan müracaat sonucunda Komisyonun kesinleşen kararlarının bir örneği müracaata konu işlemin yapıldığı adli veya idari mercie gönderilir.

(2) Müracaata konu işlem henüz sonuçlandırılmamışsa ilgili adli veya idari merci tarafından bu işlem ivedilikle sonuçlandırılır.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 17/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 2/12/2013 tarih ve 2013/9783 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucular, kesinleşmiş mahkeme kararında belirlenen alacağın çok uzun süre sonra ödendiğini ve bu durum nedeniyle Anayasa’nın 36. maddesinde düzenlenen “adil yargılanma hakkının” ve Anayasa’nın 138. maddesinin ihlal edildiği, kamulaştırma artırım bedelinin bir

kısmının mahkeme kararının kesinleşmesinden yaklaşık 1,5 yıl sonra, geri kalan kısmının ise yaklaşık 10 yıl sonra ödendiğini, yasal faizin enflasyon oranı karşısında çok düşük kaldığını ve 6384 sayılı Kanun yürürlüğe girmemiş olsaydı AİHM'in önceki kararlarını da emsal almak suretiyle bu konuda tazminata hükmedeceğini belirterek Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen "mülkiyet hakkının" ihlal edildiğini ileri sürmüş, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuşlardır.

B. Değerlendirme

17. Başvuru dilekçesinde, başvurucular, adil yargılanma hakkının ve mülkiyet hakkının ihlal edilmesinden şikâyet etmektedirler. Bu sebeple başvurucunun iddiaları iki ayrı şikâyet çerçevesinde değerlendirilmiştir. Bunun yanında 6384 sayılı Kanun ile oluşturulan yeni iç hukuk yolunun, konu ve zaman bakımından Anayasa Mahkemesinin yetkisinde olup olmadığının ortaya konulması gerekmektedir.

1. Konu ve Zaman Bakımından Yetki

18. Sözleşme'nin 46. maddesi bağlamında AİHM, Türkiye'nin en geç kararın kesinleşmesini takip eden bir yıl içinde Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası ve 13. maddesi bağlamındaki makul süre aşımı şikâyetleri hakkında yeterli ve uygun bir tatmin sağlayabilecek bir iç hukuk yolu oluşturması gerektiğine karar vermiştir. AİHM bu iç hukuk yolunun, kendisine sunulacak olan benzer başvuruların yığılmasını engellemek amacıyla, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yolunun açılması tarihine kadar yapılacak olan ve kendi önünde halen derdest olan başvurularla ilgili olduğunu da vurgulamıştır (Ümmühan Kaplan/Türkiye, B. No: 24240/07, 20/3/2012, § 75).

19. 6384 sayılı Kanun, AİHM'e yapılmış bazı başvuruların tazminat ödenmek suretiyle çözümüne dair esas ve usullerin belirlenmesi amacıyla kabul edilmiştir. Kanun, ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile özel hukuk ve idare hukuku kapsamındaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı, mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği iddiasıyla AİHM'e yapılmış başvurular ile Sözleşme ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokoller kapsamında korunan haklara ilişkin AİHM'in yerleşik içtihatları doğrultusunda Türkiye aleyhine verilen ihlal kararlarının yoğunluğu dikkate alınmak suretiyle, Bakanlar Kurulu tarafından kabul edilen diğer ihlal alanlarını kapsamaktadır.

20. Bu Kanun ile kurulan Komisyon, başvurunun, AİHM'ce öngörülen iç hukuk yollarının tüketilmesi koşulu dışındaki diğer kabul edilebilirlik şartlarını taşıyıp taşımadığını, süresinde başvuru yapılıp yapılmadığını, başvuranın hukuki menfaatinin olup olmadığını veya başvurunun Kanun'un 2. maddesi kapsamına girip girmediğini ilk başta inceleyecek ve şartları taşımayan başvuruları reddedecektir.

21. Bu durumda, 6384 sayılı Kanun ile getirilen ve AİHM'in de tüketilmesi gereken bir iç hukuk yolu olarak kabul ettiği Komisyon'un görev alanına giren hususlarda aldığı karara karşı Ankara Bölge İdare Mahkemesine yapılan itiraz üzerine verilen kararın ardından süresi içinde Anayasa Mahkemesine yapılan başvurular, başvuruya konu kamu gücü işlem, eylem ve ihmali 23/9/2012 tarihinden önce kesinleşmiş olsalar da 6384 sayılı Kanun ile getirilen sistemin iç hukuk yolu olarak kabul edilmesi nedeniyle bu Kanun uyarınca Komisyonun yetki alanına giren şikayetler bakımından Anayasa Mahkemesinin konu ve zaman bakımından yetkisi dâhilinde olduğunun kabul edilmesi gerekir (B. No: 2013/9785, 17/7/2014, § § 18-30).

2. Mahkeme Kararının Geç İcra Edildiği İddiası Yönünden

22. Başvurucular, kesinleşmiş mahkeme kararında belirlenen alacağın çok uzun süre sonra ödenmesi nedeniyle Anayasa'nın 36. ve 138. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmektedirler.

23. 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."

24. 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."

25. 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.

26. 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 (B. No: 2012/22, 25/12/2012, § 24).

27. 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: 2013/6179, 20/3/2014, § 24).

28. AİHM, Sözleşme'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).

29. Başvuru konusu olayda, başvurucuların kamulaştırma bedelinin artırılması için açtığı dava 3/4/2000 tarihinde kesinleşmiş, Mahkeme tarafından hükmedilen kamulaştırma bedelinin 52.826,09 TL'lik kısmı (yasal faiziyle birlikte) başvuruculara 8/11/2001 tarihinde ödenmiş, geriye kalan alacaklarının tahsili amacıyla başvurucular icra takibinde bulunmuş, takip üzerine başvuruculara 22/12/2009 tarihinde alacağın son kısmı olan 7.247,08 TL ödenmiştir. Başvurucular, kararın geç icra edilmesi nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü

manevi zarara karşılık 1.000 Avro tazminatın ödenmesi istemiyle 25/1/2010 tarihinde 9156/10 başvuru numarasıyla AİHM'e başvurmuş, başvuruları incelenme aşamasında iken 6384 sayılı Kanun yürürlüğe girmiş ve başvurucular AİHM'e yaptığı başvuru ve taleplerini 6384 sayılı Kanun uyarınca kurulan Komisyona iletmiştir. Komisyon 29/8/2013 tarihli kararı ile "kesinleşmiş mahkeme kararının süresinde icra edilmesini isteme hakkının" ihlal edildiğini tespit etmiş ve karar tarihindeki kur üzerinde 1000 Avro karşılığı 2.700,00 TL'nin takdiren başvuruculara ödenmesine karar vermiştir. Başvurucular tarafından karara karşı yapılan itiraz Ankara Bölge İdare Mahkemesince reddedilmiştir.

30. 6384 sayılı Kanun uyarınca kurulan Komisyon, mahkeme kararının geç icra edilmesi nedeniyle başvurucuların hak ihlaline uğradığını tespit etmiş ve uğranılan hak ihlali nedeniyle talep edilen tazminat miktarının tamamının ödenmesine karar vermiş, bu karara karşı yapılan itiraz başvurusu da reddedilmiştir.

31. Buna karşılık başvurucular, 6384 sayılı Kanun ile oluşturulan iç hukuk yolunun AİHM'in Ümmühan Kaplan/Türkiye kararında belirttiği ilkeleri (§ 18) taşımadığı yahut Komisyon tarafından ödenmesine karar verilen tazminat tutarının kendisine ödenmediği yönünde bir iddiada da bulunmamışlardır.

32. Bu durumda, 6384 sayılı Kanun ile kurulan Komisyon tarafından mahkeme kararının geç icra edilmesi nedeniyle başvurucuların adil yargılanma hakkının ihlal edildiğinin tespit edildiği ve bu ihlal sebebiyle talep edilen tazminat tutarının tamamının başvuruculara ödenmesine karar verildiği görülmekle, mahkeme kararının geç icra edilmesiyle ortaya çıkan ihlalin gideriminin sağlanması ve bundan dolayı ihlalin güncelliğini yitirmesi nedenleriyle bireysel başvuru tarihi itibarıyla başvurucuların mağdur statüsünün bulunmadığı sonucuna varmak gerekmiştir.

33. Açıklanan nedenlerle, başvurucuların, bireysel başvuru tarihi itibarıyla mağdur statüsü bulunmadığından, başvurunun bu bölümünün diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "kişi yönünden yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

3. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiği İddiası Yönünden

34. Başvurucular, kamulaştırma artırım bedelinin bir kısmının mahkeme kararının kesinleşmesinden yaklaşık 1,5 yıl sonra, geri kalan kısmının ise yaklaşık 10 yıl sonra ödendiğini, yasal faizin enflasyon oranı karşısında çok düşük kaldığını ve 6384 sayılı Kanun yürürlüğe girmemiş olsaydı AİHM'in önceki kararlarını da emsal almak suretiyle bu konuda tazminata hükmedeceğini belirterek Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen "mülkiyet hakkının" ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

35. 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."

36. 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).

37. 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).

38. 6384 sayılı Kanun ile getirilen iç hukuk yoluna, ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile özel hukuk ve idare hukuku kapsamındaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı veya mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği konuları ile Bakanlar Kurulu kararlarıyla belirlenen konularla sınırlı olmak üzere başvuru imkanı getirilmiş olup, bu konular dışında Komisyonun bir yetkisi bulunmamaktadır.

39. Öte yandan, başvurucular tarafından AİHM'e yapılan 9156/10 sayılı başvurunun da karara bağlandığı kararında, AİHM, yasal faizin enflasyon oranı karşısında yetersiz kalması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği şikâyeti hakkında gerçek bir değer kaybı bulunmadığından bahisle başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olduğuna ve Devlet alacaklarına uygulanan en yüksek faizin borçlara uygulanmaması şikâyeti hakkında ise Mahkeme kararın kesinleşmesinden itibaren altı ay içinde başvurulmadığından bahisle süre aşımı nedeniyle reddine karar vermiştir (Mahmut EREN ve Diğerleri/Türkiye, B. No: 3950/08, 17/9/2013).

40. Başvuru konusu olayda, başvurucular, mahkeme kararının geç icra edilmesi ve hüküm altına alınan alacağa uygulanan faiz oranının enflasyon oranından az olması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmekteler ise de, ilgili mahkeme kararı 3/4/2000 tarihinde kesinleşmiş ve 22/12/2009 tarihinde alacağın son kısmı da ödenmiş olup, ayrıca AİHM, başvuruculların bu konuya ilişkin yaptığı başvuruyu değerlendirerek reddetmiştir.

41. Bu durumda, başvuruculların mülkiyet hakkına ilişkin şikâyetleri 23/9/2012 tarihinden önce kesinleşen mahkeme kararına dayanması, mahkeme kararında belirlenen alacağın son kısmının 22/12/2009 tarihinde ödenmesi ve Tazminat Komisyonunca karar verildiği tarih itibarıyla şikayet konusu hakkında Komisyona bir yetki verilmemiş olması hususları bir arada değerlendirildiğinde, başvurunun mülkiyet hakkına ilişkin ihlal iddiaları zaman bakımından Anayasa Mahkemesinin yetkisi dışında kalmaktadır.

42. Açıklanan nedenlerle, başvuru konusu ihlal iddiasının 23/9/2012 tarihinden öncesine ait olduğu anlaşıldığından, başvurunun bu bölümünün diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "zaman bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvuruculların

1. Mahkeme kararının geç icra edildiği iddiasının "kişi yönünden yetkisizlik",

2. Mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasının "zaman bakımından yetkisizlik",

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

17/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# KADRİYE OĞUZ

**B. No: 2013/9784 | Karar tarihi: 17.07.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/9784

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

KADRİYE OĞUZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/9784)

Karar Tarihi: 17/7/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Raportör : Bahadır YALÇINÖZ

Başvurucu : Kadriye OĞUZ

Vekili : Av. Abdulkadir MERT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, mahkeme kararı ile hüküm altına alınan alacağın geç ödenmesi ve faiz oranının enflasyon oranının altında kalması nedeniyle Anayasa'nın 35., 36. ve 138. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, tazminat talebinde bulunmuştur.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 23/12/2013 tarihinde Nizip 1. Asliye Hukuk 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, 29/1/2014 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. Başvuran tarafından, Gaziantep ili, Nizip ilçesi, Keklik köyünde bulunan 101 ada 435 parsel sayılı taşınmazına takdir edilen kamulaştırma bedelinin arttırılması için Nizip Asliye Hukuk Mahkemesinde dava açılmıştır. Mahkemenin 18/11/1999 tarih ve E.1999/4050, K.1999/3231 sayılı kararı ile davanın kısmen kabulüne karar verilmiş, kararın temyizi üzerine Yargıtay 5. Hukuk Dairesinin 30/1/2000 tarih ve E.2000/228, K.2000/643 sayılı kararı ile onanarak kesinleşmiştir.

6. Mahkeme tarafından hükmedilen kamulaştırma bedelinin 9.126,41 TL'lik kısmı (yasal faiziyle birlikte) başvurana 30/7/2001 tarihinde ödenmiştir. Başvuran, geriye kalan alacaklarının tahsili amacıyla Nizip İcra Dairesine başvurarak ilamlı icra takibinde bulunmuş, takip üzerine başvurana 22/12/2009 tarihinde alacağın son kısmı olarak 2.457,05 TL ödenmiştir.

7. Başvurucu, yukarıda belirtilen Mahkeme kararında adil yargılanma ve mülkiyet hakkının ihlal edildiğini belirterek, faiz başlangıç tarihinin kararın kesinleşme tarihi esas alınarak yıllık enflasyon oranlarında belirlenmesi gerekirken yasal faize hükmedilmesi nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü maddi zarara karşılık 3.000 Avro, kararın geç icra edilmesi nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü manevi zarara karşılık 1.000 Avro ve yaptığı yargılama giderleri nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü zarara karşılık 1.000 Avro tazminatın ödenmesi istemiyle 20/1/2010 tarihinde 6531/10 başvuru numarasıyla Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) başvuru yapmıştır.

8. 9/1/2013 tarih ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'un yürürlüğe girmesinin ardından başvurucu, 7/3/2013 tarihinde Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Tazminat Komisyonu Başkanlığına (Komisyon) başvuru yaparak, AİHM başvuru formuna atıfla, aynı taleplerinin 6384 sayılı Kanun hükümlerine göre sonuçlandırılmasını istemiştir.

9. Komisyon, 29/8/2013 tarih ve K.2013/419 sayılı kararıyla, başvuranın "kesinleşmiş mahkeme kararının süresinde icra edilmesini isteme hakkının" ihlal edildiğinin anlaşıldığı, buna göre, AİHM'in konuya ilişkin yerleşik içtihatları göz önünde bulundurularak, hakkaniyet ölçüsünde ve taleple bağlı kalınarak takdiren toplam 2.700 TL'nin 6384 sayılı Kanun'un 7. maddesi gereğince tazminat olarak ödenmesine, Komisyonun 6384 sayılı Kanun'un kapsamını düzenleyen 2. maddesi gereğince, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmaması ve mahkeme kararlarının icra edilmemesi veya geç ya da eksik icra edilmesine yönelik iddiaları incelemekle yetkili olduğu belirtilerek, başvuran tarafından dilekçede yer verilen diğer ihlal iddiası ve talepleri yönünden yetkisizlik nedeniyle "karar verilmesine yer olmadığına" karar vermiştir

10. Başvurucu bu karara karşı Ankara Bölge İdare Mahkemesine itiraz etmiş ve AİHM'e yaptığı başvurudaki taleplerini yinelemiştir.

11. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 30/10/2013 tarih ve İ.2013/161, K.2013/128 sayılı kararı ile itirazın reddine karar vermiştir.

12. Karar, başvurucuya 5/12/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

13. Bunun yanında başvurucunun 6531/10 sayılı başvurusuyla birlikte 645 başvurunun da karara bağlandığı "Mahmut EREN ve Diğerleri/Türkiye" kararında AİHM, Mahkeme

kararlarının geç icra edilmesi hakkında yapılan şikâyet hakkında 6384 sayılı Kanun ile kurulan Komisyona başvurulması gerektiğine, yasal faizin enflasyon oranı karşısında yetersiz kalması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği şikayeti hakkında gerçek bir değer kaybı bulunmadığından bahisle açıkça dayanaktan yoksun olduğuna ve Devlet alacaklarına uygulanan en yüksek faizin borçlara uygulanmaması şikayeti hakkında ise Mahkeme kararının kesinleşmesinden itibaren altı ay içinde başvurulmadığından bahisle süre aşımı nedeniyle reddine karar vermiştir (Mahmut EREN ve Diğerleri/Türkiye, B. No: 3950/08, 17/9/2013).

B. İlgili Hukuk

14. 6384 sayılı Kanun'un 1., 2., 4., 6., 7. ve 8. maddeleri şöyledir:

"Amaç

MADDE 1 – (1) Bu Kanunun amacı, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılmış bazı başvuruların tazminat ödenmek suretiyle çözümüne dair esas ve usullerin belirlenmesidir.

Kapsam

MADDE 2 – (1) Bu Kanun;

a) Ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile özel hukuk ve idare hukuku kapsamındaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı,

b) Mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği,

iddiasıyla Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılmış başvuruları kapsar.

(2) Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokoller kapsamında korunan haklara ilişkin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin yerleşik içtihatları doğrultusunda Ülkemiz aleyhine verilen ihlal kararlarının yoğunluğu dikkate alınmak suretiyle, Adalet Bakanlığınca teklif edilecek diğer ihlal alanları bakımından da Bakanlar Kurulu kararıyla bu Kanun hükümleri uygulanabilir.

(3) İdari nitelikteki soruşturmalardan kaynaklanan başvurular hakkında bu Kanun hükümleri uygulanmaz.

…

Komisyon ve çalışma esasları

MADDE 4 – (1) Bu Kanun kapsamında yapılacak müracaatlar hakkında karar vermek üzere Bakanlığın merkez, bağlı ve ilgili kuruluşlarında çalışan hâkim ve savcılar arasından Adalet Bakanı tarafından atanacak dört kişi ile Maliye Bakanı tarafından Maliye Bakanlığı personeli arasından atanacak bir kişiden oluşan toplam beş kişilik bir Komisyon kurulur. Komisyon Başkanı bu üyeler arasından Adalet Bakanı tarafından seçilir.

(2) 9 uncu madde hükmü saklı kalmak üzere Komisyon üyelerine, müracaatlar sonuçlandırılıncaya kadar başka bir görev verilmez.

(3) Komisyon, üye sayısının salt çoğunluğuyla toplanır ve toplantıya katılanların salt çoğunluğuyla karar verir.

(4) Komisyonun sekretarya hizmetleri Bakanlık tarafından yürütülür.

(5) Kamu kurum ve kuruluşları ile yargı mercileri, Komisyonun görevi kapsamında ihtiyaç

duyduğu her türlü bilgi ve belgeyi gecikmeksizin Komisyona göndermek zorundadır.

…

Müracaatın reddi

MADDE 6 – (1) Komisyon;

a) Müracaat konusu başvurunun, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesince öngörülen iç hukuk yollarının tüketilmesi koşulu dışındaki diğer kabul edilebilirlik şartlarını taşımadığını,

b) Komisyona süresinde müracaat edilmediğini,

c) Müracaat edenin hukuki menfaati olmadığını,

ç) Müracaatın 2 nci madde kapsamına girmediğini,

tespit ederse müracaatı reddeder.

Müracaat hakkında karar ve karara itiraz

MADDE 7 – (1) Komisyon, müracaat hakkında dokuz ay içinde karar vermek zorundadır.

(2) Komisyon, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin emsal kararlarını da gözetmek suretiyle müracaat konusunda gerekçeli olarak karar verir.

(3) Komisyon kararlarına karşı tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde Komisyon aracılığıyla Ankara Bölge İdare Mahkemesine itiraz edilebilir. İtiraz dilekçesi müracaata ilişkin diğer tüm belgelerle birlikte derhal itiraz merciine gönderilir. Bu itiraz öncelikli işlerden sayılarak üç ay içinde karara bağlanır. Mahkeme tarafından Komisyon kararı yerinde görülmezse işin esası hakkında karar verilir. İtiraz üzerine verilen kararlar kesindir.

(4) Ödenmesine karar verilen tazminat, kararın kesinleşmesinden itibaren üç ay içinde Bakanlık tarafından ödenir. Ödemeye ilişkin düzenlenecek kâğıtlar damga vergisinden, yapılacak işlemler harçlardan müstesnadır.

Kararın ilgili adli veya idari mercie bildirimi

MADDE 8 – (1) Komisyona yapılan müracaat sonucunda Komisyonun kesinleşen kararlarının bir örneği müracaata konu işlemin yapıldığı adli veya idari mercie gönderilir.

(2) Müracaata konu işlem henüz sonuçlandırılmamışsa ilgili adli veya idari merci tarafından bu işlem ivedilikle sonuçlandırılır.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 17/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 23/12/2013 tarih ve 2013/9784 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu, kesinleşmiş mahkeme kararında belirlenen alacağın çok uzun süre sonra ödendiğini ve bu durum nedeniyle Anayasa’nın 36. maddesinde düzenlenen “adil yargılanma hakkının” ve Anayasa’nın 138. maddesinin ihlal edildiğini, kamulaştırma artırım bedelinin bir kısmının mahkeme kararının kesinleşmesinden yaklaşık 1,5 yıl sonra, geri kalan kısmının ise yaklaşık 10 yıl sonra ödendiğini, yasal faizin enflasyon oranı karşısında çok düşük kaldığını ve 6384 sayılı Kanun yürürlüğe girmemiş olsaydı AİHM’in önceki kararlarını da emsal almak suretiyle bu konuda tazminata hükmedeceğini belirterek Anayasa’nın 35.

maddesinde düzenlenen “mülkiyet hakkının” ihlal edildiğini ileri sürmüş, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

17. Başvuru dilekçesinde, başvurucu, adil yargılanma hakkının ve mülkiyet hakkının ihlal edilmesinden şikâyet etmektedir. Bu sebeple başvurucunun iddiaları iki ayrı şikâyet çerçevesinde değerlendirilmiştir. Bunun yanında 6384 sayılı Kanun ile oluşturulan yeni iç hukuk yolunun, konu ve zaman bakımından Anayasa Mahkemesinin yetkisinde olup olmadığının ortaya konulması gerekmektedir.

1. Konu ve Zaman Bakımından Yetki

18. Sözleşme’nin 46. maddesi bağlamında AİHM, "Ümmühan Kaplan/Türkiye" kararında, Türkiye’nin en geç kararın kesinleşmesini takip eden bir yıl içinde Sözleşme’nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası ve 13. maddesi bağlamındaki makul süre aşımı şikâyetleri hakkında yeterli ve uygun bir tatmin sağlayabilecek bir iç hukuk yolu oluşturması gerektiğine karar vermiştir. AİHM bu iç hukuk yolunun, kendisine sunulacak olan benzer başvuruların yığılmasını engellemek amacıyla, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yolunun açılması tarihine kadar yapılacak olan ve kendi önünde halen derdest olan başvurularla ilgili olduğunu da vurgulamıştır (Ümmühan Kaplan/Türkiye, B. No: 24240/07, 20/3/2012, § 75).

19. 6384 sayılı Kanun, AİHM’e yapılmış bazı başvuruların tazminat ödenmek suretiyle çözümüne dair esas ve usullerin belirlenmesi amacıyla kabul edilmiştir. Kanun, ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile özel hukuk ve idare hukuku kapsamındaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı, mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği iddiasıyla AİHM’e yapılmış başvurular ile Sözleşme ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokoller kapsamında korunan haklara ilişkin AİHM’in yerleşik içtihatları doğrultusunda Türkiye aleyhine verilen ihlal kararlarının yoğunluğu dikkate alınmak suretiyle, Bakanlar Kurulu tarafından kabul edilen diğer ihlal alanlarını kapsamaktadır.

20. Bu Kanun ile kurulan Komisyon, başvurunun, AİHM’ce öngörülen iç hukuk yollarının tüketilmesi koşulu dışındaki diğer kabul edilebilirlik şartlarını taşıyıp taşımadığını, süresinde başvuru yapılıp yapılmadığını, başvuranın hukuki menfaatinin olup olmadığını veya başvurunun Kanun’un 2. maddesi kapsamına girip girmediğini ilk başta incelemekte ve şartları taşımayan başvuruları reddetmektedir.

21. Bu durumda, 6384 sayılı Kanun ile getirilen ve AİHM’in de tüketilmesi gereken bir iç hukuk yolu olarak kabul ettiği Komisyon’un görev alanına giren hususlarda aldığı karara karşı Ankara Bölge İdare Mahkemesine yapılan itiraz üzerine verilen kararın ardından süresi içinde Anayasa Mahkemesine yapılan başvurular, başvuruya konu kamu gücü işlem, eylem ve ihmali 23/9/2012 tarihinden önce kesinleşmiş olsalar da 6384 sayılı Kanun ile getirilen sistemin iç hukuk yolu olarak kabul edilmesi nedeniyle bu Kanun uyarınca Komisyonun yetki alanına giren şikayetler bakımından Anayasa Mahkemesinin konu ve zaman bakımından yetkisi dâhilinde olduğunun kabul edilmesi gerekir (B. No: 2013/9785, 17/7/2014, § § 18-30).

2. Mahkeme Kararının Geç İcra Edildiği İddiası Yönünden

22. Başvurucu, kesinleşmiş mahkeme kararında belirlenen alacağın çok uzun süre sonra

ödenmesi nedeniyle Anayasa'nın 36. ve 138. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

23. 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."

24. 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."

25. 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.

26. 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 (B. No: 2012/22, 25/12/2012, § 24).

27. 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: 2013/6179, 20/3/2014, § 24).

28. AİHM, Sözleşme'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).

29. Başvuru konusu olayda, başvurucunun kamulaştırma bedelinin artırılması için açtığı dava 30/1/2000 tarihinde kesinleşmiş, Mahkeme tarafından hükmedilen kamulaştırma bedelinin 9.126,41 TL'lik kısmı (yasal faiziyle birlikte) başvurana 30/7/2001 tarihinde ödenmiş, geriye kalan alacaklarının tahsili amacıyla başvurucu icra takibinde bulunmuş, takip üzerine başvurana 22/12/2009 tarihinde alacağın son kısmı olan 2.457,05 TL ödenmiştir. Başvuran, kararın geç icra edilmesi nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü manevi zarara karşılık 1.000 Avro tazminatın ödenmesi istemiyle 20/1/2010 tarihinde 6531/10 başvuru numarasıyla AİHM'e başvurmuş, başvurusu incelenme aşamasında iken 6384 sayılı Kanun yürürlüğe girmiş ve başvurucu AİHM'e yaptığı başvuru ve taleplerini 6384 sayılı Kanun uyarınca kurulan Komisyona iletmiştir. Komisyon 29/8/2013 tarihli kararı ile

“kesinleşmiş mahkeme kararının süresinde icra edilmesini isteme hakkının” ihlal edildiğini tespit etmiş ve karar tarihindeki kur üzerinde 1000 Avro karşılığı 2.700,00 TL’nin takdiren başvurucuya ödenmesine karar vermiştir. Başvurucu tarafından karara karşı yapılan itiraz Ankara Bölge İdare Mahkemesince reddedilmiştir.

30. 6384 sayılı Kanun uyarınca kurulan Komisyon, mahkeme kararının geç icra edilmesi nedeniyle başvurucunun hak ihlaline uğradığını tespit etmiş ve uğranılan hak ihlali nedeniyle talep edilen tazminat miktarının tamamının ödenmesine karar vermiş, bu karara karşı yapılan itiraz başvurusu da reddedilmiştir.

31. Buna karşılık başvurucu, 6384 sayılı Kanun ile oluşturulan iç hukuk yolunun AİHM’in Ümmühan Kaplan/Türkiye kararında belirttiği ilkeleri (§ 18) taşımadığı yahut Komisyon tarafından ödenmesine karar verilen tazminat tutarının kendisine ödenmediği yönünde bir iddiada da bulunmamıştır.

32. Bu durumda, 6384 sayılı Kanun ile kurulan Komisyon tarafından mahkeme kararının geç icra edilmesi nedeniyle başvurucunun adil yargılanma hakkının ihlal edildiğinin tespit edildiği ve bu ihlal sebebiyle talep edilen tazminat tutarının tamamının başvurucuya ödenmesine karar verildiği görülmekle, mahkeme kararının geç icra edilmesiyle ortaya çıkan ihlalin gideriminin sağlanması ve bundan dolayı ihlalin güncelliğini yitirmesi nedenleriyle bireysel başvuru tarihi itibarıyla başvurucunun mağdur statüsünün bulunmadığı sonucuna varmak gerekmiştir.

33. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun, bireysel başvuru tarihi itibarıyla mağdur statüsü bulunmadığından, başvurunun bu bölümünün diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin “kişi yönünden yetkisizlik” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

3. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiği İddiası Yönünden

34. Başvurucu, kamulaştırma artırım bedelinin bir kısmının mahkeme kararının kesinleşmesinden yaklaşık 1,5 yıl sonra, geri kalan kısmının ise yaklaşık 10 yıl sonra ödendiğini, yasal faizin enflasyon oranı karşısında çok düşük kaldığını ve 6384 sayılı Kanun yürürlüğe girmemiş olsaydı AİHM’in önceki kararlarını da emsal almak suretiyle bu konuda tazminata hükmedeceğini belirterek Anayasa’nın 35. maddesinde düzenlenen “mülkiyet hakkının” ihlal edildiğini iddia etmiştir.

35. 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.”

36. 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).

37. 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).

38. 6384 sayılı Kanun ile getirilen iç hukuk yoluna, ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile özel hukuk ve idare hukuku kapsamındaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı veya mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği konuları ile Bakanlar Kurulu kararlarıyla belirlenen konularla sınırlı olmak üzere başvuru imkanı getirilmiş olup, bu konular dışında Komisyonun bir yetkisi bulunmamaktadır.

39. Öte yandan, başvurucu tarafından AİHM'e yapılan 6531/10 sayılı başvurunun da karara bağlandığı Mahmut EREN ve Diğerleri/Türkiye kararında, AİHM, yasal faizin enflasyon oranı karşısında yetersiz kalması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği şikâyeti hakkında gerçek bir değer kaybı bulunmadığından bahisle başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olduğuna ve Devlet alacaklarına uygulanan en yüksek faizin borçlara uygulanmaması şikâyeti hakkında ise Mahkeme kararın kesinleşmesinden itibaren altı ay içinde başvurulmadığından bahisle süre aşımı nedeniyle reddine karar vermiştir (Mahmut EREN ve Diğerleri/Türkiye, B. No: 3950/08, 17/9/2013).

40. Başvuru konusu olayda, başvurucu, mahkeme kararının geç icra edilmesi ve hüküm altına alınan alacağa uygulanan faiz oranının enflasyon oranından az olması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmekte ise de, ilgili mahkeme kararı 30/1/2000 tarihinde kesinleşmiş ve 22/12/2009 tarihinde alacağın son kısmı da ödenmiş olup, ayrıca AİHM, başvurucunun bu konuya ilişkin yaptığı başvuruyu değerlendirerek reddetmiştir.

41. Bu durumda, başvurucunun mülkiyet hakkına ilişkin şikâyetleri 23/9/2012 tarihinden önce kesinleşen mahkeme kararına dayanması, mahkeme kararında belirlenen alacağın son kısmının 22/12/2009 tarihinde ödenmesi ve Tazminat Komisyonunca karar verildiği tarih itibarıyla şikayet konusu hakkında Komisyona bir yetki verilmemiş olması hususları bir arada değerlendirildiğinde, başvurunun mülkiyet hakkına ilişkin ihlal iddiaları zaman bakımından Anayasa Mahkemesinin yetkisi dışında kalmaktadır.

42. Açıklanan nedenlerle, başvuru konusu ihlal iddiasının 23/9/2012 tarihinden öncesine ait olduğu anlaşıldığından, başvurunun bu bölümünün diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "zaman bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun

1. Mahkeme kararının geç icra edildiği iddiasının "kişi yönünden yetkisizlik",

2. Mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasının "zaman bakımından yetkisizlik",

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

17/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# FATMA KALKAN

**B. No: 2013/9785 | Karar tarihi: 17.07.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/9785

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

FATMA KALKAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/9785)

Karar Tarihi: 17/7/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Raportör : Bahadır YALÇINÖZ

Başvurucu : Fatma KALKAN

Vekili : Av. Abdulkadir MERT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, mahkeme kararı ile hüküm altına alınan alacağın geç ödenmesi ve faiz oranının enflasyon oranının altında kalması nedeniyle Anayasa'nın 35., 36. ve 138. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, tazminat talebinde bulunmuştur.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 23/12/2013 tarihinde Nizip 1. Asliye Hukuk 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, 29/1/2014 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. Başvuran tarafından, Gaziantep ili, Nizip ilçesi, Aşağı Çardak köyünde bulunan 106 ada 502 parsel sayılı taşınmazına takdir edilen kamulaştırma bedelinin arttırılması için Nizip Asliye Hukuk Mahkemesinde dava açılmıştır. Mahkemenin 30/12/1999 tarih ve E.1999/50, K.1999/4271 sayılı kararı ile davanın kısmen kabulüne karar verilmiş, kararın temyizi üzerine Yargıtay 5. Hukuk Dairesinin 1/5/2000 tarih ve E.2000/5883, K.2000/7363 sayılı kararı ile onanarak kesinleşmiştir.

6. Mahkeme tarafından hükmedilen kamulaştırma bedelinin 4.956,22 TL'lik kısmı (yasal faiziyle birlikte) başvurana 2/1/2002 tarihinde ödenmiştir. Başvuran, geriye kalan alacaklarının tahsili amacıyla Nizip İcra Dairesine başvurarak ilamlı icra takibinde bulunmuş, takip üzerine başvurana 12/5/2009 tarihinde alacağın son kısmı olarak 1.335,51 TL ödenmiştir.

7. Başvurucu, yukarıda belirtilen Mahkeme kararında adil yargılanma ve mülkiyet hakkının ihlal edildiğini belirterek, faiz başlangıç tarihinin kararın kesinleşme tarihi esas alınarak yıllık enflasyon oranlarında belirlenmesi gerekirken yasal faize hükmedilmesi nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü maddi zarara karşılık 2.000 Avro, kararın geç icra edilmesi nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü manevi zarara karşılık 1.000 Avro ve yaptığı yargılama giderleri nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü zarara karşılık 1.000 Avro tazminatın ödenmesi istemiyle 21/1/2010 tarihinde 7398/10 başvuru numarasıyla Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) başvuru yapmıştır.

8. 9/1/2013 tarih ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'un yürürlüğe girmesinin ardından başvurucu, 7/3/2013 tarihinde Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Tazminat Komisyonu Başkanlığına (Komisyon) başvuru yaparak, AİHM başvuru formuna atıfla, aynı taleplerinin 6384 sayılı Kanun hükümlerine göre sonuçlandırılmasını istemiştir.

9. Komisyon, 27/8/2013 tarih ve K.2013/391 sayılı kararıyla, başvuranın "kesinleşmiş mahkeme kararının süresinde icra edilmesini isteme hakkının" ihlal edildiğinin anlaşıldığı, buna göre, AİHM'in konuya ilişkin yerleşik içtihatları göz önünde bulundurularak, hakkaniyet ölçüsünde ve taleple bağlı kalınarak takdiren toplam 2.700 TL'nin 6384 sayılı Kanun'un 7. maddesi gereğince tazminat olarak ödenmesine, Komisyonun 6384 sayılı Kanun'un kapsamını düzenleyen 2. maddesi gereğince, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmaması ve mahkeme kararlarının icra edilmemesi veya geç ya da eksik icra edilmesine yönelik iddiaları incelemekle yetkili olduğu belirtilerek, başvuran tarafından dilekçede yer verilen diğer ihlal iddiası ve talepleri yönünden yetkisizlik nedeniyle "karar verilmesine yer olmadığına" karar vermiştir

10. Başvurucu bu karara karşı Ankara Bölge İdare Mahkemesine itiraz etmiş ve AİHM'e yaptığı başvurudaki taleplerini yinelemiştir.

11. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 9/10/2013 tarih ve İ.2013/117, K.2013/109 sayılı kararı ile itirazın reddine karar vermiştir. Karar gerekçesi şöyledir:

"20- Bu itibarla, Kurulumuzca; Komisyon tarafından, başvuranın tarafı olduğu hukuk yargılaması sonucunda lehlerine verilmiş olan mahkeme kararının, geç icra edilmiş olması ve böylelikle geniş anlamda adil yargılanma hakkının ihlal edildiğinin tespit edilmiş olması

üzerine ödenmesine karar verilen tazminat miktarının; olayın kendine özgü koşulları, mahkeme kararının icra edilmemesi sürecinde başvurana yüklenilebilecek herhangi bir kasıt veya kusurun bulunmaması ile dava konusunun başvuran açısından taşıdığı önem birlikte değerlendirilip, hakkaniyet ölçüsünde, takdiren ve talebe bağlı kalınarak belirlendiği, bu nedenle dayanağı olan yasa hükümlerine ve AİHM içtihatlarına uygun bulunduğu kanaatine varılmıştır.

21- Öte yandan, 6384 sayılı Kanun'un kapsamını düzenlenen 2. maddesi hükmü karşısında; Komisyon, yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı ve mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediğine yönelik iddiaları incelemekle yetkili olduğundan, Komisyonca, başvuran vekilinin dilekçede yer verdiği ve AİHS'in bu hususları kapsayan maddesi dışındaki maddelerine ilişkin ihlal iddiaları yönünden, yetkisizlik nedeniyle "karar verilmesine yer olmadığına" karar verilmiş olmasında da, belirtilen yasa hükümlerine aykırılık bulunmamıştır.

22- Diğer taraftan, gerek Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinde, gerekse 6384 sayılı Kanun'da; bu Kanun kapsamında Komisyona yapılan başvurularda vekil ile temsil olunması halinde, başvuran lehine vekalet ücreti hesaplanacağı ve varsa yapılmış olan masrafların ödenmesine karar verileceği yolunda bir kuralın bulunmaması karşısında, Komisyonca başvuran lehine vekalet ücreti tahakkuk ettirilmemesinde ve varsa yapılmış olan giderlerin ödenmesine karar verilmemesinde de usul ve yasa hükümlerine aykırılık görülmemiştir.

23- Açıklanan nedenle, itirazın reddine karar verilmesi gerekmektedir."

12. Karar, başvurucuya 3/12/2013 tarihinde tebliğ edilmiş, 23/12/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yapılmıştır.

13. Bunun yanında başvurucunun 7398/10 sayılı başvurusuyla birlikte 645 başvurunun da karara bağlandığı "Mahmut EREN ve Diğerleri/Türkiye" kararında AİHM, Mahkeme kararlarının geç icra edilmesi hakkında yapılan şikâyet hakkında 6384 sayılı Kanun ile kurulan Komisyona başvurulması gerektiğine, yasal faizin enflasyon oranı karşısında yetersiz kalması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği şikayeti hakkında gerçek bir değer kaybı bulunmadığından bahisle açıkça dayanaktan yoksun olduğuna ve Devlet alacaklarına uygulanan en yüksek faizin borçlara uygulanmaması şikayeti hakkında ise Mahkeme kararının kesinleşmesinden itibaren altı ay içinde başvurulmadığından bahisle süre aşımı nedeniyle reddine karar vermiştir (Mahmut EREN ve Diğerleri/Türkiye, B. No: 3950/08, 17/9/2013).

B. İlgili Hukuk

14. 6384 sayılı Kanun'un 1., 2., 4., 6., 7. ve 8. maddeleri şöyledir:

"Amaç

MADDE 1 – (1) Bu Kanunun amacı, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılmış bazı başvuruların tazminat ödenmek suretiyle çözümüne dair esas ve usullerin belirlenmesidir.

Kapsam

MADDE 2 – (1) Bu Kanun;

a) Ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile özel hukuk ve idare hukuku kapsamındaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı,

b) Mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği,

iddiasıyla Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılmış başvuruları kapsar.

(2) Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokoller kapsamında korunan haklara ilişkin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin yerleşik içtihatları doğrultusunda Ülkemiz aleyhine verilen ihlal kararlarının yoğunluğu dikkate alınmak suretiyle, Adalet Bakanlığınca teklif edilecek diğer ihlal alanları bakımından da Bakanlar Kurulu kararıyla bu Kanun hükümleri uygulanabilir.

(3) İdari nitelikteki soruşturmalardan kaynaklanan başvurular hakkında bu Kanun hükümleri uygulanmaz.

…

Komisyon ve çalışma esasları

MADDE 4 – (1) Bu Kanun kapsamında yapılacak müracaatlar hakkında karar vermek üzere Bakanlığın merkez, bağlı ve ilgili kuruluşlarında çalışan hâkim ve savcılar arasından Adalet Bakanı tarafından atanacak dört kişi ile Maliye Bakanı tarafından Maliye Bakanlığı personeli arasından atanacak bir kişiden oluşan toplam beş kişilik bir Komisyon kurulur. Komisyon Başkanı bu üyeler arasından Adalet Bakanı tarafından seçilir.

(2) 9 uncu madde hükmü saklı kalmak üzere Komisyon üyelerine, müracaatlar sonuçlandırılıncaya kadar başka bir görev verilmez.

(3) Komisyon, üye sayısının salt çoğunluğuyla toplanır ve toplantıya katılanların salt çoğunluğuyla karar verir.

(4) Komisyonun sekretarya hizmetleri Bakanlık tarafından yürütülür.

(5) Kamu kurum ve kuruluşları ile yargı mercileri, Komisyonun görevi kapsamında ihtiyaç duyduğu her türlü bilgi ve belgeyi gecikmeksizin Komisyona göndermek zorundadır.

…

Müracaatın reddi

MADDE 6 – (1) Komisyon;

a) Müracaat konusu başvurunun, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesince öngörülen iç hukuk yollarının tüketilmesi koşulu dışındaki diğer kabul edilebilirlik şartlarını taşımadığını,

b) Komisyona süresinde müracaat edilmediğini,

c) Müracaat edenin hukuki menfaati olmadığını,

ç) Müracaatın 2 nci madde kapsamına girmediğini,

tespit ederse müracaatı reddeder.

Müracaat hakkında karar ve karara itiraz

MADDE 7 – (1) Komisyon, müracaat hakkında dokuz ay içinde karar vermek zorundadır.

(2) Komisyon, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin emsal kararlarını da gözetmek suretiyle müracaat konusunda gerekçeli olarak karar verir.

(3) Komisyon kararlarına karşı tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde Komisyon

aracılığıyla Ankara Bölge İdare Mahkemesine itiraz edilebilir. İtiraz dilekçesi müracaata ilişkin diğer tüm belgelerle birlikte derhal itiraz merciine gönderilir. Bu itiraz öncelikli işlerden sayılarak üç ay içinde karara bağlanır. Mahkeme tarafından Komisyon kararı yerinde görülmezse işin esası hakkında karar verilir. İtiraz üzerine verilen kararlar kesindir.

(4) Ödenmesine karar verilen tazminat, kararın kesinleşmesinden itibaren üç ay içinde Bakanlık tarafından ödenir. Ödemeye ilişkin düzenlenecek kâğıtlar damga vergisinden, yapılacak işlemler harçlardan müstesnadır.

Kararın ilgili adli veya idari mercie bildirimi

MADDE 8 – (1) Komisyona yapılan müracaat sonucunda Komisyonun kesinleşen kararlarının bir örneği müracaata konu işlemin yapıldığı adli veya idari mercie gönderilir.

(2) Müracaata konu işlem henüz sonuçlandırılmamışsa ilgili adli veya idari merci tarafından bu işlem ivedilikle sonuçlandırılır.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 17/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 23/12/2013 tarih ve 2013/9785 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu, kesinleşmiş mahkeme kararında belirlenen alacağın çok uzun süre sonra ödendiğini ve bu durum nedeniyle Anayasa’nın 36. maddesinde düzenlenen “adil yargılanma hakkının” ve Anayasa’nın 138. maddesinin ihlal edildiği, kamulaştırma artırım bedelinin bir kısmının mahkeme kararının kesinleşmesinden yaklaşık 1,5 yıl sonra, geri kalan kısmının ise yaklaşık 10 yıl sonra ödendiğini, yasal faizin enflasyon oranı karşısında çok düşük kaldığını ve 6384 sayılı Kanun yürürlüğe girmemiş olsaydı AİHM’in önceki kararlarını da emsal almak suretiyle bu konuda tazminata hükmedeceğini belirterek Anayasa’nın 35. maddesinde düzenlenen “mülkiyet hakkının” ihlal edildiğini ileri sürmüş, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

17. Başvuru dilekçesinde, başvurucu, adil yargılanma hakkının ve mülkiyet hakkının ihlal edilmesinden şikâyet etmektedir. Bu sebeple başvurucunun iddiaları iki ayrı şikâyet çerçevesinde değerlendirilmiştir. Bunun yanında 6384 sayılı Kanun ile oluşturulan yeni iç hukuk yolunun, konu ve zaman bakımından Anayasa Mahkemesinin yetkisinde olup olmadığının ortaya konulması gerekmektedir.

1. Konu ve Zaman Bakımından Yetki

18. AİHM, 16/7/2009 tarihli “Daneshpayeh/Türkiye” kararında, başvuruya konu davanın makul sürede sonuçlandırılmadığını belirttikten sonra Türkiye’de uzun yargılama iddiaları konusunda başvurulabilecek etkin bir iç hukuk yolu bulunmadığını vurgulamış ve böyle bir iç hukuk yolunun kurulmasını önermiştir (Daneshpayeh/Türkiye B. No: 21086/04, 16/7/2009, § 51).

19. AİHM, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmadığı iddiasıyla yapılan "Ümmühan Kaplan/Türkiye" başvurusuna ilişkin verdiği kararda ise, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin (Sözleşme) adil yargılanma hakkına dair 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasına ilişkin ihlallerin Türkiye'de uzun yıllardır devam ettiğini ve iç hukuk düzeninde yapısal ve

sistematik bir problem oluşturduğunu, bu durumun, Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası ile 13. maddesine aykırılık teşkil ettiğini, Mahkeme önünde, buna benzer yüzlerce başvurunun askıda olduğunu belirtmiş ve Türkiye'de bu duruma ilişkin artan başvuru sayısını ve çıkabilecek muhtemel ihlalleri göz önüne alarak somut olayda, pilot karar prosedürün uygulanmasına karar vermiştir (Ümmühan Kaplan/Türkiye, B. No: 24240/07, 20/3/2012, § 63).

20. AİHM, yapısal sorunlardan kaynaklı problemleri çözmek için kabul edilmesi gereken iç hukuk yollarına ilişkin olarak kurulacak olan sistemde; tazminat davasının makul süre içerisinde neticelendirilmesi, tazminat bedelinin ivedi şekilde ödenmesi, prensip olarak bu ödemenin tazminata hükmedilen kararın kesinleşmesinden itibaren en geç 6 ay içinde yapılması, tazminat davasına ilişkin usul kurallarının hakkaniyet ilkesine uygun olması, yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde ağır yük teşkil edecek derecede olmaması ve tazminatın tutarının AİHM'in benzer olaylarda hükmettiği tazminat tutarının altında kalmaması gerektiğini belirtmiştir (Ümmühan Kaplan/Türkiye, B. No: 24240/07, 20/3/2012, § 72).

21. Sözleşme'nin 46. maddesi bağlamında AİHM, "Ümmühan Kaplan/Türkiye" kararında, Türkiye'nin en geç kararın kesinleşmesini takip eden bir yıl içinde Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası ve 13. maddesi bağlamındaki makul süre aşımı şikâyetleri hakkında yeterli ve uygun bir tatmin sağlayabilecek bir iç hukuk yolu oluşturması gerektiğine karar vermiştir. AİHM bu iç hukuk yolunun, kendisine sunulacak olan benzer başvuruların yığılmasını engellemek amacıyla, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yolunun açılması tarihine kadar yapılacak olan ve kendi önünde halen derdest olan başvurularla ilgili olduğunu da vurgulamıştır (Ümmühan Kaplan/Türkiye, B. No: 24240/07, 20/3/2012, § 75).

22. AİHM ayrıca Türkiye'nin söz konusu yapısal sorunu çözmek amacıyla uygun tedbirleri alıncaya kadar henüz tebliğ edilmemiş olan başvuruların ve 23/9/2012 tarihinden önce yapılacak olan başvuruların incelenmesinin ertelenmesine karar vermiştir (Ümmühan Kaplan/Türkiye, B. No: 24240/07, 20/3/2012, § 77).

23. Türkiye Büyük Millet Meclisi 9/1/2013 tarihinde 6384 sayılı Kanun'u kabul etmiştir. Bu Kanun, bir tazminat komisyonu kurmakta ve yargılama sürelerinin uzunluğu ve aynı zamanda yargı kararlarının geç veya eksik icra edilmesi veyahut da hiç icra edilmemesi ile ilgili tazminat taleplerinde izlenecek yolu belirlemektedir.

24. 6384 sayılı Kanun, AİHM'e yapılmış bazı başvuruların tazminat ödenmek suretiyle çözümüne dair esas ve usullerin belirlenmesi amacıyla kabul edilmiştir. Kanun, ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile özel hukuk ve idare hukuku kapsamındaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı, mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği iddiasıyla AİHM'e yapılmış başvurular ile Sözleşme ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokoller kapsamında korunan haklara ilişkin AİHM'in yerleşik içtihatları doğrultusunda Türkiye aleyhine verilen ihlal kararlarının yoğunluğu dikkate alınmak suretiyle, Bakanlar Kurulu tarafından kabul edilen diğer ihlal alanlarını kapsamaktadır.

25. Bu Kanun ile kurulan Komisyon, başvurunun, AİHM'ce öngörülen iç hukuk yollarının tüketilmesi koşulu dışındaki diğer kabul edilebilirlik şartlarını taşıyıp taşımadığını, süresinde başvuru yapılıp yapılmadığını, başvuranın hukuki menfaatinin olup olmadığını veya başvurunun Kanun'un 2. maddesi kapsamına girip girmediğini ilk başta inceleyecek ve

şartları taşımayan başvuruları reddedecektir.

26. Komisyon, AİHM'in kabul edilebilirlik şartlarını taşıyan ve ret sebebi bulunmayan başvuruları dokuz ay içinde sonuçlandıracak, AİHM'in emsal kararlarını gözetmek suretiyle gerekçeli olarak karar verecektir. Komisyon kararlarına karşı kararın tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içinde Ankara Bölge İdare Mahkemesine itiraz edilebilebilir, itiraz hakkında Ankara Bölge İdare Mahkemesi 3 ay içinde karar verir ve itiraz üzerine verilen kararlar kesindir. Ödenmesine karar verilen tazminat, kararın kesinleşmesinden itibaren 3 ay içinde Adalet Bakanlığı tarafından ödenir.

27. AİHM, "Müdür Turgut ve Diğerleri/Türkiye" kararında, 6384 sayılı Kanun ile kurulan iç hukuk yolunun "Ümmühan Kaplan/Türkiye" kararında belirttiği ilkelere uygun olup olmadığını incelemiştir. AİHM yaptığı değerlendirmede; 6384 sayılı Kanun ile oluşturulan iç hukuk yolunun, aynı yapısal veya uygulamaya ilişkin sorunlardan kaynaklanan önemli sayıda benzer başvurunun Sözleşme sistemi üzerinde oluşturduğu giderek büyüyen tehdit karşısında, Türkiye aleyhine yapılan makul süre şikâyetleri ile ilgili tekrar eden başvuruların incelenmesi amacıyla uygulanan pilot karar usulünün doğrudan ve somut bir sonucu olduğunu, Türkiye'nin, AİHM'in bu konudaki içtihadından çıkan ilkelere ve pilot kararda Sözleşme'nin 46. maddesi bağlamında varılan sonuçlara uygun olarak, bir iç hukuk yolu oluşturduğunu, Türkiye'nin böylece, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin tavsiyelerine ve İnterlaken, İzmir ve Brighton Konferansları nihai bildirilerine de uygun olarak ve ilgili kişilerin Sözleşmede yer alan hak ve özgürlüklerden yararlanmasını sağlayarak, bir taraftan Sözleşme'nin 1. maddesinin emrettiği daha hızlı tatmin yolu sağladığı gibi, diğer taraftan da benzer önemli sayıda başvuruyu incelemek zorunda kalacak olan AİHM'in iş yükünün azalmasına katkı sağladığını, böylece bu çeşit sorunları ulusal düzeyde çözerek Sözleşme sisteminde kendisine düşen görevi yerine getirmiş olduğunu belirtmiştir (Müdür Turgut ve Diğerleri/Türkiye, B. No: 4860/09, 26/3/2013, § 51).

28. Aynı zamanda AİHM, 6384 sayılı Kanun ile kurulan Komisyon kararının önce Ankara Bölge İdare Mahkemesinin, ardından ve gerektiğinde Anayasa Mahkemesinin ve nihayet kendisinin denetimine tabi bir iç hukuk yolu oluşturduğunu tespit etmiştir (Müdür Turgut ve Diğerleri/Türkiye, B. No: 4860/09, 26/3/2013, § 55).

29. AİHM, 6384 sayılı Kanun ile kurulan Komisyonunun başvuranlara, Sözleşme'nin 13. maddesi anlamında Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrasına dayanarak ileri sürdükleri yargılama süresinin uzunluğu ile ilgili şikâyetlerini sunabilecekleri ve tüketilmesi gerekli bir başvuru yolu sunduğunu ve bu başvuru yolunun 23/9/2012 tarihinden önce Mahkemeye sunulan ve Hükümete henüz tebliğ edilmemiş başvuruları kapsadığını, dolayısıyla başvuranların Sözleşme'nin 13. maddesine dayanan şikâyetlerinin açıkça dayanaktan yoksun olduğunu ve yine Sözleşme'nin 35. maddesinin 3. fıkrasının (a) bendi ve 4. fıkrası uyarınca başvurunun kabul edilemez olduğunu hüküm altına almıştır (Müdür Turgut ve Diğerleri/Türkiye, B. No: 4860/09, 26/3/2013, §§ 59, 60).

30. AİHM bu kararı ile ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile özel hukuk ve idare hukuku kapsamındaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı veya mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği iddiasıyla ve 23/9/2012 tarihi itibarıyla kendisine yapılmış başvurular hakkında 6384 sayılı Kanun ile belirlenen iç hukuk yolunun tüketilmesi gereken bir iç hukuk yolu olduğunu ifade etmiştir.

31. Bu durumda, 6384 sayılı Kanun ile getirilen ve AİHM'in de tüketilmesi gereken bir iç hukuk yolu olarak kabul ettiği Komisyon'un görev alanına giren hususlarda aldığı karara

karşı Ankara Bölge İdare Mahkemesine yapılan itiraz üzerine verilen kararın ardından süresi içinde Anayasa Mahkemesine yapılan başvurular, başvuruya konu kamu gücü işlem, eylem ve ihmali 23/9/2012 tarihinden önce kesinleşmiş olsalar da 6384 sayılı Kanun ile getirilen sistemin iç hukuk yolu olarak kabul edilmesi nedeniyle bu Kanun uyarınca Komisyonun yetki alanına giren şikayetler bakımından Anayasa Mahkemesinin konu ve zaman bakımından yetkisi dâhilinde olduğunun kabul edilmesi gerekir.

2. Mahkeme Kararının Geç İcra Edildiği İddiası Yönünden

32. Başvurucu, kesinleşmiş mahkeme kararında belirlenen alacağın çok uzun süre sonra ödenmesi nedeniyle Anayasa'nın 36. ve 138. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

33. 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."

34. 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."

35. 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.

36. 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 (B. No: 2012/22, 25/12/2012, § 24).

37. 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: 2013/6179, 20/3/2014, § 24).

38. AİHM, Sözleşme'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).

39. Başvuru konusu olayda, başvurucunun kamulaştırma bedelinin artırılması için açtığı

dava 1/5/2000 tarihinde kesinleşmiş, Mahkeme tarafından hükmedilen kamulaştırma bedelinin 4.956,22 TL'lik kısmı (yasal faiziyle birlikte) başvurana 2/1/2002 tarihinde ödenmiş, geriye kalan alacaklarının tahsili amacıyla başvurucu icra takibinde bulunmuş, takip üzerine başvurana 12/5/2009 tarihinde alacağın son kısmı olan 1.335,51 TL ödenmiştir. Başvuran, kararın geç icra edilmesi nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü manevi zarara karşılık 1.000 Avro tazminatın ödenmesi istemiyle 21/1/2010 tarihinde 7398/10 başvuru numarasıyla AİHM'e başvurmuş, başvurusu incelenme aşamasında iken 6384 sayılı Kanun yürürlüğe girmiş ve başvurucu AİHM'e yaptığı başvuru ve taleplerini 6384 sayılı Kanun uyarınca kurulan Komisyona iletmiştir. Komisyon 27/8/2013 tarihli kararı ile "kesinleşmiş mahkeme kararının süresinde icra edilmesini isteme hakkının" ihlal edildiğini tespit etmiş ve karar tarihindeki kur üzerinde 1000 Avro karşılığı 2.700,00 TL'nin takdiren başvurucuya ödenmesine karar vermiştir. Başvurucu tarafından karara karşı yapılan itiraz Ankara Bölge İdare Mahkemesince reddedilmiştir.

40. 6384 sayılı Kanun uyarınca kurulan Komisyon, mahkeme kararının geç icra edilmesi nedeniyle başvurucunun hak ihlaline uğradığını tespit etmiş ve uğranılan hak ihlali nedeniyle talep edilen tazminat miktarının tamamının ödenmesine karar vermiş, bu karara karşı yapılan itiraz başvurusu da reddedilmiştir.

41. Buna karşılık başvurucu, 6384 sayılı Kanun ile oluşturulan iç hukuk yolunun AİHM'in Ümmühan Kaplan/Türkiye kararında belirttiği ilkeleri (§ 20) taşımadığı yahut Komisyon tarafından ödenmesine karar verilen tazminat tutarının kendisine ödenmediği yönünde bir iddiada da bulunmamıştır.

42. Bu durumda, 6384 sayılı Kanun ile kurulan Komisyon tarafından mahkeme kararının geç icra edilmesi nedeniyle başvurucunun adil yargılanma hakkının ihlal edildiğinin tespit edildiği ve bu ihlal sebebiyle talep edilen tazminat tutarının tamamının başvurucuya ödenmesine karar verildiği görülmekle, mahkeme kararının geç icra edilmesiyle ortaya çıkan ihlalin gideriminin sağlanması ve bundan dolayı ihlalin güncelliğini yitirmesi nedenleriyle bireysel başvuru tarihi itibarıyla başvurucunun mağdur statüsünün bulunmadığı sonucuna varmak gerekmiştir.

43. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun, bireysel başvuru tarihi itibarıyla mağdur statüsü bulunmadığından, başvurunun bu bölümünün diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "kişi yönünden yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

3. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiği İddiası Yönünden

44. Başvurucu, kamulaştırma artırım bedelinin bir kısmının mahkeme kararının kesinleşmesinden yaklaşık 1,5 yıl sonra, geri kalan kısmının ise yaklaşık 10 yıl sonra ödendiğini, yasal faizin enflasyon oranı karşısında çok düşük kaldığını ve 6384 sayılı Kanun yürürlüğe girmemiş olsaydı AİHM'in önceki kararlarını da emsal almak suretiyle bu konuda tazminata hükmedeceğini belirterek Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen "mülkiyet hakkının" ihlal edildiğini iddia etmiştir.

45. 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."

46. 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).

47. 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).

48. 6384 sayılı Kanun ile getirilen iç hukuk yoluna, ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile özel hukuk ve idare hukuku kapsamındaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı veya mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği konuları ile Bakanlar Kurulu kararlarıyla belirlenen konularla sınırlı olmak üzere başvuru imkanı getirilmiş olup, bu konular dışında Komisyonun bir yetkisi bulunmamaktadır.

49. Öte yandan, başvurucu tarafından AİHM'e yapılan 7398/10 sayılı başvurunun da karara bağlandığı Mahmut EREN ve Diğerleri/Türkiye kararında, AİHM, yasal faizin enflasyon oranı karşısında yetersiz kalması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği şikâyeti hakkında gerçek bir değer kaybı bulunmadığından bahisle başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olduğuna ve Devlet alacaklarına uygulanan en yüksek faizin borçlara uygulanmaması şikâyeti hakkında ise Mahkeme kararın kesinleşmesinden itibaren altı ay içinde başvurulmadığından bahisle süre aşımı nedeniyle reddine karar vermiştir (Mahmut EREN ve Diğerleri/Türkiye, B. No: 3950/08, 17/9/2013).

50. Başvuru konusu olayda, başvurucu, mahkeme kararının geç icra edilmesi ve hüküm altına alınan alacağa uygulanan faiz oranının enflasyon oranından az olması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmekte ise de, ilgili mahkeme kararı 1/5/2000 tarihinde kesinleşmiş ve 12/5/2009 tarihinde alacağın son kısmı da ödenmiş olup, ayrıca AİHM, başvurucunun bu konuya ilişkin yaptığı başvuruyu değerlendirerek reddetmiştir.

51. Bu durumda, başvurucunun mülkiyet hakkına ilişkin şikâyetleri 23/9/2012 tarihinden önce kesinleşen mahkeme kararına dayanması, mahkeme kararında belirlenen alacağın son kısmının 12/5/2009 tarihinde ödenmesi ve Tazminat Komisyonunca karar verildiği tarih itibarıyla şikayet konusu hakkında Komisyona bir yetki verilmemiş olması hususları bir arada değerlendirildiğinde, başvurunun mülkiyet hakkına ilişkin ihlal iddiaları zaman bakımından Anayasa Mahkemesinin yetkisi dışında kalmaktadır.

52. Açıklanan nedenlerle, başvuru konusu ihlal iddiasının 23/9/2012 tarihinden öncesine ait olduğu anlaşıldığından, başvurunun bu bölümünün diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "zaman bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Mahkeme kararının geç icra edildiği iddiasının "kişi yönünden yetkisizlik",

2. Mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasının "zaman bakımından yetkisizlik",

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

17/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# MERYEM ALKURT

**B. No: 2013/9786 | Karar tarihi: 17.07.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/9786

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MERYEM ALKURT BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/9786)

Karar Tarihi: 17/7/2014

R.G. Tarih-Sayı: 16/10/2014-29147

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Zühtü ARSLAN

Raportör : Bahadır YALÇINÖZ

Başvurucu : Meryem ALKURT

Vekili : Av. Abdulkadir MERT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, mahkeme kararı ile hüküm altına alınan alacağın geç ödenmesi ve faiz oranının enflasyon oranının altında kalması nedeniyle Anayasa'nın 35., 36. ve 138. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, tazminat talebinde bulunmuştur.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 20/12/2013 tarihinde Nizip 1. Asliye Hukuk 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, 18/2/2014 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 tarafından, Gaziantep ili, Nizip ilçesi, Keklik köyünde bulunan 101 ada 424 parsel sayılı taşınmazına takdir edilen kamulaştırma bedelinin arttırılması için Nizip Asliye Hukuk Mahkemesinde dava açılmıştır. Mahkemenin 3/2/1999 tarih ve E.1998/2108, K.1999/242 sayılı kararı ile davanın kısmen kabulüne karar verilmiş, kararın temyizi üzerine Yargıtay 5. Hukuk Dairesinin 27/12/1999 tarih ve E.1999/19406, K.1999/21501 sayılı kararı ile onanarak kesinleşmiştir.

6. Mahkeme tarafından hükmedilen kamulaştırma bedelinin 7.604,08 TL'lik kısmı (yasal faiziyle birlikte) başvurucuya 2/8/2001 tarihinde ödenmiştir. Başvurucu, geriye kalan alacaklarının tahsili amacıyla Nizip İcra Dairesine başvurarak ilamlı icra takibinde bulunmuş, takip üzerine başvurucuya 22/12/2009 tarihinde alacağın son kısmı olarak 2.162,03 TL ödenmiştir.

7. Başvurucu, yukarıda belirtilen Mahkeme kararında adil yargılanma ve mülkiyet hakkının ihlal edildiğini belirterek,faiz başlangıç tarihinin kararın kesinleşme tarihi esas alınarak yıllık enflasyon oranlarında belirlenmesi gerekirken yasal faize hükmedilmesi nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü maddi zarara karşılık 1.800 Avro, kararın geç icra edilmesi nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü manevi zarara karşılık 1.000 Avro ve yaptığı yargılama giderleri nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü zarara karşılık 1.000 Avro tazminatın ödenmesi istemiyle 27/1/2010 tarihinde 10870/10 başvuru numarasıyla Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) başvuru yapmıştır. AİHM, yapılan bu başvuru hakkında halen karar vermiş değildir.

8. 9/1/2013 tarih ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'un yürürlüğe girmesinin ardından başvurucu, 7/3/2013 tarihinde Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Tazminat Komisyonu Başkanlığına (Komisyon) başvuru yaparak, AİHM başvuru formuna atıfla, aynı taleplerinin 6384 sayılı Kanun hükümlerine göre sonuçlandırılmasını istemiştir.

9. Komisyon, 11/9/2013 tarih ve K.2013/474 sayılı kararıyla, başvurucunun "kesinleşmiş mahkeme kararının süresinde icra edilmesini isteme hakkının" ihlal edildiğinin anlaşıldığı, buna göre, AİHM'in konuya ilişkin yerleşik içtihatları göz önünde bulundurularak, hakkaniyet ölçüsünde ve taleple bağlı kalınarak takdiren toplam 2.700,00 TL'nin 6384 sayılı Kanun'un 7. maddesi gereğince tazminat olarak ödenmesine, Komisyonun 6384 sayılı Kanun'un kapsamını düzenleyen 2. maddesi gereğince, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmaması ve mahkeme kararlarının icra edilmemesi veya geç ya da eksik icra edilmesine yönelik iddiaları incelemekle yetkili olduğu belirtilerek, başvurucu tarafından dilekçede yer verilen diğer ihlal iddiası ve talepleri yönünden yetkisizlik nedeniyle "karar verilmesine yer olmadığına" karar vermiştir

10. Başvurucu bu karara karşı Ankara Bölge İdare Mahkemesine itiraz etmiş ve AİHM'e yaptığı başvurudaki taleplerini yinelemiştir.

11. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 9/10/2013 tarih ve İ.2013/129, K.2013/104 sayılı kararı ile itirazın reddine karar vermiştir. Karar gerekçesi şöyledir:

"21- Bu itibarla, Kurulumuzca; Komisyon tarafından, başvuranın tarafı olduğu hukuk yargılaması sonucunda lehlerine verilmiş olan mahkeme kararının, geç icra edilmiş olması

ve böylelikle geniş anlamda adil yargılanma hakkının ihlal edildiğinin tespit edilmiş olması üzerine ödenmesine karar verilen tazminat miktarının; olayın kendine özgü koşulları, mahkeme kararının icra edilmemesi sürecinde başvurana yüklenilebilecek herhangi bir kasıt veya kusurun bulunmaması ile dava konusunun başvuran açısından taşıdığı önem birlikte değerlendirilip, hakkaniyet ölçüsünde, takdiren ve talebe bağlı kalınarak belirlendiği, bu nedenle dayanağı olan yasa hükümlerine ve AİHM içtihatlarına uygun bulunduğu kanaatine varılmıştır.

22- Öte yandan, 6384 sayılı Kanun'un kapsamını düzenlenen 2. maddesi hükmü karşısında; Komisyon, yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı ve mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediğine yönelik iddiaları incelemekle yetkili olduğundan, Komisyonca, başvuran vekilinin dilekçede yer verdiği ve AİHS'in bu hususları kapsayan maddesi dışındaki maddelerine ilişkin ihlal iddiaları yönünden, yetkisizlik nedeniyle “karar verilmesine yer olmadığına” karar verilmiş olmasında da, belirtilen yasa hükümlerine aykırılık bulunmamıştır.

23- Diğer taraftan, gerek Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinde, gerekse 6384 sayılı Kanun'da; bu Kanun kapsamında Komisyona yapılan başvurularda vekil ile temsil olunması halinde, başvuran lehine vekalet ücreti hesaplanacağı ve varsa yapılmış olan masrafların ödenmesine karar verileceği yolunda bir kuralın bulunmaması karşısında, Komisyonca başvuran lehine vekalet ücreti tahakkuk ettirilmemesinde ve varsa yapılmış olan giderlerin ödenmesine karar verilmemesinde de usul ve yasa hükümlerine aykırılık görülmemiştir.

24- Açıklanan nedenle, itirazın reddine karar verilmesi gerekmektedir.”

12. Karar, başvurucuya 3/12/2013 tarihinde tebliğ edilmiş, 20/12/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yapılmıştır.

B. İlgili Hukuk

13. 6384 sayılı Kanun’un 1., 2., 4., 6., 7. ve 8. maddeleri şöyledir:

“Amaç

MADDE 1 – (1) Bu Kanunun amacı, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılmış bazı başvuruların tazminat ödenmek suretiyle çözümüne dair esas ve usullerin belirlenmesidir.

Kapsam

MADDE 2 – (1) Bu Kanun;

a) Ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile özel hukuk ve idare hukuku kapsamındaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı,

b) Mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği,

iddiasıyla Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılmış başvuruları kapsar.

(2) Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokoller kapsamında korunan haklara ilişkin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin yerleşik içtihatları doğrultusunda Ülkemiz aleyhine verilen ihlal kararlarının yoğunluğu dikkate alınmak suretiyle, Adalet Bakanlığınca teklif edilecek diğer ihlal alanları bakımından da Bakanlar Kurulu kararıyla bu Kanun hükümleri uygulanabilir.

(3) İdari nitelikteki soruşturmalardan kaynaklanan başvurular hakkında bu Kanun hükümleri uygulanmaz.

…

Komisyon ve çalışma esasları

MADDE 4 – (1) Bu Kanun kapsamında yapılacak müracaatlar hakkında karar vermek üzere Bakanlığın merkez, bağlı ve ilgili kuruluşlarında çalışan hâkim ve savcılar arasından Adalet Bakanı tarafından atanacak dört kişi ile Maliye Bakanı tarafından Maliye Bakanlığı personeli arasından atanacak bir kişiden oluşan toplam beş kişilik bir Komisyon kurulur. Komisyon Başkanı bu üyeler arasından Adalet Bakanı tarafından seçilir.

(2) 9 uncu madde hükmü saklı kalmak üzere Komisyon üyelerine, müracaatlar sonuçlandırılıncaya kadar başka bir görev verilmez.

(3) Komisyon, üye sayısının salt çoğunluğuyla toplanır ve toplantıya katılanların salt çoğunluğuyla karar verir.

(4) Komisyonun sekretarya hizmetleri Bakanlık tarafından yürütülür.

(5) Kamu kurum ve kuruluşları ile yargı mercileri, Komisyonun görevi kapsamında ihtiyaç duyduğu her türlü bilgi ve belgeyi gecikmeksizin Komisyona göndermek zorundadır.

…

Müracaatın reddi

MADDE 6 – (1) Komisyon;

a) Müracaat konusu başvurunun, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesince öngörülen iç hukuk yollarının tüketilmesi koşulu dışındaki diğer kabul edilebilirlik şartlarını taşımadığını,

b) Komisyona süresinde müracaat edilmediğini,

c) Müracaat edenin hukuki menfaati olmadığını,

ç) Müracaatın 2 nci madde kapsamına girmediğini,

tespit ederse müracaatı reddeder.

Müracaat hakkında karar ve karara itiraz

MADDE 7 – (1) Komisyon, müracaat hakkında dokuz ay içinde karar vermek zorundadır.

(2) Komisyon, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin emsal kararlarını da gözetmek suretiyle müracaat konusunda gerekçeli olarak karar verir.

(3) Komisyon kararlarına karşı tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde Komisyon aracılığıyla Ankara Bölge İdare Mahkemesine itiraz edilebilir. İtiraz dilekçesi müracaata ilişkin diğer tüm belgelerle birlikte derhal itiraz merciine gönderilir. Bu itiraz öncelikli işlerden sayılarak üç ay içinde karara bağlanır. Mahkeme tarafından Komisyon kararı yerinde görülmezse işin esası hakkında karar verilir. İtiraz üzerine verilen kararlar kesindir.

(4) Ödenmesine karar verilen tazminat, kararın kesinleşmesinden itibaren üç ay içinde Bakanlık tarafından ödenir. Ödemeye ilişkin düzenlenecek kâğıtlar damga vergisinden, yapılacak işlemler harçlardan müstesnadır.

Kararın ilgili adli veya idari mercie bildirimi

MADDE 8 – (1) Komisyona yapılan müracaat sonucunda Komisyonun kesinleşen kararlarının bir örneği müracaata konu işlemin yapıldığı adli veya idari mercie gönderilir.

(2) Müracaata konu işlem henüz sonuçlandırılmamışsa ilgili adli veya idari merci tarafından bu işlem ivedilikle sonuçlandırılır.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Mahkemenin 17/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 20/12/2013 tarih ve 2013/9786 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

15. Başvurucu, kesinleşmiş mahkeme kararında belirlenen alacağın çok uzun süre sonra ödendiğini ve bu durum nedeniyle Anayasa’nın 36. maddesinde düzenlenen “adil yargılanma hakkının” ve Anayasa’nın 138. maddesinin ihlal edildiği, kamulaştırma artırım bedelinin bir kısmının mahkeme kararının kesinleşmesinden yaklaşık 1,5 yıl sonra, geri kalan kısmının ise yaklaşık 10 yıl sonra ödendiğini, yasal faizin enflasyon oranı karşısında çok düşük kaldığını ve 6384 sayılı Kanun yürürlüğe girmemiş olsaydı AİHM’in önceki kararlarını da emsal almak suretiyle bu konuda tazminata hükmedeceğini belirterek Anayasa’nın 35. maddesinde düzenlenen “mülkiyet hakkının” ihlal edildiğini ileri sürmüş, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

16. Başvuru dilekçesinde, başvurucu, adil yargılanma hakkının ve mülkiyet hakkının ihlal edilmesinden şikâyet etmektedir. Bu sebeple başvurucunun iddiaları iki ayrı şikâyet çerçevesinde değerlendirilmiştir. Bunun yanında 6384 sayılı Kanun ile oluşturulan yeni iç hukuk yolunun, konu ve zaman bakımından Anayasa Mahkemesinin yetkisinde olup olmadığının ortaya konulması gerekmektedir.

1. Konu ve Zaman Bakımından Yetki

17. AİHM, 16/7/2009 tarihli kararında, başvuruya konu davanın makul sürede sonuçlandırılmadığını belirttikten sonra Türkiye’de uzun yargılama iddiaları konusunda başvurulabilecek etkin bir iç hukuk yolu bulunmadığını vurgulamış ve böyle bir iç hukuk yolunun kurulmasını önermiştir (Daneshpayeh/Türkiye B. No: 21086/04, 16/7/2009, § 51).

18. AİHM, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmadığı iddiasıyla yapılan başvuruya ilişkin verdiği kararda ise, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin (Sözleşme) adil yargılanma hakkına dair 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasına ilişkin ihlallerin Türkiye'de uzun yıllardır devam ettiğini ve iç hukuk düzeninde yapısal ve sistematik bir problem oluşturduğunu, bu durumun, Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası ile 13. maddesine aykırılık teşkil ettiğini, Mahkeme önünde, buna benzer yüzlerce başvurunun askıda olduğunu belirtmiş ve Türkiye'de bu duruma ilişkin artan başvuru sayısını ve çıkabilecek muhtemel ihlalleri göz önüne alarak somut olayda, pilot karar prosedürünün uygulanmasına karar vermiştir (Ümmühan Kaplan/Türkiye, B. No: 24240/07, 20/3/2012, § 63).

19. AİHM, yapısal sorunlardan kaynaklı problemleri çözmek için kabul edilmesi gereken iç hukuk yollarına ilişkin olarak kurulacak olan sistemde; tazminat davasının makul süre içerisinde neticelendirilmesi, tazminat bedelinin ivedi şekilde ödenmesi, prensip olarak bu ödemenin tazminata hükmedilen kararın kesinleşmesinden itibaren en geç 6 ay içinde yapılması, tazminat davasına ilişkin usul kurallarının hakkaniyet ilkesine uygun olması, yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde ağır yük teşkil edecek derecede olmaması ve tazminatın tutarının AİHM’in benzer olaylarda hükmettiği tazminat tutarının altında kalmaması gerektiğini belirtmiştir (Ümmühan Kaplan/Türkiye, B. No: 24240/07, 20/3/2012,

§ 72).

20. Sözleşme'nin 46. maddesi bağlamında AİHM, Türkiye'nin en geç kararın kesinleşmesini takip eden bir yıl içinde Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası ve 13. maddesi bağlamındaki makul süre aşımı şikâyetleri hakkında yeterli ve uygun bir tatmin sağlayabilecek bir iç hukuk yolu oluşturması gerektiğine karar vermiştir. AİHM bu iç hukuk yolunun, kendisine sunulacak olan benzer başvuruların yığılmasını engellemek amacıyla, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yolunun açılması tarihine kadar yapılacak olan ve kendi önünde halen derdest olan başvurularla ilgili olduğunu da vurgulamıştır (Ümmühan Kaplan/Türkiye, B. No: 24240/07, 20/3/2012, § 75).

21. AİHM ayrıca Türkiye'nin söz konusu yapısal sorunu çözmek amacıyla uygun tedbirleri alıncaya kadar henüz tebliğ edilmemiş olan başvuruların ve 23/9/2012 tarihinden önce yapılacak olan başvuruların incelenmesinin ertelenmesine karar vermiştir (Ümmühan Kaplan/Türkiye, B. No: 24240/07, 20/3/2012, § 77).

22. Türkiye Büyük Millet Meclisi 9/1/2013 tarihinde 6384 sayılı Kanun'u kabul etmiştir. Bu Kanun, bir tazminat komisyonu kurmakta ve yargılama sürelerinin uzunluğu ve aynı zamanda yargı kararlarının geç veya eksik icra edilmesi veyahut da hiç icra edilmemesi ile ilgili tazminat taleplerinde izlenecek yolu belirlemektedir.

23. 6384 sayılı Kanun, AİHM'e yapılmış bazı başvuruların tazminat ödenmek suretiyle çözümüne dair esas ve usullerin belirlenmesi amacıyla kabul edilmiştir. Kanun, ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile özel hukuk ve idare hukuku kapsamındaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı, mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği iddiasıyla AİHM'e yapılmış başvurular ile Sözleşme ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokoller kapsamında korunan haklara ilişkin AİHM'in yerleşik içtihatları doğrultusunda Türkiye aleyhine verilen ihlal kararlarının yoğunluğu dikkate alınmak suretiyle, Bakanlar Kurulu tarafından kabul edilen diğer ihlal alanlarını kapsamaktadır.

24. Bu Kanun ile kurulan Komisyon, başvurunun, AİHM'ce öngörülen iç hukuk yollarının tüketilmesi koşulu dışındaki diğer kabul edilebilirlik şartlarını taşıyıp taşımadığını, süresinde başvuru yapılıp yapılmadığını, başvuranın hukuki menfaatinin olup olmadığını veya başvurunun Kanun'un 2. maddesi kapsamına girip girmediğini ilk başta inceleyecek ve şartları taşımayan başvuruları reddedecektir.

25. Komisyon, AİHM'in kabul edilebilirlik şartlarını taşıyan ve ret sebebi bulunmayan başvuruları dokuz ay içinde sonuçlandıracak, AİHM'in emsal kararlarını gözetmek suretiyle gerekçeli olarak karar verecektir. Komisyon kararlarına karşı kararın tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içinde Ankara Bölge İdare Mahkemesine itiraz edilebilebilir, itiraz hakkında Ankara Bölge İdare Mahkemesi 3 ay içinde karar verir ve itiraz üzerine verilen kararlar kesindir. Ödenmesine karar verilen tazminat, kararın kesinleşmesinden itibaren 3 ay içinde Adalet Bakanlığı tarafından ödenir.

26. AİHM, Müdür Turgut ve Diğerleri/Türkiye kararında, 6384 sayılı Kanun ile kurulan iç hukuk yolunun Ümmühan Kaplan/Türkiye kararında belirttiği ilkelere uygun olup olmadığını incelemiştir. AİHM yaptığı değerlendirmede; 6384 sayılı Kanun ile oluşturulan iç hukuk yolunun, aynı yapısal veya uygulamaya ilişkin sorunlardan kaynaklanan önemli sayıda benzer başvurunun Sözleşme sistemi üzerinde oluşturduğu giderek büyüyen tehdit karşısında, Türkiye aleyhine yapılan makul süre şikâyetleri ile ilgili tekrar eden başvuruların

incelenmesi amacıyla uygulanan pilot karar usulünün doğrudan ve somut bir sonucu olduğunu, Türkiye'nin, AİHM'in bu konudaki içtihadından çıkan ilkelere ve pilot kararda Sözleşme'nin 46. maddesi bağlamında varılan sonuçlara uygun olarak, bir iç hukuk yolu oluşturduğunu, Türkiye'nin böylece, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin tavsiyelerine ve İnterlaken, İzmir ve Brighton Konferansları nihai bildirilerine de uygun olarak ve ilgili kişilerin Sözleşme'de yer alan hak ve özgürlüklerden yararlanmasını sağlayarak, bir taraftan Sözleşme'nin 1. maddesinin emrettiği daha hızlı tatmin yolu sağladığı gibi, diğer taraftan da benzer önemli sayıda başvuruyu incelemek zorunda kalacak olan AİHM'in iş yükünün azalmasına katkı sağladığını, böylece bu çeşit sorunları ulusal düzeyde çözerek Sözleşme sisteminde kendisine düşen görevi yerine getirmiş olduğunu belirtmiştir (Müdür Turgut ve Diğerleri/Türkiye, B. No: 4860/09, 26/3/2013, § 51).

27. Aynı zamanda AİHM, 6384 sayılı Kanun ile kurulan Komisyon kararının önce Ankara Bölge İdare Mahkemesinin, ardından ve gerektiğinde Anayasa Mahkemesinin ve nihayet kendisinin denetimine tabi bir iç hukuk yolu oluşturduğunu tespit etmiştir (Müdür Turgut ve Diğerleri/Türkiye, B. No: 4860/09, 26/3/2013, § 55).

28. AİHM, 6384 sayılı Kanun ile kurulan Komisyonun başvuranlara, Sözleşme'nin 13. maddesi anlamında Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrasına dayanarak ileri sürdükleri yargılama süresinin uzunluğu ile ilgili şikâyetlerini sunabilecekleri ve tüketilmesi gerekli bir başvuru yolu sunduğunu ve bu başvuru yolunun 23/9/2012 tarihinden önce Mahkemeye sunulan ve Hükümete henüz tebliğ edilmemiş başvuruları kapsadığını, dolayısıyla başvuranların Sözleşme'nin 13. maddesine dayanan şikâyetlerinin açıkça dayanaktan yoksun olduğunu ve yine Sözleşme'nin 35. maddesinin 3. fıkrasının (a) bendi ve 4. fıkrası uyarınca başvurunun kabul edilemez olduğunu hüküm altına almıştır (Müdür Turgut ve Diğerleri/Türkiye, B. No: 4860/09, 26/3/2013, §§ 59, 60).

29. AİHM bu kararı ile ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile özel hukuk ve idare hukuku kapsamındaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı veya mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği iddiasıyla ve 23/9/2012 tarihi itibarıyla kendisine yapılmış başvurular hakkında 6384 sayılı Kanun ile belirlenen iç hukuk yolunun tüketilmesi gereken bir iç hukuk yolu olduğunu ifade etmiştir.

30. Bu durumda, 6384 sayılı Kanun ile getirilen ve AİHM'in de tüketilmesi gereken bir iç hukuk yolu olarak kabul ettiği Komisyonun görev alanına giren hususlarda aldığı karara karşı Ankara Bölge İdare Mahkemesine yapılan itiraz üzerine verilen kararın ardından süresi içinde Anayasa Mahkemesine yapılan başvurular, başvuruya konu kamu gücü işlem, eylem ve ihmali 23/9/2012 tarihinden önce kesinleşmiş olsalar da 6384 sayılı Kanun ile getirilen sistemin iç hukuk yolu olarak kabul edilmesi nedeniyle bu Kanun uyarınca Komisyonun yetki alanına giren şikayetler bakımından Anayasa Mahkemesinin konu ve zaman bakımından yetkisi dâhilinde olduğunun kabul edilmesi gerekir.

2. Mahkeme Kararının Geç İcra Edildiği İddiası Yönünden

31. Başvurucu, kesinleşmiş mahkeme kararında belirlenen alacağın çok uzun süre sonra ödenmesi nedeniyle Anayasa'nın 36. ve 138. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

32. 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.”

33. 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.”

34. 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.

35. 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 (B. No: 2012/22, 25/12/2012, § 24).

36. 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: 2013/6179, 20/3/2014, § 24).

37. AİHM, Sözleşme’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).

38. Başvuru konusu olayda, başvurucunun kamulaştırma bedelinin artırılması için açtığı dava 27/12/1999 tarihinde kesinleşmiş, Mahkeme tarafından hükmedilen kamulaştırma bedelinin 7.604,08 TL'lik kısmı (yasal faiziyle birlikte) başvurucuya 2/8/2001 tarihinde ödenmiş, geriye kalan alacaklarının tahsili amacıyla başvurucu icra takibinde bulunmuş, takip üzerine başvurucuya 22/12/2009 tarihinde alacağın son kısmı olan 2.162,03 TL ödenmiştir. Başvurucu, kararın geç icra edilmesi nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü manevi zarara karşılık 1.000 Avro tazminatın ödenmesi istemiyle 27/1/2010 tarihinde 10870/10 başvuru numarasıyla AİHM’e başvurmuş, başvurusu incelenme aşamasında iken 6384 sayılı Kanun yürürlüğe girmiş ve başvurucu AİHM’e yaptığı başvuru ve taleplerini 6384 sayılı Kanun uyarınca kurulan Komisyona iletmiştir. Komisyon 11/9/2013 tarihli kararı ile “kesinleşmiş mahkeme kararının süresinde icra edilmesini isteme hakkının” ihlal edildiğini tespit etmiş ve karar tarihindeki kur üzerinde 1000 Avro karşılığı 2.700 TL’nin takdiren başvurucuya ödenmesine karar vermiştir. Başvurucu tarafından karara karşı yapılan itiraz Ankara Bölge İdare Mahkemesince reddedilmiştir.

39. 6384 sayılı Kanun uyarınca kurulan Komisyon, mahkeme kararının geç icra edilmesi

nedeniyle başvurucunun hak ihlaline uğradığını tespit etmiş ve uğranılan hak ihlali nedeniyle talep edilen tazminat miktarının tamamının ödenmesine karar vermiş, bu karara karşı yapılan itiraz başvurusu da reddedilmiştir.

40. Buna karşılık başvurucu, 6384 sayılı Kanun ile oluşturulan iç hukuk yolunun AİHM'in Ümmühan Kaplan/Türkiye kararında belirttiği ilkeleri (§ 19) taşımadığı yahut Komisyon tarafından ödenmesine karar verilen tazminat tutarının kendisine ödenmediği yönünde bir iddiada da bulunmamıştır.

41. Bu durumda, 6384 sayılı Kanun ile kurulan Komisyon tarafından mahkeme kararının geç icra edilmesi nedeniyle başvurucunun adil yargılanma hakkının ihlal edildiğinin tespit edildiği ve bu ihlal sebebiyle talep edilen tazminat tutarının tamamının başvurucuya ödenmesine karar verildiği görülmekle, mahkeme kararının geç icra edilmesiyle ortaya çıkan ihlalin gideriminin sağlanması ve bundan dolayı ihlalin güncelliğini yitirmesi nedenleriyle bireysel başvuru tarihi itibarıyla başvurucunun mağdur statüsünün bulunmadığı sonucuna varmak gerekmiştir.

42. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun, bireysel başvuru tarihi itibarıyla mağdur statüsü bulunmadığından, başvurunun bu bölümünün diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "kişi yönünden yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

3. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiği İddiası

43. Başvurucu, kamulaştırma artırım bedelinin bir kısmının mahkeme kararının kesinleşmesinden yaklaşık 1,5 yıl sonra, geri kalan kısmının ise yaklaşık 10 yıl sonra ödendiğini, yasal faizin enflasyon oranı karşısında çok düşük kaldığını ve 6384 sayılı Kanun yürürlüğe girmemiş olsaydı AİHM'in önceki kararlarını da emsal almak suretiyle bu konuda tazminata hükmedeceğini belirterek Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen "mülkiyet hakkının" ihlal edildiğini iddia etmiştir.

44. 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."

45. 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).

46. 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).

47. 6384 sayılı Kanun ile getirilen iç hukuk yoluna, ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile özel hukuk ve idare hukuku kapsamındaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı veya mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği konuları ile Bakanlar Kurulu kararlarıyla belirlenen konularla sınırlı olmak üzere başvuru imkanı getirilmiş olup, bu konular dışında Komisyonun bir yetkisi bulunmamaktadır.

48. Başvuru konusu olayda, başvurucu, mahkeme kararının geç icra edilmesi ve hüküm altına alınan alacağa uygulanan faiz oranının enflasyon oranından az olması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmekte ise de, ilgili mahkeme kararı 27/12/1999 tarihinde kesinleşmiş ve 22/12/2009 tarihinde alacağın son kısmı da ödenmiştir.

49. Bu durumda, başvurucunun mülkiyet hakkına ilişkin şikâyetleri 23/9/2012 tarihinden önce kesinleşen mahkeme kararına dayanması, mahkeme kararında belirlenen alacağın son kısmının 22/12/2009 tarihinde ödenmesi ve Tazminat Komisyonunca karar verildiği tarih itibarıyla şikayet konusu hakkında Komisyona bir yetki verilmemiş olması hususları bir arada değerlendirildiğinde, başvurunun mülkiyet hakkına ilişkin ihlal iddiaları zaman bakımından Anayasa Mahkemesinin yetkisi dışında kalmaktadır.

50. Açıklanan nedenlerle, başvuru konusu ihlal iddiasının 23/9/2012 tarihinden öncesine ait olduğu anlaşıldığından, başvurunun bu bölümünün diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin “zaman bakımından yetkisizlik” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun

1. Mahkeme kararının geç icra edildiği iddiasının “kişi yönünden yetkisizlik”,

2. Mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasının “zaman bakımından yetkisizlik”,

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

17/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# HALİL KALKAN

**B. No: 2013/9787 | Karar tarihi: 17.07.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/9787

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HALİL KALKAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/9787)

Karar Tarihi: 17/7/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Zühtü ARSLAN

Raportör : Bahadır YALÇINÖZ

Başvurucu : Halil KALKAN

Vekili : Av. Abdulkadir MERT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, mahkeme kararları ile hüküm altına alınan alacağın geç ödenmesi ve faiz oranının enflasyon oranının altında kalması nedeniyle Anayasa'nın 35., 36. ve 138. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, tazminat talebinde bulunmuştur.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 20/12/2013 tarihinde Nizip 1. Asliye Hukuk 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, 28/2/2014 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 tarafından, Gaziantep ili, Nizip ilçesi, Aşağı Çardak köyünde bulunan 103 ada 241 parsel sayılı, 103 ada 247 parsel sayılı ve 103 ada 280 parsel sayılı taşınmazların takdir edilen kamulaştırma bedelinin arttırılması için her bir taşınmaza yönelik Nizip Asliye Hukuk Mahkemesinde ayrı davalar açılmıştır. Mahkemenin 30/12/1999 tarihli kararları ile davaların kısmen kabulüne karar verilmiş, kararların temyizi üzerine Yargıtay 5. Hukuk Dairesinin 24/4/2000ve 1/5/2000 tarihli kararları ile onanarak kesinleşmiştir.

6. Mahkeme tarafından hükmedilen kamulaştırma bedelinin 27.396,26 TL'lik kısmı (yasal faiziyle birlikte) başvurucuya 2/1/2001 tarihinde ödenmiştir. Başvurucu, geriye kalan alacaklarının tahsili amacıyla Nizip İcra Dairesine başvurarak ilamlı icra takiplerinde bulunmuş, takipler üzerine başvurucuya 12/5/2009 tarihinde alacağın son kısmı olarak 7.830,34 TL ödenmiştir.

7. Başvurucu, yukarıda belirtilen Mahkeme kararında adil yargılanma ve mülkiyet hakkının ihlal edildiğini belirterek, faiz başlangıç tarihinin kararın kesinleşme tarihi esas alınarak yıllık enflasyon oranlarında belirlenmesi gerekirken yasal faize hükmedilmesi nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü maddi zarara karşılık 11.000 Avro, kararın geç icra edilmesi nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü manevi zarara karşılık 1.000 Avro ve yaptığı yargılama giderleri nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü zarara karşılık 1.000 Avro tazminatın ödenmesi istemiyle 21/1/2010 tarihinde 14077/10 başvuru numarasıyla Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) başvuru yapmıştır.

8. 9/1/2013 tarih ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun’un yürürlüğe girmesinin ardından başvurucu, 7/3/2013 tarihinde Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Tazminat Komisyonu Başkanlığına (Komisyon) başvuru yaparak, AİHM başvuru formuna atıfla, aynı taleplerinin 6384 sayılı Kanun hükümlerine göre sonuçlandırılmasını istemiştir.

9. Komisyon, 11/9/2013 tarih ve K.2013/480 sayılı kararıyla, başvurucunun “kesinleşmiş mahkeme kararının süresinde icra edilmesini isteme hakkının” ihlal edildiğinin anlaşıldığı, buna göre, AİHM’in konuya ilişkin yerleşik içtihatları göz önünde bulundurularak, hakkaniyet ölçüsünde ve taleple bağlı kalınarak takdiren toplam 2.700 TL’nin 6384 sayılı Kanun'un 7. maddesi gereğince tazminat olarak ödenmesine, Komisyonun 6384 sayılı Kanun'un kapsamını düzenleyen 2. maddesi gereğince, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmaması ve mahkeme kararlarının icra edilmemesi veya geç ya da eksik icra edilmesine yönelik iddiaları incelemekle yetkili olduğu belirtilerek, başvurucu tarafından dilekçede yer verilen diğer ihlal iddiası ve talepleri yönünden yetkisizlik nedeniyle “karar verilmesine yer olmadığına” karar vermiştir

10. Başvurucu bu karara karşı Ankara Bölge İdare Mahkemesine itiraz etmiş ve AİHM’e yaptığı başvurudaki taleplerini yinelemiştir.

11. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 6/11/2013 tarih ve İ.2013/130, K.2013/138 sayılı kararı ile itirazın reddine karar vermiştir.

12. Karar, başvurucuya 5/12/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

13. Bunun yanında başvurucunun 14077/10 sayılı başvurusuyla birlikte 645 başvurunun da karara bağlandığı kararında AİHM, Mahkeme kararlarının geç icra edilmesi hakkında

yapılan şikâyet hakkında 6384 sayılı Kanun ile kurulan Komisyona başvurulması gerektiğine, yasal faizin enflasyon oranı karşısında yetersiz kalması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği şikayeti hakkında gerçek bir değer kaybı bulunmadığından bahisle açıkça dayanaktan yoksun olduğuna ve Devlet alacaklarına uygulanan en yüksek faizin borçlara uygulanmaması şikayeti hakkında ise Mahkeme kararının kesinleşmesinden itibaren altı ay içinde başvurulmadığından bahisle süre aşımı nedeniyle reddine karar vermiştir (Mahmut EREN ve Diğerleri/Türkiye, B. No: 3950/08, 17/9/2013).

B. İlgili Hukuk

14. 6384 sayılı Kanun'un 1., 2., 4., 6., 7. ve 8. maddeleri şöyledir:

"Amaç

MADDE 1 – (1) Bu Kanunun amacı, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılmış bazı başvuruların tazminat ödenmek suretiyle çözümüne dair esas ve usullerin belirlenmesidir.

Kapsam

MADDE 2 – (1) Bu Kanun;

a) Ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile özel hukuk ve idare hukuku kapsamındaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı,

b) Mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği,

iddiasıyla Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılmış başvuruları kapsar.

(2) Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokoller kapsamında korunan haklara ilişkin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin yerleşik içtihatları doğrultusunda Ülkemiz aleyhine verilen ihlal kararlarının yoğunluğu dikkate alınmak suretiyle, Adalet Bakanlığınca teklif edilecek diğer ihlal alanları bakımından da Bakanlar Kurulu kararıyla bu Kanun hükümleri uygulanabilir.

(3) İdari nitelikteki soruşturmalardan kaynaklanan başvurular hakkında bu Kanun hükümleri uygulanmaz.

…

Komisyon ve çalışma esasları

MADDE 4 – (1) Bu Kanun kapsamında yapılacak müracaatlar hakkında karar vermek üzere Bakanlığın merkez, bağlı ve ilgili kuruluşlarında çalışan hâkim ve savcılar arasından Adalet Bakanı tarafından atanacak dört kişi ile Maliye Bakanı tarafından Maliye Bakanlığı personeli arasından atanacak bir kişiden oluşan toplam beş kişilik bir Komisyon kurulur. Komisyon Başkanı bu üyeler arasından Adalet Bakanı tarafından seçilir.

(2) 9 uncu madde hükmü saklı kalmak üzere Komisyon üyelerine, müracaatlar sonuçlandırılıncaya kadar başka bir görev verilmez.

(3) Komisyon, üye sayısının salt çoğunluğuyla toplanır ve toplantıya katılanların salt çoğunluğuyla karar verir.

(4) Komisyonun sekretarya hizmetleri Bakanlık tarafından yürütülür.

(5) Kamu kurum ve kuruluşları ile yargı mercileri, Komisyonun görevi kapsamında ihtiyaç duyduğu her türlü bilgi ve belgeyi gecikmeksizin Komisyona göndermek zorundadır.

…

Müracaatın reddi

MADDE 6 – (1) Komisyon;

a) Müracaat konusu başvurunun, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesince öngörülen iç hukuk yollarının tüketilmesi koşulu dışındaki diğer kabul edilebilirlik şartlarını taşımadığını,

b) Komisyona süresinde müracaat edilmediğini,

c) Müracaat edenin hukuki menfaati olmadığını,

ç) Müracaatın 2 nci madde kapsamına girmediğini,

tespit ederse müracaatı reddeder.

Müracaat hakkında karar ve karara itiraz

MADDE 7 – (1) Komisyon, müracaat hakkında dokuz ay içinde karar vermek zorundadır.

(2) Komisyon, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin emsal kararlarını da gözetmek suretiyle müracaat konusunda gerekçeli olarak karar verir.

(3) Komisyon kararlarına karşı tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde Komisyon aracılığıyla Ankara Bölge İdare Mahkemesine itiraz edilebilir. İtiraz dilekçesi müracaata ilişkin diğer tüm belgelerle birlikte derhal itiraz merciine gönderilir. Bu itiraz öncelikli işlerden sayılarak üç ay içinde karara bağlanır. Mahkeme tarafından Komisyon kararı yerinde görülmezse işin esası hakkında karar verilir. İtiraz üzerine verilen kararlar kesindir.

(4) Ödenmesine karar verilen tazminat, kararın kesinleşmesinden itibaren üç ay içinde Bakanlık tarafından ödenir. Ödemeye ilişkin düzenlenecek kâğıtlar damga vergisinden, yapılacak işlemler harçlardan müstesnadır.

Kararın ilgili adli veya idari mercie bildirimi

MADDE 8 – (1) Komisyona yapılan müracaat sonucunda Komisyonun kesinleşen kararlarının bir örneği müracaata konu işlemin yapıldığı adli veya idari mercie gönderilir.

(2) Müracaata konu işlem henüz sonuçlandırılmamışsa ilgili adli veya idari merci tarafından bu işlem ivedilikle sonuçlandırılır.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 17/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 20/12/2013 tarih ve 2013/9787 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu, kesinleşmiş mahkeme kararlarında belirlenen alacağın çok uzun süre sonra ödendiğini ve bu durum nedeniyle Anayasa’nın 36. maddesinde düzenlenen “adil yargılanma hakkının” ve Anayasa’nın 138. maddesinin ihlal edildiği, kamulaştırma artırım bedelinin bir kısmının mahkeme kararlarının kesinleşmesinden yaklaşık 1 yıl sonra, geri kalan kısmının ise yaklaşık 10 yıl sonra ödendiğini, yasal faizin enflasyon oranı karşısında çok düşük kaldığını ve 6384 sayılı Kanun yürürlüğe girmemiş olsaydı AİHM’in önceki kararlarını da emsal almak suretiyle bu konuda tazminata hükmedeceğini belirterek Anayasa’nın 35. maddesinde düzenlenen “mülkiyet hakkının” ihlal edildiğini ileri sürmüş, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

17. Başvuru dilekçesinde, başvurucu, adil yargılanma hakkının ve mülkiyet hakkının ihlal edilmesinden şikâyet etmektedir. Bu sebeple başvurucunun iddiaları iki ayrı şikâyet çerçevesinde değerlendirilmiştir. Bunun yanında 6384 sayılı Kanun ile oluşturulan yeni iç hukuk yolunun, konu ve zaman bakımından Anayasa Mahkemesinin yetkisinde olup olmadığının ortaya konulması gerekmektedir.

1. Konu ve Zaman Bakımından Yetki

18. Sözleşme'nin 46. maddesi bağlamında AİHM, en geç kararın kesinleşmesini takip eden bir yıl içinde Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası ve 13. maddesi bağlamındaki makul süre aşımı şikâyetleri hakkında yeterli ve uygun bir tatmin sağlayabilecek bir iç hukuk yolu oluşturması gerektiğine karar vermiştir. AİHM bu iç hukuk yolunun, kendisine sunulacak olan benzer başvuruların yığılmasını engellemek amacıyla, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yolunun açılması tarihine kadar yapılacak olan ve kendi önünde halen derdest olan başvurularla ilgili olduğunu da vurgulamıştır (Ümmühan Kaplan/Türkiye, B. No: 24240/07, 20/3/2012, § 75).

19. 6384 sayılı Kanun, AİHM'e yapılmış bazı başvuruların tazminat ödenmek suretiyle çözümüne dair esas ve usullerin belirlenmesi amacıyla kabul edilmiştir. Kanun, ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile özel hukuk ve idare hukuku kapsamındaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı, mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği iddiasıyla AİHM'e yapılmış başvurular ile Sözleşme ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokoller kapsamında korunan haklara ilişkin AİHM'in yerleşik içtihatları doğrultusunda Türkiye aleyhine verilen ihlal kararlarının yoğunluğu dikkate alınmak suretiyle, Bakanlar Kurulu tarafından kabul edilen diğer ihlal alanlarını kapsamaktadır.

20. Bu Kanun ile kurulan Komisyon, başvurunun, AİHM'ce öngörülen iç hukuk yollarının tüketilmesi koşulu dışındaki diğer kabul edilebilirlik şartlarını taşıyıp taşımadığını, süresinde başvuru yapılıp yapılmadığını, başvuranın hukuki menfaatinin olup olmadığını veya başvurunun Kanun'un 2. maddesi kapsamına girip girmediğini ilk başta inceleyecek ve şartları taşımayan başvuruları reddedecektir.

21. Bu durumda, 6384 sayılı Kanun ile getirilen ve AİHM'in de tüketilmesi gereken bir iç hukuk yolu olarak kabul ettiği Komisyon'un görev alanına giren hususlarda aldığı karara karşı Ankara Bölge İdare Mahkemesine yapılan itiraz üzerine verilen kararın ardından süresi içinde Anayasa Mahkemesine yapılan başvurular, başvuruya konu kamu gücü işlem, eylem ve ihmali 23/9/2012 tarihinden önce kesinleşmiş olsalar da 6384 sayılı Kanun ile getirilen sistemin iç hukuk yolu olarak kabul edilmesi nedeniyle bu Kanun uyarınca Komisyonun yetki alanına giren şikayetler bakımından Anayasa Mahkemesinin konu ve zaman bakımından yetkisi dâhilinde olduğunun kabul edilmesi gerekir (B. No: 2013/9785, 17/7/2014, § § 18-30).

2. Mahkeme Kararının Geç İcra Edildiği İddiası Yönünden

22. Başvurucu, kesinleşmiş mahkeme kararlarında belirlenen alacağın çok uzun süre sonra ödenmesi nedeniyle Anayasa'nın 36. ve 138. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

23. 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."

24. 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."

25. 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.

26. 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 (B. No: 2012/22, 25/12/2012, § 24).

27. 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: 2013/6179, 20/3/2014, § 24).

28. AİHM, Sözleşme'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).

29. Başvuru konusu olayda, başvurucunun kamulaştırma bedelinin artırılması için açtığı davalar 24/4/2000 ve 1/5/2000 tarihlerinde kesinleşmiş, Mahkeme tarafından hükmedilen kamulaştırma bedelinin 27.396,26 TL'lik kısmı (yasal faiziyle birlikte) başvurucuya 2/1/2001 tarihinde ödenmiş, geriye kalan alacaklarının tahsili amacıyla başvurucu icra takibinde bulunmuş, takip üzerine başvurucuya 12/5/2009 tarihinde alacağın son kısmı olan 7.830,34 TL ödenmiştir. Başvurucuya, kararların geç icra edilmesi nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü manevi zarara karşılık 1.000 Avro tazminatın ödenmesi istemiyle 21/1/2010 tarihinde 14077/10 başvuru numarasıyla AİHM'e başvurmuş, başvurusu incelenme aşamasında iken 6384 sayılı Kanun yürürlüğe girmiş ve başvurucu AİHM'e yaptığı başvuru ve taleplerini 6384 sayılı Kanun uyarınca kurulan Komisyona iletmiştir. Komisyon 11/9/2013 tarihli kararı ile "kesinleşmiş mahkeme kararının süresinde icra edilmesini isteme hakkının" ihlal edildiğini tespit etmiş ve karar tarihindeki kur üzerinde 1000 Avro karşılığı 2.700,00 TL'nin takdiren başvurucuya ödenmesine karar vermiştir. Başvurucu tarafından karara karşı yapılan itiraz Ankara Bölge İdare Mahkemesince reddedilmiştir.

30. 6384 sayılı Kanun uyarınca kurulan Komisyon, mahkeme kararlarının geç icra edilmesi nedeniyle başvurucunun hak ihlaline uğradığını tespit etmiş ve uğranılan hak ihlali nedeniyle talep edilen tazminat miktarının tamamının ödenmesine karar vermiş, bu karara karşı yapılan itiraz başvurusu da reddedilmiştir.

31. Buna karşılık başvurucu, 6384 sayılı Kanun ile oluşturulan iç hukuk yolunun AİHM'in Ümmühan Kaplan/Türkiye kararında belirttiği ilkeleri (§ 18) taşımadığı yahut Komisyon tarafından ödenmesine karar verilen tazminat tutarının kendisine ödenmediği yönünde bir iddiada da bulunmamıştır.

32. Bu durumda, 6384 sayılı Kanun ile kurulan Komisyon tarafından mahkeme kararlarının geç icra edilmesi nedeniyle başvurucunun adil yargılanma hakkının ihlal edildiğinin tespit edildiği ve bu ihlal sebebiyle talep edilen tazminat tutarının tamamının başvurucuya ödenmesine karar verildiği görülmekle, mahkeme kararının geç icra edilmesiyle ortaya çıkan ihlalin gideriminin sağlanması ve bundan dolayı ihlalin güncelliğini yitirmesi nedenleriyle bireysel başvuru tarihi itibarıyla başvurucunun mağdur statüsünün bulunmadığı sonucuna varmak gerekmiştir.

33. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun, bireysel başvuru tarihi itibarıyla mağdur statüsü bulunmadığından, başvurunun bu bölümünün diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "kişi yönünden yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

3. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiği İddiası Yönünden

34. Başvurucu, kamulaştırma artırım bedelinin bir kısmının mahkeme kararlarının kesinleşmesinden yaklaşık 1 yıl sonra, geri kalan kısmının ise yaklaşık 10 yıl sonra ödendiğini, yasal faizin enflasyon oranı karşısında çok düşük kaldığını ve 6384 sayılı Kanun yürürlüğe girmemiş olsaydı AİHM'in önceki kararlarını da emsal almak suretiyle bu konuda tazminata hükmedeceğini belirterek Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen "mülkiyet hakkının" ihlal edildiğini iddia etmiştir.

35. 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."

36. 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).

37. 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).

38. 6384 sayılı Kanun ile getirilen iç hukuk yoluna, ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile özel hukuk ve idare hukuku kapsamındaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı veya mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği konuları ile Bakanlar Kurulu kararlarıyla belirlenen konularla sınırlı olmak üzere başvuru imkanı getirilmiş olup, bu konular dışında Komisyonun bir yetkisi

bulunmamaktadır.

39. Öte yandan, başvurucu tarafından AİHM'e yapılan 6531/10 sayılı başvurunun da karara bağlandığı kararında, AİHM, yasal faizin enflasyon oranı karşısında yetersiz kalması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği şikâyeti hakkında gerçek bir değer kaybı bulunmadığından bahisle başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olduğuna ve Devlet alacaklarına uygulanan en yüksek faizin borçlara uygulanmaması şikâyeti hakkında ise Mahkeme kararın kesinleşmesinden itibaren altı ay içinde başvurulmadığından bahisle süre aşımı nedeniyle reddine karar vermiştir (Mahmut EREN ve Diğerleri/Türkiye, B. No: 3950/08, 17/9/2013).

40. Başvuru konusu olayda, başvurucu, mahkeme kararlarının geç icra edilmesi ve hüküm altına alınan alacağa uygulanan faiz oranının enflasyon oranından az olması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmekte ise de, ilgili mahkeme kararları 24/4/2000 ve 1/5/2000 tarihlerinde kesinleşmiş ve 12/5/2009 tarihinde alacağın son kısmı da ödenmiş olup, ayrıca AİHM, başvurucunun bu konuya ilişkin yaptığı başvuruyu değerlendirerek reddetmiştir.

41. Bu durumda, başvurucunun mülkiyet hakkına ilişkin şikâyetleri 23/9/2012 tarihinden önce kesinleşen mahkeme kararlarına dayanması, mahkeme kararlarında belirlenen alacağın son kısmının 12/5/2009 tarihinde ödenmesi ve Tazminat Komisyonunca karar verildiği tarih itibarıyla şikayet konusu hakkında Komisyona bir yetki verilmemiş olması hususları bir arada değerlendirildiğinde, başvurunun mülkiyet hakkına ilişkin ihlal iddiaları zaman bakımından Anayasa Mahkemesinin yetkisi dışında kalmaktadır.

42. Açıklanan nedenlerle, başvuru konusu ihlal iddiasının 23/9/2012 tarihinden öncesine ait olduğu anlaşıldığından, başvurunun bu bölümünün diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "zaman bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Mahkeme kararlarının geç icra edildiği iddiasının "kişi yönünden yetkisizlik",

2. Mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasının "zaman bakımından yetkisizlik",

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

17/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# HASAN ALKURT

**B. No: 2013/9788 | Karar tarihi: 17.07.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/9788

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

HASAN ALKURT BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/9788)

Karar Tarihi: 17/7/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Raportör : Bahadır YALÇINÖZ

Başvurucu : Hasan ALKURT

Vekili : Av. Abdulkadir MERT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, mahkeme kararları ile hüküm altına alınan alacağın geç ödenmesi ve faiz oranının enflasyon oranının altında kalması nedeniyle Anayasa'nın 35., 36. ve 138. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, tazminat talebinde bulunmuştur.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 20/12/2013 tarihinde Nizip 1. Asliye Hukuk 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, 24/1/2014 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. Başvuran tarafından, Gaziantep ili, Nizip ilçesi, Keklik köyünde bulunan 101 ada 305 parsel sayılı, 101 ada 376 parsel sayılı, 101 ada 410 parsel sayılı ve 105 ada 368 parsel sayılı taşınmazların takdir edilen kamulaştırma bedelinin arttırılması için her bir taşınmaza yönelik Nizip Asliye Hukuk Mahkemesinde ayrı davalar açılmıştır. Mahkemenin 18/11/1999 tarihli kararları ile davaların kısmen kabulüne karar verilmiş, kararların temyizi üzerine Yargıtay 5. Hukuk Dairesinin 30/1/2000 tarihli kararları ile onanarak kesinleşmiştir.

6. Mahkeme tarafından hükmedilen kamulaştırma bedelinin 39.941,18 TL'lik kısmı (yasal faiziyle birlikte) başvurana 30/7/2001 tarihinde ödenmiştir. Başvuran, geriye kalan alacaklarının tahsili amacıyla Nizip İcra Dairesine başvurarak ilamlı icra takiplerinde bulunmuş, takipler üzerine başvurana 22/12/2009 tarihinde alacağın son kısmı olarak 10.661,36 TL ödenmiştir.

7. Başvurucu, yukarıda belirtilen Mahkeme kararında adil yargılanma ve mülkiyet hakkının ihlal edildiğini belirterek, faiz başlangıç tarihinin kararın kesinleşme tarihi esas alınarak yıllık enflasyon oranlarında belirlenmesi gerekirken yasal faize hükmedilmesi nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü maddi zarara karşılık 20.500 Avro, kararın geç icra edilmesi nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü manevi zarara karşılık 1.000 Avro ve yaptığı yargılama giderleri nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü zarara karşılık 1.000 Avro tazminatın ödenmesi istemiyle 16/2/2010 tarihinde 15401/10 başvuru numarasıyla Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) başvuru yapmıştır.

8. 9/1/2013 tarih ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'un yürürlüğe girmesinin ardından başvurucu, 7/3/2013 tarihinde Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Tazminat Komisyonu Başkanlığına (Komisyon) başvuru yaparak, AİHM başvuru formuna atıfla, aynı taleplerinin 6384 sayılı Kanun hükümlerine göre sonuçlandırılmasını istemiştir.

9. Komisyon, 29/8/2013 tarih ve K.2013/418 sayılı kararıyla, başvuranın "kesinleşmiş mahkeme kararının süresinde icra edilmesini isteme hakkının" ihlal edildiğinin anlaşıldığı, buna göre, AİHM'in konuya ilişkin yerleşik içtihatları göz önünde bulundurularak, hakkaniyet ölçüsünde ve taleple bağlı kalınarak takdiren toplam 2.700 TL'nin 6384 sayılı Kanun'un 7. maddesi gereğince tazminat olarak ödenmesine, Komisyonun 6384 sayılı Kanun'un kapsamını düzenleyen 2. maddesi gereğince, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmaması ve mahkeme kararlarının icra edilmemesi veya geç ya da eksik icra edilmesine yönelik iddiaları incelemekle yetkili olduğu belirtilerek, başvuran tarafından dilekçede yer verilen diğer ihlal iddiası ve talepleri yönünden yetkisizlik nedeniyle "karar verilmesine yer olmadığına" karar vermiştir

10. Başvurucu bu karara karşı Ankara Bölge İdare Mahkemesine itiraz etmiş ve AİHM'e yaptığı başvurudaki taleplerini yinelemiştir.

11. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 6/11/2013 tarih ve İ.2013/149, K.2013/139 sayılı kararı ile itirazın reddine karar vermiştir.

12. Karar, başvurucuya 5/12/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

13. Bunun yanında başvurucunun 15401/10 sayılı başvurusuyla birlikte 645 başvurunun da karara bağlandığı "Mahmut EREN ve Diğerleri/Türkiye" kararında AİHM, Mahkeme kararlarının geç icra edilmesi hakkında yapılan şikâyet hakkında 6384 sayılı Kanun ile

kurulan Komisyona başvurulması gerektiğine, yasal faizin enflasyon oranı karşısında yetersiz kalması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği şikayeti hakkında gerçek bir değer kaybı bulunmadığından bahisle açıkça dayanaktan yoksun olduğuna ve Devlet alacaklarına uygulanan en yüksek faizin borçlara uygulanmaması şikayeti hakkında ise Mahkeme kararının kesinleşmesinden itibaren altı ay içinde başvurulmadığından bahisle süre aşımı nedeniyle reddine karar vermiştir (Mahmut EREN ve Diğerleri/Türkiye, B. No: 3950/08, 17/9/2013).

B. İlgili Hukuk

14. 6384 sayılı Kanun'un 1., 2., 4., 6., 7., ve 8. maddeleri şöyledir:

"Amaç

MADDE 1 – (1) Bu Kanunun amacı, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılmış bazı başvuruların tazminat ödenmek suretiyle çözümüne dair esas ve usullerin belirlenmesidir.

Kapsam

MADDE 2 – (1) Bu Kanun;

a) Ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile özel hukuk ve idare hukuku kapsamındaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı,

b) Mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği,

iddiasıyla Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılmış başvuruları kapsar.

(2) Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokoller kapsamında korunan haklara ilişkin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin yerleşik içtihatları doğrultusunda Ülkemiz aleyhine verilen ihlal kararlarının yoğunluğu dikkate alınmak suretiyle, Adalet Bakanlığınca teklif edilecek diğer ihlal alanları bakımından da Bakanlar Kurulu kararıyla bu Kanun hükümleri uygulanabilir.

(3) İdari nitelikteki soruşturmalardan kaynaklanan başvurular hakkında bu Kanun hükümleri uygulanmaz.

…

Komisyon ve çalışma esasları

MADDE 4 – (1) Bu Kanun kapsamında yapılacak müracaatlar hakkında karar vermek üzere Bakanlığın merkez, bağlı ve ilgili kuruluşlarında çalışan hâkim ve savcılar arasından Adalet Bakanı tarafından atanacak dört kişi ile Maliye Bakanı tarafından Maliye Bakanlığı personeli arasından atanacak bir kişiden oluşan toplam beş kişilik bir Komisyon kurulur. Komisyon Başkanı bu üyeler arasından Adalet Bakanı tarafından seçilir.

(2) 9 uncu madde hükmü saklı kalmak üzere Komisyon üyelerine, müracaatlar sonuçlandırılıncaya kadar başka bir görev verilmez.

(3) Komisyon, üye sayısının salt çoğunluğuyla toplanır ve toplantıya katılanların salt çoğunluğuyla karar verir.

(4) Komisyonun sekretarya hizmetleri Bakanlık tarafından yürütülür.

(5) Kamu kurum ve kuruluşları ile yargı mercileri, Komisyonun görevi kapsamında ihtiyaç duyduğu her türlü bilgi ve belgeyi gecikmeksizin Komisyona göndermek zorundadır.

…

Müracaatın reddi

MADDE 6 – (1) Komisyon;

a) Müracaat konusu başvurunun, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesince öngörülen iç hukuk yollarının tüketilmesi koşulu dışındaki diğer kabul edilebilirlik şartlarını taşımadığını,

b) Komisyona süresinde müracaat edilmediğini,

c) Müracaat edenin hukuki menfaati olmadığını,

ç) Müracaatın 2 nci madde kapsamına girmediğini,

tespit ederse müracaatı reddeder.

Müracaat hakkında karar ve karara itiraz

MADDE 7 – (1) Komisyon, müracaat hakkında dokuz ay içinde karar vermek zorundadır.

(2) Komisyon, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin emsal kararlarını da gözetmek suretiyle müracaat konusunda gerekçeli olarak karar verir.

(3) Komisyon kararlarına karşı tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde Komisyon aracılığıyla Ankara Bölge İdare Mahkemesine itiraz edilebilir. İtiraz dilekçesi müracaata ilişkin diğer tüm belgelerle birlikte derhal itiraz merciine gönderilir. Bu itiraz öncelikli işlerden sayılarak üç ay içinde karara bağlanır. Mahkeme tarafından Komisyon kararı yerinde görülmezse işin esası hakkında karar verilir. İtiraz üzerine verilen kararlar kesindir.

(4) Ödenmesine karar verilen tazminat, kararın kesinleşmesinden itibaren üç ay içinde Bakanlık tarafından ödenir. Ödemeye ilişkin düzenlenecek kâğıtlar damga vergisinden, yapılacak işlemler harçlardan müstesnadır.

Kararın ilgili adli veya idari mercie bildirimi

MADDE 8 – (1) Komisyona yapılan müracaat sonucunda Komisyonun kesinleşen kararlarının bir örneği müracaata konu işlemin yapıldığı adli veya idari mercie gönderilir.

(2) Müracaata konu işlem henüz sonuçlandırılmamışsa ilgili adli veya idari merci tarafından bu işlem ivedilikle sonuçlandırılır.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 17/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 20/12/2013 tarih ve 2013/9788 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu, kesinleşmiş mahkeme kararlarında belirlenen alacağın çok uzun süre sonra ödendiğini ve bu durum nedeniyle Anayasa’nın 36. maddesinde düzenlenen “adil yargılanma hakkının” ve Anayasa’nın 138. maddesinin ihlal edildiği, kamulaştırma artırım bedelinin bir kısmının mahkeme kararlarının kesinleşmesinden yaklaşık 1,5 yıl sonra, geri kalan kısmının ise yaklaşık 10 yıl sonra ödendiğini, yasal faizin enflasyon oranı karşısında çok düşük kaldığını ve 6384 sayılı Kanun yürürlüğe girmemiş olsaydı AİHM’in önceki kararlarını da emsal almak suretiyle bu konuda tazminata hükmedeceğini belirterek Anayasa’nın 35. maddesinde düzenlenen “mülkiyet hakkının” ihlal edildiğini ileri sürmüş, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

17. Başvuru dilekçesinde, başvurucu, adil yargılanma hakkının ve mülkiyet hakkının ihlal edilmesinden şikâyet etmektedir. Bu sebeple başvurucunun iddiaları iki ayrı şikâyet çerçevesinde değerlendirilmiştir. Bunun yanında 6384 sayılı Kanun ile oluşturulan yeni iç hukuk yolunun, konu ve zaman bakımından Anayasa Mahkemesinin yetkisinde olup olmadığının ortaya konulması gerekmektedir.

1. Konu ve Zaman Bakımından Yetki

18. Sözleşme'nin 46. maddesi bağlamında AİHM, "Ümmühan Kaplan/Türkiye" kararında, Türkiye'nin en geç kararın kesinleşmesini takip eden bir yıl içinde Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası ve 13. maddesi bağlamındaki makul süre aşımı şikâyetleri hakkında yeterli ve uygun bir tatmin sağlayabilecek bir iç hukuk yolu oluşturması gerektiğine karar vermiştir. AİHM bu iç hukuk yolunun, kendisine sunulacak olan benzer başvuruların yığılmasını engellemek amacıyla, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yolunun açılması tarihine kadar yapılacak olan ve kendi önünde halen derdest olan başvurularla ilgili olduğunu da vurgulamıştır (Ümmühan Kaplan/Türkiye, B. No: 24240/07, 20/3/2012, § 75).

19. 6384 sayılı Kanun, AİHM'e yapılmış bazı başvuruların tazminat ödenmek suretiyle çözümüne dair esas ve usullerin belirlenmesi amacıyla kabul edilmiştir. Kanun, ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile özel hukuk ve idare hukuku kapsamındaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı, mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği iddiasıyla AİHM'e yapılmış başvurular ile Sözleşme ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokoller kapsamında korunan haklara ilişkin AİHM'in yerleşik içtihatları doğrultusunda Türkiye aleyhine verilen ihlal kararlarının yoğunluğu dikkate alınmak suretiyle, Bakanlar Kurulu tarafından kabul edilen diğer ihlal alanlarını kapsamaktadır.

20. Bu Kanun ile kurulan Komisyon, başvurunun, AİHM'ce öngörülen iç hukuk yollarının tüketilmesi koşulu dışındaki diğer kabul edilebilirlik şartlarını taşıyıp taşımadığını, süresinde başvuru yapılıp yapılmadığını, başvuranın hukuki menfaatinin olup olmadığını veya başvurunun Kanun'un 2. maddesi kapsamına girip girmediğini ilk başta inceleyecek ve şartları taşımayan başvuruları reddedecektir.

21. Bu durumda, 6384 sayılı Kanun ile getirilen ve AİHM'in de tüketilmesi gereken bir iç hukuk yolu olarak kabul ettiği Komisyon'un görev alanına giren hususlarda aldığı karara karşı Ankara Bölge İdare Mahkemesine yapılan itiraz üzerine verilen kararın ardından süresi içinde Anayasa Mahkemesine yapılan başvurular, başvuruya konu kamu gücü işlem, eylem ve ihmali 23/9/2012 tarihinden önce kesinleşmiş olsalar da 6384 sayılı Kanun ile getirilen sistemin iç hukuk yolu olarak kabul edilmesi nedeniyle bu Kanun uyarınca Komisyonun yetki alanına giren şikayetler bakımından Anayasa Mahkemesinin konu ve zaman bakımından yetkisi dâhilinde olduğunun kabul edilmesi gerekir (B. No: 2013/9785, 17/7/2014, § § 18-30).

2. Mahkeme Kararının Geç İcra Edildiği İddiası Yönünden

22. Başvurucu, kesinleşmiş mahkeme kararlarında belirlenen alacağın çok uzun süre sonra ödenmesi nedeniyle Anayasa'nın 36. ve 138. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

23. 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.”

24. 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.”

25. 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.

26. 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 (B. No: 2012/22, 25/12/2012, § 24).

27. 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: 2013/6179, 20/3/2014, § 24).

28. AİHM, Sözleşme’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).

29. Başvuru konusu olayda, başvurucunun kamulaştırma bedelinin artırılması için açtığı davalar 30/1/2000 tarihinde kesinleşmiş, Mahkeme tarafından hükmedilen kamulaştırma bedelinin 39.941,18 TL'lik kısmı (yasal faiziyle birlikte) başvurana 30/7/2001 tarihinde ödenmiş, geriye kalan alacaklarının tahsili amacıyla başvurucu icra takibinde bulunmuş, takip üzerine başvurana 22/12/2009 tarihinde alacağın son kısmı olan 10.661,36 TL ödenmiştir. Başvuran, kararların geç icra edilmesi nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü manevi zarara karşılık 1.000 Avro tazminatın ödenmesi istemiyle 16/2/2010 tarihinde 15401/10 başvuru numarasıyla AİHM’e başvurmuş, başvurusu incelenme aşamasında iken 6384 sayılı Kanun yürürlüğe girmiş ve başvurucu AİHM’e yaptığı başvuru ve taleplerini 6384 sayılı Kanun uyarınca kurulan Komisyona iletmiştir. Komisyon 29/8/2013 tarihli kararı ile “kesinleşmiş mahkeme kararının süresinde icra edilmesini isteme hakkının” ihlal edildiğini tespit etmiş ve karar tarihindeki kur üzerinde 1000 Avro karşılığı 2.700,00 TL’nin takdiren başvurucuya ödenmesine karar vermiştir. Başvurucu tarafından karara karşı

yapılan itiraz Ankara Bölge İdare Mahkemesince reddedilmiştir.

30. 6384 sayılı Kanun uyarınca kurulan Komisyon, mahkeme kararlarının geç icra edilmesi nedeniyle başvurucunun hak ihlaline uğradığını tespit etmiş ve uğranılan hak ihlali nedeniyle talep edilen tazminat miktarının tamamının ödenmesine karar vermiş, bu karara karşı yapılan itiraz başvurusu da reddedilmiştir.

31. Buna karşılık başvurucu, 6384 sayılı Kanun ile oluşturulan iç hukuk yolunun AİHM'in Ümmühan Kaplan/Türkiye kararında belirttiği ilkeleri (§ 18) taşımadığı yahut Komisyon tarafından ödenmesine karar verilen tazminat tutarının kendisine ödenmediği yönünde bir iddiada da bulunmamıştır.

32. Bu durumda, 6384 sayılı Kanun ile kurulan Komisyon tarafından mahkeme kararlarının geç icra edilmesi nedeniyle başvurucunun adil yargılanma hakkının ihlal edildiğinin tespit edildiği ve bu ihlal sebebiyle talep edilen tazminat tutarının tamamının başvurucuya ödenmesine karar verildiği görülmekle, mahkeme kararının geç icra edilmesiyle ortaya çıkan ihlalin gideriminin sağlanması ve bundan dolayı ihlalin güncelliğini yitirmesi nedenleriyle bireysel başvuru tarihi itibarıyla başvurucunun mağdur statüsünün bulunmadığı sonucuna varmak gerekmiştir.

33. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun, bireysel başvuru tarihi itibarıyla mağdur statüsü bulunmadığından, başvurunun bu bölümünün diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "kişi yönünden yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

3. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiği İddiası Yönünden

34. Başvurucu, kamulaştırma artırım bedelinin bir kısmının mahkeme kararlarının kesinleşmesinden yaklaşık 1,5 yıl sonra, geri kalan kısmının ise yaklaşık 10 yıl sonra ödendiğini, yasal faizin enflasyon oranı karşısında çok düşük kaldığını ve 6384 sayılı Kanun yürürlüğe girmemiş olsaydı AİHM'in önceki kararlarını da emsal almak suretiyle bu konuda tazminata hükmedeceğini belirterek Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen "mülkiyet hakkının" ihlal edildiğini iddia etmiştir.

35. 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."

36. 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).

37. 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).

38. 6384 sayılı Kanun ile getirilen iç hukuk yoluna, ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile özel hukuk ve idare hukuku kapsamındaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı veya mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra

edilmediği konuları ile Bakanlar Kurulu kararlarıyla belirlenen konularla sınırlı olmak üzere başvuru imkanı getirilmiş olup, bu konular dışında Komisyonun bir yetkisi bulunmamaktadır.

39. Öte yandan, başvurucu tarafından AİHM'e yapılan 6531/10 sayılı başvurunun da karara bağlandığı Mahmut EREN ve Diğerleri/Türkiye kararında, AİHM, yasal faizin enflasyon oranı karşısında yetersiz kalması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği şikâyeti hakkında gerçek bir değer kaybı bulunmadığından bahisle başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olduğuna ve Devlet alacaklarına uygulanan en yüksek faizin borçlara uygulanmaması şikâyeti hakkında ise Mahkeme kararın kesinleşmesinden itibaren altı ay içinde başvurulmadığından bahisle süre aşımı nedeniyle reddine karar vermiştir (Mahmut EREN ve Diğerleri/Türkiye, B. No: 3950/08, 17/9/2013).

40. Başvuru konusu olayda, başvurucu, mahkeme kararlarının geç icra edilmesi ve hüküm altına alınan alacağa uygulanan faiz oranının enflasyon oranından az olması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmekte ise de, ilgili mahkeme kararları 30/1/2000 tarihinde kesinleşmiş ve 22/12/2009 tarihinde alacağın son kısmı da ödenmiş olup, ayrıca AİHM, başvurucunun bu konuya ilişkin yaptığı başvuruyu değerlendirerek reddetmiştir.

41. Bu durumda, başvurucunun mülkiyet hakkına ilişkin şikâyetleri 23/9/2012 tarihinden önce kesinleşen mahkeme kararlarına dayanması, mahkeme kararlarında belirlenen alacağın son kısmının 22/12/2009 tarihinde ödenmesi ve Tazminat Komisyonunca karar verildiği tarih itibarıyla şikayet konusu hakkında Komisyona bir yetki verilmemiş olması hususları bir arada değerlendirildiğinde, başvurunun mülkiyet hakkına ilişkin ihlal iddiaları zaman bakımından Anayasa Mahkemesinin yetkisi dışında kalmaktadır.

42. Açıklanan nedenlerle, başvuru konusu ihlal iddiasının 23/9/2012 tarihinden öncesine ait olduğu anlaşıldığından, başvurunun bu bölümünün diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "zaman bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun

1. Mahkeme kararlarının geç icra edildiği iddiasının "kişi yönünden yetkisizlik",

2. Mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasının "zaman bakımından yetkisizlik",

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

17/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# HASAN COŞKUNKAN

**B. No: 2013/9789 | Karar tarihi: 17.07.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/9789

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

HASAN COŞKUNKAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/9789)

Karar Tarihi: 17/7/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Raportör : Bahadır YALÇINÖZ

Başvurucu : Hasan COŞKUNKAN

Vekili : Av. Abdulkadir MERT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, mahkeme kararı ile hüküm altına alınan alacağın geç ödenmesi ve faiz oranının enflasyon oranının altında kalması nedeniyle Anayasa'nın 35., 36. ve 138. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, tazminat talebinde bulunmuştur.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 13/12/2013 tarihinde Nizip 1. Asliye Hukuk 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, 24/1/2014 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. Başvuran tarafından, Gaziantep ili, Nizip ilçesi, Saray köyünde bulunan taşınmaz üzerindeki muhdesat için takdir edilen kamulaştırma bedelinin arttırılması için Nizip Asliye Hukuk Mahkemesinde dava açılmıştır. Mahkemenin 14/7/1998 tarih ve E.1998/1219, K.1999/495 sayılı kararı ile davanın kabulüne karar verilmiş, kararın temyizi üzerine Yargıtay 5. Hukuk Dairesinin 2/11/1998 tarih ve E.1998/13312, K.1998/15494 sayılı kararı ile onanarak kesinleşmiştir.

6. Mahkeme tarafından hükmedilen kamulaştırma bedelinin 34.330,98 TL'lik kısmı (yasal faiziyle birlikte) başvurana 23/7/2001 tarihinde ödenmiştir. Başvuran, geriye kalan alacaklarının tahsili amacıyla Nizip İcra Dairesine başvurarak ilamlı icra takibinde bulunmuş, takip üzerine başvurana 22/12/2009 tarihinde alacağın son kısmı olarak 7.712,46 TL ödenmiştir.

7. Başvuran, yukarıda belirtilen Mahkeme kararında adil yargılanma ve mülkiyet hakkının ihlal edildiğini belirterek, faiz başlangıç tarihinin kararın kesinleşme tarihi esas alınarak yıllık enflasyon oranlarında belirlenmesi gerekirken yasal faize hükmedilmesi nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü maddi zarara karşılık 32.000 Avro, kararın geç icra edilmesi nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü manevi zarara karşılık 1.000 Avro ve yaptığı yargılama giderleri nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü zarara karşılık 1.000 Avro tazminatın ödenmesi istemiyle 21/1/2010 tarihinde 7276/10 başvuru numarasıyla Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) başvuru yapmıştır. AİHM, yapılan bu başvuru hakkında halen karar vermiş değildir.

8. 9/1/2013 tarih ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'un yürürlüğe girmesinin ardından başvurucu, 7/3/2013 tarihinde Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Tazminat Komisyonu Başkanlığına (Komisyon) başvuru yaparak, AİHM başvuru formuna atıfla, aynı taleplerinin 6384 sayılı Kanun hükümlerine göre sonuçlandırılmasını istemiştir.

9. Komisyon, 11/9/2013 tarih ve K.2013/479 sayılı kararıyla, başvuranın "kesinleşmiş mahkeme kararının süresinde icra edilmesini isteme hakkının" ihlal edildiğinin anlaşıldığı, buna göre, AİHM'in konuya ilişkin yerleşik içtihatları göz önünde bulundurularak, hakkaniyet ölçüsünde ve taleple bağlı kalınarak takdiren toplam 2.700,00 TL'nin 6384 sayılı Kanun'un 7. maddesi gereğince tazminat olarak ödenmesine, Komisyonun 6384 sayılı Kanun'un kapsamını düzenleyen 2. maddesi gereğince, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmaması ve mahkeme kararlarının icra edilmemesi veya geç ya da eksik icra edilmesine yönelik iddiaları incelemekle yetkili olduğu belirtilerek, başvuran tarafından dilekçede yer verilen diğer ihlal iddiası ve talepleri yönünden yetkisizlik nedeniyle "karar verilmesine yer olmadığına" karar vermiştir

10. Başvurucu bu karara karşı Ankara Bölge İdare Mahkemesine itiraz etmiş ve AİHM'e yaptığı başvurudaki taleplerini yinelemiştir.

11. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 9/10/2013 tarih ve İ.2013/146, K.2013/119 sayılı kararı ile itirazın reddine karar vermiştir.

12. Karar, başvurucuya 26/11/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

13. 6384 sayılı Kanun'un 1., 2., 4., 6., 7. ve 8. maddeleri şöyledir:

“Amaç

MADDE 1 – (1) Bu Kanunun amacı, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılmış bazı başvuruların tazminat ödenmek suretiyle çözümüne dair esas ve usullerin belirlenmesidir.

Kapsam

MADDE 2 – (1) Bu Kanun;

a) Ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile özel hukuk ve idare hukuku kapsamındaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı,

b) Mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği,

iddiasıyla Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılmış başvuruları kapsar.

(2) Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokoller kapsamında korunan haklara ilişkin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin yerleşik içtihatları doğrultusunda Ülkemiz aleyhine verilen ihlal kararlarının yoğunluğu dikkate alınmak suretiyle, Adalet Bakanlığınca teklif edilecek diğer ihlal alanları bakımından da Bakanlar Kurulu kararıyla bu Kanun hükümleri uygulanabilir.

(3) İdari nitelikteki soruşturmalardan kaynaklanan başvurular hakkında bu Kanun hükümleri uygulanmaz.

…

Komisyon ve çalışma esasları

MADDE 4 – (1) Bu Kanun kapsamında yapılacak müracaatlar hakkında karar vermek üzere Bakanlığın merkez, bağlı ve ilgili kuruluşlarında çalışan hâkim ve savcılar arasından Adalet Bakanı tarafından atanacak dört kişi ile Maliye Bakanı tarafından Maliye Bakanlığı personeli arasından atanacak bir kişiden oluşan toplam beş kişilik bir Komisyon kurulur. Komisyon Başkanı bu üyeler arasından Adalet Bakanı tarafından seçilir.

(2) 9 uncu madde hükmü saklı kalmak üzere Komisyon üyelerine, müracaatlar sonuçlandırılıncaya kadar başka bir görev verilmez.

(3) Komisyon, üye sayısının salt çoğunluğuyla toplanır ve toplantıya katılanların salt çoğunluğuyla karar verir.

(4) Komisyonun sekretarya hizmetleri Bakanlık tarafından yürütülür.

(5) Kamu kurum ve kuruluşları ile yargı mercileri, Komisyonun görevi kapsamında ihtiyaç duyduğu her türlü bilgi ve belgeyi gecikmeksizin Komisyona göndermek zorundadır.

…

Müracaatın reddi

MADDE 6 – (1) Komisyon;

a) Müracaat konusu başvurunun, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesince öngörülen iç hukuk yollarının tüketilmesi koşulu dışındaki diğer kabul edilebilirlik şartlarını taşımadığını,

b) Komisyona süresinde müracaat edilmediğini,

c) Müracaat edenin hukuki menfaati olmadığını,

ç) Müracaatın 2 nci madde kapsamına girmediğini,

tespit ederse müracaatı reddeder.

Müracaat hakkında karar ve karara itiraz

MADDE 7 – (1) Komisyon, müracaat hakkında dokuz ay içinde karar vermek zorundadır.

(2) Komisyon, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin emsal kararlarını da gözetmek suretiyle müracaat konusunda gerekçeli olarak karar verir.

(3) Komisyon kararlarına karşı tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde Komisyon aracılığıyla Ankara Bölge İdare Mahkemesine itiraz edilebilir. İtiraz dilekçesi müracaata ilişkin diğer tüm belgelerle birlikte derhal itiraz merciine gönderilir. Bu itiraz öncelikli işlerden sayılarak üç ay içinde karara bağlanır. Mahkeme tarafından Komisyon kararı yerinde görülmezse işin esası hakkında karar verilir. İtiraz üzerine verilen kararlar kesindir.

(4) Ödenmesine karar verilen tazminat, kararın kesinleşmesinden itibaren üç ay içinde Bakanlık tarafından ödenir. Ödemeye ilişkin düzenlenecek kâğıtlar damga vergisinden, yapılacak işlemler harçlardan müstesnadır.

Kararın ilgili adli veya idari mercie bildirimi

MADDE 8 – (1) Komisyona yapılan müracaat sonucunda Komisyonun kesinleşen kararlarının bir örneği müracaata konu işlemin yapıldığı adli veya idari mercie gönderilir.

(2) Müracaata konu işlem henüz sonuçlandırılmamışsa ilgili adli veya idari merci tarafından bu işlem ivedilikle sonuçlandırılır.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Mahkemenin 17/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 13/12/2013 tarih ve 2013/9789 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

15. Başvurucu, kesinleşmiş mahkeme kararında belirlenen alacağın çok uzun süre sonra ödendiğini ve bu durum nedeniyle Anayasa’nın 36. maddesinde düzenlenen “adil yargılanma hakkının” ve Anayasa’nın 138. maddesinin ihlal edildiği, kamulaştırma artırım bedelinin bir kısmının mahkeme kararının kesinleşmesinden yaklaşık 3 yıl sonra, geri kalan kısmının ise yaklaşık 11 yıl sonra ödendiğini, yasal faizin enflasyon oranı karşısında çok düşük kaldığını ve 6384 sayılı Kanun yürürlüğe girmemiş olsaydı AİHM’in önceki kararlarını da emsal almak suretiyle bu konuda tazminata hükmedeceğini belirterek Anayasa’nın 35. maddesinde düzenlenen “mülkiyet hakkının” ihlal edildiğini ileri sürmüş, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

16. Başvuru dilekçesinde, başvurucu, adil yargılanma hakkının ve mülkiyet hakkının ihlal edilmesinden şikâyet etmektedir. Bu sebeple başvurucunun iddiaları iki ayrı şikâyet çerçevesinde değerlendirilmiştir. Bunun yanında 6384 sayılı Kanun ile oluşturulan yeni iç hukuk yolunun, konu ve zaman bakımından Anayasa Mahkemesinin yetkisinde olup olmadığının ortaya konulması gerekmektedir.

1. Konu ve Zaman Bakımından Yetki

17. Sözleşme’nin 46. maddesi bağlamında AİHM, "Ümmühan Kaplan/Türkiye" kararında,

Türkiye'nin en geç kararın kesinleşmesini takip eden bir yıl içinde Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası ve 13. maddesi bağlamındaki makul süre aşımı şikâyetleri hakkında yeterli ve uygun bir tatmin sağlayabilecek bir iç hukuk yolu oluşturması gerektiğine karar vermiştir. AİHM bu iç hukuk yolunun, kendisine sunulacak olan benzer başvuruların yığılmasını engellemek amacıyla, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yolunun açılması tarihine kadar yapılacak olan ve kendi önünde halen derdest olan başvurularla ilgili olduğunu da vurgulamıştır (Ümmühan Kaplan/Türkiye, B. No: 24240/07, 20/3/2012, § 75).

18. 6384 sayılı Kanun, AİHM'e yapılmış bazı başvuruların tazminat ödenmek suretiyle çözümüne dair esas ve usullerin belirlenmesi amacıyla kabul edilmiştir. Kanun, ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile özel hukuk ve idare hukuku kapsamındaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı, mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği iddiasıyla AİHM'e yapılmış başvurular ile Sözleşme ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokoller kapsamında korunan haklara ilişkin AİHM'in yerleşik içtihatları doğrultusunda Türkiye aleyhine verilen ihlal kararlarının yoğunluğu dikkate alınmak suretiyle, Bakanlar Kurulu tarafından kabul edilen diğer ihlal alanlarını kapsamaktadır.

19. Bu Kanun ile kurulan Komisyon, başvurunun, AİHM'ce öngörülen iç hukuk yollarının tüketilmesi koşulu dışındaki diğer kabul edilebilirlik şartlarını taşıyıp taşımadığını, süresinde başvuru yapılıp yapılmadığını, başvuranın hukuki menfaatinin olup olmadığını veya başvurunun Kanun'un 2. maddesi kapsamına girip girmediğini ilk başta inceleyecek ve şartları taşımayan başvuruları reddedecektir.

20. Bu durumda, 6384 sayılı Kanun ile getirilen ve AİHM'in de tüketilmesi gereken bir iç hukuk yolu olarak kabul ettiği Komisyon'un görev alanına giren hususlarda aldığı karara karşı Ankara Bölge İdare Mahkemesine yapılan itiraz üzerine verilen kararın ardından süresi içinde Anayasa Mahkemesine yapılan başvurular, başvuruya konu kamu gücü işlem, eylem ve ihmali 23/9/2012 tarihinden önce kesinleşmiş olsalar da 6384 sayılı Kanun ile getirilen sistemin iç hukuk yolu olarak kabul edilmesi nedeniyle bu Kanun uyarınca Komisyonun yetki alanına giren şikayetler bakımından Anayasa Mahkemesinin konu ve zaman bakımından yetkisi dâhilinde olduğunun kabul edilmesi gerekir (B. No: 2013/9785, 17/7/2014, § § 18-30).

2. Mahkeme Kararının Geç İcra Edildiği İddiası Yönünden

21. Başvurucu, kesinleşmiş mahkeme kararında belirlenen alacağın çok uzun süre sonra ödenmesi nedeniyle Anayasa'nın 36. ve 138. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

22. 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."

23. 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."

24. 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.

25. 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 (B. No: 2012/22, 25/12/2012, § 24).

26. 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: 2013/6179, 20/3/2014, § 24).

27. AİHM, Sözleşme'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).

28. Başvuru konusu olayda, başvurucunun kamulaştırma bedelinin artırılması için açtığı dava 2/11/1998 tarihinde kesinleşmiş, Mahkeme tarafından hükmedilen kamulaştırma bedelinin 34.330,98 TL'lik kısmı (yasal faiziyle birlikte) başvurana 23/7/2001 tarihinde ödenmiş, geriye kalan alacaklarının tahsili amacıyla başvurucu icra takibinde bulunmuş, takip üzerine başvurana 22/12/2009 tarihinde alacağın son kısmı olan 7.712,46 TL ödenmiştir. Başvuran, kararın geç icra edilmesi nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü manevi zarara karşılık 1.000 Avro tazminatın ödenmesi istemiyle 21/1/2010 tarihinde 7276/10 başvuru numarasıyla AİHM'e başvurmuş, başvurusu incelenme aşamasında iken 6384 sayılı Kanun yürürlüğe girmiş ve başvurucu AİHM'e yaptığı başvuru ve taleplerini 6384 sayılı Kanun uyarınca kurulan Komisyona iletmiştir. Komisyon 11/9/2013 tarihli kararı ile "kesinleşmiş mahkeme kararının süresinde icra edilmesini isteme hakkının" ihlal edildiğini tespit etmiş ve karar tarihindeki kur üzerinde 1000 Avro karşılığı 2.700 TL'nin takdiren başvurucuya ödenmesine karar vermiştir. Başvurucu tarafından karara karşı yapılan itiraz Ankara Bölge İdare Mahkemesince reddedilmiştir.

29. 6384 sayılı Kanun uyarınca kurulan Komisyon, mahkeme kararının geç icra edilmesi nedeniyle başvurucunun hak ihlaline uğradığını tespit etmiş ve uğranılan hak ihlali nedeniyle talep edilen tazminat miktarının tamamının ödenmesine karar vermiş, bu karara karşı yapılan itiraz başvurusu da reddedilmiştir.

30. Buna karşılık başvurucu, 6384 sayılı Kanun ile oluşturulan iç hukuk yolunun AİHM'in Ümmühan Kaplan/Türkiye kararında belirttiği ilkeleri (§ 17) taşımadığı yahut Komisyon tarafından ödenmesine karar verilen tazminat tutarının kendisine ödenmediği yönünde bir

iddiada da bulunmamıştır.

31. Bu durumda, 6384 sayılı Kanun ile kurulan Komisyon tarafından mahkeme kararının geç icra edilmesi nedeniyle başvurucunun adil yargılanma hakkının ihlal edildiğinin tespit edildiği ve bu ihlal sebebiyle talep edilen tazminat tutarının tamamının başvurucuya ödenmesine karar verildiği görülmekle, mahkeme kararının geç icra edilmesiyle ortaya çıkan ihlalin gideriminin sağlanması ve bundan dolayı ihlalin güncelliğini yitirmesi nedenleriyle bireysel başvuru tarihi itibarıyla başvurucunun mağdur statüsünün bulunmadığı sonucuna varmak gerekmiştir.

32. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun, bireysel başvuru tarihi itibarıyla mağdur statüsü bulunmadığından, başvurunun bu bölümünün diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "kişi yönünden yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

3. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiği İddiası

33. Başvurucu, kamulaştırma artırım bedelinin bir kısmının mahkeme kararının kesinleşmesinden yaklaşık 3 yıl sonra, geri kalan kısmının ise yaklaşık 11 yıl sonra ödendiğini, yasal faizin enflasyon oranı karşısında çok düşük kaldığını ve 6384 sayılı Kanun yürürlüğe girmemiş olsaydı AİHM'in önceki kararlarını da emsal almak suretiyle bu konuda tazminata hükmedeceğini belirterek Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen "mülkiyet hakkının" ihlal edildiğini iddia etmiştir.

34. 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."

35. 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).

36. 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).

37. 6384 sayılı Kanun ile getirilen iç hukuk yoluna, ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile özel hukuk ve idare hukuku kapsamındaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı veya mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği konuları ile Bakanlar Kurulu kararlarıyla belirlenen konularla sınırlı olmak üzere başvuru imkanı getirilmiş olup, bu konular dışında Komisyonun bir yetkisi bulunmamaktadır.

38. Başvuru konusu olayda, başvurucu, mahkeme kararının geç icra edilmesi ve hüküm altına alınan alacağa uygulanan faiz oranının enflasyon oranından az olması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmekte ise de, ilgili mahkeme kararı 2/11/1998 tarihinde kesinleşmiş ve 22/12/2009 tarihinde alacağın son kısmı da ödenmiştir.

39. Bu durumda, başvurucunun mülkiyet hakkına ilişkin şikâyetleri 23/9/2012 tarihinden

önce kesinleşen mahkeme kararına dayanması, mahkeme kararında belirlenen alacağın son kısmının 22/12/2009 tarihinde ödenmesi ve Tazminat Komisyonunca karar verildiği tarih itibarıyla şikayet konusu hakkında Komisyona bir yetki verilmemiş olması hususları bir arada değerlendirildiğinde, başvurunun mülkiyet hakkına ilişkin ihlal iddiaları zaman bakımından Anayasa Mahkemesinin yetkisi dışında kalmaktadır.

40. Açıklanan nedenlerle, başvuru konusu ihlal iddiasının 23/9/2012 tarihinden öncesine ait olduğu anlaşıldığından, başvurunun bu bölümünün diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "zaman bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun

1. Mahkeme kararının geç icra edildiği iddiasının "kişi yönünden yetkisizlik",

2. Mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasının "zaman bakımından yetkisizlik",

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

17/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# MÜSLÜM ALKURT

**B. No: 2013/9790 | Karar tarihi: 17.07.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/9790

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MÜSLÜM ALKURT BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/9790)

Karar Tarihi: 17/7/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Zühtü ARSLAN

Raportör : Bahadır YALÇINÖZ

Başvurucu : Müslüm ALKURT

Vekili : Av. Abdulkadir MERT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, mahkeme kararları ile hüküm altına alınan alacağın geç ödenmesi ve faiz oranının enflasyon oranının altında kalması nedeniyle Anayasa'nın 35., 36. ve 138. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, tazminat talebinde bulunmuştur.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 13/12/2013 tarihinde Nizip 1. Asliye Hukuk 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, 29/1/2014 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 tarafından, Gaziantep ili, Nizip ilçesi, Keklik köyünde bulunan 101 ada 303 parsel sayılı ve 105 ada 370 parsel sayılı taşınmazların takdir edilen kamulaştırma bedelinin arttırılması için her bir taşınmaza yönelik Nizip Asliye Hukuk Mahkemesinde ayrı davalar açılmıştır. Mahkemenin 18/11/1999 tarihli kararları ile davaların kısmen kabulüne karar verilmiş, kararların temyizi üzerine Yargıtay 5. Hukuk Dairesinin 31/1/2000 tarihli kararları ile onanarak kesinleşmiştir.

6. Mahkeme tarafından hükmedilen kamulaştırma bedelinin 11.231,51 TL'lik kısmı (yasal faiziyle birlikte) başvurucuya 30/7/2001 tarihinde ödenmiştir. Başvurucu, geriye kalan alacaklarının tahsili amacıyla Nizip İcra Dairesine başvurarak ilamlı icra takiplerinde bulunmuş, takipler üzerine başvurucuya 22/12/2009 tarihinde alacağın son kısmı olarak 3.082,39 TL ödenmiştir.

7. Başvurucu, yukarıda belirtilen Mahkeme kararında adil yargılanma ve mülkiyet hakkının ihlal edildiğini belirterek, faiz başlangıç tarihinin kararın kesinleşme tarihi esas alınarak yıllık enflasyon oranlarında belirlenmesi gerekirken yasal faize hükmedilmesi nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü maddi zarara karşılık 6.000 Avro, kararın geç icra edilmesi nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü manevi zarara karşılık 1.000 Avro ve yaptığı yargılama giderleri nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü zarara karşılık 1.000 Avro tazminatın ödenmesi istemiyle 25/1/2010 tarihinde 7431/10 başvuru numarasıyla Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) başvuru yapmıştır.

8. 9/1/2013 tarih ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'un yürürlüğe girmesinin ardından başvurucu, 7/3/2013 tarihinde Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Tazminat Komisyonu Başkanlığına (Komisyon) başvuru yaparak, AİHM başvuru formuna atıfla, aynı taleplerinin 6384 sayılı Kanun hükümlerine göre sonuçlandırılmasını istemiştir.

9. Komisyon, 27/8/2013 tarih ve K.2013/396 sayılı kararıyla, başvurucunun "kesinleşmiş mahkeme kararının süresinde icra edilmesini isteme hakkının" ihlal edildiğinin anlaşıldığı, buna göre, AİHM'in konuya ilişkin yerleşik içtihatları göz önünde bulundurularak, hakkaniyet ölçüsünde ve taleple bağlı kalınarak takdiren toplam 2.700 TL'nin 6384 sayılı Kanun'un 7. maddesi gereğince tazminat olarak ödenmesine, Komisyonun 6384 sayılı Kanun'un kapsamını düzenleyen 2. maddesi gereğince, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmaması ve mahkeme kararlarının icra edilmemesi veya geç ya da eksik icra edilmesine yönelik iddiaları incelemekle yetkili olduğu belirtilerek, başvurucu tarafından dilekçede yer verilen diğer ihlal iddiası ve talepleri yönünden yetkisizlik nedeniyle "karar verilmesine yer olmadığına" karar vermiştir

10. Başvurucu bu karara karşı Ankara Bölge İdare Mahkemesine itiraz etmiş ve AİHM'e yaptığı başvurudaki taleplerini yinelemiştir.

11. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 9/10/2013 tarih ve İ.2013/121, K.2013/120 sayılı kararı ile itirazın reddine karar vermiştir.

12. Karar, başvurucuya 5/12/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

13. Bunun yanında başvurucunun 7431/10 sayılı başvurusuyla birlikte 645 başvurunun da karara bağlandığı kararında AİHM, Mahkeme kararlarının geç icra edilmesi hakkında yapılan şikâyet hakkında 6384 sayılı Kanun ile kurulan Komisyona başvurulması

gerektiğine, yasal faizin enflasyon oranı karşısında yetersiz kalması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği şikayeti hakkında gerçek bir değer kaybı bulunmadığından bahisle açıkça dayanaktan yoksun olduğuna ve Devlet alacaklarına uygulanan en yüksek faizin borçlara uygulanmaması şikayeti hakkında ise Mahkeme kararının kesinleşmesinden itibaren altı ay içinde başvurulmadığından bahisle süre aşımı nedeniyle reddine karar vermiştir (Mahmut EREN ve Diğerleri/Türkiye, B. No: 3950/08, 17/9/2013).

B. İlgili Hukuk

14. 6384 sayılı Kanun'un 1., 2., 4., 6., 7. ve 8. maddeleri şöyledir:

"Amaç

MADDE 1 – (1) Bu Kanunun amacı, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılmış bazı başvuruların tazminat ödenmek suretiyle çözümüne dair esas ve usullerin belirlenmesidir.

Kapsam

MADDE 2 – (1) Bu Kanun;

a) Ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile özel hukuk ve idare hukuku kapsamındaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı,

b) Mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği,

iddiasıyla Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılmış başvuruları kapsar.

(2) Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokoller kapsamında korunan haklara ilişkin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin yerleşik içtihatları doğrultusunda Ülkemiz aleyhine verilen ihlal kararlarının yoğunluğu dikkate alınmak suretiyle, Adalet Bakanlığınca teklif edilecek diğer ihlal alanları bakımından da Bakanlar Kurulu kararıyla bu Kanun hükümleri uygulanabilir.

(3) İdari nitelikteki soruşturmalardan kaynaklanan başvurular hakkında bu Kanun hükümleri uygulanmaz.

…

Komisyon ve çalışma esasları

MADDE 4 – (1) Bu Kanun kapsamında yapılacak müracaatlar hakkında karar vermek üzere Bakanlığın merkez, bağlı ve ilgili kuruluşlarında çalışan hâkim ve savcılar arasından Adalet Bakanı tarafından atanacak dört kişi ile Maliye Bakanı tarafından Maliye Bakanlığı personeli arasından atanacak bir kişiden oluşan toplam beş kişilik bir Komisyon kurulur. Komisyon Başkanı bu üyeler arasından Adalet Bakanı tarafından seçilir.

(2) 9 uncu madde hükmü saklı kalmak üzere Komisyon üyelerine, müracaatlar sonuçlandırılıncaya kadar başka bir görev verilmez.

(3) Komisyon, üye sayısının salt çoğunluğuyla toplanır ve toplantıya katılanların salt çoğunluğuyla karar verir.

(4) Komisyonun sekretarya hizmetleri Bakanlık tarafından yürütülür.

(5) Kamu kurum ve kuruluşları ile yargı mercileri, Komisyonun görevi kapsamında ihtiyaç duyduğu her türlü bilgi ve belgeyi gecikmeksizin Komisyona göndermek zorundadır.

…

Müracaatın reddi

MADDE 6 – (1) Komisyon;

a) Müracaat konusu başvurunun, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesince öngörülen iç hukuk yollarının tüketilmesi koşulu dışındaki diğer kabul edilebilirlik şartlarını taşımadığını,

b) Komisyona süresinde müracaat edilmediğini,

c) Müracaat edenin hukuki menfaati olmadığını,

ç) Müracaatın 2 nci madde kapsamına girmediğini,

tespit ederse müracaatı reddeder.

Müracaat hakkında karar ve karara itiraz

MADDE 7 – (1) Komisyon, müracaat hakkında dokuz ay içinde karar vermek zorundadır.

(2) Komisyon, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin emsal kararlarını da gözetmek suretiyle müracaat konusunda gerekçeli olarak karar verir.

(3) Komisyon kararlarına karşı tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde Komisyon aracılığıyla Ankara Bölge İdare Mahkemesine itiraz edilebilir. İtiraz dilekçesi müracaata ilişkin diğer tüm belgelerle birlikte derhal itiraz merciine gönderilir. Bu itiraz öncelikli işlerden sayılarak üç ay içinde karara bağlanır. Mahkeme tarafından Komisyon kararı yerinde görülmezse işin esası hakkında karar verilir. İtiraz üzerine verilen kararlar kesindir.

(4) Ödenmesine karar verilen tazminat, kararın kesinleşmesinden itibaren üç ay içinde Bakanlık tarafından ödenir. Ödemeye ilişkin düzenlenecek kâğıtlar damga vergisinden, yapılacak işlemler harçlardan müstesnadır.

Kararın ilgili adli veya idari mercie bildirimi

MADDE 8 – (1) Komisyona yapılan müracaat sonucunda Komisyonun kesinleşen kararlarının bir örneği müracaata konu işlemin yapıldığı adli veya idari mercie gönderilir.

(2) Müracaata konu işlem henüz sonuçlandırılmamışsa ilgili adli veya idari merci tarafından bu işlem ivedilikle sonuçlandırılır.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 17/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 13/12/2013 tarih ve 2013/9790 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu, kesinleşmiş mahkeme kararlarında belirlenen alacağın çok uzun süre sonra ödendiğini ve bu durum nedeniyle Anayasa’nın 36. maddesinde düzenlenen “adil yargılanma hakkının” ve Anayasa’nın 138. maddesinin ihlal edildiği, kamulaştırma artırım bedelinin bir kısmının mahkeme kararlarının kesinleşmesinden yaklaşık 1,5 yıl sonra, geri kalan kısmının ise yaklaşık 10 yıl sonra ödendiğini, yasal faizin enflasyon oranı karşısında çok düşük kaldığını ve 6384 sayılı Kanun yürürlüğe girmemiş olsaydı AİHM’in önceki kararlarını da emsal almak suretiyle bu konuda tazminata hükmedeceğini belirterek Anayasa’nın 35. maddesinde düzenlenen “mülkiyet hakkının” ihlal edildiğini ileri sürmüş, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

17. Başvuru dilekçesinde, başvurucu, adil yargılanma hakkının ve mülkiyet hakkının ihlal edilmesinden şikâyet etmektedir. Bu sebeple başvurucunun iddiaları iki ayrı şikâyet çerçevesinde değerlendirilmiştir. Bunun yanında 6384 sayılı Kanun ile oluşturulan yeni iç hukuk yolunun, konu ve zaman bakımından Anayasa Mahkemesinin yetkisinde olup olmadığının ortaya konulması gerekmektedir.

1. Konu ve Zaman Bakımından Yetki

18. Sözleşme'nin 46. maddesi bağlamında AİHM, Türkiye'nin en geç kararın kesinleşmesini takip eden bir yıl içinde Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası ve 13. maddesi bağlamındaki makul süre aşımı şikâyetleri hakkında yeterli ve uygun bir tatmin sağlayabilecek bir iç hukuk yolu oluşturması gerektiğine karar vermiştir. AİHM bu iç hukuk yolunun, kendisine sunulacak olan benzer başvuruların yığılmasını engellemek amacıyla, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yolunun açılması tarihine kadar yapılacak olan ve kendi önünde halen derdest olan başvurularla ilgili olduğunu da vurgulamıştır (Ümmühan Kaplan/Türkiye, B. No: 24240/07, 20/3/2012, § 75).

19. 6384 sayılı Kanun, AİHM'e yapılmış bazı başvuruların tazminat ödenmek suretiyle çözümüne dair esas ve usullerin belirlenmesi amacıyla kabul edilmiştir. Kanun, ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile özel hukuk ve idare hukuku kapsamındaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı, mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği iddiasıyla AİHM'e yapılmış başvurular ile Sözleşme ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokoller kapsamında korunan haklara ilişkin AİHM'in yerleşik içtihatları doğrultusunda Türkiye aleyhine verilen ihlal kararlarının yoğunluğu dikkate alınmak suretiyle, Bakanlar Kurulu tarafından kabul edilen diğer ihlal alanlarını kapsamaktadır.

20. Bu Kanun ile kurulan Komisyon, başvurunun, AİHM'ce öngörülen iç hukuk yollarının tüketilmesi koşulu dışındaki diğer kabul edilebilirlik şartlarını taşıyıp taşımadığını, süresinde başvuru yapılıp yapılmadığını, başvuranın hukuki menfaatinin olup olmadığını veya başvurunun Kanun'un 2. maddesi kapsamına girip girmediğini ilk başta inceleyecek ve şartları taşımayan başvuruları reddedecektir.

21. Bu durumda, 6384 sayılı Kanun ile getirilen ve AİHM'in de tüketilmesi gereken bir iç hukuk yolu olarak kabul ettiği Komisyon'un görev alanına giren hususlarda aldığı karara karşı Ankara Bölge İdare Mahkemesine yapılan itiraz üzerine verilen kararın ardından süresi içinde Anayasa Mahkemesine yapılan başvurular, başvuruya konu kamu gücü işlem, eylem ve ihmali 23/9/2012 tarihinden önce kesinleşmiş olsalar da 6384 sayılı Kanun ile getirilen sistemin iç hukuk yolu olarak kabul edilmesi nedeniyle bu Kanun uyarınca Komisyonun yetki alanına giren şikayetler bakımından Anayasa Mahkemesinin konu ve zaman bakımından yetkisi dâhilinde olduğunun kabul edilmesi gerekir (B. No: 2013/9785, 17/7/2014, § § 18-30).

2. Mahkeme Kararının Geç İcra Edildiği İddiası Yönünden

22. Başvurucu, kesinleşmiş mahkeme kararlarında belirlenen alacağın çok uzun süre sonra ödenmesi nedeniyle Anayasa'nın 36. ve 138. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

23. 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.”

24. 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.”

25. 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.

26. 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 (B. No: 2012/22, 25/12/2012, § 24).

27. 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: 2013/6179, 20/3/2014, § 24).

28. AİHM, Sözleşme’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).

29. Başvuru konusu olayda, başvurucunun kamulaştırma bedelinin artırılması için açtığı davalar 31/1/2000 tarihinde kesinleşmiş, Mahkeme tarafından hükmedilen kamulaştırma bedelinin 11.231,51 TL'lik kısmı (yasal faiziyle birlikte) başvurana 30/7/2001 tarihinde ödenmiş, geriye kalan alacaklarının tahsili amacıyla başvurucu icra takibinde bulunmuş, takip üzerine başvurana 22/12/2009 tarihinde alacağın son kısmı olan 3.082,19 TL ödenmiştir. Başvuran, kararların geç icra edilmesi nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü manevi zarara karşılık 1.000 Avro tazminatın ödenmesi istemiyle 25/1/2010 tarihinde 7431/10 başvuru numarasıyla AİHM’e başvurmuş, başvurusu incelenme aşamasında iken 6384 sayılı Kanun yürürlüğe girmiş ve başvurucu AİHM’e yaptığı başvuru ve taleplerini 6384 sayılı Kanun uyarınca kurulan Komisyona iletmiştir. Komisyon 27/8/2013 tarihli kararı ile “kesinleşmiş mahkeme kararının süresinde icra edilmesini isteme hakkının” ihlal edildiğini tespit etmiş ve karar tarihindeki kur üzerinde 1000 Avro karşılığı 2.700,00 TL’nin takdiren başvurucuya ödenmesine karar vermiştir. Başvurucu tarafından karara karşı yapılan itiraz Ankara Bölge İdare Mahkemesince reddedilmiştir.

30. 6384 sayılı Kanun uyarınca kurulan Komisyon, mahkeme kararlarının geç icra edilmesi nedeniyle başvurucunun hak ihlaline uğradığını tespit etmiş ve uğranılan hak ihlali nedeniyle talep edilen tazminat miktarının tamamının ödenmesine karar vermiş, bu karara karşı yapılan itiraz başvurusu da reddedilmiştir.

31. Buna karşılık başvurucu, 6384 sayılı Kanun ile oluşturulan iç hukuk yolunun AİHM'in Ümmühan Kaplan/Türkiye kararında belirttiği ilkeleri (§ 18) taşımadığı yahut Komisyon tarafından ödenmesine karar verilen tazminat tutarının kendisine ödenmediği yönünde bir iddiada da bulunmamıştır.

32. Bu durumda, 6384 sayılı Kanun ile kurulan Komisyon tarafından mahkeme kararlarının geç icra edilmesi nedeniyle başvurucunun adil yargılanma hakkının ihlal edildiğinin tespit edildiği ve bu ihlal sebebiyle talep edilen tazminat tutarının tamamının başvurucuya ödenmesine karar verildiği görülmekle, mahkeme kararının geç icra edilmesiyle ortaya çıkan ihlalin gideriminin sağlanması ve bundan dolayı ihlalin güncelliğini yitirmesi nedenleriyle bireysel başvuru tarihi itibarıyla başvurucunun mağdur statüsünün bulunmadığı sonucuna varmak gerekmiştir.

33. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun, bireysel başvuru tarihi itibarıyla mağdur statüsü bulunmadığından, başvurunun bu bölümünün diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "kişi yönünden yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

3. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiği İddiası Yönünden

34. Başvurucu, kamulaştırma artırım bedelinin bir kısmının mahkeme kararlarının kesinleşmesinden yaklaşık 1,5 yıl sonra, geri kalan kısmının ise yaklaşık 10 yıl sonra ödendiğini, yasal faizin enflasyon oranı karşısında çok düşük kaldığını ve 6384 sayılı Kanun yürürlüğe girmemiş olsaydı AİHM'in önceki kararlarını da emsal almak suretiyle bu konuda tazminata hükmedeceğini belirterek Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen "mülkiyet hakkının" ihlal edildiğini iddia etmiştir.

35. 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."

36. 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).

37. 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).

38. 6384 sayılı Kanun ile getirilen iç hukuk yoluna, ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile özel hukuk ve idare hukuku kapsamındaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı veya mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği konuları ile Bakanlar Kurulu kararlarıyla belirlenen konularla sınırlı olmak üzere başvuru imkanı getirilmiş olup, bu konular dışında Komisyonun bir yetkisi

bulunmamaktadır.

39. Öte yandan, başvurucu tarafından AİHM'e yapılan 6531/10 sayılı başvurunun da karara bağlandığı kararında, AİHM, yasal faizin enflasyon oranı karşısında yetersiz kalması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği şikâyeti hakkında gerçek bir değer kaybı bulunmadığından bahisle başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olduğuna ve Devlet alacaklarına uygulanan en yüksek faizin borçlara uygulanmaması şikâyeti hakkında ise Mahkeme kararın kesinleşmesinden itibaren altı ay içinde başvurulmadığından bahisle süre aşımı nedeniyle reddine karar vermiştir (Mahmut EREN ve Diğerleri/Türkiye, B. No: 3950/08, 17/9/2013).

40. Başvuru konusu olayda, başvurucu, mahkeme kararlarının geç icra edilmesi ve hüküm altına alınan alacağa uygulanan faiz oranının enflasyon oranından az olması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmekte ise de, ilgili mahkeme kararları 31/1/2000 tarihinde kesinleşmiş ve 22/12/2009 tarihinde alacağın son kısmı da ödenmiş olup, ayrıca AİHM, başvurucunun bu konuya ilişkin yaptığı başvuruyu değerlendirerek reddetmiştir.

41. Bu durumda, başvurucunun mülkiyet hakkına ilişkin şikâyetleri 23/9/2012 tarihinden önce kesinleşen mahkeme kararlarına dayanması, mahkeme kararlarında belirlenen alacağın son kısmının 22/12/2009 tarihinde ödenmesi ve Tazminat Komisyonunca karar verildiği tarih itibarıyla şikayet konusu hakkında Komisyona bir yetki verilmemiş olması hususları bir arada değerlendirildiğinde, başvurunun mülkiyet hakkına ilişkin ihlal iddiaları zaman bakımından Anayasa Mahkemesinin yetkisi dışında kalmaktadır.

42. Açıklanan nedenlerle, başvuru konusu ihlal iddiasının 23/9/2012 tarihinden öncesine ait olduğu anlaşıldığından, başvurunun bu bölümünün diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "zaman bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun

1. Mahkeme kararlarının geç icra edildiği iddiasının "kişi yönünden yetkisizlik",

2. Mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasının "zaman bakımından yetkisizlik",

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

17/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# OSMAN ALKURT

**B. No: 2013/9791 | Karar tarihi: 17.07.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/9791

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

OSMAN ALKURT BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/9791)

Karar Tarihi: 17/7/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Raportör : Bahadır YALÇINÖZ

Başvurucu : Osman ALKURT

Vekili : Av. Abdulkadir MERT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, mahkeme kararı ile hüküm altına alınan alacağın geç ödenmesi ve faiz oranının enflasyon oranının altında kalması nedeniyle Anayasa'nın 35., 36. ve 138. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, tazminat talebinde bulunmuştur.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 20/12/2013 tarihinde Nizip 1. Asliye Hukuk 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, 30/1/2014 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. Başvuran tarafından, Gaziantep ili, Nizip ilçesi, Keklik köyünde bulunan 101 ada 304 parsel sayılı ve 105 ada 369 parsel sayılı taşınmazlarına takdir edilen kamulaştırma bedelinin arttırılması için Nizip Asliye Hukuk Mahkemesinde iki ayrı dava açılmıştır. Mahkemenin 18/11/1999 ve 22/11/1999 tarihli kararı ile davaların kısmen kabulüne karar verilmiş, kararların temyizi üzerine Yargıtay 5. Hukuk Dairesinin 7/2/2000 ve 31/1/2000 tarihli kararları ile onanarak kesinleşmiştir.

6. Mahkeme tarafından hükmedilen kamulaştırma bedellerinin 8.683,44 TL'lik kısmı (yasal faiziyle birlikte) başvurana 30/7/2001 tarihinde ödenmiştir. Başvuran, geriye kalan alacaklarının tahsili amacıyla Nizip İcra Dairesine başvurarak ilamlı icra takibinde bulunmuş, takip üzerine başvurana 22/12/2009 tarihinde alacağın son kısmı olarak 2.335,45 TL ödenmiştir.

7. Başvuran, yukarıda belirtilen Mahkeme kararlarında adil yargılanma ve mülkiyet hakkının ihlal edildiğini belirterek, faiz başlangıç tarihinin kararların kesinleşme tarihi esas alınarak yıllık enflasyon oranlarında belirlenmesi gerekirken yasal faize hükmedilmesi nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü maddi zarara karşılık 4.000 Avro, kararların geç icra edilmesi nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü manevi zarara karşılık 1.000 Avro ve yaptığı yargılama giderleri nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü zarara karşılık 1.000 Avro tazminatın ödenmesi istemiyle 4/2/2010 tarihinde 8723/10 başvuru numarasıyla Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) başvuru yapmıştır. AİHM, yapılan bu başvuru hakkında halen karar vermiş değildir.

8. 9/1/2013 tarih ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'un yürürlüğe girmesinin ardından başvurucu, 7/3/2013 tarihinde Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Tazminat Komisyonu Başkanlığına (Komisyon) başvuru yaparak, AİHM başvuru formuna atıfla, aynı taleplerinin 6384 sayılı Kanun hükümlerine göre sonuçlandırılmasını istemiştir.

9. Komisyon, 29/8/2013 tarih ve K.2013/420 sayılı kararıyla, başvuranın "kesinleşmiş mahkeme kararının süresinde icra edilmesini isteme hakkının" ihlal edildiğinin anlaşıldığı, buna göre, AİHM'in konuya ilişkin yerleşik içtihatları göz önünde bulundurularak, hakkaniyet ölçüsünde ve taleple bağlı kalınarak takdiren toplam 2.700,00 TL'nin 6384 sayılı Kanun'un 7. maddesi gereğince tazminat olarak ödenmesine, Komisyonun 6384 sayılı Kanun'un kapsamını düzenleyen 2. maddesi gereğince, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmaması ve mahkeme kararlarının icra edilmemesi veya geç ya da eksik icra edilmesine yönelik iddiaları incelemekle yetkili olduğu belirtilerek, başvuran tarafından dilekçede yer verilen diğer ihlal iddiası ve talepleri yönünden yetkisizlik nedeniyle "karar verilmesine yer olmadığına" karar vermiştir

10. Başvurucu bu karara karşı Ankara Bölge İdare Mahkemesine itiraz etmiş ve AİHM'e yaptığı başvurudaki taleplerini yinelemiştir.

11. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 30/10/2013 tarih ve İ.2013/155, K.2013/124 sayılı kararı ile itirazın reddine karar vermiştir.

12. Karar, başvurucuya 5/12/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

13. 6384 sayılı Kanun'un 1., 2., 4., 6., 7. ve 8. maddeleri şöyledir:

“Amaç

MADDE 1 – (1) Bu Kanunun amacı, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılmış bazı başvuruların tazminat ödenmek suretiyle çözümüne dair esas ve usullerin belirlenmesidir.

Kapsam

MADDE 2 – (1) Bu Kanun;

a) Ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile özel hukuk ve idare hukuku kapsamındaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı,

b) Mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği,

iddiasıyla Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılmış başvuruları kapsar.

(2) Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokoller kapsamında korunan haklara ilişkin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin yerleşik içtihatları doğrultusunda Ülkemiz aleyhine verilen ihlal kararlarının yoğunluğu dikkate alınmak suretiyle, Adalet Bakanlığınca teklif edilecek diğer ihlal alanları bakımından da Bakanlar Kurulu kararıyla bu Kanun hükümleri uygulanabilir.

(3) İdari nitelikteki soruşturmalardan kaynaklanan başvurular hakkında bu Kanun hükümleri uygulanmaz.

…

Komisyon ve çalışma esasları

MADDE 4 – (1) Bu Kanun kapsamında yapılacak müracaatlar hakkında karar vermek üzere Bakanlığın merkez, bağlı ve ilgili kuruluşlarında çalışan hâkim ve savcılar arasından Adalet Bakanı tarafından atanacak dört kişi ile Maliye Bakanı tarafından Maliye Bakanlığı personeli arasından atanacak bir kişiden oluşan toplam beş kişilik bir Komisyon kurulur. Komisyon Başkanı bu üyeler arasından Adalet Bakanı tarafından seçilir.

(2) 9 uncu madde hükmü saklı kalmak üzere Komisyon üyelerine, müracaatlar sonuçlandırılıncaya kadar başka bir görev verilmez.

(3) Komisyon, üye sayısının salt çoğunluğuyla toplanır ve toplantıya katılanların salt çoğunluğuyla karar verir.

(4) Komisyonun sekretarya hizmetleri Bakanlık tarafından yürütülür.

(5) Kamu kurum ve kuruluşları ile yargı mercileri, Komisyonun görevi kapsamında ihtiyaç duyduğu her türlü bilgi ve belgeyi gecikmeksizin Komisyona göndermek zorundadır.

…

Müracaatın reddi

MADDE 6 – (1) Komisyon;

a) Müracaat konusu başvurunun, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesince öngörülen iç hukuk yollarının tüketilmesi koşulu dışındaki diğer kabul edilebilirlik şartlarını taşımadığını,

b) Komisyona süresinde müracaat edilmediğini,

c) Müracaat edenin hukuki menfaati olmadığını,

ç) Müracaatın 2 nci madde kapsamına girmediğini,

tespit ederse müracaatı reddeder.

Müracaat hakkında karar ve karara itiraz

MADDE 7 – (1) Komisyon, müracaat hakkında dokuz ay içinde karar vermek zorundadır.

(2) Komisyon, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin emsal kararlarını da gözetmek suretiyle müracaat konusunda gerekçeli olarak karar verir.

(3) Komisyon kararlarına karşı tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde Komisyon aracılığıyla Ankara Bölge İdare Mahkemesine itiraz edilebilir. İtiraz dilekçesi müracaata ilişkin diğer tüm belgelerle birlikte derhal itiraz merciine gönderilir. Bu itiraz öncelikli işlerden sayılarak üç ay içinde karara bağlanır. Mahkeme tarafından Komisyon kararı yerinde görülmezse işin esası hakkında karar verilir. İtiraz üzerine verilen kararlar kesindir.

(4) Ödenmesine karar verilen tazminat, kararın kesinleşmesinden itibaren üç ay içinde Bakanlık tarafından ödenir. Ödemeye ilişkin düzenlenecek kâğıtlar damga vergisinden, yapılacak işlemler harçlardan müstesnadır.

Kararın ilgili adli veya idari mercie bildirimi

MADDE 8 – (1) Komisyona yapılan müracaat sonucunda Komisyonun kesinleşen kararlarının bir örneği müracaata konu işlemin yapıldığı adli veya idari mercie gönderilir.

(2) Müracaata konu işlem henüz sonuçlandırılmamışsa ilgili adli veya idari merci tarafından bu işlem ivedilikle sonuçlandırılır.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Mahkemenin 17/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 20/12/2013 tarih ve 2013/9791 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

15. Başvurucu, kesinleşmiş mahkeme kararlarında belirlenen alacağın çok uzun süre sonra ödendiğini ve bu durum nedeniyle Anayasa’nın 36. maddesinde düzenlenen “adil yargılanma hakkının” ve Anayasa’nın 138. maddesinin ihlal edildiği, kamulaştırma artırım bedellerinin bir kısmının mahkeme kararlarının kesinleşmesinden yaklaşık 1,5 yıl sonra, geri kalan kısmının ise yaklaşık 10 yıl sonra ödendiğini, yasal faizin enflasyon oranı karşısında çok düşük kaldığını ve 6384 sayılı Kanun yürürlüğe girmemiş olsaydı AİHM’in önceki kararlarını da emsal almak suretiyle bu konuda tazminata hükmedeceğini belirterek Anayasa’nın 35. maddesinde düzenlenen “mülkiyet hakkının” ihlal edildiğini ileri sürmüş, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

16. Başvuru dilekçesinde, başvurucu, adil yargılanma hakkının ve mülkiyet hakkının ihlal edilmesinden şikâyet etmektedir. Bu sebeple başvurucunun iddiaları iki ayrı şikâyet çerçevesinde değerlendirilmiştir. Bunun yanında 6384 sayılı Kanun ile oluşturulan yeni iç hukuk yolunun, konu ve zaman bakımından Anayasa Mahkemesinin yetkisinde olup olmadığının ortaya konulması gerekmektedir.

1. Konu ve Zaman Bakımından Yetki

17. Sözleşme’nin 46. maddesi bağlamında AİHM, "Ümmühan Kaplan/Türkiye" kararında,

Türkiye'nin en geç kararın kesinleşmesini takip eden bir yıl içinde Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası ve 13. maddesi bağlamındaki makul süre aşımı şikâyetleri hakkında yeterli ve uygun bir tatmin sağlayabilecek bir iç hukuk yolu oluşturması gerektiğine karar vermiştir. AİHM bu iç hukuk yolunun, kendisine sunulacak olan benzer başvuruların yığılmasını engellemek amacıyla, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yolunun açılması tarihine kadar yapılacak olan ve kendi önünde halen derdest olan başvurularla ilgili olduğunu da vurgulamıştır (Ümmühan Kaplan/Türkiye, B. No: 24240/07, 20/3/2012, § 75).

18. 6384 sayılı Kanun, AİHM'e yapılmış bazı başvuruların tazminat ödenmek suretiyle çözümüne dair esas ve usullerin belirlenmesi amacıyla kabul edilmiştir. Kanun, ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile özel hukuk ve idare hukuku kapsamındaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı, mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği iddiasıyla AİHM'e yapılmış başvurular ile Sözleşme ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokoller kapsamında korunan haklara ilişkin AİHM'in yerleşik içtihatları doğrultusunda Türkiye aleyhine verilen ihlal kararlarının yoğunluğu dikkate alınmak suretiyle, Bakanlar Kurulu tarafından kabul edilen diğer ihlal alanlarını kapsamaktadır.

19. Bu Kanun ile kurulan Komisyon, başvurunun, AİHM'ce öngörülen iç hukuk yollarının tüketilmesi koşulu dışındaki diğer kabul edilebilirlik şartlarını taşıyıp taşımadığını, süresinde başvuru yapılıp yapılmadığını, başvuranın hukuki menfaatinin olup olmadığını veya başvurunun Kanun'un 2. maddesi kapsamına girip girmediğini ilk başta inceleyecek ve şartları taşımayan başvuruları reddedecektir.

20. Bu durumda, 6384 sayılı Kanun ile getirilen ve AİHM'in de tüketilmesi gereken bir iç hukuk yolu olarak kabul ettiği Komisyon'un görev alanına giren hususlarda aldığı karara karşı Ankara Bölge İdare Mahkemesine yapılan itiraz üzerine verilen kararın ardından süresi içinde Anayasa Mahkemesine yapılan başvurular, başvuruya konu kamu gücü işlem, eylem ve ihmali 23/9/2012 tarihinden önce kesinleşmiş olsalar da 6384 sayılı Kanun ile getirilen sistemin iç hukuk yolu olarak kabul edilmesi nedeniyle bu Kanun uyarınca Komisyonun yetki alanına giren şikayetler bakımından Anayasa Mahkemesinin konu ve zaman bakımından yetkisi dâhilinde olduğunun kabul edilmesi gerekir (B. No: 2013/9785, 17/7/2014, § § 18-30).

2. Mahkeme Kararının Geç İcra Edildiği İddiası Yönünden

21. Başvurucu, kesinleşmiş mahkeme kararlarında belirlenen alacağın çok uzun süre sonra ödenmesi nedeniyle Anayasa'nın 36. ve 138. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

22. 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."

23. 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."

24. 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.

25. 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 (B. No: 2012/22, 25/12/2012, § 24).

26. 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: 2013/6179, 20/3/2014, § 24).

27. AİHM, Sözleşme'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).

28. Başvuru konusu olayda, başvurucunun kamulaştırma bedelinin artırılması için açtığı davalar 31/1/2000 ve 7/2/2000 tarihlerinde kesinleşmiş, Mahkeme tarafından hükmedilen kamulaştırma bedellerinin 8.683,44 TL'lik kısmı (yasal faiziyle birlikte) başvurana 30/7/2001 tarihinde ödenmiş, geriye kalan alacaklarının tahsili amacıyla başvurucu icra takibinde bulunmuş, takip üzerine başvurana 22/12/2009 tarihinde alacağın son kısmı olan 2.335,45 TL ödenmiştir. Başvuran, kararların geç icra edilmesi nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü manevi zarara karşılık 1.000 Avro tazminatın ödenmesi istemiyle 4/2/2010 tarihinde 8723/10 başvuru numarasıyla AİHM'e başvurmuş, başvurusu incelenme aşamasında iken 6384 sayılı Kanun yürürlüğe girmiş ve başvurucu AİHM'e yaptığı başvuru ve taleplerini 6384 sayılı Kanun uyarınca kurulan Komisyona iletmiştir. Komisyon 29/8/2013 tarihli kararı ile "kesinleşmiş mahkeme kararının süresinde icra edilmesini isteme hakkının" ihlal edildiğini tespit etmiş ve karar tarihindeki kur üzerinde 1000 Avro karşılığı 2.700 TL'nin takdiren başvurucuya ödenmesine karar vermiştir. Başvurucu tarafından karara karşı yapılan itiraz Ankara Bölge İdare Mahkemesince reddedilmiştir.

29. 6384 sayılı Kanun uyarınca kurulan Komisyon, mahkeme kararlarının geç icra edilmesi nedeniyle başvurucunun hak ihlaline uğradığını tespit etmiş ve uğranılan hak ihlali nedeniyle talep edilen tazminat miktarının tamamının ödenmesine karar vermiş, bu karara karşı yapılan itiraz başvurusu da reddedilmiştir.

30. Buna karşılık başvurucu, 6384 sayılı Kanun ile oluşturulan iç hukuk yolunun AİHM'in Ümmühan Kaplan/Türkiye kararında belirttiği ilkeleri (§ 17) taşımadığı yahut Komisyon tarafından ödenmesine karar verilen tazminat tutarının kendisine ödenmediği yönünde bir

iddiada da bulunmamıştır.

31. Bu durumda, 6384 sayılı Kanun ile kurulan Komisyon tarafından mahkeme kararlarının geç icra edilmesi nedeniyle başvurucunun adil yargılanma hakkının ihlal edildiğinin tespit edildiği ve bu ihlal sebebiyle talep edilen tazminat tutarının tamamının başvurucuya ödenmesine karar verildiği görülmekle, mahkeme kararlarının geç icra edilmesiyle ortaya çıkan ihlalin gideriminin sağlanması ve bundan dolayı ihlalin güncelliğini yitirmesi nedenleriyle bireysel başvuru tarihi itibarıyla başvurucunun mağdur statüsünün bulunmadığı sonucuna varmak gerekmiştir.

32. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun, bireysel başvuru tarihi itibarıyla mağdur statüsü bulunmadığından, başvurunun bu bölümünün diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "kişi yönünden yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

3. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiği İddiası

33. Başvurucu, kamulaştırma artırım bedellerinin bir kısmının mahkeme kararlarının kesinleşmesinden yaklaşık 1,5 yıl sonra, geri kalan kısmının ise yaklaşık 10 yıl sonra ödendiğini, yasal faizin enflasyon oranı karşısında çok düşük kaldığını ve 6384 sayılı Kanun yürürlüğe girmemiş olsaydı AİHM'in önceki kararlarını da emsal almak suretiyle bu konuda tazminata hükmedeceğini belirterek Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen "mülkiyet hakkının" ihlal edildiğini iddia etmiştir.

34. 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."

35. 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).

36. 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).

37. 6384 sayılı Kanun ile getirilen iç hukuk yoluna, ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile özel hukuk ve idare hukuku kapsamındaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı veya mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği konuları ile Bakanlar Kurulu kararlarıyla belirlenen konularla sınırlı olmak üzere başvuru imkanı getirilmiş olup, bu konular dışında Komisyonun bir yetkisi bulunmamaktadır.

38. Başvuru konusu olayda, başvurucu, mahkeme kararlarının geç icra edilmesi ve hüküm altına alınan alacağa uygulanan faiz oranının enflasyon oranından az olması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmekte ise de, ilgili mahkeme kararları 31/1/2000 ve 7/2/2000 tarihlerinde kesinleşmiş ve 22/12/2009 tarihinde alacağın son kısmı da ödenmiştir.

39. Bu durumda, başvurucunun mülkiyet hakkına ilişkin şikâyetleri 23/9/2012 tarihinden önce kesinleşen mahkeme kararlarına dayanması, mahkeme kararlarında belirlenen alacağın son kısmının 22/12/2009 tarihinde ödenmesi ve Tazminat Komisyonunca karar verildiği tarih itibarıyla şikayet konusu hakkında Komisyona bir yetki verilmemiş olması hususları bir arada değerlendirildiğinde, başvurunun mülkiyet hakkına ilişkin ihlal iddiaları zaman bakımından Anayasa Mahkemesinin yetkisi dışında kalmaktadır.

40. Açıklanan nedenlerle, başvuru konusu ihlal iddiasının 23/9/2012 tarihinden öncesine ait olduğu anlaşıldığından, başvurunun bu bölümünün diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin “zaman bakımından yetkisizlik” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun

1. Mahkeme kararının geç icra edildiği iddiasının “kişi yönünden yetkisizlik”,

2. Mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasının “zaman bakımından yetkisizlik”,

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

17/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# EMİNE SAĞIRLIBAŞ VE DİĞERLERİ

**B. No: 2013/9793 | Karar tarihi: 17.07.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/9793

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

EMİNE SAĞIRLIBAŞ VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/9793)

Karar Tarihi: 17/7/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Zühtü ARSLAN

Raportör : Bahadır YALÇINÖZ

Başvurucular : 1- Emine SAĞIRLIBAŞ

2- Elif AVCI

3- Ali SAĞIRLIBAŞ

4- Mustafa SAĞIRLIBAŞ

5- Mehmet SAĞIRLIBAŞ

6- Abdulkadir SAĞIRLIBAŞ

7- Yüksel PEK

8- Zeynep DÖNMEZ

9- Lütfiye AKPOLAT

10- Latif SAĞIRLIBAŞ

11- Hatice YILDIRIM

Vekili : Av. Abdulkadir MERT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucular, mahkeme kararları ile hüküm altına alınan alacağın geç ödenmesi ve faiz oranının enflasyon oranının altında kalması nedeniyle Anayasa'nın 35., 36. ve 138. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, tazminat talebinde bulunmuşlardır.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 17/12/2013 tarihinde Nizip 1. Asliye Hukuk 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, 29/1/2014 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. Başvurucular tarafından, Gaziantep ili, Nizip ilçesi, Aşağı Çardak köyünde bulunan 103 ada 1233 parsel sayılı, 106 ada 416 parsel sayılı 106 ada 452 parsel sayılı taşınmazlarına takdir edilen kamulaştırma bedellerinin arttırılması için Nizip Asliye Hukuk Mahkemesinde üç ayrı dava açılmıştır. Mahkemenin 15/12/1999 tarihli kararları ve 30/12/1999 tarihli kararı ile davaların kısmen kabulüne karar verilmiş, kararların temyizi üzerine Yargıtay 5. Hukuk Dairesinin 3/4/2000, 10/4/2000 ve 22/5/2000 tarihli kararları ile onanarak kesinleşmiştir.

6. Mahkeme tarafından hükmedilen kamulaştırma bedellerinin 12.731,14 TL'lik kısmı (yasal faiziyle birlikte) başvuruculara 8/11/2001 ve 7/11/2002 tarihlerinde ödenmiştir. Başvurucular, geriye kalan alacaklarının tahsili amacıyla Nizip İcra Dairesine başvurarak ilamlı icra takibinde bulunmuş, takip üzerine başvuruculara 22/12/2009 tarihinde alacağın son kısmı olarak 3.826,65 TL ödenmiştir.

7. Başvurucular, yukarıda belirtilen Mahkeme kararında adil yargılanma ve mülkiyet hakkının ihlal edildiğini belirterek, faiz başlangıç tarihinin kararın kesinleşme tarihi esas alınarak yıllık enflasyon oranlarında belirlenmesi gerekirken yasal faize hükmedilmesi nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü maddi zarara karşılık 5.000 Avro, kararın geç icra edilmesi nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü manevi zarara karşılık 1.000 Avro ve yaptığı yargılama giderleri nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü zarara karşılık 1.000 Avro tazminatın ödenmesi istemiyle 1/3/2010 tarihinde 16097/10 başvuru numarasıyla Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) başvuru yapmışlardır.

8. 9/1/2013 tarih ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'un yürürlüğe girmesinin ardından Hatice Yıldırım dışındaki başvurucular, 7/3/2013 tarihinde Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Tazminat Komisyonu Başkanlığına (Komisyon) başvuru yaparak, AİHM başvuru formuna atıfla, aynı taleplerinin 6384 sayılı Kanun hükümlerine göre sonuçlandırılmasını istemişlerdir.

9. Komisyon, 11/9/2013 tarih ve K.2013/475 sayılı kararıyla, başvurucuların "kesinleşmiş mahkeme kararının süresinde icra edilmesini isteme hakkının" ihlal edildiğinin anlaşıldığı, buna göre, AİHM'in konuya ilişkin yerleşik içtihatları göz önünde bulundurularak, hakkaniyet ölçüsünde ve taleple bağlı kalınarak takdiren toplam 2.700 TL'nin 6384 sayılı

Kanun'un 7. maddesi gereğince tazminat olarak ödenmesine, Komisyonun 6384 sayılı Kanun'un kapsamını düzenleyen 2. maddesi gereğince, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmaması ve mahkeme kararlarının icra edilmemesi veya geç ya da eksik icra edilmesine yönelik iddiaları incelemekle yetkili olduğu belirtilerek, başvurucular tarafından dilekçede yer verilen diğer ihlal iddiası ve talepleri yönünden yetkisizlik nedeniyle "karar verilmesine yer olmadığına" karar vermiştir.

10. Yine Hatice Yıldırım dışındaki başvurucular bu karara karşı Ankara Bölge İdare Mahkemesine itiraz etmiş ve AİHM'e yaptığı başvurudaki taleplerini yinelemişlerdir.

11. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 6/11/2013 tarih ve İ.2013/132, K.2013/137 sayılı kararı ile itirazın reddine karar vermiştir.

12. Karar, başvuruculara 5/12/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

13. Bunun yanında başvuruculaın 16097/10 sayılı başvurusuyla birlikte 645 başvurunun da karara bağlandığı kararında AİHM, Mahkeme kararlarının geç icra edilmesi hakkında yapılan şikâyet hakkında 6384 sayılı Kanun ile kurulan Komisyona başvurulması gerektiğine, yasal faizin enflasyon oranı karşısında yetersiz kalması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği şikayeti hakkında gerçek bir değer kaybı bulunmadığından bahisle açıkça dayanaktan yoksun olduğuna ve Devlet alacaklarına uygulanan en yüksek faizin borçlara uygulanmaması şikayeti hakkında ise Mahkeme kararının kesinleşmesinden itibaren altı ay içinde başvurulmadığından bahisle süre aşımı nedeniyle reddine karar vermiştir (Mahmut EREN ve Diğerleri/Türkiye, B. No: 3950/08, 17/9/2013).

B. İlgili Hukuk

14. 6384 sayılı Kanun'un 1., 2., 4., 6., 7. ve 8. maddeleri şöyledir:

"Amaç

MADDE 1 – (1) Bu Kanunun amacı, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılmış bazı başvuruların tazminat ödenmek suretiyle çözümüne dair esas ve usullerin belirlenmesidir.

Kapsam

MADDE 2 – (1) Bu Kanun;

a) Ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile özel hukuk ve idare hukuku kapsamındaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı,

b) Mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği,

iddiasıyla Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılmış başvuruları kapsar.

(2) Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokoller kapsamında korunan haklara ilişkin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin yerleşik içtihatları doğrultusunda Ülkemiz aleyhine verilen ihlal kararlarının yoğunluğu dikkate alınmak suretiyle, Adalet Bakanlığınca teklif edilecek diğer ihlal alanları bakımından da Bakanlar Kurulu kararıyla bu Kanun hükümleri uygulanabilir.

(3) İdari nitelikteki soruşturmalardan kaynaklanan başvurular hakkında bu Kanun hükümleri uygulanmaz.

…

Komisyon ve çalışma esasları

MADDE 4 – (1) Bu Kanun kapsamında yapılacak müracaatlar hakkında karar vermek üzere Bakanlığın merkez, bağlı ve ilgili kuruluşlarında çalışan hâkim ve savcılar arasından Adalet Bakanı tarafından atanacak dört kişi ile Maliye Bakanı tarafından Maliye Bakanlığı personeli arasından atanacak bir kişiden oluşan toplam beş kişilik bir Komisyon kurulur. Komisyon Başkanı bu üyeler arasından Adalet Bakanı tarafından seçilir.

(2) 9 uncu madde hükmü saklı kalmak üzere Komisyon üyelerine, müracaatlar sonuçlandırılıncaya kadar başka bir görev verilmez.

(3) Komisyon, üye sayısının salt çoğunluğuyla toplanır ve toplantıya katılanların salt çoğunluğuyla karar verir.

(4) Komisyonun sekretarya hizmetleri Bakanlık tarafından yürütülür.

(5) Kamu kurum ve kuruluşları ile yargı mercileri, Komisyonun görevi kapsamında ihtiyaç duyduğu her türlü bilgi ve belgeyi gecikmeksizin Komisyona göndermek zorundadır.

…

Müracaatın reddi

MADDE 6 – (1) Komisyon;

a) Müracaat konusu başvurunun, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesince öngörülen iç hukuk yollarının tüketilmesi koşulu dışındaki diğer kabul edilebilirlik şartlarını taşımadığını,

b) Komisyona süresinde müracaat edilmediğini,

c) Müracaat edenin hukuki menfaati olmadığını,

ç) Müracaatın 2 nci madde kapsamına girmediğini,

tespit ederse müracaatı reddeder.

Müracaat hakkında karar ve karara itiraz

MADDE 7 – (1) Komisyon, müracaat hakkında dokuz ay içinde karar vermek zorundadır.

(2) Komisyon, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin emsal kararlarını da gözetmek suretiyle müracaat konusunda gerekçeli olarak karar verir.

(3) Komisyon kararlarına karşı tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde Komisyon aracılığıyla Ankara Bölge İdare Mahkemesine itiraz edilebilir. İtiraz dilekçesi müracaata ilişkin diğer tüm belgelerle birlikte derhal itiraz merciine gönderilir. Bu itiraz öncelikli işlerden sayılarak üç ay içinde karara bağlanır. Mahkeme tarafından Komisyon kararı yerinde görülmezse işin esası hakkında karar verilir. İtiraz üzerine verilen kararlar kesindir.

(4) Ödenmesine karar verilen tazminat, kararın kesinleşmesinden itibaren üç ay içinde Bakanlık tarafından ödenir. Ödemeye ilişkin düzenlenecek kâğıtlar damga vergisinden, yapılacak işlemler harçlardan müstesnadır.

Kararın ilgili adli veya idari mercie bildirimi

MADDE 8 – (1) Komisyona yapılan müracaat sonucunda Komisyonun kesinleşen kararlarının bir örneği müracaata konu işlemin yapıldığı adli veya idari mercie gönderilir.

(2) Müracaata konu işlem henüz sonuçlandırılmamışsa ilgili adli veya idari merci tarafından bu işlem ivedilikle sonuçlandırılır.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 17/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 17/12/2013 tarih ve 2013/9793 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucular, kesinleşmiş mahkeme kararında belirlenen alacağın çok uzun süre sonra ödendiğini ve bu durum nedeniyle Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenen "adil yargılanma hakkının" ve Anayasa'nın 138. maddesinin ihlal edildiği, kamulaştırma artırım bedelinin bir kısmının mahkeme kararının kesinleşmesinden yaklaşık 2,5 yıl sonra, geri kalan kısmının ise yaklaşık 10 yıl sonra ödendiğini, yasal faizin enflasyon oranı karşısında çok düşük kaldığını ve 6384 sayılı Kanun yürürlüğe girmemiş olsaydı AİHM'in önceki kararlarını da emsal almak suretiyle bu konuda tazminata hükmedeceğini belirterek Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen "mülkiyet hakkının" ihlal edildiğini ileri sürmüş, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuşlardır.

B. Değerlendirme

17. Başvuru dilekçesinde, başvurucular, adil yargılanma hakkının ve mülkiyet hakkının ihlal edilmesinden şikâyet etmektedirler. Bu sebeple başvurucunun iddiaları iki ayrı şikâyet çerçevesinde değerlendirilmiştir. Bunun yanında 6384 sayılı Kanun ile oluşturulan yeni iç hukuk yolunun, konu ve zaman bakımından Anayasa Mahkemesinin yetkisinde olup olmadığının ortaya konulması gerekmektedir. Ayrıca, Komisyona başvuru yapmaksızın doğrudan Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunan Hatice Yıldırım'ın başvurusu da ayrı bir başlık halinde incelenmiştir.

1. Konu ve Zaman Bakımından Yetki

18. Sözleşme'nin 46. maddesi bağlamında AİHM, Türkiye'nin en geç kararın kesinleşmesini takip eden bir yıl içinde Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası ve 13. maddesi bağlamındaki makul süre aşımı şikâyetleri hakkında yeterli ve uygun bir tatmin sağlayabilecek bir iç hukuk yolu oluşturması gerektiğine karar vermiştir. AİHM bu iç hukuk yolunun, kendisine sunulacak olan benzer başvuruların yığılmasını engellemek amacıyla, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yolunun açılması tarihine kadar yapılacak olan ve kendi önünde halen derdest olan başvurularla ilgili olduğunu da vurgulamıştır (Ümmühan Kaplan/Türkiye, B. No: 24240/07, 20/3/2012, § 75).

19. 6384 sayılı Kanun, AİHM'e yapılmış bazı başvuruların tazminat ödenmek suretiyle çözümüne dair esas ve usullerin belirlenmesi amacıyla kabul edilmiştir. Kanun, ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile özel hukuk ve idare hukuku kapsamındaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı, mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği iddiasıyla AİHM'e yapılmış başvurular ile Sözleşme ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokoller kapsamında korunan haklara ilişkin AİHM'in yerleşik içtihatları doğrultusunda Türkiye aleyhine verilen ihlal kararlarının yoğunluğu dikkate alınmak suretiyle, Bakanlar Kurulu tarafından kabul edilen diğer ihlal alanlarını kapsamaktadır.

20. Bu Kanun ile kurulan Komisyon, başvurunun, AİHM'ce öngörülen iç hukuk yollarının tüketilmesi koşulu dışındaki diğer kabul edilebilirlik şartlarını taşıyıp taşımadığını, süresinde başvuru yapılıp yapılmadığını, başvuranın hukuki menfaatinin olup olmadığını veya başvurunun Kanun'un 2. maddesi kapsamına girip girmediğini ilk başta inceleyecek ve

şartları taşımayan başvuruları reddedecektir.

21. Bu durumda, 6384 sayılı Kanun ile getirilen ve AİHM'in de tüketilmesi gereken bir iç hukuk yolu olarak kabul ettiği Komisyon'un görev alanına giren hususlarda aldığı karara karşı Ankara Bölge İdare Mahkemesine yapılan itiraz üzerine verilen kararın ardından süresi içinde Anayasa Mahkemesine yapılan başvurular, başvuruya konu kamu gücü işlem, eylem ve ihmali 23/9/2012 tarihinden önce kesinleşmiş olsalar da 6384 sayılı Kanun ile getirilen sistemin iç hukuk yolu olarak kabul edilmesi nedeniyle bu Kanun uyarınca Komisyonun yetki alanına giren şikayetler bakımından Anayasa Mahkemesinin konu ve zaman bakımından yetkisi dâhilinde olduğunun kabul edilmesi gerekir (B. No: 2013/9785, 17/7/2014, § § 18-30).

2. Mahkeme Kararının Geç İcra Edildiği İddiası Yönünden

22. Başvurucular, kesinleşmiş mahkeme kararında belirlenen alacağın çok uzun süre sonra ödenmesi nedeniyle Anayasa'nın 36. ve 138. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmektedirler.

23. 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."

24. 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."

25. 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.

26. 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 (B. No: 2012/22, 25/12/2012, § 24).

27. 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: 2013/6179, 20/3/2014, § 24).

28. AİHM, Sözleşme'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).

29. Başvuru konusu olayda, başvuruculaların kamulaştırma bedelinin artırılması için açtığı davalar 3/4/2000, 10/4/2000 ve 22/5/2000 tarihlerinde kesinleşmiş, Mahkeme tarafından hükmedilen kamulaştırma bedelinin 12.731,14 TL'lik kısmı (yasal faiziyle birlikte) başvuruculara 8/11/2001 ve 7/11/2002 tarihlerinde ödenmiş, geriye kalan alacaklarının tahsili amacıyla başvurucular icra takibinde bulunmuş, takip üzerine başvuruculara 22/12/2009 tarihinde alacağın son kısmı olan 3.826,65 TL ödenmiştir. Başvurucular, kararın geç icra edilmesi nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü manevi zarara karşılık 1.000 Avro tazminatın ödenmesi istemiyle 1/3/2010 tarihinde 16097/10 başvuru numarasıyla AİHM'e başvurmuş, başvuruları incelenme aşamasında iken 6384 sayılı Kanun yürürlüğe girmiş ve başvurucular AİHM'e yaptığı başvuru ve taleplerini 6384 sayılı Kanun uyarınca kurulan Komisyona iletmiştir. Komisyon 11/9/2013 tarihli kararı ile "kesinleşmiş mahkeme kararının süresinde icra edilmesini isteme hakkının" ihlal edildiğini tespit etmiş ve karar tarihindeki kur üzerinde 1000 Avro karşılığı 2.700,00 TL'nin takdiren başvuruculara ödenmesine karar vermiştir. Başvurucular tarafından karara karşı yapılan itiraz Ankara Bölge İdare Mahkemesince reddedilmiştir.

30. 6384 sayılı Kanun uyarınca kurulan Komisyon, mahkeme kararının geç icra edilmesi nedeniyle başvuruculaların hak ihlaline uğradığını tespit etmiş ve uğranılan hak ihlali nedeniyle talep edilen tazminat miktarının tamamının ödenmesine karar vermiş, bu karara karşı yapılan itiraz başvurusu da reddedilmiştir.

31. Buna karşılık başvurucular, 6384 sayılı Kanun ile oluşturulan iç hukuk yolunun AİHM'in Ümmühan Kaplan/Türkiye kararında belirttiği ilkeleri (§ 18) taşımadığı yahut Komisyon tarafından ödenmesine karar verilen tazminat tutarının kendisine ödenmediği yönünde bir iddiada da bulunmamışlardır.

32. Bu durumda, 6384 sayılı Kanun ile kurulan Komisyon tarafından mahkeme kararının geç icra edilmesi nedeniyle başvuruculaların adil yargılanma hakkının ihlal edildiğinin tespit edildiği ve bu ihlal sebebiyle talep edilen tazminat tutarının tamamının başvuruculara ödenmesine karar verildiği görülmekle, mahkeme kararının geç icra edilmesiyle ortaya çıkan ihlalin gideriminin sağlanması ve bundan dolayı ihlalin güncelliğini yitirmesi nedenleriyle bireysel başvuru tarihi itibarıyla başvuruculaların mağdur statüsünün bulunmadığı sonucuna varmak gerekmiştir.

33. Açıklanan nedenlerle, başvuruculaların, bireysel başvuru tarihi itibarıyla mağdur statüsü bulunmadığından, başvurunun bu bölümünün diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "kişi yönünden yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

3. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiği İddiası Yönünden

34. Başvurucular, kamulaştırma artırım bedelinin bir kısmının mahkeme kararının kesinleşmesinden yaklaşık 2,5 yıl sonra, geri kalan kısmının ise yaklaşık 10 yıl sonra ödendiğini, yasal faizin enflasyon oranı karşısında çok düşük kaldığını ve 6384 sayılı Kanun yürürlüğe girmemiş olsaydı AİHM'in önceki kararlarını da emsal almak suretiyle bu konuda tazminata hükmedeceğini belirterek Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen "mülkiyet

hakkının” ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

35. 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.”

36. 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).

37. 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).

38. 6384 sayılı Kanun ile getirilen iç hukuk yoluna, ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile özel hukuk ve idare hukuku kapsamındaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı veya mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği konuları ile Bakanlar Kurulu kararlarıyla belirlenen konularla sınırlı olmak üzere başvuru imkanı getirilmiş olup, bu konular dışında Komisyonun bir yetkisi bulunmamaktadır.

39. Öte yandan, başvurucular tarafından AİHM’e yapılan 9156/10 sayılı başvurunun da karara bağlandığı kararında, AİHM, yasal faizin enflasyon oranı karşısında yetersiz kalması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği şikâyeti hakkında gerçek bir değer kaybı bulunmadığından bahisle başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olduğuna ve Devlet alacaklarına uygulanan en yüksek faizin borçlara uygulanmaması şikâyeti hakkında ise Mahkeme kararın kesinleşmesinden itibaren altı ay içinde başvurulmadığından bahisle süre aşımı nedeniyle reddine karar vermiştir (Mahmut EREN ve Diğerleri/Türkiye, B. No: 3950/08, 17/9/2013).

40. Başvuru konusu olayda, başvurucular, mahkeme kararının geç icra edilmesi ve hüküm altına alınan alacağa uygulanan faiz oranının enflasyon oranından az olması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmekteler ise de, ilgili mahkeme kararları 3/4/2000, 10/4/2000 ve 22/5/2000 tarihlerinde kesinleşmiş ve 22/12/2009 tarihinde alacağın son kısmı da ödenmiş olup, ayrıca AİHM, başvurucuların bu konuya ilişkin yaptığı başvuruyu değerlendirerek reddetmiştir.

41. Bu durumda, başvurucuların mülkiyet hakkına ilişkin şikâyetleri 23/9/2012 tarihinden önce kesinleşen mahkeme kararına dayanması, mahkeme kararında belirlenen alacağın son kısmının 22/12/2009 tarihinde ödenmesi ve Tazminat Komisyonunca karar verildiği tarih itibarıyla şikayet konusu hakkında Komisyona bir yetki verilmemiş olması hususları bir arada değerlendirildiğinde, başvurunun mülkiyet hakkına ilişkin ihlal iddiaları zaman bakımından Anayasa Mahkemesinin yetkisi dışında kalmaktadır.

42. Açıklanan nedenlerle, başvuru konusu ihlal iddiasının 23/9/2012 tarihinden öncesine ait olduğu anlaşıldığından, başvurunun bu bölümünün diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin “zaman bakımından yetkisizlik” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

4. Başvurucu Hatice Yıldırım Yönünden

43. 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."

44. 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:

"(2) 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."

45. 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.

46. 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.

47. Başvuru konusu olaya bakıldığında, başvurucu, diğer başvurucular ile birlikte AİHM'e başvuru yapmış ise de 6384 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinin ardından başvurucunun önce Komisyona ve sonrasında Ankara Bölge İdare Mahkemesine müracaat etmeksizin, doğrudan Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunduğu görülmektedir.

48. Bu durumda, başvurucunun, 6384 sayılı Kanun uyarınca şikâyetini Komisyon ve Ankara Bölge İdare Mahkemesine usulüne uygun olarak iletmeden, yani kanunda öngörülmüş yargısal başvuru yollarının tamamını tüketmeden doğrudan bireysel başvuruda bulunması nedeniyle, 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başvurunun kabul edilebilirlik kriterlerini taşımadığı anlaşılmaktadır.

49. Açıklanan nedenlerle, başvurucu Hatice Yıldırım için başvurunun diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin "başvuru yollarının tüketilmemiş olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvuruculaların

1. Mahkeme kararının geç icra edildiği iddiasının “kişi yönünden yetkisizlik”,

2. Mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasının “zaman bakımından yetkisizlik”,

nedenleriyle,

B. Başvurucu Hatice Yıldırım’ın iddiasının “başvuru yollarının tüketilmemiş olması” nedeniyle,

KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde bırakılmasına,

17/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# ÖMER FARUK ŞAH

**B. No: 2014/232 | Karar tarihi: 17.07.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/232

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ÖMER FARUK ŞAH BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/232)

Karar Tarihi: 17/7/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Raportör : Muharrem İlhan KOÇ

Başvurucu : Ömer Faruk ŞAH

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, yargılama kapsamında uzun süredir tutuklu olması nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinde tanımlanan kişi hürriyeti ve güvenliğinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 6/1/2014 tarihinde Ceyhan Cumhuriyet Başsavcılığı vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca, 14/4/2014 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, Adana Cumhuriyet Başsavcılığınca yürütülen 2006/5619 sayılı soruşturma kapsamında Ceyhan Sulh Ceza Mahkemesinin 3/7/2007 tarih ve 2007/204 sayılı kararıyla tutuklanmıştır.

6. Adana Cumhuriyet Başsavcılığının 2007/421 sayılı iddianamesiyle, başvurucunun aralarında olduğu 56 sanık hakkında, suç işlemek amacıyla kurulan örgüte üye olma, kasten öldürme, yağma, ruhsatsız ateşli silahlarla mermileri taşıma veya bulundurma, mala zarar verme suçlarından kamu davası açılmıştır.

7. Yargılamanın yürütüldüğü Adana 8. Ağır Ceza Mahkemesinin 15/6/2012 tarihli kararıyla, başvurucunun kasten öldürme suçundan müebbet hapis, ruhsatsız ateşli silah taşımak suçundan bir yıl hapis ve 450 TL adli para cezası ve mala zarar verme suçundan dört yıl hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar verilmiştir.

8. Başvurucu hakkındaki dava başvuru tarihi itibarıyla temyiz aşamasındadır.

9. Başvurucu 6/1/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

10. 5237 sayılı Kanun'un 81. ve 151. maddeleri.

11. 6136 sayılı Kanun'un 13. maddesi.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

12. Mahkemenin 17/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 6/1/2014 tarih ve 2014/232 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

13. Başvurucu, somut bir gerekçeye dayanmadan tutukluluğun devamına karar verildiğini belirterek Anayasa'nın 19. maddesinde tanımlanan kişi hürriyeti ve güvenliğinin ihlal edildiğini ileri sürmüş, tutukluluk halinin sona erdirilmesini talep etmiştir.

B. Değerlendirme

14. 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."

15. 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).

16. 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).

17. Ancak kişi serbest bırakılmadan yargılanmakta olduğu davada ilk derece mahkemesi

kararıyla mahkûm olmuşsa, mahkûmiyet tarihi itibarıyla da 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 (B. No: 2012/726, 2/7/2013, § 33).

18. Somut olayda başvurucu 3/7/2007 tarihinde Ceyhan Sulh Ceza Mahkemesince tutuklanmış ve yargılandığı davada mahkûmiyet kararının verildiği 15/6/2012 tarihinde başvurucunun “suç isnadına bağlı olarak tutukluluk” hali sona ermiştir.

19. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun “kişi hürriyeti ve güvenliğinin” ihlal edildiği yönündeki şikâyetlerine konu olayda tutuklamaya ilişkin nihai kararın Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başladığı 23/9/2012 tarihinden önce verildiği anlaşıldığından başvurunun “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, 17/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# MUHARREM ERBEY

**B. No: 2014/328 | Karar tarihi: 17.07.2014**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/328

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUHARREM ERBEY BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/328)

Karar Tarihi: 17/7/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Raportör : Muharrem İlhan KOÇ

Başvurucu : Muharrem ERBEY

Vekili : Av. Öztürk TÜRKDOĞAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, hastalığı ve kişisel durumu dikkate alınmadan basmakalıp gerekçelerle tutukluluk halinin devamına karar verilmesi nedeniyle Anayasa'nın 19., 37., 38. ve 56. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 9/1/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca 17/1/2014 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 23/1/2014 tarihinde yapılan toplantıda kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular 24/1/2014 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir.

Bakanlık görüşünü 25/3/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucu vekiline 31/3/2014 tarihinde bildirilmiştir. Başvurucu Bakanlık görüşüne karşı 2/4/2014 tarihinde beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

7. Başvuru formu ve ekleri ile Adalet Bakanlığı görüşünde ifade edildiği şekliyle olaylar özetle şöyledir:

8. Başvurucu 23/12/2009 tarihinde yasa dışı silahlı bir örgüte (KCK) üye olma suçlamasıyla gözaltına alınmış ve Diyarbakır 4. Ağır Ceza Mahkemesince 25/12/2009 tarihinde tutuklanmıştır.

9. Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığının 9/6/2010 tarih ve 2010/1109 sayılı iddianamesiyle başvurucunun da aralarında olduğu 151 sanık hakkında Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesinin 2010/444 esas sayılı dosyasında kamu davası açılmıştır.

10. Başvurucunun PKK terör örgütü adına ülkemizde faaliyetler yürüten KCK-TM yapılanması içerisinde KCK Sözleşmesinde yer alan Siyasi Alan Merkezinin, Hukuk Komitesi ve Dış İlişkiler Komitesinde örgütsel faaliyetlerde bulunduğu, Abdullah Öcalan'ın dört ayaklı paradigması içinde bahsedilen Demokratik Toplum Kongresinin Diyarbakır'da hayata geçirilmesinde organizatör ve çağrıcı olarak görev aldığı, KCK-TM yapılanması Türkiye sözcülerinin emir ve talimatları doğrultusunda hareket ettiği, terör suçlarından dolayı cezaevinde bulunan tutuklularla görüşme yaparak aldığı bilgileri KCK/TM yapılanması Türkiye sözcülerine aktarmak suretiyle örgütün kuryeliğini yaptığı iddia edilmiştir.

11. Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesi 18/6/2010 tarihli tensip kararıyla başvurucunun da aralarında olduğu bir kısım sanık hakkında, "kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren olguların ve ayrıca, sanıkların kaçacağı, delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme, tanık, mağdur veya başkaları üzerinde baskı yapma olasılıklarının bulunması, bunların yanında, sanıkların 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu 100/3-a maddesinde sayılan suçlardan birini işlediği hususunda yoğun şüphenin varlığı sebepleriyle sanıkların, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 100. ve devamı maddeleri gereğince tutukluluk hallerinin devamına", tutuklu sanıkların tutukluluk durumlarının dosyanın resen ele alınarak 15/07/2010, 12/08/2010, 07/09/2010 ve 05/10/2010 tarihlerinde incelenmesine ve duruşmanın 18/10/2010 tarihinde yapılmasına karar vermiştir.

12. Yargılama sürecinde başvurucunun aralarında olduğu sanıkların 5/7/2012 tarihinden önce "tutuklu sanıklar hakkında kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren olguların ve ayrıca sanıkların kaçacağı, delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme tanık mağdur veya başkaları üzerinde baskı yapma olasılıklarının bulunması, bunların yanında sanıkların 5271 sayılı ceza muhakemesi kanunun 100/3-a maddesinde sayılan suçlardan birini işlediği hususunda yoğun şüphenin varlığı sebepleriyle..,," ve 5/7/2012 tarihinden sonra ise "isnat edilen suçların vasıf ve mahiyeti, sanıkların üzerine atılı suçlarla ilgili tanık beyanları, aramalarda ele geçirilen belge ve dokümanlar, dijital malzemelere ilişkin inceleme tutanakları, telefon görüşmeleri ve ortam dinlemeleri, görüntü inceleme ve fotoğraftan tespit tutanakları, teknik araçlarla izleme ve dinleme çözüm tutanakları, doküman inceleme tutanakları, olay tespit tutanakları ve fiziki takip tutanaklarına göre kuvvetli suç şüphesinin

varlığını gösteren olguların bulunması, sanıkların delilleri yok etme, gizleme, değiştirme, tanıklar üzerinde baskı yapma olasılıklarının bulunması, suçların 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 100/3 maddesinde sayılan katalog suçlardan olması ve isnat edilen suçlar için öngörülen ceza miktarı nedeniyle sanıkların kaçma şüphesinin varlığının bulunması, sanıklar hakkında öngörülen cezaya göre tutuklulukta geçirdikleri sürenin makul ve tutuklama tedbirinin ölçülü olduğu, bu koşullar altında adli kontrol uygulamasının, tutuklamadan beklenen amaca ulaşılmasını sağlamayacağı göz önüne alınarak" tutukluluk halinin devamına karar verilmiştir.

13. Başvurucunun tahliye talebinin reddine ve tutukluluk halinin devamın ilişkin Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesinin 17/12/2013 tarih ve E.2010/444 sayılı kararına yapılan itiraz Diyarbakır 4. Ağır Ceza Mahkemesinin 3/1/2014 tarih ve 2014/5 Değişik İş sayılı kararıyla reddedilmiştir.

14. Başvurucunun tutuklu olarak yargılandığı davada Mahkeme 7/3/2014 tarihinde, 21/2/2014 tarih ve 6526 sayılı Terörle Mücadele Kanunu ve Ceza Muhakemesi Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 1. maddesi ile değişik 3713 sayılı Kanun'un geçici 14. maddesi ve 6526 sayılı Yasa'nın 2. maddesi ile değişik 5235 sayılı Kanun'un 12. maddesi gereğince dosyasının bulunduğu aşamadan itibaren kovuşturmaya devam edilmek üzere yetkili ve görevli olan Diyarbakır Ağır Ceza Mahkemesine devrine karar vermiştir.

15. 6526 sayılı Kanun sonrasında tutukluluk halinin devamına ilişkin karara yapılan itiraz Diyarbakır 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 14/3/2014 tarih ve 2014/291 Değişik İş sayılı kararıyla reddedilmiştir

16. Başvuru konusu dava ilk derece mahkemesi aşamasındadır.

17. Diyarbakır 2. Ağır Ceza Mahkemesi 12/4/2014 tarihinde başvurucunun da aralarında olduğu bazı tutuklu sanıkların serbest bırakılmasına karar vermiştir.

B. İlgili Hukuk

18. 26/9/2004 tarih ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 314. maddesi şöyledir:

"(1) Bu kısmın dördüncü ve beşinci bölümlerinde yer alan suçları işlemek amacıyla, silahlı örgüt kuranveya 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.

…"

19. 12/4/1991 tarih ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 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.

…"

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;

…

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

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

21. 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 hususta ki 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.”

22. 5271 sayılı Kanun’un 102. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

“(1) Ağır ceza mahkemesinin görevine girmeyen işlerde tutukluluk süresi 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.”

23. 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.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

24. Mahkemenin 17/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 9/1/2014 tarih ve 2014/328 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

25. Başvurucu, uzun süredir Diyarbakır ilinde avukatlık yaptığını, tutuklandığında İnsan Hakları Derneği Merkez Yönetim Kurulu Üyesi, Genel Başkan Yardımcısı ve Diyarbakır Şube Başkanı olduğunu, tutuklu iken ortaya çıkan bel ve boyun fıtığı hastalığı nedeniyle ameliyat olması gerektiğini, buna rağmen basmakalıp gerekçelerle, kişisel ve sağlık durumu dikkate alınmadan dört yılı aşan süreyle tutukluluğun devamına karar verildiğini, yargılandığı mahkemenin hukuki durumunun Anayasa’ya aykırı olduğunu belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği ile kanuni hâkim güvencesi ve sağlık hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş, tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

26. Başvurucu, kişi hürriyeti ve güvenliği dışında sağlık hakkı ve kanuni hâkim güvencesinin de ihlal edildiğini ileri sürmektedir. Başvurucunun sağlık durumuyla ilgili şikâyetinin tutukluluk halinden kaynaklandığı, diğer şikâyetin ise yargılamaya ilişkin olduğu ve yargılamanın henüz kesin olarak sonuçlanmadığı dikkate alındığında incelemenin kişi hürriyeti ve güvenliği kapsamında yapılması gerektiği sonucuna varılmıştır.

27. 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.

…

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. 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 suçlar 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.

29. Bakanlık 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” gerektiğini, 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 varlığının arandığını belirtmiştir. Söz konusu kamu yararı gerekleri, ulusal yargı organlarının kararlarında gösterilen ve tutukluluğun devamına gerekçe oluşturan “kaçma şüphesi”, “yargılamayı etkileme tehlikesi”, “yeniden suç isleme riski” ve “kamu düzeninin bozulması tehlikesi” olarak ortaya çıktığı, AİHM açısından bu nedenlerden herhangi birinin bulunması, belirli bir sürenin ötesindeki tutukluluğu meşru kılma açısından yeterli olduğu ifade edilmiştir.

30. Başvurucu Adalet Bakanlığı görüşüne karşı başvuruda belirttiği hususları tekrarlayarak cevap vermiş ve ihlalin devam ettiğini ileri sürmüştür.

31. 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.

32. 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 (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 61).

33. 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.

34. 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).

35. 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).

36. 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.

37. Diğer taraftan özgürlük hakkı, adli makamlarla güvenlik görevlilerinin özellikle organize suçlarla etkili bir şekilde mücadelesini aşırı derecede güçleştirmeye neden olabilecek biçimde yorumlanmamalıdır. Nitekim AİHM, Sözleşme'nin 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (c) bendinin, Sözleşme'ye Taraf Devletlerin güvenlik görevlilerinin bilhassa organize olanlar olmak üzere suçlulukla etkili olarak mücadelesini aşırı derecede güçleştirmeye sebep olabilecek biçimde uygulanmaması gerektiğini vurgulamaktadır (B. No: 2013/2814, 18/6/2014, § 69).

38. Bir kişinin gerekçeden tamamen yoksun bir yargı kararıyla tutuklanması ve tutukluluğun uzatılması kabul edilemez (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 (B. No: 2013/2814, 18/6/2014, § 70).

39. 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 (B. No: 2013/2814, 18/6/2014, § 71).

40. 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).

41. Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesinde yargılamanın başladığı aşamadan itibaren tutuklu tüm sanıklar yönünden 5/7/2012 tarihinden önce “kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren olguların ve ayrıca, sanıkların kaçacağı, delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme, tanık, mağdur veya başkaları üzeride baskı yapma olasılıklarının bulunması, bunların yanında, sanıkların 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu 100/3-a maddesinde sayılan suçlardan birini işlediği hususunda yoğun şüphenin varlığı sebepleriyle…”(tensip kararı), “tutuklu sanıklar hakkında kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren olguların ve ayrıca sanıkların kaçacağı, delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme tanık mağdur veya başkaları üzerinde baskı yapma olasılıklarının bulunması, bunların yanında sanıkların 5271 sayılı ceza muhakemesi kanunun 100/3-a maddesinde sayılan suçlardan birini işlediği hususunda yoğun şüphenin varlığı sebepleriyle” gerekçesiyle,

5/7/2012 tarihinden sonra “isnat edilen suçların vasıf ve mahiyeti, sanıkların üzerine atılı suçlarla ilgili tanık beyanları, aramalarda ele geçirilen belge ve dokümanlar, dijital malzemelere ilişkin inceleme tutanakları, telefon görüşmeleri ve ortam dinlemeleri, görüntü inceleme ve fotoğraftan tespit tutanakları, teknik araçlarla izleme ve dinleme çözüm tutanakları, doküman inceleme tutanakları, olay tespit tutanakları ve fiziki takip tutanaklarına göre kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren olguların bulunması, sanıkların delilleri yok etme, gizleme, değiştirme, tanıklar üzerinde baskı yapma olasılıklarının bulunması, suçların 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 100/3 maddesinde sayılan katalog suçlardan olması ve isnat edilen suçlar için öngörülen ceza miktarı nedeniyle sanıkların kaçma şüphesinin varlığının bulunması, sanıklar hakkında öngörülen cezaya göre tutuklulukta geçirdikleri sürenin makul ve tutuklama tedbirinin ölçülü olduğu, bu koşullar altında adli kontrol uygulamasının, tutuklamadan beklenen amaca ulaşılmasını sağlamayacağı göz önüne alınarak” tutukluluğun devamına karar verildiği görülmektedir.

42. Kişinin suç işlediği yönünde kuvvetli belirti ve tutuklama nedenlerinin varlığı devam ettiği sürece ilke olarak tutukluluk belli bir süreye kadar makul kabul edilebilir ise de, bu süre geçtikten sonra tutuklamanın devamına karar verilirken davanın genel durumu yanında, serbest bırakılmayı talep eden kişinin özel durumunun dikkate alınması ve bu anlamda tutukluluk gerekçelerinin kişiselleştirilmesi bir zorunluluktur.

43. Somut olayda, derece mahkemelerince verilen tutukluluğun devamına dair kararların gerekçeleri incelendiğinde, gerekçelerin tutukluluğun devamının hukuka uygunluğu ve tutulmanın meşruluğunu haklı gösterecek içerikte olmadığı ve aynı hususların tekrarı niteliğinde olduğu görülmektedir.

44. İlgili ve yeterli olmayan gerekçelere dayanılarak başvurucunun özgürlüğünden mahrum bırakıldığı dikkate alındığında söz konusu tutukluluk süresi makul olarak değerlendirilemez.

45. Açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesinin Uygulanması

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 olup, yerindelik denetimi yapılamayacağı, idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

47. Başvuruda Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Başvuru kapsamında 20.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur. Kişi hürriyeti ve güvenliğine yönelik müdahale nedeniyle oluşan manevi zararın varlığı ile somut olayın özellikleri dikkate alınarak başvurucuya takdiren 5.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

48. Başvurucu tarafından yapılan 206,10 TL başvuru harcı ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.706,10 TL yargılama giderinin ödenmesine karar verilmesi gerekir.

49. Karar örneğinin ilgili mahkemeye gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle,

A. Başvurucunun İlk derece yargılamasında devam eden tutukluk kapsamındaki şikâyetlerinin KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. "Tutukluluğun makul süreyi aşmış olması" nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucunun diğer şikâyetlerinin ayrıca incelenmesine YER OLMADIĞINA,

D. Başvurucuya takdiren 5.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE,

E. 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,

F. Ödemenin kararın tebliğinden sonra Maliye Bakanlığına yapılacak başvurudan itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması halinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

G. Karar örneğinin Diyarbakır 2. Ağır Ceza Mahkemesine gönderilmesine,

17/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# ÖZLEM TÜRKEŞ

**B. No: 2014/505 | Karar tarihi: 17.07.2014**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/505

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ÖZLEM TÜRKEŞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/505)

Karar Tarihi: 17/7/2014

R.G. Tarih-Sayı: 16/10/2014-29147

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Zühtü ARSLAN

Raportör : Bahadır YALÇINÖZ

Başvurucu : Özlem TÜRKEŞ

Vekili : Av. Fehmi TÜRKEŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, fazladan yapılan vergi kesintisinin iadesi talebiyle açtığı davada verilen karar nedeniyle Anayasa'nın 2., 35., 36. ve 141. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, tazminat talebinde bulunmuştur.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 10/1/2014 tarihinde Aydın 2. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca, 26/2/2014 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, özel bir şirket ile yaptığı 65240, 5664, 74734, 86881, 86882, 90036, 92353 numaralı bireysel emeklilik sözleşmelerini kendi isteği ile sonlandırmıştır.

6. Bunun üzerine başvurucuya yaptığı ödemeler iade edilmiş, ancak yapılan geri ödemenin tamamı üzerinden gelir vergisi kesintisi yapılmıştır.

7. Başvurucu 30/3/2012 tarihli dilekçesi ile elde ettiği gelir üzerinden vergi alınması gerekirken kendisine yapılan tüm geri ödemeler esas alınarak vergi alınmasının hata kapsamında olması nedeniyle düzeltilmesi istemiyle Gelir İdaresi Başkanlığına başvurmuş, Başkanlık 14/5/2012 tarih ve 52274 sayılı işlemi ile talebi reddetmiştir.

8. Başvurucu, her bir sözleşme için kesilen vergilerin yasal faizleri ile birlikte tarafına ödenmesi istemiyle İstanbul 9. Vergi Mahkemesinde dava açmış, Mahkeme 8/10/2012 tarih ve E.2012/1482, K.2012/2634 sayılı kararı ile "… davanın kısmen kabulüne kısmen reddine, kesinti yoluyla fazla alınan verginin 65240,74734,86881,86882,90036,92353 nolu sözleşmeler için davacıya iadesine, 5664 nolu sözleşme için ise davanın reddine" şeklinde karar veriştir.

9. Başvurucu, Aydın 2. İcra Müdürlüğünün 2013/186 sayılı dosyası üzerinden vekâlet ücreti, yargılama giderleri ve asıl alacak için 3.065 TL'nin ve işlemiş faiz için 970,87 TL'nin tahsili için icra takibi başlatmış, buna karşı Gelir İdaresi Başkanlığı da Aydın 2. İcra Hukuk Mahkemesinin E.2013/25 sayılı dosyasında açtığı dava ile İstanbul Vergi Mahkemesi kararında herhangi bir meblağın iadesine yönelik karar verilmediği gerekçesiyle takibin iptalini istemiştir.

10. Başvurucu, 11/2/2013 havale tarihli dilekçesi ile İstanbul 9. Vergi Mahkemesine başvurmuş ve Mahkemenin verdiği kararda faiziyle birlikte iadesi gereken tutarın yazılmadığını belirterek açıklama talebinde bulunmuştur. Mahkeme 20/3/2013 tarih ve E.2012/1482 sayılı kararı ile açıklama talebini reddetmiştir. Karar gerekçesi şöyledir:

"Olayda, Mahkememize hitaben yazılan, 11.02.2013 havale tarihli dilekçe ile Mahkememizin 08.10.2012 tarih ve E:2012/1482, K:2012/2634 sayılı kararında, faiziyle birlikte iade edilmesi gereken tutarın yazılmadığı belirtilerek açıklama istenilmiş ise de, davanın kısmen kabulüne kısmen reddine ilişkin söz konusu kararda, sözleşme numaraları belirtilerek kesinti yoluyla fazla alınan verginin iadesine hükmedilmiş olup, faize hükmedilmediği, sözleşme içeriği iade edilecek vergi, sözleşme numaraları bazında belirli olduğundan ve vergi dairesince hesaplanacağından dolayı, iadesi gereken tutarın ayrıca kararda belirtilmesine yer olmadığı anlaşıldığından, diğer taraftan faiz hükmedilmemesi hususu ise yukarıda yer verilen Kanunun hükmü gereği açıklama kapsamında olmayıp, ancak "itiraz" ve sonrasına süresinde yapılacak "karar düzeltme" taleplerinde ileri sürülebileceğinden, açıklama isteminin reddine…"

11. Aydın 2. İcra Hukuk Mahkemesi 5/4/2013 tarih ve E.2013/25, K.2013/103 sayılı kararı ile İstanbul 9. Vergi Mahkemesi kararında iadesine karar verilen miktarın belirtilmediği gerekçesiyle Aydın 2. İcra Müdürlüğünde başlatılan takibi iptal etmiştir.

12. Başvurucu, İstanbul 9. Vergi Mahkemesinin açıklama talebinin reddi kararında davanın esası hakkında verdiği 8/10/2012 tarihli hükmü değiştirdiğini ileri sürerek itiraz başvurusunda bulunmuştur.

13. İstanbul 9. Vergi Mahkemesi 15/4/2013 tarih ve E.2012/1482, K.2012/2634, T.2012/2411 sayılı kararı ile itirazın süre aşımı nedeniyle reddine karar vermiştir. Karar gerekçesi şöyledir:

“Dava dosyasının incelenmesinden; Mahkememizce verilen 08/10/2012 günlü E: 2012/1482, K: 2012/2634 sayılı kararının, 19/11/2012 tarihinde tebliğ edildiği, davacı tarafından verilen temyiz dilekçesinin ise, 02/04/2013 tarihinde Mahkememiz kayıtlarına girdiği anlaşılmıştır.

Bu durumda, tarihinde tebliğ edilen Mahkememiz kararının karşı, (30) günlük itiraz süresi geçirildikten sonra itiraz edildiği anlaşıldığından yukarıda anılan Kanun'un 48/6.maddesi uyarınca itiraz isteminin süre aşımı yönünden reddi gerekmektedir.”

14. Başvurucu bu karara da itiraz etmiş, İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 12/7/2013 tarih ve E.2013/13375, K.2013/10887 sayılı kararı itirazı reddetmiştir.

15. Bu karara karşı yapılan karar düzeltme talebi de aynı Mahkemenin 13/12/2013 tarih ve E.2013/20782, K.2013/20239 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

16. Karar başvurucuya 6/1/2014 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

17. 6/1/1982 tarih ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 29. maddesi şöyledir:

“1. Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerince verilen kararlar yeterince açık değilse, yahut birbirine aykırı hüküm fıkralarını taşıyorsa, taraflardan her biri kararın açıklanmasını veya aykırılığın giderilmesini isteyebilir.

2. Açıklama dilekçeleri karşı taraf sayısından bir nüsha fazla verilir.

3. Kararı vermiş olan daire veya mahkeme işi inceler ve gerek görürse dilekçenin bir örneğini, belirleyeceği süre içinde cevap vermek üzere, karşı tarafa tebliğ eder, cevap iki nüsha olarak verilir. Bunlardan biri, açıklama veya aykırılığın kaldırılmasını isteyen tarafa gönderilir.

4. Görevli daire veya mahkemenin bu hususstaki kararı, taraflara tebliğ olunur.

5. Açıklama veya aykırılığın kaldırılması, kararın yerine getirilmesine kadar istenebilir.”

18. 2577 sayılı Kanun’un 45. maddesinin (2) ve (3) numaralı fıkraları şöyledir:

“2. İdare ve vergi mahkemelerinin yukarıdaki fıkra uyarınca verdikleri nihaî kararlara karşı itiraz süresi, tebliğ tarihini izleyen günden itibaren otuz gündür.

3. İtiraz, temyizin şekil ve usullerine tabidir.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Mahkemenin 17/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 10/1/2014 tarih ve 2014/505 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

20. Başvurucu, İstanbul 9. Vergi Mahkemesinden açıklama talebinde bulunulması üzerine verilen karar nedeniyle Mahkemenin esasa ilişkin kararında değişiklik yaparak faiz istemini reddettiğini, bu nedenle esas karara ilişkin yeniden itiraz hakkının doğduğunu, yaptığı itirazın ise bu husus göz ardı edilerek süre aşımı nedeniyle reddedildiğini, dava dilekçesinde açıkça faiz talebinde bulunmasına karşın bu konuda gerekçesini belirtmek suretiyle

Mahkemenin bir karar vermediğini, faiz talebinin reddedildiği veya kabul edildiği yönünde bir gerekçenin bulunmadığını, karar nedeniyle faiz alacağından mahrum kaldığını belirterek Anayasa'nın 2., 35., 36. ve 141. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

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 29. maddesinde, Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerince verilen kararlar yeterince açık değil veya birbirine aykırı hüküm fıkraları taşıyorsa taraflardan her birinin kararın açıklanmasını veya aykırılığın giderilmesini isteyebilecekleri düzenlenmiştir.

26. Kararın açıklanması kurumu ile ulaşılmak istenen amaç, karardaki belirsizliğin, kararın açık olmayan yönlerinin veya birbirine aykırı olan hüküm fıkralarının ortadan kaldırılarak, kararın gerçek anlamını ortaya koymak suretiyle icra aşamasında oluşabilecek sorunların önüne geçmektir. Bu sayede kararın geçek anlamının dışında başka şekilde yorumlanması veya anlaşılması önlenmiş olacaktır.

27. Açıklama talebi üzerine verilen kararlar nitelikleri itibarıyla bir üst yargı merciinde itiraz veya temyize konu olabilecek nihaî kararlar arasında yer almamakla birlikte açıklama veya aykırılığın giderilmesi isteği üzerine idari yargı yerlerince daha önce verilen karardaki hüküm değiştirilmiş veya yeni bir hüküm verilmiş ise bu kararın nihai bir karar niteliğinde olduğu ve söz konusu karara karşı yapılacak itiraz veya temyiz başvurusu üzerine işin

esasına girilebileceği de çeşitli Danıştay kararlarında ifade edilmiştir (Benzer yöndeki kararlar için bkz. Danıştay Dördüncü Dairesinin 4/6/1984 tarih ve E.1984/795, K.1984/2372, Danıştay Altıncı Dairesinin 10/10/2006 tarih ve E.2006/3222, K.2006/4637, Danıştay Beşinci Dairesinin 19/9/2008 tarih ve E.2006/7903, K.2008/4574 ).

28. Başvuru konusu olayda, başvurucu tarafından İstanbul 9. Vergi Mahkemesinde açılan davaya ilişkin nihaî karar 19/11/2012 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiş, başvurucu 11/2/2013 havale tarihli dilekçesi ile hüküm altına alınan miktarın gösterilmesi ve bu miktar üzerinde yasal faize hükmedilmesi gerektiği şeklinde hüküm fıkrasının açıklanması talebinde bulunmuş, Mahkeme 20/3/2013 tarihli kararı ile sözleşme numaraları belirtilerek kesinti yoluyla fazla alınan verginin iadesine hükmedildiği ve vergi miktarının vergi dairesince hesaplanacağından dolayı iadesi gereken tutarın kararda belirtilmesine yer olmadığı, faize hükmedilmemiş olmasının ise açıklama kapsamında bulunmadığı ve bu hususun kanun yollarında ileri sürülmesi gerektiği gerekçeleriyle açıklama istemini reddetmiştir. Başvurucu 2/4/2013 havale tarihli dilekçesi ile Mahkemenin nihai kararına itiraz etmiş ise de Mahkeme, nihaî kararın 19/11/2012 tarihinde tebliğ edildiği ve kararın tebliğini izleyen tarihten itibaren 30 gün içinde itirazın yapılmadığı gerekçesiyle süre aşımı nedeniyle başvuruyu reddetmiş, bu karara karşı yapılan kanun yolu başvuruları da İstanbul Bölge İdare Mahkemesi tarafından reddedilmiştir.

29. Somut olayda, İstanbul 9. Vergi Mahkemesi iadesi gereken vergi miktarı ve bu miktar üzerinden yasal faize hükmedilmesi yönündeki başvurucunun açıklama istemini, esas hakkında verdiği karardaki hükmü değiştirmeden veya yeni bir hüküm kurmadan reddetmiş olup, bu nedenle açıklama talebi hakkında verilen karar itiraz süresini durduran veya kesen bir karar niteliğinde değildir.

30. 2577 sayılı Kanun'un 45. maddesine göre ise idare ve vergi mahkemelerinin itiraza tabi nihaî kararlarına karşı itiraz süresi, kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren otuz gündür.

31. 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.

32. Bu durumda, başvurucu tarafından yapılan itiraz başvurusu, İstanbul 9. Vergi Mahkemesinin esas hakkında verdiği kararın tebliğini izleyen günden itibaren 30 gün içinde yapılmadığı gerekçesiyle süre aşımı nedeniyle reddedilmiş olup, başvurucunun olağan kanun yollarını usulüne uygun bir şekilde tüketmeden bireysel başvuruda bulunduğu anlaşılmaktadır.

33. Açıklanan nedenlerle, ihlale neden olduğu ileri sürülen karar 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 gerekçelerle başvurunun, "başvuru yollarının tüketilmemesi" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA, yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

17/7/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.