GÜNEŞ & GÜNEŞ HUKUK BÜROSU

# 2017

# AYM Bireysel Başvuru Kararları

Bölüm 10 / 15 | 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 2014/12392** 19.07.2017
FEYZİ BECEL

**002 2014/12988** 19.07.2017
YAŞAR ÇOBAN

**003 2014/13549** 19.07.2017
AHMET BİLBAY

**004 2014/13609** 19.07.2017
REŞİT ORAK

**005 2014/14223** 19.07.2017
ALEXANDER FİETZEK VE DİĞERLERİ

**006 2014/14577** 19.07.2017
ŞÜKRÜ ESAT ERKUŞ

**007 2014/14739** 19.07.2017
ORHAN ERSOY (13)

**008 2014/15014** 19.07.2017
YUSUF YAVUZ

**009 2014/15241** 19.07.2017
NURTEN KÖKCÜ

**010 2014/15827** 19.07.2017
HAMİYET ÖZÇÜK

**011 2014/17424** 19.07.2017
BARIŞ İNAN

**012 2014/17473** 19.07.2017
COŞKUN PENBEOĞLU

**013 2014/18126** 19.07.2017
TURAN KARTAL

**014 2014/18686** 19.07.2017
BİHTER EFENDİOĞLU TÜLÜCE

**015 2014/19220** 19.07.2017
H.E.

**016 2014/19498** 19.07.2017
PERİ SAK

**017 2014/19756** 19.07.2017
İBRAHİM YILMAZ

# İçindekiler - devam

**018 2014/19801** 19.07.2017
BARIŞ SÖNMEZ

**019 2014/19951** 19.07.2017
ZÜHAL KARADAĞ

**020 2014/20165** 19.07.2017
AYŞEGÜL SEVENGİN ve TUĞRUL SEVENGİN

**021 2016/27304** 19.07.2017
H.B.

**022 2016/29085** 19.07.2017
SAİT ORÇAN

**023 2016/36550** 19.07.2017
RAMAZAN KORKMAZ

**024 2014/475** 20.07.2017
CAVİT ÖZGÜREL

**025 2014/497** 20.07.2017
SINIRLI SORUMLU GÜZELÇAMLI KONUT YAPI KOOPERATİFİ

**026 2014/1826** 20.07.2017
AYTEN YILDIRMAZ

**027 2014/2150** 20.07.2017
AYŞE TORUN

**028 2014/2452** 20.07.2017
TAMER KARSLIOĞLU

**029 2014/2727** 20.07.2017
FEHMİ KAPAN

**030 2014/3084** 20.07.2017
RIZA TEKİN

**031 2014/3726** 20.07.2017
SELİME GÜLER TÜRK

**032 2014/3967** 20.07.2017
LÜTFÜ ÇOBAN

**033 2014/4191** 20.07.2017
BÜNYAMİ ARIKAN (2)

**034 2014/4912** 20.07.2017
MEHMET MEHDİ DOĞAN

# İçindekiler - devam

**035 2014/5659** 20.07.2017
SERTAÇ MALİK ESKİŞEHİRLİ

**036 2014/5740** 20.07.2017
OĞUZ ZENGİN

**037 2014/6334** 20.07.2017
ALİ TOPALOĞLU

**038 2014/6723** 20.07.2017
ALİ RIZA AKGÜN

**039 2014/8688** 20.07.2017
SAYIM ŞEKER

**040 2014/8951** 20.07.2017
FETULLAH GÜLEN (3)

**041 2014/9540** 20.07.2017
ÜZEYİR ÖLÇER

**042 2014/9776** 20.07.2017
MENDUH KISKANÇ

**043 2014/10743** 20.07.2017
ÖZKAN KAYA

**044 2014/11170** 20.07.2017
SADETTİN KESKİN

**045 2014/11179** 20.07.2017
MEHMET VEYSİ DİLEKCİ

**046 2014/11376** 20.07.2017
ŞEHRİBAN COŞKUN VE DİĞERLERİ

**047 2014/11556** 20.07.2017
İBRAHİM DİNÇ

**048 2014/11724** 20.07.2017
DURSUN KANBER EROĞLU VE DİĞERLERİ

**049 2014/12071** 20.07.2017
TEVFİK ALINCI

**050 2014/12075** 20.07.2017
OSMAN SEVİNÇ ve ANTIRANİK MARANCIOĞLU

**051 2014/12311** 20.07.2017
ORHAN TOK

# İçindekiler - devam

**052 2014/12321** 20.07.2017
FAİK TARİ ve SULTAN TARİ

**053 2014/12351** 20.07.2017
AHMET BADAY VE VEYSİ BADAY

**054 2014/12592** 20.07.2017
MEHMET ŞEVKET ATALAY

**055 2014/12767** 20.07.2017
FATİH KÖSE

**056 2014/12849** 20.07.2017
SEDAT HASPOLAT

**057 2014/12985** 20.07.2017
MUSTAFA ERGÜN GÜMÜŞ

**058 2014/13202** 20.07.2017
METİN BAYSAL VE DİĞERLERİ

**059 2014/13386** 20.07.2017
BRITISH AMERICAN TOBACCO TÜTÜN MAMÜLLERİ SAN. VE TİC. A.Ş.

**060 2014/13469** 20.07.2017
BAYRAM DEĞER

**061 2014/13959** 20.07.2017
CEM SOLAK

**062 2014/14062** 20.07.2017
CEMİLE BOZAN

**063 2014/14258** 20.07.2017
AHMET RİFAT MALKOÇOĞLU

**064 2014/14636** 20.07.2017
MUSTAFA AKBAŞ

**065 2014/14657** 20.07.2017
MURAT SEKİZLİ

**066 2014/15249** 20.07.2017
TUBA KARATOPRAK

**067 2014/15754** 20.07.2017
BEYBORAN OTELCİLİK HİZMET GIDA TARIM HAY. İNŞ. PET. İTH. İHR. SAN VE TİC. LTD. ŞTİ.

**068 2014/16162** 20.07.2017
ERDOĞAN İBA

# İçindekiler - devam

**069 2014/16313** 20.07.2017
NAKİ ILGAZ

**070 2014/16526** 20.07.2017
M.K

**071 2014/16622** 20.07.2017
ALAATTİN AKBAŞ

**072 2014/16638** 20.07.2017
DEVA ÖZEL SAĞLIK HİZMETLERİ SAN. VE TİC. A.Ş.

**073 2014/16653** 20.07.2017
HÜSEYİN ORDUKAYA

**074 2014/16741** 20.07.2017
GURBET ERTÜRK

**075 2014/17235** 20.07.2017
HALLO ÖZYILDIZ

**076 2014/17403** 20.07.2017
HAMZA YUSUFOĞLU

**077 2014/18259** 20.07.2017
AYDIN ALTINTAŞ

**078 2014/18618** 20.07.2017
ALİ KOÇAK

**079 2014/18814** 20.07.2017
FİKRET AYDOĞDU

**080 2014/19585** 20.07.2017
EROL ÖNAL

**081 2014/19917** 20.07.2017
OSMAN ŞIH

**082 2014/19979** 20.07.2017
AHMET SARIASLAN VE DİĞERLERİ

**083 2014/20035** 20.07.2017
NUSRET KONAN (3)

**084 2016/22302** 20.07.2017
PINAR BAYRAM

**085 2016/25923** 20.07.2017
REMZİYE DUMAN

# İçindekiler - devam

**086 2014/6673** 25.07.2017
YAŞAR ÇOBAN

**087 2014/7621** 25.07.2017
FERDA YEŞİLTEPE

**088 2014/8881** 25.07.2017
YASEMİN BALCI

**089 2014/11848** 25.07.2017
AHMET AYDİN VE DİĞERLERİ

**090 2014/13048** 25.07.2017
ERKAN ESENGİN

**091 2014/13478** 25.07.2017
MEHMET ŞENTÜRK

**092 2014/14814** 25.07.2017
MAHLİ ŞAHİN

**093 2014/15237** 25.07.2017
AHMET UĞUR BALKANER

**094 2014/19993** 25.07.2017
AYŞE ÇELİK ve CAFER ÇELİK

**095 2016/49158** 26.07.2017
SELÇUK ÖZDEMİR

**096 2014/1197** 13.09.2017
DOĞAN YÜKSEKBAĞ VE DİĞERLERİ

**097 2014/1778** 13.09.2017
DAVUT BOZAN

**098 2014/1950** 13.09.2017
İSMAİL AKÇAYOĞLU

**099 2014/2007** 13.09.2017
MEHMET SIDDIK TİMURTAŞ

**100 2014/5558** 13.09.2017
LÜTFİ YİĞENOĞLU

# FEYZİ BECEL

**B. No: 2014/12392 | Karar tarihi: 19.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/12392

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

FEYZİ BECEL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/12392)

Karar Tarihi: 19/7/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör Yrd. : Leyla Nur ODUNCU

Başvurucu : Feyzi BECEL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 18/7/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia dışındaki iddialar yönünden kısmi kabul edilmezlik kararı verilerek makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia yönünden başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Emekli emniyet müdür yardımcısı olan başvurucu,görevde olduğu dönemde 1. sınıf emniyet müdürlüğüne terfi ettirilmemesi nedeniyle uğradığı maddi ve manevi zararlarının tazmini istemi ile İçişleri Bakanlığı aleyhine 10/11/2005 tarihinde Gaziantep İdare Mahkemesinde tam yargı davası açmıştır.

9. Gaziantep İdare Mahkemesinin 15/11/2005 tarihli karar ile dava, yetki yönünden reddedilerek Adana İdare Mahkemesine gönderilmiş; Adana İdare Mahkemesi kararı ile de dava, yetki yönünden reddedilerek dosya Hatay İdare Mahkemesine göndermiştir.

10. Hatay İdareMahkemesinin 26/6/2008 tarihli ve E.2007/623, K.2008/866 sayılı kararı ile başvurucunun manevi tazminat isteminin kısmen kabulüne, maddi tazminat isteminin ise reddine hükmedilmiştir.

11. Davalı idarenin temyizi üzerine Danıştay Beşinci Dairesinin 18/5/2010 tarihli ve E.2008/5214, K.2010/3367 sayılı kararı ile İlk Derece Mahkemesi hükmünün onanmasına karar verilmiştir.

12. Davalı idarenin karar düzeltme istemi, aynı Dairenin 30/11/2011 tarihli ve E.2010/6930, K.2011/7067 sayılı kararı ile kabul edilmiş;İlk Derece Mahkemesi hükmünün bozulmasına karar verilmiştir.

13. Bozma kararına uyularak yapılan yeniden incelemede Hatay İdare Mahkemesinin 12/3/2012 tarihli ve E.2012/61, K.2012/413 sayılı kararı ile davanın reddine hükmedilmiştir.

14. Başvurucunun temyizi üzerine Danıştay Beşinci Dairesinin 30/4/2014 tarihli ve E.2012/7434, K.2014/3803 sayılı kararı ile İlk Derece Mahkemesi hükmünün onanmasına karar verilmiş, yargılamanın taraflarından karar düzeltme isteminde bulunan olmamıştır. Bu karar 19/6/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

15. Başvurucu 18/7/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Mahkemenin 19/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

17. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

A. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

B. Esas Yönünden

19. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

20. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

21. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda yaklaşık 8 yıl 5 aylık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

22. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

23. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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..."

24. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlali iddiasına bağlı olarak manevi tazminat talebinde bulunmamış; diğer ihlal iddialarına özgülenmiş şekilde maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

25. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

26. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucunun tazminata ilişkin taleplerin REDDİNE,

D. 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 hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin Hatay İdare Mahkemesine (E.2012/61, K.2012/413) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 19/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# YAŞAR ÇOBAN

**B. No: 2014/12988 | Karar tarihi: 19.07.2017**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/12988

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

YAŞAR ÇOBAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/12988)

Karar Tarihi: 19/7/2017

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Serruh KALELİ

Hicabi DURSUN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : Ayhan KILIÇ

Başvurucu : Yaşar ÇOBAN

Vekili : Av. Ahmet HÜR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; hukuka aykırı olduğu yargı kararıyla sabit bulunan yapı mühürleme işlemi sebebiyle uğranılan zararın tazmini istemiyle açılan davanın, idarenin kusurunun tazminat gerektirecek ağırlıkta bulunmadığı gerekçesiyle reddi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 5/8/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü bildirmiştir.

7. Bakanlık görüşü, başvurucuya tebliğ edilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Başvuru Konusu Uyuşmazlığın Arka Planı

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

9. Başvurucu 1955 doğumlu olup Muğla ili Marmaris ilçesinde ikamet etmektedir.

10. Başvurucu, Muğla ili Marmaris ilçesi Kemeraltı Mahallesi'nde kâin 5 pafta 210 ada 478 parsel numaralı taşınmazın malikidir. Konut alanında bulunan söz konusu taşınmaza ilişkin yapı ruhsatı ve yapı kullanma izin belgesine göre yapının zemin katında 90 m² büyüklüğünde bir adet konut ve 30 m² büyüklüğünde bir adet iş yeri bulunmaktadır. Zemin katın iş yeri olarak kullanılan kısmı, 3/4/1991 tarihinde alınan çalışma iznine istinaden kafe olarak işletilmektedir.

11. Marmaris Belediyesi (Belediye) zabıta ekiplerince düzenlenen 21/2/2006 tarihli tutanakla, binanın zemin katındaki konut ve iş yeri arasındaki duvarın yıkılarak taşınmazın iki adet iş yerine dönüştürüldüğü tespit edilmiştir.

12. Belediye Encümeninin 22/2/2006 tarihli kararıyla, ruhsata aykırı esaslı tadilat yapıldığı gerekçesiyle 3/5/1985 tarihli ve 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 32. maddesi uyarınca zemin katın yirmi gün içinde onaylı yapı ruhsatı ve eklerine uygun hâle getirilmesinin, aksi takdirde bu işlemin masrafları %20 fazlasıyla maliklerden tahsil edilmek kaydıyla belediye tarafından yapılacağının maliklere ihtar edilmesine karar verilmiştir.

13. Başvurucunun taşınmazı (zemin kat) 22/2/2006 tarihli Belediye Encümeni kararına dayanılarak 10/4/2006 tarihinde fiilen mühürlenmiştir.

B. Belediye Encümeni Kararına Karşı Açılan İptal Davası

14. Başvurucu tarafından 22/2/2006 tarihli Encümen kararına karşı 15/5/2006 tarihli dilekçe ile Muğla 1. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) iptal davası açılmıştır. Dava dilekçesinde, binanın ruhsata aykırı olarak tadil edildiği iddiasının gerçeği yansıtmadığı ifade edilmiştir. Dilekçede, zemin katın iş yeri olarak kullanılan bölümünün, belediye mimarından 2001 yılında alınan ve taşınmazın bölünmesinde sakınca bulunmadığını ifade eden görüşe istinaden ikiye bölündüğü belirtilmiştir. Dilekçede ayrıca ruhsata aykırı tadilat söz konusu olmadığından 3194 sayılı Kanun'un 32. maddesinin uygulanmasının ve iş yerinin eski hâle dönüştürülmesinin istenmesinin mümkün olmadığı ileri sürülmüştür.

15. Mahkeme 4/7/2006 tarihli kararıyla Belediye Encümeni kararının yürütmesinin durdurulmasına karar vermiştir. Kararın gerekçesinde 3194 sayılı Kanun'un 32. maddesi uyarınca ruhsatlı yapıdaki ruhsat ve projeye aykırılıkların neler olduğunun tespit edilerek yapı tatil zaptının düzenlenmesi, ilgiliye bu tarihten itibaren bir ay içinde söz konusu aykırılığı giderme veya bu aykırılık nedeniyle ruhsat başvurusunda bulunma imkânı tanınması gerektiği ifade edilmiştir. Mahkeme, somut olayda ilgili tutanakta ruhsata aykırılığın ne olduğu hususunun açık bir biçimde tespit edilmediğine dikkat çekerek yapının eski hâline getirilmesi için 3194 sayılı Kanun'un 32. maddesi uyarınca süre (20 gün) verilmesi koşullarının oluşmadığı sonucuna ulaşmıştır. Mahkeme ayrıca 3194 sayılı Kanun'un 32. maddesinin ruhsatsız yapılar ile ruhsat ve eklerine aykırı inşa edilen yapılara

uygulanacağı görüşünü açıklamış ve ruhsata göre konut niteliğinde olan bir yapının tadilat yapılmaksızın iş yerine dönüştürülmesi durumunda eski hâle dönüştürme tedbirinin uygulanamayacağı sonucuna ulaşmıştır.

16. Bu kararın idareye tebliğinden sonra 7/9/2006 tarihinde başvurucunun taşımazındaki mühür kaldırılmıştır.

17. Mahkemece 15/3/2007 tarihli esas hakkındaki kararla yürütmenin durdurulmasına ilişkin karardaki gerekçelerle idari işlemin iptaline hükmedilmiştir.

18. Bu karar, Danıştay Altıncı Dairesinin 27/3/2009 tarihli kararıyla onanmıştır.

C. Başvurucu Tarafından Açılan Tam Yargı Davası

19. Başvurucu 23/3/2010 tarihinde Marmaris 2. Noterliği aracılığıyla Belediyeye ihtarname göndermiştir. İhtarnamede hukuka aykırı işlem nedeniyle 150.000 TL tazminat talebinde bulunulmuştur. Belediye tarafından 1/4/2010 tarihli yazıyla ödeme yapılmayacağı bildirilmiştir.

20. Başvurucu 31/5/2010 tarihinde Mahkemede Belediye aleyhine tam yargı davası açmıştır. Dava dilekçesinde, iş yerinin haksız yere mühürlenmesi nedeniyle kiraya verilemediği öne sürülmüş ve tazminat talebinde bulunulmuştur.

21. Mahkeme 16/3/2011 tarihli kararıyla davayı reddetmiştir. Kararın gerekçesinde Anayasa'nın 125. maddesinin son fıkrasına değinilerek idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu belirtilmiş ve idarenin eyleminden sorumlu tutulabilmesi için "hizmet kusuru"nun bulunması gerektiği ifade edilmiştir. Gerekçenin devamında idarenin tazminatla yükümlü tutulabilmesi için tesis ettiği işlemlerde hukuki hatanın belli nitelik ve ağırlıkta olması gerektiği, her hatalı işlemin tazmin zorunluluğu doğurmadığı görüşü açıklanmıştır. Mahkeme, somut olayda başvurucuya ait yapının mühürlenmesinin hukuki yorum hatasından kaynaklandığı ve bunun tazminat gerektirecek nitelik ve ağırlıkta bir hukuki hata olmadığı sonucuna ulaşarak tazminat ödenmesine imkân bulunmadığını değerlendirmiştir.

22. Karar, başvurucu tarafından temyiz edilmiştir. Temyiz dilekçesinde; bazı Danıştay kararlarına atıfta bulunularak tazminat ödenmesi için idarenin hizmet kusurunun bulunmasının yeterli olduğu, ağır hizmet kusuru bulunmasının gerekli olmadığı savunulmuştur.

23. Temyiz istemi Danıştay Ondördüncü Dairesinin (Daire) 11/4/2013 tarihli kararıyla reddedilerek Mahkeme kararı onanmıştır. Karar düzeltme istemi de Dairenin 25/6/2014 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

24. Nihai karar 24/7/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

25. Başvurucu 5/8/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

26. 3194 sayılı Kanun'un 32. maddesi şöyledir:

"Bu Kanun hükümlerine göre ruhsat alınmadan yapılabilecek yapılar hariç; ruhsat alınmadan yapıya başlandığı veya ruhsat ve eklerine aykırı yapı yapıldığı ilgili idarece tespiti, fenni mesulce (...) tespiti ve ihbarı veya herhangi bir şekilde bu duruma muttali olunması üzerine, belediye veya valiliklerce o andaki inşaat durumu tespit edilir. Yapı

mühürlenerek inşaat derhal durdurulur.

Durdurma, yapı tatil zaptının yapı yerine asılmasıyla yapı sahibine tebliğ edilmiş sayılır. Bu tebligatın bir nüshası da muhtara bırakılır.

Bu tarihten itibaren en çok bir ay içinde yapı sahibi, yapısını ruhsata uygun hale getirerek veya ruhsat alarak, belediyeden veya valilikten mühürün kaldırılmasını ister.

Ruhsata aykırılık olan yapıda, bu aykırılığın giderilmiş olduğu veya ruhsat alındığı ve yapının bu ruhsata uygunluğu, inceleme sonunda anlaşılırsa, mühür, belediye veya valilikçe kaldırılır ve inşaatın devamına izin verilir.

Aksi takdirde, ruhsat iptal edilir, ruhsata aykırı veya ruhsatsız yapılan bina, belediye encümeni veya il idare kurulu kararını müteakip, belediye veya valilikçe yıktırılır ve masrafı yapı sahibinden tahsil edilir."

27. Anayasa'nın 125. maddesinin son fıkrasında idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu belirtilmiştir. Bu hüküm Türk hukukunda idarenin mali sorumluluğunun anayasal temelini oluşturmaktadır. İdarenin kamu hukukundan kaynaklanan mali sorumluluğunun Anayasa'nın 125. maddesinin son fıkrası haricinde bir yasal dayanağı bulunmamaktadır. Özel hukuktan farklı olarak -somut bazı konuları düzenleyen birkaç istisna dışında- idarenin idari nitelikteki işlem ve eylemlerinden doğan zararlara ilişkin mali sorumluluğunu düzenleyen genel bir kanun hükmü yoktur. İdarenin kamu hukuku alanından kaynaklanan mali sorumluluğunun çerçevesi ile hüküm ve esasları Anayasa'nın anılan hükmünden yola çıkılmak suretiyle Danıştay içtihatlarıyla belirlenmiştir.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

28. Mahkemenin 19/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

1. Başvurucunun İddiaları

29. Başvurucu, Danıştay 6. Dairesinin 11/2/1967 tarihli ve E.1966/3792, K.1967/159 sayılı kararına atıfta bulunarak idarenin hukuka aykırı işlem tesis etmesinin hizmet kusuru teşkil ettiğini belirtmiştir. Başvurucu, idarenin bazı kusurlarının tazminat gerektirmediği düşüncesinin hukuk ve adaletle bağdaşmadığını vurgulamıştır. İdarenin hukuka aykırı işlem tesis etmesi durumunda ve diğer koşulların da gerçekleşmesi şartıyla tazminat ödenmesi gerektiğini savunan başvurucu, aksi yorumun idareye keyfî şekilde hukuka aykırı işlem tesis etme takdiri tanıyacağına işaret etmiştir. İş yerini noter onaylı sözleşmeyle kiraya verdiğini öne süren başvurucu, hukuka aykırı mühürleme işlemi nedeniyle kira bedellerini tahsil edemediğini belirtmiş ve bu durumun mülkiyet hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

2. Bakanlık Görüşü

30. Bakanlık görüş yazısında, mülkün varlığı tartışılmıştır. Bakanlık, idari işlemin iptal edilmesinin mutlak surette tazminat sorumluluğunu gerektirmediğini belirtmiş; tazminat ödenebilmesi için kesin bir zararın varlığının icap ettiğini ifade etmiş; muhtemel zararların tazminat hakkı doğurmadığını vurgulamıştır. Somut olayda idari işlem iptal edilmiş olsa bile mesken niteliğindeki taşınmazın iş yerine dönüştürülmesi hususunun Mahkeme kararında açıkça belirtildiğine işaret eden Bakanlık, iptal kararının usule ilişkin gerekçelere dayandığı ve kira geliri elde edileceğine ilişkin meşru bir beklenti doğurmaya elverişli olmadığı

kanaatini açıklamıştır.

B. Değerlendirme

31. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Mahkemece kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir. Bu bağlamda 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 (Hikmet Balabanoğlu, B. No: 2012/1334, 17/9/2013, § 24).

32. 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."

33. Bakanlık tarafından mülkün var olmadığı ileri sürüldüğünden öncelikle Anayasa'nın 35. maddesi kapsamına giren bir "mülk"ün bulunup bulunmadığı hususu incelenmelidir.

34. Anayasa'nın 35. maddesinin birinci fıkrasında "Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir." denilmek suretiyle mülkiyet hakkı güvenceye bağlanmıştır. Anayasa'nın anılan maddesiyle güvenceye bağlanan mülkiyet hakkı, ekonomik değer ifade eden ve parayla değerlendirilebilen her türlü mal varlığı hakkını kapsamaktadır (AYM, E.2015/39, K.2015/62, 1/7/2015, § 20).

35. Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkı; mevcut mal, mülk ve varlıkları koruyan bir güvencedir. Bir kişinin hâlihazırda sahibi olmadığı bir mülkün mülkiyetini kazanma hakkı -kişinin bu konudaki menfaati ne kadar güçlü olursa olsun- Anayasa'yla korunan mülkiyet kavramı içinde değildir. Bu hususun istisnası olarak belli durumlarda bir "ekonomik değer" veya icrası mümkün bir "alacağı" elde etmeye yönelik "meşru bir beklenti" Anayasa'da yer alan mülkiyet hakkı güvencesinden yararlanabilir. Meşru beklenti; makul bir şekilde ortaya konmuş icra edilebilir bir alacağın doğurduğu, ulusal mevzuatta belirli bir kanun hükmüne veya başarılı olma ihtimalinin yüksek olduğunu gösteren yerleşik bir yargı içtihadına dayanan, yeterli somutluğa sahip nitelikteki bir beklentidir. Temelsiz bir hak kazanma beklentisi veya sadece mülkiyet hakkı kapsamında ileri sürülebilir bir iddianın varlığı meşru beklentinin kabulü için yeterli değildir (Kemal Yeler ve Ali Arslan Çelebi, B. No: 2012/636, 15/4/2014, §§ 36, 37).

36. İncelenen başvuruda şikâyet edilen husus, başvurucuya ait taşınmazın mühürlenmesi dolayısıyla kira geliri elde edilememesidir. Başvurucu tarafından açılan tazminat davası kira gelirinin tazmin ve tahsiline ilişkin olmayıp mühürleme işleminin sonuçlarının giderimine yöneliktir. Diğer bir ifadeyle somut olaydaki dava, mühürleme suretiyle mülkiyet hakkına yapılan kamu müdahalesinin telafisi amacına matuf olarak oluşturulan bir mekanizmadır. Mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin giderimi çerçevesinde maliklere tanınan dava hakkının kullanımı ve bu davanın yürütülmesine ilişkin şikâyetler, müdahaleye maruz kalan mülke bağlı nitelik taşımaktadır. Bu nedenle Anayasa'nın 35. maddesi kapsamında mülkün varlığının tespitinde talep edilen tazminat değil müdahaleye konu olan "şey/ekonomik değer" dikkate alınır. Somut olayda ise müdahaleye konu olan şey başvurucuya ait taşınmazdır. Dolayısıyla mülkün mevcut olup olmadığı bağlamında dikkate alınması gereken

"şey" de mühürlenen taşınmazdır. Taşınmaz mal varlıklarının Anayasa'nın 35. maddesi kapsamında mülk teşkil ettiği hususunda tereddüt bulunmamaktadır.

37. Anayasa'nın mülkiyet hakkına müdahaleyle ilgili üç kural ihtiva ettiği görülmektedir. Anayasa'nın 35. maddesinin birinci fıkrasında herkesin mülkiyet hakkına sahip olduğu belirtilmek suretiyle "mülkten barışçıl yararlanma hakkı"na yer verilmiş, ikinci fıkrasında da mülkten barışçıl yararlanma hakkına müdahalenin çerçevesi belirlenmiştir. "Mülkten yoksun bırakma" ve "mülkiyetin kontrolü", mülkiyet hakkına müdahalenin özel biçimleridir. Mülkten yoksun bırakma şeklindeki müdahalede mülkiyetin kaybı söz konusudur. Mülkiyetin kullanımının kontrolünde ise mülkiyet kaybedilmemekte ancak mülkiyet hakkının malike tanıdığı yetkilerin kullanım biçimi, toplum yararı gözetilerek belirlenmekte veya sınırlandırılmaktadır. Mülkten barışçıl yararlanma hakkına müdahale ise genel nitelikte bir müdahale türü olup mülkten yoksun bırakma ve mülkiyetin kullanımının kontrolü mahiyetinde olmayan her türlü müdahalenin mülkten barışçıl yararlanma hakkına müdahale kapsamında ele alınması gerekmektedir (Recep Tarhan ve Afife Tarhan, B. No: 2014/1546, 2/2/2017, § 55-58).

38. İmar planları ve uygulamaları çerçevesinde malikin taşınmaz mülkiyetinden kaynaklanan yetkilerinin sınırlandırılması mülkiyetin kontrolü kapsamında kalmaktadır. Mülkiyetin kontrolü amacıyla getirilen yasak ve önlemlere aykırılık nedeniyle yaptırım uygulanması da mülkiyetin kontrolü olarak değerlendirilmektedir (örneğin bkz. Melahat Altın ve Filiz Freifrau Von Thermann, B. No: 2014/11408, 8/12/2016 § 45; Osman Yücel, B. No: 2014/4874, 15/6/2016, § 76). Somut olayda da ruhsat ve eklerine aykırılık gerekçesiyle başvurucuya ait taşınmazın mühürlenmesi biçiminde tezahür eden bir yaptırım uygulandığından bunun mülkiyetin kontrolü biçimindeki üçüncü kural kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir.

39. Anayasa’nın 35. maddesinde mülkiyet hakkı sınırsız bir hak olarak düzenlenmemiş, bu hakkın kamu yararı amacıyla ve kanunla sınırlandırılabileceği öngörülmüştür. Anayasa'nın 13. ve 35. maddeleri uyarınca mülkiyet hakkına yönelik müdahalenin Anayasa'ya uygun düşebilmesi için kanuna dayanması, kamu yararı amacı taşıması ve ayrıca ölçülülük ilkesi gözetilerek yapılması gerekmektedir(Recep Tarhan ve Afife Tarhan, § 62).

40. Somut olayda başvurucunun taşınmazı, 3194 sayılı Kanun'un 32. maddesine müsteniden mühürlenmiştir. İdarece 3194 sayılı Kanun'un 32. maddesine dayanılarak zemin katın yirmi gün içinde onaylı yapı ruhsatı ve eklerine uygun hâle getirilmesi ihtar edilmiştir.Mahkeme ise 3194 sayılı Kanun'un 32. maddesinin ruhsatsız yapılar ile ruhsat ve eklerine aykırı inşa edilen yapılara uygulandığını, olayda ruhsata göre konut niteliğinde olan bir yapının tadilat yapılmaksızın iş yerine dönüştürülmesinden ibaret fiilin 32. madde kapsamına girmediğini değerlendirmiş ve önce yürütmenin durdurulmasına karar vermiş; ardından da işlemi iptal etmiştir. Dolayısıyla mühürleme işleminin hukuka aykırı olduğu ve ihlal teşkil ettiği hususu Mahkeme kararıyla saptanmıştır.

41. Anayasa'nın 35. maddesi, başvurucunun hukuka aykırı olduğu saptanan müdahale nedeniyle oluşan ekonomik kayıplarının adil bir şekilde giderilmesini gerektirmektedir. Adil giderimden söz edilebilmesi için başvurucunun hukuka aykırı müdahale nedeniyle oluşan zararının mümkün olduğunca karşılanması zorunludur (Abdülkerim Çakmak ve diğerleri, B. No: 2014/1964, 23/2/2017, § 47). Bununla birlikte ihlalin herhangi bir zarara sebebiyet verip vermediği ve vermişse zarar miktarının tayini, bu konuda uzman olan derece mahkemelerinin takdirindedir. Bireysel başvurunun niteliği gereği derece mahkemesi

kararları açık bir takdir hatası veya keyfîlik içermedikçe Anayasa Mahkemesinin derece mahkemelerinin bu hususta ki takdirine karışması mümkün değildir.

42. Başvurucunun taşınmazı Belediye Encümeni kararı üzerine 10/4/2006 tarihinde mühürlenmiş, Mahkemenin 4/7/2006 tarihli yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararının idareye tebliğinden sonra 7/9/2006 tarihinde de taşınmaz üzerindeki mühür kaldırılmıştır. Dolayısıyla taşınmazın yaklaşık beş aylık bir süre mühürlü kaldığı anlaşılmıştır. Başvurucunun bu beş aylık sürede taşınmazını kiraya verememiş olması nedeniyle belli ölçüde zarara uğradığı söylenebilir. Mahkemenin de aksi yönde bir değerlendirmesi bulunmamaktadır. Ancak Mahkeme, idarenin tazminatla yükümlü tutulabilmesi için idarenin kusurunun belli nitelik ve ağırlıkta olması gerektiği belirtmiş ve somut olayda başvurucuya ait yapının mühürlenmesinin hukuki yorum hatasından kaynaklandığı ve bunun tazminat gerektirecek nitelik ve ağırlıkta bir hukuki hata olmadığı sonucuna ulaşmıştır.

43. Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarında da vurgulandığı üzere hukuka aykırı müdahaleler nedeniyle hükmedilmesi gereken tazminatın tespitinde başvurucunun kusuru da dikkate alınmalıdır (Nesrin Yıldırım, B. No: 2014/5503, 21/6/2017, § 40). Başvurucunun kendi kusuruyla zararın doğmasına veya artmasına sebebiyet vermesi durumunda kusuruyla müsavi bir indirim yapılabileceği gibi kusurunun ağırlığına bağlı olarak başvurucuya hiç tazminat ödenmemesi de söz konusu olabilir.

44. Somut olayda başvurucunun, kısmen konut (90 $m^2$) kısmen de iş yeri (30 $m^2$) olarak ruhsatlandırılmış olan taşınmazı üzerinde bulunan konut ve iş yeri arasındaki duvarı yıktırdığı ve konut olarak ruhsatlandırılan bölümü iş yeri olarak kullanmaya başladığı hususu sabittir. Nitekim Belediye Encümeninin işlemine karşı açılan iptal davası sonucu verilen gerek yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararda gerekse esas hakkındaki kararda konut ile iş yeri arasında bulunan duvarın yıkıldığı açık bir biçimde vurgulanmıştır. Dolayısıyla başvurucunun, taşınmazın bir bölümünü ruhsata ve ilgili mevzuata aykırı olarak iş yerine dönüştürdüğü hususunda tartışma bulunmamaktadır.

45. Mühürleme işleminin hukuka aykırı olması başvurucunun işlediği fiilin imar mevzuatına aykırı olduğu hakikatini ortadan kaldırmamaktadır. İdarenin, başvurucunun kanuna aykırı bu fiilinin gerektirdiği yaptırımı yanlış tayin etmiş olması başvurucunun mülkiyet hakkını ihlal etmiş olsa da bu husus başvurucunun imar mevzuatına aykırı fiilinin bütünüyle görmezden gelinmesini gerektirmemektedir. Başvurucunun fiilinin imar mevzuatına aykırı olduğu gözetildiğinde ve zararın da beş aylık kira gelirinden yoksun olunmasıyla sınırlı kaldığı dikkate alındığında başvurucu lehine tazminata hükmedilmemesi biçiminde Mahkemece varılan kanaatin keyfî olmadığı sonucuna ulaşılmaktadır. Bu durumda, başvurucunun şikayetinin açıkça dayanaktan yoksun olduğu anlaşılmaktadır.

46. Açıklanan nedenlerle, başvurunun, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 19/7/2017 tarihinde

OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# AHMET BİLBAY

**B. No: 2014/13549 | Karar tarihi: 19.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/13549

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

AHMET BİLBAY BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/13549)

Karar Tarihi: 19/7/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör Yrd. : Leyla Nur ODUNCU

Başvurucu : Ahmet BİLBAY

Vekili : Av. Mehmet KIRBOĞA

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 13/8/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu; oğlu, gelini ve dört torununun 28/5/2005 tarihinde rahatsızlanmaları üzerine Eskişehir Devlet Hastanesi Alpu Entegre Hizmet Birimine kaldırıldıklarını ancak bu birimde gerekli tanı ve tedavilerin yapılmaması sonucu idarenin hizmet kusuru nedeniyle anılan yakınlarının vefat ettiklerini ileri sürerek olay nedeniyle uğradığı zararın tazmini talebiyle Sağlık Bakanlığına başvuruda bulunmuş, başvurucunun talebi Sağlık Bakanlığının 13/10/2005 tarihli işlemiyle reddedilmiştir.

9. Başvurucu tarafından belirtilen ret işlemi üzerine Sağlık Bakanlığı aleyhine 2/12/2005 tarihinde maddi ve manevi tazminat istemli tam yargı davası açılmıştır.

10. Eskişehir 1. İdare Mahkemesinin 28/12/2005 tarihli kararı ile, tazminat istemiyle davalı idareye başvuru yapılıp yapılmadığı, yapılmışsa idarece bir cevap verilip verilmediği ve cevap verilmişse bunun ne zaman tebliğ edildiğinin dava dilekçesinde açıklanmadığı gerekçeleriyle dilekçenin reddine karar verilmiştir.

11. Başvurucu tarafından eksiklikler tamamlanarak yeniden açılan davada, Eskişehir 1. İdare Mahkemesinin 18/7/2006 tarihli E.2006/2310, K.2006/1366 sayılı kararı ile, dava dilekçesi ve eklerinin karşı taraf sayısından bir fazla olması gerekirken tek örnek verildiği ve dava dilekçesinin eklenmediği gerekçeleriyle tekrar dilekçenin reddine karar verilmiştir.

12. Başvurucu tarafından belirtilen eksiklikler tamamlanarak 30/10/2006 tarihinde yeniden açılan davada Eskişehir 1. İdare Mahkemesinin 12/3/2008 tarihli ve E.2006/2986, K.2008/375 sayılı kararı ile davanın reddine hükmedilmiştir.

13. Başvurucunun temyizi üzerine Danıştay Onuncu Dairesinin 27/4/2012 tarihli ve E.2008/7080, K.2012/1888 sayılı ilamıyla İlk Derece Mahkemesi hükmünün bozulmasına karar verilmiştir.

14. Davalı idarenin karar düzeltme istemi, Danıştay Onbeşinci Dairesinin 26/4/2013 tarihli ve E.2013/3221, K.2013/3056 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

15. Bozma kararına uyularak yapılan yeniden incelemede Eskişehir 1. İdare Mahkemesinin 13/5/2014 tarihli ve E.2013/952, K.2014/602 sayılı kararı ile başvurucunun maddi tazminat talebinin reddine, manevi tazminat talebinin ise kısmen kabulüne, davanın açılış tarihi olan 2/12/2005 tarihinden itibaren yasal faize hükmedilmesine karar verilmiştir.

16. Başvurucunun temyizi üzerine Danıştay Onbeşinci Dairesinin 30/1/2015 tarihli ve E.2014/7136, K.2015/413 sayılı kararı ile İlk Derece Mahkemesi kararında hükmedilen manevi tazminat için faizin başlangıç tarihine ilişkin kısmın bozulmasına, davalı idarenin temyiz isteminin reddi, başvurucunun temyiz isteminin kısmen reddi, anılan kararın manevi tazminat isteminin kısmen kabulü ve kısmen reddine ilişkin kısımlarının onanmasına karar verilmiştir.

17. Davalı idarenin karar düzeltme istemi, aynı Dairenin 19/11/2015 tarihli ve E.2015/7618, K.2015/7797 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

18. Kısmi bozma kararı üzerine yapılan incelemede, Eskişehir 1. İdare Mahkemesinin 15/7/2016 tarihli ve E.2015/1493, K.2016/717 sayılı kararı ile bozma kararına uyulmasına, manevi tazminat miktarına idareye başvuru tarihinden itibaren yasal faiz işletilmesine karar verilmiştir.

19. Başvurucunun ve davalı idarenin temyiz talebi, Danıştay Onbeşinci Dairesinin

E.2016/10508 sayılı dosyasında derdesttir.

20. Başvurucu 13/8/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

21. Mahkemenin 19/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

22. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

A. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

B. Esas Yönünden

24. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

25. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

26. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda yaklaşık 11 yıl 7 aylık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

27. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

28. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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…”

29. Başvurucu, manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

30. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

31. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında, yargılama sürecinde başvurucuya atfedilebilecek gecikme dönemlerinin mevcut olması da dikkate alındığında başvurucuya net 10.080 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

32. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan yargılama

giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne,

B. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

D. Başvurucuya net 10.080 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

E. 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Danıştay Onbeşinci Dairesine (E.2016/10508) GÖNDERİLMESİNE,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 19/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# REŞİT ORAK

**B. No: 2014/13609 | Karar tarihi: 19.07.2017**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/13609

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

REŞİT ORAK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/13609)

Karar Tarihi: 19/7/2017

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Serruh KALELİ

Hicabi DURSUN

Kadir ÖZKAYA

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Raportör : Volkan ÇAKMAK

Başvurucu : Reşit ORAK

Vekili : Av. Hasan ALDANMAZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ihale için verilen teklifin değerlendirme dışı bırakılması sonucu açılan iptal ve tam yargı davasında bilirkişi incelemesi yaptırılmaması ve yargılamanın makul sürede tamamlanmaması nedenleriyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 13/8/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık tarafından görüş sunulmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

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

A. Başvuru Tarihinden Önceki Süreç

8. Başvurucunun, TEDAŞ Tunceli Elektrik Dağıtım Müessese Müdürlüğü tarafından yapılan Pertek Şehir Şebekesi ihalesine ilişkin teklifi değerlendirme dışı bırakılmıştır. Başvurucu, Kamu İhale Kurumuna itirazda bulunmuştur. Kamu İhale Kurumu, ihale sözleşmesi imza edildikten sonra yapılan itirazın reddine karar vermiştir. Başvurucu teklifin haksız olarak değerlendirme dışı bırakıldığını belirterek ihale dışı bırakılma işleminin iptali ve uğradığı zararın tazmini istemiyle Malatya İdare Mahkemesi nezdinde dava açmıştır.

9. Malatya İdare Mahkemesinin 25/1/2005 tarihli yetki yönünden ret kararı sonrası dosyanın gönderildiği Elazığ İdare Mahkemesi 11/5/2007 tarihli kararıyla ihale sözleşmesi akdedilene kadar gerçekleşen işlemleri inceleyecek makamın Kamu İhale Kurumu olduğu ve bu sürece ilişkin işlemlerin usulüne uygun olarak itiraza konu edilmeden idari yargıda iptallerinin istenemeyeceği gerekçesiyle davanın reddine hükmetmiştir.

10. Danıştay Onüçüncü Dairesi 24/3/2008 tarihli kararıyla ret kararını işlemin iptali istemi yönünden onamış, maddi tazminat istemi yönünden ise illiyet bağının araştırılması gerektiği gerekçesiyle bozmuştur.

11. Bozma kararının ardından Elazığ İdare Mahkemesi 8/9/2008 tarihli kararıyla yetki yönünden ret kararı vererek dosyayı Malatya İdare Mahkemesine göndermiştir. Malatya İdare Mahkemesi (Mahkeme) 27/5/2009 tarihli kararıyla -bozulan kısım yönünden dosyayı ele alarak- bozma gerekçeleri doğrultusunda maddi tazminat talebini yeniden incelemiştir. Mahkeme, idarenin hukuki sorumluluğundan söz edebilmek için ortada somut zararın bulunması ve bunun idareye yüklenebilen bir işlem veya eylemden kaynaklandığının ortaya konulması gerektiğine vurgu yapmıştır. Ayrıca, başvurucu tarafından uğranıldığı öne sürülen zarara ilişkin olarak somut hiçbir verinin dava dosyasına sunulmadığını tespit eden Mahkeme, teklifi değerlendirme dışı bırakılmamış olsaydı dahi başvurucunun ihaleyi mutlaka kazanacağı yönündeki bir varsayımın kabulünün mümkün olmayacağı gerekçesiyle davayı reddetmiştir.

12. Söz konusu karar, Danıştay Onüçüncü Dairesinin 24/4/2014 tarihli kararıyla onanmıştır.

B. Başvuru Tarihinden Sonraki Süreç

13 Onama kararının düzeltilmesi istemi aynı Dairenin 3/12/2014 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Mahkemenin 19/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

15. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

17. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

18. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

19. Anılan ilkeler, Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar ve somut başvuruya konu yargılama sürecinin niteliği dikkate alındığında yaklaşık 10 yıllık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

20. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Diğer İhlal İddiaları

21. Başvurucu, Danıştay Onüçüncü Dairesinin 24/3/2008 tarihli bozma kararına rağmen Derece Mahkemesince bilirkişi incelemesi yaptırılmadan karar verilmesinin adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

22. Yargılama sırasında 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 Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle Sözleşme'nin lafzi 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 (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 38).

23. Genel anlamda hakkaniyete uygun bir yargılamanın yürütülebilmesi için silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri ışığında taraflara delillerini sunma ve inceletme noktasında da uygun imkânların tanınması gerekir. Bu anlamda delillere ilişkin dengesizlik veya hakkaniyetsiz olma iddiaları da yargılamanın bütünü kapsamında değerlendirilecektir (Yüksel Hançer, B. No: 2013/2116, 23/1/2014, § 19). Ancak Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru kapsamındaki görevi, yargılama sürecinin usul kurallarına uygunluğu denetlemek değil adil yargılanma hakkı kapsamındaki güvencelerin somut olayda ihlal edilip edilmediğini denetlemektir. Bu bağlamda Anayasa Mahkemesi herhangi bir davada bilirkişi raporu veya uzman mütalaasının gerekli olup olmadığını değerlendirmekle görevli değildir.

24. Somut olayda başvurucunun iddia ettiğinin aksine Danıştay Onüçüncü Dairesinin 24/3/2008 tarihli kararında bilirkişi incelemesi yaptırılarak karar verilmesi gerektiği yönünde bir gerekçe bulunmadığı açıktır. Derece Mahkemesi tarafından, Danıştay Onüçüncü Dairesinin maddi tazminat talebine dair illiyet bağının değerlendirilmesi suretiyle hüküm kurulması gerektiği yönündeki bozma kararına uyularak maddi tazminat talebinin esasına dair bir değerlendirme yapılmıştır. İncelenen dosya kapsamında silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerine aykırı olarak delillerini sunma, inceletme ve itiraz etme hususlarında başvurucuya uygun olanakların sağlanmadığına ilişkin bir delil de bulunmamaktadır.

25. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

26. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

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

27. Başvurucu, 20.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

28. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

29. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 12.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

30. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Diğer ihlal iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 12.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin Malatya İdare Mahkemesine (E.2009/715, K.2009/497)

GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 19/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# ALEXANDER FİETZEK VE DİĞERLERİ

**B. No: 2014/14223 | Karar tarihi: 19.07.2017**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/14223

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ALEXANDER FİETZEK VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/14223)

Karar Tarihi: 19/7/2017

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Serruh KALELİ

Hicabi DURSUN

Kadir ÖZKAYA

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Raportör : Yakup MACİT

Başvurucular : 1. Alexander FİETZEK

2. Maren FİETZEK

3. Maximilian Paul FİETZEK

Vekili : Av. Şükrüye BAHÇIVAN ÖZGÜL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, haksız fiilden kaynaklanan tazminat davasında usul ve kanuna aykırı karar verilmesi, esaslı iddiaların kararda tartışılmaması ve yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 22/8/2014 tarihinde yapılmıştır.

3.Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4.Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu Alexander Fietzek'in kullandığı araç 13/8/2005 tarihinde İstanbul'dan Edirne istikametine doğru TEM otoyolunda giderken P. Belediyesine ait kamyonla çarpışmış, araçta bulunan J.R.F. vefat etmiş, başvurucular ise yaralanmıştır.

9. Başvurucular 5/8/2005 tarihinde Beyoğlu 3. Asliye Hukuk Mahkemesine açtıkları davada, üç şeritli yolda 120 km hızla giderken P. Belediyesine ait kamyonun bir anda sinyal vermeden sola kayarak kendi şeritlerine geçmesi nedeniyle kazanın meydana geldiğini, aracın ön koltuğunda oturan J.F.R.nin vefat ettiğini, kendilerinin yaralandığını, olayda kamyon sürücüsünün tamamen kusurlu olduğunu belirterek kamyon sürücüsü, P. Belediyesi ve sigorta şirketinden maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuşlardır.

10. Yargılama sırasında Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun kararı ile Beyoğlu Adliyesi kapatılmış, dosya İstanbul 9. Asliye Hukuk Mahkemesine (Mahkeme) devredilmiştir.

11. Mahkeme 10/5/2012 tarihli kararında; bilirkişi heyetinin 20/10/2011 tarihli raporunda, olay mahallinin E-80 otoyolunun Edirne gidiş yönünde Hadımköy yol ayırımına 500 metre mesafede olduğu, bölünmüş yolun 1050 metre genişliğinde üç şeritli ve asfalt kaplamalı olduğu, olayın gece saatlerinde ve görüşün far ışığı altında açık olduğunun belirtiltildiğini, trafik kazası tespit tutanağında ise çarpmanın sağ şeritte meydana geldiğini, sağ şeritte çarpma yerinin etrafında cam kırıklarının bulunduğunu, kamyonun 30 metre ileride sağ şeritte, otomobilin de cam kırıklarının hizasında yola dik vaziyette durduğunu, kamyonun sol arka köşesinin ve otomobilin ön tarafının hasarlı olduğunun gösterildiğini, davacı arkadan çarpma sebebiyle kusurlu görülürken davalı sürücüye kusur atfedilmemiş olduğunu, Bakırköy 4. Ağır Ceza Mahkemesinin kararıyla davalı sürücüsünün beraatine karar verildiğinin tespit olunduğunu, mevcut delillere göre davacı Alexander Fietzek'in yönetimindeki otomobille olay mahalline doğru seyrettiği sırada orta şeritte seyreden araçları solladığını, sağ şeride girdiğini, bu şeritte seyreden davalı sürücü yönetimindeki kamyona çok yaklaştığı sırada kamyonu sollamak isterken otomobilin sağ ön tarafı ile kamyonun sol arka tarafına çarptığını, buradan sola doğru devam edip orta bariyerlere çarptığının anlaşıldığını, yukarda izah edilen durumlara göre davalı N.S.nin meydana gelen kazada kusursuz, davacı Alexander Fietzek'in %100 nispetinde kusurlu olduğu hususlarının rapor edildiğini belirterek bilirkişi raporu ve Bakırköy 4. Ağır Ceza Mahkemesinin davalı sürücü hakkındaki beraat kararına göre başvuruculaların talebini reddetmiştir.

12. Temyiz üzerine Yargıtay 17. Hukuk Dairesinin 26/11/2013 tarihli kararıyla hüküm onanmıştır.

13. Karar düzeltme talebi aynı Dairenin 3/7/2014 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

14. Ret kararı 5/8/2014 tarihinde başvuruculara tebliğ edilmiş ve 22/8/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunulmuştur.

IV.İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 19/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği

düşünüldü:

A. Başvurucular Maren Fietzek ve Maximilian Paul Fietzek Yönünden

16. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Bireysel başvuru usulü" kenar başlıklı 47. maddesinin ilgili kısımları şöyledir:

"...

(4) Başvurucu bir avukat tarafından temsil ediliyorsa vekaletnamenin sunulması gerekir.

...

(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."

17. Başvurucu Alexander Fietzek'in kendi adına asaleten, çocukları Maren Fietzek ve Maximilian Paul Fietzek'e velayeten bireysel başvuruda bulunduğu ve Şükrüye Bahçıvan Özgül'e adına vekâletname verdiği anlaşılmıştır.

18. Başvurucu Maren Fietzek'in 6/10/1991, Maximilian Paul Fietzek'in 22/6/1993 tarihinde doğdukları bireysel başvuru tarihi itibarıyla 18 yaşını doldurdukları anlaşılmıştır.

19. Bu açıdan başvurucular adına bireysel başvuruda bulunan vekil Şükrüye Bahçıvan Özgül'e usulüne uygun vekâletname sunması yönündeki ihtaratın tebliğ edildiği 30/3/2017 tarihinden itibaren on beş günlük süre içinde anılan vekil tarafından vekâletnamenin Anayasa Mahkemesine sunulmadığı anlaşılmıştır.

20. 6216 sayılı Kanun'un 47. maddesinin (4) numaralı fıkrasında, başvurucunun bir avukat tarafından temsil edilmesi hâlinde vekâletnamenin dosyaya sunulmasının zorunlu olduğu belirtilmiştir. Bu açıdan özel bir hak arama yolu olan bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için vekil vasıtasıyla yapılan başvurularda, vekâletname kanun koyucu tarafından başvuru şartı olarak belirlenmiştir. Dolayısıyla vekâletnamenin sunulmaması durumunda başvuru şartı yerine getirilmemiş olacaktır.

21. 6216 sayılı Kanun kapsamında başvuru şartı olarak belirlenen vekâletnamenin sunulmaması nedeniyle başvurunun reddine karar verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

B. Başvurucu Alexander Fietzek Yönünden

1. Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

22.Başvurucu, Mahkeme ve Yargıtay kararlarında, itirazlarını karşılayacak ölçüde delillerine neden itibar edilmediği hususunun açıklanmadığını belirterek gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

23. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiş ancak açıkça gerekçeli karar hakkından açıkça söz edilmemiştir. Bununla birlikte yandan Anayasa'nın 36. maddesine "adil yargılanma" ibaresinin eklenmesine ilişkin gerekçede, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerce de güvence altına alınan adil yargılama hakkının madde metnine dâhil edildiği vurgulanmıştır. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının kapsamına gerekçeli karar hakkının da dâhil olduğu Avrupa

İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) birçok kararında vurgulanmıştır. Dolayısıyla Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının gerekçeli karar hakkı güvencesini de kapsadığının kabul edilmesi gerekir.

24. Anayasa'nın 141. maddesinin üçüncü fıkrasında da "Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır." denilerek mahkemelere kararlarını gerekçeli yazma yükümlülüğü yüklenmiştir. Anayasa'nın bütünlüğü ilkesi gereği anılan Anayasa kuralı da gerekçeli karar hakkının değerlendirilmesinde gözönünde bulundurulmalıdır.

25. Gerekçeli karar hakkı, kişilerin adil bir şekilde yargılanmalarını sağlamayı ve denetlemeyi amaçlamaktadır. Tarafların muhakeme sırasında ileri sürdükleri iddialarının kurallara uygun biçimde incelenip incelenmediğini bilmeleri ve ayrıca demokratik bir toplumda kendi adlarına verilen yargı kararlarının sebeplerini toplumun öğrenmesinin sağlanması için de gereklidir (Sencer Başat ve diğerleri [GK], B. No: 2013/7800, 18/6/2014, §§ 31, 34).

26. Mahkemelerin anılan yükümlülüğü, yargılamada ileri sürülen her türlü iddia ve savunmaya karar gerekçesinde ayrıntılı şekilde yanıt verilmesi gerektiği şeklinde anlaşılamaz. Ancak derece mahkemeleri, kendilerine sunulan tüm iddialara yanıt vermek zorunda değilseler de (Yasemin Ekşi, B. No: 2013/5486, 4/12/2013, § 56) davanın esas sorunlarının incelenmiş olduğu gerekçeli karardan anlaşılmalıdır.

27. Bir kararda tam olarak hangi unsurların bulunması gerektiği davanın niteliğine ve koşullarına bağlıdır. Muhakeme sırasında açık ve somut bir biçimde öne sürülen iddia ve savunmaların davanın sonucuna etkili olması, başka bir deyişle davanın sonucunu değiştirebilecek nitelikte bulunması hâlinde davayla doğrudan ilgili olan bu hususlara mahkemelerce makul bir gerekçe ile yanıt verilmesi gerekir (Sencer Başat ve diğerleri, § 35).

28. 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 hak ihlaline neden olabilecektir (Sencer Başat ve diğerleri, § 39).

29. Öte yandan temyiz merciinin yargılamayı yapan mahkemenin kararını uygun bulması hâlinde bunu ya aynı gerekçeyi kullanarak ya da 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 (Yasemin Ekşi, § 57).

30. Somut olayda taraflarca dosyaya sunulan ve toplanan deliller değerlendirilmek suretiyle davanın sonucuna etki edebilecek iddia ve savunmaların gerekçeli kararda tartışılarak (bkz. § 11) davanın reddine karar verildiği, Yargıtay tarafından da Mahkemenin gerekçesine atıfta bulunularak hükmün onandığı anlaşılmıştır. Bu açıdan gerekçeli karar hakkına yönelik bir ihlalin bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

31. Açıklanan nedenlerle başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Yargılamanın Sonucunun Adil Olmadığına İlişkin İddia

32. Başvurucu, kazanın meydana gelmesinde kamyon sürücüsünün kusurlu olduğu yönünde

beyanda bulunan tanıklara itibar edilmediğini, bilirkişi raporlarında lehine olan dellillerin incelenmediğini, rapora karşı itirazlarının da Mahkemece dikkate alınmadığını, kararın usul ve kanuna aykırı olduğunu belirterek Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

33. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği belirtilmiştir. Bu kapsamda ilke olarak derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Bunun tek istisnası, derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda açık bir keyfîlik içermesi ve bu durumun kendiliğinden bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlükleri ihlal etmiş olmasıdır. Bu çerçevede kanun yolu şikâyeti niteliğindeki başvurular açıkça keyfîlik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesince incelenemez (Necati Gündüz, Recep Gündüz, B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

34. Başvurucunun ihlal iddialarının yukarıda belirtilen içtihat kapsamında kanun yolu şikâyeti niteliğindedir. Somut olayda Mahkeme, başvurucu ve davalı tarafın iddia ve savunmalarını incelemiş, ilgili Kanun hükümlerini somut olay çerçevesinde değerlendirmek suretiyle davanın reddine karar vermiştir. Mahkemenin gerekçesi ve başvurucunun iddiaları incelendiğinde iddiaların özünün Derece Mahkemeleri tarafından hukuk kurallarının ve delillerin değerlendirilmesinde ve yorumlanmasında isabet olmadığına ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

35. Açıklanan nedenle başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekmektedir.

C. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

36.Başvurucu makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

b. Esas Yönünden

38. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği tarih, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 50, 52).

39. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Güher Ergun ve diğerleri, §§ 41-45).

40. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda 8 yıl 10 aylık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

41. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

D. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

42. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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..."

43. Başvurucular, yeniden yargılama ve uygun görülecek miktarlarda maddi, manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuşlardır.

44. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

45. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Başvurucunun bu konuda herhangi bir belge sunmamış olması nedeniyle maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir. Bunun yanında ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucu Alexander Fietzek'e net 9.600 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

46. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucular Maren Fietzek ve Maximilian Paul Fietzek yönünden usulden REDDİNE,

B. Başvurucu Alexander Fietzek yönünden,

1. Gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Yargılamanın sonucunun adil olmadığına ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

D. Başvurucu Alexander Fietzek'e net 9.600 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

E. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucu Alexander Fietzek'e ÖDENMESİNE,

F. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru

tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

G. Kararın bir örneğinin İstanbul 9. Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2005/256, K.2012/154) GÖNDERİLMESİNE,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 19/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# ŞÜKRÜ ESAT ERKUŞ

**B. No: 2014/14577 | Karar tarihi: 19.07.2017**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/14577

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ŞÜKRÜ ESAT ERKUŞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/14577)

Karar Tarihi: 19/7/2017

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Serruh KALELİ

Hicabi DURSUN

Kadir ÖZKAYA

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Raportör : Volkan SEVTEKİN

Başvurucu : Şükrü Esat ERKUŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, karar düzeltme talebinin süre yönünden reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 2/9/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için 30/5/2017 tarihinde Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüş sunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu'na devredilen Egebank'ın (Banka) genel müdürü ve yönetim kurulu üyesi olarak görev yapan başvurucu hakkında kanuna aykırı karar ve işlemleriyle Bankayı zarara uğrattığı gerekçesi ile 24/1/2003 tarihinde şahsi iflas davası açılmıştır.

9. İstanbul 1. Asliye Ticaret Mahkemesinin (Mahkeme) 28/12/2009 tarihli ve E.2003/132, K.2009/887 sayılı kararı ile davanın reddine karar verilmiştir.

10. Temyiz üzerine Yargıtay 19. Hukuk Dairesinin 14/7/2010 tarihli ve E.2010/5057, K.2010/8897 sayılı kararıyla hüküm bozulmuştur.

11. Başvurucunun karar düzeltme talebi aynı Dairenin 25/1/2011 tarihli ve E.2010/12155, K.2011/633 sayılı kararıyla süre yönünden reddedilmiştir. Kararın ilgili kısmı şu şekildedir:

"1-İflas davaları HUMK.nun 176/9. maddesi hükmü uyarınca adli tatilde görülebileceğinden temyiz ve karar düzeltme süreleri adli tatilde işlemeye devam eder. İflas davalarında temyiz ve karar düzeltme süresi 10 gündür (İİK.m.164,366). Yargıtay ilamı davalı Şükrü Esat Erkuş vekiline 17.08.2010 tarihinde, davalı R. Z. vekiline 20.08.2010 tarihinde tebliğ edilmiş olmasına rağmen 10 günlük süre geçtikten sonra karar düzeltme talep edilmiştir. Süresinde yapılmayan karar düzeltme isteminin reddi gerekmiştir.

2-...

SONUÇ: Yukarıda (1) nolu bentte açıklanan nedenlerle Ş.Esat Erkuş ve R. Z.'nın karar düzeltme isteminin süreden reddine, (2) nolu bentte açıklanan nedenlerle davalı A. S.'in HUMK.nun 440.maddesinde sayılan sebeplerden hiçbirine girmeyen karar düzeltme isteminin REDDİNE..."

12. Bozma sonrası yapılan yargılama sonunda Mahkemenin 17/7/2012 tarihli ve E.2011/168, K.2012/147 sayılı kararı ile davanın başvurucu yönünden kabulü ile şahsen iflasına karar verilmiştir. Kararın hüküm kısmı şöyledir:

"1-...

2-Davalılardan R. Z. ve Şükrü Esat Erkuş hakkında açılan davanın kabulü ile bu davalıların 25.233.532,77.TL nin 22.12.1999 tarihinden iflas tarihine kadar işleyecek değişen oranlarda yasal faiziyle müştereken ve mütelelsilen tahsili ile sınırlı olmak üzere şahsen iflaslarına,

...

Davacı TMSF vekili ile Davalı R. Z. vekili ve Davalı Esat Erkuş vekillerinin yüzlerine karşı Yargıtay yolu açık olmak üzere karar verildi. 17/07/2012 "

13. Temyiz üzerine bu defa Yargıtay 23. Hukuk Dairesinin (Daire) 15/1/2014 tarihli ve E.2013/6241, K.2014/137 sayılı kararıyla başvurucunun temyiz itirazları reddedilerek hüküm onanmıştır.

14. Dairenin 15/1/2014 tarihli onama kararında kanun yolu ve süresiyle ilgili olarak "...tüm temyiz itirazlarının reddiyle usul ve kanuna uygun bulunan hükmün ONANMASINA, aşağıda yazılı onama harçlarının temyiz edenlerden alınmasına, kararın tebliğinden itibaren 15 gün içerisinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, ... oybirliğiyle karar verildi." ibaresi yazılmıştır.

15. Onama kararı 7/3/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiş, başvurucu 21/3/2014 tarihinde anılan karara karşı karar düzeltme isteminde bulunmuştur.

16. Karar düzeltme talebi aynı Dairenin 12/5/2014 tarihli ve E.2014/4245, K.2014/3699 sayılı kararıyla süre yönünden reddedilmiştir. Karar gerekçesi şu şekildedir:

"Mahkemece davalıların şahsi iflâsı talebi hakkında verilen karara ilişkin Dairemizin 15.01.2014 tarih ve 2013/6241 E., 2014/137 K. sayı ilamı karar düzeltme isteminde bulunan davalılardan R. Z. vekiline 05.03.2014 tarihinde, Esat Erkuş vekiline ise 07.03.2014 tarihinde tebliğ edildiği halde, karar düzeltme dilekçeleri İİK'nın 164. maddesinde öngörülen 10 günlük yasal süre geçirildikten sonra sırasıyla 20.03.2014 ve 21.03.2014 tarihlerinde verilmiştir. Süresinden sonra yapılan karar düzeltme istemleri hakkında mahkemece bir karar verilebileceği gibi, 01.06.1990 gün ve 1989/3 esas, 1990/4 karar sayılı İçtihadı Birleştirme Kararında Yargıtay tarafından da karar verilebileceği kabul edilmiş olmakla, karar düzeltme itirazının reddi gerekmiştir."

17. Ret kararı 4/8/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiş, 2/9/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunulmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

18. 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflâs Kanunu'nun 2/3/2005 tarihli ve 5311 sayılı Kanun ile değiştirilen 164. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Ticaret mahkemesince verilen nihaî kararlar, 160 ıncı maddenin son fıkrasına göre alınan masraftan karşılanmak suretiyle mahkemece re'sen taraflara tebliğ olunur.

Bu kararlara karşı tebliğ tarihinden itibaren on gün içinde istinaf yoluna başvurulabilir. Bölge adliye mahkemesi kararına karşı da tebliğ tarihinden itibaren on gün içinde temyiz yoluna başvurulabilir. İstinaf ve temyiz incelemeleri, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu hükümlerine göre yapılır.

..."

19. 2004 sayılı Kanun'un 164. maddesinin 5311 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikten önceki hâli şöyledir:

"Ticaret mahkemesince verilen nihai kararlar tebliğden itibaren on gün içinde temyiz edilebilir. Kararlar 160 ıncı maddenin son fıkrasına göre alınacak masraftan karşılanmak suretiyle mahkemece resen taraflara tebliğ olunur.

..."

20. 2004 sayılı Kanun'a 5311 sayılı Kanun'un 29. maddesiyle eklenen geçici 7. 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 göreve başlama tarihinden önce verilen kararlar hakkında, kesinleşinceye kadar İcra ve İflâs Kanununun bu Kanunla yapılan değişiklikten önceki temyiz ve karar düzeltmeye ilişkin hükümleri uygulanır."

21. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 297. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Hüküm "Türk Milleti Adına" verilir ve bu ibareden sonra aşağıdaki hususları kapsar:

…

ç) Hüküm sonucu, yargılama giderleri ile taraflardan alınan avansın harcanmayan kısmının iadesi, varsa kanun yolları ve süresini.

…”

22. 6100 sayılı Kanun'un geçici 3. maddesi şöyledir:

"(1) Bölge adliye mahkemelerinin, 26/9/2004 tarihli ve 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanunun geçici 2 nci maddesi uyarınca Resmî Gazete’de ilan edilecek göreve başlama tarihine kadar, 1086 sayılı Kanunun temyize ilişkin yürürlükteki hükümlerinin uygulanmasına devam olunur.

(2) Bölge adliye mahkemelerinin göreve başlama tarihinden önce aleyhine temyiz yoluna başvurulmuş olan kararlar hakkında, kesinleşinceye kadar 1086 sayılı Kanunun 26/9/2004 tarihli ve 5236 sayılı Kanunla yapılan değişiklikten önceki 427 ilâ 454 üncü madde hükümlerinin uygulanmasına devam olunur.

(3) Bu Kanunda bölge adliye mahkemelerine görev verilen hallerde bu mahkemelerin göreve başlama tarihine kadar 1086 sayılı Kanunun bu Kanuna aykırı olmayan hükümleri uygulanır."

23. 18/6/1927 tarihli ve 1086 sayılı mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu’nun dava tarihi itibarıyla yürürlükte olan 432. maddesinin birinci fıkrası şu şekildedir:

“Temyiz süresi on beş gündür. Temyiz süreleri, ilâmın usulen taraflardan her birine tebliği ile işlemeye başlar.”

24. 1086 sayılı mülga Kanun’un 440. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Yargıtay kararlarına karşı tefhim veya tebliğden itibaren 15 gün içinde aşağıdaki sebeplerden dolayı karar düzeltilmesi istenebilir:

…"

25. 1086 sayılı mülga Kanun'un geçici 2. 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 aleyhine temyiz yoluna başvurulmuş olan kararlar hakkında, kesinleşinceye kadar Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 26/9/2004 tarihli ve 5236 sayılı Kanunla yapılan değişiklikten önceki 427 ilâ 454 üncü madde hükümlerinin uygulanmasına devam olunur."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

26. Mahkemenin 19/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

1. Başvurucunun İddiaları

27. Başvurucu; Dairenin 15/1/2014 tarihli onama kararında karar düzeltme süresinin on beş gün olarak gösterildiğini, kararın kendisine 7/3/2014 tarihinde tebliğ edildiğini, kararda belirtilen süre içerisinde 21/3/2014 tarihinde karar düzeltme talebinde bulunmasına rağmen

Yargıtay Dairesince karar düzeltme talebinin süre yönünden reddedildiğini ayrıca temyiz talebinin gerekçe gösterilmeksizin reddedildiğini ve kanunun hatalı uygulanarak haksız şekilde iflasına karar verildiğini belirterek Anayasa'nın 2., 36., 37. ve 40. maddelerinde güvence altına alınan ilkerin ve hakların ihlal edildiğini ileri sürmüştür..

2. Değerlendirme

28. 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.”

29. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun şikâyetinin özü karar düzeltme talebinin Yargıtayca incelenmemesine yönelik olduğundan inceleme adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkı yönünden yapılmıştır.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

30. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir nedenin de bulunmadığı anlaşılan mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Esas Yönünden

i. Müdahalenin Varlığı ve Hakkın Kapsamı

31. Anayasa'nın 36. maddesinin birici fıkrasında, herkesin yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddiada bulunma ve savunma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Dolayısıyla mahkemeye erişim hakkı, Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan hak arama özgürlüğünün bir unsurudur. Diğer yandan Anayasa'nın 36. maddesine "adil yargılanma" ibaresinin eklenmesine ilişkin gerekçede, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerce de güvence altına alınan adil yargılanma hakkının madde metnine dâhil edildiği vurgulanmıştır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ni (Sözleşme) yorumlayan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının mahkemeye erişim hakkını içerdiğini belirtmektedir.

32. Hak arama özgürlüğünün temel unsurlarından biri mahkemeye erişim hakkıdır. Kişinin uğradığı bir haksızlığa veya zarara karşı kendisini savunabilmesinin ya da maruz kaldığı haksız bir uygulama veya işleme karşı haklılığını ileri sürüp kanıtlayabilmesinin, zararını giderebilmesinin en etkili yolu yargı mercileri önünde dava hakkını kullanabilmesidir (AYM, E.2014/76,K.2014/142, 11/9/2014).

33. Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru kapsamında yaptığı değerlendirmelerde mahkemeye erişim hakkının bir uyuşmazlığı mahkeme önüne taşıyabilmek ve uyuşmazlığın etkili bir şekilde karara bağlanmasını isteyebilmek anlamına geldiğini, kişinin mahkemeye başvurmasını engelleyen veya mahkeme kararını anlamsız hâle getiren, bir başka ifadeyle mahkeme kararını önemli ölçüde etkisizleştiren sınırlamaların mahkemeye erişim hakkını ihlal edebileceğini (Özkan Şen, B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 52), ilk derece mahkemesine dava açma hakkının yanında itiraz, istinaf veya temyiz gibi kanun yollarına başvurma imkânı tanınmış ise anılan yollara başvurma hakkının da bu kapsamda değerlendirilmesi gerektiğini (Ali Atlı, B. No: 2013/500, 20/3/2014, § 49) belirtmiştir.

34. Süre yönünden karar düzeltme itirazının reddedilmesinin mahkemeye erişim hakkına bir müdahale teşkil ettiği açıktır.

ii. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

35. Anayasa'nın 13. maddesi şöyledir:

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

36. Yukarıda anılan müdahale Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşulları yerine getirmediği müddetçe Anayasa'nın 36. maddesinin ihlalini teşkil edecektir.

37. Bu sebeple müdahalenin, Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen; kanun tarafından öngörülme, haklı bir sebebe dayanma, ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

(1) Kanunilik

38. Başvuru konusu olayda, Yargıtay Dairesinin karar düzeltme talebini 2004 sayılı Kanun'un 164. maddesinde öngörülen sürede yapılmadığı gerekçesiyle reddettiği anlaşılmaktadır.

39. Yargıtay Dairesinin bu hükmü esas alarak verdiği ret kararına göre yapılan müdahalenin kanun tarafından öngörülme ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır.

(2) Meşru Amaç

40. Başvurucunun karar düzeltme itirazlarının incelenmemesi sonucunu doğuran ret kararının, Mahkemelerin gereksiz yere meşgul edilmemesi, davaların uzamasını önlemek, hukuki alanda istikrar sağlamak ve kararlara karşı hukuk düzenine karşı olan güvenin sarsılmasını önlemek amacıyla verildiği, bu açıdan meşru bir amaca yönelik olduğu anlaşılmıştır.

(3) Ölçülülük

41. Karar düzeltme talebinin reddedilmesi nedeniyle başvurucunun mahkemeye erişimine getirilen sınırlamanın ölçülü olup olmadığı ve başvurucuya ağır bir yük getirip getirmediği hususlarının değerlendirilmesi gerekir.

42. Anayasa'nın 40. maddesinin ikinci fıkrasında devletin işlemlerinde ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağı ve başvuru sürelerini belirtmek zorunda oldukları ifade edilmiştir. Kanun koyucu, devlet organlarının tesis ettiği işlemlere karşı kanun yolları, hangi mercilere başvuracağı ve başvuru süresi bakımından tarafların doğru bilgi sahibi olmalarını sağlayarak dağınık mevzuat karşısında hangi yola müracaat edeceğini bilmeyen yahut tereddüt eden bireylerin hak arama özgürlüğünü etkin ve sağlıklı bir şekilde kullanmalarını amaçlamıştır (Kommersan Kombassan Mermer Maden İşletmeleri Sanayi ve Ticaret A.Ş. ve diğerleri, B. No: 2013/7114, 20/1/2016, § 50).

43. 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 hatalı hesaplanması nedeniyle kişiler

dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir (Garanti Bankası A.Ş., B. No: 2013/4553, 16/4/2015, § 42).

44. Başvurucu; onama kararında karar düzeltme süresinin on beş gün olarak açıklanmasına ve açıklanan bu sürede (14. gün) Yargıtaya başvurmasına rağmen Dairenin kararında gösterdiği süre yerine Kanun kapsamında öngörülen karar düzeltme süresini dikkate alarak karar düzeltme hakkının elinden alındığını belirtmiştir.

45. Kanun yoluna başvuru kapsamında yargısal sistem açısından olaya bakıldığında, başvurucunun Dairenin onama kararında kendisine tanınan on beş günlük süreye güvenerek hareket ettiği, kararda belirtilen bu sürenin başvurucuyu yanılttığı ve hukuki belirsizlik yarattığı sabittir. Kanun yolunu ve süresini taraflara doğru gösterme yükümlülüğü dikkate alındığında karar düzeltme süresinin on gün olduğunu kabul ederek karar düzeltme istemini süre yönünden reddine karar veren Yargıtay Dairesinin değerlendirmesinin mevzuat hükümleri çerçevesinde ve öngörülebilirlik sınırları içinde olduğunun kabul edilemeyeceği, aşırı şekilci (katı) yapılan yorum ile başvurucunun karar düzeltme hakkını kullanmasının engellediği anlaşılmaktadır. Yaratılan belirsizliğin sonuçlarına başvurucunun katlanması ölçülü olmadığından karar düzeltme talebinin reddedilmesi mahkemeye erişim hakkını zedelemiştir.

46. Yukarıda açıklanan nedenlerle başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamında mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

47. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında 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. Başvurucu, ihlalin tespitine karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

49. Mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır.

50. Mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunduğundan kararın bir örneğinin Yargıtay ilgili Dairesine gönderilmek üzere İstanbul 1. Asliye Ticaret Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

51. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak amacıyla ilgili Yargıtay Dairesine gönderilmek üzere İstanbul 1. Asliye Ticaret Mahkemesine (E.2011/168, K.2012/147) GÖNDERİLMESİNE,

D. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harçtan oluşan toplam yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 19/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# ORHAN ERSOY (13)

**B. No: 2014/14739 | Karar tarihi: 19.07.2017**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/14739

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ORHAN ERSOY BAŞVURUSU (13)

(Başvuru Numarası: 2014/14739)

Karar Tarihi: 19/7/2017

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Serruh KALELİ

Hicabi DURSUN

Kadir ÖZKAYA

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Raportör : Volkan ÇAKMAK

Başvurucu : Orhan ERSOY

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, idari yargı kolunda açılan icra memuru eylemine dayalı tazminat davasının görev yönünden reddi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının; yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 29/8/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca 31/10/2014 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir. Komisyon tarafından aynı kararla başvurucunun adli yardım talebinin de kabulüne karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

7. Başvurucu hakkında, üçüncü kişilere olan borcu nedeniyle ilamsız takip başlatılmıştır. Başvurucunun Almanya'da ikamet ediyor olmasından dolayı babasının ikamet ettiği eve tebligat yapılmış ve aynı adreste Bolu 3. İcra Müdürlüğü görevlileri tarafından haciz gerçekleştirilmiştir. Başvurucu; Bolu 3. İcra Müdürlüğü görevlilerinin kasıtlı olarak zarar verici eylemde bulunduklarını, hukuka aykırı işlem yaptıklarını ileri sürerek haciz nedeniyle uğramış olduğu zararların tazmini için Sakarya 2. İdare Mahkemesi (Mahkeme) nezdinde tam yargı davası açmıştır.

8. Mahkeme 14/10/2010 tarihli kararıyla, 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra İflas Kanunu'nun 5. maddesinde İcra ve İflas Dairesi görevlilerinin kusurlarından doğan tazminat davalarına adliye mahkemelerinde bakılacağının hüküm altına alındığına vurgu yapmıştır. Mahkeme, icra dairesi görevlilerinin eylemlerinden kaynaklanan zararın tazminine ilişkin bulunan uyuşmazlığın 2004 sayılı Kanun'un açık hükmü uyarınca adli yargı kolunda görüleceğini tespit etmiş ve davayı görev yönünden reddetmiştir.

9. Söz konusu karar, Danıştay Onuncu Dairesinin 19/2/2013 tarihli kararıyla onanmış ve karar düzeltme istemi aynı Dairenin 28/5/2014 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

B. İlgili Hukuk

10. Anayasa'nın "Hak arama özgürlüğü" 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."

11. 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun idari dava türlerini belirleyen 2. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"İdari dava türleri şunlardır:

a) İdari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlâl edilenler tarafından açılan iptal davaları

b) İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları,

c) Tahkim yolu öngörülen imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar hariç, kamu hizmetlerinden birinin yürütülmesi için yapılan her türlü idari sözleşmelerden dolayı taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklara ilişkin davalar. "

12. 6/1/1982 tarihli ve 2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun'un idare mahkemelerinin görevini belirleyen 5. maddesi şöyledir:

"1. İdare mahkemeleri, vergi mahkemelerinin görevine giren davalarla ilk derecede Danıştavda çözümlenecek olanlar dışındaki:

a) İptal davalarını,

b) Tam yargı davalarını,

c) Tahkim yolu öngörülen imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklardan hariç, kamu hizmetlerinden birinin yürütülmesi için yapılan idari sözleşmelerden dolayı taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklara ilişkin davaları,

d) Diğer kanunlarla verilen işleri,

Çözümler.

2. Özel Kanunlarda Danıştayın görevli olduğu belirtilen ve İdari Yargılama Usulü Kanunu ile idare mahkemelerinin görevli kılınmış bulunduğu davaları çözümler. "

13. 2004 sayılı Kanun'un 5. maddesi şöyledir;

" İcra ve İflas Dairesi görevlilerinin kusurlarından doğan tazminat davaları, ancak idare aleyhine açılabilir. Devletin, zararın meydana gelmesinde kusuru bulunan görevlilere rücu hakkı saklıdır. Bu davalara adliye mahkemelerinde bakılır."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Mahkemenin 19/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Mahkemeye Erişim Hakkının İhlaline Edildiğine İlişkin İddia

15. Başvurucu; icra memurlarının eylem ve işlemlerinden Adalet Bakanlığının sorumlu olduğunu, davanın idareye karşı açılması gerektiğini, işin esasına girilmeden haksız ve yanlış değerlendirme yapılarak karar verildiğini ileri sürmektedir.

16. 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 gelir. Kişinin mahkemeye başvurmasını engelleyen veya mahkeme kararını anlamsız hâle getiren, bir başka ifadeyle mahkeme kararını önemli ölçüde etkisizleştiren sınırlamalar mahkemeye erişim hakkını ihlal edebilir (Özkan Şen, B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 52).

17. Mahkemeye erişim hakkı, ilk derece mahkemesine dava açma hakkının yanı sıra itiraz, istinaf veya temyiz gibi kanun yollarına başvurma imkânı tanınmış ise anılan yollara başvurma hakkını da içerir (Ali Atlı, B. No: 2013/500, 20/3/2014, § 49).

18. Mahkemeye erişim hakkı, mahkemeye başvuru konusunda etkili bir sistemin var olmasını ve dava açmak isteyen kişilerin mahkemeye ulaşmada açık, pratik ve yeterli fırsatlara sahip olmasını gerektirir. Özellikle hukuki ya da uygulamadaki belirsizlikler kişilerin mahkemeye erişim hakkını ihlal edebilir (Aktif Elektrik Müh. İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti., B. No: 2012/855, 26/6/2014, § 34). Bu nedenle mahkemelerin, usul kurallarını uygularken yargılamanın hakkaniyetine zarar getirecek ölçüde katı şekilcilikten kaçınmaları gerektiği gibi kanunla öngörülmüş usul şartlarının ortadan kalkmasına neden olacak ölçüde aşırı esneklikten de kaçınmaları gerekir (Kamil Koç, B. No: 2012/660, 7/11/2013, § 65).

19. Somut olayda başvurucu, Bolu 3. İcra Müdürlüğü görevlilerinin eylemleri nedeniyle uğradığı zararın tazmini istemiyle Sakarya 2. İdare Mahkemesi nezdinde tam yargı davası açmıştır. Mahkeme, 2004 sayılı Kanun'un açık hükmü uyarınca uyuşmazlığın adli yargı kolunda görüleceğini tespit etmiş ve davayı görev yönünden reddetmiştir.

20. Mahkemeye erişim hakkı, yukarıda anılan ilkeler (bkz. §§ 16-18) uyarınca kişilere uyuşmazlıklarını yargı mercileri önüne taşıyabilme ve iddialarını davacı veya davalı sıfatıyla

ileri sürme imkânı sağlamaktadır. Dolayısıyla mahkemeye erişim hakkının belirli, özel bir yargı kolunda dava açılabilmesi adına güvence sağladığından söz edilemeyecek; uyuşmazlığı yargı önüne getirebilme anlamında, herhangi bir yargı mercine başvurulmasına yönelik olarak getirilen imkânın yeterli olduğu söylenebilecektir.

21. İlgili hukuk kısmında alınıtısı yapılan yasal düzenlemeler uyarınca idari işlem ve eylemlerden kaynaklanan zararlara ilişkin olarak açılacak davalar için genel görevli yargı yeri idari yargı mercileridir. Bununla birlikte icra memurlannın eylem ve işlemlerinden kaynaklanan zararların tazmini için açılacak davalara yönelik olarak 2004 sayılı Kanun'un 5. maddesi ile adli yargı mercilerinde idare aleyhine dava açma hakkı sağlanmış bulunmaktadır.

22. Bu hâle göre icra memurlarının haciz işlemleri nedeniyle uğranıldığı ileri sürülen zararın tazmini için 2004 sayılı Kanun'un 5. maddesi ile adli yargı mercinde dava açma imkânı sağlanmış bulunduğundan söz konusu hüküm temel alınarak idari yargı kolunda açılan davanın görev yönünden reddine yönelik yargılama işlemlerinin mahkemeye erişim hakkına yönelik bir ihlal oluşturmadığı açıktır.

23. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

24. Başvurucu, yargılamanın makul sürede tamamlanmadığını ileri sürmektedir.

25. Anayasa'nın 36. ve 141. maddeleri bağlamında medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerektiğine dair temel ilkeler Anayasa Mahkemesince daha önce incelenmiş ve bu konuda karar verilmiştir (Selahattin Akyıl, B. No.: 2012/1198, 7/11/2013). Başvuru konusu olayda bu ilkelerden ayrılmayı gerektiren bir husus bulumamaktadır.

26. Somut olayda 11/10/2010 tarihinde Sakarya 2. İdare Mahkemesi nezdinde açılan dava ile başlayan yargılama sürecinin Danıştay Onuncu Dairesi tarafından verilen karar düzeltme isteğinin reddine dair 28/5/2014 tarihli ilamla sona erdiği anlaşılmıştır.

27. Başvuruya konu yargılama süreci incelendiğinde davanın, iki dereceli bir yargılama sisteminde toplam yaklaşık 3 yıl 5 ay sürdüğü, yargılama sürecinin bütünü dikkate alındığında yargılama süresi bakımından bir ihlalin bulunmadığının açık olduğu anlaşılmıştır.

28. Açıklanan nedenlerle başvurunun, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Mahkemeye erişim hakkının ihlaline edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyetine neden olacağından başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 19/7/2017tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# YUSUF YAVUZ

**B. No: 2014/15014 | Karar tarihi: 19.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/15014

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

YUSUF YAVUZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/15014)

Karar Tarihi: 19/7/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör Yrd. : Leyla Nur ODUNCU

Başvurucu : Yusuf YAVUZ

Vekili : Av. Derya HAYVA

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 13/8/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, eşinin geçirdiği kaza üzerine Van Yüzüncü Yıl Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesinde tedavisi devam ederken ileri tetkik ve tanı için gerekli olan testlerin yapılması amacıyla Erzurum Atatürk Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesine sevkine karar verildiğini ancak ambulans bulunamaması nedeniyle yaklaşık 6 saat sonra sevkin gerçekleştirildiğini, eşine burada yapılan tedavi devam ederken eşinin vefat ettiğini belirterek ölüm olayında idarenin kusuru bulunduğu iddiasıyla Sağlık Bakanlığına tazminat istemli başvuruda bulunduğunu; talebinin zımnen reddedildiğini beyan etmiştir.

9. Başvurucu tarafından, belirtilen zımni ret işlemi üzerine Yüzüncü Yıl Üniversitesi ve Sağlık Bakanlığı aleyhine 18/11/2005 tarihinde maddi ve manevi tazminat istemli tam yargı davası açılmıştır.

10. Van 1. İdare Mahkemesinin 9/11/2012 tarihli kararı ile davanın reddine hükmedilmiştir.

11. Başvurucunun temyizi üzerine Danıştay Onbeşinci Dairesinin 11/3/2015 tarihli ve E.2013/7735, K.2015/1394 sayılı ilamıyla İlk Derece Mahkemesi hükmünün manevi tazminatın reddine ilişkin kısmının ve reddedilen maddi tazminat üzerinden nispi olarak hesaplanan vekâlet ücretine ilişkin kısmının bozulmasına, maddi tazminatın reddine ilişkin kısmının ve diğer kısımlarının onanmasına karar verilmiştir.

12. Davalı idarelerin karar düzeltme istemi, aynı Dairenin 24/1/2017 tarihli ve E.2015/9548, K.2017/426 sayılı kararı ile reddedilmiştir. Dosya, İlk Derece Mahkemesine gönderilmek üzere Danıştay Onbeşinci Dairesinde bekletilmektedir.

13. Başvurucu 13/8/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Mahkemenin 19/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

15. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

A. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

B. Esas Yönünden

17. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

18. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

19. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda yaklaşık 11 yıl 8 ay sürdüğü ve hâlen devam ettiği anlaşılan yargılamanın süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

20. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

21. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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…"

22. Başvurucu, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

23. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

24. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 14.400 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

25. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 14.400 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin Danıştay Onbeşinci Dairesine (E.2015/9548, K.2017/426) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 19/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# NURTEN KÖKCÜ

**B. No: 2014/15241 | Karar tarihi: 19.07.2017**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/15241

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

NURTEN KÖKCÜ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/15241)

Karar Tarihi: 19/7/2017

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Serruh KALELİ

Hicabi DURSUN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : Mehmet Sadık YAMLI

Başvurucu : Nurten KÖKCÜ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, konutun belediye görevlilerince çöp ev olduğu iddiası ile boşaltılması nedeniyle uğranılan zararın tazmini istemiyle açılan tam yargı davasının süre aşımı gerekçesiyle reddedilmesinin mahkemeye erişim hakkını ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 19/9/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmiştir.

5. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

6. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

7. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüş sunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Başvurucu, "Demetevler 3. Cadde No:.. Yenimahalle/Ankara" adresinde bulunan ve zaman zaman ikamet ettiğini belirttiği evinde kendisinin bulunmadığı sırada evine ve eşyalarına zarar verildiği iddiasıyla 29/1/2010 tarihinde Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına şikâyette bulunmuş ve şüpheli olarak apartman yönetimini (sakinler ve malikler) göstermiştir. Şikâyet dilekçesinde şöyle demiştir:

"...

Kilitli muhafazalı iki adet demir ve iki adet ağaç kapı ile kapalı evimizin açılıp mevcut kapıların da (içli dışlı) yok edilip sökülmesi sonucu içeri girilip talan edilmiştir. İçerisi tamamen boşaltılmıştır. Meskenimizin her tarafı açık olarak bırakılmıştır. Bu olayın geçtiği olay yerinin bir an önce araştırılıp soruşturulması herhangi bir elektrik kaçağı ve yangın sabotajı ihtimali açısından ivedi olarak soruşturulması ve tespitinin yapılmasını, suçluların cezalandırılmasının arz ve talep ederim.

Alacak çeklerimiz, senetlerimiz, sözleşme niteliği taşıyan açık senetler, çeşitli kıymetli belgeler ve evraklar, müşteri alacak senetleri, antika değeri taşıyan eşyalar, mağaza ve restoran malzemeleri, çeşitli mahkeme kararları, tapu belgeleri, çeşitli noter vekaletleri, altın, gümüş, pırlanta taşlı takı ve ziynet eşyalarımız v.b. evimizden yok edilmiştir. Alenen bir soygun gerçekleştirilmiştir. Zararımız madden ve manen çok büyüktür. Ailecek travma geçiriyoruz adli tıbba sevkimizi talep ediyoruz.... "

10. Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı 15/12/2010 tarihli ve Sor. No. 2010/13584, K.2010/69824 sayılı kararıyla "... Soruşturma evrakı kapsamından evin çöp dolu olduğu ve belediye zabıtası yetkilileri tarafından boşatıldığı, müştekilerin iddialarını doğrulayan herhangi bir delil bulunmadığı..." gerekçesiyle kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir.

11. Başvurucu, bu kararı 23/3/2012 tarihinde savcılık kaleminde elden tebliğ ederek karara itiraz etmiştir. Sincan 1. Ağır Ceza Mahkemesi 9/8/2012 tarihli ve Değişik İş No. 2012/1963 sayılı kararıyla kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın usul ve yasaya uygun olduğu gerekçesiyle itirazı reddetmiştir.

12. Başvurucu; evin çöp ev olmadığını, evde kıymetli evrak, ev eşyası, hatıra ve ziynet eşyası ile daha önce işlettiği lokanta ve tuhafiyeye ait eşyanın bulunduğunu, kendilerine hiçbir bildirim yapılmadan evde olmadıkları bir sırada evin boşaltıldığını, eşyanın yok edildiğini ileri sürerek uğradığı zararın tazmini istemiyle 4/12/2012 tarihinde Yenimahalle Belediyesi (Belediye) aleyhine doğrudan tam yargı davası açmıştır.

13. Ankara 4. İdare Mahkemesi 13/12/2012 tarihli kararıyla davanın davalı idareye başvurulmadan açıldığı gerekçesiyle 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 15/1-e maddesi uyarınca dava dilekçesinin davalı Belediyeye tevdiine karar vermiştir.

14. Belediyece 8/2/2013 ve 14/3/2013 tarihli işlemlerle başvurucunun tazminat istemi reddedilmiştir. Belediyece verilen 14/3/2013 tarihli cevap şöyledir:

"... Apartmanı'nın Yöneticisi I.S., bina sakinlerinden M.A. ve diğerleri tarafından verilen ve idaremiz kayıtlarına 22.05.2009 tarih, 16676 sayı ile giren dilekçede; söz konusu apartmanın bahçe katında bulunan 1 nolu dairenin: yıllardır boş, bakımsız, virane olup, cam ve çerçevesi olmayan korunaksız, fare ve haşerelerin görüldüğü, içerisinden kokular gelmekte olan dairenin sağlıklarını tehdit ettiğinden bahisle, eşyaların tahliye edilerek ilaçlama yapılmasını talep etmeleri üzerine:

Atıl durumdaki konutun sahibi olduğu öğrenilen A.B.'le yapılan telefon görüşmesinde ilgili şahsın konuya duyarsız kalması üzerine dilekçede yer alan durumun sabit olmasına ve konunun aciliyetine binaen gerekli güvenlik tedbirleri alınmak suretiyle, Belediyemiz görevlilerince; İdaremiz Zabıta Müdürlüğü ve Temizlik İşleri Müdürlüğü Yetkili Amirleri ile, Mahalle Muhtarı G. Ö., Polis Memuru E. Ç., Polis Memuru O. B. ve Bina Yöneticisi İ. S. gözetiminde 28.05.2009 tarihinde saat 10.30 sularında çöp ev temizlenmiş ve bu durum olay mahallinde düzenlenen tutanak ve memur raporu ile imza altına alınmıştır. Söz konusu şikayet dilekçesi, tutanak ve memur raporundan birer ilgi b yazımız ekinde sunulmuştur.

... yaptırılan temizlik sonrasında çöp evden çıkan mal ve malzemeler, çöp aracına yüklenerek döküm alanı olan Mamak Çöplüğü'ne sevk edilmiş olup, emanete alınan ve depolarımızda muhafaza edilen herhangi bir malzeme bulunmamaktadır.

Sonuç olarak; aynı eylem sebebiyle Ankara 4. İdare Mahkemesi nezdinde tazminat talepli olarak açmış olduğunuz dava bulunduğundan, ilgi a dilekçenizle [1/3/2013 tarihli dilekçe] eşyaların iadesi yönünde yapmış olduğunu başvurunun mükerrerliğe sebebiyet verebilecek bir başvuru olması ve zaten halihazırda emanete alınmış ve depolarımızda muhafaza edilmekte olan mal ve malzeme bulunmaması sebepleriyle iade talebinizin yerine getirilmesi hukuken ve fiilen mümkün değildir. "

15. Başvurucu bunun üzerine 27/3/2013 tarihinde yeniden dava açmıştır. Ankara 15. İdare Mahkemesi 3/4/2013 tarihli ve E.2013/442, K.2013/446 sayılı kararıyla; eve 28/5/2009 tarihinde girildiği ve anılan eylemlerin gerçekleştirildiği, başvurucunun söz konusu eylemi en geç Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına yapılan şikâyet tarihinde (29/1/2010) öğrendiğinin kabulü gerektiği, bu açıdan 2577 sayılı Kanun'un 13. maddesi hükmüne göre eylemin öğrenildiği tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvuruda bulunulması gerekmekte iken bu süre geçtikten sonra 4/12/2012 tarihinde Ankara 4. İdare Mahkemesinde dava açıldığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine karar vermiştir.

16. Başvurucu; eylemin Belediye görevlilerince yapıldığını savcılığa başvurduğu sırada bilmediğini, savcılığın takipsizlik kararını tebliğ aldığı 23/3/2012 tarihinde eylemin Belediye görevlilerince yapıldığını öğrendiğini ve buna göre bir yıllık süre dolmadan dava açtığını belirterek kararı temyiz etmiştir.

17. Danıştay Sekizinci Dairesi 11/9/2013 tarihli ve E.2013/7244, K.2013/6111 sayılı kararıyla, İdare Mahkemesi kararının ve dayandığı gerekçenin usul ve yasaya uygun olup bozulmasını gerektiren bir neden bulunmadığı gerekçesiyle temyiz istemini reddetmiş ve kararı onamıştır.

18. Başvurucunun karar düzeltme istemi de aynı Dairenin 9/5/2014 tarihli ve E.2014/762, K.2014/3834 sayılı ilamıyla, karar düzeltme nedenlerinin bulunmadığı gerekçesiyle reddedilmiştir. Bu karar, başvurucuya 16/9/2014 tarihinde tebliğ edilmiştir.

19. Başvurucu 19/9/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

1. Anayasa ve Kanun Maddeleri

20. Anayasa'nın 125. maddesinin son fıkrası şöyledir:

"İdare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür."

21. 2577 sayılı Kanun'un 13. maddesi şöyledir:

"İdari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idari dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka süretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında altmış gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir.

Görevli olmayan adli ve askeri yargı mercilerine açılan tam yargı davasının görev yönünden reddi halinde sonradan idari yargı mercilerine açılacak davalarda, birinci fıkrada öngörülen idareye başvurma şartı aranmaz."

2. Danıştay İçtihadı

22. Danıştay Onbeşinci Dairesinin 20/2/2014 tarihli ve E.2013/11650, K.2014/1022 sayılı kararı şöyledir:

"…

… davacının, 2004 yılının ağustos ayında bisikletten düşerek yaralanması üzerine kaldırıldığı Konya Numune Hastanesi'nde yapılan tedavi ve ameliyatından sonra iyileşememesi sonucunda başvurduğu Konya Eğitim ve Araştırma Hastanesi'nden 13/05/2010 tarihinde aldığı rapordan %26,9 oranında özürlü olduğunu öğrendiği, davacının ameliyatı gerçekleştiren doktor S. S. aleyhine tazminat istemiyle 08/02/2011 tarihinde Konya 2. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 2011/75 sayılı esasına kayıtlı olarak açtığı davanın 14/06/2012 tarih ve E:2011/75, K:2012/585 sayılı kararla anılan davanın idareye karşı açılması gerektiğinden husumet nedeniyle reddedildiği ve bahsi geçen kararın Yargıtay 4. Hukuk Dairesi'nin 09/11/2012 tarih ve E:2012/15934, K:2012/16599 sayılı kararıyla onanarak kesinleşmesi üzerine davalı idare aleyhine bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Buna göre, davacının Konya Eğitim ve Araştırma Hastanesi'nden 13/05/2010 tarihinde aldığı rapordan %26,9 oranında özürlü olduğunu öğrendiği, bunun üzerine 08/02/2011 tarihinde ameliyatı gerçekleştiren doktor aleyhine tazminat istemiyle Konya 2. Asliye Hukuk Mahkemesi'nde açılan davanın husumet yokluğu nedeni ile reddedilerek buna ilişkin kararın 09/11/2012 tarihinde kesinleştiği, davacının söz konusu kararın kesinleşmesiyle birlikte eylemi ve eylemin idareye atfedilebilir olduğunu öğrendiği 09/11/2012 tarihinden itibaren 1 yıl içinde, 08/05/2013 tarihinde açtığı davada süre aşımı bulunmamakta olup; İdare Mahkemesince, davanın esası hakkında bir karar verilmesi gerekirken, davanın süre aşımı yönünden reddi yolunda verilen kararda usul hükümlerine uygunluk görülmemektedir."

23. Danıştay Onuncu Dairesinin 4/11/2011 tarihli ve E.2008/7182, K.2011/4711 sayılı kararı

şöyledir:

“…

Bir eylemin idariliği ve doğurduğu zarar bazı durumlarda eylemin gerçekleşmesiyle, kimi zaman da değişik araştırma ve incelemelerden, hatta ceza davalarından sonra ortaya çıkabilmektedir.

Özelikle, kamu görevlilerinin idari tasarrufta bulunurken uyulması zorunlu görülen kurallara uymamaları nedeniyle kendilerine izafe edilebilecek nitelikte olmakla birlikte, resmi yetkilerin kullanımı sırasında gerçekleştiği için idaresinden de ayrılamayan görev kusurlarından doğan zararın tazmini istemiyle açılacak tam yargı davalarında eylemin idariliği, zararın, kamu görevlisinin kişisel kusurundan mı, görev kusurundan mı kaynaklandığının ceza muhakemesi sonucunda belirlenmesiyle ortaya çıkabilmektedir.

Bu nedenlerle, 2577 sayılı Kanun’un 13. maddesinde öngörülen 1 ve 5 yıllık sürelerin eylemin idariliğinin ve doğurduğu zararın ortaya çıktığı tarihten itibaren hesaplanması zorunludur. Aksi yorumun, dava açma yolunun kullanımını güçleştirerek hak arama hürriyetini olumsuz etkileyeceğini belirtmek gerekir. Anılan Yasa hükmünde öngörülen tam yargı davalarının, idari eylem nedeniyle uğranılan zararın tazminine yönelik olması sebebiyle davanın açılabilmesi için eylemin idariliğinin ve yol açtığı zararın ortaya çıkması zorunludur.

Dosyanın incelenmesinden, davacının eşinin yaralanması üzerine kaldırıldığı Salihli Devlet Hastanesinde 24.4.2004 tarihinde ölümünün gerçekleştiği, acil servis personelinden doktor S.T. hakkında taksirle bir kişiyi öldürme suçunu işlediğinden bahisle 25.9.2006 günlü iddianame ile açılan ceza davasının sürdüğü, davacının ise iddianamenin 13.10.2006 tarihinde tebliğ edilmesi üzerine 8.10.2007 gününde maddi ve manevi tazminat talebiyle davalı idareye yaptığı başvurunun 27.11.2007 tarihinde tebliğ edilen 20.11.2007 günlü işlemle reddi sonrasında 25.1.2008 tarihinde dava açtığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda, eylemin idariliğinin S.T. hakkında açılan ceza davasında verilecek kararın kesinleştiği tarihte ortaya çıkabileceği dikkate alındığında, iddianamenin tebliği üzerine yapılan başvurunun reddi sonrasında açılan davada süre aşımı, davanın süre aşımı bakımından reddi yolunda verilen Mahkeme kararında ise hukuksal isabet bulunmadığı sonucuna ulaşılmaktadır.”

B. Uluslararası Hukuk

24. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin (Sözleşme/AİHS) 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

“Herkes medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini istemek hakkına sahiptir…”

25. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasında ifade edilen hakkın kurucu unsurlarından birinin mahkemeye erişim hakkı olduğunu belirtmiştir (Golder/Birleşik Krallık, B. No: 4451/70, 21/2/1975, § 36). Mahkemeye erişim hakkı, Sözleşme'nin 6. maddesinde yerini bulan güvencelerin doğal bir parçası olup (Lawyer Partners A.S./Slovakya, B. No: 54252/07, 16/6/2009, § 52) bu kapsamda (1) numaralı fıkra, herkesin kişisel hakları ve yükümlülükleriyle ilgili her türlü iddiasını bir

mahkeme veya bir yargı yeri önüne çıkarma hakkını güvence altına alır (Golder/Birleşik Krallık, § 36).

26. Mahkemeye erişim hakkı, niteliği gereği devlet tarafından düzenleme yapılmayı gerektirdiğinden mutlak bir hak olmayıp sınırlamalara tabidir. AİHM'e göre bu hak, Sözleşme'nin tanımlamaksızın kabul ettiği bir hak olduğundan bir hakkın kapsamını belirleyen (çerçevesini çizen) sınırlardan başka sınırlamalara da tabi olabilir. Ancak hiçbir durumda bu sınırlamalar hakkın özünü zedelememelidir (Golder/Birleşik Krallık, § 38). Ayrıca bu sınırlama meşru bir amaç izlemeli ve kullanılan araçlarla gerçekleştirilmek istenen amaç arasında makul bir orantılılık ilişkisi bulunmalıdır, aksi takdirde sınırlama 6. maddenin (1) numaralı fıkrasıyla bağdaşmaz (Ashingdane/Birleşik Krallık, B. No: 8225/78,28/5/1985, § 57).

27. Bir tazminat davasının kusur veya ihmale dayandırıldığı hâllerde başvurucu söz konusu kusur veya ihmali oluşturan olaydan haberi olduğu ya da haberi olması gerektiği tarihten itibaren dava açma hakkına sahip olmaktadır (Miragall Escolano ve diğerleri/İspanya, No. 38366/97, 38688/97, 40777/98, 40843/98, 41015/98, 41400/98, 41446/98, 41484/98, 41487/98 ve 41509/98, § 37, AİHM 2000-I ve Canete de Goni/İspanya, No. 55782/00, § 40, AİHM 2002-VIII). Bu kapsamda tazminat davasının ileri sürülen bir kusur veya ihmale dayandığı durumlarda, başvurucunun yalnızca bu kusur veya ihmalin sonuçlarından haberdar olduğu veya haberdar olması gerektiği andan itibaren yani haklarının ihlal edildiğiyle ilgili belge ya da karardan haberdar olduğu tarihten itibaren dava açma süresi işleyebilecektir (Yeşilkaya/Türkiye (k.k.), B. No: 47157/10, 26/5/2015,§ 39).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

28. Mahkemenin 19/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Mahkemeye Erişim Hakkının İhlal Edeldiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

29. Başvurucu; konutunun kilitli kapısı kırılarak evdeki eşyalarının götürülmesi nedeniyle 2010 yılında savcılığa başvurduğunu, bu sırada bu eylemin kim tarafından yapıldığını bilmediğini, eylemin Belediye görevlilerince yapıldığını savcılığın takipsizlik kararını tebliğ aldığı 23/3/2012 tarihinde öğrendiğini ve bu tarihten sonra süresi içinde gerekli başvuruları yaptığını, dolayısıyla açtığı davanın süresinde olduğunu ileri sürerek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiş ve yargılamanın yenilenmesine karar verilmesini istemiştir.

2. Değerlendirme

30. 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.”

31. Anayasa’nın 36. maddesinin birici 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.

32. Anayasa Mahkemesi içtihadına göre de bir uyuşmazlığı mahkeme önüne taşıyabilmek ve uyuşmazlığın etkili bir şekilde karara bağlanmasını isteyebilmek anlamına gelen

mahkemeye erişim hakkı, Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan hak arama özgürlüğünün temel unsurlarından biridir (Özkan Şen, B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 52). Mahkemeye erişim hakkı, mutlak bir hak olmayıp bu hakkın sınırlandırılması mümkündür. Ancak mahkemeye erişim hakkına müdahalede bulunulurken temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin genel ilkeleri düzenleyen Anayasa'nın 13. maddesinin gözönünde bulundurulması gerekmektedir (Murat Kara ve diğerleri, B. No: 2014/6042, 9/3/2017, § 59).

33. Buna göre uygulanacak sınırlandırmanın ihlale yol açmaması için Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen koşullardan kanuna dayanma, meşru amaç izleme ve ölçülü olma koşulları yerine getirilmelidir.

34. Bu çerçevede dava açmayı imkânsız kılacak ya da aşırı zorlaştıracak ölçüde kısa olmadıkça dava açma ya da kanun yollarına başvurma için belli sürelerin öngörülmesi, hukuki belirlilik ilkesinin bir gereğidir ve tek başına bu durum mahkemeye erişim hakkına aykırılık oluşturmaz (Remzi Durmaz, B. No: 2013/1718, 2/10/2013, § 27). Bu nedenle mahkemelerin usul kurallarını uygularken yargılamanın hakkaniyetine zarar getirecek ölçüde katı şekilcilikten kaçınmaları gerektiği gibi kanunla öngörülmüş usul şartlarının ortadan kalkmasına neden olacak ölçüde aşırı esneklikten de kaçınmaları gerekir (Kamil Koç, B. No: 2012/660, 7/11/2013, § 65).

35. Danıştayın yerleşik içtihatlarında 2577 sayılı Kanun'un 13. maddesinde öngörülen bir ve beş yıllık sürelerin eylemin idariliğinin ve yol açtığı zararın ortaya çıkması ile başlayacağı, eylemin idariliği ve yol açtığı zararın ise bazen eylemin yapılmasıyla birlikte ortaya çıktığı bazen de değişik araştırma ve inceleme sonucu çok sonra ortaya çıkabildiği, eylemin idariliğinin sonradan ortaya çıktığı durumlarda 2577 sayılı Kanun ile öngörülen bir ve beş yıllık sürelerin bu tarihten itibaren hesaplanması gerektiği, aksi bir yorumun dava açma yolunun kullanımını güçleştirerek hak arama hürriyetini olumsuz şekilde etkileyeceği belirtilmektedir. Danıştay, yerleşik içtihatları ile uyumlu olarak kamu görevlilerinin kamu hizmetini yürütürken üçüncü kişilere vermiş oldukları zararlar nedeniyle kamu görevlileri aleyhine adli yargıda açılan tazminat davalarında ve adli yargı mercilerince davalının hasım sıfatının bulunmadığı gerekçesiyle verilen ret kararlarında da aynı içtihadı benimsemiş; eylemin idariliğinin, adli yargı mercilerince husumet yokluğu nedeniyle verilen ret kararının kesinleşmesiyle birlikte ortaya çıktığını, bu durumlarda husumet yokluğu nedeniyle verilen ret kararlarının kesinleşmesinden itibaren bir yıl içinde 2577 sayılı Kanun'un 13. maddesi uyarınca tam yargı davası açılabileceğini kabul etmiştir (bkz. §§ 22-23).

36. Somut olayda başvurucunun uğradığı zararın kaynağına ilişkin eylemin idari bir eylem olduğunu öğrendiği tarihin belirlenmesi ve bu tarihe dair Derece Mahkemesinin gerekçesi, başvurucunun mahkemeye erişim hakkının ihlal edilip edilmediğinin tespitinde önem arz etmektedir. Zira ilke olarak tazminat davalarında dava açma hakkının, tarafların uğradığı zararı doğuran eylemin idariliğini öğrendiğinde kullanabilmeleri gerekir. Bu bağlamda eylemin idariliğinin bilindiği veya bilinmesi gerektiği tarihin tespiti ve buna ilişkin Derece Mahkemesinin yorumu önem kazanır.

37. Olayda başvurucunun 29/1/2010 tarihinde yaptığı suç duyurusunun ardından Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı gerekli incelemeyi yaparak 15/12/2010 tarihinde olayı sonuçlandırmıştır. Başvurucu ise ilk başvurusundan iki yılı aşkın bir süre sonra23/3/2012 tarihinde söz konusu kararı savcılık kaleminde elden tebliğ almıştır. İlk Derece Mahkemesi, idari eylemin en geç savcılığa şikâyet tarihi itibarıyla öğrenildiğinin kabulüyle bu tarihten itibaren bir yıl içerisinde idareye başvuru yapılmadığı gerekçesiyle davayı süre aşımı

nedeniyle reddetmiştir. Karar, Danıştay incelemesinden geçerek kesinleşmiştir. Başvurucu, bir yıllık idari dava açma süresinin, takipsizlik kararını savcılık kaleminde aldığı 23/3/2012 tarihinden başlaması gerektiğini zira eylemin idariliğini bu tarihte öğrendiğini ileri sürmektedir.

38. Söz konusu evin 28/5/2009 tarihinde başvurucunun yokluğunda Belediye görevlilerince çöp ev olduğu gerekçesiyle boşaltıldığı, başvurucunun ise eylemin failini bilmemekle birlikte evin boşaltıldığını en geç savcılığa şikâyette bulunduğu 29/1/2010 tarihinde öğrenmiş olduğu hususunda bir tartışma bulunmamaktadır. Başvurucu, eylemin idariliğini savcılığın takipsizlik kararını tebliğ aldığı 23/3/2012 tarihinde öğrendiğini ileri sürmekte ise de eyleme konu olan ev kırsal bir adreste bulunmayıp apartman dairesi niteliğinde ve şehir hayatının yaşandığı Ankara ili Yenimahalle ilçesi Demetevler 3. Caddesi'nde bulunmaktadır. Başvurucunun, evinin boşaltıldığını öğrendiği 29/1/2010 tarihinden itibaren Belediye, mahalle karakolu, mahalle muhtarlığı gibi resmî merciler nezdinde yapacağı basit bir araştırmayla evinin Belediye tarafından boşaltıldığını öğrenmesi mümkündür. Öte yandan her ne kadar başvurucu, söz konusu eylemle ilgili olarak savcılığa şikâyette bulunmuş ise de savcılığın takipsizlik kararının somut olayın koşullarına göre eylemin idariliğinin ortaya konulmasında özel bir öneminin bulunduğundan bahsedilemeyeceği anlaşılmaktadır. Bir başka ifadeyle başvuruya konu olayda eylemin idariliğinin ortaya konulması için kamu makamlarınca araştırmaveya inceleme yapılmasını gerektiren bir durum söz konusu değldir.

39. Bu hâliyle olaya bakıldığında Derece Mahkemesinin gerekçesinin, başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yönelik katı bir nitelik taşımadığı ve bu nedenle başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yönelik bir ihlalin olmadığının açık olduğu sonucuna varılmıştır.

40. Açıklanan nedenlerle başvurucunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Diğer İddialar

41. Başvurucu; evine girilmesi nedeniyle eşitlik ilkesinin, konut dokunulmazlığının, özel hayatın gizliliğinin ve Anayasa'nın 5. ve 40. maddelerinde güvence altına alınan haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

42. Bireysel başvuru yolunun ikincil niteliği gereği Anayasa Mahkemesine başvuruda bulunabilmek için öncelikle olağan kanun yollarının tüketilmesi zorunludur. Başvurucunun bireysel başvuru konusu şikâyetini öncelikle ve süresinde yetkili idari ve yargısal mercilere usulüne uygun olarak iletmesi, bu konuda sahip olduğu bilgi ve delilleri zamanında bu makamlara sunması, bu süreçte dava ve başvurusunu takip etmek için gerekli özeni göstermiş olması gerekir(İsmail Buğra İşlek, B. No: 2013/1177, 26/3/2013, § 17).

43. Başvuru konusu olayda başvurucu anılan iddialarına ilişkin olarak uğradığı zararlarının tazmini amacıyla tam yargı davasını süresinde açmamıştır. Dolayısıyla başvurucunun özen yükümlülüğüne aykırı olarak hukuk sisteminde mevcut idari ve yargısal yolları tüketmeksizin bireysel başvuruda bulunduğu anlaşılmaktadır.

44. Açıklanan nedenlerle başvurunun diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Diğer ihlal iddialarının başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 19/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# HAMİYET ÖZÇÜK

**B. No: 2014/15827 | Karar tarihi: 19.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/15827

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

HAMİYET ÖZÇÜK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/15827)

Karar Tarihi: 19/7/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör Yrd. : Leyla Nur ODUNCU

Başvurucu : Hamiyet ÖZÇÜK

Vekili : Av. Ergün CANAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 16/9/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia dışındaki iddialar yönünden kısmi kabul edilmezlik kararı verilerek makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia yönünden başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, murisi E.Ö.nün Hakkari ili Yüksekova ilçesi Dağlıca köyünde geçici köy korucusu olarak görev yaptığı sırada mayına basması sonucunda 22/7/2006 tarihinde vefat ettiğini iddia etmiştir.

9. Başvurucu 3/11/1980 tarihli ve 2330 sayılı Nakdi Tazminat ve Aylık Bağlanması Hakkında Kanun kapsamında tazminat ödenmesi istemiyle 11/10/2006 tarihinde İçişleri Bakanlığına başvuruda bulunmuş, İçişleri Bakanlığı Nakdi Tazminat Komisyonunun 27/3/2007 tarihli işlemiyle başvuru reddedilmiştir.

10. Başvurucu, ret işlemine karşı 26/6/2007 tarihinde iptal ve tam yargı davası açmıştır.

11. Ankara 12. İdare Mahkemesinin 27/3/2008 tarihli ve E.2007/544, K.2008/307 sayılı kararı ile dava dilekçesinin 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2., 3. ve 5. maddeleri hükümlerine uygun düzenlenmediği gerekçesiyle dilekçenin reddine karar verilmiştir.

12. Başvurucu tarafından 9/6/2008 tarihinde yeni bir dava dilekçesi sunulmuştur.

13. Ankara 12. İdare Mahkemesinin 26/12/2008 tarihli ve E.2008/1200, K.2008/1620 sayılı kararı ile 7/5/2008 tarihinde tebliğ edilen dilekçe ret kararı üzerine başvurucunun dava dilekçesini 2577 sayılı Kanun'un 15. maddesi uyarınca otuz gün içinde yenilemesi gerekirken bu süre aşıldıktan sonra 9/6/2008 tarihinde yenilediği, dolayısıyla davanın süre aşımına uğradığı gerekçesi ile davanın reddine karar verilmiştir.

14. Başvurucunun temyizi üzerine Danıştay Onbeşinci Dairesinin 29/5/2014 tarihli ve E.2013/584, K.2014/4393 sayılı kararı ile İlk Derece Mahkemesi hükmünün onanmasına karar verilmiştir. Bu karar 18/8/2014 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edilmiştir.

15. Başvurucu 16/9/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Mahkemenin 19/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

17. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

A. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

B. Esas Yönünden

19. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

20. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde, sürenin başlangıcı kural olarak davanın ikame edildiği tarih olmakla beraber bazı özel durumlarda girişimin niteliği gözönünde tutularak uyuşmazlığın ortaya çıktığı daha önceki bir tarih başlangıç tarihi olarak kabul edilebilmektedir (Selahattin Akyıl, § 45). Somut başvuru açısından benzer bir durum söz konusu olup makul süre değerlendirmesinde nazara alınacak zaman diliminin başlangıç tarihi, başvurucunun 2330 sayılı Kanun kapsamında olduğunu iddia ettiği zararlarının giderilmesi talebiyle İçişleri Bakanlığına başvurduğu 11/10/2006 tarihidir.

21. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

22. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda yaklaşık 7 yıl 7 aylık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

23. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

24. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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…”

25. Başvurucu yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmuş, manevi tazminat talebinde bulunmamıştır.

26. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

27. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

D. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

E. Kararın bir örneğinin Ankara 12. İdare Mahkemesine (E.2008/1200, K.2008/1620) GÖNDERİLMESİNE,

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 19/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# BARIŞ İNAN

**B. No: 2014/17424 | Karar tarihi: 19.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/17424

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

BARIŞ İNAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/17424)

Karar Tarihi: 19/7/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör Yrd. : Gökçe GÜLTEKİN

Başvurucu : Barış İNAN

Vekili : Av. Faruk Nafiz ERTEKİN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 6/11/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu 19/12/2000 tarihinde hükümlü olarak Üsküdar E Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda bulunmaktayken meydana gelen olaylar sonucunda Cezaevindeki çok sayıda tutuklu ve hükümlü hayatını kaybetmiş veya yaralanmıştır. (Kapatılan) Üsküdar Cumhuriyet Başsavcılığınca başvurucunun da aralarında bulunduğu 405 kişi hakkında soruşturma başlatılmış ve şüphelilerin adam öldürme suçuna iştiraki, Cezaevini tahrip etmek ve Cezaevi idaresine karşı toplu olarak ayaklanmak suçlarından tutuklanmaları talebi üzerine 25/12/2000 tarihinde 405 kişinin gıyaben tutuklanmalarına karar verilmiştir. (Kapatılan) Üsküdar Cumhuriyet Başsavcılığının 23/3/2001 tarihli iddianamesi ile kamu davası açmıştır.

9. (Kapatılan) Üsküdar l. Ağır Ceza Mahkemesince 9/4/2001 tarihli kararla Mahkemenin görevsizliğine, dava dosyasının görevli İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesine gönderilmesine karar verilmiştir. İstanbul 1 No.lu Devlet Güvenlik Mahkemesince 30/4/2001 tarihinde görevsizlik kararı verilmesi üzerine dava dosyası Yargıtaya gönderilmiştir. Yargıtay 5. Ceza Dairesinin 6/6/2001 tarihli kararıyla (kapatılan) Üsküdar l. Ağır Ceza Mahkemesinin görevsizlik kararı kaldırılmıştır.

10. Mahkemece yargılamaya devam edilmiş, Mahkemenin kapatılması üzerine yargılamaya İstanbul Anadolu 5. Ağır Ceza Mahkemesinde devam edilmiştir. Mahkemenin 22/1/2016 tarihli kararıyla başvurucunun bir kısım suçtan beraatine, başvurucu hakkında bir kısım suçtan açılan davanın ise zamanaşımı nedeniyle düşürülmesine karar verilmiştir. Hüküm temyiz edilmiş olup inceleme devam etmektedir.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

11. Mahkemenin 19/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

12. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

A. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

B. Esas Yönünden

14. Ceza yargılamasının süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak bir kişiye suç işlediği iddiasının yetkili makamlar tarafından bildirildiği veya isnattan ilk olarak etkilendiği arama ve gözaltı gibi birtakım tedbirlerin uygulandığı tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak, suç isnadına ilişkin nihai kararın verildiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (B.E., B. No: 2012/625, 9/1/2014, § 34)

15. Ceza yargılamasının süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (B.E., § 29).

16. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda yaklaşık 16 yıl 7 aylık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

17. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

18. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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…”

19. Başvurucu, manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

20. Somut olayda, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

21. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında -yargılamadaki taraf sayısı da dikkate alınarak- başvurucuya net 8.640 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

22. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 8.640 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına (Tebliğname No.16-2016/188929) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 19/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# COŞKUN PENBEOĞLU

**B. No: 2014/17473 | Karar tarihi: 19.07.2017**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/17473

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

COŞKUN PENBEOĞLU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/17473)

Karar Tarihi: 19/7/2017

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Serruh KALELİ

Hicabi DURSUN

Kadir ÖZKAYA

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Raportör : Yakup MACİT

Başvurucu : Coşkun PENBEOĞLU

Vekili : Av. Fatma ATANUR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, el atmanın önlenmesi ve ecri misil davasında usul ve kanuna aykırı karar verilmesi, esaslı iddiaların Yargıtay kararlarında cevaplanmaması, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 30/10/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu ile tasfiye edilen Türkiye Emlak Bankası A.Ş. (Banka) arasında düzenlenen 4/9/1998 tarihli Gayrimenkul Satış ve Borçlanma Sözleşmesi'nde (sözleşme), Sinanoba Projesi 3. Etap 44 Ada 3607 Parsel A 125 Blok 2 No.lu bağımsız bölümün satışı konusunda taraflar anlaşmaya varmış, anılan yer başvurucuya tahsis edilmiştir.

9. Sözleşmeye konu yer tapuda İstanbul ili, Büyükçekmece ilçesi, Mimarsinan Mahallesi 3607 parselde, Banka ve T.. İnşaat ve Tesisat A.Ş. isimli firma adına eşit hisse ile kayıtlıdır.

10. Banka, İstanbul 9. Noterliği vasıtasıyla 6/8/2003 tarihinde başvurucuya gönderdiği ihtarnamede, taksit tutarlarının zamanında ödenmediğini, toplam borcun ihtarnamenin tebliğinden itibaren 15 gün içerisinde ödenmemesi durumunda sözleşmeden doğan yasal haklarını kullanacağını belirtmiştir.

11. Banka bu defa Beyoğlu 2. Noterliğince düzenlenen 26/7/2005 tarihli ihtarnamede, sözleşme şartları ve geri ödeme planına aykırı davranılması nedeniyle başvurucunun tahsis hakkının iptal edildiğini belirterek başvurucudan bağımsız bölümü 15 gün içerisinde tahliye etmesini talep etmiştir.

12. Tahliyenin gerçekleşmemesi üzerine Banka 26/10/2005 tarihinde, Büyükçekmece 1. Asliye Hukuk Mahkemesine açtığı davada başvurucunun, sözleşme şartlarını yerine getirmemesi nedeniyle tahsis hakkının iptal edildiğini, dava konusu yerde fuzuli şagil konumunda bulunduğunu belirterek haksız müdahalenin önlenmesine, ecri misil bedelinin başvurucudan tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

13. Mahkeme 11/6/2009 tarihinde davaya konu taşınmazın sözleşme ve bu sözleşmenin eki olan aynı tarihli yuva kredisi borçlanma sözleşmesiyle tapu kaydı üzerine Banka lehine vefa hakkı tesis edilmek suretiyle başvurucuya satılıp teslim edildiğini, başvurucunun kredi borçlarını süresinde ödememesi üzerine Banka tarafından gönderilen Beyoğlu 2. Noterliğinin 26/7/2005 tarihli ihtarnamesiyle tahsis hakkının iptal edilerek 15 gün içerisinde taşınmazı boşaltılması hususunun başvurucuya ihtar edildiğini, ihtamamenin tebliğine rağmen başvurucunun hâlen taşınmazda ikamet ettiğini belirterek haksız müdahalenin önlenmesine, bilirkişi raporuna göre tespit edilen ecri misil bedelinin başvurucudan tahsiline karar vermiştir.

14. Temyiz üzerine karar, Yargıtay 1. Hukuk Dairesinin 20/7/2010 tarihli kararında belirtilen "...dava, bağımsız bölüme elatmanın önlenmesi ve ecrimisil isteğine ilişkin olup, mahkemece yapılan araştırma ve inceleme neticesinde davalının taşınmazda kayıttan ve mülkiyetten kaynaklanan bir hakkının bulunmadığı, taşınmazı kullanmasının hukuki mesnedini oluşturan tahsis işleminin iptal edildiği ve davalıya ihtarname keşide edilerek taşınmazı tahliye etmesi istenildiği belirlenerek bilimsel verilere uygun bir şekilde tespit edilen ecrimisille birlikte davalının elatmasının önlenmesine karar verilmiş olmasında bir isabetsizlik yoktur." şeklindeki gerekçeyle vekalet ücreti yönünden düzeltilerek onanmıştır.

15. Karar düzeltme talebi üzerine aynı Daire 2/12/2010 tarihli kararında onama ilamının 2/9/2010 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edildiğini, karar düzeltme dilekçesinin 20/9/2010 tarihinde harçlandırıldığını belirterek karar düzeltme talebini süre yönünden reddetmiştir.

16. Başvurucu, yerel Mahkemeye verdiği dilekçede karar düzeltme talebinin süre yönünden reddedilmesinin doğru olmadığını, tebligat parçasında onama kararının 2/9/2010 tarihinde kendisine tebliğ edildiğinin yazıldığını ancak Muhtarlık kaydında 3/9/2010 tarihinde tebliğ işleminin gerçekleştiğinin belirtildiğini iddia ederek bu çelişkinin giderilmesi talebinde bulunmuş, Mahkeme 1/3/2012 tarihli ek kararında talebi reddetmiştir.

17. Başvurucu ek kararı temyiz etmiş, Daire 12/5/2014 tarihli kararında her ne kadar onama ilamının davalıya tebliğine ilişkin tebligat parçasında kararın davalıya 2/9/2010 tarihinde tebliğ edildiği yazılmışsa da aslında tebligatın 3/9/2010 tarihinde tebliğ edildiğini, bu durumda davalı tarafın karar düzeltme isteminin de süresinde olduğunu belirterek davalı tarafın maddi hatanın düzeltilmesine ilişkin talebini kabul etmiş, Dairenin, 2/12/2010 tarihli karar düzeltme isteminin reddine ilişkin kararı kaldırarak talebi bu defa esastan reddetmiştir.

18. Ret kararı 29/9/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiş ve 30/10/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunulmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Mahkemenin 19/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

20. Başvurucu makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

22. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin yargılamanın süresi tespit edilirken, sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği tarih, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul süre şikâyetiyle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 50, 52).

23. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Güher Ergun ve diğerleri, §§ 41-45).

24. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda, Büyükçekmece 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde 26/10/2005 tarihinde açılan davada, yargılamanın Yargıtay 1. Hukuk Dairesince 12/5/2014 tarihinde verilen karar düzeltme talebinin reddine ilişkin kararla sona erdiği anlaşılmıştır. Buna göre, yargılamanın bu kadar süre uzamasını gerektirecek karmaşık bir niteliğin bulunmadığı, başvurucunun yargılamanın uzamasında önemli bir etkisinin de tespit edilmediği başvuru konusu davada yaklaşık 8 yıl 6 ay süren yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna

varmak gerekir.

25. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Diğer İhal İddiaları

26. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun, Anayasa'nın 2., 10., 11., 12., 13., ve 35. maddelerinde güvence altına alınan hakların ihlal edildiği iddiasının el atmanın önlenmesi ve ecri misil davasının koşulları açısından Mahkemece yapılan değerlendirmelerin sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmış, bu nedenle iddiaların adil yargılanma hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

27. Bunun yanında başvuru formunda başvuruya konu edilen davanın, Büyükçekmece 2. Asliye Hukuk Mahkemesinin E.2005/1059 sayılı dosyası olduğu belirtilmekle, karar düzeltme talebinin maddi hata sonucu 2/12/2010 tarihinde reddedilerek kararın yaklaşık 2 yıl önce infaz edilmesi nedeniyle ileri sürülen ve Büyükçekmece 2. İcra Hukuk Mahkemesinin E.2011/578, K.2012/181 sayılı dosyası ile ilgili olduğu anlaşılan ihlal iddiaları ile İstanbul 3. Tüketici Mahkemesinin E.2009/634 sayılı dosyasına yönelik ileri sürülen ihal iddiaları hakkında herhangi bir değerlendirme yapılmamıştır.

1. Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

28. Başvurucu, Yargıtay kararlarının dosyada ileri sürülen esasa yönelik iddia ve maddi olguları cevaplandırmadığını belirterek gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

29. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiş ancak gerekçeli karar hakkından açıkça söz edilmemiştir. Bununla birlikte Anayasa'nın 36. maddesine "adil yargılanma" ibaresinin eklenmesine ilişkin düzenlemenin gerekçesinde Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerce güvence altına alındığı hususuna atıfta bulunularak adil yargılanma hakkının madde metnine dâhil edildiği vurgulanmıştır. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin birçok kararında, gerekçeli karar hakkının Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkı kapsamında yer aldığı belirtilmiştir. Dolayısıyla gerekçeli karar hakkının Anayasa’nın 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkı kapsamında değerlendirilmesi gerektiği kabul edilmelidir.

30. Anayasa'nın 141. maddesinin üçüncü fıkrasında da “Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır.” denilerek mahkemelere kararlarını gerekçeli yazma yükümlülüğü yüklenmiştir. Anayasa’nın bütünlüğü ilkesi gereği anılan Anayasa kuralı da gerekçeli karar hakkının değerlendirilmesinde gözönünde bulundurulmalıdır.

31. Gerekçeli karar hakkı, kişilerin adil bir şekilde yargılanmalarını sağlamayı ve denetlemeyi amaçlamaktadır. Tarafların muhakeme sırasında ileri sürdükleri iddialarının kurallara uygun biçimde incelenip incelenmediğini bilmeleri ve ayrıca demokratik bir toplumda, kendi adlarına verilen yargı kararlarının sebeplerini toplumun öğrenmesinin sağlanması için de gereklidir (Sencer Başat ve diğerleri [GK], B. No: 2013/7800, 18/6/2014, §§ 31, 34).

32. Mahkemelerin anılan yükümlülüğü, yargılamada ileri sürülen her türlü iddia ve

savunmaya karar gerekçesinde ayrıntılı şekilde yanıt verilmesi gerektiği şeklinde anlaşılamaz. Ancak derece mahkemeleri, kendilerine sunulan tüm iddialara yanıt vermek zorunda değilseler de (Yasemin Ekşi, B. No: 2013/5486, 4/12/2013, § 56) davanın esas sorunlarının incelenmiş olduğu gerekçeli karardan anlaşılmalıdır.

33. Bir kararda tam olarak hangi unsurların bulunması gerektiği davanın niteliğine ve koşullarına bağlıdır. Muhakeme sırasında açık ve somut bir biçimde öne sürülen iddia ve savunmaların davanın sonucuna etkili olması, başka bir deyişle davanın sonucunu değiştirebilecek nitelikte bulunması hâlinde davayla doğrudan ilgili olan bu hususlara mahkemelerce makul bir gerekçe ile yanıt verilmesi gerekir (Sencer Başat ve diğerleri, § 35).

34. 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 hak ihlaline neden olabilecektir (Sencer Başat ve diğerleri, § 39).

35. Öte yandan temyiz merciinin yargılamayı yapan mahkemenin kararını uygun bulması hâlinde bunu ya aynı gerekçeyi kullanarak ya da 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 (Yasemin Ekşi, § 57).

36. Başvuru konusu davada, Mahkeme, başvurucunun sözleşme şartlarını yerine getirmemesi nedeniyle Bankanın tahsis işlemini iptal ettiğini, bu nedenle başvurucunun dava konusu yerde fuzuli şagil konumunda olduğunu belirterek haksız müdahalesinin önlenmesine ve bilirkişi raporunda tespit edilen ecri misil bedelinin davalıdan tahsiline karar vermiştir. Bu suretle Mahkemece taraflarca dosyaya sunulan ve toplanan deliller değerlendirilmek suretiyle davanın sonucuna etki edebilecek tüm iddia ve savunmaların gerekçeli kararda tartışıldığı, Yargıtay tarafından da Mahkemenin gerekçesine atıfta bulunularak ve ayrıca başvurucunun dava konusu taşınmazda kayıttan ve mülkiyetten kaynaklanan bir hakkının bulunmadığı, taşınmazı kullanmasının hukuki mesnedini oluşturan tahsis işleminin iptal edildiği, bu nedenle dava konusu yerde bulunmasının haksız olduğu yönünde açıklamada bulunmak suretiyle hükmün onandığı anlaşılmıştır. Bu açıdan gerekçeli karar hakkına yönelik bir ihlalin bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

37. Açıklanan nedenlerle başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Yargılamanın Sonucunun Adil Olmadığına İlişkin İddia

38. Başvurucu, temerrüt nedeniyle el atmanın önlenmesi kararı verildiğini, sözleşmede geri ödeme planı olmadığını, belirli bir faiz oranı ve taksit tutarının da belirtilmediğini, dolayısıyla bu verilere dayanılarak düzenlenen ihtarnamenin hukuki değerinin bulunmadığını, ayrıca ihtarnamenin kendisine tebliğ edilmediğini, bilirkişi raporunda da bu belirsizliğin ifade edildiğini, temerrüdün varlığı tespit edilmeden müdahalenin menine karar verilemeyeceğini, Mahkemenin bu yönde araştırma yapmadığını, dolayısıyla sözleşmeninin feshinin haklı olup olmadığı belirlenmeden kabulüne karar verilmesinin hukuka aykırı olduğunu belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

39. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında, kanun yolunda gözetilmesi gereken

hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği belirtilmiştir. Bu kapsamda ilke olarak derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Bunun tek istisnası, derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda açık bir keyfilik içermesi ve bu durumun kendiliğinden bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlükleri ihlal etmiş olmasıdır. Bu çerçevede, kanun yolu şikâyeti niteliğindeki başvurular açıkça keyfilik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesince incelenemez (Necati Gündüz, Recep Gündüz, B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

40. Başvurucunun ihlal iddialarının, yukarıda belirtilen içtihat kapsamında kanun yolu şikâyeti niteliğindedir. Somut olayda Mahkeme, başvurucu ve davalı tarafın iddia ve savunmalarını incelemiş, ilgili Kanun hükümlerini somut olay çerçevesinde değerlendirmek (§ 13) suretiyle davanın kısmen kabulüne karar vermiştir. Mahkemenin gerekçesi ve başvurucunun iddiaları incelendiğinde, iddiaların özünün Derece Mahkemeleri tarafından hukuk kurallarının ve delillerin değerlendirilmesinde ve yorumlanmasında isabet olmadığına ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

41. Öte yandan 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 (Miraş Mümessillik İnş. Taah. Reklam. Paz. Yay. San. Tic. A.Ş., B. No: 2012/1056, 16/4/2013, § 36).

42. Bu açıdan başvurucunun, aynı vakıa nedeniyle İstanbul 3. Tüketici Mahkemesinde açılan davada (E.2010/134), Mahkemece gerekli araştırma ve incelemeler yapılarak karar verildiği, başvuru konusu davada ise gerekli araştırma ve incelemelerin yapılmamış olması nedeniyle anayasal haklarının ihlal edildiği iddiasının., esas itibariyle Derece Mahkemesince hukuk kurallarının yorumlanması, somut olaya uygulanması ve delillerin değerlendirilmesi hususuna ilişkin olduğu, nitekim dosya kapsamında, belirtilen ilkeler çerçevesinde başvuru konusu olaya özgü değerlendirme yapılarak yeterli gerekçe ile sonuca ulaşıldığı anlaşılmıştır.

43. Açıklanan nedenle başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekmektedir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

44. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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…”

45. Başvurucu 1.500.000 TL maddi, 2.000.000 TL manevi taziminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

46. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

47. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Başvurucunun bu konuda herhangi bir belge sunmamış olması nedeniyle maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir. Bunun yanında ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 9.600 TL manevi tazminat ödenmesine karar vermek gerekmiştir.

48. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç, 1.800 vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Yargılamanın sonucunun adil olmadığına ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 9.600 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 206,10 TL harç, 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin Büyükçekmece 1. Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2005/1059, K.2009/644 sayılı dosyası) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 19/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# TURAN KARTAL

**B. No: 2014/18126 | Karar tarihi: 19.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/18126

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

TURAN KARTAL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/18126)

Karar Tarihi: 19/7/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör Yrd. : Leyla Nur ODUNCU

Başvurucu : Turan KARTAL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 19/11/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu; 2006 yılında yapılan Kamu Personeli Seçme Sınavı'na girerek Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü Çorlu Hava Meydanı Müdürlüğüne itfaiyeci olarak yerleştirildiğini, "27 yaşından gün alamamış olmak" koşulunu sağlamadığı gerekçesiyle atamasının yapılmadığını beyan etmiştir.

9. Başvurucu tarafından, atamasının yapılmaması işlemi aleyhine 25/1/2007 tarihinde iptal ve tam yargı davası açılmıştır.

10. Ankara 13. İdare Mahkemesinin 28/6/2007 tarihli ve E.2007/290, K.2007/974 sayılı kararı ile dava konusu işlemin iptaline, işlem nedeniyle başvurucunun mahrum kaldığı parasal hakların idareye başvuru tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte ödenmesine karar verilmiştir.

11. Davalı idarenin temyizi üzerine Danıştay Onikinci Dairesinin 9/7/2010 tarihli ve E.2010/1522, K.2010/3899 sayılı ilamıyla İlk Derece Mahkemesi hükmünün bozulmasına karar verilmiştir.

12. Bozma kararına uyulmayarak yapılan incelemede Ankara 13. İdare Mahkemesinin 29/9/2010 tarihli ve E.2010/1748, K.2010/1096 sayılı kararı ile ilk kararda ısrar edilmiştir.

13. Davalı idarelerin temyizi üzerine Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 25/9/2013 tarihli ve E.2011/239, K.2013/2499 sayılı ilamı ile İlk Derece Mahkemesi hükmünün onanmasına karar verilmiştir.

14. Başvurucunun karar düzeltme istemi, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 5/11/2015 tarihli ve E.2014/2210, K.2015/3895 sayılı ilamı ile reddedilmiştir.

15. Başvurucu 19/11/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Mahkemenin 19/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

17. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

A. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

B. Esas Yönünden

19. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

20. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

21. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda yaklaşık 8 yıl 9 aylık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

22. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

23. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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…"

24. Başvurucu, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

25. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

26. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 9.600 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

27. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 9.600 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 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 hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin Ankara 13. İdare Mahkemesine (E.2010/1748, K.2010/1096) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 19/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# BİHTER EFENDİOĞLU TÜLÜCE

**B. No: 2014/18686 | Karar tarihi: 19.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/18686

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

BİHTER EFENDİOĞLU TÜLÜCE BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/18686)

Karar Tarihi: 19/7/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör Yrd. : Leyla Nur ODUNCU

Başvurucu : Bihter EFENDİOĞLU TÜLÜCE

Vekili : Av. Şakir EFENDİOĞLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 17/11/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu; 2003-2004 eğitim öğretim döneminde ortaöğrenimini tamamladığını, mezun olduğu TOBB Osmaniye Fen Lisesince diploma notunun yanlış hesaplanması ve Öğrenci Seçme ve Yerleştirme Merkezine yanlış bildirmesi nedeniyle Öğrenci Seçme Sınavı'nda başarı puanının ve sıralamasının düşük geldiğini iddia etmiştir.

9. Başvurucu tarafından, belirtilen olay nedeniyle 10/11/2004 tarihinde maddi ve manevi tazminat istemli tam yargı davası açılmıştır.

10. Adana 1. İdare Mahkemesinin 15/12/2005 tarihli ve E.2004/1634, K.2005/1916 sayılı kararı ile davanın reddine karar verilmiştir.

11. Başvurucunun temyizi üzerine Danıştay Sekizinci Dairesinin 18/6/2007 tarihli ve E.2006/3810, K.2007/3821 sayılı ilamıyla İlk Derece Mahkemesi hükmünün bozulmasına karar verilmiştir.

12. Manevi tazminat istemi yönünden bozma kararına uyulmayarak yapılan incelemede Adana 1. İdare Mahkemesinin 1/11/2007 tarihli ve E.2007/1650, K.2007/1567 sayılı kararı ile ilk kararda ısrar edilmiştir.

13. Başvurucunun temyizi üzerine Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 28/1/2013 tarihli ve E.2008/431, K.2013/188 sayılı ilamı ile İlk Derece Mahkemesi hükmünün onanmasına karar verilmiştir.

14. Başvurucunun karar düzeltme istemi, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 19/1/2015 tarihli ve E.2013/4008, K.2015/29 sayılı ilamı ile reddedilmiştir.

15. Başvurucu 17/11/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Mahkemenin 19/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

17. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

A. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

B. Esas Yönünden

19. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

20. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin

Akyıl, § 41).

21. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda yaklaşık 10 yıl 2 aylık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

22. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

23. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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…"

24. Başvurucu, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

25. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

26. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 12.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

27. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 12.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin Adana 1. İdare Mahkemesine (E.2007/1650, K.2007/1567) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 19/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# H.E.

**B. No: 2014/19220 | Karar tarihi: 19.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/19220

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

H. E. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/19220)

Karar Tarihi: 19/7/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

GİZLİLİK TALEBİ KABUL

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör Yrd. : Gökçe GÜLTEKİN

Başvurucu : H. E.

Vekili : Av. Serkan AKBAŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 8/12/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilir olduğuna, esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

7. Başvurucu 13/2/2010 tarihinde gözaltına alınmış, hakkında terör örgütü üyesi olmak ve terör örgütünün propagandasını yapmak suçlarından Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığının (CMK mülga 250. madde ile görevli) 23/12/2010 tarihli iddianamesi ile (kapatılan) Diyarbakır 4. Ağır Ceza Mahkemesinde (CMK mülga 250. madde ile görevli) kamu davası açılmıştır.

8. Mahkemece 7/3/2014 tarihinde Mahkemenin görevsizliğine ve dava dosyasının Siirt Ağır Ceza Mahkemesine gönderilmesine karar verilmiştir. Yargılama, Siirt 1. Ağır Ceza Mahkemesinde devam etmektedir.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

9. Mahkemenin 19/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

10. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

A. Esas Yönünden

11. Ceza yargılamasının süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak bir kişiye suç işlediği iddiasının yetkili makamlar tarafından bildirildiği veya isnattan ilk olarak etkilendiği arama ve gözaltı gibi birtakım tedbirlerin uygulandığı tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak, suç isnadına ilişkin nihai kararın verildiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (B.E., B. No: 2012/625, 9/1/2014, § 34)

12. Ceza yargılamasının süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (B.E., § 29).

13. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda yaklaşık 7 yıl 5 aylık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

14. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

15. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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..."

16. Başvurucu, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

17. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

18. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında -yargılamadaki taraf sayısı da dikkate alınarak- başvurucuya net 4.800 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için

başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Başvurucunun bu konuda herhangi bir belge sunmamış olması nedeniyle maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

19. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kamuya açık belgelerde başvurucunun kimliğinin gizli tutulması talebinin KABULÜNE,

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

C. Başvurucuya net 4.800 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin Siirt 1. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2014/126) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 19/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# PERİ SAK

**B. No: 2014/19498 | Karar tarihi: 19.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/19498

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

PERİ SAK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/19498)

Karar Tarihi: 19/7/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör Yrd. : Leyla Nur ODUNCU

Başvurucu : Peri SAK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 15/12/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia dışındaki iddialar yönünden kısmi kabul edilmezlik kararı verilerek makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia yönünden başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, iki adet katırının 18/7/2008 tarihinde kolluk görevlilerince öldürüldüğünü iddia etmiştir.

9. Başvurucunun maddi tazminat talebiyle İçişleri Bakanlığına yaptığı 18/7/2008 tarihli başvuru, 12/2/2009 tarihli yazı ile reddedilmiştir.

10. Başvurucu tarafından, belirtilen olay nedeniyle 24/11/2008 tarihinde maddi tazminat istemli tam yargı davası açılmıştır.

11. Mardin İdare Mahkemesinin 17/12/2009 tarihli ve E.2008/1227, K.2009/1673 sayılı kararı ile davanın reddine karar verilmiştir.

12. Başvurucunun temyizi üzerine Danıştay Onuncu Dairesinin 30/6/2014 tarihli ve E.2010/6939, K.2014/4450 sayılı ilamı ile İlk Derece Mahkemesi hükmünün onanmasına karar verilmiştir. Bu karar 18/11/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiş, başvurucu karar düzeltme isteminde bulunmamıştır.

13. Başvurucu 15/12/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Mahkemenin 19/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

15. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

A. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

B. Esas Yönünden

17. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

18. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

19. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda yaklaşık 5 yıl 7 aylık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

20. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

21. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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…”

22. Başvurucu, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

23. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

24. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 6.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

25. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 6.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 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 hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin Mardin İdare Mahkemesinin (E.2008/1227, K.2009/1673) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 19/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# İBRAHİM YILMAZ

**B. No: 2014/19756 | Karar tarihi: 19.07.2017**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/19756

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

İBRAHİM YILMAZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/19756)

Karar Tarihi: 19/7/2017

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Serruh KALELİ

Hicabi DURSUN

Kadir ÖZKAYA

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Raportör : Mehmet Sadık YAMLI

Başvurucu : İbrahim YILMAZ

Vekili : Av. Mennan EVREN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, askerlik hizmetinden kaynaklandığı ileri sürülen rahatsızlık ve bu rahatsızlığın tedavisinde hatalı müdahalede bulunulması sebebiyle oluşan zararların tazmini istemiyle açılan davanın Askeri Yüksek İdare Mahkemesi tarafından süre aşımı gerekçesiyle reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 18/12/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm başkanı tarafından kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen başvuru hakkında görüş sunmayacağını bildirmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, 20/7/2011 tarihinden itibaren Türk Silahlı Kuvvetleri (TSK) emrinde uzman onbaşı statüsünde görev yapmakta iken 6/9/2011 tarihinde Isparta Asker Hastanesi Baştabipliği tarafından sağ hobital omuz çıkığı ön tanısıyla ileri tetkik ve tedavi için Etimesgut Asker Hastanesi ortopedi bölümüne sevk edilmiştir.

9. Etimesgut Asker Hastanesinde 16/11/2011 tarihinde yatışı yapılarak başvurucu ameliyat edilmiştir. Hastanenin 21/11/2011 tarihli sağlık kurulu raporuyla, başvurucu hakkında omuz bankart tamiri ameliyatlısı tanısı konulmuş ve bir buçuk ay hava değişimi raporu tanzim edilmiştir. Aynı Hastanenin 4/1/2012 tarihli sağlık kurulu raporu ile sağ eklem çıkığı (sağ omuz artroskopik bankart tamiri ameliyatlısı nekahatlisi tanısıyla kırk beş gün istirahat raporu tanzim edilmiştir.

10. Başvurucu, Gülhane Askerî Tıp Akademisinde (GATA) 17/7/2012 tarihinde yeniden ameliyat edilmiştir. 17/7/2012 tarihli ve 662 sayılı ameliyat raporunda şöyle denilmiştir:

"... Sağ omuz içi anatomik yapılar görüldü. Glenion anteriorunda önceden yerleştirilmiş migre olan anchor vidaları izlendi ve çıkarıldı. Humerus başı anteromedialinde 2x2 cm.lik vidaların sürtünme sonrası oluşturduğu kondral lezyon izlendi düzenlendi. Bol yıkamayı müteakip portaller çekildi. Portal girişleri usulüne uygun kapatılarak pansumanı yapıldı. Omuz askısı uygulanarak ameliyata son verildi."

11. Başvurucuya 23/8/2012 tarihli sağlık kurulu raporuyla appendektomi ameliyatlısı tanısıyla on gün ve 11/10/2012 tarihli sağlık kurulu raporuyla da sağ omuz hareket kısıtlılığı tanısıyla kırk beş gün hava değişimi raporu tanzim edilmiştir.

12. Söz konusu raporlar üzerine Dağ Komanda Tugay Komando Komutanlığının 3/11/2012 tarihli işlemi ile başvurucunun, hava değişimi ve istirahat sürelerinin üç aydan fazla olması nedeniyle 17/11/2012 tarihinden geçerli olmak üzere uzman erbaşlık sözleşmesi feshedilmiştir.

13. Belirtilen işlemin iptali istemiyle açılan davada Askeri Yüksek İdare Mahkemesi (AYİM) Birinci Dairesinin 9/10/2013 tarihli ve E.2013/160, K.2013/971 sayılı kararıyla "... davacının istirahat ve hava değişimi ve almasına yol açan rahatsızlığının 3269 Sayılı Kanunun 10'uncu maddesinde belirtilen ilişiğinin kesilmemesini ve izinli sayılmasını gerektirecek mahiyette görev esnasında veya görev dışında görevinden dolayı uğradığı bir kaza sonucu ya da bir meslek hastalığından kaynaklanmadığı göz önüne alınarak kanun hükmünden kaynaklanan bağlı yetki uyarınca sözleşmesinin feshedilerek TSK. ile ilişiğinin kesilmesi işleminde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır." gerekçesiyle davanınreddine karar verilmiştir.

14. Başvurucu, sözleşmesinin feshine ilişkin olan bu karara karşı bireysel başvuruda bulunarak eşitlik ilkesinin ve çalışma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ise de Anayasa Mahkemesi 2014/3748 sayılı başvuruyu 3/7/2015 tarihli kararıyla konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez bulmuştur.

15. Diğer yandan başvurucu hakkında GATA Hastanesi tarafından düzenlenen 31/1/2013 tarihli raporda başvurucunun sağ omuz eklem hareket kısıtlığı tanısı ile TSK'da görev yapamayacağı tespit edilmiştir.

16. Başvurucu, askerlik görevi sırasında 6/9/2011 tarihinde düşerek omzunda tahribat oluştuğu ve rahatsızlığın tedavisiyle ilgili 17/11/2011 tarihli ameliyatın kusurlu olduğu iddialarıyla maddi ve manevi tazminat ödenmesi istemiyle 2/12/2013 tarihinde idari başvuru yapmıştır. Başvurunun zımnen reddedilmesi üzerine 19/2/2014 tarihinde AYİM'de tam yargı davası açılmıştır.

17. AYİM 9/7/2014 tarihli ve E.2014/380, K.2014/1094 sayılı kararıyla davayı süre aşımı gerekçesiyle oyçokluğuyla reddetmiştir AYİM gerekçesi şöyledir:

"Dava dosyasında bilgi ve belgelerin incelenmesinden; davacının 2011 yılında Dağ Komando Okulu Eğitim Merkezi Komutanlığında P.Uzm.Onb. olarak görevli iken komutanlık önüne hastaneye sevk konulu yazmış olduğu dilekçesinde: "2 yıl önce düşmem sonucunda meydana gelen omuz çıkmaları ilk başlarda rahatsız etmemekteydi, Konya'da yapmış olduğum askerlik hizmeti sırasında omuz çıkmaları artarak ağrılar fazlalaşınca Konya Askeri Hastaneinde muayenemi olarak tedavi süreci başladı, sonuç olarak ameliyata karar verildi, Askerlik hizmetini yapmakta iken KKK.lığı uzman erbaş seçme sınavına girerek kazandım ve ameliyat olmaktan vazgeçtim ve P.Uzmn.Onb. olarak okuldaki eğitimimi almaya başladım ama omuzumdaki ağrılar şiddetli bir şekilde artmaya başlayınca Isparta Askeri Hastanesine sevkim uygun görüldü" şeklinde beyanda bulunduğu, ... [anlaşılmıştır].

...

Dava konusu olayda tazminat isteminin sebebi olan omuz çıkması olayının (idari eylemin) davacının el yazısı ile komutanlık önüne yazmış olduğu dilekçeden anlaşılacağı 2009 yılında meydana geldiği, hatta bu sürenin davacının askere sevk edilmeden önceki tarihi de ihtiva edebileceği şüphesini uyandırdığı, dikkate alındığında davacının omzunun çıktığı tarihten itibaren omuz çıkma olayı şayet mecburi askerlik hizmetinde gerçekleşmişse bir yıl içinde yetkili makama başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemesinin gerektiği, halbuki davacı rahatsızlığını iyi niyet kurallarına aykırı bir şekilde uzman erbaş sınavında saklayarak davalı idareyi kandırdığı, rahatsızlığını tedavi ettirmeyerek büyük bir efor sarf edeceği bir eğitim olan komando eğitimine iştirak ederek rahatsızlığın artmasına bilerek sebebiyet verdiği, bu gerçekler karşısında davacının iyi niyetli olduğundan bahsedilemeyeceği, rahatsızlığının artmasında asıl sorumluluğun davacıya ait olduğu sonucuna varılmıştır.

Davacı vekili bir yıllık kesin süre geçtikten sonra 02.12.2013 tarihinde tazminat istemiyle idareye müracaat ettiğinden davada süre aşımı bulunmaktadır. Her ne kadar davacı hakkında eylem tarihinden yaklaşık dört yıl sonra kesin işlemli rapor tanzim edilmiş ve davacı bu rapor üzerine 02.12.2013 tarihinde ön karar tesis için idareye müracaat ettikten sonra davasını ikame etmiş ise de anılan raporun geçirilen dava süresini ihya kabiliyeti bulunmadığından süre aşımından reddi gerektiği sonucuna varılmıştır."

18. Başvurucunun karar düzeltme istemi aynı Dairenin 12/11/2014 tarihli ve E.2014/1365, K.2014/1594 sayılı kararıyla, olayda karar düzeltme sebeplerinin bulunmadığı gerekçesiyle oyçokluğuyla reddedilmiştir. Karşıoyda şöyle denilmiştir:

".. sürenin zararın ortaya çıktığı tarihten başlatılma zorunluluğu vardır. Zarar ortaya çıkmadan istenecek bir tazminat konusu olmayacağından dava açma hakkı da olmayacaktır. Tazminat istenebilmesinin ilk koşulu bir zararın varlığıdır. Sözleşmeli uzman çavuş olan

davacının yaralanması ve devamında yapılan tedavide hata dolayısıyla oluşan rahatsızlığı, sağlık durumuna ilişkin raporunun onaylanması ile tespit edilmiştir. Bu nedenle zorunlu idari müracaat süresinin onaylanan raporun davacıya tebliğ edildiği tarihten başlatılması gerekmektedir. Davacı hakkında lüzenlenen GATA Hastanesi Sağlık Kurulunun ... raporun hangi tarihte onaylanarak kesinleştiği dosya içeriğinden ... anlaşılamamıştır. Ancak zorunlu idari müracaat süresinin rapor tarihinden başlatılması durumunda dahi 03.12.2013 tarihinde davalı idareye yapılan zorunlu müracaatın bir yıllık müracaat süresi aşılmadan yapılmış olduğu ... davada süre aşımı bulunmadığı kanaatinde olduğumuzdan, karar düzeltme alebinin kabul edilerek, süre aşımı yönünden davanın reddine ilişkin verilen kararın kaldırılması ve davanın esastan görülmesi gerek[[mektedir]."

19. Bu karar başvurucu vekiline 8/12/2014 tarihinde tebliğ edilmiştir.

20. Başvurucu 18/12/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

21. Anayasa’nın 125. maddesinin son fıkrası şöyledir:

“İdare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür.”

22. 4/7/1972 tarihli ve 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu’nun43. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"İdari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde dava açmadan önce, bu eylemlerin yazılı bildirimi üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde yetkili makama başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri lazımdır. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi halinde bu konudaki işlemin tebliği tarihinden ve altmış gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren altmış gün içinde tam yargı davası açabilirler."

B. Uluslararası Hukuk

23. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin (Sözleşme/AİHS) 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

“Herkes medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini istemek hakkına sahiptir...”

24. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasında ifade edilen hakkın kurucu unsurlarından birinin mahkemeye erişim hakkı olduğunu belirtmiştir (Golder/Birleşik Krallık, B. No: 4451/70, 21/2/1975, § 36). Mahkemeye erişim hakkı, Sözleşme'nin 6. maddesinde yerini bulan güvencelerin doğal bir parçası olup (Lawyer Partners A.S./Slovakya, B. No: 54252/07, 16/6/2009, § 52) bu kapsamda (1) numaralı fıkra, herkesin kişisel hakları ve yükümlülükleriyle ilgili her türlü iddiasını bir mahkeme veya bir yargı yeri önüne çıkarma hakkını güvence altına alır (Golder/Birleşik Krallık, § 36).

25. Mahkemeye erişim hakkı, niteliği gereği devlet tarafından düzenleme yapılmayı

gerektirdiğinden mutlak bir hak olmayıp sınırlamalara tabidir. AİHM'e göre bu hak, Sözleşme'nin tanımlamaksızın kabul ettiği bir hak olduğundan bir hakkın kapsamını belirleyen (çerçevesini çizen) sınırlardan başka sınırlamalara da tabi olabilir. Ancak hiçbir durumda bu sınırlamalar hakkın özünü zedelememelidir (Golder/Birleşik Krallık, § 38).

26. Ayrıca bu sınırlama meşru bir amaç izlemeli ve kullanılan araçlarla gerçekleştirilmek istenen amaç arasında makul bir orantılılık ilişkisi bulunmalıdır; aksi takdirde bu sınırlama 6. maddenin (1) numaralı fıkrasıyla bağdaşmaz (Ashingdane/Birleşik Krallık, B. No: 8225/78,28/5/1985, § 57).

27. Temyize başvurma, dava açma gibi usul kurallarına ilişkin kanunlarda birtakım süreler öngörülmesi, hukuksal güvenlik ilkesi ve mahkemelerin zamanın geçmesi nedeniyle güvenilirliği kalmayan ve eksik olan kanıtlara dayanarak uzak geçmişte meydana gelmiş olaylar hakkında karar vermelerini istemekle oluşabilecek adaletsizliklerin önüne geçmek gibi önemli ve meşru amaçlara hizmet etmektedir (Stubbings ve diğerleri/Birleşik Kralık, B. No: 22083/93, 22/10/1996, § 51).

28. 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 gerekir (Beles ve diğerleri/Çek Cumhuriyeti, B. No: 47273/99, 12/11/2002, §§ 50-51).

29. AİHM Eşim/Türkiye (B. No: 59601/09, 17/9/2013) kararında, süre aşımı nedeniyle davası reddedilen başvuranın mahkemeye erişim hakkının engellenip engellenmediği hususunu değerlendirmiştir. Söz konusu olayda başvurucu, askerlik hizmetini yerine getirirken 25/9/1990 tarihinde yaşanan bir çatışmada yaralanmış, tedavisi uzunca bir süre devam etmiş ve sonunda başvurucunun 1992 yılında askerlikle ilişiği kesilmiştir. Başvurucu sonraki yıllarda sürekli baş ağrısından ve baş dönmesinden yakınmış, 2004 yılında başında belirlenemeyen metal bir cismin olduğu tespit edilmiş, 2007 yılında GATA'daki muayenesinde başvurucunun başında mermi olduğu anlaşılmıştır. Başvurucu 19/9/2007 tarihinde tazminat almak amacıyla idareye başvurmuş ancak bu talebi reddedilmiştir. Bunun üzerine başvurucunun idare aleyhine maddi ve manevi tazminat istemiyle açtığı davada AYİM söz konusu olayın yaşandığı tarihten itibaren beş yıl içinde dava açılmadığı gerekçesiyle davayı süre aşımı yönünden reddetmiştir.

30. AİHM anılan kararında, davanın temelinde yer alan konunun aslen beş yıllık süre sınırını başvurucunun yaralandığı tarihten itibaren hesaplayan yerel Mahkeme kararındaki gerekçelendirme olduğunu ifade etmiş; başvurucunun 25/9/1995 tarihinde kafatasındaki mermiden haberdar olmaması tartışma konusu olmadığından kendisinden beş yıl içinde tazminat davası açmasının beklenmesinin makul olarak değerlendirilemeyeceğine, Mahkemenin nazarında şahsi yaralanmayla ilgili tazminat davalarında dava açma hakkının tarafların uğradığı zararı gerçekte değerlendirebildiğinde kullanılması gerektiğine hükmetmiş ve AYİM'in süre sınırı hakkındaki katı yorumunun davanın esasının tam olarak incelenmesine engel olması nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği sonucuna varmıştır (Eşim/Türkiye, §§ 23, 25, 26).

31. AİHM, Howald Moor ve Diğerleri/İsviçre (B.No: 52067/10 ve 41072/11, 11/3/2014) başvurusunda daEşim/Türkiye başvurusundaki içtihadını sürdürmüştür. Başvuruya konu olayda başvuranlar,1965 yılından 1978 yılına kadar çalışma ortamında amyanta (asbest) maruz kalması sebebiyle oluşan hastalık nedeniyle 2005 yılında vefat eden bir teknisyenin

eşi ve çocuklarıdır. Olayda hastalığın amyanttan kaynaklandığı 2004 yılında belli olmuş ve başvuranların mirasçısı 25/10/2005tarihinde işveren aleyhine maddi ve manevi tazminat davası açmıştır. İsviçre Federal Mahkemesi, on yıllık zamanaşımı süresinin, zararın ortaya çıktığı andan değil olayın oluş anından itibaren başlayacağını belirterek davacının 1995 yılından sonra amyanta maruz kalmadığını, 1995'ten önceki olaylar açısından ise taleplerin zamanaşımına uğradığına karar vermiştir.

32. AİHM söz konusu başvuruda, zamanaşımına ilişkin kuralların amyantın yol açtığı gibi tetikleyici olaylardan ancak yıllar sonra teşhis edilebilen hastalıklardan muzdarip kişilere sistematik olarak uygulanmasının, bu kişileri iddialarını mahkemeler önünde ortaya koyma olanağından yoksun bırakma ihtimali bulunduğuna dikkat çekmiştir. AİHM, kişinin belli bir hastalıktan muzdarip olduğunu bilemeyeceğinin bilimsel olarak kanıtlanmış olduğu durumlarda bu gerçeğin zamanaşımı süresinin hesaplanmasında dikkate alınması gerektiğini belirterek zamanaşımı sürelerinin uygulanmasının başvuranların mahkemeye erişimini, söz konusu haklarının özüne halel getirecek derecede kısıtlamış olduğuna karar vermiştir (Howald Moor ve Diğerleri/İsviçre,§§77,78).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

33. Mahkemenin 19/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

34. Başvurucu; Etisemgut Asker Hastanesinde MR, röntgen gibi hiçbir teşhis işlemi yapılmadan omuz ameliyatı yapılarak omuzuna vida uygulandığını, vidalar uygun şekilde yerleştirilmediği için ameliyattan sonra kemiklerdeki kırılma ve vidaların yerinden çıkması nedenleriyle dayanılması güç ağrılar çektiğini, nitekim GATA'da yapılan 17/7/2012 tarihli ameliyatla vida ve parçaların çıkarıldığını belirterek AYİM'in bilirkişi incelemesi yaptırmaksızın sakatlığının önceden gerçekleştiği varsayımıyla davasını süreden reddetmesi nedeniyle adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu ayrıcaduruşmalı yargılama yapılmaması ve hatalı tedaviye ilişkin iddialarının karşılanmaması nedeniyle de adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu bu iddialarının yanında, sakatlık nedeniyle kazanma gücü kaybına uğradığını ve uğranılan zararın tazmin edilmediğini ileri sürerek mülkiyet hakkının da ihlal edildiğini ileri sürmüş ve yargılamanın yenilenmesine karar verilmesini istemiştir.

B. Değerlendirme

35. Anayasa’nın 36. maddesinin birinci fıkrasışöyledir:

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

36. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucular tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Bu itibarla başvurucunun iddialarının özü mahkemeye erişim hakkına ilişkin olduğundan başvuru adil yargılanma hakkı kapsamında mahkemeye erişim hakkı yönünden incelenmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

a. Müdahalenin Varlığı ve Hakkın Kapsamı

38. Anayasa’nın 36. maddesinin birici 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.

39. Anayasa'nın 36. maddesine 2001 yılı değişiklikleriyle eklenen "adil yargılanma" ibaresine ilişkin gerekçede, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerce güvence altına alınan adil yargılanma hakkının madde metnine dâhil edildiği vurgulanmıştır. Bu sözleşmelerden AİHS ile AİHS'i yorumlayan AİHM içtihadındaki adil yargılanma hakkı güvencelerinden birini mahkemeye erişim hakkı oluşturmaktadır (bkz. §§ 23-32).

40. Anayasa Mahkemesi içtihadına göre de bir uyuşmazlığı mahkeme önüne taşıyabilmek ve uyuşmazlığın etkili bir şekilde karara bağlanmasını isteyebilmek anlamına gelen mahkemeye erişim hakkı, Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan hak arama özgürlüğünün temel unsurlarından biridir (Özkan Şen, B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 52).

41. Başvurucunun açtığı davanın AYİM İkinci Dairesi tarafından süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddedilerek davasının esasının incelenmemesinin başvurucunun mahkemeye erişim hakkına müdahale olduğu açıktır.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

42. Anayasa’nın 13. maddesi şöyledir:

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

43. Adil yargılanma hakkının görünümlerinden biri olan mahkemeye erişim hakkı, mutlak bir hak olmayıp bu hakkın sınırlandırılması mümkündür. Ancak mahkemeye erişim hakkına müdahalede bulunulurken temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin genel ilkeleri düzenleyen Anayasa'nın 13. maddesinin gözönünde bulundurulması gerekmektedir (Murat Kara ve diğerleri, B. No: 2014/6042, 9/3/2017, § 59).

44. Müdahalenin Anayasa’nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen kanun tarafından öngörülme, haklı bir sebebe dayanma (meşru amaç), ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir. Aksi takdirde yukarıda anılan müdahale Anayasa’nın 36. maddesini ihlal eder.

i. Kanunilik

45. Başvuruya konu olayda, AYİM İkinci Dairesinin, 1602 sayılı Kanun’un 43. maddesine göre süre aşımı gerekçesiyle davanın reddine karar verdiği anlaşılmaktadır. AYİM Dairesinin bu maddeye göre verdiği kararla yapılan müdahalenin kanun tarafından öngörülme ölçütünü karşıladığı açıktır.

ii. Meşru Amaç

46. Anayasa'nın 36. maddesinde, hak arama özgürlüğü 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 sınırlarının bulunduğu kabul edilmektedir. Ayrıca hakkı düzenleyen maddede herhangi bir sınırlama nedenine yer verilmemiş olsa da Anayasa'nın başka maddelerinde yer alan kurallara dayanılarak bu hakların sınırlandırılması mümkün olabilir. Dava açma hakkının kapsamına ve kullanım koşullarına ilişkin bir kısım düzenlemenin hak arama özgürlüğünün 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.2014/112, K.2014/203, 25/12/2014).

47. Diğer taraftan hukuki güvenlik ve hukuki istikrar ilkeleri Anayasa’nın 2. maddesinde yer alan hukuk devletinin temel ilkelerindendir. Bu ilkelerin sağlanması amacıyla adil yargılanma hakkı kapsamında yer alan mahkemeye erişim hakkına sınırlama getirilebilir. Bu çerçevede idari işlem ve eylemlerin sürekli bir biçimde dava açılma tehdidi altında kalmasını engellemek, kamu hizmetinin hızlı ve etkin biçimde yürütülmesini sağlamak amacıylahukuki istikrar ve hukuki güvenlik ilkeleri gereği idari davaların açılmasının belli sürelerle sınırlandırıldığını söylemek mümkündür.

48. Bunun yanında dava ya da hukuki işlemler için tanınan 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 eder (AYM, E.2014/92, K.2016/6, 28/1/2016, § 17).

49. Bir başka ifadeyle süre gibi usul kuralları, adaletin iyi yönetimini ve bilhassa hukuki güvenlik ve istikrara saygının temin edilmesini amaçlar.

50. Bu açıklamalar çerçevesinde idari işlem ve eylemlere karşı başvurularda süre koşulunun öngörülmesi meşru amaçlara sahiptir.

iii. Ölçülülük

51. Askerlik hizmetinden kaynaklandığı ileri sürülen rahatsızlık ve bu rahatsızlığın tedavisinde hatalı müdahalede bulunulması sebebiyle oluşan zararların tazmini istemiyle açılan başvuruya konu davada, AYİM Dairesinin davayı süre aşımı gerekçesiyle reddetmesi nedeniyle başvurucunun mahkemeye erişimine yapılan müdahalenin ölçülü olup olmadığınınincelenmesi gerekir.

(1) Genel İlkeler

52. Anayasa'nın 13. maddesi uyarınca hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında dikkate alınacak ölçütlerden biri olan ölçülülük, hukuk devleti ilkesinden doğmaktadır. Hukuk devletinde hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması istisnai bir yetki olduğundan bu yetki ancak durumun gerektirdiği ölçüde kullanılması koşuluyla haklı bir temele oturabilir. Bireylerin hak ve özgürlüklerinin, somut koşulların gerektirdiğinden daha fazla sınırlandırılması kamu otoritelerine tanınan yetkinin aşılması anlamına geleceğinden hukuk devletiyle bağdaşmaz (AYM, E.2013/95, K.2014/176, 13/11/2014).

53. Mahkemelerin usul kurallarını uygularken bir yandan davanın hakkaniyetine zarar verecek kadar katı şekilcilikten öte yandan kanunla öngörülmüş olan usul şartlarının

ortadan kalkmasına neden olacak kadar aşırı esneklikten kaçınmaları gerekir (Kamil Koç, B. No: 2012/660, 7/11/2013, § 65). Bu çerçevede mahkemeye erişim hakkına yapılacak sınırlandırmanın ölçülü olup bireylerin mahkemeye erişim hakkını aşırı derecede zorlaştırmaması ya da imkânsız hâle getirmemesi gerekir.

54. Öte yandan bireysel başvuru yolunun ikincil niteliği gereği ilgili mevzuatı yorumlamak derece mahkemelerinin görevi olup Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruda incelediği husus derece mahkemelerinin gerekçelerine esas yorumun ölçülü olup olmadığı ve buna göre Anayasa'da güvence altına temel hak ve özgürlükleri ihlal edip etmediğidir. Bu kapsamda dava açma sürelerinin hangi tarihte başlayacağını belirlemek Anayasa Mahkemesinin görevi olmayıp Anayasa Mahkemesi, dava açma sürelerinin başlatıldığı tarihle ilgili derece mahkemelerin yorumlarının Anayasa'da güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkını ihlal edip etmediğini incelemektedir.

55. Askerlik hizmeti sırasında meydana gelen eylemden dolayı uğranılan zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı gerekçesiyle reddedilmesi üzerine mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiası daha önce Anayasa Mahkemesince incelenmiştir ( Kemal İnan, B. No: 2013/1524, 6/10/2015; Haluk Pek, B.No: 2013/9094, 4/2/2016; Nahit Aydın, B.No: 2013/4072, 6/1/2016; Sezai Balta, B. No: 2013/8834, 4/2/2016; Mesut Ekinci, B. No: 2014/956, 18/5/2016).

56. Anayasa Mahkemesinin anılan başvurularda ortaya koyduğu içtihada göre kişinin idari eyleme ilişkin tam yargı davası açma hakkını, idari eylem nedeniyle bir zarara uğramış olduğunu ve uğradığı zararın hangi sebep veya sebeplerden kaynaklandığını gerçekte değerlendirebildiğinde kullanabilmesi gerekir.

57. Bu bağlamda Anayasa Mahkemesinin yukarıda yer verilen içtihadında; askerlik hizmeti sırasında meydana gelen eylemden dolayı zarara uğranıldığına ilişkin iddiada erken terhis durumunun varlığı hâlinde söz konusu zararın erken terhisle öğrenilerek değerlendirilebileceği, erken terhis işleminden sonra sağlık raporunun onaylanarak başvurucuya tebliğ edilmesinin ise ancak açılan tazminat davasında rahatsızlığın seviyesine göre talep edilecek olan tazminat tutarının hesaplanmasına etki edebileceği kabul edilmektedir. Erken terhis durumunun olmadığı durumlarda ise mahkemeye erişim hakkının ihlal edilip edilmediğinin tespitinde zarardan bilgi sahibi olup olmadıklarına dair başvuruculların ortaya koyacakları argümanlar bu çerçevede zararın öğrenilmesine elverişli nitelikteki sağlık raporunun varlığı ve derece mahkemelerinin bunlara dair gerekçeleri önem arz eder.

58. Ayrıca derece mahkemesi kararlarında başvuruculların uğradıklarını ileri sürdükleri zararı öğrendikleri veya öğrenmeleri gereken tarih hakkında hiçbir değerlendirme yapılmaksızın dava açma süresine ilişkin bazı kategorik kabul ve değerlendirmelerle davaların süre yönünden reddedilmesi mahkemeye erişim hakkını ihlal edebilir.

(2) İlkelerin Olaya Uygulanması

59. Başvurucu, 1602 sayılı Kanun’da belirtilen dava açma süresinin mahkemeye erişim hakkını ihlal ettiği yönünde bir şikâyette bulunmamıştır. Başvurucu, omzuyla ilgili rahatsızlığının kamu görevinden çok önceye ait olduğu kabulüyle davayı süre aşımı gerekçesiyle AYİM'in reddetmesinin mahkemeye erişim hakkını ihlal ettiğinden şikâyet etmektedir.

60. Somut olayda başvurucu açtığı tam yargı davasında hem askerlik görevi nedeniyle omzunda rahatsızlık oluştuğunu hem de bu rahatsızlığın tedavisinde Etimesgut Asker Hastanesinin hatalı tedavi uyguladığını ileri sürerek tazminat talebinde bulunmuştur. Başvurucunun hem omuz rahatsızlığı hem de bunun tedavisine ilişkin Etimesgut Asker Hastanesinin uygulaması nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü zararını değerlendirebileceği tarihin belirlenmesi ve bu tarihe ilişkin AYİM Dairesinin gerekçesi, başvurucunun mahkemeye erişim hakkının ihlal edilip edilmediğinin tespitinde önem arz etmektedir. Zira ilke olarak tazminat davalarında dava açma hakkını, tarafların uğradığı zararı gerçekte değerlendirebildiğinde kullanabilmeleri gerekir. Bu bağlamda rahatsızlığın bilindiği veya bilinmesi gerektiği tarihin tespiti ve buna ilişkin AYİM Dairesinin yorumu önem arz eder.

61. Başvurucu, tazminat istemiyle yaptığı 2/12/2013 tarihli idari başvurusunda zorunlu askerlik görevi sırasında 6/9/2011 tarihinde düşerek omzunda tahribat oluştuğunu ve rahatsızlığın tedavisiyle ilgili 17/11/2011 tarihli ameliyatın kusurlu olduğunu ileri sürmüştür. AYİM, başvurucunun omzuyla ilgili rahatsızlığının kamu görevinden çok önceye ait olduğunu kabul ederek davayı süre aşımı gerekçesiyle reddetmiştir. Olayda başvurucunun söz konusu omuz rahatsızlığına ilişkin zararını en geç Etimesgut Asker Hastanesindeki ameliyatla birlikte öğrenerek değerlendirebileceği açıktır. Öte yandan Etimesgut Asker Hastanesinde uygulanan tedaviden kaynaklandığını ileri sürdüğü zararını ise en geç 17/7/2012 tarihinde GATA Hastanesinde yapılan ameliyatla birlikte öğrenerek değerlendirebileceği anlaşılmaktadır.

62. Diğer taraftan başvurucu hakkında GATA Hastanesi tarafından düzenlenen 31/1/2013 tarihli raporda başvurucunun sağ omuz eklem hareket kısıtlığı tanısı ile TSK'da görev yapamayacağı tespit edilmiş ise de başvurucu, TSK'da görev yapamayacağına ilişkin bu raporla birlikte zararının ortaya çıktığına veya bu zararı yeni öğrendiğine, dolayısıyla davasının süresinde olduğuna dair gerek Derece Mahkemelerindeki yargılama aşamalarında gerekse bireysel başvuru aşamasında herhangi bir hususu ileri sürmemiştir.

63. Anılan ameliyat nedeniyle başvurucunun zarara uğrayıp uğramadığını değerlendirebilmesi için bir yıllık sürenin yeterli olmadığı da ileri sürülmemiştir. Başvurucunun anılan ameliyata bağlı olarak ortaya yeni çıkan herhangi birciddi iddiayı ileri sürmediği dikkate alındığında AYİM'in davayı süre aşımı yönünden reddetmesinin başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yönelik katı bir yorum olmadığı ve bu yorumun başvurucunun mahkemeye erişim hakkını aşırı derecede güçleştirmediği açıktır.

64. Dolayısıyla idari başvurunun her iki zarar iddiası yönünden de bir yıllık süre geçtikten sonra yapıldığı anlaşıldığından ve olayda yapılan müdahalenin gözetilen meşru amaç ile korunmak istenen hak açısından orantılı olduğu görüldüğünden mahkemeye erişim hakkına yönelik bir ihlal olmadığı anlaşılmaktadır.

65. Açıklanan nedenlerle başvurucunun Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA,

D. Kararın bir örneğinin bilgi için -Anayasa'nın 21/1/2017 tarihli ve 6771 sayılı Kanun ile getirilen geçici 21. maddesinin birinci fıkrasının (E) bendiyle Askeri Yüksek İdare Mahkemesi kaldırılmış olduğundan anılan bendin (b) alt bendi gereğince- YETKİLİ İDARİ YARGI MERCİİNE GÖNDERİLMESİNE (Karar, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi İkinci Dairesiyle ilgilidir.),

E. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 19/7/2017 OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# BARIŞ SÖNMEZ

**B. No: 2014/19801 | Karar tarihi: 19.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/19801

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

BARIŞ SÖNMEZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/19801)

Karar Tarihi: 19/7/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör Yrd. : Gökçe GÜLTEKİN

Başvurucu : Barış SÖNMEZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 12/12/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia dışındaki iddialar yönünden kısmi kabul edilmezlik kararı verilerek makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia yönünden başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu 1/7/2010 tarihinde gözaltına alınmış, 2/7/2010 tarihinde ise tutuklanmıştır. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının (CMK mülga 250. madde ile görevli) 24/8/2010 tarihli iddianamesiyle terör örgütü üyesi olmak, silahla yağma, kişiyi hürriyetinden yoksun kılma ve vahim nitelikte ruhsatsız silah bulundurmak suçlarını işlediği iddiasıyla başvurucu hakkında kamu davası açılmıştır. (Kapatılan) İstanbul 12. Ağır Ceza Mahkemesinin (CMK mülga 250. madde ile görevli) 5/12/2011 tarihli kararıyla başvurucunun silahlı terör örgütü üyesi olmamakla beraber örgüt adına suç işleme suçundan beraatine; silahla yağma, kişiyi hürriyetinden yoksun kılma, ruhsatsız silah bulundurma suçlarından ise cezalandırılmasına karar verilmiştir. Temyiz üzerine hüküm, Yargıtay 6. Ceza Dairesinin 19/3/2014 tarihli kararıyla mahkûmiyetler yönünden onanmış, silahlı terör örgütü üyesi olmamakla beraber örgüt adına suç işleme suçu yönünden ise bozulmuştur.

9. Bozma kararı sonrasında yargılamaya İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinde devam edilmiş; 18/6/2014 tarihinde Mahkemenin yetkisizliğine, dava dosyasının yetkili Yalova Ağır Ceza Mahkemesine gönderilmesine karar verilmiştir. Yalova Ağır Ceza Mahkemesince 4/9/2014 tarihinde yetkisizlik kararı verilmesi üzerine uyuşmazlığın çözümü için dava dosyası, Yargıtay 5. Ceza Dairesine gönderilmiştir. Yargıtay 5. Ceza Dairesinin 6/4/2015 tarihli kararıyla Yalova Ağır Ceza Mahkemesince verilen yetkisizlik kararı kaldırılmış ve yargılamaya Yalova Ağır Ceza Mahkemesinde devam edilmiştir. Mahkemenin 15/10/2015 tarihli kararıyla başvurucunun hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar verilmiştir. Temyiz üzerine hüküm, Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 17/1/2017 tarihli kararıyla bozulmuş olup yargılama devam etmektedir.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

10. Mahkemenin 19/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

11. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

A. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

B. Esas Yönünden

13. Ceza yargılamasının süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak bir kişiye suç işlediği iddiasının yetkili makamlar tarafından bildirildiği veya isnattan ilk olarak etkilendiği arama ve gözaltı gibi birtakım tedbirlerin uygulandığı tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak, suç isnadına ilişkin nihai kararın verildiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (B.E., B. No: 2012/625, 9/1/2014, § 34)

14. Ceza yargılamasının süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (B.E., § 29).

15. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olaydaki yaklaşık yedi yıllık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

16. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

17. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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…"

18. Başvurucu, manevi tazminat talebinde bulunmamıştır.

19. Somut olayda, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

20. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. 206,10 TL harçtan oluşan yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

D. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

E. Kararın bir örneğinin Yalova Ağır Ceza Mahkemesine (E.2017/170) GÖNDERİLMESİNE,

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 19/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# ZÜHAL KARADAĞ

**B. No: 2014/19951 | Karar tarihi: 19.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/19951

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ZÜHAL KARADAĞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/19951)

Karar Tarihi: 19/7/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör Yrd. : Leyla Nur ODUNCU

Başvurucu : Zühal KARADAĞ

Vekili : Av. Fikri SARIASLAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 23/12/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, Atatürk Üniversitesi Tıp Fakültesi Dekanlığı Nükleer Tıp Anabilim Dalında hemşire olarak görev yaptığı süre içinde fazla çalışma ücretinin yasal faiziyle birlikte ödenmesi istemiyle Atatürk Üniversitesi Rektörlüğüne yaptığı 7/10/2008 tarihli başvusuna cevap verilmeyerek talebinin zımnen reddedildiğini beyan etmiştir.

9. Başvurucu tarafından zımni ret işlemine karşı 29/12/2008 tarihinde iptal davası ve fazladan yapmış olduğu çalışmaların hesaplanarak tahakkuk tarihlerinden itibaren hesaplanacak yasal faiziyle birlikte ödenmesi talepli tam yargı davası açılmıştır.

10. Erzurum 1. İdare Mahkemesinin 23/12/2009 tarihli ve E.2008/1981, K.2009/1698 sayılı kararı ile davanın süre aşımı yönünden reddine karar verilmiştir.

11. Başvurucunun temyizi üzerine Danıştay Beşinci Dairesinin 28/11/2014 tarihli ve E.2013/6001, K.2014/8600 sayılı ilamıyla İlk Derece Mahkemesi hükmünün onanmasına karar verilmiştir. Davanın taraflarınca karar düzeltme yoluna başvurulmamıştır.

12. Başvurucu 23/12/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

13. Mahkemenin 19/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

14. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

A. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

B. Esas Yönünden

16. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

17. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

18. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda yaklaşık 5 yıl 10 aylık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

19. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

20. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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…”

21. Başvurucu, manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

22. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

23. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 6.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

24. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 6.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin Erzurum 1. İdare Mahkemesine (E.2008/1981, K.2009/1698) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 19/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# AYŞEGÜL SEVENGİN ve TUĞRUL SEVENGİN

**B. No: 2014/20165 | Karar tarihi: 19.07.2017**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/20165

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

AYŞEGÜL SEVENGİN VE TUĞRUL SEVENGİN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/20165)

Karar Tarihi: 19/7/2017

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Serruh KALELİ

Hicabi DURSUN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Halil İbrahim DURSUN

Başvurucular : 1. Ayşegül SEVENGİN

2. Tuğrul SEVENGİN

Vekilleri : Av. Bahri Bayram BELEN

Av. Ali PEHLİVAN

Av. Emel ATAKTÜRK SEVİMLİ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; askerlik hizmeti sırasında ateşli silah yaralanması sonucu ölüm olayının meydana gelmesi ve bu ölüm olayına ilişkin etkili bir ceza soruşturması yürütülmemesi nedenleriyle yaşam hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 24/12/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına

karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, başvuru hakkında görüş sunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

7. Başvuru formu ve ekleri ile soruşturma dosyasının içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

8. Başvurucular, 3. Jandarma Eğitim Tabur Komutanlığı Hizmet ve Muhafız Bölük Komutanlığı (Ezine/Çanakkale) emrinde asker iken 2/3/2014 tarihinde yaşamını yitiren 1984 doğumlu Cihan Sevengin'inanne ve babasıdır.

A. Cihan Sevengin'in Askere Alınması ve Ölümü

9. Başvuruculaın oğlu Cihan Sevengin 10/4/2013 tarihinde askere sevk edilmiş ve 12/4/2013 tarihinde Bornova 10. Jandarma Eğitim Alay Komutanlığına teslim olmuştur. Cihan Sevengin, eğitim birliğine katılmasından sonra bölük komutanı ile yaptığı görüşmede ailevi ya da şahsi herhangi bir sorununun bulunmadığını belirtmiştir.

10. İzmir/Bornova'daki askerlik eğitimini 20/7/2013 tarihinde tamamlayan Cihan Sevengin, yedi gün izin kullanmış ve akabinde usta birliğine teslim olmuştur. Cihan Sevengin 30/7/2013 tarihli Erbaş ve Er Bilgi Formu'nda sorulan "Ailesinde ve/veya yakın akrabalarında ruhsal ya da fiziksel yönden bir rahatsızlığı olan var mı? Ailesinde ve/veya yakın akrabalarında intihar ya da intihara teşebbüs eden var mı? Daha önce geçirdiği önemli bir fiziksel rahatsızlık, ameliyat var mı? Daha önce geçirdiğini herhangi bir ruhsal rahatsızlık var mı? Tedavi amaçlı sürekli olarak kullandığı ilaç var mı? şeklindeki sorulara "Hayır" cevabını vermiştir. Cihan Sevengin sadece "Sürekli bir rahatsızlığı var mı?" sorusuna "Evet" cevabını vermiş ve açıklama kısmında rahatsızlızlığının "bel fıtığı" olduğunu belirtmiştir.

11. Cihan Sevengin 20/9/2013 tarihinde, verilen görevi yerine getirmediğinden bahisle bir hafta izin kullanmama disiplin cezası ile tecziye edilmiştir. Cihan Sevengin savunmasında, rahatsızlığından ve nöbet saatlerinin denk düşmemesinden dolayı görevlerini yerine getiremediğini belirtmiştir.

12. Cihan Sevengin 2/3/2014 tarihinde 04.00-06.00 saatleri arasında nizamiye nöbetçisi olduğu için anılan yerdeki nöbet kulübesine gitmiş ve nöbet tutmaya başlamıştır. Aynı yerde 06.00-09.00 saatleri arasında nöbetçi olan J. Er O.K., nöbet değişimi için nöbet kulübesine girdiği sırada Cihan Sevengin'i vurulmuş bir vaziyette görmüştür. Bunun üzerine Ezine Devlet Hastanesine kaldırılan Cihan Sevengin, burada yapılan müdahalelere rağmen kurtarılamayarak yaşamını yitirmiştir.

B. Ceza Soruşturması Süreci

1. Soruşturma Kapsamında Yapılan İlk İşlemler ve Alınan Raporlar

13. Saat 07.30 sıralarında kendisine bilgi verilen K.K.K. 2'inci Kolordu Komutanlığı Askerî Savcılığı (Askerî Savcılık) nöbetçi Askerî Savcısı, olay yeri inceleme ekibinin olay yerine yönlendirilmesini istemiş; ardından kendisi de saat 09.00 sıralarında yola çıkarak saat

11.00'de olay yerine intikal etmiştir.

14. Askerî Savcı'nın emir ve talimatları doğrultusunda olay yeri incelemesi gerçekleştirilmiş, bu kapsamda maktulün ellerinden ve elbiselerinden svaplar alınmış, olay yerinin krokisi çizilmiş ve fotoğrafları çekilmiştir. Olay yerinde bulunan 650269 seri numaralı G-3 piyade tüfeği ile diğer deliller muhafaza altına alınmıştır.

15.Olay yerinde Cihan Sevengin'e ait olduğu değerlendirilen bir not bulunmuştur. Not bulunan kâğıtta şunlar yazılıdır:

"Üstümdeki eşyalar ve dolabımdakiler ve valizlerim A.U. - Hoca - Okan ya da K.Ç.ye emanet. Lütfen yerine ulaştırın. Hakkınızı helal edin. Çoktur banyo yapmadım ve bağırsaklarım çalışmıyo ve çok para yedim. (imza)"

16.Olay yeri incelemesi bittikten sonra ölü harici muayenesine geçilmiştir. Ölü muayenesi işlemine göre cesedin göğüs bölgesinin üst tarafında sol yanda 4x2,5 cm genişliğinde ateşli silah yaralanmasına bağlı lezyona rastlanmıştır. Cesedin sırt bölgesinde ise 2x1,5 cm boyutlarında ateşli silah yaralanmasına bağlı lezyon tespit edilmiştir. Ölü harici muayenesi işlemine katılan Aile Hekimi Uzmanı M.A.Z. ile Aile Hekimi S.B. ölü harici muayene bulgularını şöyle değerlendirmiştir:

"(...)Tam kesin olmamakla birlikte sırttaki lezyonun küçük göğüs ön yüzdeki lezyonun büyük ve parçalı olması nedeniyle ön lezyonun çıkış, sırttaki lezyonun ise giriş deliği ile uyumlu olduğu, ancak adli tabiplikçe yapılacak ayrıntılı inceleme neticesi kesinleştirileceği kanaatini bildiririm."

17. Bu değerlendirmeler üzerine Askerî Savcı, kesin ölüm sebebinin tespiti için klasik otopsi yapılmasına karar vermiştir. Bunun üzerine 3/3/2014 tarihinde Adli Tıp Kurumu Morg İhtisas Dairesinde klasik otopsi işlemi gerçekleştirilmiştir. Klasik otopsi işlemi sonucunda hazırlanan 2/4/2014 tarihli raporun ilgili kısmı şöyledir:

" (...)

1. Göğüs orta hattın 2 cmsolunda, sol meme başı hizasında 3,5x3 cm.liketrafında özellikle alt medial bölgede yoğunlaşan yanık izleri ve is bulunan ateşli silah mermi çekirdeği giriş yarası,

2. Sol scapulerbölge alt orta kısımda 1,8x1,3 cmateşli silah mermi çekirdeği çıkış yarası görüldü.

(...)

Haricen 1 no.da tarif edilen yerden giren ateşli silah mermi çekirdeğinin sağ atrium ve sağ ventriküler üst kısmı ile sol atrium ve ventrikülü parçalayarak sol akciğer üst lobunun kardiyak yüzünden girip lateral yüzünden çıkıp sol arka aksiler hattan 4-5. kotlar arasından haricen 2 noda tarif edilen yerden vücudu terk ettiği görüldü.

SONUÇ

(...)

1.Morg İhtisas Dairesi Acil Toksikoloji laboratuvarının raporuna göre; kanda alkol (etanol ve metanol) bulunmadığı, kanda ve idrarda aranan maddelerin (uyutucu, uyuşturucu maddeler dahil) bulunmadığı,

2.Kişinin vücuduna 1 (bir) adet ateşli silah mermi çekirdeği isabet etmiş olup, oluşturduğu

yaralanmanın tek başına öldürücü nitelikte olduğu,

3.Ateşli silah mermi çekirdeği giriş deliği cilt-cilt altı bulgularına göre atışın bitişik atış mesafesinden yapılmış olduğu,

4.Cesetten mermi çekirdeği elde edilmediği,

5. Kişinin ölümünün ateşli silah mermi çekirdeği yaralanmasına bağlı kosta ve skapula kırıkları ile birlikte iç organ yaralanmasından gelişen iç kanama sonucu meydana gelmiş olduğu kanaatini bildirir rapordur."

18.Cihan Sevengin'ın sağ ve sol el avuç içi ile el üstlerinden alınan svaplar üzerinde Jandarma Genel Komutanlığı Kriminal Daire Başkanlığı Kimyasal İnceleme Laboratuvarı tarafından atış artığı analizi yapılmıştır.Hazırlanan 28/8/2014 tarihli uzmanlık raporuna göre Cihan Sevengin'e ait svapların tümü üzerinde atış artıkları tespit edilmiştir. Cihan Sevengin'e ait hücum yeleği ile kapüşonlu kazağında da atış artıkları bulunmuştur. Hazırlanan 28/8/2014 tarihli uzmanlık raporunda ayrıca Cihan Sevengin'e ait kapüşonlu kazağın göğüs bölgesinde bir adet delinmenin olduğu, kazağın bu bölgesinde tespit edilen atış artıklarının dağılımı ve yoğunluğu dikkate alındığında yapılan atışın bitişik atış olduğunun değerlendirildiği belirtilmiştir.

19. Olay yeri incelemesi neticesinde muhafaza altına alınan Cihan Sevengin'e ait 650269 seri numaralı G-3 marka silah ile kovan ve mermi çekirdeği, gerekli tetkiklerin yapılması amacıyla Jandarma Genel Komutanlığı Kriminal Daire Başkanlığı Balistik İnceleme Laboratuvarına gönderilmiştir. Balistik İnceleme Laboratuvarının 1/4/2014 tarihli uzmanlık raporunda, 650269 seri numaralı silahın ateş etmesine mani mekanik herhangi bir arızasının bulunmadığı, deneme amaçlı yapılan atışlarda silahın çap ve tipine uygun fişekleri patlattığının görüldüğü, incelenmek için gönderilen 7.62x51 mm çap ve tipindeki bir adet kovanın 650269 seri numaralı tüfek ile atılmış olduğu tespitleri yapılmıştır.

20. Askerî Savcılık, olay yerinde bulunan intihar notunun müteveffanın elinden çıkıp çıkmadığının tespit edilmesi amacıyla da araştırmalar yapmıştır. Askerî Savcılık, intihar notu ile Cihan Sevengin'e ait el yazı örneklerini içeren diğer bazı belgeleri Jandarma Genel Komutanlığı Kriminal Daire Başkanlığı El Yazısı ve Doküman İnceleme Laboratuvarına göndermiş ve intihar notunun Cihan Sevengin'e ait diğer yazılarla mukayese edilmesini ve nihayetinde bir rapor tanzim edilerek Askerî Savcılığa gönderilmesini talep etmiştir. El Yazısı ve Doküman İnceleme Uzmanları A.A. ile B.G. tarafından hazırlanan 21/4/2014 tarihli uzmanlık raporunda, gönderilen yazı örnekleri üzerinde inceleme ve karşılaştırmalar yapıldığı belirtilmiş, yapılan bu incelemeler neticesinde intihar notunun Cihan Sevengin'in elinden çıktığı kanaatine varıldığı bildirilmiştir. Raporda ayrıca intihar notu üzerindeki imzanın da Cihan Sevengin'in el ürünü olduğu ifade edilmiştir.

2. Müşteki ve Tanık Sıfatıyla Dinlenen Kişilerin Beyanları

21. Başvuruculardan Tuğrul Sevengin, Askerî Savcı huzurunda verdiği 26/3/2014 tarihli ifadesinde özetle oğlu ile en son olayın gerçekleştiği günden on gün kadar önce telefonla konuştuğunu, bu konuşmada herhangi bir anormallik sezmediğini, oğlunun konuşmasının neşeli olduğunu belirtmiştir. Başvurucu ifadesinde ayrıca oğlunun ailevi ya da maddi bir sorununun bulunmadığını, askere gitmeden önce oğlunun ne intihara teşebbüsünün ne de bu yönde bir söyleminin söz konusu olduğunu, bildiği kadarıyla iki sene kadar görüştüğü kız arkadaşından askere gitmeden yaklaşık altı ay önce ayrıldığını, oğlunun sürekli olarak kullandığı bir ilacın olmadığını, sadece belinde fıtık olduğunu, bu kapsamda iki kez fizik

tedavi gördüğünü, hastalığının büyük ölçüde azaldığını ancak askerlikte nüksettiğini, Cihan'ın kendilerine iki büklüm nöbet tutmak zorunda kaldığını söylediğini, bu sağlık probleminden dolayı üç kez revire giden oğlunun hastaneye sevkinin yapılmadığını, tezkeresine yirmi gün kalan bir kişinin intihar etmesinin soru işaretleri oluşturduğunu, ayrıca olayın gerçekleştiği kulübenin karşısında başka bir kulübe daha olduğunu, o kulübenin nöbetçisinin olay günü nöbete gelmemiş olduğunu, o asker nöbete gelseydi belki de olayın gerçekleşmeyeceğini belirtmiştir.

22. Askerî Savcı, Cihan Sevengin'i vurulmuş vaziyette ilk gören J. Er O.K. ile diğer bazı askerlerin olay günü ifadelerini almıştır. Jandarma Er O.K.nin ifadesi şöyledir:

"Ben 06.00-09.00 Geyikli Nizamiye nöbetçisiydim. Nöbet yerine gittiğimde nöbet kulübesinde karanlık olduğu için benden önce nöbetçi olan müteveffayı göremedim. O esnada değişim aracı da bazen nöbetçiler değişim aracı geç geldiği için nöbet yerini terk ettikleri için gitmiş olabileceği düşüncesiyle nöbet yerinden ayrıldı. Ben daha sonrasında kulübenin içine ayrıntılı bir şekilde baktığımda içeride, müteveffakapı açıldığı zaman yüzü bana doğru, yani kapıya doğru, sırt kısmı da duvara yaslı bir şekilde yerde kanlar içinde yatıyordu, aynı zamanda tüfeğinin dipçiği de iki bacağının arasında, namlusu da göğüs kısmına doğru dönüktü. Elleri de tüfeği tutar vaziyetteydi.Nabzını tuttuğumda nabzı atmıyordu.Ben nöbet değişim aracına arkadan seslendim fakat beni duymadı. Devam etti, bunun üzerine iki adet havaya manevra fişeğiniateşledim. Yine bir müddet kimse gelmeyince kendim müdahale etmek istedim. Bu esnada revirde bulunan ambulans ve 112 ambulansı olay yerine geldi.Tüfeği tetik kısmından değil, üst kısmından tutarak kenara aldım. Bundan sonra müdahale edildi. Soruldu.

TANIK CEVABEN: Müteveffayı nöbetlerden dolayı tanırım. Bana anlattığı özel bir problemi yoktu, fakat içine kapanık bir arkadaştı. Yaşça da bizden epeyce büyüktü. Çok iyi karakterli bir arkadaşımızdı. Neden intihar ettiğini bilemiyorum. Tek bildiğim içine kapanık bir arkadaşımızdı, kimseye sıkıntısını anlatmazdı. Komutanları tarafından da dövüldüğüne veya hakarete uğradığına şahit olmadım."

23.Soruşturma kapsamında ifadesi alınan A.U.nun ifadesi şöyledir:

"Ben Cihan'ı acemi eğitiminden beri, yani 12 aydır tanıyorum. Kendisi içine kapanık, dertlerini pek anlatmayan biriydi, ancak herkes onu severdi, babacan bir insandı. Kendisiyle ara sıra da olsa dertleşirdik. Bana bir gün bir kızdan bahsetti. Askere gelmeden önce kızı sevmiş, ancak kız başkasıyla evlenmiş, askerdeyken de kız Cihan'ı bir iki kez aramış, o sebeple morali genelde bozuktu, bazen de konuştuğumuzda bu hayat çok sıkıcı, artık yaşamak benim için anlamsız geliyor diyordu, bundan başka bir şey bana söylemedi. Cihan iki yıllık üniversite okumuş, gemi kaptanıydı, ancak belinde fıtık olduğu için kaptanlık yapamıyordu. Cihan sürekli tırnağı ile eti arasındaki yeri yiyordu. Başka herhangi bir sağlık sorunu olup olmadığını bilmiyorum. Ailesi ile de bir problemi yoktu, yanlış bilmiyorsam maddi bir sıkıntısı da yoktu. Soruldu.

TANIK CEVABEN: Cihan'ın komutanlarla veya asker arkadaşlarla herhangi bir sıkıntısı yoktu kendisi sevilen biriydi."

24. Soruşturma kapsamında ifadesi alınan K.K.nin ifadesi şöyledir:

"Müteveffayı aynı koğuşta olmamdan dolayı tanıyorum. İçine kapanık bir arkadaşımızdı. Sessiz sakin birisiydi. Bir sıkıntısı olduğu halinden belliydi fakat bizimle paylaşmazdı. Sorduğumuz zaman bir problemi olmadığını söylüyordu. Ben aynı zamanda müteveffanın

nöbet bitim saatinde bir sonraki nöbetçileri getiren aracın şoförüyüm. Nöbetçiler araç geç geldiği için bazen bizi beklemeden kendileri yürüyerek koğuşlarına gidiyorlardı. Ben de nöbet yerine gittiğimde etrafta kimseyi göremeyince 06.00-09.00 nöbetçisini bırakarak nöbet yerinden uzaklaştım. Bir müddet sonra ben benzinlik nöbet kulübesinin oradayken iki adet manevra fişeği sesi duydum. Sesin geldiği yerin Geyikli Nizamiye nöbet yeri olduğu söylenince ben de olay yerine gittim. Soruldu.

TANIK CEVABEN: Ben olay yerine intikal ettiğim anda bıraktığım nöbetçi arkadaş bizi bekler pozisyonda kulübenin dışında bekliyordu, o esnada kendisi 112'yi aramış. Ben kötü olduğum için müteveffaya bakamadım, bu sebepten dolayı ben müteveffaya bakamadım, revire giderek ambulans çağırdım."

25. Soruşturma kapsamında ifadesi alınan diğer askerler de genel olarak Cihan Sevengin'in içine kapanık ve sıkıntılarını kimse ile paylaşmayan bir asker olduğunu belirtmişlerdir.

3. Soruşturma Kapsamında Yapılan Diğer Araştırmalar

26. Askerî Savcılık, Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı ile çeşitli yazışmalar yapmış ancak Cihan Sevengin'in kullandığı cep telefonu üzerinde yapılan incelemede ve telefonun Telekomünikasyon İletişim Başkanlığından alınan dökümlerinde delil değeri taşıyabilecek bir bilgiye ulaşamamıştır.

27. Askerî Savcılık, Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığına ve Türk Eczacıları Birliğine müzekkereler yazarak Cihan Sevengin'in 1/10/2013 ile 2/3/2014 tarihleri arasında kullanmış olduğu ilaçların isimlerinin bildirilmesini istemiştir. Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı ve Türk Eczacıları Birliği tarafından gönderilen cevap yazılarında söz konusu tarihler arasında Cihan Sevengin adına bir kayıt olmadığı belirtilmiştir.

28. Askerî Savcılık, Cihan Sevengin'in askerlik şahsi dosyasını da soruşturma dosyasına eklemiş ve bu dosyayı da incelemiştir.

4.Soruşturma Sonucunda Verilen Karar

29.Askerî Savcılık, soruşturma kapsamında elde ettiği tüm verileri değerlendirerek Cihan Sevengin'in ölümünde herhangi bir kişiye atfı kabil kusur ve ihmal bulunmadığı kanaatine varmış; 17/9/2014 tarihli ve E.2014/250, K.2014/214 sayılı karar ile kovuşturmayayer olmadığına karar vermiştir.

30. Başvurucular 10/10/2014 tarihli dilekçelerinde özetle Askerî Savcı'nın nöbet bitiminden tam bir buçuk saat sonra olay yerine intikal ettiğini, delillerin karartılmaması için gerekli tedbirlerin alınmadığını, soruşturma ile ilgili bir kısım belgenin kendilerine verilmediğini, merminin giriş ve çıkış yeri ile ilgili olarak otopsi raporu ile ölü harici muayenesindeki değerlendirmelerin birbiri ile çeliştiğini, intihar notu ile ilgili araştırmaların yetersiz olduğunu, bel fıtığı olan birine iki saat nöbet tutturulmasının vahim bir hata olduğunu belirterek kovuşturmaya yer olmadığı kararına itiraz etmiştir.

31. Kovuşturmaya yer olmadığına dair karara yapılan itiraz, K.K.K. 5'inci Kolordu Komutanlığı Askerî Mahkemesinin (Askerî Mahkeme) 10/11/2014 tarihli ve 2014/1447 sayılı kararı ile reddedilmiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"(...)

Olayın Askeri Savcılığa bir buçuk saat sonra bildirilmesinin delillerin yeterince toplanmadığı veya delillerin yok edildiği sonucunu doğurmaya yeterli olmadığı ortadadır. Zaten delillerin

karartıldığı veya yok edildiğine dair bir bulgu da mevcut değildir.

Müteveffanın şahsi dosyasından elde edilen mukayese yazı örnekleri olay yerinde bulunan yazının kriminal incelemesinin yaptırıldığı, bu halde herhangi bir şüpheli durum görülmediğinden müteveffanın ailesinden yazı mukayese örneğinin istenmesine gerek bulunmadığı değerlendirilmiştir.

Ölü harici muayenesi ile otopsi raporu arasında çelişki olmakla beraber muteber olanın otopsi raporu olması nedeniyle bu çelişkinin esasa müessir olmadığı sonucuna varılmıştır. (Hak. Yb. Yakup Duranoğlu; ölü harici muayenesi ile otopsi raporu arasındaki çelişkinin esası etkili olduğu, bu mübayenetin giderilmesi gerektiği, esasında ölü harici muayenesinde mermi giriş ve çıkış yerlerinin tespitinin yapılmaması gerektiği, zira bu incelemenin uzmanlarınca yapılmaması halinde yanlış sonuçlara neden olabileceği, nitekim olayımız da sanki müteveffanın arkadan yaralandığı gibi bir izlenim meydana geldiği, otopsi raporunun bu tespiti doğrulamadığı, zira otopsi raporuna göre mermi giriş yerinin göğüs ön kısmından olduğunun tespit edildiği, Askeri Savcılık tarafından ölü harici muayenesindeki mermi giriş ve çıkış deliğinin yerinin tespitinin KYO kararına dercedilmesiyle otopsi raporu ile ölü harici muayenesi arasındaki çelişkiyi de gidermesi gerektiği düşüncesi ile bu sonuca muhalif kalmıştır.)

CMK.nin 234/1-a maddesinde mağdur ve müştekinin hakları sayılmıştır.Soruşturmanın gizliliğini tehlikeye düşürmemek kaydıyla soruşturma dosyasından belge örneklerinin mağdura veya suçtan zarar görene verilmesi gerektiği açıktır.

Müteveffaya,rahatsızlığına rağmen nöbet yazılması hususu ayrı bir soruşturma konusu olmakla birlikte bu yöndeki itirazın suç duyurusu olarak kabulü ile ilgili 353 sayılı Kanun'un 93. maddesi gereği işlem yapmak hususu müşteki ve Askeri Savcılığın ihtiyarında görülmüştür.

Değinildiği şekilde müteveffanın, kendi iradesi ve hareketi dışında, ölüme müessir herhangi bir eylem, kusur veyaihmal bulunmadığı anlaşıldığından vaki itirazın yerinde olmadığı anlaşılmakla (...)itirazın reddine (...)karar verildi."

32. Bu kararın 13/12/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmesiyle 24/12/2014 tarihli bireysel başvuru yapılmıştır.

33. Başvurucular anılan olay sebebiyle Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde (AYİM) tam yargı davası açtıklarına dair herhangi bir bilgi vermemiştir. Anayasa Mahkemesi, bu hususta bilgi edinmek maksadıyla AYİM Genel Sekreterliğine 23/2/2017 tarihinde müzekkere yazmış ve söz konusu olay sebebiyle başvurucular tarafından açılmış bir tam yargı davasının bulunup bulunmadığını sormuştur. AYİM Başkanlığı 28/2/2017 tarihli yazı ilekayıtlarında başvurucular adına bir davaya rastlanmadığını bildirmiştir.

IV.İLGİLİ HUKUK

34. 21/6/1927 tarihli ve 1111 sayılı Askerlik Kanunu'nun Cihan Sevengin'in askere alındığı tarihte yürürlükte bulunan 28. maddesi şöyledir:

"Son yoklamaları yapılan kimseler Türk Silahlı Kuvvetleri Beden Kabiliyeti Yönetmeliğine göre ikiye ayrılırlar.

1. Askerliğe elverişli olanlar,

2. Askerliğe elverişli olmıyanlar. Askerliğe elverişli olmıyanlar asker edilmezler.

Askerliğe elverişli olup olmadıklarının tespiti için yoklama kurullarınca bir hastane sağlık kurulu muayenesine gönderilmelerinde zaruret görülenlerin, yönetmelikte tespit edilecek esaslara göre yol ve iaşe masrafları Devletçe ödenir."

35. 24/11/1986 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan 86/11092 sayılı mülga Türk Silahlı Kuvvetleri Sağlık Yeteneği Yönetmeliği'nin (Yönetmelik) Cihan Sevengin'in askere alındığı tarihte yürürlükte olan 4. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Bu Yönetmeliğe bağlı ekler aşağıda gösterilmiştir:

1) Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli general, amiral, üstsubay, subay, yedek subay, astsubay, uzman jandarma, uzman erbaş, sözleşmeli erbaş ve er, askeri öğrenci, yedek subay adayları, yükümlüler ve erlerin sağlık yeteneklerine göre gruplandırmalarını gösteren Hastalık ve Arızalar listesi."

36. Anılan Yönetmelik'in Cihan Sevengin'in askere alındığı tarihte yürürlükte olan 5. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Yükümlülerin ilk sağlık muayeneleri Askerlik Kanunu gereğince son yoklama sırasında askerlik şubelerinde toplanan askerlik meclisindeki iki tabip (birisi sivil olabilir) tarafından aşağıdaki şekilde yapılır.

1) Ruh ve beden durumları ile iç organları dikkatle gözden geçirilir, nabız sayılır, kan basıncı ölçülür, çıplak olarak belirlenen boy ve kilolar tespit edilir. Soluk alma ve vermedeki göğüs genişlikleri ve muayene sonunda bulunan hastalık ve arızalar kaydedilir. Yükümlünün bildiği herhangi bir hastalık veya arızası olup olmadığına ilişkin ve muayene sırasında herhangi bir sağlık yakınması bulunup bulunmadığına ilişkin ekte yer alan Yükümlülere Yoklamalarda Uygulanacak Sağlık Durumu Hakkında Bilgi Formuna uygun yazılı beyanı alınır. Yükümlünün beyan ettiği hastalık veya arızasına ilişkin elinde mevcut bulunan tıbbi belgelerin birer örnekleri de alınarak yükümlünün beyanı ile birlikte askerlik şubesinde muhafaza edilir.

2) Yükümlünün beyan ettiği hastalık veya arızası ya da fizik muayene ile saptanan bozuklukları nedeniyle muayene sonucunda karar verilemeyenlerle gözlem altında bulunmaları, uzman tabip tarafından değerlendirilmeleri veya laboratuar ya da görüntüleme tetkikleri gibi ileri tetkiklerle değerlendirilmeleri gerekenler en yakın asker hastanesine gönderilir.

3) Yükümlü tarafından beyan edilmeyen ya da fizik muayene sırasında belirti ve bulgusuna rastlanamayan çeşitli hastalık ve arızaların ortaya konması veya taranması için laboratuar veya görüntüleme tetkiki gibi ileri tetkikler yapılması gerekmez. Yükümlülerin bu şekilde gerçekleştirilen sağlık muayenelerinde askerliğe elverişli bulunmaları, kendilerinin muayene tarihinde tam sağlıklı olduklarını göstermez ve silâh altına alındıktan sonra saptanan hastalık ve arızalarının askerlik sırasında ortaya çıktığının kanıtı veya karinesini tek başına oluşturmaz."

37. Anılan Yönetmelik'in Cihan Sevengin'in askere alındığı tarihte yürürlükte olan 6. maddesi şöyledir:

"Askerlik çağına giren yükümlüler, son yoklamaları sırasında askerlik meclislerinde veya asker hastanelerinin sağlık kurullarında, askerliğe elverişli olanlar ve askerliğe elverişli olmayanlar olmak üzere gruplandırılır.

1) Askerliğe elverişli olanlar: Sağlık yetenekleri bakımından hiçbir hastalık ve arızası bulunmayanlar ile hastalık ve arızaları, Hastalık ve Arızalar Listesinin A dilimlerine girenlerdir.

2) Askerliğe elverişli olmayanlar: Hastalık ve arızaları, Hastalık ve Arızalar Listesinin B ve D dilimlerine girenlerdir."

38. Anılan Yönetmelik'in Cihan Sevengin'in askere alındığı tarihte yürürlükte olan 10. maddesi şöyledir:

"Son yoklamaları yapılan yükümlüler, askerliğe elverişli olanlar ve askerliğe elverişli olmayanlar olmak üzere gruplandırılır.

Son yoklamaları sırasında askerlik meclislerince; askerliğe elverişli olmadığı tespit edilen yükümlüler, askere alınmazlar. Bunlardan arızaları gözle görülebilecek kadar belirgin olanların raporlarına, arızayı gösteren ön ve her iki yan cepheden çekilmiş üçer adet boy fotoğrafı eklenerek üç nüsha, yabancı askerlik şubesince işlem yapılıyor ise dört nüsha rapor düzenlenerek onay makamlarına gönderilir ve onaylanan raporlar kesinleşir. Kesinleşen raporlardan biri ilgiliye verilir, biri onay makamınca, diğeri ise yerli ve yabancı askerlik şubesi başkanlığınca muhafaza edilir.

Sağlık durumları geçici olarak bozuk olan son yoklamaya tabi yükümlülere ertesi yıla bırakma, sevke tabi olanlara sevk tehiri kararı verilir ve üç nüsha rapor düzenlenerek onay makamlarına gönderilir. Raporları onaylanan bu yükümlülere ertesi yıla bırakma veya sevk tehiri işlemi yapılır. Onay makamlarınca tekrar muayenesine lüzum görülen yükümlüler, yeniden muayeneye gönderilir ve bunlara muayene sonucu alacakları rapor kararlarına göre işlem yapılır. Ertesi yıla bırakılanlar veya herhangi bir sebeple bir defadan fazla sağlık muayenesine tabi tutulanlar hakkında, her bir işlem öncesinde Yükümlülere Yoklamalarda Uygulanacak Sağlık Durumu Hakkında Bilgi Formu doldurtulur.

Tabipler tarafından kesin karar verilemeyenler, en yakın asker hastanelerine gönderilir. Bunların kesin kararları, bu hastanelerin sağlık kurullarınca verilir."

39. Anılan Yönetmelik'in Cihan Sevengin'in askerlik yaptığı dönemde yürürlükte olan 15. maddesi şöyledir:

"Askere alındıktan sonra asker hastanelerinin sağlık kurullarından "Askerliğe Elverişli Değildir" kararı alan erler, raporlarının onaylanmasını beklemek üzere bu hastaneler tarafından yerli kayıtlı bulunduğu askerlik şubesi emrine gönderilir. Ayrıca durum silah altında bulunanların birliklerine duyurulur. Terhis işlemleri, raporları ilgili makamlarca onaylanıp askerlik şubesine geldikten sonra ilgili yönergeye göre yapılır. "Askerliğe Elverişli Değildir" kararı alanlar gerektiğinde ilgili makamlarca yeniden asker hastanelerinin sağlık kurullarına muayeneye gönderilerek alacakları son rapor kararına göre, ilgili yönerge gereğince işlem görür. "Askerliğe Elverişli Değildir" kararı alanlar emsalinin kanunda yazılı yaş sınırı dışına çıkma tarihine kadar Milli Savunma Bakanlığınca gerektiğinde tekrar muayene ettirilerek alacakları son rapor kararına göre işlem görür."

40.Anılan Yönetmelik'in 16. maddesi şöyledir:

"Geçici hastalık veya arızaları olan yükümlülerle er ve erbaşlara aşağıdaki işlemlerden biri yapılır.

1) Ertesi yıla bırakma,

2) Sevki geciktirme,

3) Hava değişimi.

Bu işlemleri gerektiren hastalık ve arızalar bu yönetmeliğin arızalar listesinin C dilimlerinde gösterilmiştir."

41. Anılan Yönetmelik'in Cihan Sevengin'in askere alındığı tarihte yürürlükte olan 17. maddesi şöyledir:

"Son yoklamada veya son yoklamadan sonra gönderildikleri sağlık kurullarında yapılan muayeneleri sonucu geçici bir hastalık veya arızaları tesbit edilenlere ertesi yıla bırakma işlemi yapılır."

42.Anılan Yönetmelik'in Cihan Sevengin'in askere alındığı tarihte yürürlükte olan 18. maddesi şöyledir:

"Askerliklerine karar verilen yükümlülere, sevkleri tarihine kadar geçecek süre içerisinde, hastalanır veya arızalanırlarsa, askerlik şubelerince gönderilecekleri sağlık kurullarında muayene sonucu alacakları raporlara göre sevki geciktirme işlemi yapılır."

43. Anılan Yönetmelik'in Cihan Sevengin'in askerlik yaptığı dönemde yürürlükte olan 19. maddesi şöyledir:

"Askerlik şubelerince birliklerine sevklerinden sonra geçici bir hastalığı tesbit edilen er ve erbaşlara hava değişimi işlemi yapılır."

44. Anılan Yönetmelik'e ekli Hastalık ve Arızalar Listesi'nin "Ruh Sağlığı ve Hastalıkları" üst başlıklı 15 ila 18. maddelerinde ruh sağlığı bozukluklarının farklı çeşitleri A, B, C ve D şeklinde kısımlara ayrılarak ayrıntılı şekilde belirtilmiştir.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

45. Mahkemenin 19/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

Yaşam Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

46. İddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak Anayasa’nın “Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı” kenar başlıklı 17. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Herkes, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.”

47. Anayasa’nın 5. maddesi şöyledir:

“Devletin temel amaç ve görevleri, (...) 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.”

1. Cihan Sevengin'in Yaşamının Üçüncü Kişi ya da Kişilerin Eylemlerine Karşı Korunmadığına İlişkin İddia

48. Başvurucular; askerliğinin bitmesine yalnızca yirmi bir gün kalan ve gemi kaptanlığı gibi iyi bir mesleği olan oğullarının intihar etmesini açıklayacak mantıklı bir gerekçenin bulunmadığını, nitekim merminin giriş ve çıkış yeri ile ilgili olarak otopsi raporu ile ölü harici muayenesindeki değerlendirmelerin birbiri ile çeliştiğini, ölü harici muayenesinde

merminin sırt bölgesinden girmiş olabileceğinin değerlendirildiğini belirterek yaşam hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

49. Kişinin yaşam hakkı ile maddi ve manevi varlığını koruma hakkı birbiriyle 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 (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, B. No: 2012/752, 17/9/2013, §§ 50, 51).

50. Cihan Sevengin'in üçüncü kişi ya da kişilerce öldürülmüş olabileceği yönündeki iddianın başvurucular tarafından ortaya konan deliller ile soruşturma dosyasında bulunan bilgi ve belgeler ışığında değerlendirilmesi gerekir. Başvuru dosyasında bulunan bu bilgi ve belgeler, ölümün üçüncü kişi ya da kişilerce gerçekleştirilmiş olabileceği iddiası hakkında değerlendirme yapma bakımından yeterlidir.

51. Anayasa Mahkemesi tarafından bu bilgi ve belgeler ışığında yapılacak olan değerlendirmede ispat ölçütü olarak "makul şüphenin ötesinde" ilkesinin benimsendiğini ve bu ilkenin uygulanacağını vurgulamak gerekir. Böyle bir ispat yeteri derecede sağlam, açık ve birbiri ile uyumlu çıkarsamaların ya da aksi ispat edilememiş benzer maddi karinelerin bir arada bulunmasına bağlı olabilir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Uçar/Türkiye, B. No: 52392/99, 11/4/2006 § 74; Orhan Türkiye,B. No: 25656794, 18/6/2002, § 264; Nachova ve diğerleri/Bulgaristan, 43577/98, 43579/98, 6/7/2005, § 147).

52. Başvurucular, oğullarının üçüncü kişi ya da kişilerce öldürülmüş olabileceği iddiasını ileri sürmekle birlikte bu eylemin hangi şüpheli kişi ya da kişilerce gerçekleştirilmiş olabileceği hususunda herhangi bir açıklamada bulunmamıştır. Başvurucular bu yöndeki iddialarını ispatlamak amacıyla özellikle ölü harici muayenesindeki değerlendirmelere vurgu yapmıştır.

53.Öncelikle belirtmek gerekir ki başvuru dosyasında, başvuruculaların oğlu Cihan Sevengin'in komutanları ya da arkadaşları ile sorun yaşadığına yahut onlarla kavgalı olduğuna ya da onlar tarafından tehdit edildiğine dair hiçbir bilgi ve belge bulunmamaktadır. Ölü harici muayenesindeki değerlendirme (merminin sırt bölgesinden girmiş olabileceği yönündeki değerlendirme) haricinde soruşturma dosyasındaki hiçbir bilgi ve belge de cinayet iddiasını desteklememektedir. Bu durumda, cinayet iddiasını destekleyici nitelikteki tek delil olan ölü harici muayenesindeki değerlendirmelerin soruşturma kapsamında alınan diğer raporlarla mukayese edilerek incelenmesi ve olayın cinayet olmadığının kesin olarak veya her türlü makul şüphenin ötesinde ortaya konması gerekmektedir.

54. Ölü harici muayenesi işlemine katılan Aile Hekimi Uzmanı M.A.Z. ile Aile Hekimi S.B., cesedin sırt bölgesindeki lezyonunun küçük göğüs bölgesindeki lezyonun ise büyük olduğunu dikkate alarak sırttaki lezyonun giriş deliği göğüsteki lezyonun ise çıkış deliği ile uyumlu olduğu kanaatine varmıştır. Bununla birlikte ölü harici muayenesine katılan bu hekimler, söz konusu tespitlerin kesin olmadığını ve müteveffanın kesin ölüm sebebinin tespiti için Adli Tabiplikçe ayrıntılı bir inceleme yapılması gerektiğini özellikle vurgulamıştır.

55. Bu değerlendirmeler üzerine kesin ölüm sebebinin tespiti için klasik otopsi yapılmasına karar verilmiştir. Bu kapsamda 3/3/2014 tarihinde Adli Tıp Kurumu Morg İhtisas Dairesinde klasik otopsi işlemi gerçekleştirilmiş ve bunun sonucunda Adli Tıp Kurumu Morg İhtisas Dairesi Başkan Vekili Prof. Dr. S.K., Otopsi Şube Müdür Vekili Doç. Dr. B.Ş., Adli Tıp Uzmanı E.Ö., Asistan Dr. M.Ö. ve Otopsi Teknikeri F.E.nin imzalarının bulunduğu otopsi raporu hazırlanmıştır. Söz konusu raporda ise mermi çekirdeğinin göğüs bölgesinden girdiği ve sırt bölgesinden vücudu terk ettiği ayrıntılarıyla açıklanmıştır. Otopsi raporunda ayrıca atışın bitişik atış mesafesinden yapılmış olduğu ifade edilmiştir.

56. Bunların yanı sıra Jandarma Genel Komutanlığı Kriminal Daire Başkanlığı Kimyasal İnceleme Laboratuvarı tarafından yapılan atış artığı analizinde de müteveffaya ait kapüşonlu kazağın göğüs bölgesinde bir adet delinmenin olduğu, kazağın bu bölgesinde tespit edilen atış artıklarının dağılımı ve yoğunluğu dikkate alındığında yapılan atışın bitişik atış olduğunun değerlendirildiği belirtilmiştir.

57. Bu durumda mermi çekirdeğinin sırt bölgesinden girmiş olabileceği yönündeki değerlendirmenin ölü harici muayenesine katılan aile hekimlerince yapıldığı ve bu değerlendirmenin kesin olmadığının özellikle vurgulandığı, alanında uzman kişilerce gerçekleştirilen klasik otopsi işlemi sonucunda ise mermi çekirdeğinin göğüs bölgesinden girdiği ve sırt bölgesinden vücudu terk ettiği tespitlerinde bulunulduğu, atış artığı analizi neticesinde hazırlanan uzmanlık raporunda da atışın göğüs bölgesinden bitişik atışla yapıldığının değerlendirildiği, atış artığı analizi neticesinde hazırlanan uzmanlık raporundaki tespitler ile otopsi raporundaki tespitlerin birbirini doğrular nitelikte olduğu, her iki raporda da atışın göğüs bölgesinden bitişik atışla yapılmış olduğunun ifade edildiği dikkate alındığında soruşturma makamlarının otopsi raporundaki tespitlere itibar ederek bu tespitler doğrultusunda karar vermesinde soruşturmayı etkisiz kılan bir yön bulunmadığı değerlendirilmiştir. Dolayısıyla soruşturma makamlarının Cihan Sevengin'in intihar ettiği yönündeki tespitinden ayrılmayı gerektirecek geçerli bir nedenin somut olayda bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

58. Açıklanan gerekçelerle Cihan Sevengin'in yaşamının üçüncü kişi ya da kişilerin eylemlerine karşı korunamadığı yönündeki şikâyetler yönünden bir ihlalin olmadığının açık olduğu anlaşıldığından başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Cihan Sevengin'in Yaşamının Kendi Eylemlerine Karşı Korunmadığına İlişkin İddia

59. Başvurucular; devletin pozitif yükümlülüğünü gereği gibi yerine getirmemesi nedeniyle oğullarının yaşam hakkının ihlal edildiğini, bel fıtığı rahatsızlığı bulunan oğullarına nöbet tutturulmasının vahim bir hata olduğunu belirterek yaşam hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

a. Genel İlkeler

60. Devletin yetki alanında bulunan tüm bireylerin yaşam hakkını gerek kamusal makamların ve diğer bireylerin gerekse kişinin kendisinin eylemlerinden kaynaklanabilecek risklere karşı koruma yükümlülüğünün bulunduğunuyeniden vurgulamak gerekir (bkz. § 49).

61. Anayasa Mahkemesinin yaşam hakkı kapsamında devletin sahip olduğu pozitif yükümlülükler açısından benimsediği temel yaklaşıma göre devletin sorumluluğunu gerektirebilecek şartlar altında gerçekleşen ölüm olaylarında Anayasa’nın 17. maddesi devlete, elindeki tüm imkânları kullanarak bu konuda ihdas edilmiş yasal ve idari çerçevenin

yaşamı tehlikede olan kişileri korumak için gereği gibi uygulanmasını ve bu hakka yönelik ihlallerin durdurulup cezalandırılmasını sağlayacak etkili idari ve yargısal tedbirleri alma görevi yüklemektedir. Bu yükümlülük, kamusal olsun veya olmasın yaşam hakkının tehlikeye girebileceği her türlü faaliyet için geçerlidir (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 52).

62. Bu kapsamda bazı özel koşullarda devletin kişinin kendi eylemlerinden kaynaklanabilecek risklere karşı yaşamı korumak amacıyla gerekli tedbirleri alma yükümlülüğü bulunmaktadır. Zorunlu askerlik hizmeti için de geçerli olan bu yükümlülüğün ortaya çıkması için askerî mercilerin kendi kontrolleri altındaki bir kişinin kendini öldürmesi konusunda gerçek bir risk olduğunu bilip bilmediklerini ya da bilmeleri gerekip gerekmediğini tespit etmek, böyle bir durum söz konusu ise bu riski ortadan kaldırmak için makul ölçüler çerçevesinde ve sahip oldukları yetkiler kapsamında kendilerinden beklenen her şeyi yapıp yapmadıklarını incelemek gerekmektedir. Ancak özellikle insan davranışının öngörülemezliği, öncelikler ve kaynaklar değerlendirilerek yapılacak işlemin veya yürütülecek faaliyetin tercihi dikkate alınarak pozitif yükümlülük, yetkililer üzerine aşırı yük oluşturacak şekilde yorumlanmamalıdır. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesince yapılacak incelemede, basit bir ihmali veya değerlendirme hatasını aşan bir kusurun askerî yetkililere atfedilebilip atfedilemeyeceğinin ortaya konması gerekmektedir (Sadık Koçak ve diğerleri, B. No: 2013/841, 23/1/2014, § 74).

63. Askerlik yükümlülüğü kapsamında yürütülen bazı eylem ve etkinliklerin doğasına ve insan unsuruna bağlı olarak ortaya çıkan risk seviyesine uygun şekilde yaşamı koruyucu yasal ve idari düzenlemelerin bulunması gerekmektedir. Devlet askerlik görevini zorunlu kıldığı için özellikle silahların kullanımı konusunda büyük bir titizlik göstermeli ve psikolojik sorunları olan askerlerin tedavi edilmesini ve onlara yönelik uygun tedbirlerin alınmasını sağlamalıdır. Oluşturulan yasal ve idari düzenlemelerde, askerlik yaşamının doğasında var olan tehlikelerle karşı karşıya bulunan askerlerin etkin bir şekilde korunmasını sağlayan uygulamaya ilişkin tedbirlerin ve emir komuta zinciri içinde yer alan sorumlular tarafından işlenebilecek kusur ve hataların tespit edilmesini sağlayacak usullerin öngörülmesi gerekmektedir. Bu çerçevede askere alım sırasında kişilerin uygun denetimlerden geçirilmesi ve askerlik öncesinde ve sırasında kişilere gerekli denetim ve müdahalelerin yapılması büyük önem taşımaktadır (Sadık Koçak ve diğerleri, §§ 75, 76).

64. Kişilerin yaşamının korunması için yeterli yasal ve idari bir çerçevenin oluşturulması yükümlülüğü, askerlik hizmetini ifa eden kişilerin yaşam ve sağlıklarının korunması için de geçerlidir.

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

65. Başvuru konusu olay açısından yukarıda yer verilen ilkeler çerçevesinde devletin Cihan Sevengin'in yaşamını kendi eylemine karşı koruma yükümlülüğünün olup olmadığının tespiti gerekmektedir. Bu bağlamda öncelikli olarak askerî yetkililerin Cihan Sevengin'in intihar etme riskini bilip bilmediklerinin veya bilmelerinin gerekip gerekmediğinin ortaya konması, böyle bir durum söz konusu ise yetkileri çerçevesinde gerekli tedbirleri alıp almadıklarının açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

66. Cihan Sevengin'in askere alındığı tarihte yürürlükte bulunan Yönetmelik'in 5. maddesinde; askerlik çağına giren yükümlülerin askere alınmadan önce sağlık muayenesinden geçirileceği, bu muayene sırasında yükümlünün bildiği herhangi bir hastalık veya arızasının bulunup bulunmadığına ve muayene esnasında herhangi bir sağlık yakınmasının olup olmadığına ilişkin yazılı beyanının alınacağı belirtilmiştir (bkz. § 36). Aynı

Yönetmelik'in Cihan Sevengin'in askere alındığı tarihte yürürlükte bulunan 10. maddesinde ise sağlık kontrolleri neticesinde askerliğe elverişli olmadığı tespit edilen yükümlülerin askere alınmayacağı belirtilmiş; sağlık durumları geçici olarak bozuk olan son yoklamaya tabi yükümlüler hakkında ertesi yıla bırakma kararı, sevke tabi olanlar hakkında ise sevk tehiri kararı verileceği ifade edilmiştir (bkz. § 38). Başvuru formu ve eklerinde askerlik öncesi yapılan sağlık kontrolüne ilişkin bilgi ve belge bulunmamakla birlikte, birliğe katılış sırasında yapılan mülakat ve anketlerde Cihan Sevengin'in bel fıtığı rahatsızlığı dışında herhangi bir rahatsızlığının bulunmadığını beyan ettiği görülmektedir (bkz. §§ 9, 10). Başvurucular da oğullarının askere alınmadan önce yahut askerliğe sevk işlemleri sırasında maddi, ailevi ya da psikolojik bir sorununun bulunmadığını ifade etmiştir.

67. Cihan Sevengin'in askerlik yaptığı dönemde yürürlükte bulunan Yönetmelik'in 15. maddesinde, ilgili raporların alınması hâlinde askere alındıktan sonra da "Askerliğe elverişli değildir." kararının alınabileceği belirtilmiştir (bkz. § 39). Aynı Yönetmelik'in 19. maddesinde ise askerlik şubelerince birliklerine sevklerinden sonra geçici bir hastalığı tespit edilen er ve erbaşlara hava değişimi işleminin uygulanacağı ifade edilmiştir (bkz. § 43). Başvuru formu ve ekleri ile soruşturma dosyasında başvuruculaların oğlu Cihan Sevengin'in askerlik hizmetini ifa ettiği sırada psikolojik bir rahatsızlıktan muzdarip olduğuna ve bu kapsamda bir tedavi gördüğüne ilişkin bilgi ve belge bulunmamaktadır. Cihan Sevengin'in bel fıtığı rahatsızlığı nedeniyle yaşadığı acı sonucunda intihar ettiğini kabul etmek ise somut olaydaki verilen kapsamında mümkün gözükmemektedir.

68. Başvuru formu ve eklerinde, Cihan Sevengin'in askerî yetkililerin dikkatini çekebilecek herhangi bir davranış bozukluğu sergilediğine ilişkin bir kayıt da mevcut değildir.

69. Soruşturma kapsamında ifadesi alınan tanıkların ise genel olarak Cihan Sevengin'in arkadaşlarıyla iyi geçinen ancak içine kapanık ve sessiz birisi olduğu yönünde beyanda bulundukları görülmektedir (bkz. §§ 22-25).

70. Yukarıdaki açıklamalar dikkate alındığında başvuruculaların oğlu Cihan Sevengin'in 2/3/2014 tarihinde gerçekleşen ölüm olayına kadar yakın ve gerçek intihar riski olarak kabul edilebilecek anormal bir davranış sergilemediği ve kendisini intihara sürükleyecek psikolojik sorunları bulunduğunu ortaya koyacak nitelikte açık ve uyarıcı biremare göstermediği anlaşılmaktadır. Cihan Sevengin'in içine kapanık ve sessiz bir asker olması ise tek başına askerî yetkililerce fark edilmesi gereken yakın bir intihar riskinin öncü emaresi olarak değerlendirilemez.

71.Tüm bu hususlar dikkate alındığında askerî yetkililerin askerlik öncesi dönemde kayda değer herhangi bir psikolojik sıkıntısı bulunmayan ve olay anına kadar genel kişilik yapısı doğrultusunda normal davranışlar sergileyen müteveffanın intihar etme riskini bildikleri ya da bilmeleri gerektiği sonucuna ulaşılması mümkün değildir. Dolayısıyla kamu makamlarını intihar olayını önleyememiş olmaları nedeniyle sorumlu tutmak, yaşam hakkı kapsamındaki pozitif yükümlülükler bakımından idari mercilere aşırı bir yük yüklemek anlamına gelecektir.

72. Açıklanan nedenlerle Cihan Sevengin'in yaşamının kendi eylemlerine karşı korunamadığı yönündeki şikâyet yönünden bir ihlalin olmadığının açık olduğu anlaşıldığından başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

3.Yaşam Hakkı Kapsamında Etkili Bir Soruşturma Yürütülmediğine İlişkin İddia

73. Başvurucular; oğulları Cihan Sevengin'in askerlik hizmetini ifa etmekte iken ateşli silah yaralanması sonucu vefat ettiğini, olay hakkında yürütülen soruşturma sonucunda ölüm olayının intihar neticesinde gerçekleştiği gerekçesiyle kovuşturmaya yer olmadığına karar verildiğini, merminin giriş ve çıkış yeri ile ilgili olarak otopsi raporu ile ölü harici muayenesindeki değerlendirmelerin birbiri ile çeliştiğini, soruşturma makamlarının bu çelişkiyi gidermek için herhangi bir girişimde bulunmadığını, intihar notu olduğu iddia edilen yazı ile oğullarının el yazısının karşılaştırılması için kendilerinden yazı örneğinin talep edilmediğini, takipsizlik kararına itiraz için yapılan başvuruda soruşturma dosyasının tamamının başvurucu babaya verilmemiş olmasının ölümün şüpheli olduğunu ve soruşturmanın etkili olmadığını gösterdiğini ileri sürmüştür.

a. Genel İlkeler

74. Anayasa’nın 17. maddesinde düzenlenen yaşam hakkı kapsamında devletin yerine getirmek zorunda olduğu pozitif yükümlülüklerin usule ilişkin boyutu, yaşanan ölüm olayının tüm yönlerinin ortaya konmasına ve sorumlu kişilerin belirlenmesine imkân tanıyan bağımsız bir soruşturmanın yürütülmesini gerektirmektedir. Bu usul yükümlülüğü çerçevesinde devlet, doğal olmayan her ölüm olayının sorumlularının belirlenmesini ve gerekiyorsa cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili resmî bir soruşturma yürütmek durumundadır (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 54). Bu usul yükümlülüğünün gerektiği şekilde yerine getirilmemesi hâlinde 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 (Salih Akkuş, B. No: 2012/1017, 18/9/2013, § 29).

75. Yaşam hakkının korunması, silah altındaki bir askerin askerî makamların kontrolü altında iken “şüpheli” bir biçimde ölmesi durumunda bağımsız ve tarafsız bir şekilde etkili ve uygun resmî bir soruşturmanın yürütülmesini de gerekli kılmaktadır. Bu şekilde yaşam hakkını korumak için ihdas edilen yasal ve idari çerçevenin etkili bir şekilde uygulanması temin edilebilecektir. Bu amaçla yürütülen araştırma ve soruşturmanın öncelikle olayların tam olarak nasıl meydana geldiğinin belirlenmesini, ikinci olarak ise sorumluların tespit edilmesini ve gerek görüldüğünde cezalandırılmasını sağlayacak nitelikte olması gerekir. Bu kapsamda yürütülen işlemler, ön soruşturma aşamasının ötesine geçmeli ve yargı aşaması da dâhil bütün süreç 17. maddenin gereklerine cevap vermelidir. Böylelikle derece mahkemeleri hiçbir durumda mağdurların yaşam hakkına, maddi ve manevi varlığına karşı yapıldığı sabit görülen saldırıları cezasız bırakmamalıdır (Sadık Koçak ve diğerleri, § 77).

76. Yaşam hakkı kapsamındaki pozitif yükümlülük her olayda mutlaka ceza soruşturması yürütülmesini gerektirmemektedir. İhmal nedeniyle meydana gelen ölüm olaylarında mağdurlara hukuki, idari ve hatta disiplinle ilgili hukuk yollarının açık olması yeterli olabilir (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 59). Ancak somut olay açısından yetkili ve sorumlu kişilerin muhakeme hatasını veya dikkatsizliği aşan bir ihmalinin yani olası sonuçların farkında olmalarına rağmen kendilerine verilen yetkileri göz ardı ederek olayda ortaya çıkan riskleri bertaraf etmek için gerekli ve yeterli önlemleri almama gibi bir durumun bulunup bulunmadığına karar verilmesi gerekmektedir. Çünkü bu gibi durumlarda bireyler kendi insiyatifleriyle hangi 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 (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, §§ 60-62).

77. 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 (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 56).

78. Soruşturmanın etkililik ve yeterlilik açısından temin adına soruşturma makamlarının resen harekete geçmesi ve ölüm olayını aydınlatabilecek sorumluların tespitine yarayabilecek bütün delillerin toplanması gerekmektedir (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 57; Sadık Koçak ve diğerleri,§ 94 ).

79. Ölüm olayına ilişkin yapılacak etkili bir soruşturma kapsamında yetkililerin; tanıkların ifadelerinin alınması, bilirkişi incelemeleri ve gerektiğinde yaralanmalar ile ilgili eksiksiz ve detaylı bir rapor hazırlanmasına imkân verecek otopsinin yapılması, ölüm sebebinin objektif analizinin yapılması ve söz konusu olaylarla ilgili kanıtların elde edilmesi için mümkün olan tüm tedbirlerin alınması gibi işlemleri yapmaları gerekmektedir. Ölüm sebebinin veya olası sorumlulukların tespit edilmesini olumsuz yönde etkileyecek nitelikteki her türlü eksiklik, etkili bir soruşturma yürütülmesi açısından risk teşkil edebilecektir (Meral Eşkili, B. No: 2013/7586, 4/11/2015, § 89)

80. 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 (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 58).

81. Soruşturmanın etkililiğini sağlayan en alt seviyedeki inceleme, başvuruya konu soruşturmanın kendine özgü koşullarına göre değişir. Bu koşullar, ilgili bütün olay ve olgular temelinde ve soruşturmanın pratik gerçekleri gözönünde bulundurularak değerlendirilir. Bu nedenle soruşturmanın etkililiği bakımından her olayda geçerli olmak üzere bir asgari soruşturma işlemler listesi veya benzeri bir asgari ölçüt belirlemek mümkün değildir (Fahriye Erkek ve diğerleri, B. No: 2013/4668, 16/9/2015, § 68)

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

82.Yaşanan bir ölüm olayının oluşumuna ilişkin delillerin değerlendirilmesi idari ve yargısal makamların ödevidir. Ancak Anayasa Mahkemesinin başvuru konusu olayın gelişim şeklini anlayabilmek ve başvuruculaın yakınlarının ölümünün “şüpheli” olduğuna dair iddialarının soruşturma makamları ve derece mahkemeleri tarafından karşılanıp karşılanmadığını nesnel bir şekilde değerlendirmek için olayın oluşum şeklini incelemesi gerekebilmektedir.

83. Başvuruculaın iddiaları çerçevesinde ceza soruşturmasındaki işlemlere bakıldığında başvuruculaın oğlu Cihan Sevengin'in 2/3/2014 tarihinde nöbet yerinde ateşli silah yaralanması sonucu göğsünden vurulmuş vaziyette bulunması olayı ile ilgili olarak Askerî Savcılık tarafından resen bir soruşturmanın başlatıldığı, olaydan haberdar edilen Askerî Savcının makul sayılabilecek bir sürede olay yerine intikal ettiği, Askerî Savcı'nın talimatları doğrultusunda olay yeri incelemesinin yapıldığı, olay yerinin fotoğraflarının çekildiği ve krokisinin çizildiği, bu işlemler sonucunda ayrıntılı bir olay yeri inceleme raporunun

hazırlandığı görülmektedir. Ölüm olayın gerçekleştiği gün ölü muayenesi ve akabinde otopsi işlemlerinin gerçekleştirildiği, gerçekleştirilen otopsi işlemi neticesinde hazırlanan raporda, Cihan Sevengin'in göğüs bölgesinden giren mermi çekirdeğinin sırt bölgesinden vücudu terk ettiği, bu yaralanmanın müstakilen öldürücü nitelikte olduğu, atışın bitişik atış mesafesinden yapılmış olduğu, Cihan Sevengin'in ölümünün ateşli silah mermi çekirdeği yaralanmasına bağlı kosta ve skapula kırıkları ile birlikte iç organ yaralanmasından kaynaklanan iç kanama sonucu meydana gelmiş olduğu tespitlerinin yapıldığı görülmektedir.

84. Soruşturma kapsamında ayrıca kimyasal ve balistik inceleme raporları alındığı, olay yerinde bulunan intihar notunun Cihan Sevengin'e ait diğer yazılarla mukayese edildiği ve bu incelemeler neticesinde intihar notunun Cihan Sevengin'in elinden çıkmış olduğunun belirlendiği, bunların yanı sıra askerî birlikte görevli olan müteveffanın arkadaşları ile üstlerinin tanık olarak dinlendiği anlaşılmaktadır.

85. Olaya ilişkin tanık ifadeleri ile teknik ve tıbbi raporlar bir bütün olarak değerlendirildiğinde, Askerî Savcılık tarafından Cihan Sevengin'in üçüncü kişi ya da kişilerin eylemi neticesinde öldürülüp öldürülmediği hususunda etkili bir soruşturma yürütüldüğü, bu sebeple somut olayda Askerî Savcılığın müteveffanın intihar etmek suretiyle hayatına son verdiği yönündeki tespitinden ayrılmayı gerektirecek bir durumun bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

86. Bununla birlikte yaşam hakkına ilişkin etkili bir soruşturma yapıldığından bahsedebilmek için müteveffayı intihara sürükleyen sebeplerin ve bu sebepler ile intihar arasındaki nedensellik bağının da araştırılması gerekmektedir.

87. Somut olaya bu açıdan bakıldığında Askerî Savcılık tarafından Cihan Sevengin'in kullandığı cep telefonu üzerinde çeşitli incelemeler yapıldığı ve Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı ile yazışmalar yapıldığı ancak cep telefonu üzerinde yapılan incelemede ve telefonun Telekomünikasyon İletişim Başkanlığından alınan dökümlerinde delil değeri taşıyabilecek bir bilgiye ulaşılamadığı anlaşılmaktadır. Askerî Savcılık tarafından ayrıca Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı ile Türk Eczacıları Birliğine müzekkereler yazılarak müteveffanın 1/10/2013 ile 2/3/2014 tarihleri arasında kullanmış olduğu bir ilaç bulunup bulunmadığı araştırılmış ancak adı geçen kurumlarca gönderilen cevap yazılarında söz konusu tarihler arasında müteveffa adına bir kayıt bulunmadığı bildirilmiştir. Ayrıca müteveffayı intihara sürükleyen sebeplerin ortaya konması amacıyla müteveffanın arkadaşlarının ifadeleri alınmış ve müteveffanın intihar etmeden önceki psikolojik durumu ortaya konmaya çalışılmıştır. Tüm bu hususlar birlikte değerlendirildiğinde, somut olayda soruşturma makamlarının müteveffayı intihara sürükleyen sebepleri aydınlatma isteğinden kuşku duyulmasını gerektirecek bir hususun bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

88. Müteveffanın yakınlarının meşru menfaatlerini koruyabilecek ölçüde soruşturmaya katılmaları etkili soruşturmanın önemli unsurlarındandır. Başvurucular her ne kadar soruşturma dosyasının tamamının kendilerine verilmediğini belirterek etkili bir soruşturma yürütülmediğini ileri sürmüş ise de başvuru formu ve eklerinde başvurucuların soruşturma dosyasının tamamının kendilerine verilmesini talep etmelerine rağmen bu talebin reddedildiğine ilişkin bir bilgi ve belge bulunmamaktadır. Başvuru formu ve ekleri bu kapsamda incelendiğinde, soruşturma dosyasında bulunan kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın arka sayfasına el yazısıyla "Müteveffanın babası ve annesine 2.10.2014 günü ölü harici muayene zaptı ve adli tıp otopsi tutanağı ile iki adet CD (olay yeri fotoğrafları ile

HTS dökümü), ayrıca emanetteki sağlık muayene fişi ilgili sayfa suretleri elden verildi." notunun düşüldüğü, başvuruculaların bu belgeler haricinde başka bir bilgi ve belgeyi soruşturma makamlarından talep ettiğine dair başvuru dosyasında herhangi bir kaydın bulunmadığı anlaşılmaktadır. Soruşturma kapsamında başvurucu baba Tuğrul Sevengin'in Askerî Savcı tarafından müşteki sıfatıyla ifadesinin alındığı, Tuğrul Sevengin'in bu aşamada olayla ilgili iddialarını ileri sürebilme ve araştırılmasını istediği hususları Askerî Savcılığın dikkatine sunabilme fırsatı elde edebildiği, başvuruculaların gerek kendilerine bir sureti verilen belgelerdeki bilgiler gerekse kovuşturmaya yer olmadığına dair kararda ayrıntılı bir şekilde içeriklerine yer verilen olay yeri inceleme raporu, otopsi tutanağı ile diğer kimyasal ve balistik inceleme raporlarındaki bilgiler aracılığıyla Askerî Savcılık kararına etkili bir şekilde itiraz edebildiği, dolayısıyla başvuruculaların soruşturmaya aktif bir şekilde katılabildiği, delillerini soruşturma makamlarına sunabildiği ve iddialarını soruşturma makamları önünde ileri sürebildiği görülmektedir.

89. Bütün bu veriler kapsamında somut olay bir bütün olarak değerlendirildiğinde Askerî Savcılık tarafından başvuruculaların oğlunun hayatını kaybettiği olaya ilişkin derhâl soruşturma başlatıldığı ve soruşturmanın yaklaşık sekiz ay sekiz gün gibi makul bir sürede sonuçlandırıldığı, olaya ilişkin delillerin elde edilmesine yönelik ayrıntılı bir çalışma yapıldığı, olayın öncesinde ve olay anında yaşanan gelişmelerin detaylarıyla birlikte araştırıldığı, başvuruculaların soruşturmaya aktif bir şekilde katılabildiği ve bu suretle somut olayın aydınlatılmasına yönelik yeterli çabanın gösterildiği anlaşılmıştır. Bu durumda yukarıda bahsedilen yaşam hakkının usul boyutuna ilişkin ilkeler karşısında başvuru konusu olayda, soruşturma makamının olayların seyrini aydınlatmaya yönelik işlemlerinden kuşku duyulmasını gerektirecek bir durumun veya yürütülen soruşturmanın derinliği ve ciddiyeti üzerinde etki gösterecek nitelikte bir eksikliğin bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

90. Açıklanan nedenlerle somut olayda yürütülen ceza soruşturmasında yaşam hakkının usule ilişkin boyutu yönünden bir ihlalin olmadığının açık olduğu anlaşıldığından başvurunun bu kısmının da açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Yaşam hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA 19/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# H.B.

**B. No: 2016/27304 | Karar tarihi: 19.07.2017**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2016/27304

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

H. B. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2016/27304)

Karar Tarihi: 19/7/2017

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

GİZLİLİK TALEBİ KABUL

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Serruh KALELİ

Hicabi DURSUN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : M. Serhat MAHMUTOĞLU

Başvurucu : H. B.

Vekili : Av. Cumali ŞİMŞEK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, öldürülme veya kötü muameleye maruz kalma riski bulunan ülkeye sınır dışı edilme kararı verilmesi nedeniyle kötü muamele yasağının; idari gözetim altında tutulma nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının; aile bütünlüğünün bozulacak olması nedeniyle de özel ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 24/11/2016 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvurucu, Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (İçtüzük) 73. maddesi uyarınca sınır dışı işleminin yürütmesinin tedbiren durdurulmasına karar verilmesini talep etmiştir.

4. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca tedbir talebinin Bölüm tarafından karara bağlanması gerekli görüldüğünden İçtüzük'ün 73. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm tarafından 13/12/2016 tarihinde tedbir talebinin kabulüne ve sınır dışı işleminin durdurulmasına karar verilmiştir.

6. Başvurucu tarafından 2/3/2017 tarihinde başvurudan feragat edilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, 1983 doğumlu olup Cezayir vatandaşıdır.

9. Başvurucu 24/12/2015 tarihinde yasal yollardan Türkiye'ye giriş yapmıştır.

10. Başvurucu, Gaziantep Cumhuriyet Başsavcılığınca yürütülen bir soruşturma kapsamında tutuklanmış; hakkında kamu davası açılmış ve yapılan yargılama neticesinde başvurucunun beraatine karar verilmiştir.

11. Ankara Valiliği İl Göç İdaresi Müdürlüğünün 11/5/2016 tarihlikararıyla başvurucunun kamu güvenliği açısından tehdit oluşturduğu gerekçesiyle idari gözetim altına alınmasına ve sınır dışı edilmesine karar verilmiştir.

12. Başvurucu, İdare Mahkemesinde sınır dışı kararının iptali için açtığı davanın kararın uygulanmasını kendiliğinden durdurmadığını belirterek 24/11/2016 tarihindebireysel başvuruda bulunmuştur.

13. Başvurucu 2/3/2017 tarihli (el yazısıyla kaleme aldığı) dilekçesiyle beş çocuğuyla birlikte ülkesine dönmek istediğini ve bu nedenle bireysel başvurusundan feragat ettiğini belirtmiştir.

14. Göç İdaresi tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan 22/3/2017 tarihli yazıda sınır dışı işlemlerinin başvurucunun talebi doğrultusunda gerçekleştirileceği bildirilmiştir

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 19/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu, sınır dışı edilmesi hâlinde ülkesinde yaşamı ile maddi ve manevi varlığının tehlikeye düşebileceğini belirterek yaşam hakkı, kötü muamele yasağı, kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı ile özel ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edileceğini ileri sürmüş; kamuya açık belgelerde kimliğinin gizli tutulması ve sınır dışı işleminin durdurulması taleplerinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

17. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un “Kararlar” kenar başlıklı 50. maddesinin (5) numaralı fıkrası şöyledir:

“Davadan feragat hâlinde, düşme kararı verilir.”

18. İçtüzük'ün “Düşme kararı” kenar 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."

19. Başvurucu 2/3/2017 tarihinde, çocuklarıyla birlikte ülkesine dönmek istediğini belirterek Anayasa Mahkemesine yaptığı bireysel başvurudan feragat etmiştir. Nitekim Göç İdaresi tarafından da başvurucunun talebi doğrultusunda işlem yapılacağı belirtilmiştir. Somut olayda başvurudan feragat edilmesine rağmen başvurunun incelenmesinin sürdürülmesini haklı kılan bir neden de bulunmamaktadır.

20. Açıklanan nedenlerle başvurucunun başvurudan feragat ettiği anlaşıldığından başvurunun kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin feragat nedeniyle düşmesine karar verilmesi gerekir.

V.HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle,

A. Başvurucunun kamuya açık belgelerde kimliğinin gizli tutulması talebinin KABULÜNE,

B. Başvurunun feragat nedeniyle DÜŞMESİNE,

C. 13/12/2016 tarihli kararla uygulanan tedbirin SONLANDIRILMASINA,

D. Kararın bir örneğinin İçişleri Bakanlığı Göç İdaresi Genel Müdürlüğüne GÖNDERİLMESİNE 19/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# SAİT ORÇAN

**B. No: 2016/29085 | Karar tarihi: 19.07.2017**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2016/29085

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

SAİT ORÇAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2016/29085)

Karar Tarihi: 19/7/2017

R.G. Tarih ve Sayı: 26/7/2017-30135

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Serruh KALELİ

Hicabi DURSUN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : Akif YILDIRIM

Başvurucu : Sait ORÇAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, öğrencilikle ilişiğin kesilmesine karar verilmesi ve bu kararın doğurduğu hukuki sonuçlar nedeniyle Anayasa'da düzenlenen bir kısım ilke ve hakkın ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 3/10/2016 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

6. 15 Temmuz 2016 gecesi Türk Silahlı Kuvvetleri içinde örgütlenmiş bir grup tarafından darbe girişiminde bulunulmuştur.

7. Bu kapsamda devletin yetkili organları tarafından tehdit değerlendirmesi yapılarak başta Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) olmak üzere demokratik anayasal düzene, bireylerin temel hak ve hürriyetlerine, millî güvenliğe yönelik tehdit oluşturan tüm terör örgütlerine ve illegal yapılanmalara karşı tedbirler alınması kararlaştırılmıştır.

8. Anılan tedbirler kapsamında olağanüstü hâl ilan edilmiş ve birçok olağanüstü hâl kanun hükmünde kararnamesi çıkarılmıştır.

9. Bu kapsamda Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulunca 15/8/2016 tarihinde kararlaştırılan 673 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname (KHK) 1/9/2016 tarihli ve 29818 (2. Mükerrer) sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

10. 673 sayılı KHK'nın 4. maddesinde; 8/4/1929 tarihli ve 1416 sayılı Ecnebi Memleketlere Gönderilecek Talebe Hakkında Kanun'a tabi öğrencilerden millî güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen FETÖ/PDY terör örgütüne aidiyeti, iltisakı veya irtibatı olan KHK'ya ekli (2) sayılı listede yer alanların öğrencilikle ilişiklerinin kesildiği, ilişiği kesilen öğrencilerin bu kapsamda gördükleri eğitimlere ilişkin olarak denklik işlemlerinin yapılmayacağı ve bunların söz konusu eğitimleri kapsamındaki akademik unvan ve derecelerine bağlı haklardan yararlanamayacağı da belirtilmiştir.

11. Başvurucu, 1416 sayılı Kanun kapsamında öğrenci iken 673 sayılı KHK ile kendisinin öğrencilikle ilişiği kesilmiştir.

12. Başvurucu 3/10/2016 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

13. Bireysel başvuru sonrasında, Cumhurbaşkanı'nın başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulunca 2/1/2017 tarihinde kararlaştırılan 685 sayılı Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu Kurulması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname (KHK) 23/1/2017 tarihli ve 29957 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

14. 685 sayılı KHK'nın 1. maddesiyle olağanüstü hâl kapsamında tesis edilen işlemlere ilişkin başvuruları değerlendirmek ve karara bağlamak üzere Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu (Komisyon) kurulmuştur. Anılan KHK'nın 2. maddesinde, olağanüstü hâl kapsamında kanun hükmünde kararnameler ile "öğrencilikle ilişiğin kesilmesi"ne ilişkin olarak tesis edilen işlemler hakkındaki başvuruları doğrudan Komisyonun değerlendirip karar vereceği belirtilmiştir.

15. Başbakanlık tarafından yapılan duyuruda Komisyona başvuruların 17/7/2017 tarihinde başlayacağı ilan edilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

16. 673 sayılı KHK'nın "Yurtdışında öğrenim görenler" kenar başlıklı 4. maddesi şöyledir:

"8/4/1929 tarihli ve 1416 sayılı Ecnebi Memleketlere Gönderilecek Talebe Hakkında Kanuna tabi öğrencilerden, milli güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen FETÖ/PDY terör örgütüne aidiyeti, iltisakı veya irtibatı olan ekli (2) sayılı listede yer alanların öğrencilikle ilişikleri kesilmiştir. Bunlar hakkında 22/7/2016 tarihli ve 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin 4 üncü maddesinin

ikinci ve üçüncü fıkraları hükümleri uygulanır. Bunların bu kapsamda gördükleri eğitimlere ilişkin olarak denklik işlemleri yapılmaz ve bunlar söz konusu eğitimleri kapsamındaki akademik unvan ve derecelerine bağlı haklardan yararlanamazlar."

17. 667 sayılı KHK'nın 4. maddesinin (2) ve (3) numaralı fıkraları şöyledir:

"(2) Birinci fıkra uyarınca görevine son verilenler bir daha kamu hizmetinde istihdam edilemez, doğrudan veya dolaylı olarak görevlendirilemezler; görevinden çıkarılanların uhdelerinde bulunan her türlü mütevelli heyet, kurul, komisyon, yönetim kurulu, denetim kurulu, tasfiye kurulu üyeliği ve sair görevleri de sona ermiş sayılır. Bu fıkrada sayılan görevleri yürütmekle birlikte kamu görevlisi sıfatını taşımayanlar hakkında da bu fıkra hükümleri uygulanır.

(3) Bu maddeye göre görevlerine son verilenlerin silah ruhsatları ve pilot lisansları iptal edilir ve bu kişiler oturdukları kamu konutlarından veya vakıf lojmanlarından onbeş gün içinde tahliye edilir. Bu kişiler özel güvenlik şirketlerinin kurucusu, ortağı ve çalışanı olamazlar."

18. 685 sayılı KHK'nın “Komisyonun oluşumu” kenar başlıklı 1. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

" (1) Anayasanın 120 nci maddesi kapsamında ilan edilen ve 21/7/2016 tarihli ve 1116 sayılı Türkiye Büyük Millet Meclisi Kararıyla onaylanan olağanüstü hal kapsamında, terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulunca Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti, aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı olduğu gerekçesiyle başka bir idari işlem tesis edilmeksizin doğrudan kanun hükmünde kararname hükümleri ile tesis edilen işlemlere ilişkin başvuruları değerlendirmek ve karara bağlamak üzere Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu kurulmuştur.

(2) Komisyon, yedi üyeden oluşur. Üyelerin üçü kamu görevlileri arasından Başbakan tarafından, bir üye Adalet Bakanlığının merkez teşkilatı ile bağlı ve ilgili kuruluşlarında çalışan hâkim ve savcılar arasından Adalet Bakanınca, bir üye mülki idare amirleri sınıfına mensup personel arasından İçişleri Bakanınca, birer üye Yargıtayda ve Danıştayda görev yapan tetkik hâkimleri arasından Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından belirlenir. Komisyon, kendi üyeleri arasından yapacağı seçimle bir başkan ve bir başkanvekili seçer."

19. 685 sayılı KHK'nın “Komisyonun görevleri” kenar başlıklı 2. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Komisyon, olağanüstü hal kapsamında doğrudan kanun hükmünde kararnameler ile tesis edilen aşağıdaki işlemler hakkındaki başvuruları değerlendirip karar verir.

...

b) Öğrencilikle ilişiğin kesilmesi.

...

(2) Olağanüstü hal kapsamında yürürlüğe konulan kanun hükmünde kararnamelerle gerçek veya tüzel kişilerin hukuki statülerine ilişkin olarak doğrudan düzenlenen ve birinci fıkra kapsamına girmeyen işlemler de Komisyonun görev alanındadır. "

20. 685 sayılı KHK'nın “Komisyonun görev süresi” kenar başlıklı 3. maddesinin (1) numaralı

fıkrası şöyledir:

"Komisyon, bu Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren iki yıl süreyle görev yapar. Bakanlar Kurulu, gerek görmesi halinde bu süreyi bitiminden itibaren birer yıllık sürelerle uzatabilir. "

21. 685 sayılı KHK'nın “Üyelerin güvenceleri ve hakları” kenar başlıklı 4. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Üyelerin süreleri dolmadan herhangi bir nedenle görevlerine son verilemez. Ancak üyenin;

a) Komisyon tarafından kabul edilebilir mazereti olmaksızın bir takvim yılı içinde toplam beş Komisyon toplantısına katılmaması,

b) Ağır hastalık veya engellilik nedeniyle iş göremeyeceğinin sağlık kurulu raporuyla belgelenmesi,

c) Görevi ile ilgili olarak işlediği suçlardan dolayı hakkında verilen mahkûmiyet kararının kesinleşmesi,

ç) Geçici iş göremezlik halinin üç aydan fazla sürmesi,

d) 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 302 nci, 309 uncu, 310 uncu, 311 inci, 312 nci, 313 üncü, 314 üncü ve 315 inci maddelerinde yazılı suçlar nedeniyle hakkında soruşturma veya kovuşturma başlatılması,

e) Terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulunca Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı olduğu gerekçesiyle hakkında Başbakanlıkça idari soruşturma başlatılması veya soruşturma izni verilmesi,

hallerinin tespit edilmesi üzerine Komisyon tarafından üyeliğine son verilir. Ölüm, istifa veya herhangi bir diğer nedenle boşalan üyelikler için en geç iki ay içinde 1 inci maddenin ikinci fıkrasındaki usule göre yeni üyeler belirlenir.

(2) (Ek cümle: 17/4/2017-KHK-690/52 md.) Üyeler, Komisyondaki görevleri süresince kurumlarından aylıklı izinli sayılır. Üyeler, mali ve sosyal haklarını kurumlarından almaya devam ederler. Üyelere, kurumlarınca mali haklar kapsamında bir ayda yapılan toplam ödeme tutarı ile (142.000) gösterge rakamının memur aylık katsayısıyla çarpımı sonucu bulunan tutar arasındaki fark, damga vergisi hariç herhangi bir vergi ve kesintiye tabi tutulmaksızın ve görev yaptıkları süreyle orantılı olmak üzere Başbakanlıkça ayrıca her ay ilave ücret olarak ödenir""

22. 685 sayılı KHK'nın “Bilgi ve belge talep etme yetkisi” kenar başlıklı 5. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Komisyon, görev alanı ile ilgili her türlü bilgi ve belgeyi ilgililerden talep edebilir.

(2) Soruşturmanın gizliliğine ve Devlet sırlarına ilişkin ilgili mevzuat hükümleri saklı kalmak kaydıyla kamu kurum ve kuruluşları ile yargı mercileri, Komisyonun görevi kapsamında ihtiyaç duyduğu her türlü bilgi ve belgeyi gecikmeksizin Komisyona göndermek veya yerinde incelenmesine imkân sağlamak zorundadır."

23. 685 sayılı KHK'nın “Başvurularda usul ve süre” kenar başlıklı 7. maddesinin (1) ve (3) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Komisyona başvurular valilikler aracılığıyla yapılır. Kamu görevinden, meslekten veya görev yapılan teşkilattan çıkarılanlar ya da ilişiği kesilenler, en son görev yaptıkları kuruma da başvurabilir. Başvuru tarihi, valiliklere veya ilgili kurumlara başvurunun yapıldığı tarih olarak kabul edilir. Valilikler ve ilgili kurumlar kendilerine yapılan başvuruları gecikmeksizin Komisyona iletir. Mükerrer başvurular işleme alınmaz.

....

(3) Komisyonun başvuru almaya başladığı tarihten önce yürürlüğe konulan kanun hükmünde kararnamelerle ilgili olarak başvuru alma tarihinden itibaren altmış gün içinde; bu tarihten sonra yürürlüğe konulan kanun hükmünde kararnamelerle ilgili olarak ise Resmi Gazetede yayımlanma tarihinden itibaren altmış gün içinde yapılmayan başvurular işleme alınmaz. "

24. 685 sayılı KHK'nın “İnceleme ve karar” kenar başlıklı 9. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

" (1) Komisyon incelemelerini dosya üzerinden yapar. Komisyon, inceleme sonucunda başvurunun reddine veya kabulüne karar verebilir. "

25. 685 sayılı KHK'nın “Yargı denetimi” kenar başlıklı 11. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

" Komisyon kararlarına karşı Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca belirlenecek Ankara idare mahkemelerinde ilgilinin en son görev yaptığı kurum veya kuruluş aleyhine iptal davası açılabilir... "

V. İNCELEME VE GEREKÇE

26. Mahkemenin 19/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

27. Anayasa Mahkemesinin Mehmet Şerif Ay (B. No: 2012/1181, 17/9/2013) kararında belirtilen ilkeler dikkate alınarak geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucunun açıkça dayanaktan yoksun olmayan adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

B. Kabul Edilebilirlik Yönünden

1. Başvurucunun İddiaları

28. Başvurucu, KHK ile öğrencilikle ilişiğinin kesilmesine karar verildiği için bu işleme karşı gidilebilecek bir yargı yolu bulunmaması nedeniyle mahkemeye erişim hakkının; yargılanmadan terör örgütleri ile iltisak ve irtibatının görülmesi nedeniyle masumiyet karinesinin; yargılaması yapılmadan terör örgütleriyle ilişkisi bulunduğu değerlendirilerek öğrencilikle ilişiğinin kesilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının diğer tüm güvencelerinin; sosyal çevre bilgisinin, özel hayatının, iletişim bilgilerinin ve aile fertlerine dair bilgilerin delil olarak kullanılması, hiçbir somut delille dayanılmadan ve yargı kararı olmaksızın örgüt üyesi ilan edilip KHK ile isminin ifşa edilmesi, söz konusu eğitimleri kapsamındaki akademik unvan ve derecelerine bağlı haklardan bir daha yararlanamayacak olması ve bu işlemin sosyal ve çalışma hayatında birçok sonuç doğurması nedenleriyle özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ile bu kapsamda şeref ve itibarının korunması hakkının ve ayrımcılık yasağının; söz konusu eğitimleri kapsamındaki akademik unvan ve

derecelerine bağlı haklardan yararlanamayacak olması ve yasal olarak kurulmuş bir bankada hesabının bulunmasının ve bu bankanın verdiği kredi kartını kullanmasının aleyhinde delil olarak kullanılması nedenleriyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş; ihlallerin ortadan kaldırılması ve tazminat taleplerinde bulunmuştur.

29. Başvurucu; ayrıca hangi gerekçelerle kamu görevinden çıkarıldığının belirtilmemesine karşın yetkililerin iddia ettikleri ve medyada da yer alan nedenlerin bulunduğu varsayılsa bile bu durumda da haberleşme hürriyetinin, özel hayata saygı hakkının, suç ve cezaların kanuniliği ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

30. 685 sayılı KHK'nın geçici 1. maddesinin (3) numaralı fıkrasına göre Komisyonun görev alanına giren konularda daha önce herhangi bir yargı merciine başvurmuş veya dava açmış olanlar hakkında yargı mercilerince karar verilmesine yer olmadığına dair karar verilir ve dosyalar yeni bir başvuru şartı aranmaksızın incelenmek üzere Komisyona gönderilir. Ancak anılan düzenlemenin olağan kanun yollarına ilişkin olduğu açıktır. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yolu ise olağan nitelikte bir kanun yolu değildir. Açıklanan nedenle Anayasa Mahkemesine yapılan bireysel başvurular 685 sayılı KHK'nın geçici 1. maddesinin (3) numaralı fıkrası kapsamına girmemektedir. Dolayısıyla somut bireysel başvurunun kabul edilebilirlik kriterleri bakımından değerlendirilmesi gerekir.

31. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesi şöyledir:

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

32. 30/3/2011 tarihli 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."

33. 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 edildiğine ilişkin iddiaların öncelikle derece mahkemeleri önünde ileri sürülmesi, bu makamlar tarafından değerlendirilmesi ve bir çözüme kavuşturulması esastır (Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt, B. No: 2012/403, 26/3/2013, § 16).

34. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, iddia edilen hak ihlallerinin derece mahkemelerince düzeltilmemesi hâlinde başvurulabilecek ikincil nitelikte bir başvuru yoludur. Bireysel başvuru yolunun ikincil niteliği gereği Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmek için öncelikle olağan kanun yollarının tüketilmesi zorunludur. Bu ilke uyarınca başvurucunun şikâyetini öncelikle ve süresinde yetkili idari ve yargısal mercilere usulüne uygun olarak iletmesi, bu konuda sahip olduğu bilgi ve kanıtlarını zamanında bu makamlara sunması, aynı zamanda bu süreçte dava ve başvurusunu takip etmek için gerekli özeni göstermiş olması gerekir (Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt, § 17).

35. Başvuru yollarının tüketilip tüketilmediği, ilke olarak Anayasa Mahkemesine başvurunun

yapıldığı tarihteki duruma bakılarak değerlendirilir. Ancak Anayasa Mahkemesi bazı durumlarda bireysel başvuru yapıldıktan sonra oluşturulan yeni başvuru yollarının tüketilmesi gerektiğine de karar verebilir. Özellikle belli bir konudaki yapısal ve sistemik sorunlara çözüm bulmak amacıyla sonradan oluşturulmuş bir yol söz konusu ise ikincillik ilkesi,o konudaki temel hak ve özgürlüklerin ihlali iddialarının -bu yol vasıtasıyla- öncelikle idari ve yargısal makamlarca değerlendirilmesine imkân tanınmasını gerekli kılabilir.

36. Her hâlükârda bir başvuru yolunun tüketilmesinin gerekli olması için ulaşılabilir olması, ihlal iddiaları yönünden makul bir başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesine sahip olması gerekir. Belli bir başvuru yolunun soyut olarak belirtilen niteliklere sahip olması yeterli değildir. Bu yolun uygulamada da anılan niteliklere sahip olması ya da en azından sahip olmadığının kanıtlanmamış olması gerekir. Bununla birlikte soyut olarak makul bir başarı sunma kapasitesi bulunan bir yolun uygulamada başarıya ulaşmayacağına dair şüphe, o başvuru yolunun tüketilmemesini haklı kılmaz. Özellikle sonradan oluşturulan ve henüz uygulaması olmayan bir başvuru yolunun bu kapsamda değerlendirilmesi gerekir.

37. Dolayısıyla bireysel başvuru yapıldıktan sonra yeni bir başvuru yolunun oluşturulması hâlinde Anayasa Mahkemesinin görevi, söz konusu başvuru yolunundüzenleniş şekli itibarıyla ulaşılabilir olup olmadığını, ihlal iddiaları yönünden makul bir başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesine sahip olup olmadığını değerlendirmektir.

38. 685 sayılı KHK’nın 1. maddesiyle Anayasa'nın 120. maddesi kapsamında ilan edilen ve 21/7/2016 tarihli TBMM kararıyla onaylanan olağanüstü hâl kapsamında, terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna Millî Güvenlik Kurulunca (MGK) karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti, aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı olduğu gerekçesiyle başka bir idari işlem tesis edilmeksizin doğrudan KHK hükümleri ile tesis edilen işlemlere ilişkin başvuruları değerlendirmek ve karara bağlamak üzere Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu kurulmuştur. Sonradan açılan bu başvuru yolunun ulaşılabilirlik açısından ve başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesi yönünden ayrı ayrı ve sırayla incelenmesi gerekir.

a. Ulaşılabilir Olma

39. Komisyona başvurular valilikler aracılığıyla yapılabilir (bkz. § 23). Komisyona başvurulması için başvuranlardan masraf talep edilmesine yönelik bir düzenleme bulunmamaktadır. Diğer yandan 685 sayılı KHK, makul bir süre içinde Komisyona başvurma imkânı da tanımaktadır. Daha önce yürürlüğe konulan kanun hükmünde kararnameler yönünden de başvuru süresine ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir (bkz. § 23). Dolayısıyla sonradan oluşturulan bu başvuru yolunun kişileri mali külfet altına sokmaması ve kişilere makul bir süre içinde valilikler vasıtasıyla başvuru imkânı tanıyarak başvuruda kolaylık sağlaması nedenleriyle ulaşılabilir olduğu sonucuna varılmıştır.

b. Başarı Şansı Sunma Kapasitesine Sahip Olma

40. Komisyon, başka bir idari işlem tesis edilmeksizin doğrudan kanun hükmünde kararname hükümleri ile tesis edilen işlemlere ilişkin başvuruları değerlendirmek ve karara bağlamak üzere kurulmuştur. Olağanüstü hâl kapsamında doğrudan KHK'lar ile tesis edilen kamu görevinden, meslekten veya görev yapılan teşkilattan çıkarma ya da ilişiğin kesilmesi; öğrencilikle ilişiğin kesilmesi; dernekler, vakıflar, sendika, federasyon ve konfederasyonlar, özel sağlık kuruluşları, özel öğretim kurumları, vakıf yükseköğretim kurumları, özel radyo

ve televizyon kuruluşları, gazete ve dergiler, haber ajansları, yayınevleri ve dağıtım kanallarının kapatılması; emekli personelin rütbelerinin alınması işlemleri hakkındaki başvuruları değerlendirip karara bağlayacaktır(bkz. §§ 18, 19). Dolayısıyla Komisyonun başvuru konusu işlemi inceleme hususunda yetkili olduğu anlaşılmaktadır.

41. Komisyon, incelemelerini dosya üzerinden yapacak ve inceleme sonunda başvurunun reddine veya kabulüne karar verir. Komisyon, görev alanı ile ilgili her türlü bilgi ve belgeyi ilgililerden talep edebilir. Soruşturmanın gizliliğine ve devlet sırlarına ilişkin ilgili mevzuat hükümleri saklı kalmak kaydıyla kamu kurum ve kuruluşları ile yargı mercileri, Komisyonun görevi kapsamında ihtiyaç duyduğu her türlü bilgi ve belgeyi gecikmeksizin Komisyona göndermek veya yerinde incelenmesine imkân sağlamak zorundadır. Başvuruculara Komisyona bilgi/belge sunmasına da bir engel bulunmamaktadır.

42. Komisyonun yapısı önceden KHK ile belirlenmiştir. Komisyon yedi üyeden oluşmakta olup üyelerin üçü yargı mensubu kişiler arasından seçilir. Komisyon üyeleri atanma, görevlerinin sona ermesi ve çalışma şartları bakımından bazı güvencelerle donatılmıştır (bkz. § 21). Buna göre üyelerin süreleri dolmadan herhangi bir nedenle görevlerine son verilemez. Ayrıca üyeliğin sona ermesini gerektirecek bir durum söz konusu olduğunda buna Komisyon tarafından karar verilir. Üyeler, mali ve sosyal haklarını kurumlarından almaya devam eder. Komisyon, 685 sayılı KHK'nın yürürlüğe girdiği tarihten itibaren iki yıl süreyle görev yapar ve Bakanlar Kurulunun gerek görmesi hâlinde bu sürenin bitiminden itibaren Komisyonun görev süresi birer yıllık sürelerle uzatılabilir.

43. Komisyon kararlarına karşı yargı yolu açıktır. Başvurucular, Komisyon kararlarına karşı idare mahkemelerinde dava açarak yargı yoluyla da hakkını arayabilir. Komisyon kararları yargı denetimine açık olduğundan anılan kararlara karşı yargı yoluna başvurulduğunda Anayasa'nın 36. maddesi gereği başvuruculara adil yargılanma hakkının tüm güvencelerinin sağlanması gerekir. Bu bağlamda yargılamanın bağımsız ve tarafsız bir mahkemece, silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerine aykırı olmayacak şekilde hakkaniyete uygun yürütülmesi ve makul sürede sonuçlandırılması anayasal zorunluluktur. Yargılamanın adil yargılanma hakkı kapsamındaki usul güvencelerine uygun yürütülmesi gerektiğinden ve aksine bir düzenleme de bulunmadığından yargılamada potansiyel olarak başvuruculara dosyaya erişmelerine, davaya etkili şekilde katılmalarına, delillerini sunma ve inceletme fırsatına sahip olmalarına engel bir durum bulunmamaktadır.

44. Komisyonun başvuru konusu işlemi incelemeye, başvuruyu kabul ederek icra edilebilir bir karar verebilmeye, bilgi/belgelere ulaşma ve bunları incelemeye yetkili olması, başvurucunun Komisyona bilgi ve belge sunmalarına engel bir durumun bulunmaması, Komisyonun yapısının KHK ile önceden belirlenmiş ve üyelerinin bazı güvencelere sahip olması, özellikle Komisyon kararlarına karşı yargı yolunun açık olması, bu kapsamda adil yargılanma hakkına ilişkin güvencelerin yargılama sırasında sağlanmasının Anayasa'nın 36. maddesi gereği zorunluluk arz etmesi ve KHK ile bu konuda sınırlama getirilmemiş olması hususları bir bütün olarak değerlendirildiğinde söz konusu başvuru yolunun düzenleniş şekli itibarıyla başvurucunun ihlal iddiaları yönünden makul bir başarı şansı sunma kapasitesine sahip olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

c. Yeterli Giderim Sağlama Kapasitesine Sahip Olma

45. Öğrencilikle ilişiği kesilenlerin yaptıkları başvurunun kabulü hâlinde işin doğası gereği bu kişiler bakımından eski hâlin iadesi veya bu mümkün olmadığında yeterli giderim imkânının sağlanması gerekir. Uygulamada da daha önce bu durumdaki öğrenciler

bakımından ilişik kesmeye ilişkin KHK'lar ile tesis edilen işlemin tüm hüküm ve sonuçlarıyla birlikte ortadan kalkmış sayılacağına dair yine sonradan çıkarılan KHK'lar ile geçiş hükümleri ihdas edilmiştir.

46. Sonuç olarak söz konusu başvuru yolunun, öğrenciliğe dönüşe imkân tanıması ve veya bu mümkün olmadığında başka türlü telafi olanakları sunması nedenleriyle potansiyel olarak yeterli giderim sağlama kapasitesine de sahip olduğu kanaatine ulaşılmıştır.

47. Başvurucunun ihlal iddiaları dikkate alındığında ilk bakışta ulaşılabilir ve ihlal iddialarıyla ilgili başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesi olduğu görünen (Komisyona) başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun "ikincil niteliği" ile bağdaşmayacağı sonucuna varılmıştır.

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

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Başvurunun başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. Başvurucunun, 685 sayılı KHK'nın 7. maddesinde belirtilen usul ve sürede Komisyona başvurmasında serbestiyetine,

D. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyetine neden olacağından başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 19/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# RAMAZAN KORKMAZ

**B. No: 2016/36550 | Karar tarihi: 19.07.2017**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2016/36550

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

RAMAZAN KORKMAZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2016/36550)

Karar Tarihi: 19/7/2017

R.G. Tarih ve Sayı: 26/7/2017-30135

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Serruh KALELİ

Hicabi DURSUN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : Akif YILDIRIM

Başvurucu : Ramazan KORKMAZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, özel öğretim kurumunun kapatılmasına karar verilmesi ve bu kararın doğurduğu hukuki sonuçlar nedeniyle Anayasa'da düzenlenen bir kısım ilke ve hakkın ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 28/11/2016 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

6. 15 Temmuz 2016 gecesi Türk Silahlı Kuvvetleri içinde örgütlenmiş bir grup tarafından darbe girişiminde bulunulmuştur.

7. Bu kapsamda devletin yetkili organları tarafından tehdit değerlendirmesi yapılarak başta Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) olmak üzere demokratik anayasal düzene, bireylerin temel hak ve hürriyetlerine, millî güvenliğe yönelik tehdit oluşturan tüm terör örgütlerine ve illegal yapılanmalara karşı tedbirler alınması kararlaştırılmıştır.

8. Anılan tedbirler kapsamında olağanüstü hâl ilan edilmiş ve birçok olağanüstü hâl kanun hükmünde kararnamesi çıkarılmıştır.

9. Bu kapsamda Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulunca 22/7/2016 tarihinde kararlaştırılan 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname (KHK) 23/7/2016 tarihli ve 29779 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Anılan KHK ile millî güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen FETÖ/PDY aidiyeti, iltisakı veya irtibatı belirlenen özel öğretim kurum ve kuruluşları da kapatılmıştır.

10. Başvurucunun sahibi olduğu özel temel lisesi de 667 sayılı KHK ile kapatılmıştır.

11. Bireysel başvuru yapılması sonrasında Cumhurbaşkanı'nın başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulunca 2/1/2017 tarihinde kararlaştırılan 685 sayılı Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu Kurulması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname, 23/1/2017 tarihli ve 29957 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

12. 685 sayılı KHK'nın 1. maddesiyle olağanüstü hâl kapsamında tesis edilen işlemlere ilişkin başvuruları değerlendirmek ve karara bağlamak üzere Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu (Komisyon) kurulmuştur. Anılan KHK'nın 2. maddesinde, Komisyonun olağanüstü hâl kapsamında doğrudan kanun hükmünde kararnameler ile "özel öğretim kurumlarının kapatılması"na ilişkin işlemler hakkındaki başvuruları da değerlendirip karar vereceği belirtilmiştir.

13. Başbakanlık tarafından yapılan duyuruda Komisyona başvuruların 17/7/2017 tarihinde başlayacağı ilan edilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

14. 667 sayılı KHK'nın "Kapatılan kurum ve kuruluşlara ilişkin tedbirler" kenar başlıklı 2. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"1) Milli güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen Fethullahçı Terör Örgütüne (FETÖ/PDY) aidiyeti, iltisakı veya irtibatı belirlenen;

...

b) Ekli (II) sayılı listede yer alan özel öğretim kurum ve kuruluşları ile özel öğrenci yurtları ve pansiyonları,

...

kapatılmıştır."

15. 18/10/2016 tarihli ve 6749 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun'un "Kapatılan kurum ve kuruluşlara ilişkin tedbirler" kenar başlıklı 2. maddesinin (1) numaralı fıkrası

şöyledir:

"Milli güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen Fethullahçı Terör Örgütüne (FETÖ/PDY) aidiyeti, iltisakı veya irtibatı belirlenen;

...

b) Ekli (II) sayılı listede yer alan özel öğretim kurum ve kuruluşları ile özel öğrenci yurtları ve pansiyonları,

...

kapatılmıştır.

16. 685 sayılı KHK'nın "Komisyonun oluşumu" kenar başlıklı 1. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

" (1) Anayasanın 120 nci maddesi kapsamında ilan edilen ve 21/7/2016 tarihli ve 1116 sayılı Türkiye Büyük Millet Meclisi Kararıyla onaylanan olağanüstü hal kapsamında, terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulunca Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti, aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı olduğu gerekçesiyle başka bir idari işlem tesis edilmeksizin doğrudan kanun hükmünde kararname hükümleri ile tesis edilen işlemlere ilişkin başvuruları değerlendirmek ve karara bağlamak üzere Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu kurulmuştur.

(2) Komisyon, yedi üyeden oluşur. Üyelerin üçü kamu görevlileri arasından Başbakan tarafından, bir üye Adalet Bakanlığının merkez teşkilatı ile bağlı ve ilgili kuruluşlarında çalışan hâkim ve savcılar arasından Adalet Bakanınca, bir üye mülki idare amirleri sınıfına mensup personel arasından İçişleri Bakanınca, birer üye Yargıtayda ve Danıştayda görev yapan tetkik hâkimleri arasından Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından belirlenir. Komisyon, kendi üyeleri arasından yapacağı seçimle bir başkan ve bir başkanvekili seçer."

17. 685 sayılı KHK'nın "Komisyonun görevleri" kenar başlıklı 2. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Komisyon, olağanüstü hal kapsamında doğrudan kanun hükmünde kararnameler ile tesis edilen aşağıdaki işlemler hakkındaki başvuruları değerlendirip karar verir.

...

c) Dernekler, vakıflar, sendika, federasyon ve konfederasyonlar, özel sağlık kuruluşları, özel öğretim kurumları, vakıf yükseköğretim kurumları, özel radyo ve televizyon kuruluşları, gazete ve dergiler, haber ajansları, yayınevleri ve dağıtım kanallarının kapatılması.

...

(2) Olağanüstü hal kapsamında yürürlüğe konulan kanun hükmünde kararnamelerle gerçek veya tüzel kişilerin hukuki statülerine ilişkin olarak doğrudan düzenlenen ve birinci fıkra kapsamına girmeyen işlemler de Komisyonun görev alanındadır. "

18. 685 sayılı KHK'nın "Komisyonun görev süresi" kenar başlıklı 3. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Komisyon, bu Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren iki yıl süreyle görev yapar. Bakanlar Kurulu, gerek görmesi halinde bu süreyi bitiminden itibaren

birer yıllık sürelerle uzatabilir. "

19. 685 sayılı KHK'nın “Üyelerin güvenceleri ve hakları” kenar başlıklı 4. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Üyelerin süreleri dolmadan herhangi bir nedenle görevlerine son verilemez. Ancak üyenin;

a) Komisyon tarafından kabul edilebilir mazereti olmaksızın bir takvim yılı içinde toplam beş Komisyon toplantısına katılmaması,

b) Ağır hastalık veya engellilik nedeniyle iş göremeyeceğinin sağlık kurulu raporuyla belgelenmesi,

c) Görevi ile ilgili olarak işlediği suçlardan dolayı hakkında verilen mahkûmiyet kararının kesinleşmesi,

ç) Geçici iş göremezlik halinin üç aydan fazla sürmesi,

d) 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 302 nci, 309 uncu, 310 uncu, 311 inci, 312 nci, 313 üncü, 314 üncü ve 315 inci maddelerinde yazılı suçlar nedeniyle hakkında soruşturma veya kovuşturma başlatılması,

e) Terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulunca Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı olduğu gerekçesiyle hakkında Başbakanlıkça idari soruşturma başlatılması veya soruşturma izni verilmesi,

hallerinin tespit edilmesi üzerine Komisyon tarafından üyeliğine son verilir. Ölüm, istifa veya herhangi bir diğer nedenle boşalan üyelikler için en geç iki ay içinde 1 inci maddenin ikinci fıkrasındaki usule göre yeni üyeler belirlenir.

(2) (Ek cümle: 17/4/2017-KHK-690/52 md.) Üyeler, Komisyondaki görevleri süresince kurumlarından aylıklı izinli sayılır. Üyeler, mali ve sosyal haklarını kurumlarından almaya devam ederler. Üyelere, kurumlarınca mali haklar kapsamında bir ayda yapılan toplam ödeme tutarı ile (142.000) gösterge rakamının memur aylık katsayısıyla çarpımı sonucu bulunan tutar arasındaki fark, damga vergisi hariç herhangi bir vergi ve kesintiye tabi tutulmaksızın ve görev yaptıkları süreyle orantılı olmak üzere Başbakanlıkça ayrıca her ay ilave ücret olarak ödenir. "

20. 685 sayılı KHK'nın “Bilgi ve belge talep etme yetkisi” kenar başlıklı 5. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Komisyon, görev alanı ile ilgili her türlü bilgi ve belgeyi ilgililerden talep edebilir.

(2) Soruşturmanın gizliliğine ve Devlet sırlarına ilişkin ilgili mevzuat hükümleri saklı kalmak kaydıyla kamu kurum ve kuruluşları ile yargı mercileri, Komisyonun görevi kapsamında ihtiyaç duyduğu her türlü bilgi ve belgeyi gecikmeksizin Komisyona göndermek veya yerinde incelenmesine imkân sağlamak zorundadır."

21. 685 sayılı KHK'nın “Başvurularda usul ve süre” kenar başlıklı 7. maddesinin (1) ve (3) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Komisyona başvurular valilikler aracılığıyla yapılır... Valilikler ve ilgili kurumlar kendilerine yapılan başvuruları gecikmeksizin Komisyona iletir. Mükerrer başvurular işleme alınmaz.

...

(3) Komisyonun başvuru almaya başladığı tarihten önce yürürlüğe konulan kanun hükmünde kararnamelerle ilgili olarak başvuru alma tarihinden itibaren altmış gün içinde; bu tarihten sonra yürürlüğe konulan kanun hükmünde kararnamelerle ilgili olarak ise Resmi Gazetede yayımlanma tarihinden itibaren altmış gün içinde yapılmayan başvurular işleme alınmaz. "

22. 685 sayılı KHK'nın “İnceleme ve karar” kenar başlıklı 9. maddesi şöyledir:

"Komisyon incelemelerini dosya üzerinden yapar. Komisyon, inceleme sonucunda başvurunun reddine veya kabulüne karar verebilir. "

23. 685 sayılı KHK'nın "Kararların uygulanması" kenar başlıklı 10. maddesinin (2) ve (3) numaralı fıkralarının ilgili kısmı şöyledir:

"(2) Kapatılan kurum ve kuruluşlara ilişkin başvurunun kabulü halinde ilgili kanun hükmünde kararname hükümleri, söz konusu kurum ve kuruluş bakımından tüm hüküm ve sonuçlarıyla birlikte söz konusu kanun hükmünde kararnamenin yayımı tarihinden geçerli olmak üzere ortadan kalkmış sayılır. Buna ilişkin işlemler ilgisine göre İçişleri Bakanlığı, Maliye Bakanlığı, Sağlık Bakanlığı veya Vakıflar Genel Müdürlüğü tarafından yerine getirilir.

(3) (Ek: 17/4/2017-KHK-690/53 md.) Komisyonun karara bağladığı dosyaya ilişkin olarak Komisyonda bulunan tüm evrak, ... ikinci fıkra kapsamına giren dosyalarda ilgili kurum veya kuruluşa, ... devredilir. "

24. 685 sayılı KHK'nın “Yargı denetimi” kenar başlıklı 11. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

" (1) Komisyon kararlarına karşı Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca belirlenecek Ankara idare mahkemelerinde ilgilinin en son görev yaptığı kurum veya kuruluş aleyhine iptal davası açılabilir... "

V. İNCELEME VE GEREKÇE

25. Mahkemenin 19/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

26.Başvurucu, KHK ile okulunun kapatılmasına karar verildiği için bu işleme karşı doğrudan dava açamaması nedeniyle mahkemeye erişim hakkının; bu konuda kesinleşmiş bir mahkeme kararı olmamasına karşın sahibi olduğu kurumunun terör örgütleri ile iltisak ve irtibatının görülmesi nedeniyle masumiyet karinesinin; hiçbir somut delil ortaya konulmadan terör örgütleriyle ilişkisi bulunduğu değerlendirilerek okulunun kapatılması nedeniyle adil yargılanma hakkı kapsamındaki diğer tüm güvencelerinin; atılı suçun şirket faaliyetleri kapsamında işlendiği ispat edilmeksizin yasaların keyfî şekilde yorumlanması sonucunda işlem tesis edilmesi nedeniyle suç ve cezaların kanuniliği ilkesinin; eğitim kurumunun kapatılmasına karar verilmesi nedeniyle ayrıca özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının bu kapsamda ayrımcılık yasağının ve mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve ihlallerin ortadan kaldırılması talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

27. 685 sayılı KHK'nın geçici 1. maddesinin (3) numaralı fıkrasına göre Komisyonun görev

alanına giren konularda daha önce herhangi bir yargı merciine başvurmuş veya dava açmış olanlar hakkında yargı mercilerince karar verilmesine yer olmadığına dair karar verilir ve dosyalar yeni bir başvuru şartı aranmaksızın incelenmek üzere Komisyona gönderilir. Ancak anılan düzenlemenin olağan kanun yollarına ilişkin olduğu açıktır. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yolu ise olağan nitelikte bir kanun yolu değildir. Açıklanan nedenle Anayasa Mahkemesine yapılan bireysel başvurular 685 sayılı KHK'nın geçici 1. maddesinin (3) numaralı fıkrası kapsamına girmemektedir. Dolayısıyla somut bireysel başvurunun kabul edilebilirlik kriterleri bakımından değerlendirilmesi gerekir.

28. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesi şöyledir:

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

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

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

30. Anılan 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 edildiğine ilişkin iddiaların öncelikle derece mahkemeleri önünde ileri sürülmesi, bu makamlar tarafından değerlendirilmesi ve bir çözüme kavuşturulması esastır (Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt, B. No: 2012/403, 26/3/2013, § 16).

31. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, iddia edilen hak ihlallerinin derece mahkemelerince düzeltilmemesi hâlinde başvurulabilecek ikincil nitelikte bir başvuru yoludur. Bireysel başvuru yolunun ikincil niteliği gereği Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmek için öncelikle olağan kanun yollarının tüketilmesi zorunludur. Bu ilke uyarınca başvurucunun şikâyetini öncelikle ve süresinde yetkili idari ve yargısal mercilere usulüne uygun olarak iletmesi, bu konuda sahip olduğu bilgi ve kanıtlarını zamanında bu makamlara sunması, aynı zamanda bu süreçte dava ve başvurusunu takip etmek için gerekli özeni göstermiş olması gerekir (Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt, § 17).

32. Başvuru yollarının tüketilip tüketilmediği, ilke olarak Anayasa Mahkemesine başvurunun yapıldığı tarihteki duruma bakılarak değerlendirilir. Ancak Anayasa Mahkemesi bazı durumlarda bireysel başvuru yapıldıktan sonra oluşturulan yeni başvuru yollarının tüketilmesi gerektiğine de karar verebilir. Özellikle belli bir konudaki yapısal ve sistemik sorunlara çözüm bulmak amacıyla sonradan oluşturulmuş bir yol söz konusu ise ikincillik ilkesi,o konudaki temel hak ve özgürlüklerin ihlali iddialarının -bu yol vasıtasıyla- öncelikle idari ve yargısal makamlarca değerlendirilmesine imkân tanınmasını gerekli kılabilir.

33. Her hâlükârda bir başvuru yolunun tüketilmesinin gerekli olması için ulaşılabilir olması,ihlal iddiaları yönünden makul bir başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesine sahip olması gerekir. Belli bir başvuru yolunun soyut olarak belirtilen niteliklere sahip olması yeterli değildir. Bu yolun uygulamada da anılan niteliklere sahip olması ya da en azından sahip olmadığının kanıtlanmamış olması gerekir. Bununla birlikte

soyut olarak makul bir başarı sunma kapasitesi bulunan bir yolun uygulamada başarıya ulaşmayacağına dair süphe, o başvuru yolunun tüketilmemesini haklı kılmaz. Özellikle sonradan oluşturulan ve henüz uygulaması olmayan bir başvuru yolunun bu kapsamda değerlendirilmesi gerekir.

34. Dolayısıyla bireysel başvuru yapıldıktan sonra yeni bir başvuru yolunun oluşturulması hâlinde Anayasa Mahkemesinin görevi, söz konusu başvuru yolunun düzenleniş şekli itibarıyla ulaşılabilir olup olmadığını, ihlal iddiaları yönünden makul bir başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesine sahip olup olmadığını değerlendirmektir.

35. 685 sayılı KHK'nın 1. maddesiyle Anayasa'nın 120. maddesi kapsamında ilan edilen ve 21/7/2016 tarihli TBMM kararıyla onaylanan olağanüstü hâl kapsamında, terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna Milli Güvenlik Kurulunca (MGK) karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti, aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı olduğu gerekçesiyle başka bir idari işlem tesis edilmeksizin doğrudan KHK hükümleri ile tesis edilen işlemlere ilişkin başvuruları değerlendirmek ve karara bağlamak üzere Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu kurulmuştur. Sonradan oluşturulan bu başvuru yolunun ulaşılabilirlik açısından ve başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesi yönünden ayrı ayrı ve sırayla incelenmesi gerekir.

1. Ulaşılabilir Olma

36. Komisyona başvurular valilikler aracılığıyla yapılabilir (bkz. § 21). Komisyona başvurulması için başvuranlardan masraf talep edilmesine yönelik bir düzenleme bulunmamaktadır. Diğer yandan 685 sayılı KHK, makul bir süre içinde Komisyona başvurma imkânı da tanımaktadır. 685 sayılı KHK'dan önce yürürlüğe konulan kanun hükmünde kararnameler yönünden de başvuru süresine ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir (bkz. § 21). Dolayısıyla sonradan oluşturulan bu başvuru yolunun kişileri mali külfet altına sokmaması ve kişilere makul bir süre içinde valilikler ve kurumlar vasıtasıyla başvuru imkânı tanıyarak başvuruda kolaylık sağlaması nedenleriyle ulaşılabilir olduğu sonucuna varılmıştır.

2. Başarı Şansı Sunma Kapasitesine Sahip Olma

37. Komisyon, başka bir idari işlem tesis edilmeksizin doğrudan kanun hükmünde kararname hükümleri ile tesis edilen işlemlere ilişkin başvuruları değerlendirmek ve karara bağlamak üzere kurulmuştur. Olağanüstü hâl kapsamında doğrudan KHK'lar ile tesis edilen kamu görevinden, meslekten veya görev yapılan teşkilattan çıkarma ya da ilişiğin kesilmesi; öğrencilikle ilişiğin kesilmesi; dernekler, vakıflar, sendika, federasyon ve konfederasyonlar, özel sağlık kuruluşları, özel öğretim kurumları, vakıf yükseköğretim kurumları, özel radyo ve televizyon kuruluşları, gazete ve dergiler, haber ajansları, yayınevleri ve dağıtım kanallarının kapatılması; emekli personelin rütbelerinin alınması işlemleri hakkındaki başvuruları Komisyon değerlendirip karara bağlayacaktır (bkz. §§ 16, 17). Dolayısıyla Komisyonun başvuru konusu işlemi inceleme hususunda yetkili olduğu anlaşılmaktadır.

38. Komisyon, incelemelerini dosya üzerinden yapacak ve inceleme sonunda başvurunun reddine veya kabulüne karar verecektir. Komisyon, görev alanı ile ilgili her türlü bilgi ve belgeyi ilgililerden talep edebilir. Soruşturmanın gizliliğine ve devlet sırlarına ilişkin ilgili mevzuat hükümleri saklı kalmak kaydıyla kamu kurum ve kuruluşları ile yargı mercileri, Komisyonun görevi kapsamında ihtiyaç duyduğu her türlü bilgi ve belgeyi gecikmeksizin Komisyona göndermek veya yerinde incelenmesine imkân sağlamak zorundadır.

Başvuruculaların Komisyona bilgi/belge sunmasına da bir engel bulunmamaktadır.

39. Komisyonun yapısı önceden KHK ile belirlenmiştir. Komisyon yedi üyeden oluşmakta olup üyelerin üçü yargı mensubu kişiler arasından seçilir. Komisyon üyeleri, atanma, görevlerinin sona ermesi ve çalışma şartları bakımından bazı güvencelerle donatılmıştır (bkz. § 19). Buna göre üyelerin süreleri dolmadan herhangi bir nedenle görevlerine son verilemez. Ayrıca üyeliğin sona ermesini gerektirecek bir durum söz konusu olduğunda buna Komisyon tarafından karar verilir. Üyeler, mali ve sosyal haklarını kurumlarından almaya devam eder. Komisyon, 685 sayılı KHK'nın yürürlüğe girdiği tarihten itibaren iki yıl süreyle görev yapar ve Bakanlar Kurulunun gerek görmesi hâlinde bu sürenin bitiminden itibaren Komisyonun görev süresi birer yıllık sürelerle uzatabilir.

40. Komisyon kararlarına karşı yargı yolu açıktır. Başvurucular, Komisyon kararlarına karşı idare mahkemelerinde dava açarak yargı yoluyla da hakkını arayabilir. Komisyon kararları yargı denetimine açık olduğundan anılan kararlara karşı yargı yoluna başvurulduğunda Anayasa'nın 36. maddesi gereği başvuruculara adil yargılanma hakkının tüm güvencelerinin sağlanması gerekir. Bu bağlamda yargılamanın bağımsız ve tarafsız bir mahkemece, silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerine aykırı olmayacak şekilde hakkaniyete uygun yürütülmesi ve makul sürede sonuçlandırılması anayasal zorunluluktur. Yargılamanın adil yargılanma hakkı kapsamındaki usul güvencelerine uygun yürütülmesi gerektiğinden ve aksine bir düzenleme de bulunmadığından yargılamada potansiyel olarak başvuruculara dosyaya erişmelerine, davaya etkili şekilde katılmalarına, delillerini sunma ve inceletme fırsatına sahip olmalarına engel bir durum bulunmamaktadır.

41. Komisyonun başvuru konusu işlemi incelemeye, başvuruyu kabul ederek icra edilebilir bir karar verebilmeye ve bilgi/belgelere ulaşma ve incelemeye yetkili olması, başvuruculara Komisyona bilgi ve belge sunmalarına engel bir durumun bulunmaması, Komisyonun yapısının KHK ile önceden belirlenmiş ve üyelerinin bazı güvencelere sahip olması, Komisyon kararlarına karşı yargı yolunun açık olması, bu kapsamda adil yargılanma hakkına ilişkin güvencelerin yargılama sırasında sağlanmasının Anayasa'nın 36. maddesi gereği zorunluluk arz etmesi ve KHK ile bu konuda sınırlama getirilmemiş olması hususları bir bütün olarak değerlendirildiğinde söz konusu başvuru yolunun düzenleniş şekli itibarıyla başvurucunun ihlal iddiaları yönünden makul bir başarı şansı sunma kapasitesine sahip olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

3. Yeterli Giderim Sağlama Kapasitesine Sahip Olma

42. Kapatılan kurum ve kuruluşlara ilişkin olarak Komisyona yapılan başvurunun kabulü hâlinde ilgili kanun hükmünde kararname hükümleri, söz konusu kurum ve kuruluş bakımından tüm hüküm ve sonuçlarıyla birlikte söz konusu kanun hükmünde kararnamenin yayımı tarihinden geçerli olmak üzere ortadan kalkmış sayılacaktır. Buna ilişkin işlemler ilgisine göre İçişleri Bakanlığı, Maliye Bakanlığı, Sağlık Bakanlığı veya Vakıflar Genel Müdürlüğü tarafından yerine getirilecektir (bkz. § 23).

43. Sonuç olarak söz konusu başvuru yolunun kapatılan kurum ve kuruluşun açılmasına imkân tanıması, buna ilişkin kararların icra yöntemini belirlemesi ve anılan kararların icrasının hızlı şekilde gerçekleşmesine ilişkin hükümler içermesi nedenleriyle potansiyel olarak yeterli giderim sağlama kapasitesine de sahip olduğu kanaatine ulaşılmıştır.

44. Başvurucunun ihlal iddiaları dikkate alındığında ilk bakışta ulaşılabilir ve ihlal iddialarıyla ilgili başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesi olduğu görünen

Komisyona başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun "ikincil niteliği" ile bağdaşmayacağı sonucuna varılmıştır.

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

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Başvurucunun, 685 sayılı KHK'nın 7. maddesinde belirtilen usul ve sürede Komisyona başvurmasında serbestiyetine,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 19/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# CAVİT ÖZGÜREL

**B. No: 2014/475 | Karar tarihi: 20.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/475

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

CAVİT ÖZGÜREL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/475)

Karar Tarihi: 20/7/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör : Volkan ÇAKMAK

Başvurucu : Cavit ÖZGÜREL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; mali haklara ilişkin olarak açılan davada hukuka aykırı karar verilmesi, kararlarda yeterli gerekçe bulunmaması ve yargılamanın makul sürede tamamlanmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 2/1/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine

atfen başvuru hakkında görüş sunulmayacağını bildirmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu emniyet müdürü olarak görev yapmakta iken emekliye ayrılmış ve üyesi olduğu Polis Bakım ve Yardım Sandığı (Sandık) ile başvurucunun ilişiği kesilmiştir. Başvurucu, Sandık tarafından yapılan ödemenin yeterli olmadığı iddiasıyla 120.000 TL tutarında ikramiyenin faiziyle birlikte tarafına ödenmesi için dava açmıştır.

9. Ankara 11. İdare Mahkemesi (Mahkeme) 19/10/2004 tarihli kararıyla davayı görev yönünden reddetmiştir. Danıştay Onuncu Dairesi 26/6/2006 tarihli kararıyla görev ret kararını, faiz istemi yönünden onamış, ikramiyeye ilişkin istem yönünden bozmuştur.

10. Mahkeme 24/7/2008 tarihli kararı ile bozma kararına uymuştur. Bozulan kısım yönünden dosyayı inceleyen Mahkeme, başvurucunun Polis Bakım ve Yardım Sandığı Ortaklık Sosyal Yardımlar ve Borç Verme Yönetmeliği (Yönetmelik) kapsamında yer almayan talebinin yerine getirilmemesi üzerine açılan davanın yasal dayanağı olmadığı gerekçesiyle ret kararı vermiştir.

11. Söz konusu karar, Danıştay Onuncu Dairesinin 28/9/2011 tarihli kararıyla onanmış ve karar düzeltme istemi aynı Dairenin 26/9/2013 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

12. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

13. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

15. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

16. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

17. Anılan ilkeler, Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar ve somut başvuruya konu yargılama sürecinin niteliği dikkate alındığında yaklaşık 9 yıl 4 aylık

yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

18. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

19. Başvurucu; temyiz ve karar düzeltme aşamalarında kısa kararla taleplerinin reddedildiğini, Yönetmelik'e yönelik iddialarının karşılanmadığını belirterek gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

20. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiş ancak açıkça gerekçeli karar hakkından açıkça söz edilmemiştir. Bununla birlikte Anayasa'nın 36. maddesine "adil yargılanma" ibaresinin eklenmesine ilişkin gerekçede, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerce de güvence altına alınan adil yargılama hakkının madde metnine dâhil edildiği vurgulanmıştır. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının kapsamına gerekçeli karar hakkının da dâhil olduğu Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) birçok kararında vurgulanmıştır. Dolayısıyla Anayasa’nın 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının gerekçeli karar hakkı güvencesini de kapsadığının kabul edilmesi gerekir (Abdullah Topçu, B. No: 2014/8868, 19/4/2017, § 75).

21. Anayasa'nın 141. maddesinin üçüncü fıkrasında da “Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır.” denilerek mahkemelere kararlarını gerekçeli yazma yükümlülüğü yüklenmiştir. Anayasa’nın bütünlüğü ilkesi gereği anılan Anayasa kuralı da gerekçeli karar hakkının değerlendirilmesinde gözönünde bulundurulmalıdır (Abdullah Topçu, § 76).

22. Gerekçeli karar hakkı, kişilerin adil bir şekilde yargılanmalarını sağlamayı ve denetlemeyi amaçlamakta; tarafların muhakeme sırasında ileri sürdükleri iddialarının kurallara uygun biçimde incelenip incelenmediğini bilmeleri ve ayrıca demokratik bir toplumda, kendi adlarına verilen yargı kararlarının sebeplerini toplumun öğrenmesinin sağlanması için de gerekli olmaktadır (Sencer Başat ve diğerleri [GK], B. No: 2013/7800, 18/6/2014, §§ 31, 34).

23. Mahkemelerin anılan yükümlülüğü, yargılamada ileri sürülen her türlü iddia ve savunmaya karar gerekçesinde ayrıntılı şekilde yanıt verilmesi gerektiği şeklinde anlaşılamaz. Ancak derece mahkemeleri, kendilerine sunulan tüm iddialara yanıt vermek zorunda değilse de (Yasemin Ekşi, B. No: 2013/5486, 4/12/2013, § 56) davanın esas sorunlarının incelenmiş olduğu gerekçeli karardan anlaşılmalıdır.

24. Bir kararda tam olarak hangi unsurların bulunması gerektiği davanın niteliğine ve koşullarına bağlıdır. Muhakeme sırasında açık ve somut bir biçimde öne sürülen iddia ve savunmaların davanın sonucuna etkili olması, başka bir deyişle davanın sonucunu değiştirebilecek nitelikte bulunması hâlinde davayla doğrudan ilgili olan bu hususlara mahkemelerce makul bir gerekçe ile yanıt verilmesi gerekir (Sencer Başat ve diğerleri, § 35).

25. 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 hak ihlaline neden olabilecektir (Sencer

Başat ve diğerleri, § 39).

26. Öte yandan temyiz merciinin yargılamayı yapan mahkemenin kararını uygun bulması hâlinde bunu ya aynı gerekçeyi kullanarak ya da 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 (Yasemin Ekşi, § 57).

27. Somut olayda, yapılan açık yargılama sonunda tarafların davanın sonucuna etkili olabilecek tüm iddia ve savunmalarının tartışılarak karar verildiği, kararda da hükme ulaşılması için yeterli gerekçe bulunduğu görülmektedir. Kanun yolu incelemesi sonucunda verilen kararda, değerlendirme konusu hüküm ve gerekçesinin uygun bulunduğu dikkate alındığında gerekçeli karar hakkına yönelik bir ihlal olmadığının açık olduğu anlaşılmaktadır.

28. Ayrıca başvurucu, Yönetmelik'e yönelik iddialarının karşılanmadığını ileri sürmekte ise debireysel başvuruya konu yargılama süreci dosya içeriğinden anlaşıldığı üzere Yönetmelik'in iptali için açılmış bulunan bir davaya ilişkin değildir. Başvurucu, tarafına eksik ödeme yapıldığı iddiasıyla hak ettiğini ileri sürdüğü ikramiyenin ödenmesi için dava açmıştır. Kaldı ki başvurucunun, yargı makamları tarafından davasının yanlış nitelendiği yönünde bir iddiası da bulunmamaktadır. Mahkemeden, iptali istenmemiş olan bir işlemin hukuka uygunluğunu veya aykırılığını tespit ederek bu yönde karar verilmesinin beklenemeyeceği de açıktır. Bu bağlamda ikramiye ödemesinin hukuki şartlarına ve kapsamına ilişkin olarak yapılan değerlendirme ile verilen hükmün gerekçeli karar hakkına yönelik bir ihlale vücut vermediğinin açık olduğu anlaşılmaktadır.

29. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

C. Yargılamanın Sonucu İtibarıyla Adil Olmadığına İlişkin İddia

30. Başvurucu; hukuka aykırı karar verildiğini, uzun yıllar yaptığı ödeme sonucu verilen ikramiyenin hakkaniyete uygun olmadığını ileri sürmektedir.

31. Anayasa’nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği belirtilmiştir. Bu kapsamda ilke olarak mahkemeler önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ileuyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun adil olup olmaması bireysel başvurukonusu olamaz. Ancak bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden, bariz takdir hatası veya açık bir keyfîlik içeren tespit ve sonuçlar bu kapsamda değildir (Ahmet Sağlam, B. No: 2013/3351, 18/9/2013, § 42).

32. Somut olayda iddia, savunma ve tüm dosya kapsamı incelenerek ilgili kısımları yukarıda belirtilen (bkz. § 10) gerekçe ile Mahkemece 24/7/2008 tarihinde hüküm kurulmuştur. Danıştay Onuncu Dairesi tarafından da delillerin Mahkemece takdir edilerek karar verildiği ve takdirde de bir isabetsizlik bulunmadığı gerekçesiyle karar onanmıştır.

33. Başvurucu tarafından ileri sürülen iddialar, Derece Mahkemesince delillerin değerlendirilmesi ve hukuk kurallarının yorumlanmasına ilişkin olup Mahkeme kararında bariz takdir hatası veya açık bir keyfîlik oluşturan bir durumun da bulunmadığı dikkate

alındığında ihlal iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu anlaşılmaktadır.

34. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir..

D. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

35. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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..."

36. Başvurucu, 2.000 TL maddi ve 1.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

37. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

38. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya istemiyle bağlı kalınarak net 1.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

39. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlali ile maddi zarar arasında illiyet bağı kuracak herhangi bir belge sunmamış olduğundan maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

40. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. Yargılamanın sonucu itibarıyla adil olmadığına ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 1.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

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

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

F. Kararın bir örneğinin Ankara 11. İdare Mahkemesine (E.2007/891, K.2008/1910)GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# SINIRLI SORUMLU GÜZELÇAMLI KONUT YAPI KOOPERATİFİ

**B. No: 2014/497 | Karar tarihi: 20.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/497

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

SINIRLI SORUMLU GÜZELÇAMLI KONUT YAPI KOOPERATİFİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/497)

Karar Tarihi: 20/7/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör : Ayhan KILIÇ

Başvurucu : Sınırlı Sorumlu Güzelçamlı Konut Yapı Kooperatifi

Vekilleri : 1. Av. Osman ÖZ

2. Av. Abdullah Yalçın SELAMOĞLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, tapu siciline güvenilerek üçüncü kişiden satın alınan taşınmazın bir kısmının orman vasfıyla bedelsiz olarak Hazine adına tespit ve tescil edilmesi ve bu sebeple taşınmazın önceki maliklerine karşı açılan davada hükmedilen tazminat miktarının yetersiz olması nedenleriyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 13/1/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına

karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

7. Bakanlık görüşü başvurucuya tebliğ edilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. İzmir ili Seferihisar ilçesi Sığacık mahallesinde kâin 83 ada 14 parsel numaralı toplam 19.328 m² büyüklüğündeki taşınmaz tapuda P.K., G.A., Y.A., T.Y. ve N.S. adına kayıtlı iken 1986 yılında yapılan ve 28/10/1987 tarihinde askıya çıkarılarak 29/4/1988 tarihinde tutanakları kesinleşen orman kadastrosu çalışmaları sonucu taşınmazın 15.354 m²lik kısmı orman olarak tespit edilmiştir.

10. Taşınmazın orman olarak tespit edildiğine ilişkin olarak tapu siciline herhangi bir şerh düşülmemiştir.

A. Orman Tespitine Karşı Açılan Dava

11. Malikler tarafından 26/4/1988 tarihinde Seferihisar Kadastro Mahkemesinde (Mahkeme) orman tahdidine itiraz davası açılmıştır.

12. Dava devam etmekte iken 28/1/1993 tarihinde söz konusu taşınmaz 100.000.000 TL (100 TL) bedel karşılığında başvurucu kooperatife satılmıştır.

13. Mahkeme tarafından 3/4/1997 tarihinde taşınmaz mahallinde bilirkişilerle birlikte keşif yapılmıştır. Ziraat bilirkişisi tarafından Mahkemeye sunulan raporda, taşınmazın devletin hüküm ve tasarrufu altında olan yerlerden olmayıp kadim zeytinlik olduğu görüşü bildirilmiştir. Jeomorfoloji bilirkişisi, taşınmazın toprak yapısı itibarıyla özel mülkiyete konu arazilerden olduğunu beyan etmiştir. Üç yüksek orman mühendisinden oluşun bilirkişi heyeti tarafından hazırlanan raporda, taşınmazın krokide (A) ile işaretlenen ve kadastro tutanağında orman olarak tespit edilmiş olan 15.354 m²lik kısmının orman, (B) ile işaretlenen 3.974 m²lik kısmının ise orman sayılmayan yerlerden olduğu açıklanmıştır.

14. Mahkemece 30/10/1997 tarihinde davanın başvurucu kooperatife ihbarı üzerine başvurucu davaya katılmış ve dava başvurucu aleyhine yürütülmeye devam edilmiştir.

15. Mahkemece orman bilirkişilerinin görüşüne dayanılarak 14/12/1998 tarihinde davanın reddine karar verilmiştir.

16. Başvuru dosyasında bulunmamakla birlikte başvurucu dilekçesinde, anılan kararın temyiz sürecinden geçerek kesinleştiği belirtilmiştir.

B. Taşınmaza İlişkin İmar Uygulaması ve Taşınmaz Üzerinde İnşaat Yapılması

17. İhtilaf konusu taşınmazın bulunduğu alana ilişkin olarak Seferihisar Belediyesi (Belediye) tarafından 1990 yılında 1/5000 ölçekli nazım imar planı yapılmıştır. 27/6/1992 tarihinde uygulama imar planı Belediye Meclisince onaylanmıştır. Belediyece yapılan parselasyon planı ve bu planın uygulanması sonucu ihtilaf konusu taşınmaz ifraz görerek 820 ada 1 parsel, 821 ada 1 parsel, 822 ada 1 parsel ve 83 ada 39 parsel numaralı

taşınmazlara dönüşmüş ve 7/3/1994 tarihinde başvurucu adına tapuya tescil edilmiştir.

18. Başvurucu tarafından 7/8/1997 tarihinde Belediyeden alınan inşaat ruhsatına istinaden bu taşınmazlar üzerinde 21 çift ve toplamda 42 adet villa tipi bina inşa edilmeye başlanmıştır.

19. Orman Genel Müdürlüğünün talebi üzerine Mahkemenin 6/4/2000 tarihli kararıyla henüz kaba inşaat seviyesinde olan binaların yapımının durdurulmasına karar verilmiştir.

20. Söz konusu inşaatlar dosyadan anlaşılamayan bir tarihte Orman Genel Müdürlüğü tarafından yıktırılmıştır.

C. Orman İdaresi Tarafından Açılan Tescil Davaları

21. Orman Genel Müdürlüğü tarafından 22/5/2000 tarihinde başvurucu aleyhine söz konusu taşınmazın 15.354 m²sine ilişkin tapunun iptali ve taşınmazın orman vasfıyla Hazine adına tescili istemiyle Mahkemede dava açılmıştır. Mahkemenin 21/6/2001 tarihli kararıyla taşınmazın krokide (A) ile işaretlenen 15.354 m²lik kısmının ifrazı sonucu oluşan 20 ada 1 parsel, 821 ada 1 parsel, 822 ada 1 parsel ve 83 ada 39 parsel numaralı taşınmazların orman vasfıyla Hazine adına tesciline karar verilmiştir.

22. Anılan karar Yargıtay 20. Hukuk Dairesinin 9/4/2002 tarihli kararıyla onananak 23/10/2003 tarihinde kesinleşmiştir.

23. Orman Genel Müdürlüğü tarafından 26/11/2004 tarihinde taşınmazın 114,26 m²lik bölümü yönünden de aynı Mahkemedetapu iptali ve tescil davası açılmıştır. Mahkemece 4/10/2005 tarihli kararla davanın kabulü ile taşınmazın 114,26 m²lik bölümünün orman vasfıyla Hazine adına tesciline hükmedilmiştir. Bu kararın temyiz edildiğine ilişkin dosyada bir bilgi ve belge bulunmamaktadır.

D. Başvurucu Tarafından Açılan Tazminat Davası

24. Başvurucu tarafından 9/11/2000 tarihinde taşınmazın satın alındığı kişiler ile Orman Genel Müdürlüğü ve Belediye aleyhine Mahkemede tazminat davası açılmıştır. Dava dilekçesinde, satıcıların (önceki maliklerin) başkasına ait taşınmazı satmak suretiyle haksız fiil işledikleri nedeniyle sorumlu oldukları ifade edilmiştir. Dilekçede, Belediyenin, orman tahdit sınırları içindeki taşınmaz için imar ve inşaat izni vermesi sebebiyle sorumluluğunun bulunduğu belirtilmiştir. Dilekçede son olarak Orman Bakanlığının da taşınmazın orman olarak tahdit edildiğini Belediyeye bildirmemiş olması ve orman olarak tespit ettiği taşınmaza ilişkin olarak tapuya şerh verdirmemek suretiyle haksız olarak el değiştirmiş olmasına sebebiyet vermiş bulunması nedenleriyle hukuki sorumluluğunun bulunduğu açıklanmıştır. Başvurucu, taşınmazın ve üzerindeki inşaatın bedeli olarak fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 150.000.000.000 TL (150.000 TL) tazminatın müşterek ve müteselsil olarak davalılar tarafından ödenmesine karar verilmesi isteminde bulunmuştur.

25. Belediye tarafından Mahkemeye sunulan savunmada, taşınmazın orman vasfı taşıdığına ilişkin herhangi bir şerhin tapu sicilinde bulunmadığı ifade edilmiştir. Orman İdaresi ise taşınmazın orman olarak tespitine ilişkin tutanağın 28/10/1987 tarihinde askıya çıkarıldığı ve 29/4/1988 tarihinde kesinleştiğini hatırlattıktan sonra başvurucunun, taşınmazın nizalı olduğunu bilerek satın aldığını vurgulamıştır. Taşınmazın önceki malikleri de haksız fiilin koşullarının oluşmadığı görüşünü savunmuşlardır.

26. Mahkemece 21/6/2000 tarihinde verilen kararla davanın süre aşımı nedeniyle reddine

karar verilmiştir. Mahkeme, davayı haksız fiiil hükümleri çerçevesinde incelemiştir. Kararın gerekçesinde, başvurucunun ihtilaf konusu taşınmazın orman vasfıyla Hazine adına tespit edildiği hususunu, 1998 yılında taşınmazın önceki maliklerinin Orman İdaresine karşı açtığı davanın başvurucuya ihbar edilmesiyle öğrendiği ifade edilmiş ve 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Borçlar Kanunu'nun 60. maddesinin birinci fıkrası uyarınca bu tarihten itibaren bir yıl geçtikten sonra açılan davada zaman aşımı süresinin geçtiği belirtilmiştir.

27. Anılan karar Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 11/3/2002 tarihli kararıyla bozulmuştur. Kararın gerekçesinde, davanın zapta karşı tekeffül hükümleri çerçevesinde incelenmesi gerektiği ve zapta karşı tekeffül sorumluluğunda zamanaşımı süresinin 6098 sayılı Kanun'un 125. maddesi uyarınca on yıl olduğu belirtilmiştir.

28. Bozma kararına uyan Mahkemece 14/10/2003 tarihinde mahallinde keşif ve bilirkişi inceleme yaptırılmıştır. Bilirkişi raporunda, taşınmazın, davanın açıldığı 7/12/1999 tarihi itibarıyla rayiç değeri 115.155 TL olarak belirlenmiştir.

29. Mahkemece bilirkişi raporuna dayanılarak 26/6/2007 tarihli kararla önceki malikler tarafından başvurucuya 115.155 TL tazminat ödenmesine karar verilmiştir. Mahkeme, Yargıtay bozma kararında belirtildiği üzere satıcıların zapta karşı tekeffül sorumluluğunun bulunduğunu vurgulamıştır. Kararın gerekçesinde, satıcıların sorumlu olduğu tutarın, taşınmazın davanın açılış tarihindeki rayiç bedeli olduğu ifade edilmiştir. Mahkeme, Orman Genel Müdürlüğü ve Belediyenin zapta karşı tekeffül sorumluluklarının bulunmadığı gerekçesiyle bunlar yönünden davayı reddetmiştir. Mahkeme, başvurucunun inşaat bedeline ilişkin tazminat istemini de taşınmazın orman olarak tespit edildiğini öğrendikten sonra inşaatların yapımına başladığı gerekçesiyle reddetmiştir.

30. Söz konusu karar Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 16/9/2008 tarihli kararıyla kısmen bozulmuştur. Kararın gerekçesinde özel mülkiyete konu edilmesi mümkün olmayan orman niteliğindeki taşınmazların satışını içeren sözleşmelerin geçersiz olduğu saptaması yapıldıktan sonra bu nitelikteki bir taşınmazın Orman İdaresi tarafından zapt edilmesi hâlinde zapta karşı tekeffül sorumluluğunun söz konusu olmayacağı ifade edilmiştir. Gerekçenin devamında, geçersiz bir sözleşmeye dayanılarak karşı tarafa verilen şeyin sebepsiz zenginleşme teşkil edeceği ve sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre geri istenebileceği vurgulanmıştır. Ancak geri istenen şeyin karşı tarafın kusuru olmasızın elinden çıkması hâlinde iade olanağının ortadan kalkacağına işaret edilen kararda, denkleştirici adalet ilkesi uyarınca iadesi gereken şeyin ilk ödeme tarihindeki alım gücüne ulaştırılmış karşılığının tazminat olarak ödenmesi gerektiği ifade edilmiştir. Daire, somut olay yönünden tapuyu iptal eden Mahkeme kararının kesinleştiği tarih itibarıyla ulaştığı alım gücünün tazminat olarak ödenmesi ve bu tazminatın da taşınmazın alış fiyatının enflasyon, tüketici fiyat endeksi, altın ve döviz kurlarındaki artış, maaş artış oranları gibi ekonomik etkenlerin ortalamaları alınmak suretiyle artırılması yoluyla belirlenmesi gerektiği açıklanmıştır.

31. Daire kararında, başvurucunun davalı Belediyeye yönelik tazminat isteminin hizmet kusuruna dayandığı ve davanın bu kısmı yönünden görevsizlik kararı verilmesi gerektiği gerekçesiyle belediye yönünden davanın reddine ilişkin hüküm fıkrası da bozulmuştur. Kararda, Orman Genel Müdürlüğü yönünden davanın reddine ilişkin hüküm fıkrasına yönelik ayrıca bir değerlendirme yapılmamış ise de tarafların diğer temyiz itirazlarının reddedildiği belirtilmiştir.

32. Bozma kararına uyan Mahkemece yeniden yapılan yargılamada, başvurucu tarafından,

Yargıtayın 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 1007. maddesine yönelik içtihat değişikliğine dayanılarak devletin, tapu sicilinin tutulmasındaki hatalarından doğan kusursuz sorumluluğu uyarınca tazminat yükümlülüğünün bulunduğu ileri sürülmüş ve görülen davada husumetin Hazineye tevcih edilerek lehine tazminata hükmedilmesi talep edilmiştir.

33. Mahkemece Daire bozma kararı uyarınca bilirkişi incelemesi yaptırılmıştır. Bilirkişi tarafından taşınmazın 28/1/1993 tarihinde 100.000.000 TL (100 TL) olan satış bedeli, tapunun iptaline ilişkin 21/6/2001 tarihli kararın kesinleştiği 23/10/2003 tarihi itibarıyla alım gücü yöntemiyle ulaştığı değer 12.162,50 TL olarak tespit edilmiştir.

34. Mahkemece 29/3/2011 tarihli kararla, bilirkişi raporunda belirlenen 12.162,50 TL yönünden dava kabul edilmiş ve bu tutarın önceki malikler (satıcılar) tarafından başvurucuya ödenmesine karar verilmiştir. Mahkeme, Dairenin bozma kararındaki görüşe uygun olarak sebepsiz zenginleşme hükümlerine dayanmıştır. Kararda, 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesi uyarınca Hazineye karşı açılmış bir davanın bulunmadığı vurgulanmıştır. Mahkeme, bu kararda hükmedilen tazminatın önceki maliklerce ödenmesinden sonra Hazineye karşı ayrı bir dava açılabileceği düşüncesini açıklamıştır. Kararın hüküm fıkrasında da, davalıların 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesi uyarınca Hazine aleyhine dava açmakta serbest oldukları hatırlatılmıştır. Mahkeme ayrıca, davanın Orman Genel Müdürlüğüne yönelik kısmının, anılan idarenin pasif dava ehliyetinin bulunmadığı nedeniyle Belediyeye ilişkin kısmının ise idari yargının görevinde bulunması nedeniyle reddine karar vermiştir.

35. Bu karara karşı yapılan temyiz istemi Yargıtay 3. Hukuk Dairesinin 25/6/2013 tarihli kararıyla onanmış, karar düzeltme istemi de aynı Dairenin 14/11/2013 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

36. Nihai karar 16/12/2013 başvurucuya tebliğ edilmiştir.

37. Başvurucu 13/1/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

38.9/7/1945 tarihli ve 4785 sayılı Orman Kanununa Bazı Hükümler Eklenmesine ve Bu Kanunun Birinci Maddesinde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 1. maddesi şöyledir:

"Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihte varolan gerçek veya tüzel özel kişilere, vakıflara ve köy, belediye, özel idare kamu tüzel kişiliklerine ilişkin bütün ormanlar bu kanun gereğince devletleştirilmiştir. Bu ormanlar hiç bir işlem ve bildirime lüzum olmaksızın Devlete geçer."

39. 4721 sayılı Türk Kanun'un 1007. maddesi şöyledir:

"Tapu sicilinin tutulmasından doğan bütün zararlardan Devlet sorumludur.

Devlet, zararın doğmasında kusuru bulunan görevlilere rücu eder.

Devletin sorumluluğuna ilişkin davalar, tapu sicilinin bulunduğu yer mahkemesinde görülür."

40. 18/6/1927 tarihli ve 1086 sayılı Hukuk Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 179. maddesi şöyledir:

"Dava dilekçesinde aşağıdaki hususlar bulunur:

1. Tarafların ve varsa kanuni temsilci veya vekillerinin ad ve soyadları ile adresleri,

2. Açık bir şekilde dava konusu,

3. Davacının iddiasının dayanağı olan bütün vakıaların sıra numarası altında açık özetleri ve delillerinin nelerden ibaret olduğu,

4. Hukuki sebeplerin özeti,

5. Açık bir şekilde iddia ve savunma,

6. Karşı tarafın hangi sürede cevap verebileceği,

7. Davacının veya varsa kanuni temsilci yahut vekilinin imzası."

41. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun (HGK) 14/7/2010 tarihli ve E.2010/1-336, K.2010/396 sayılı kararı şöyledir:

"...Davacı, davalı olarak “Tapu Sicil Müdürlüğü”nü hasım göstermiş; dava dilekçesi tapu sicil müdürlüğüne tebliğ edilmiş, tüzel kişiliği temsilen (izafeten) duruşmalara katılan Hazine vekili; davanın reddine karar verilmesini istemiştir.

Davada sıfat, tarafın, dava konusu maddi hukuk ilişkisinin süjesi olup olmamasıyla ilgilidir. Taraf sıfatının bulunmaması halinde dava, sıfat yokluğundan (husumet yönünden) reddedilecektir. HUMK. 179/1.maddesi, dava dilekçesinde tarafların ve varsa kanuni temsilcilerinin ad ve adreslerinin bildirilmesi gerektiğini hükme bağlamıştır. Bildirim esnasında yapılan kimi yanlışlıklar, davanın sıfat (husumet) yokluğundan reddi sonucunu doğurmamakta, oluşan hataların giderilmesi bazı durumlarda mümkün olabilmektedir. Davalının temsilcisinde yanılmış olma hali de bu duruma örnek oluşturmaktadır. Çözülmesi gereken sorun, tapu sicil müdürlüğünün davalı gösterilmesinin ve Hazine vekili tarafından temsil edilmiş olmanın temsilcide yanılgı olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği noktasında toplanmaktadır.

Dava dilekçesi ile birlikte dosya kapsamı değerlendirildiğinde; yolsuz işlemler sonucu oluşan kayda yönelik dava açıldığına dair Özel Daire kabulünün yerinde olduğu açıktır. Bu durumda, burada davalının sıfatının bulunup bulunmadığı ve buradan hareketle başka kurum ve kuruluşların davalı yanında yer alması gerekip gerekmediğinin tartışılması gereklidir.

İlkin belirtilmelidir ki, davacının dava dilekçesindeki içeriğine göre isteminin yasal dayanağı 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nun 1007.maddesi olup, bu hükümde Devletin tapu sicilinin tutulmasından doğan zararlardan sorumluluğu düzenlenmiştir. Devletin “tapu sicilinin tutulmasından doğan sorumluluğuna” ilişkin olarak, kusursuz sorumluluk/ağırlaştırılmış sebep/ağırlaştırılmış objektif sorumluluk/ tehlike sorumluluğuna ilişkin kurallar uygulanır.

Genel olarak MK.nun 1007.maddesine dayanan davalar, tapu malikleri ve lehine sahte tescil kararı verilen gerçek veya tüzel kişiler ile Hazine arasında görülür. Bir başka deyişle bu anlamda hakları çatışanlar arasında görülür. Dava, MK’nun 1007. maddesince Devletin sorumluluğuna dayalı bir dava olduğuna göre husumetin hazineye yöneltilmesi zorunludur. Ne var ki, davacı dava dilekçesinde “Tapu Sicil Müdürlüğü”nü hasım göstererek dava açmıştır.

Davacının asıl dava etmek istediği kişinin “Tapu Sicil Müdürlüğü” değil, “Hazine” olduğu belirgindir.

Durum bu olunca, davanın davalı olarak salt tapu sicil müdürlüğüne yöneltildiğinden söz edilemez. Ortada belirgin biçimde temsilcide yanılma hali bulunmakta olup, bu durumun mahkemece resen gözetilmesi ve davanın usulünce gerçek hasma yöneltilebilmesi için davacı yana olanak sağlanması gerekir (Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 17.2.2010 gün 2010/7-70-86 sayılı kararı).

Daha açık ifadeyle, mahkemece yapılacak iş; açıklanan hususlar ve dava dilekçesi içeriği de gözetilerek temsilcide hata halinin varlığının kabulü ile davacının davasını doğru hasma yöneltmesi için olanak sağlanmasıdır.

... "

42. HGK'nin 29/9/2010 tarihli ve E.2010/14-386, K.2010/427 sayılı kararı şöyledir:

"...Bu genel açıklamalar karşısında somut olay değerlendirildiğinde; davacı ile davalı arasında davalıya ait tapuya kayıtlı taşınmazın satışının vaadine yönelik sözleşmenin noterde ve usulünce düzenlenmekle başlangıçta geçerli olarak kurulduğu, ancak daha sonra vaade konu taşınmazla ilgili davaların olumsuz sonuçlanması nedeniyle taşınmaz satış vaadi sözleşmesinin ifasının imkansız hale geldiği anlaşılmakla davacı alıcının, sebepsiz zenginleşme kurallarına göreBK’nun 96. maddesi uyarınca uğradığı müspet zararı isteyebileceğinde kuşku bulunmamaktadır.

Burada ayrıca belirtilmelidir ki, birzararın oluşması, ona neden olanın tazminat ödeme yükümlülüğünüdoğurur. Başlangıçta geçerli olarak kurulmuş olmasına rağmen daha sonra sözleşmenin ifa edilmesinin imkansız olduğunun anlaşılması durumunda, tazminat miktarı belirlenirken zarar görenin gerçek zararının esas alınması zorunludur.

Burada ilke şu olmalıdır; zarar doğurucueylem, zarar görenin malvarlığında ne miktarda bir azalmaya neden olmuş ise, zarar verenin tazminat borcu da, o miktarda olmalıdır. Öyle ise, oluşan gerçek zarar ne kadarsa, tazminat da o kadar olacaktır. Bir başka değişle, ödenecek tazminat o miktarda olmalıdır ki, eğer zarar verici eylem gerçekleşmemiş olsaydı, zarar görenin malvarlığı ne durumda olacak idiyse, ödenecek tazminatla, aynı durum tesis edilebilsin (Hukuk Genel Kurulunun 05.03.2003 gün ve 2003/19-152Esas, 2003/125 Karar sayılı ilamı).

Burada, iadenin gerçekleştiği andaki değil, iadenin talep edildiği andaki zenginleşme miktarı bu borcun kapsamını belirlemelidir (Ulusan, a.g.e s.33; Eren Fikret, age., C.3, s.63, Feyzioğlu Feyzi, age., C.1, s. 784-786; Tekinay-Akman, Burcuoğlu-Altop age., s. 999; Egemen, Çelikoğlu, Kaynak age., s. 294-295; Serozan, age., s. 27).

Hal böyle olunca, davacının 09.04.1991 yılında ödediği 10.500.000 (Eski)TL (Yeni 10,5 TL) için mahkemece başlangıçtan itibaren geçersiz satışlarda uygulanması gereken denkleştirici adalet ilkesine göre endeks, döviz ve altın artış oranları esas alınarak hükmedilen 7.353,38 (Yeni)TL’nin davacının gerçek zararını karşılamadığı ortadadır.

Somut olayda, başlangıçta geçerli olarak kurulmasına rağmen daha sonra ortaya çıkan nedenler dolayısı ile imkansızlaşan bir edim söz konusudur. Bu durumda mahkemece, davacının gerçek ve güncel müspet zararının yukarıda açıklanan ilkelere göre bilirkişi marifetiyle araştırılıp tespit edildikten sonra, buna hükmedilmesi ve Hukuk Genel Kurulu’nca da benimsenen Özel Daire bozma kararına uyulması gerekirken, önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır. Bu nedenle direnme kararı bozulmalıdır.

.."

43. HGK'nin 15/12/2010 tarihli ve E.2010/13-618, K.2010/668 sayılı kararı şöyledir:

"..

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu somut olayda olduğu gibi başlangıçta gerçerli olarak kurulan ancak, sonradan hükümsüz hale gelen bir sözleşmede zararı şu şekilde belirlemiştir. “Bir sözleşmenin başlangıçta geçerli olarak kurulmasına rağmen daha sonra ortaya çıkan nedenler dolayısı ile imkansız hale gelmesi durumunda, davacı gerçek ve güncel müspet zararını talep edebilmelidir” (Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 29.09.2010 gün ve 2010/14-386 esas,2010/427 karar sayılı ilamı).

Buradaki ilke; zarar doğurucueylem, zarar görenin malvarlığında ne miktarda bir azalmaya neden olmuş ise, zarar verenin tazminat borcu da, o miktarda olmalıdır. Öyle ise, oluşan gerçek zarar ne kadarsa, tazminat da o kadar olacaktır. Bir başka değişle, ödenecek tazminat o miktarda olmalıdır ki, eğer zarar verici eylem gerçekleşmemiş olsaydı, zarar görenin malvarlığı ne durumda olacak idiyse, ödenecek tazminatla, aynı durum tesis edilebilsin (Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 05.03.2003 gün ve 2003/19-152esas, 2003/125 karar; 29.09.2010 gün ve 2010/14-386 esas,2010/427 sayılı ilamları).

Hal böyle olunca, davacının ödediği satış bedelinin Özel Dairece başlangıçtan itibaren geçersiz satışlarda uygulanması gereken denkleştirici adalet ilkesine göre; enflasyon, tüketici eşya fiyat endeksi, altın ve döviz kurlarındaki artış, maaş artışları gibi ekonomik etkenlerin ortalamaları esas alınarak bulunacak bedelin davacının gerçek zararını karşılamadığı ortadadır.

Somut olayda, davacı alıcı ile davalı satıcı arasında tapuda yapılan gayrimenkul satım sözleşmesinin başlangıçta geçerli olarak kurulmasına ve taşınmazın davacıya teslim edilmesine rağmen daha sonra üçüncü kişinin (Hazinenin) satım anında ve öncesinde mevcut olan, alıcı vesatıcının da bilmediği, bir ayni hakka dayanarak taşınmazın mahkeme kararı ile davacının elinden alınması söz konusudur.

Bu durumda mahkemece, zapta karşı tekeffül hükümleri uygulanarak davacının gerçek ve güncel müspet zararına hükmedilmesi yönündeki kararı sonucu itibariyle usul ve yasaya uygun olup, direnme kararı yerindedir.

..."

44. Yargıtay 3. Hukuk Dairesinin 2/4/2013 tarihli ve E.2013/252, K.2013/3551 sayılı kararının ilgili bölümü şöyledir:

"...

Ancak, hükme esas alınan bilirkişi raporunda; davacının, dava konusu taşınmaz için 03.08.1996 tarihinde ödemiş olduğu 500 TL bedelin dava tarihindeki ulaştığı miktar, denkleştirici adalet ilkesine göre hesaplanırken; sadece, USD, Altın, TÜFE ve TEFE değerlerindeki artışlar dikkate alınmıştır. Oysa, Yargıtay'ın yerleşmiş uygulamalarına göre, bu etkenler yeterli olmayıp, bunların yanı sıra çeşitli ekonomik etkenlerin (memur maaş ve işçi ücretlerindeki artışlar, asgari ücretteki artışlar v.s.)'de hesaplamaya dahil edilerek, ortalamaları alınmak suretiyle, paranın ulaşacağı alım gücü bulunmalıdır. Bunun yanında, taşınmazın dava tarihindeki rayiç değeri de tespit ettirilip, hükmedilecek tazminatta gözetilmelidir. Zira, geri verme borcunun kapsamı, borçlunun (zenginleşenin) durumunu ağırlaştırıyorsa, hakim bunu hakkaniyete uygun bir ölçüye indirebilecektir.

..."

45. Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 16/6/2011 tarihli ve E.2010/6589, K.2011/9580 sayılı kararının ilgili bölümü şöyledir:

"...

Dosya kapsamına göre, dava konusu 7904 ada 26 nolu parselde bulunan kooperatif hissesinin davacı tarafından 03.10.2003 tarihli noterden hisse devri sözleşmesi ile davalıdan satın alındığı, taşınmazın tapu kaydına 18.05.2000 tarihinde Antalya 1. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 2000/741 Esas sayılı dosyası nedeniyle ihtiyati tedbir kararı konulduğu, yine tapu kaydının beyanlar hanesinde, "Kadastro Müdürlüğü'nün 25.05.1998 gün 295 1403 sayılı yazısına göre bu taşınmazın zeminde niteliği orman olan 1078 parsel üzerinde kaldığının" yazılı olduğu,orman idaresi tarafından arsa sahipleri aleyhine 03.05.2000 tarihinde açılan tapu iptal ve tescil davası sonucunda, taşınmazın orman niteliği ile hazine adına tesciline karar verildiği ve verilen kararın 16.03.2006 tarihinde kesinleştiği, eldeki davanın 12.11.2008 tarihinde açıldığı anlaşılmaktadır. Bu durumda, davacının devirden önce tapu kaydında bulunan şerh ve beyan nedeniyle taşınmazın evveliyatının orman olduğunu, dava sonucunda orman olarak tescil edilme ihtimalinin bulunduğunu bilerek satın aldığının kabulü gerekir (Bkz. Hukuk Genel Kurulu'nun 15.12.2010 T., 2010/13-618 E, 2010/668 K. sayılı ilamı). O halde davacı, taşınmazın kendisine satıldığı tarihte öncesinin orman olduğunu bilemeyeceğini, iyi niyetli olduğunu MK. 1020. maddesindeki tapu sicilinin aleniyeti ilkesi karşısında ileri süremez. Orman alanlarının özel mülkiyete konu olması, devir ve temliki hukuki sonuç doğurmaz. Yani taraflar arasında yapılmış bulunan satım akdi biçim koşullarına uygun olarak yapılsa dahi BK 2011/6487-9460 19-20 maddeleri gereğince mutlak butlanla batıl olup, baştan beri geçersizdir. Geçersiz sözleşmelerde, taşınmazın hukuka uygun yollarla tescil edilmiş olması BK 192 maddesindeki satıcının zapta karşı tekeffül borcunu doğurmaz. Çünkü bu madde, sadece hukuken geçerli sözleşmelerde ileri sürülebilir. Davacı, geçersiz sözleşmeye dayanarak taşınmazın değerini tazminat olarak isteyemez; sadece geçersiz sözleşme nedeniyle ödediği bedeli sebepsiz zenginleşme ve denkleştirici adalet kurallarına göre isteyebilir. Geçersiz sözleşmelerde herkes aldığını aynı anda iade ile yükümlü ise de, taşınmaz davacının kusuru olmaksızın elinden çıkmış olduğundan onun iade mükellefiyeti yoktur.

Hal böyle olunca, mahkemece bilirkişilerden alınacak taraf ve yargı denetimine elverişli rapor ile davacının ödediği 16.000-sterlinin ödeme tarihindeki Türk Lirası karşılığının akdin ifasının imkânsız hale geldiği taşınmazın tapusunun iptaline ilişkin mahkeme kararının kesinleştiği 16.03.2006 tarihine kadar ulaştığı alım gücünün enflasyon, tüketici eşya fiyat endeksi, altın ve döviz kurlarındaki artış, maaş artışları vs. gibi ekonomik etkenlerin ortalamalarının alınarak hesaplanıp oluşacak sonuca göre karar verilmesi gerekirken yanlış değerlendirme ile ödenen bedelin dava tarihindeki kur üzerinden TL karşılığına karar verilmiş olması usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.

..."

46. Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 30/4/2009 tarihli ve E.2008/14776, K.2009/5932 sayılı kararının ilgili bölümü şöyledir:

"...

Bu güne kadar uygulanan kurallara göre geçersiz sözleşme gereğince alıcının akit tarihinde verdiği paranın aynı miktarda iadesine karar verilmesi, gerçek hayatta büyük sarsıntılara,

tutarsızlıklara, adalete karşı var olması gereken güvenin sarsılmasına neden olmuş, kamu vicdanında haklı eleştiri konusu yapılmıştır. Hukuk kuralları, gerçek hayata uygun olduğu, toplumun adalet ihtiyacına cevap verebildiği sürece hayatiyetini devam ettirip saygınlık sağlar ve hukuk kuralı olma özelliğini korur. O nedenle hukuk kuralları, görevli organlarca değiştirilince bu konuda yeni düzenlemeler yapılıncaya kadar zedelenmeden gerçek hayata çağın gereklerine uygun olarak yorumlanıp uygulanmalıdırlar. Bu görevin ise yargıya ait olduğunda duraksamaya yer yoktur.

Nitekim gerek Yargıtay kararlarında ve gerekçe öğretide bu görüşe paralel düşünceler bulunmaktadır.

Akit öncesi sorumluluk kurallarının geçersiz sözleşmelerde de uygulanması gerektiği, geçersiz sözleşmelerden dolayı olumsuz zararın istenebileceği, bu zarar kapsamında kaçırılan fırsat karşılığının da bulunduğu, olumsuz zararın bazı özel durumlarda olumlu zarar kadar dahi olabileceği, MK.nun 2.maddesine göre akdin geçersizliğinin ileri sürülemeyeceği hallerdeki zarar kavramları hep bu zaruretin sonucu ortaya konulan düşünce ve uygulamalardır. Yargının asıl görevi toplumun huzurunu sağlamaktır. Bunun için uygulanması gereken kurallar, mevcut yasaların ışığında bu yasa hükümlerine aykırı düşmeyecek şekilde yorumlanıp uygulanmalıdır.

Hukuken geçersiz sözleşmeler, haksız iktisap kuralları uyarınca tasfiye edilirken, denkleştirici adalet kuralı hiçbir zaman gözardı edilmemelidir. Bu husus hakkaniyetin ve adaletin bir gereğidir. Bu bakımdan iadeye karar verilirken, satış bedeli olarak verilen paranın alım gücünün ilk ödeme tarihindeki alım gücüne ulaştırılması ve bu şekilde iadeye karar verilmesi uygun olacaktır. Aksi takdirde kısmi iade durumu oluşacak, iade dışındaki zenginleşme iade borçlusu yedinde haksız zenginleşme olarak kalacak, iade borçlularının iadede direnmelerine neden olacaktır.

Yukarıda açıklanan ilke ve esaslara göre; Davacı adına olan tapunun iptal edildiğine ilişkin dosyada bilgi bulunmadığına göre,ancak taşınmazın az yukarıda açıklanan nitelikleri ve hukuki durum gözetilerek ve orman şerhinin de bulunması nedeniyle davacının artık satıştan dönme koşullarının oluştuğunun kabulü ile taşınmazın davacıya satıldığı 26.7.1993 tarihindeki satış bedeli 6000.000 TL nin dava tarihi itibarıyla ulaştığı alım gücü çeşitli ekonomik etkenlerin (enflasyon, tüketici eşya fiyat endeksi, altın ve döviz kurallarındaki artış, maaş artışları vs. gibi) ortalamaları alınarak, açıklamalı gerekçeli, taraf ve Yargıtay denetimine elverişli bilirkişi raporu alınarak belirlenmeli ve taşınmazın iadesi koşulu ile bu bedelin davalı satıcı mirasçılarından tahsiline karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm tesisi usul ve yasaya aykırı olup, hükmün açıklanan nedenlerle bozulmasına karar vermek gerekmiştir. ..."

B. Uluslararası Hukuk

47. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) hem kıyılar hem de ormanlarla ilgili kararlarında, kadastro tespiti ya da satın alma yoluyla tapulu taşınmazları edinen kişilerin tapularının kıyı kenar çizgisi ya da orman alanı içinde kaldığı gerekçesiyle ve herhangi bir tazminat ödenmeksizin iptal edilmesini Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (Sözleşme) ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesinin ihlali olarak nitelendirmiştir. AİHM bu kararlarında çevrenin korunmasına ilişkin kamu yararı ile bireyin mülkiyet hakkının korunması arasında makul bir dengenin bulunması gerektiğini belirterek karşılığı ödenmeksizin mülkiyet hakkına müdahale edilemeyeceği sonucuna ulaşmıştır (N.A. ve diğerleri/Türkiye, B. No: 37451/97, 11/10/2005, § 41).

48. AİHM, bir başvurucunun tazminat ödenmeksizin taşınmazının elinden alınması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğinin iddiasına ilişkin olarak Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun Kasım 2009 tarihinde daha önceki içtihadında değişikliğe gittiğini, AİHM'in bu konudaki içtihatlarına dayanarak tapu kayıtlarındaki yanlış kayıtlardan kaynaklanan ayni hak ya da menfaatleri kaybolmuş ya da kısıtlanmış olanların tapu kayıtlarındaki düzensizliklerden dolayı devleti sorumlu tutabileceğine hükmettiğini, tazminat miktarının söz konusu arazinin kullanılma şekli, niteliği ve değeri temelinde muhtemel getirisi ve emsal değerlerin dikkate alınarak değerlendirme yapılması gerektiğine dikkat çektiğini, bu başvuru yolunun hâlen düzenli olarak kullanılmakta olduğunu, ulusal mahkemelerin AİHM'in içtihatlarını ve Sözleşme'ye ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesine dayanarak ilgili mevzuat hükümlerini uyguladıklarını, başvurucunun tapu belgesinin iptali yönündeki kararın kesinleşmesinden itibaren on yıl içinde tazminat talebinde bulunabileceğini belirterek, iç hukuk yolları tüketilmediği gerekçesiyle başvurunun kabul edilemez olduğuna hükmetmiştir (Altunay/Türkiye (k.k.), B. No: 42936/07, 17/4/2012, §§ 36-38).

49. AİHM, Sözleşme'ye ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesinde güvenceye bağlanan mülkiyet hakkının pozitif yükümlülükleri de içerdiğini kabul etmektedir (Kotov/Rusya, [BD] B. No: 54522/00, 3/4/2012, §§ 109-115; Öneryıldız/Türkiye, [BD], B. No: 48939/99, 30/11/2004, § 134; Broniowski/Polonya, [BD], B. No: 31443/96, 22/6/2004, § 143; Dzugayeva/Rusya, B. No: 44971/04, 12/2/2013, § 26). AİHM, bu hükümle koruma altına alınan mülkiyet hakkının gerçek ve etkili kullanımının, sadece devletin müdahale etmeme ödevine bağlı olmadığını fakat aynı zamanda özellikle başvurucunun kamu otoritelerinden meşru olarak alınmasını beklediği önlemler ile mülkünden etkin bir biçimde yararlanması arasında doğrudan bir bağlantının bulunduğu durumlarda koruyucu pozitifönlemler alınmasını da gerektirdiğini ifade etmektedir. Öte yandan, AİHM'e göre yatay ilişkilerde bile devlete pozitif yükümlülük yükleyen kamusal menfaatlersöz konusu olabilir (Kotov/Rusya, § 109).

50. AİHM, bu bağlamda, mülkiyetten barışçıl yararlanma hakkına kamu otoriteleri dışındaki kişilerce müdahale edilmesi durumunda, devletin pozitif yükümlülüğünün, koruyucu/önleyici ve düzeltici ödevler biçiminde ikiye ayrılacağını ifade etmektedir. AİHM'e göre bu durumda Sözleşme'ye taraf devletler, iç hukuk sisteminde mülkiyet hakkının yasalar tarafından tatmin edici bir şekilde korunmasının güvence altına alınması ve hakkına müdahale edilen kişinin, gerekmesi durumunda meydana gelen zararının giderilmesine yönelik talepler dahil olmak üzerehakkını arayabileceği düzeltici mekanizmaların temin edilmesi yükümlülüğü altındadırlar (Blumberga/Letonya, B. No: 70930/01, 14/10/2008, § 67).

51. AİHM, devletin pozitif yükümlülüklerinin mahiyeti ve kapsamının, olayın somut koşullarına göre farklılaşabileceğini düşünmektedir (Kotov/Rusya, § 111). AİHM'e göre devletin olayın somut koşullarına göre sağlama yükümlülüğü altına girdiği düzeltici önlemler, zarar gören tarafın hakkını savunabilmesi imkânı tanıyan uygun yasal mekanizmaların oluşturulmasını içermektedir. 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi açık bir biçimde usule ilişkin yükümlülükler içermemekte ise de bu hüküm, gerek kamu otoritelerinin müdahil olduğu uyuşmazlıklarda gerekse özel kişiler arasındaki uyuşmazlıklarda devlete usule ilişkin yükümlülükler yüklemektedir. Özel kişiler arasındaki müdahalelerde devlet, zorunlu usule ilişkin garantiler içeren yargısal başvuru yolları kurma yükümlülüğü altındadır. Bu bağlamda görevlendirilecek mahkemelerin veya yargısal yetkiyi haiz diğer kurul veya kamusal otoritelerin özel kişiler arasındaki uyuşmazlığı etkili ve adil bir şekilde çözecek yargısal güçle donatılmaları gerekmektedir (Kotov/Rusya, § 114).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

52. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Mülkiyetin Kaybından Dolayı Devletin Sorumluluğuna İlişkin Şikâyet

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

a. Başvurucunun İddiaları

53. Başvurucu kooperatif, tapulu taşınmazının tazminatsız olarak orman vasfıyla Hazine adına tescil edilmesi ve üzerindeki otuz iki adet daire inşaatının yıkılması nedeniyle ağır zarara uğradığını belirterek taşınmazın bedeli ile üzerindeki inşaatlar için tazminat ödenmemesinin mülkiyet hakkına müdahale teşkil ettiğini ileri sürmüştür.

54. Başvurucu, davanın açıldığı tarihteki Yargıtay içtihadının, tapulu arazilerin orman vasfıyla Hazine adına tescili nedeniyle oluşan zararların, tapu sicilinin tutulmasındaki hatalar dolayısıyla kusursuz sorumluluk hükümlerine göre devlet aleyhine tazminat davası açılmasını öngören 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesi kapsamında bulunmadığı yolunda olduğunu belirtmiştir. Yargıtayın bu içtihadının AİHM içtihadı doğrultusunda Kasım 2009 tarihinden sonra değiştiğini ve yeni bir hukuk yolu oluştuğunu ifade eden başvurucu, Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 16/9/2008 tarihli bozma kararından sonra yeniden yapılan yargılama sırasında, davanın Hazineye yöneltilerek 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesi uyarınca tazminata hükmedilmesi isteminde bulunduğu halde Mahkemece bu talebin gözardı edildiğini ve içtihat değişikliğine uygun karar verilmediğini savunmuştur.

55. Başvurucu, temsilcide yanılmaya ilişkin Yargıtay kararlarına atıfta bulunarak Mahkemenin davayı Hazineye yöneltmemesinden şikâyet etmiştir. Başvurucu sonuç olarak tapulu taşınmazın bedelsiz bir şekilde Hazine adına tescil edilmesinin mülkiyet hakkına ölçüsüz bir müdahale teşkil ettiğini ve bu nedenle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

b. Bakanlık Görüşü

56. Bakanlık görüş yazısında, AİHM içtihatlarına atıfla kıyı ve orman mevzuatına dayanılarak taşınmazların bedelsiz olarak Hazineye devredilmesinin mülkiyet hakkını ihlal ettiği belirtilmiştir. 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesinde öngörülen tazminat yolunun bu gibi ihlallerin giderilmesinde etkili bir yol olduğunun AİHM tarafından kabul edildiğini hatırlatan Bakanlık, somut olaydaki davanın 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesi uyarınca Hazine aleyhine açılan bir dava olmadığını, sebepsiz zenginleşme hükümleri uyarınca açılan bir dava niteliğinde bulunduğunu ifade etmiştir. Bakanlık, yerel Mahkemenin davanın niteliğine uygun olarak tazminata hükmedip başvurucuya 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesi uyarınca Hazine aleyhine tazminat davası açılabileceğini hatırlatıldığına işaret etmiştir. Bakanlık, davanın Belediyenin hizmet kusuruna ilişkin kısmı yönünden idari yargının görevli olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı verildiğini anımsatmış ve somut olayda başvurucunun idari yargıda belediye aleyhine bir dava açıp açmadığının anlaşılamadığını belirtmiştir.

2. Değerlendirme

57. İddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak 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."

58. Mahkemeye sunulan 9/11/2000 tarihli ilk dava dilekçesinde (1) satıcıların (önceki maliklerin) başkasına ait taşınmazı satmak suretiyle haksız fiil işledikleri nedeniyle sorumlu oldukları, (2) Belediyenin, orman tahdit sınırları içindeki taşınmaz için imar ve inşaat izni vermesi sebebiyle sorumluluğunun bulunduğu, (3) Orman Bakanlığının da taşınmazın orman olarak tahdit edildiğini Belediyeye bildirmemiş olması ve orman olarak tespit ettiği taşınmaza ilişkin olarak tapuya şerh verdirmemek suretiyle haksız olarak el değiştirmiş olmasına sebebiyet vermiş bulunması nedenleriyle hukuki sorumluluğunun bulunduğu temelinde iddialar öne sürülmüştür.

59. 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. Mülkiyet hakkı, kişiye -başkasının hakkına zarar vermemek ve yasaların koyduğu sınırlamalara uymak koşuluyla- sahibi olduğu şeyi dilediği gibi kullanma ve tasarruf etme, onun ürünlerinden yararlanma olanağı verir (AYM, E.2011/58, K.2012/70, 17/5/2012).

60. Olayda başvuruculaların tapusuna sahip oldukları taşınmaz, orman sınırları içinde kaldığı gerekçesiyle Hazine adına tespit edilmiştir. Tapulu taşınmazın Hazine adına tespit edilmesi mülkiyet hakkına müdahale teşkil etmekte olup mülkten yoksun bırakma niteliğindedir.

61. Mülkiyet hakkı mutlak bir hak olmayıp kamu yararı amacıyla sınırlandırılabilir ve bu sınırlandırmanın ölçülü ve orantılı olması gerekir. Devletin hüküm ve tasarrufu altında olan malların korunması amacıyla mülkiyet hakkına müdahale edilmesi meşru olmakla birlikte bu kamusal külfetin tamamının mülk sahiplerine yüklenemeyeceği ve kanun koyucunun buna uygun çözüm yolları bulması gerekeceği açıktır (AYM, E.2009/31, K.2011/77, 12/5/2011).

62. Temel bir değer olarak çevrenin korunmasının ve herkesin çevreden eşit şekilde yararlanma hakkının bir uzantısı olarak Anayasa'nın 169. maddesinde ormanların devletin hüküm ve tasarrufu altında olduğu belirtilerek bu alanlarda özel mülkiyet yasaklanmıştır. Bu nedenle belli bir sürenin geçmesiyle söz konusu alanlarda özel mülkiyet edinilmesi olanaklı değildir (AYM, E.2009/31, K.2011/77, 12/5/2011). Dolayısıyla başvuruculaların taşınmazının Hazine adına tespiti suretiyle mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin kanuni dayanağının bulunduğu anlaşılmaktadır. Öte yandan ormanların korunması amacıyla mülkiyet hakkına müdahale edilmesinde kamu yararı bulunduğu tartışmasızdır (AYM, E.2009/31, K.2011/77, 12/5/2011).

63. Somut olayda 19.328 m² büyüklüğündeki taşınmaz, tapuda P.K., G.A., Y.A., T.Y. ve N.S. adına kayıtlı iken 29/4/1988 tarihinde kesinleşen orman kadastrosu çalışmaları sonucu taşınmazın 15.354 m²lik kısmı orman olarak tespit edilmiştir. Taşınmazın orman olarak tespit edildiğine ilişkin olarak tapu siciline herhangi bir şerh düşülmemiştir. Malikler tarafından 26/4/1988 tarihinde Mahkemede açılan orman tahdidine itiraz davası devam etmekte iken 28/1/1993 tarihinde söz konusu taşınmaz başvurucu kooperatife satılmıştır. Mahkemece 30/10/1997 tarihinde davanın başvurucu kooperatife ihbarı üzerine başvurucu davaya katılmış ve dava başvurucu aleyhine yürütülmeye devam edilmiştir. Mahkemece orman bilirkişilerinin görüşüne dayanılarak 14/12/1998 tarihinde davanın reddine karar verilmiştir.

64. Orman Genel Müdürlüğü tarafından 22/5/2000 tarihinde başvurucu aleyhine açılan tapu

iptali ve tescil davasında Mahkemenin 21/6/2001 tarihli kararıyla dava kabul edilerek taşınmazın 15.354 m²lik kısmının orman vasfıyla Hazine adına tesciline karar verilmiştir. Anılan karar temyiz aşamasından geçerek 23/10/2003 tarihinde kesinleşmiştir.Orman Genel Müdürlüğü 26/11/2004 tarihinde taşınmazın 114,26 m²lik bölümü yönünden de aynı Mahkemedetapu iptali ve tescil davası açmıştır. Mahkemece 4/10/2005 tarihli kararla davanın kabulü iletaşınmazın 114,26 m²lik bölümünün orman vasfıyla Hazine adına tesciline hükmedilmiştir.

65. Başvurucu taşınmazın mülkiyetinin kaybı karşılığından tazminat ödenmemiş olmasından şikâyet etmektedir.

66. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca müdahaleyle başvuruculara yüklenen külfetin telafisine yönelik olarak varsa kanunda öngörülmüş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olması gerekir.

67. 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesi tapu sicilinin tutulmasından doğan bütün zararlardan devletin sorumlu olduğunu, zararın doğmasında kusuru bulunan görevlilere devletin rücu edebileceğini hüküm altına almıştır. Anayasa Mahkemesi daha önceki kararlarında Yargıtay içtihadına dayanarak 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesinde öngörülen tazminat yolunun, kadastro tespiti aşamalardaki işlemlerden doğan zararların telafisi yönünden de etkili olduğu sonucuna ulaşmıştır (Nazmiye Akman, B. No: 2013/1012, 16/4/2013, § 25; Ahmet Hilmi Serter, B. No: 2014/10954, 17/11/2016, §§ 41-42; Hatice Avcı ve Diğerleri, B. No:2014/9788, 22/9/2016, §§ 74-76). Buna göre tapu ve kadastro işlemleri nedeniyle zarar görenler 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesi gereğince zararlarının tazmini için 6098 sayılı Kanun'un 146. maddesi gereğince mülkiyetin kaybedildiğinin kesinleştiği tarihten itibaren on yıllık zamanaşımı süresinde Hazine aleyhine adli yargıda dava açabilirler (Nazmiye Akman, § 27).

68. Somut olayda başvurucu 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesine dayanarak ayrı bir tazminat davası açmamıştır. Başvurucu, anılan hükme dayalı tazminat istemini 9/11/2000 tarihinde taşınmazı satın aldığı kişiler ile Orman Genel Müdürlüğü ve Belediye aleyhine açtığı tazminat davasında verilen kararın Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 16/9/2008 tarihli kararıyla bozulmasından sonra yeniden yapılan yargılama sırasında ek bir talep olarak ileri sürmüştür. Ancak Mahkemece verilen 29/3/2011 tarihli kararda, başvurucunun 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesi uyarınca Hazineye karşı ayrı bir dava açılması gerektiği hatırlatılarak başvurucunun bu talebinin esasının incelenmesi reddedilmiştir.

69. Başvurucu, HGK'nin 14/7/2010 tarihli ve E.2010/1-336, K.2010/396 sayılı kararına atıfla Mahkemenin davayı resen Hazineye yöneltmesi gerektiğini ileri sürmektedir.

70. Yukarıda atıfta bulunulan HGK kararında (bkz. § 41), Tapu Sicil Müdürlüğüne husumet yöneltilmek suretiyle 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesine dayalı olarak açılan davada, davanın husumet yokluğundan reddi yerine gerçek hasma (Hazineye) yöneltilmesi için davacıya olanak sağlanması gerektiği ifade edilmiştir. HGK'nin sözü edilen kararına konu olay, bakılan başvuru konusu olayla tam olarak örtüşmemektedir. Anılan olayda dava 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesine dayalı olarak tazminat ödenmesi istemiyle açılmıştır. Oysa başvuru konusu olayda ilk dava dilekçesinde 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesine yönelik herhangi bir istem yer almadığı gibi davanın açıldığı tarihteki içtihad itibarıyla buna imkân da bulunmamaktadır. Başvurucunun davanın açıldığı tarihten yaklaşık dokuz yıl sonra ek bir

taleple 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesi uyarınca tazminat ödenmesi isteminde bulunduğu görülmektedir. Dolayısıyla bakılan davada hasmın değiştirilmesinin yanında davanın konusunun da değiştirilmesi istemi söz konusudur. Başvurucu tarafından atıfta bulunulan HGK kararı, husumetin değiştirilmesinin mümkün olduğu içtihadını içermekte ise de anılan karar, davanın konusunun da değiştirilmesinin olanaklı görüldüğü sonucuna ulaşılabilmesi için yeterli bir temel sağlamamaktadır. Diğer bir ifadeyle anılan kararda üretilen içtihadın davanın değiştirilmesini de kapsadığı söylenemez.

71. 1086 sayılı Kanun'un 179. maddesinin birinci fıkrasının (2) numaralı bendinde yer alan ve davanın konusunun açık bir şekilde dilekçede yazılması gerektiğini ifade eden hükmün varlığı ve aksi bir içtihadın ortaya konulamaması karşısında, 9/11/2000 tarihinde açılan davada yapılan yargılama sırasında ek bir taleple 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesi uyarınca tazminat ödenmesi isteminde bulunmuş olmasının, anılan başvuru yolunun tüketildiği anlamına gelmeyeceği kanaatine varılmaktadır.

72. Yargıtay içtihadı, 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesi kapsamındaki davanın mülkiyeti kaybettiren kararın kesinleştiği tarihten itibaren on yıl içinde açılabileceği yönündedir. Başvurucunun bu yola başvurması gerekliliğinden söz edilebilmesi için içtihadın değiştiği tarihte on yıllık zamanaşımı süresinin henüz dolmamış bulunması gerekmektedir. Somut olayda başvurucu aleyhine iki ayrı tapu iptali ve tescili davası açılmıştır. Bunlardan birincisinde kurulan hüküm, taşınmazın 15.354 m²lik kısmına ilişkin olup 23/10/2003 tarihinde kesinleşmiştir. Taşınmazın 114,26 m²lik bölümünün Hazine adına tesciline ilişkin hüküm ise 4/10/2005 tarihinde verilmiş ve temyiz edilmeksizin kesinleşmiştir. Başvurucununen geç, 29/3/2011 tarihli kararın verildiği anda 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesine ilişkin içtihad değişikliğinden haberdar olduğu anlaşılmaktadır. Anılan tarih itibarıyla da4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesine dayalı tazminat davası açılmasının mümkün olduğu görülmektedir.

73. Somut olayda başvurucunun ayrıca 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesine dayanarak tazminat davası açtığına dair herhangi bir bilgi veya belgenin bireysel başvuru dosyasına sunulmamıştır. Bu anlamda adil dengenin sağlanmasında etkili olduğu tespit edilen yargısal yollara başvurulmadığından başvuru yollarının usulünce tüketildiği söylenemez.

74. Açıklanan nedenlerle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasının yetkili derece mahkemeleri önünde tanınan başvuru yolları tüketilmeden bireysel başvuru konusu yapıldığı anlaşıldığından başvurunun diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Taşınmazın Önceki Maliklerine Karşı Açılan Davada Hükmedilen Tazminatın Yetersiz Görülmesine İlişkin Şikâyet

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

75. Başvurucu, hükmedilen tazminatın, taşınmazın Hazine adına tescil edildiği tarihteki rayiç bedeli yerine alış bedelinin yeniden değerleme oranında artırılması suretiyle belirlenmesinin HGK'nin içtihadıyla çelişkili olduğunu iddia etmiştir.

76. Bakanlığın görüş yazısında, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile delillerin değerlendirilmesinin derece mahkemelerinin takdirinde olduğu ve derece mahkemelerinin bu hususta değerlendirmelerinin açık ve bariz takdir hatası ve keyfîlik içermedikçe Anayasa Mahkemesinin müdahalesinin söz konusu olamayacağı ifade edildikten

sonra somut olayda Mahkeme kararının açık ve bariz takdir hatası içerip içermediğinin veya keyfîlik taşıyıp taşımadığının değerlendirilmesinin Anayasa Mahkemesinin takdirinde olduğu belirtilmiştir.

2. Değerlendirme

77. Somut olayda 29/4/1988 tarihinde kesinleşen orman tutanaklarıyla orman vasfıyla Hazine adına tespit edilen toplam 19.328 m² büyüklüğündeki taşınmaz, malikleri tarafından 28/1/1993 tarihinde başvurucu kooperatife satılmıştır. Anılan taşınmazın 15.354 m²lik kısmının Mahkemenin 21/6/2001 tarihli kararıyla; 114,26 m²lik kısmının ise Mahkemenin 4/10/2005 tarihli kararıyla orman vasfıyla Hazine adına tesciline hükmedilmiştir. Başvurucu tarafından 9/11/2000 tarihinde satıcılar aleyhine tazminat davası açılmıştır.

78. Başvurucunun önceki malikler aleyhine açtığı tazminat davası, önceki maliklerin satış tarihinden evvel kısmen Hazine adına tespit edilmiş olan taşınmazın bu niteliğini gizleyerek taşınmazı satmış olmaları sebebine dayanmaktadır. Satıcı aleyhine açılan tazminat davası bir önceki başlıkta incelenen 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesi uyarıca Hazine aleyhine açılan tazminat davasından farklı olarak iki özel kişi arasında özel hukuk hükümlerinin ihlalinden doğan ihtilafın özel hukuk hükümleri uygulanarak çözüme bağlandığı bir hukuk yoludur. İki özel kişi arasındaki özel hukuk ihtilaflarının devletin pozitif yükümlülükleri kapsamında incelenmesi gerekmektedir.

a. Genel İlkeler

79. 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 birbirilerinin 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 (Türkiye Emekliler Derneği, B. No: 2012/1035, 17/7/2014, § 34).

80. Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet güvencesi, mülkiyet hakkına yönelik kamu gücü tarafından gerçekleştirilen müdahalelerin yanı sıra kimi durumlarda özel hukuk kişilerince yapılan müdahalelere karşı da anayasal koruma sağlamaktadır. Dolayısıyla mülkiyet hakkı devlete, müdahalede bulunmama biçimindeki negatif yükümlülüğün yanında üçüncü kişilerden gelebilecek müdahalelere karşı malike koruma sağlama şeklindeki birtakım pozitif yükümlülükler de yüklemektedir (Osmanoğlu İnşaat Eğitim Gıda Temizlik Hizmetleri A.Ş., B. No: 2014/8649, 15/2/2017, § 42).

81. Mülkiyet hakkına üçüncü kişiler tarafından müdahalede bulunulması durumunda, bu müdahalenin malik üzerinde doğurduğu olumsuz sonuçların mümkünse eski hâle döndürülmesini, mümkün değilse malikin zarar ve kayıplarının telafi edilmesini sağlayan idari veya yargısal hukuki mekanizmaların oluşturulması devletin pozitif yükümlülüklerinin bir gereğidir. Bu bağlamda, hak ihlalinin sonuçlarının giderilmesi bakımından ne tür hukuki mekanizmaların öngörüleceği hususu devletin takdirindedir. Bu husus kural olarak Anayasa Mahkemesinin ilgi alanı dışındadır. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesinin, tercih edilen idari veya yargısal mekanizmanın malik üzerinde doğurduğu olumsuz etkilerin düzeltilmesi bakımından yeterli ve elverişli olup olmadığı hususundaki denetim yetkisi saklıdır. Bu bağlamda düzeltici bir mekanizmanın hiç oluşturulmaması veya oluşturulan mekanizmanın

müdahaleden önceki durumu tesis edici veya oluşan kayıpları giderici bir nitelik arz etmemesi durumunda mülkiyet hakkının devlete yüklediği pozitif yükümlülükler ihlal edilmiş olabilir (Osmanoğlu İnşaat Eğitim Gıda Temizlik Hizmetleri A. Ş., § 48).

82. Devletin pozitif yükümlülükleri, mülkiyet hakkına yapılan müdahalelere karşı usule ilişkin güvenceler sunan yargısal yolları da kapsayan etkili hukuksal bir çerçeve oluşturma ve oluşturulan bu hukuksal çerçeve kapsamında yargısal ve idari makamların bireylerin özel kişilerle olan uyuşmazlıklarında etkili ve adil bir karar vermesini temin etme sorumluluklarını da içermektedir (Selahattin Turan, B. No: 2014/11410, 22/6/2017, § 41).

83. Tazminat davalarında, tazminatın hesaplama yönteminin belirlenmesi, alanlarında uzman olan derece mahkemelerinin görev ve yetkisindedir. Anayasa Mahkemesi bu konuda uzmanlaşmış bir mahkeme olmadığı gibi mülkiyet hakkı kapsamında yapılan bireysel başvurularda tazminatın miktarını hesaplamak gibi bir görevi de bulunmamaktadır. (Mukadder Sağlam ve diğerleri, B.No:2013/2511, 22/1/2015, § 49).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

84. Başvurucunun, önceki maliklerin satış tarihinden evvel kısmen Hazine adına tespit edilmiş olan taşınmazın bu niteliğini gizleyerek taşınmazı satmış olmaları sebebiyle uğradığı zararın tazmini amacıyla borçlar hukuku hükümlerine göre tazminat davası açma imkanına sahip olduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla devletin, mülkiyet hakkına yapılan müdahalelere karşı usule ilişkin güvenceler sunan yargısal bir yol oluşturma pozitif yükümlülüğünün yerine getirildiği görülmektedir. Bununla birlikte bu mekanizma için öngörülen yargısal güvencelerin somut olayda sağlanıp sağlanmadığı da incelenmelidir.

85. Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 11/3/2002 tarihli bozma kararına uyan Mahkeme zapta karşı tekeffül hükümleri çerçevesinde uyuşmazlığı inceleyerek taşınmazın rayiç bedeli üzerinden 115.155 TL tazminata hükmetmiş iken Yargıtay 3. Hukuk Dairesinin 16/9/2008 tarihli bozma kararı üzerine bu sefer de sebepsiz zenginleşme hükümlerini uygulamış ve taşınmazın alış fiyatının yeniden değerleme oranına göre artırılması suretiyle belirlenen tutar üzerinden 12.162,50 TL tazminata hükmetmiştir. Başvurucu, tazminat miktarının taşınmazın alış bedelinin yeniden değerleme oranında artırılması suretiyle değil Hazine adına tescil edildiği tarihteki rayiç bedeline göre belirlenmesi gerektiğini ve HGK içtihadının da bu yönde olduğunu ileri sürmektedir.

86. Davanın zapta karşı tekeffül hükümleri kapsamında mı yoksa sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre mi inceleneceği hususu, uyuşmazlığa uygulanacak kuralların tespitine ilişkin bir mesele olup kural olarak derece mahkemelerinin takdirindedir. Öte yandan tazminatın hesaplama yönteminin belirlenmesi de alanlarında uzman olan derece mahkemelerinin görev ve yetkisindedir.

87. Yargıtay 3. ve 13. Hukuk Dairelerinin yukarıda atıfta bulunulan içtihatları incelendiğinde (bkz. §§ 44-46), önceden orman niteliği taşıdığı sabit olan taşınmazın satış sözleşmesine konu edilmesi mümkün olmadığından bu nitelikteki taşınmazın satışına ilişkin sözleşmeler geçersizdir. Bu durumda, alıcının uğradığı zararların sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre iadesi mümkündür. Alıcının uğradığı zararın, taşınmazın alım bedelinin dava tarihi itibarıyla ulaştığı alım gücü çeşitli ekonomik etkenlerin (Enflasyon, tüketici eşya fiyat endeksi, altın ve döviz kurallarındaki artış, maaş artışları vb.) ortalamaları alınarak belirlenmesi gerekmektedir.

88. Başvurucu tarafından atıfta bulunulan HGK kararlarına konu olaylarda (bkz. §§ 42-43),

somut olaydan farklı olarak satış sözleşmeleri başta geçerli olup sonradan ortaya çıkan nedenlerle edimin ifası imkansızlaşmıştır. HGK'nin söz konusu kararlarında, uyuşmazlık zapta karşı tekeffül hükümleri uyarınca çözümlenmiştir. Buna karşılık somut başvuruda satış sözleşmesinin akdedildiği tarihten itibaren geçersiz olması nedeniyle ödenmesi gereken tazminatın miktarı sebepsiz zenginleşme hükümleri çerçevesinde belirlenmiştir. Dolayısıyla HGK'nin anılan kararlarının bakılan başvuruya konu olay yönünden emsal teşkil edemeyeceği anlaşılmaktadır.

89. Bilirkişi tarafından uygulanan hesaplama yönteminin Yargıtayın yerleşik içtihatlarına uygun olduğu anlaşılmaktadır. Bilirkişi raporunda varılan kanaat Mahkemenin ve Yargıtayın bu konudaki uzman Dairesinin denetiminden geçmiş ve hukuka uygun bulunmuştur. Başvurucuların taşınmazının değerine ilişkin yargılama sonucu ulaşılan bu kanaatin aksi sonuca ulaştırmayı gerektirecek herhangi bir neden de bulunmamaktadır.

90. Dolayısıyla somut olayda devletin pozitif yükümlülükleri kapsamında mülkiyetin kullanılmasına ve korunmasına yönelik yeterli güvencelerin mevcut olduğu, bireysel başvuruya konu kararlarda yer verilen tespit ve gerekçeler itibarıyla mülkiyet hakkının korunması yükümlülüğü yönünden başvurucunun usule ilişkin güvencelerden etkin biçimde yararlanmasının sağlandığı ve yargısal makamların takdir yetkilerinin sınırının aşılmadığı sonucuna varılmıştır. Bu sebeple, başvurucunun mülkiyet hakkına ilişkin şikâyeti yönünden açık ve görünür bir ihlal bulunmamaktadır.

91. Açıklanan gerekçelerle, başvurucunun mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

C. Makul Sürede Yargılanma Hakkı

92. Başvurucu makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

94. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin yargılamanın süresi tespit edilirken, sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği tarih, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 50, 52).

95. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Güher Ergun ve diğerleri, §§ 41-45).

96. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda yaklaşık 13 yıllık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

97. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

D. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

98. 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.”

99. Başvurucu, taşınmazın Hazine adına tescil edilmesi nedeniyle taşınmaz bedeli için 725.000 TL, taşınmaz üzerindeki inşaatlar için 600.000 TL olmak üzere toplam 1.325.000 TL maddi tazminat ödenmesi talebinde bulunmuştur. Başvurucu manevi tazminat ödenmesi talebinde bulunmamıştır.

100. Başvurucunun makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

101. Başvurucu manevi tazminat talebinde bulunmadığından makul sürede yargılanma hakkının ihlali nedeniyle manevi tazminata hükmedilmesine gerek görülmemiştir.

102. Başvurucunun, taşınmazın Hazine adına tescili nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiası yönünden başvuru yollarının tüketilmemesi sebebiyle kabul edilemezlik kararı verildiğinden taşınmaz bedeli ile inşaat bedeline ilişkin maddi tazminat isteminin reddi gerekir.

103. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kamuya açık belgelerde başvurucunun kimliğinin gizli tutulması talebinin REDDİNE,

B. 1. Taşınmazın Hazine adına tescil edilmesi sebebiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Taşınmazın önceki maliklerine karşı açılan davada hükmedilen tazminat miktarının yetersiz olduğu iddiasının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

C. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Tazminata ilişkin taleplerin REDDİNE,

E. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin bilgi için Seferihisar Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2009/108) GÖNDERİLMESİNE,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# AYTEN YILDIRMAZ

**B. No: 2014/1826 | Karar tarihi: 20.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/1826

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

AYTEN YILDIRMAZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/1826)

Karar Tarihi: 20/7/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör Yrd. : Hikmet Murat AKKAYA

Başvurucu : Ayten YILDIRMAZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, boşanma davası sonrasında velayet hakkı tanınan çocuğun soyadını değiştirme talebiyle açılan davanın reddedilmesi nedeniyle aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 12/2/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü sunmuştur.

7. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Başvurucu ile S. Tezakıl 18/8/2008 tarihinde evlenmişler ve 7/9/2010 tarihinde müşterek çocuk H. Ç. Tezakıl dünyaya gelmiştir.

10. Ankara 1. Aile Mahkemesinin 4/4/2011 tarihli ve E.2011/431, K.2011/419 sayılı kararı ile başvurucu eşinden boşanmış, müşterek çocuğun velayeti anneye verilmiştir.

11. Başvurucu 2/11/2012 tarihli dilekçesi ile 21/6/1934 tarihli ve 2525 sayılı Soyadı Kanunu'nun 4. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "Evliliğin feshi veya boşanma hallerinde çocuk anasına tevdi edilmiş olsa bile babasının seçtiği veya seçeceği adı alır." şeklindeki düzenlemenin Anayasa Mahkemesinin 8/12/2011 tarihli ve E.2010/119, K.2011/165 sayılı kararı ile iptal edildiğini ve bahsedilen iptal hükmü sonrasında velayeti annesine verilen çocuğun soyadının anne tarafından değiştirilmesinin önünde bir engel kalmadığını, sosyal hayatında çocuğunun soyadının farklı olması nedeniyle zorluklar yaşadığını belirterek çocuğunun soyadının boşandığı eşinin soyadı olan "Tezakıl" yerine "Yıldırmaz" olarak değiştirilmesine karar verilmesini talep etmiştir.

12. Ankara 15. Asliye Hukuk Mahkemesinin 5/12/2012 tarihli ve E.2012/564, K.2012/474 sayılı kararı ile başvurucunun talebi reddedilmiştir. Gerekçenin ilgili kısımları şu şekildedir:

"...

Küçüğe velayeten açılan iş bu davada boşanma ile velayeti annesine verilen ancak babasının soyadını taşıyan küçüğün 'Tezakıl' olan soyadının 'Yıldırmaz' olarak değiştirilmesinin istendiği anlaşılmaktadır. Benzer Yargıtay kararlarında da vurgulandığı üzere 4721 Sayılı Medeni Kanunun 321.maddesi hükmü uyarınca, evlilik birliği içinde doğan çocuk ailenin yani babanın soyadını taşır. 2525 Sayılı Soyadı Kanunun 4. maddesinin 2. fıkrası hükmüyle evliliğin feshi veya boşanma hallerinde çocuk annesine tevdi edilmiş olsa bile babanın seçtiği veya seçeceği soyadını alacağı emredici kuralı getirilmiştir. Baba soyadını veya çocuk ergin olduktan sonra kendi soyadını usulüne uygun olarak açacağı bir dava sonunda verilecek kararla değiştirmedikçe çocuğun da soyadı değişmez. Bu itibarla velayet hakkına sahip anne tarafından açılan küçüğün soyadının değiştirilmesine ilişkin iş bu davanın reddine karar verilmesi sonuç ve kanaatına varılmıştır."

13. Yargıtay (kapatılan) 18. Hukuk Dairesi 26/3/2013 tarihli ve E.2013/1600, K.2013/4805 sayılı kararı ile İlk Derece Mahkemesi kararının usul ve yasaya uygun olduğu belirtmek suretiyle onamış, karar düzeltme talebi aynı Dairenin 16/12/2013 tarihli ve E.2013/12616, K.2013/17916 sayılı kararı ile reddedilmiş, ret kararı 28/1/2014 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edilmiştir.

14. Başvurucu 12/2/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

15. 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun "Soyadı" kenar başlıklı 321. maddesi şöyledir:

"Çocuk, ana ve baba evli ise ailenin; (.) soyadını taşır. Ancak, ana önceki evliliğinden dolayı

çifte soyadı taşıyorsa çocuk onun bekârlık soyadını taşır."

16. 4721 sayılı Kanun'un "Adın değiştirilmesi" kenar başlıklı 27. maddesi şöyledir:

"Adın değiştirilmesi, ancak haklı sebeplere dayanılarak hâkimden istenebilir.

Adın değiştirildiği nüfus siciline kayıt ve ilân olunur.

Ad değişmekle kişisel durum değişmez.

Adın değiştirilmesinden zarar gören kimse, bunu öğrendiği günden başlayarak bir yıl içinde değiştirme kararının kaldırılmasını dava edebilir."

17. 2525 sayılı Kanun'un Anayasa Mahkemesinin 8/12/2011 tarihli ve E.2010/119, K.2011/165 sayılı kararı ile iptal edilen 4. maddesinin ikinci fıkrasının birinci cümlesi şöyledir:

"Evliliğin feshi veya boşanma hallerinde çocuk anasına tevdi edilmiş olsa bile babasının seçtiği veya seçeceği adı alır."

B. Uluslararası Hukuk

18. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) "Özel ve aile hayatına saygı hakkı" kenar başlıklı 8. maddesi şöyledir:

“(1) Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir.

(2) Bu hakkın kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi, ancak müdahalenin yasayla öngörülmüş ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli bir tedbir olması durumunda söz konusu olabilir.”

19. 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."

20. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Sözleşme'nin 8. maddesinin ad ve soyad konusunda açık bir hüküm içermediğini belirtmekle beraber, kişinin kimliğinin ve aile bağlarının belirlenmesinde kullanılan bir araç olması nedeniyle belirli bir dereceye kadar diğer kişilerle ilişki kurmayı da içeren özel hayata ve aile hayatına saygı hakkıyla ilgili olduğunu ve bir kamu hukuku konusu olarak toplumun ve devletin adların düzenlenmesi konusuyla ilgilenmesinin bu unsuru özel hayat ve aile hayatı kavramlarından uzaklaştırmayacağını kabul etmektedir. AİHM’e göre soyadı, mesleki bağlamın yanı sıra, bireylerin özel ve aile hayatında diğer insanlarla sosyal, kültürel ya da diğer türden ilişkiler kurabilmesi için önemli olup onları dış dünyaya tanıtma fonksiyonunu üstlenmektedir (Burghartz/İsviçre, B. No: 16213/90, 22/2/1994, § 24; Stjerna/Finlandiya, B. No: 18131/91, 25/11/1994, § 37; Niemietz/Almanya, B. No: 13710/88, 16/12/1992, § 29).

21. AİHM içtihadında ayrımcılık yasağı, nesnel ve makul bir gerekçe olmaksızın, konuyla ilgili olarak benzer durumda olan kişilere farklı muamelede bulunulması şeklinde tanımlanmaktadır. Sözleşme'nin 14. maddesinin diğer bağımsız maddeler tarafından

güvence altına alınan hak ve özgürlüklerin kullanılmasında ayrımcılığa karşı koruma sağladığını ancak her farklı muamelenin bu maddeye aykırı olmayacağını, eş değer ya da benzer bir konumdaki diğer bireylere imtiyazlı muamele yapıldığının ve bu farkın ayrımcılık teşkil ettiğinin kanıtlanmasının gerekli olduğunu, bu kapsamda farklı bir muamelenin 14. maddeye aykırı olması için nesnel ve makul bir nedeninin olmaması gerektiğini, böyle bir nedenin varlığının demokratik toplumlarda geçerli olan ilkelere göre değerlendirileceğini, bu bağlamda Sözleşme'nin güvenceye aldığı bir hakkın kullanımındaki farklı bir muamelenin meşru bir amacı olmasının da yeterli olmadığını, bunun yanı sıra kullanılan yöntem ile gerçekleştirilmesi istenilen amaç arasında makul bir oransal bağ olmasının da zorunlu olduğunu belirten Mahkeme, taraf devletlerin benzer durumlar arasındaki farklılıkların hangi hâllerde farklı bir muameleyi gerekli kıldığını belirlemede bir dereceye kadar takdir hakkına sahip olduğunu, bununla birlikte önemli bir ayrımcılık temeli olan cinsiyete dayalı farklı bir muamelenin Sözleşme'ye uygun olduğunun kabul edilebilmesi için çok geçerli nedenler sunulması gerektiğini vurgulamaktadır (Ünal Tekeli/Türkiye, B. No: 29865/96, 16/11/2004, §§ 49-53; Zarb Adami/Malta, B. No: 17209/02, 20/6/2006, §§ 71-74).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

22. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

1. Başvurucunun iddiaları ve Bakanlık Görüşü

23. Başvurucu, boşanma davası sonrasında müşterek çocuğun velayetinin kendisine verildiğini, babanın boşanma sonrasında çocukla ilgilenmediğini, çocuğuyla soyadlarının farklı olması nedeniyle seyahat ve konaklamalar sırasında zorluklar yaşadığını, her seferinde mahkeme kararını ibraz etmek zorunda kaldığını, bu durumun kendilerini manevi açıdan sıkıntıya soktuğunu belirtmiştir. Başvurucu bu kapsamda Ankara 15. Asliye Hukuk Mahkemesine verdiği dilekçe ile 2525 sayılı Kanun'un 4. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "Evliliğin feshi veya boşanma hallerinde çocuk anasına tevdi edilmiş olsa bile babasının seçtiği veya seçeceği adı alır." şeklindeki düzenlemenin Anayasa Mahkemesinin 8/12/2011 tarihli ve E.2010/119, K.2011/165 sayılı kararı ile iptal edildiğini ve bahsedilen iptal hükmü sonrasında velayeti annesine verilen çocuğun soyadının anne tarafından değiştirilmesinin önünde bir engel kalmadığını belirterek çocuğunun soyadının, boşandığı eşinin soyadı olan "Tezakıl" yerine "Yıldırmaz" olarak değiştirilmesine karar verilmesi talebiyle dava açtığını fakat davasının reddedildiğini ifade etmiştir. Başvurucu, velayeti kendisinde olan çocuğunun soyadını değiştirememesi ve babanın soyadı belirleme hakkının bulunmasına rağmen velayet hakkına sahip olan annenin bu haktan istifade edememesi nedeniyle Anayasa'nın 10. ve 41. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

24. Bakanlık görüşünde; AİHM içtihatlarına göre soyadının Sözleşme'nin 8. maddesinin koruma alanında olduğu, Anayasa Mahkemesi tarafından da benzer konuların Anayasa'nın 17. maddesi bağlamında değerlendirildiği, AİHM tarafından benzer ihlal iddialarına ilişkin incelemelerde Sözleşme'nin 8. maddesinin ayrımcılığı yasaklayan 14. madde ile birlikte ele alındığını ve bunun yanı sıra birçok uluslararası sözleşmede kadın ve erkeğin evlenirken, evlilik süresince ve evliliğin sona ermesi hâlinde eşit hak ve yükümlülüklere sahip olması gerektiğine işaret edildiği ayrıca Anayasa Mahkemesinin 8/11/2011 tarihli ve E.2010/119, K.2011/165 sayılı kararı kapsamında da evliliğin feshi veya boşanma hâllerinde çocuk annesine tevdi edilmiş olsa bile babasının seçtiği veya seçeceği soyadını alacağı hükmünü taşıyan 2525 sayılı Kanun'un 4. maddesinin ikinci fıkrasının Anayasa'nın 10. ve 41.

maddelerine aykırı olduğundan bahisle iptal edilmiş olduğu belirtilmiştir. Bununla birlikte iptal kararı sonrasında konuya ilişkin Yargıtay (kapatılan) 18. Hukuk Dairesinin 18/6/2013 tarihli ve E.2013/9343, K.2013/10704 sayılı kararının yapılacak değerlendirmede gözönünde bulundurulması gerektiği ifade edilmiştir.

25. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında Bakanlık görüşünde yer alan Yargıtay kararının hukuken kabul edilebilir olmadığını, eşitlik ilkesi yönünden herhangi bir değerlendirme yapılmadığını, Anayasa Mahkemesinin iptal kararı doğrultusunda bir uygulamaya gidilmediğini belirtmiştir.

2. Değerlendirme

26. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16).

27. Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip olduğu belirtilmekte olup bu düzenlemede yer verilen maddi ve manevi varlığı koruma ve geliştirme hakkı, Sözleşme'nin 8. maddesi çerçevesinde özel yaşama saygı hakkı kapsamında güvence altına alınan fiziksel ve zihinsel bütünlük hakkı ile bireyin kendisini gerçekleştirme ve kendisine ilişkin kararlar alabilme hakkına karşılık gelmektedir. Bireyin yaşamıyla özdeşleşen ve kişiliğinin ayrılmaz bir unsuru hâline gelen, birey olarak kimliğin belirlenmesinde en önemli unsurlardan biri ve vazgeçilmez, devredilmez, kişiye sıkı surette bağlı bir kişilik hakkı olan soyadının da kişinin manevi varlığı kapsamında olduğu açıktır. Cinsiyet, doğum kaydı gibi kimlik bilgileri ve aile bağlarıyla ilgili bilgiler ile bunlarda değişiklik ve düzeltme yapılmasını isteme hakkının yanı sıra isim hakkı da Anayasa Mahkemesi tarafından Anayasa'nın 17. maddesi kapsamında değerlendirilmektedir (AYM, E.2011/34, K.2012/48, 30/3/2012; E.2009/85, K.2011/49, 10/3/2011; Hayriye Özdemir, B. No: 2013/3434, 25/6/2015, § 41; Nurcan Yolcu [GK], B. No: 2013/9880, 11/11/2015, § 30; Gülbu Özgüler [GK], B. No: 2013/7979, 11/11/2015, § 37). Bununla birlikte somut başvuruda olduğu gibi velayet hakkı tevdi edilen çocuğun soyadının başvurucunun kendi soyadı ile değiştirilmesi yönündeki talebi, velayet hakkı ve bu kapsamdaki yetkilerin kullanımı ile ilgili olduğundan Anayasa'nın 20. maddesi kapsamında ele alınması gereken bir hukuki değerdir.

28. Bu nedenle boşanma davası sonrasında velayeti başvurucuya verilen çocuğunun soyadını değiştirme talebiyle açılan davanın reddedilmesi nedeniyle ileri sürülen iddiaların aile yaşamına saygı hakkı kapsamında Anayasanın 10. maddesinde güvence altına alınan eşitlik ilkesini ilgilendirdiği anlaşılmıştır. Bu nedenle başvuru, Anayasa'nın 10. ve 20. maddeleri kapsamında incelenmiştir.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

29. Başvurunun incelenmesi neticesinde açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşıldığından başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Esas Yönünden

i. Genel İlkeler

30. Anayasa’nın 20. maddesi şöyledir:

"Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz."

31. Aile yaşamına saygı hakkı, Anayasa'nın 20. maddesinin birinci fıkrasında güvence altına alınmıştır. Madde gerekçesi de dikkate alındığında resmî makamların özel hayata ve aile hayatına müdahale edememesi ile kişinin ferdî ve aile hayatını kendi anladığı gibi düzenleyip yaşayabilmesi gereğine işaret edildiği görülmekte olup söz konusu düzenleme Sözleşme'nin 8. maddesi çerçevesinde korunan aile yaşamına saygı hakkının Anayasadaki karşılığını oluşturmaktadır. Ayrıca Anayasa'nın 41. maddesinin "Anayasa'nın bütünselliği ilkesi" gereği özellikle aile yaşamına saygı hakkına ilişkin pozitif yükümlülüklerin değerlendirilmesi bağlamında gözönünde bulundurulması gerektiği açıktır (Hayriye Özdemir, § 43; Nurcan Yolcu, § 32).

32. Çeşitli hukuk sistemlerinde koruma, bakım ve gözetim hakkı veya benzer terimlerle ifade edilen velayet hakkı kapsamında, çocuğun soyadını belirleme hakkı da yer almakta olup söz konusu hukuki değer velayet hakkının ifası ve bu bağlamda aile bağlarının sürdürülmesi noktasındaki fonksiyonu nedeniyle aile hayatına saygı hakkının sağladığı güvence kapsamında yer almaktadır (Nurcan Yolcu, § 31).

33. Başvuru konusu olayda başvurucunun çocuğu evlilik içinde dünyaya gelmiş olup boşanma ile sona ermeden önce hukuken mevcut olan ailenin bir parçasıdır. Bu bağlamda boşanma davası sonucunda velayet hakkı kendisine tevdi edilmiş olan başvurucu ile çocuğu arasındaki söz konusu ilişki aile yaşamının kurulması için yeterlidir.

34. 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 (AYM, E.1996/15, K.1996/34, 23/9/1996). Başka bir deyişle eşitlik ilkesi somut bir ölçü norm olarak ayrımcılık yasağını da içerir (Tuğba Arslan [GK], B. No: 2014/256, 25/6/2014, § 108; Nurcan Yolcu, § 34; Gülbu Özgüler, § 41).

35. Eşitlik ilkesi hem başlı başına bir hak hem de diğer insan hak ve özgürlüklerinden yararlanılmasına hâkim, temel bir ilke olarak kabul edilmekte olup 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. Bunun yanı sıra 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 makamlar eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağına uygun davranmakla yükümlüdürler (Nurcan Yolcu, § 35; Gülbu Özgüler, § 42).

36. 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. Bu kapsamda Anayasa'nın ismen saydığı farklı muamele türlerini daha önemli gördüğü ve bu türlerde yapılan muamelelerin ancak "çok önemli gerekçeler" ileri sürüldüğü takdirde haklı kılınabileceği açıktır. 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 (Tuğba Arslan, §§ 145, 146). Cinsiyete dayalı ayrımcılık da uluslararası metinlerde ve Anayasa'da açıkça yer verilen önemli bir ayrımcılık temelidir (Nurcan Yolcu, § 36; Gülbu Özgüler, § 43).

37. Anayasa'da ayrımcılık yasağının bir tanımı yapılmamakla birlikte, Anayasa Mahkemesi içtihadında sıklıkla "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." şeklindeki tespitlere yer verildiği görülmektedir (AYM, E.2009/47, K.2011/51, 17/3/2011).

38. Bu nedenle yaradılış ve işlevsel özelliklerin zorunlu kıldığı kimi ayrımlar haklı bir nedene dayandığı ölçüde eşitliği bozmadığı hâlde sadece cinsiyete dayalı ayrımlar eşitlik ilkesine açık bir aykırılık oluştururlar (AYM, E.2010/119, K.2011/165, 8/12/2011).

39. Velayet hakkı ve bu bağlamdaki yetkilerin kullanımı da dâhil olmak üzere cinsiyetler arası eşitlik ve cinsiyete dayalı ayrımcılıkla ilgili hususlar, insan hakları ile ilgili birçok uluslararası hukuk belgesinde de yer almaktadır. Türkiye'nin 4/6/2003 tarihinde onayladığı, Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin 23. maddesinin (4) numaralı fıkrasında taraf devletlerin; eşlerin evlenirken, evlilik süresince ve evliliğin sona ermesinde eşit hak ve sorumluluklara sahip olmalarını sağlamak için gerekli tedbirleri alacakları; Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Sözleşme'nin 16. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (g) bendinde ise yine taraf devletlerin kadınlara karşı evlilik ve aile ilişkileri konusunda ayrımı önlemek için gerekli bütün önlemleri alacakları ve özellikle kadın erkek eşitliğine dayanılarak -aile adı, meslek ve iş seçimi dâhil- her iki eş için geçerli, eşit kişisel haklar sağlayacakları düzenlemesine yer verilmiştir.

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

40. Velayet hakkı kapsamındaki yetkiler dâhilinde olan çocuğun soyadının belirlenmesi hususu evliliğin feshi veya boşanma bağlamında, 2525 sayılı Kanun'un Anayasa Mahkemesinin 8/12/2011 tarihli ve E.2010/119, K.2011/165 sayılı kararı ile iptal edilen 4. maddesinin ikinci fıkrasının birinci cümlesinde düzenlenmiş ve ilgili hükümde, evliliğin feshi veya boşanma hâllerinde çocuğun -anasına tevdi edilmiş olsa bile- babasının seçtiği veya seçeceği adı alacağı belirtilmiştir. Esasen söz konusu düzenlemenin 17/2/1926 tarihli ve 743 sayılı mülga Türk Kanunu Medenisi'nin 152. maddesinde yer alan, kocanın evlilik birliğinin reisi olduğu kabulüne dayandığı anlaşılmaktadır. 4721 sayılı Kanun ile kocanın evlilik birliğinin reisi olduğuna dair söz konusu düzenleme kaldırılmış ve eşlerin oturacakları konutu birlikte seçecekleri, birliği beraberce yönetecekleri, eşlerden her birinin ortak yaşamın devamı süresince ailenin sürekli ihtiyaçları için evlilik birliğini temsil edecekleri yönünde düzenlemeler getirilmek suretiyle eşlerin evlilik birliğinde eşit hak ve yükümlülüklere sahip olduğu kabul edilmiştir (Nurcan Yolcu [GK], § 40).

41. 4721 sayılı Kanun'un velayet hakkına ilişkin 335. maddesinde ergin olmayan çocuğun,

ana ve babasının velayeti altında olduğu, yasal sebep olmadıkça velayetin ana ve babadan alınamayacağı belirtilmek suretiyle evlilik ilişkisi süresince velayet hakkının ve bu kapsamdaki yetkilerin ortak kullanımına işaret edilmiş; 336. maddesinde evlilik devam ettiği sürece ana ve babanın velayeti birlikte kullanacağı, ortak hayata son verilmesi veya ayrılık hâlinde hâkimin velayeti eşlerden birine verebileceği, ana ve babadan birinin ölümü hâlinde velayetin sağ kalana, boşanmada ise çocuk kendisine bırakılan tarafa ait olduğu hüküm altına alınmış, velayet hakkı ve içerdiği yetkilerin kullanımı noktasında da eşlerin eşitliği prensibi yansıtılmaya çalışılmıştır (Nurcan Yolcu [GK], § 41).

42. İç hukuk ve uluslararası hukuk alanında yer verilen söz konusu düzenlemeler paralelinde, evliliğin feshi veya boşanma hâllerinde çocuk anasına tevdi edilmiş olsa bile babasının seçtiği veya seçeceği adı alacağını belirten 2525 sayılı Kanun'un 4. maddesinin ikinci fıkrasının birinci cümlesi, Anayasa Mahkemesinin 8/12/2011 tarihli ve E.2010/119, K.2011/165 sayılı kararı ile iptal edilmiş ve iptal kararı gerekçesinde, kadın ve erkeğin evlilik süresince ve evliliğin sona ermesinde eşit hak ve sorumluluklara sahip olmaları gereğine yer veren uluslararası sözleşme hükümlerine de atıf yapılmak ve eşlerin, evliliğin devamı boyunca ve boşanmada sahip oldukları hak ve yükümlülükler bakımından aynı hukuksal konumda oldukları, erkeğe velayet hakkı kapsamında tanınan çocuğun soyadını seçme hakkının kadına tanınmamasının, velayet hakkının kullanılması bakımından cinsiyete göre ayırım yapılması sonucunu doğuracağı belirtilmek suretiyle itiraz konusu kuralın, Anayasa'nın 10. ve 41. maddelerine aykırı görülmesi nedeniyle iptaline karar verilmiş ve söz konusu iptal kararı 14/2/2012 tarihli ve 28204 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir (Nurcan Yolcu [GK], § 43).

43. Bu kapsamda somut başvuru açısından tespiti gereken hususlar, başvurucuya ayrımcı bir muamelede bulunulup bulunulmadığı, bu muamele farklılığının haklı ve objektif gerekçelere dayanıp dayanmadığı ve kullanılan yöntem ile gerçekleştirilmesi istenilen amaç arasında makul bir oransal bağın kurulup kurulmadığıdır.

44. Somut başvuruda boşanma davası sonrasında velayet hakkı tanınan çocuğun soyadını değiştirme talebiyle başvurucu tarafından açılan davanın İlk Derece Mahkemesinin 5/12/2012 tarihli kararı ile 4721 sayılı Kanun'un 321. maddesi uyarınca babanın soyadını taşıyacağı, babanın soyadı veya çocuk reşit olduktan sonra kendi soyadı usulüne uygun olarak açacağı bir dava sonunda verilecek kararla değişmedikçe çocuğun soyadının da değişemeyeceği, velayetin anneye geçmesinin çocuğun soyadında değişikliğe neden olamayacağı gerekçesiyle reddedildiği görülmektedir. Başvuru konusu Mahkeme kararının ayrıca Anayasa Mahkemesinin 8/12/2011 tarihinde iptal ettiği Kanun hükümlerine dayandığı görülmektedir. Bu kapsamda başvurunun esası, çocuğun ilk soyadı iktisabında kanunen babanın soyadının tercih edilmesi olmamakla birlikte, başvuruya konu uygulamanın temelinde çocuğun soyadının babanın soyadı olarak belirlenmesinin yer aldığı, bu kapsamda babanın çocuğa kendi soyadını verme imkânı bulunduğu gibi bu imkânın evliliğin boşanma ile neticelenmesi durumunda da herhangi bir tasarrufa gerek kalmaksızın devam ettiği ancak haklı nedenler bulunması durumunda dahi anneye çocuğa soyadını verme imkânı tanınmadığı görülmektedir.

45. Eşler, evliliğin devamı boyunca ve boşanmada sahip oldukları hak ve yükümlülükler bakımından aynı hukuksal konumda olup erkeğe velayet hakkı kapsamında tanınan çocuğun soyadını belirleme hakkının kadına tanınmamasının, velayet hakkının kullanılması bakımından cinsiyete dayalı farklı bir muamele teşkil ettiği açıktır (Nurcan Yolcu, § 46; Gülbu Özgüler, § 53).

46. Söz konusu farklı muamelenin nesnel ve makul bir gerekçeye dayanıp dayanmadığının tespiti noktasında, Mahkemece 4721 sayılı Kanun'un 321. maddesine işaret edilmekle yetinilmiş ve bu hükme istinaden yapılan, sahih nesepli çocuğun babanın soyadını taşıyacağı, boşanma üzerine velayetin anneye geçmesinin çocuğun soyadında değişikliğe neden olamayacağı ve babanın soyadı veya çocuk reşit olduktan sonra kendi soyadı usulüne uygun olarak açacağı bir dava sonunda verilecek kararla değişmedikçe, çocuğun soyadının da değişemeyeceği şeklindeki tespit dışında söz konusu tespite götüren nedenlerin açıklanmadığı, bu bağlamda erkek ve kadın eş arasında cinsiyete dayalı olarak öngörülen farklı muamelenin temellendirilmediği ve söz konusu kararın kanun yolu merciince de ayrıntılı bir değerlendirmede bulunulmaksızın benimsendiği görülmektedir.

47. Boşanma sonrası velayet hakkı tanınan ebeveynler tarafından, somut başvuruya benzer mahiyetteki taleplerin sıklıkla yargısal kararlara konu edildiği, söz konusu yargı kararlarının gerekçelerinde mevzuatta çocuğun velayetinin verildiği kişinin soyadını taşıyacağı yönünde bir düzenleme bulunmadığı, 4721 sayılı Kanun'un 321. maddesinin anne ve babanın evli olması durumunda çocuğun ailenin yani babanın soyadını taşıyacağı yönündeki düzenlemesinin Anayasa Mahkemesi tarafından incelenerek Anayasaya aykırı görülmediği, evlilik içinde doğan bir çocuğun erginliğe erişinceye kadar babanın soyadını taşımakla yükümlü olduğu, boşanma ve velayet hakkı tanınmış olmasının anneye çocuğun soyadı değişikliği için dava açma hakkı vermediği ve çocuk reşit oluncaya kadar veya baba 4721 sayılı Kanun'un 27. maddesi uyarınca soyadını değiştirmediği sürece çocuğun soyadının değiştirilmesinin mümkün olmadığı yönündeki tespitlere yer verilerek benzer bir yaklaşımın benimsendiği anlaşılmaktadır. Söz konusu karar gerekçelerinde özellikle velayet hakkının normal şartlarda çocuğun ergin olmasına yani on sekiz yaşını tamamlamasına kadar devam eden geçici bir hak olduğu, evliliğin sonradan boşanma gibi nedenlerle ortadan kalkması hâllerinde velayet hakkının sırf anneye verilmiş olmasının çocuğun soyadının değiştirilmesi için haklı bir neden sayılmadığı gibi hukuki mevzuatın da buna cevaz vermediği, bir an için mevzuatın böyle bir duruma izin verdiği kabul edilse dahi sonradan gelişen sebeplerden dolayı velayetin babaya yeniden verilmesi hâllerinde bu kez babanın, velayet hakkına dayanarak tekrar çocuğun soyadını değiştirmek isteyeceği, velayet hakkı kimde ise çocuk onun soyadını taşıyacak ise babanın da bu haktan mahrum edilemeyeceği, böyle bir uygulamanın ise nüfus kütüklerindeki kaydın güvenilirliğini ve istikrarını zedeleyeceği gibi çocuğun ruh hâli üzerinde de çok derin ve etkili travma yaratacağı hususlarına yer verildiği görülmektedir (Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E.2013/18-1755, K.2015/1039, 13/3/2015).

48. Çocuğun bir aileye mensubiyetinin belirlenmesi amacıyla bir soyadı taşıması ile nüfus kütüklerindeki kayıtların güvenilirliği ve istikrarının sağlanmasında, çocuğun ve kamunun açık bir menfaati bulunmakla birlikte, çocuğun soyadına ilişkin belirlemelerde yalnızca babanın soyadının esas alınması ve bunun sürdürülmesi suretiyle öngörülen farklılık karşında, annenin soyadının çocuğa verilmesinin söz konusu menfaatlerin tesisine nasıl bir olumsuz etkide bulunacağının yargısal makamlarca açıklanmadığı anlaşılmaktadır. Bunun yanı sıra velayetin uyarlama yapılan bir yetki olmasına bağlı olarak velayete ilişkin değişikler sonrasında soyadının da değiştirilebilmesi yetkisi verilmesinin, nüfus kütüklerindeki kaydın güvenilirliğini ve istikrarı zedeleyeceği gibi çocuğun ruh hâli üzerinde de çok derin ve etkili travma yaratacağı ileri sürülmekle birlikte ilgili yargısal makamların, çocuk reşit oluncaya kadar veya baba 4721 sayılı Kanun'un 27. maddesi uyarınca soyadını değiştirmediği sürece, çocuğun soyadının değiştirilmesinin mümkün olmadığı ve bu kapsamda babanın evliliğin devamı süresince veya sona ermesi durumunda, kendi soyadında yapacağı değişikliğin çocuğa sirayeti suretiyle çocuğun soyadında değişikliğe

neden olabileceği yönündeki tespiti karşısında, söz konusu gerekçenin tatmin edici nitelikte olmadığı açıktır (Nurcan Yolcu, § 49; Gülbu Özgüler, § 56).

49. Bu kapsamda özellikle cinsiyete dayalı farklı bir muamelenin söz konusu olması ve bu farklılığı haklı kılacak önemli nedenlerin ortaya konulması gereğine rağmen belirtilen muamele farklılığını haklı gösterecek nitelik ve kapsamda bir gerekçeye yer verilmemiş olması dikkate değerdir.

50. Başvuruya konu yargı kararları açısından da çocuğun soyadının belirlenmesi noktasında velayet hakkının kullanılması bakımından kadın ve erkek arasında öngörülen farklı muamele makul şekilde gerekçelendirilmediği gibi çocuk reşit oluncaya kadar veya baba 4721 sayılı Kanun'un 27. maddesi uyarınca soyadını değiştirmediği sürece çocuğun soyadının değiştirilmesinin hiçbir koşulda mümkün olmadığı tespitlerine yer verilmek suretiyle kadın eş için haklı nedenlerin bulunması durumunda dahi çocuğun soyadını belirleme imkânı tanımayan söz konusu uygulamanın ölçülü olduğu da kabul edilemez.

51. Açıklanan nedenlerle aile hayatına saygı hakkı ile birlikte ele alınan ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

52. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 50. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

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

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

53. Başvurucu, ihlalin tespiti edilmesini talep etmiştir.

54. Başvuruda, Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkıyla bağlantılı olarak Anayasa'nın 10. maddesinde güvence alınan ayrımcılık yasağının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

55. Aile hayatına saygı hakkıyla birlikte ele alınan ayrımcılık yasağının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunduğundan kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 15. Asliye Hukuk Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

56. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Aile hayatına saygı hakkıyla birlikte ele alınan ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkıyla bağlantılı olarak Anayasa'nın 10. maddesinde güvence alınan ayrımcılık yasağının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 15. Asliye Hukuk Mahkemesine GÖNDERİLMESİNE,

D. 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 hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Yargıtay ilgili Hukuk Dairesine GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# AYŞE TORUN

**B. No: 2014/2150 | Karar tarihi: 20.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/2150

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

AYŞE TORUN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/2150)

Karar Tarihi: 20/7/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör : Yakup MACİT

Başvurucu : Ayşe TORUN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1.Başvuru, hizmet tespiti davasında usul ve kanuna aykırı karar verilmesi ve yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 18/2/2014 tarihinde yapılmıştır.

3.Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4.Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5.Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü sunmuştur.

7. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9.Başvurucu, 1984-2007 yılları arasında Milli Eğitim Bakanlığına bağlı Konya, Seydişehir ve Selçuklu Halk Eğitim Merkezlerinde belirli aralıklarla ücretli usta öğretici olarak görev yapmıştır.

10. Başvurucu 7/2/2008 tarihinde Konya 2. İş Mahkemesine (Mahkeme) açtığı davada, Halk Eğitim Merkezlerinde görev yaptığı dönemde tam süreli çalıştığını, aylık 30 gün üzerinden sigorta primlerinin yatırılması gerektiği hâlde Sosyal Güvenlik Kurumuna (SGK) eksik bildirimde bulunulduğunu, yine kursların sona erdiği dönemlerde yapılan sergilerde görevlendirildiğini ancak buna ilişkin herhangi bir ücret ödenmediği gibi primlerinin de SGK'ya bildirilmediğini belirterek sigorta primine esas hizmet sürelerinin tespitini talep etmiştir.

11. Mahkeme 11/11/2010 tarihli kararında, yasalarda haftalık çalışma süresinin 45 saat olarak belirlendiğini, haftalık 30 saatin altında bir çalışma süresinin tespiti durumunda kısmi süreli iş sözleşmesinin kabul edileceğini, davacıya ait Seydişehir ve Selçuklu ilçeleri Halk Eğitim Merkezi Müdürlükleri tarafından işyeri kayıtları ve puantaj kayıtlarının getirtildiğini, yapılan bilirkişi incelemesi ile resmî kayıtlara göre haftalık 30 saati aşan sürelerde davacının tam süreli olarak çalıştığı kabul edilerek eksik bildirilen sürelerin hesaplandığını ayrıca ibraz edilen belgelere göre davacının sene sonlarında yapılan sergilerde ortalama 3 gün çalıştığını ve bu sürelerin Kuruma bildirilmediğini belirterek davacının, Konya Seydişehir Halk Eğitim Merkezi Müdürlüğüne ait iş yerinde Kuruma bildirilen süreler dışında 1/11/1981-30/4/1986 ve 10/6/1986-30/6/1989 tarihleri arasında toplam 544 gün, Selçuklu Halk Eğitim Merkezi Müdürlüğüne ait iş yerinde Kuruma bildirilen süreler dışında 21/10/1991-1/1/1992, 15/1/2004-22/6/2004, 15/1/2005-16/6/2005 ve 17/1/2007-22/6/2007 tarihleri arasında toplam 322 gün süreyle çalıştığının tespitine karar vermiştir.

12. Davalı tarafın temyizi üzerine karar, Yargıtay 10. Hukuk Dairesinin 21/3/2011 tarihli kararıyla bozulmuştur. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"...

Bu konuda ortaya çıkan uyuşmazlık sonucu Yargıtay Hukuk Genel Kurulunca verilen 17/9/2008 tarihli ve E.2008/10-555, K.2008/530 sayılı kararda da; “dinlenen tanıkların da aynı davacı gibi başka köylerde usta öğretici olarak çalışan kişiler olduğu, resmi belgeler ve davacının imzasını taşıyan belgelerle çelişkili tanık beyanlarınaitibaredilemeyeceğianlaşıldığından;tamgünesasıveaylıkkarşılığı olmayan çalışmaların, günlük çalışma saatine göre ve kısmi zamanlı çalışma olması nedeniyle bu çerçevede değerlendirme yapılarak sonucuna göre karar verilmek gerektiği” belirtilmiş olup, bu şekildeki bir çalışma ilişkisinde, tam süreli çalışmaya ilişkin hakların doğduğunu kabule olanak yok ise de; yasa ve sözleşmelerde belirtilen sınırlamalara aykırı, tam süreli hizmet sözleşmesinin unsurlarının gerçekleştiği bir çalışma durumunun, eylemli olarak oluştuğunun iddia edilip kanıtlanması olanak dahilinde bulunmaktadır. Ancak, bu yöndeki iddia, hizmet tespiti davalarının kamu düzenine ilişkin niteliği gözetilerek kanıtlanmalı; işverenin resmi Kurum niteliği, ücret ödemelerinin kayıtlara dayalı olma gerekleri dikkate alınarak, Kurum kayıtlarına yansıyan bilgilerin aksinin kanıtlanmasına yönelik kanıtların

hüküm kurmaya elverişli olup olmadığı, sosyal güvenlik hakkının yaşama geçirilmesine yönelik davanın özelliklerinin gerektirdiği duyarlılık uyarınca denetlenmelidir.

Dava konusu bir kısım dönemlerde davacının, resmi belgelerde belirtilen ders saatlerinden sonra kursta kalmasının haklı bir gerekçesinin bulunduğu, tam süreli ve ayda 30 gün süreyle çalıştığı sonucuna varılırken, bilirkişinin kişisel kanaatine dayanılmış olup; anılan dayanak, davanın yukarıda sıralanan nitelikleri uyarınca iddianın kanıtlanması açısından gerekli olan araştırma ilkelerini karşılamaktan uzak olup; eksik araştırma ve yetersiz kanıtlardan hareketle yazılı şekilde hüküm kurulmuş olması, usul ve yasaya aykırı olup, bozma nedenidir.

..."

13. Bozma kararına uyan Mahkeme 11/9/2012 tarihli kararında; dava dilekçesi, davaya verilen cevap, davacının şahsi sicil dosyası, kurum kayıtları ve dosyaya sunulan bilirkişi raporu; Yargıtay bozma ilamına göre davacının 1990 yılından 2007 yılına kadar her yıl mayıs ayında SGK'ya bildirilen çalışmasının 3 gün daha fazla olduğunu, toplam 17 yıl boyunca 51 iş günü eksik bildirildiğini belirterek bu süre üzerinden hizmet tespitine karar vermiştir.

14. Davalı tarafın temyizi üzerine Yargıtay 10. Hukuk Dairesi 18/3/2013 tarihli kararında, davalı işverenin resmî kurum niteliği,ücret ödemelerinin kayıtlara dayalı olma gerekleri dikkate alındığında Kurum kayıtlarına yansıyan bilgilerin aksinin ispatlanamadığını belirterek hükmü bozmuştur.

15. Bozma kararına uyan Mahkeme 25/6/2013 tarihli kararında Yargıtay bozma kararındaki gerekçeyi (bkz. § 14) tekrarlayarak davayı reddetmiştir.

16. Başvurucunun temyizi üzerine karar Yargıtay 10. Hukuk Dairesinin 7/10/2013 tarihli kararıyla onanmıştır. Onama kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...

Dosyadaki yazılara, hükmün uyulan önceki Yargıtay bozma ilâmına uygun biçimde verilmiş olmasına, bozma ile kesinleşen ve karşı taraf yararına kazanılmış hak durumunu oluşturan yönlerin yeniden incelenmesine hukukça ve yasaca cevaz bulunmamasına göre, yerinde görülmeyen bütün temyiz itirazlarının reddiyle usul ve kanuna uygun olan hükmün ONANMASINA,

..."

17. Onama kararı 23/1/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiş ve başvurucu 18/2/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

18.Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Yargılamanın Sonucunun Adil Olmadığına İlişkin İddialar

1. Mahkemenin 11/9/2012 Tarihli Kararında Hükmün Kabul Edilen Kısmına (Mahkemenin 25/6/2013 Tarihli Ret Kararına) Yönelik İhlal İddiaları Yönünden

19. Başvurucu, sigorta tespit davalarına yönelik araştırma yönteminin Yargıtay içtihatlarında belirtildiğini, buna uygun olarak davalı iş yerinde çalışan tanıklarını yargılama sırasında dinlettiğini ancak tanık beyanlarının dikkate alınmadığını, karara esas alınan

yönetmeliğin kanuna aykırı olduğunu, davalı işverence tutulan kayıtların eksik olduğunun ilk bilirkişi raporuylatespit edildiği hâlde bu durumun gözönüne alınmadığını, hükme esas alınan raporun objektif delillere dayanmadığını ve bilimsellikten uzak olduğunu, kendisiyle aynı durumda olan kişilerin farklı mahkemelere açtıkları davaların kabul edildiğini, kararların Yargıtay 21. Hukuk Dairesi tarafından onandığını, Yargıtay Daireleri arasındaki içtihat farklılığının eşitlik ilkesine ve hak arama özgürlüğüne aykırı olduğunu, Mahkemenin ret kararının angarya yasağını ortadan kaldırdığını belirterek Anayasa'nın 2., 10., 35., 36. ve 60. maddelerinde düzenlenen hakların ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

20. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun Anayasa'nın 2., 10., 35. ve 60. maddelerinde güvence altına alınan sendikal haklarının ihlal edildiği iddiasının, hizmet tespiti davasında Mahkemece yapılan değerlendirmelere ilişkin olduğu anlaşılmış, bu nedenle iddiaların adil yargılanma hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

21.Anayasa’nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği belirtilmiştir. Bu kapsamda ilke olarak derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Bunun tek istisnası, derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda açık bir keyfîlik içermesi ve bu durumun kendiliğinden bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlükleri ihlal etmiş olmasıdır. Bu çerçevede, kanun yolu şikâyeti niteliğindeki başvurular açıkça keyfîlik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesince incelenemez (Necati Gündüz, Recep Gündüz, B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

22. Başvurucunun ihlal iddiaları, yukarıda belirtilen içtihat kapsamında kanun yolu şikâyeti niteliğindedir. Somut olayda Mahkeme, başvurucu ve davalı tarafın iddia ve savunmalarını incelemiş, ilgili Kanun hükümlerini somut olay çerçevesinde değerlendirmek suretiyle davanın reddine karar vermiştir. Mahkemenin gerekçesi ve başvurucunun iddiaları incelendiğinde, iddiaların özünün Derece Mahkemeleri tarafından hukuk kurallarının ve delillerin değerlendirilmesinde ve yorumlanmasında isabet olmadığına ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

23. Bunun yanında başvurucu, Yargıtay 10. Hukuk Dairesinin başvuru konusu davada verdiği bozma ve onama kararlarının, benzer davalara bakan Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin kararlarıyla çeliştiği, kendisi ile aynı durumda olan ve temyiz incelemesini Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin yaptığı dosyaların davacılar lehine sonuçlandığını, çelişkili içtihat nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

24. 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 (Miraş Mümessillik İnş. Taah. Reklam. Paz. Yay. San. Tic. A.Ş., B. No: 2012/1056, 16/4/2013, § 36).

25. Somut olayda esasen Yargıtay 10. ve 21. Hukuk Dairelerinin bu nitelikteki davalarda Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararlarına atıfta bulunarak benzer ilkeleri benimsedikleri,

somut davada Yargıtay 10. Hukuk Dairesinin bozma kararlarının bu genel ilkeler doğrultusunda verildiği ve bu çerçevede başvuru konusu olaya özgü değerlendirme yapılarak yeterli gerekçe ile sonuca ulaşıldığı anlaşılmıştır. Bu açıdan başvurucunun çelişkili içtihat kapsamında ileri sürdüğü iddiaların esas itibariyle Derece Mahkemesince hukuk kurallarının yorumlanması, somut olaya uygulanması ve delillerin değerlendirilmesi hususuna ilişkin olduğu anlaşılmıştır.

26. Açıklanan nedenle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekmektedir.

2. Mahkemenin 11/11/2010 ve 11/9/2012 Tarihli Kararlarında Hükmün Reddedilen Kısımlarına Yönelik İhlal İddiaları Yönünden

27. Başvurucu, kararın usul ve kanuna aykırı olduğunu belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

28. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un geçici 1. maddesinin (8) numaralı fıkrası uyarınca Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başlangıcı 23/9/2012 tarihi olup bu tarihten sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılan bireysel başvurular incelenebilir (Zafer Öztürk, B. No: 2012/51, 25/12/2012, § 17).

29. Somut olayda Konya 2. İş Mahkemesinin E.2013/219 sayılı dosyasında, ihlal iddiasına konu 11/11/2010 ve 11/9/2012 tarihli kararların başvurucu vekiline tefhim edildiği, başvurucu tarafından kararların temyiz edilmemesi nedeniyle davanın reddedilen kısımlarının başvurucu açısından 22/11/2010 ve 19/9/2012 tarihlerindekesinleştiği anlaşılmıştır. Buna göre başvuru konusu davanın bu kısımlarının 23/9/2012 tarihinden önce kesinleştiği görüldüğünden başvuru Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi dışında kalmaktadır.

30. Açıklanan nedenlerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin zaman bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

31.Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

33. Medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin olan iş mahkemeleri nezdinde açılan davalarda yargılama süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak, uyuşmazlığı karara bağlayacak davanın açıldığı tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak, yargılamanın sona erdiği (Nesrin Kılıç, B. No: 2013/772, 7/11/2013, § 69), yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Mehmet Salih Ayyıldız, B. No: 2012/397, 17/11/2014, § 25).

34. İş mahkemeleri nezdinde görülen davalarda yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Nesrin Kılıç, § 58).

35. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olaydayaklaşık 5 yıl 3 aylık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

36. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

37. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı 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…"

38. Başvurucu, yeniden yargılama yapılması, 100.000 TL maddi ve 100.000 TL manevi taziminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

39. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

40. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Başvurucunun bu konuda herhangi bir belge sunmamış olması nedeniyle maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir. Bununla birlikte ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 4.800 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

41. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A.1. a) Mahkemenin 11/9/2012 tarihli kararında, hükmün kabul edilen kısmına yönelik ihlal iddiaları yönünden açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

b) Mahkemenin 11/11/2010 ve 11/9/2012 tarihli kararlarında hükmün reddedilen kısımlarına yönelik ihlal iddiaları yönünden zaman bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 4.800 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

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

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

F. Kararın bir örneğinin Konya 2. İş Mahkemesine (E.2013/219, K.2013/481) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# TAMER KARSLIOĞLU

**B. No: 2014/2452 | Karar tarihi: 20.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/2452

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

TAMER KARSLIOĞLU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/2452)

Karar Tarihi: 20/7/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör : Mehmet Sadık YAMLI

Başvurucu : Tamer KARSLIOĞLU

Vekili : Av. Orhan ÖNDER

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ceza yargılaması gerekçe gösterilerek uygulanan Türk Silahlı Kuvvetlerinden ihraç edilme işleminin ve buna karşı açılan davanın aynı gerekçe ile reddedilmesinin masumiyet karinesinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 25/2/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü sunmuştur.

7. Başvurucu,Bakanlığın görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Başvuruya Kadar Olan Süreç

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

9. 1992 yılında Ankara Kara Harp Okulundan mezun olan başvurucu, 2009 yılında binbaşı rütbesiyle Genelkurmay Elektronik Sistemleri (GES) Komutanlığına; 2011 yılında ise Kara Kuvvetleri Lojistik Komutanlığına tayin edilmiştir.

10. Başvurucu, İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığınca yürütülen ve kamuoyunda "İstanbul askericasusluk soruşturması" adıyla anılan soruşturma üzerine 28/11/2011 tarihinde açılan kamu davasında sanık olarak yargılanmıştır.

11. Yürütülen bu soruşturma ve açılan dava dikkate alınarak 27/7/1967 tarihli ve 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu'nun 50. ve 27/12/1998 tarihli ve 23566 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Subay Sicil Yönetmeliği'nin (Subay Sicil Yönetmeliği) 91. maddeleri çerçevesinde sıralı sicil üstlerince başvurucu hakkında 30/11/2011 tarihinde "...Türk Silahlı Kuvvetlerinin itibarını sarsacak şekilde ahlak dışı hareketlerde bulunması nedeniyle Silahlı Kuvvetlerde Kalması Uygun Değildir." ortak kanaati ile sicil belgesi düzenlenmiş ve ayırma süreci başlatılmıştır.

12. Düzenlenen sicile dayalı olarak başlatılan inceleme Kara Kuvvetleri Komutanlığı bünyesindeki Komisyon tarafından yapılmış ve başvurucu hakkında 4/1/2012 tarihinde ayırma işlemi tesis edilmesine karar verilmiştir. Bu karar, Kara Kuvvetleri Komutanı tarafından 6/1/2012 tarihinde onaylanmış ve Genelkurmay Başkanı tarafından 19/1/2012 tarihinde Kara Kuvvetleri Komutanı'nın kararı doğrultusunda işlem yapılması uygun görülmüştür. Bunun üzerine üçlü kararname ile başvurucunun 5/3/2012 tarihli ve 2012/3 sayılı işlemle ve disiplinsizlik gerekçesiyle resen Türk Silahlı Kuvvetlerinden (TSK) ayrılmasına karar verilmiştir. Söz konusu işlem 14/3/2012 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

13. Başvurucu, bunun üzerine 15/3/2012 tarihinde Kara Kuvvetleri Komutanlığına bilgi edinme başvurusunda bulunmuştur. Başvurusunda; ayırma sicil not, kayıt ve kanaatlerinin, ayırma işlemine esas alınan varsa istihbari bilgilerin, alınan karar ve gerekçesinin bir örneğinin kendisine verilmesini talep etmiştir.

14. Başvurucuya, bilgi edinme başvurusu çerçevesinde Ağır Ceza Mahkemesi tarafından kabul edilen iddianame kastedilerek şu şekilde cevap verilmiştir:

"3. Hakkınızda, ilgi (e) iddianamedeki eylemlerin, tasvir şekline ve toplanan delillere göre nitelik ve nicelik olarak vahim olduğu, bu bağlamda statüsünüz itibariyle kamu görevlisi olma nitelik ve yeterliliğini yitirdiğiniz, bu durum karşısında kamu hizmetinde istihdam edilmenizin kamu yararına açıkça aykırılık teşkil ettiği değerlendirilmiştir.

...

"5. Ayırmaya esas belgelerden karar sureti EK-A'da, Ayırma Sicil Belgesi Tıpkı çekimi EK-B'de gönderilmiştir. Ayırma işlemine esas teşkil eden ilgi (e) iddianameden başka

herhangi bir istihbari bilgi/rapor ve disiplin suçu işlediğinize dair bilgi ve belgeye rastlanılmadığından gönderilmemiştir."

15. Başvurucu, ayırma işleminin iptali talebiyle 17/4/2012 tarihinde Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde (AYİM) dava açmıştır.

16. Bu arada ceza yargılamasında, İstanbul 11. Ağır Ceza Mahkemesi (CMK mülga 250. madde ile görevli), 2/8/2012 tarihli ve E.2011/37, K.2012/166 sayılı kararı ile "devletin güvenliğine ilişkin gizli bilgileri temin etme", "özel hayatın gizliliğini ihlâl etme" ve "suç işlemek amacıyla kurulan örgüte üye olma" suçlarını işlediği gerekçesiyle başvurucuyu toplam 7 yıl 4 ay 22 gün hapis cezası ile cezalandırmıştır.

17. AYİM Birinci Dairesi, İstanbul 11. Ağır Ceza Mahkemesinden dava dosyasına ait gerekçeli kararı talep etmiş; ardından Daire 23/5/2013 tarihli ve E.2012/611, K.2013/606 sayılı kararla oybirliğiyle davanın reddine hükmetmiştir. Karar gerekçesinin ilgili bölümü şöyledir:

"...Kamu hizmetini yürütmekle görevli olan idarenin, bu hizmeti en iyi şekilde yürütebilmesi için gerekli tedbirleri alma yetkisi ile donatılmasının zorunlu olduğu kuşkusuzdur. Bu nedenle, idarenin kamu hizmetini yürütecek olan personelini alırken bir takım özelliklere sahip olmasını araması tabii olduğu gibi; statüye alındıktan sonra da bunları verimli biçimde kullanması, hizmeti aksatacak, kendisinden verim alınması imkanı kalmamış, aksine idare mekanizmasına ve kamu hizmetinin yürütülmesine zararlı olacak personelini bünyesi dışına çıkarması da doğal görünmektedir.

Bu açıklamalar ışığında dava konusu re'sen ayırma işlemi değerlendirildiğinde;davacı hakkında düzenlenen iddianamelerdeki tasvir şekillerine ve yine iddianamelerde belirtilen delillere göre davacıya isnat edilen eylemlerin nitelik olarak vahim olduğu, özellikle iddianamede belirtilen olaylarla ilgili soruşturma başladıktan sonra; başvurucunun ikametinde yapılan arama sırasında bulunduğu belirtilen dijitallerde yer alan belgelerin niteliğinin Genelkurmay Başkanlığından sorulması üzerine, söz konusu belgelerin TCK'nın 327/1 maddesi kapsamında devletin güvenliğine ve niteliği itibariyle gizli kalması gereken bilgilere ilişkin olduğu yönünde Genelkurmay Başkanlığı tarafından cevap verilmesi ve bu doğrultuda Mahkeme tarafından hüküm kurulması dikkate alındığında; davacının TSK'nın itibarını sarsacak şekilde hareketlerde bulunduğu değerlendirmesinin maddi olgulara dayandığı, davacının statüsü itibariyle kamu görevlisi olma nitelik ve yeterliliğini yitirdiği, bu durum karşısında davacının kamu hizmetinde istihdam edilmesinin kamu yararına açıkça aykırılık teşkil ettiği, sonuç olarak, davacı hakkında "Silahlı Kuvvetlerde Kalması Uygun Değildir" sicil belgesi düzenlenmesi işlemi ve bu sicil belgesine istinaden 926 sayılı Kanunun 50 ve Subay Sicil Yönetmeliğinin 91'inci maddeleri kapsamında ayırma işlemi tesis edilmesinde takdir yetkisinin ölçülü ve objektif olarak kullanıldığı ve anılan işlemde hukuka aykırı bir yön bulunmadığı sonucuna varılmıştır."

18. Karar 14/6/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu 28/6/2013 tarihinde karar düzeltme isteminde bulunmuştur.

19. Başvurucunun AYİM'e yapmış olduğu karar düzeltme isteminden sonra 26/9/2013 tarihinde başvurucu vekili Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının dosyanın tümü hakkında bozma yönünde görüş bildirdiğini ileri sürerek Yargıtay kararının beklenmesini istemiştir. Bunun üzerine AYİM 13/11/2013 tarihinde, başvurucu hakkında temyiz incelemesi sonucunda bir karar verilip verilmediğinin bildirilmesinin, verilmiş ise bir suretin

gönderilmesinin Yargıtay 9. Daire Başkanlığından istenmesine karar vermiştir.

20. Başvurucu hakkında kurulan ceza davasına ilişkin hükümler, Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 5/12/2013 tarihli ve E.2013/8851, K.2013/14876 sayılı ilamıyla onanmıştır. Başvurucu bu karara ilişkin 2014/2188 sayılı bireysel başvuruda bulunmuştur.

21. Yargıtay ilamı 16/12/2013 tarihli yazıyla AYİM Birinci Daire Başkanlığına gönderilmiştir. Bunun üzerine AYİM Birinci Dairesi 15/1/2014 tarihli ve E.2013/1048, K.2014/7 sayılı ilamla karar düzeltme istemini reddetmiştir. Bu karar, başvurucuya 30/1/2014 tarihinde tebliğ edilmiştir.

22. Başvurucu, AYİM kararına ilişkin olarak 25/2/2014 tarihinde bakılmakta olan bu başvuruyu yapmıştır.

B. Başvuru Yapıldıktan Sonraki Gelişmeler

23. Başvurucunun ceza davasına ilişkin 2014/2188 sayılı bireysel başvurusu 2014/253 sayılı bireysel başvuru ile birleştirilmiştir. Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu 9/1/2015 tarihinde, başvurucunun yargılandığı ve hüküm giydiği ceza davasına ilişkin olarak silahların eşitliği yönünden adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ve yeniden yargılama yapılmasına karar vermiştir (Yankı Bağcıoğlu ve diğerleri [GK], B. No: 2014/253, 9/1/2015). Kararın gerekçesi şöyledir:

"75... Somut olayda, dijital deliller içindeki bilgi ve belgelere dayanılarak başvuruculların mahkûmiyetine karar verilmiştir. Başvuruculların dijital verilerin gerçeği yansıtmadığı yönündeki iddialarının araştırılması amacıyla bu deliller üzerinde bilirkişi incelemesi yaptırılması veya bunlara ilişkin imajların verilmesi taleplerinin, dijital belgelerin içeriklerinin devlet sırrı kapsamında kaldığından ve dijital delillerin usulüne uygun aramalar sonucu ele geçirildiğinden bahisle reddedilmesi yargılamanın bütünü yönünden adil yargılanma hakkını ihlal eder niteliktedir.

76. Mahkemece delillerin bu şekilde gizlenmiş olması, özellikle de devlet sırrı gerekçesiyle delillerin savunma makamına açılmaması ve incelettirilmemiş olması, başvuruculların, dijital delillerin sıhhati konusundaki iddialarını tam olarak ileri sürmesini imkânsız kılmıştır. Oysa Mahkeme, bu dijital delillere göre bir değerlendirme yaparak mahkûmiyet kararı vermiş ve Yargıtay tarafından aynı nedenlerle verilen hüküm onanmıştır (bkz. §§ 25-26). Bu koşullarda Mahkemece izlenen usul ve yöntemin, silahların eşitliği ilkesinin gereklerine uygun olmadığı ve başvurucunun menfaatlerini yeterince koruyan bir güvence içermediği açıktır.

77. Bu şekilde başvuruculların, kendilerine yöneltilen suçlamaların dayanağı olan delillere karşı savunma yapma imkânı ve kovuşturmanın genişletilmesini isteme hakkı kısıtlanmış, ceza yargılamasının, maddi gerçeğin ortaya çıkartılması amacına yönelik olarak “silahların eşitliği” ilkesi ihlal edilmiştir. "

24. Anayasa Mahkemesi kısa kararının bir örneği 12/1/2015 tarihinde Mahkemesine (2/7/2012 tarihli ve 6352 sayılı Kanun'la yapılan özel yetkili mahkemelelerin kaldırılmasıyla birlikte değişiklik sonrasıİstanbul 11. Ağır Ceza Mahkemesinin yerine uyuşmazlığa bakmakla İstanbul Anadolu 5. Ağır Ceza Mahkemesi görevlendirilmiştir.) gönderilmiştir. Dosya, İstanbul Anadolu 5. Ağır Ceza Mahkemesinin 2015/179 numaralı esasına kaydedilmiştir.

25. Mahkeme 29/1/2016 tarihinde yapılan duruşma sonucunda, kapatılan (CMK 250. madde ile görevli) İstanbul 11. Ağır Ceza Mahkemesinin E.2011/37, K.2012/166 sayılı ilamının

kesinleşen kısmının iptaline; başvurucularının da aralarında bulunduğu 56 sanığın tamamı hakkında isnat edilen her bir suç sebebiyle 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun (CMK) 223. maddenin ikinci fıkrasının b bendi uyarınca ayrı ayrı beraatine oybirliğiyle karar vermiştir. 29/1/2016 tarihli duruşma zaptının başvurucuyla ilgili bölümü şöyledir:

"Sanık Tamer Karslıoğlu hakkında suç işlemek amacıyla kurulmuş suç örgütüne üye olma suçundan TCK 220/2 maddesi uyarınca,özel hayatın gizliliğini ihlal suçundan TCK 134/1 maddesi uyarınca 15 kez, haberleşmenin gizliliğini ihlal suçundan TCK 132/1 maddesi uyarınca 2 kez, devletin güvenliğine ilişkin bilgileri temin etme eylemlerinden TCK 327/1 maddesi uyarınca,yineyasaklanan bilgileri temin suçundan TCK 334/1 maddesi uyarınca cezalandırılması istemi ile kamu davası açılmışsa da dosya kapsamında toplanan deliller, sanık savunması, dijital delillerle ilgili olarak Adli Tıp kurumundan alınan rapor birliktedeğerlendirildiğinde sanığın üzerine atılı suçları işlemediği anlaşılmakla sanığın üzerine atılı suçlardan CMK 223-b maddesi uyarınca her bir suçla ilgili olarak AYRI AYRI BERAATİNE"

26. Gerekçeli kararın tamamı 15/2/2016 tarihinde Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi'ne (UYAP) yüklenmiştir. Gerekçeli karar toplam 639 sayfa olup hüküm bölümü ile duruşma zaptına geçen bölüm arasında bir fark bulunmamaktadır.

27. İstanbul Anadolu 5. Ağır Ceza Mahkemesinin beraat kararı temyiz edilmemiş ve hüküm 10/3/2016 tarihinde kesinleşmiştir.

28. Anayasa Mahkemesi 14/3/2016 tarihli yazıyla başvurucudan; AYİM Birinci Dairesinin 15/1/2014 tarihli kesinleşen kararına ilişkin olarak 4/7/1972 tarihli ve 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu'nun 64. maddesi kapsamında "yargılamanın iadesi" yoluna başvurulup başvurulmadığını, başvuru yapıldıysa başvurunun yapıldığı tarihe ilişkin bilgi ve ilgili belgelerin, başvuru yapılmayacak ise gerekçenin ne olduğunun bildirilmesini istemiştir.

29. Başvurucu 21/3/2016 tarihinde tebliğ aldığı yazıya cevap olarak 23/3/2016 tarihinde verdiği dilekçede; avukatının eşinin 13/3/2016 tarihinde Ankara'da meydana gelen terör eylemindeşehit olduğunu, avukatının ise ağır yaralandığını ve hastanede yatarak tedavi gördüğünü, anılan ceza mahkemesi kararının sadece gerekçesinin 639 sayfa olduğu gözönüne alındığında yeni bir avukat tutmasının kısa zamanda fayda vermeyeceğini, öte yandan hâlihazırda Anayasa Mahkemesi önünde olağan hukuk yollarını tüketerek yaptığı bireysel başvurusunun bulunduğunu, yargılamanın iadesi yolunun olağanüstü yol olduğunu ve isteminin reddedilmesi hâlinde Anayasa Mahkemesine yeniden yapılacak bireysel başvuruda süresinin geçmiş olacağını, bu durumda telafisi imkânsız hak kaybının söz konusu olabileceğini, tüm bu nedenlerle yargılamanın iadesi yoluna başvurmadığını belirtmiştir. Başvurucu, dilekçesinde bahsettiği hususlara ilişkin belgeleri de dilekçe ekinde sunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

30. 926 sayılı Kanun'un işlem tarihinde yürürlükte olan 50. maddesinin (c) bendi şöyledir:

''Disiplinsizlik veya ahlaki durumları sebebiyle Silahlı Kuvvetlerde kalmaları uygun görülmeyen subaylar hizmet sürelerine bakılmaksızın haklarında T.C Emekli Sandığı Kanunu hükümleri uygulanır.''

31. Subay Sicil Yönetmeliği'nin işlem tarihinde yürürlükte olan 91. maddesinin birinci fıkrası ve (e) bendi şöyledir:

''Aşağıdaki sebeplerden biri ile disiplinsizlik veya ahlâkî durumları gereği Türk Silâhlı Kuvvetlerinde kalmaları, bulunduğu rütbeye veya bir önceki rütbesine ait bir veya birkaç belge ile anlaşılıp uygun görülmeyenler hakkında, hizmet sürelerine bakılmaksızın emeklilik işlemi yapılır:

e). Türk Silâhlı Kuvvetlerinin itibarını sarsacak şekilde ahlâk dışı hareketlerde bulunması.''

32. 6/9/1961 tarihli ve 10899 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Yönetmeliği'nin 86. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

''Asker, kendisinden beklenen vazifeleri hakkıyle yapabilmek için yüksek ahlâk ve kuvvetli maneviyata sahip olmalıdır. Her askerde bulunması lâzımgelen ahlakî ve mânevi vasıflar şunlardır: (h). İyi ahlâk sahibi olmak : Askerin ahlâkı ve yaşayışı kusursuz ve lekesiz olmalıdır. Asker, esrarkeşlikten, sarhoşluktan, yalancılıktan borçtan ve kumardan, dolandırıcılıktan, ahlâksız kimselerle düşüp kalkmaktan, hırsızlıktan, yağmadan, yakıp yıkmaktan ve sair bütün fenalıklardan sakınmalıdır. Bunlar vazifenin yapılmasına mâni olurlar, yaşayışı, sıhhati, azim ve cesareti bozar; namusu, lekeler, manevi şahsiyeti öldürür ve her biri ayrı ayrı cezaları üstüne çeker...''

33. 1602 sayılı Kanun’un "Yargılamanın iadesi" kenar başlıklı64. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Daireler ile Daireler Kurulundan verilen kararlar hakkında, aşağıda yazılı sebepler dolayısıyle yargılamanın iadesi istenebilir.

...

c) Karara esas olarak alınan bir ilam hükmünün kesin hüküm halini alan bir kararla bozularak ortadan kalkması"

34. 1602 sayılı Kanun'un "Muhakemenin iadesinde süre" kenar başlıklı 65. maddesi şöyledir:

"Muhakemenin iadesinde, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun süreye aithükümleri benzetme yolu ile uygulanır."

35. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 377. maddesi şöyledir:

"(1) Yargılamanın iadesi süresi;

...

d) Karara esas alınan ilamın bozularak kesin hüküm şeklinde tamamen ortadan kalkmasından haberdar olunduğu,

...

tarihten itibaren üç ay ve her hâlde iade talebine konu olan hükmün kesinleşmesinden itibaren on yıldır."

B. Uluslararası Hukuk

1. İlgili Sözleşme

36. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) “Adil yargılanma hakkı” kenar başlıklı

6. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

“Kendisine bir suç isnat edilen herkes, suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar suçsuz sayılır.”

2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadı

37. Sanığı yargılayan mahkemenin veya bu mahkemenin üyelerinin sanığa isnat edilen suçu işlediği ön yargısıyla hareket etmemesini ifade eden ve Sözleşme’nin 6. maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen masumiyet karinesi, birinci fıkrada teminat altına alınan adil yargılanma hakkının en önemli unsurlarından biridir (Minelli/İsviçre, B. No:8660/79, 25/3/1983,§ 27).

38. 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 (k.k.), B. No: 9295/81, 6/10/1982; C/Birleşik Krallık (k.k.), B. No: 11882/85, 7/10/1987). 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 (Ringvold/Norveç, B. No: B. No: 34964/97, 11/2/2003, § 38).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

39. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Masumiyet Karinesinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

40. Başvurucu; AYİM'deki davada kendisinin ve Başsavcılığın düşünceleri dikkate alınmadan karar verildiğini, yargı yerlerinin idari işlem tarihi itibarıyla karar vermek durumunda olduğunu, idari işlemin dayanağının ise işlem tarihinden bir yıl önce hazırlanmış sakat bir iddianame olduğunu ve işlemin yapıldığı tarihte duruşma savcısının esas hakkındaki mütalaasında iddianamesindeki "fuhuş, şantaj ve casusluk" gibi vahim suçlamalardan vazgeçtiğini, daha ağır suçlamalara maruz kalanlar olmasına rağmen sadece kendisinin orantısız, keyfî ve hukuksuz bir biçimde TSK'dan ayırıldığını, AYİM'in keyfî davrandığını, gerekçe göstermediğini, kendi emsal kararlarına aykırı davrandığını, baştan itibaren mesnetsiz iddialarla suçlu kabul edilerek ayırma işlemi yapıldığını belirterek Anayasa'nın 38. maddesinde güvence altına alınan masumiyet karinesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

41. Bakanlık tarafından sunulan 29/2/2016 tarihli görüşte, başvurucunun masumiyet karinesine ilişkin şikâyeti yönünden Anayasa Mahkemesi ve AİHM içtihatlarına yer verilmiş ve başvurucunun TSK'dan ayırma işleminin iptali istemine ilişkin kararda AYİM Birinci Dairesince, esas olarak başvurucu hakkında düzenlenen iddianamenin ve iddianamede belirtilen delillerin esas alındığına dikkat çekilmiştir.

42. Başvurucu, Bakanlık görüşüne verdiği cevapta TSK'dan ilişiğinin kesilmesine neden olarak gösterilen iddianamenin verilen beraat kararıyla hükmünü yitirdiğini belirtmiş ve

ihlalin tespitiyle lehine tazminata karar verilmesini istemiştir.

2. Değerlendirme

43. Anayasa'nın 38. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz."

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

44. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Esas Yönünden

i. Genel İlkeler

45. Masumiyet karinesi, Anayasa'nın 38. maddesinin dördüncü fıkrasında "Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz." şeklinde düzenlenmiştir. Anayasa'nın 36. maddesinde ise herkesin iddia ve savunma ile "adil yargılanma" hakkına sahip olduğu belirtilmektedir. Anılan maddeye "adil yargılanma" ibaresinin eklenmesine ilişkin gerekçede Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerde de güvence altına alınan adil yargılanma hakkının madde metnine dâhil edildiği vurgulanmıştır. Nitekim Sözleşme'nin 6. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, kendisine bir suç isnat edilen herkesin suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar suçsuz sayılacağı düzenlenmiştir. Bu itibarla masumiyet karinesi, Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının bir unsuru olmakla beraber suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar kimsenin suçlu sayılamayacağına dair Anayasa'nın 38. maddesinin dördüncü fıkrasında ayrıca düzenlenmiştir (Adem Hüseyinoğlu, B. No: 2014/3954, 15/2/2017, § 33).

46. Masumiyet karinesi, hakkında suç isnadı bulunan bir kişinin adil bir yargılama sonunda suçlu olduğuna dair kesin hüküm tesis edilene kadar masum sayılması gerektiğini ifade etmekte ve hukuk devleti ilkesinin de bir gereğini oluşturmaktadır (AYM, E.2013/133, K.2013/169, 26/12/2013). Anılan karine, kişinin suç işlediğine dair kesinleşmiş bir yargı kararı olmadan suçlu olarak kabul edilmemesini güvence altına almaktadır. 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; suçlu muamelesine tabi tutulamaz (Kürşat Eyol, B. No: 2012/665, 13/6/2013, § 26).

47. Öte yandan idari yaptırımlarda -adli suç ve cezalara nazaran- masumiyet karinesinin ispata ilişkin standardının daha düşük olması söz konusu olabilir. Çünkü idare, -adli soruşturmalarda olduğu gibi- üstün kamusal yetkilere sahip değildir. Bu tür uyuşmazlıklarda çoğu zaman idare ile kişi arasında ispat imkânı bakımından önemli bir dezavantajın bulunmadığı söylenebilir. Ancak Anayasa Mahkemesi, bir uyuşmazlık hakkında derece mahkemelerince verilen kararları maddi vakıa ve hukuki yönden incelemekle görevli değildir. Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru kapsamındaki görevi, yargılamanın usul kurallarına uygunluğunu denetlemek değil masumiyet karinesi kapsamındaki güvencelerin somut olayda ihlal edilip edilmediğini denetlemektir (Adem Hüseyinoğlu, § 37).

48. 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 davasının herhangi bir nedenle düştüğü, belirli bir süre sonra şarta bağlı olarak düşeceği veya sanık hakkında mahkûmiyet hükmü kurulmaksızın davanın ertelendiği durumlarda kişi hakkında masumiyet karinesinin devam ettiğini kabul etmek gerekir (Kürşat Eyol, § 27).

49. Diğer taraftan bireysel başvuru, devlet tarafından kamu gücü kullanılarak bireylerin temel haklarına yapılan müdahaleler sonucu meydana gelen hak ihlallerini gidermek amacıyla ihdas edilmiş ikincil bir koruma mekanizmasdır (Türkiye Emekliler Derneği, B. No: 2012/1035, 17/7/2014, § 34). Buna göre hükme esas alınan ceza yargılamasına ilişkin kararın ortadan kaldırıldığı durumlarda masumiyet karinesi devam ettiğinden, masumiyet karinesinin ihlal edildiği iddiası incelenirken yalnızca başvuruya konu yargılamayla sınırlı olmadan bir bütün olarak devlet işlemlerinin başvurucunun masumiyet karinesini ihlal edip etmediğinin değerlendirilmesi gerekir. Bu çerçevede bireysel başvuru incelemesinde, ceza yargılamasındaki hususları dayanak alan idari veya yargısal kararın yalnızca söz konusu kararın verildiği tarihteki hukuki duruma uygunluğuyla sınırlı bir inceleme yapılması bazı durumlarda masumiyet karinesine ilişkin anayasal koruma bakımından yetersiz olabilir.

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

50. Somut olayda, subay olarak görev yapmakta iken İstanbul Başsavcılığı tarafından yürütülen soruşturmada düzenlenen iddianamede yer alansuçlamalar nedeniyle başvurucunun görevine son verildiği anlaşılmaktadır. Nitekim başvurucunun bilgi edinme başvurusuna verilen cevapta başvurucu hakkındaki iddianamedeki eylemlerin tasvir şekline ve toplanan delillere göre nitelik ve nicelik olarak vahim olduğu, bu bağlamda statüsü itibarıyla kamu görevlisi olma nitelik ve yeterliliğini yitirdiği, bu durum karşısında kamu hizmetinde istihdam edilmesinin kamu yararına açıkça aykırılık teşkil ettiği, ayırma işlemine esas teşkil eden iddianameden başka herhangi bir istihbari bilgi/rapor ve disiplin suçu işlediğine dair bilgi ve belgeye rastlanılmadığı belirtilmiştir. Göreve son verme işlemine karşı açılan davada da AYİM Dairesi, Ağır Ceza Mahkemesi kararını dikkate alarak ayırma işleminde hukuka aykırı bir yön bulunmadığı gerekçesiyle davayı reddetmiştir. AYİM Dairesi, karar düzeltme aşamasında da anılan ceza mahkemesi kararının temyiz sonucunu beklemiş ve ceza mahkemesi kararının başvurucuya ilişkin kısmının onanmasının ardından karar düzeltme istemini reddetmiştir. Dolayısıyla başvuruya konu olayda; idarece tesis edilen ayırma işleminde iddianamenin, AYİM kararlarında ise ceza mahkemesi kararının hükme esas alındığında tereddüt yoktur.

51. Bununla birlikte hükme esas alınan ceza yargılaması olağanüstü bir hak arama yolu olan bireysel başvuru yolu ile Anayasa Mahkemesine taşınmış ve Anayasa Mahkemesi söz konusu ceza yargılamasında dijital deliller içindeki bilgi ve belgelere dayanılarak başvurucuların mahkûmiyetine karar verildiğini ancak başvurucuların dijital verilerin gerçeği yansıtmadığı yönündeki iddialarının araştırılması amacıyla bu deliller üzerinde bilirkişi incelemesi yaptırılması veya bunlara ilişkin imajların verilmesi taleplerinin reddedildiğini, bu durumun silahların eşitliği ilkesinin gereklerine uygun olmadığını, dolayısıyla başvurucuların, kendilerine yöneltilen suçlamaların dayanağı olan delillere karşı savunma yapma imkânı ve kovuşturmanın genişletilmesini isteme hakkının kısıtlandığını belirterek adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ilkesinin ihlal edildiğine ve yargılamanın yenilenmesine karar vermiştir. Bu karar üzerine dosyayı inceleyen İstanbul Anadolu 5. Ağır Ceza Mahkemesince, üzerine atılı suçları işlemediği anlaşıldığından başvurucunun

beraatine karar verilmiştir.

52. Başvurucu oluşan bu yeni durum nedeniyle başvurabileceği yargılamanın iadesi yoluna; hâlihazırda Anayasa Mahkemesine olağan hukuk yolları tüketilerek süresindeyapılmış bireysel başvurusunun bulunduğu, yargılamanın yenilenmesi yolunun ise olağanüstü yol olduğu ve isteminin reddedilmesi hâlinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru süresinin geçmiş olacağı bu durumda telafisi imkânsız hak kaybının söz konusu olabileceği gerekçeleriylebaşvurmadığını belirtmiştir.

53. Kural olarak olarak bireysel başvuru yolu, hukuk sisteminde var olan yargılamanın yenilenmesi yolunun alternatifi değildir. Bununla birlikte başvurucunun hükme esas alınan ceza yargılamasında beraat etmesi üzerine 1602 sayılı Kanun'da öngörülen olağanüstü yol olan yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurmaması iradesi üzerinde,başvurucunun Anayasa Mahkemesine hâlihazırda süresinde yapılmış bireysel başvurusunun bulunması ve bu başvurunun Anayasa Mahkemesi tarafından henüz incelenmemiş olmasının etkili olduğu anlaşılmaktadır.

54. Diğer taraftan AYİM tarafından hükme esas alınan ceza yargılaması kararı ortadan kalkmakla başvurucunun masumiyet karinesi devam ettiğinden AYİM kararının başvurucunun masumiyet karinesine etkisine ilişkin yalnızca başvuruya konu kararın verildiği tarihteki hukuki durum dikkate alınarak sınırlı bir inceleme yapılması -somut olayın koşullarında- bireysel başvuru yoluyla başvurucunun masumiyet karinesinin korunması amacıyla bağdaşmaz.

55. Başvurunun ele alınıp incelendiği tarihteki koşullara bakıldığında ise başvurucunun kesin nitelikteki ceza mahkemesi kararıyla işlemediği sabit olan bir suç nedeniyle bu suçu işlediğinin kabulüyle görevine son verildiği ve buna karşı açılan idari davanın yine işlemediği sabit olan bu suçu işlediğinin kabulüyle reddedildiği görülmektedir.

56. Bu durumda AYİM tarafından verilen karar sonrasında ortaya çıkan gelişmelere bağlı olarak somut olayın koşullarında başvurucunun masumiyet karinesinin ihlal edildiği anlaşılmaktadır.

57 Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 38. maddesinin dördüncü fıkrasında güvence altına alınan masumiyet karinesinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Diğer İhlal İddiaları

58. Başvurucu; AYİM üyelerinin atanma biçiminin idare tarafından belirlendiğini, hâkim sınıfından olmayan üyelerin görev süresinin dört yıl olduğunu, subay sicil belgesinde idari sicil üstlerinin sicil notu verdiklerini, bu yüzden bağımsız bir mahkeme tarafından yargılanmadığını, AYİM'de temyiz merciine yer verilmediği için etkili bir itiraz yolunun bulunmadığını, Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Sözleşmesi'nin 14. maddesinin ihlâl edildiğini, duruşmalarda yazılı veya teknik kayıt yapılmadığını, savunma hakkının kısıtlandığını belirterek Anayasa'nın 2., 10., 17., 19., 20., 35., 36., 38., 90., 125. ve 141. maddelerinde yer alan ilke ve haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

59. Başvurucunun masumiyet karinesinin ihlal edildiğine karar verildiğinden diğer şikâyetleri hakkında kabul edilebilirlik ve esas yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

60. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un50. 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.”

61. Başvurucu, yargılamanın yenilenmesi ve tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

62. Masumiyet karinesinin ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

63. Masumiyet karinesinin ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunduğundan kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere ilgili yargı merciine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

64. Başvurucu, her ne kadar maddi ve manevi tazminat talep etmiş ise de yeniden yargılama yapmak üzere dosyanın ilgili Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesinin başvurucu bakımından yeterli bir tatmin oluşturacağı anlaşıldığından başvurucunun tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

65. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Masumiyet karinesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 38. maddesinde güvence altına alınan masumiyet karinesinin İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin adil yargılanma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere -Anayasa'nın 21/1/2017 tarihli ve 6771 sayılı Kanun ile getirilen geçici 21. maddesinin birinci fıkrasının (E) bendiyle Askeri Yüksek İdare Mahkemesi kaldırılmış olduğundan anılan bendin (b) alt bendi gereğince- YETKİLİ İDARİ YARGI MERCİİNE GÖNDERİLMESİNE (Karar, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Birinci Dairesinin 23/5/2013 tarihli ve E.2012/611, K.2013/606 sayılı dosyasıyla ilgilidir.),

D. Tazminata ilişkin taleplerin REDDİNE,

E. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE, 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# FEHMİ KAPAN

**B. No: 2014/2727 | Karar tarihi: 20.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/2727

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

FEHMİ KAPAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/2727)

Karar Tarihi: 20/7/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör : Yakup MACİT

Başvurucu : Fehmi KAPAN

Vekili : Av. Çağlayan ERGİNAY

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, aynen teslim ve alacak davasında usul ve kanuna aykırı karar verilmesi, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 3/3/2014 tarihinde yapılmıştır.

3.Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4.Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6.Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu ile S.İ.D. isimli şahıs arasında düzenlenen 10/8/2006 tarihli Ticari Taksi Şoförü Çalıştırma Sözleşmesinde (Sözleşme), S.İ.D. başvurucuya ait 06/T/3036 plakalı ticari taksiyi 2 yıllığına kiralamış, kasa bedeli olarak başvurucuya 21.000 TL ödemiştir.

9.S.İ.D., Ankara 17. Asliye Hukuk Mahkemesine 19/6/2007 tarihinde açtığı davada, Sözleşme gereği başvurucuya kasa bedeli ödediği gibi toplam 15.000 TL bedelli 24 adet senet verdiğini, iki ay sonra araç şoförünün Sözleşme'yi ele geçirerek aracı başvurucuya teslim etmeye çalıştığını, başvurucunun 3. kişilere borcu nedeniyle aracın haczedilerek parka çekildiğini, bu süreçte aracı işletemediğini, Ankara 36. Noterliğinden gönderdiği ihtarname ile Sözleşme'yi feshettiğini, kasa bedeli ve mahrum kalınan kârı talep ettiğini, başvurucunun tazminat ödemediğini, senetleri de iade etmediğini belirterek öncelikle aracın teslimine, olmadığı takdirde kasa bedeli ve mahrum kalınan kârın başvurucudan tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

10. Mahkeme 25/10/2011 tarihli kararında, Sözleşme'ye konu aracın davalının borcu nedeniyle fiilen haczedilmesinden dolayı davalı tarafça Sözleşme'deki edimin yerine getirilmediğini, bu açıdan davacının Sözleşme'yi feshetmekte haklı olduğunu, araç kasa bedeli olarak davalıya ödediği 21.000 TL'yi geri isteyebileceğini, Sözleşme'de fesih durumunda mahrum kalınan kârın isteneceğine dair açık hüküm bulunmadığını belirterek kasa bedeli olan 21.000 TL üzerinden davayı kabul etmiştir.

11. Temyiz üzerine Yargıtay 6. Hukuk Dairesi 22/5/2012 tarihli kararında, davacının aracın kasasına yönelik isteminin terditli olduğunu, öncelikle aracın aynen iadesi mümkün olmadığı takdirde ödenmiş olan 21.000 TL bedelin tahsilini istediğini, davalının da yargılama sırasında muhafazadan kurtarılan aracı davacıya teslim etmeye hazır olduğunu beyan ettiğini, bu açıdan davacının asıl talebi olan aynen iade konusunda bir inceleme ve değerlendirme yapılmadan doğrudan yardımcı talep hakkında karar verilmesinin usul ve yasaya aykırı olduğunu belirterek hükmü bozmuştur.

12. Bozma kararına uyan Mahkeme 4/10/2012 tarihli kararında, bozmadan sonra davacı vekilinin duruşmada, aracın teslimine yönelik bir beyanının olmadığını, varsa da bu talebinden vazgeçtiğini belirterek terditli talep niteliğinde olan kira, kasa bedeli ve mahrum kalınan kar talebini değerlendirmiş, bozmadan önceki karar gerekçesini (bkz. § 11) yineleyerek davayı kısmen kabul etmiştir.

13. Temyiz üzerine karar,Yargıtay 6. Hukuk Dairesinin 21/5/2013 tarihli kararıyla onanmıştır.

14.Karar düzeltme talebi aynı Dairenin 14/1/2014 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

15. Ret kararı 6/2/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiş ve 3/3/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunulmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

17.Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

19.Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği tarih, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 50, 52).

20. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Güher Ergun ve diğerleri, §§ 41-45).

21. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda Ankara 17. Asliye Hukuk Mahkemesinde 19/6/2007 tarihinde açılan davada yargılama süreci Yargıtay 6. Hukuk Dairesinin 14/1/2014 tarihli karar düzeltme talebinin reddine ilişkin verdiği kararla tamamlanmıştır. Bu nedenle yargılamanın bu kadar süre uzamasını gerektirecek karmaşık niteliği bulunmayan ve başvurucunun yargılamanın uzamasında önemli bir etkisinin de tespit edilmediği başvuru konusu davada yaklaşık 6 yıl 6 aylık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

22. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Diğer İhlal İddiaları

23. Başvurucu, yargılama sırasında farklı celselerde aracın teslimine yönelik davacının asli talebini kabul ettiğini ancak bu beyanın dikkate alınmadığını, kabul beyanının Mahkemeyi bağlayacağını ve Mahkemenin buna göre karar vermek zorunda olduğunu, dava süresince araç üzerine konulan ihtiyati tedbir nedeniyle aracın çalışmadığını, kabul beyanı dikkate alınmadığı için işlemiş faiz yönünden de zarara uğradığını belirterek Anayasa'nın 35. ve 36. maddelerinde güvence altına alınan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

24. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesindegüvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasının, aynen teslim ve alacak davasının koşulları açısından mahkemece yapılan değerlendirmelerin sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmış, bu nedenle iddiaların adil yargılanma hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

25. Anayasa’nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında, kanun yolunda gözetilmesi gereken

hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği belirtilmiştir. Bu kapsamda ilke olarak derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Bunun tek istisnası, derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda açık bir keyfîlik içermesi ve bu durumun kendiliğinden bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlükleri ihlal etmiş olmasıdır. Bu çerçevede, kanun yolu şikâyeti niteliğindeki başvurular açıkça keyfîlik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesince incelenemez (Necati Gündüz, Recep Gündüz, B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

26. Başvurucunun ihlal iddialarının, yukarıda belirtilen içtihat kapsamında kanun yolu şikâyeti niteliğindedir. Somut olayda Mahkeme, başvurucu ve davalı tarafın iddia ve savunmalarını incelemiş, ilgili Kanun hükümlerini somut olay çerçevesinde değerlendirmek (bkz. § 12) suretiyle davanın kısmen kabulüne karar vermiştir. Mahkemenin gerekçesi ve başvurucunun iddiaları incelendiğinde, iddiaların özünün Derece Mahkemeleri tarafından hukuk kurallarının ve delillerin değerlendirilmesinde ve yorumlanmasında isabet olmadığına ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

27. Açıklanan nedenle başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekmektedir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

28.30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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…”

29. Başvurucu 600.000 TL maddi ve 50.000 TL manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

30. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

31. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 7.200 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

32. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Diğer ihlal iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının

İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucuya net 7.200 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin Ankara 17. Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2012/405 K.2012/515) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# RIZA TEKİN

**B. No: 2014/3084 | Karar tarihi: 20.07.2017**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/3084

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

RIZA TEKİN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/3084)

Karar Tarihi: 20/7/2017

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Serruh KALELİ

Nuri NECİPOĞLU

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Gökçe GÜLTEKİN

Başvurucu : Rıza TEKİN

Vekili : Av. Sinan VARLIK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 10/3/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia dışındaki iddialar yönünden kısmi kabul edilmezlik kararı verilerek makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia yönünden başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın tamamını veya bir kısmını tağyir ve tebdil veya ilgaya cebren teşebbüs etmek suçundan 3/1/1982 tarihinde gözaltına alınmış,13/5/1982 tarihinde ise tutuklanmıştır. İstanbul 1. Ordu Komutanlığı Askerî Savcılığının 24/8/1981 tarihli iddianamesi ile cezalandırılmaları istemiyle başvurucu ve diğer 1242 sanık hakkında dava açılmıştır. Başvurucu 5/10/1987 tarihinde tahliye edilmiştir.

9. İstanbul 2 No.lu Sıkıyönetim Askerî Mahkemesinin E.1981/654, K.1991/12 sayılı kararıyla üzerine atılı suçtan başvurucunun mahkûmiyetine karar verilmiştir. Başvurucunun temyizi üzerine hüküm, Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 18/6/2003 tarihli kararıyla bozulmuştur.

10. Yargılamaya (kapatılan) Üsküdar 1. Ağır Ceza Mahkemesinde devam edilmiş; Mahkemenin 15/12/2009 tarihli kararıyla başvurucu hakkında terör örgütü üyesi olma suçundan açılan davanın zamanaşımı nedeniyle düşürülmesine, diğer suçlardan ise başvurucunun beraatine karar verilmiştir.

11. Karar bir kısım sanık tarafından temyiz edilmiş; Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 8/1/2013 tarihli kararıyla bazı sanıklar yönünden onama, bazı sanıklar yönünden temyiz isteminin reddine, bazı sanıklar yönünden ise davanın zamanaşımı nedeniyle düşürülmesine karar verilmiştir.

12. Başvurucu hakkındaki kararın kesinleşme türü temyizde onama, kesinleşme tarihi ise 8/1/2013 olarak belirtilmiş ise de başvurucu veya Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından hükmün başvurucu yönünden temyiz edildiğine ilişkin herhangi bir belgeye rastlanmamıştır. Öte yandan Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 8/1/2013 tarihli kararında başvurucunun adı bulunmamaktadır.

13. Başvurucu, Mahkemenin 15/12/2009 tarihli ve Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 8/1/2013 tarihli kararlarını kesinleştirme işleminin yapıldığı 18/2/2014 tarihinde öğrendiğini beyan etmiştir.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

15. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

A. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

B. Esas Yönünden

17. Ceza yargılamasının süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak bir kişiye suç işlediği iddiasının yetkili makamlar tarafından bildirildiği veya isnattan ilk olarak etkilendiği arama ve gözaltı gibi birtakım tedbirlerin uygulandığı tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak suç isnadına ilişkin nihai kararın verildiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle

ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (B.E., B. No: 2012/625, 9/1/2014, § 34)

18. Ceza yargılamasının süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (B.E., § 29).

19. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda yaklaşık 27 yıl 11 aylık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

20. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

21. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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 …"

22. Başvurucu, manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

23. Somut olayda, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

24. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında -yargılamadaki taraf sayısı da dikkate alınarak- başvurucuya net 6.240 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

25. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 6.240 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin (kapatılan) Üsküdar 1. Ağır Ceza Mahkemesinin (E.2004/393, K.2009/390) sayılı dava dosyasının devredildiği İstanbul Anadolu 5. Ağır Ceza Mahkemesine

(E.2004/393) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# SELİME GÜLER TÜRK

**B. No: 2014/3726 | Karar tarihi: 20.07.2017**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/3726

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

SELİME GÜLER TÜRK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/3726)

Karar Tarihi: 20/7/2017

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Serruh KALELİ

Nuri NECİPOĞLU

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Leyla Nur ODUNCU

Başvurucu : Selime GÜLER TÜRK

Vekili : Av. Devrim TÜRK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurular, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular 18/3/2014 ve 25/8/2015 tarihlerinde yapılmıştır.

3. Başvurular, başvuru formları ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia dışındaki iddialar yönünden kısmi kabul edilmezlik kararı verilerek makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia yönünden başvuruların kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvuruların kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Anayasa Mahkemesi tarafından kişi yönünden hukuki irtibat nedeniyle 2015/14692 numaralı bireysel başvuru dosyasının 2014/3726 numaralı bireysel başvuru dosyası ile birleştirilmesine, 2015/14692 numaralı bireysel başvuru dosyasının kapatılmasına, incelemenin 2014/3726 başvuru numaralı bireysel başvuru dosyası üzerinden yürütülmesine karar verilmiştir.

7. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

A. 12/1/2009 Tarihinde Gerçekleştirilen Mülakata İlişkin Süreç Yönünden

9. Başvurucu, Kocaeli Barosuna kayıtlı avukat olarak çalışmakta iken Avukatlar İçin Adli Yargı Hakim ve Savcı Adaylığı Seçme Sınavı'nın yazılı aşamasında başarılı olduğunu, 12/1/2009 tarihinde gerçekleştirilen mülakat aşaması sonrasında başarısız sayıldığını beyan etmiştir.

10. Başvurucu tarafından belirtilen işlem aleyhine 26/2/2009 tarihinde iptal davası açılmıştır.

11. Ankara 7. İdare Mahkemesinin 30/9/2009 tarihli ve E.2009/276, K.2009/1256 sayılı kararı ile davanın reddine hükmedilmiştir.

12. Başvurucunun yürütmenin durdurulması istemli temyizi üzerine Danıştay Onikinci Dairesinin 29/5/2012 tarihli ve E.2009/9303, K.2012/3722 sayılı kararı ile İlk Derece Mahkemesi hükmünün onanmasına karar verilmiştir.

13. Başvurucunun karar düzeltme istemi, aynı Dairenin 23/12/2013 tarihli ve E.2012/10772, K.2013/12424 sayılı kararı ile reddedilmiştir. Bu karar 25/2/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

14. Başvurucu 18/3/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. 5/4/2010 Tarihinde Gerçekleştirilen Mülakata İlişkin Süreç Yönünden

15. Başvurucu tarafından açılan ilk davada (bkz. § 10) davanın reddi kararının, yürütmesinin durdurulması istemli temyizi üzerine Danıştay Onikinci Dairesince 13/1/2010 tarihinde 12/1/2009 tarihli mülakatın yürütmesinin durdurulmasına karar verilmiş; bu karar akabinde başvurucu 5/4/2010 tarihinde tekrar mülakata alınmış, bu mülakat aşaması sonrasında da başvurucu başarısız sayılmıştır.

16. Başvurucu tarafından belirtilen işlem aleyhine 24/5/2010 tarihinde iptal davası açılmıştır.

17. Ankara 3. İdare Mahkemesinin 16/2/2011 tarihli ve E.2010/761, K.2011/247 sayılı kararı ile davanın reddine hükmedilmiştir.

18. Başvurucunun temyizi üzerine Danıştay Onikinci Dairesinin 5/12/2013 tarihli ve E.2011/6062, K.2013/9712 sayılı kararı ile İlk Derece Mahkemesi hükmünün onanmasına karar verilmiştir.

19. Başvurucunun karar düzeltme istemi, aynı Dairenin 17/6/2015 tarihli ve E.2015/8934, K.2015/3851 sayılı kararı ile reddedilmiştir. Bu karar 20/8/2015 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edilmiştir.

20. Başvurucu 25/8/2015 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

21. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

22. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

A. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

B. Esas Yönünden

24. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

25. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

26. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olaylarda ilk dava yönünden yaklaşık 4 yıl 9 ay; ikinci dava yönünden yaklaşık beş yıllıkyargılama sürelerinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

27. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

28. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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…”

29. Başvurucu, manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

30. Somut olaylarda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

31. Her iki yargılamada geçen süreler açısından ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 9.600 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

32. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 433 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.233 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 9.600 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 433 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.233 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin Ankara 7. İdare Mahkemesine (E.2009/276, K.2009/1256) ve Ankara 3. İdare Mahkemesine (E.2010/761, K.2011/247) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# LÜTFÜ ÇOBAN

**B. No: 2014/3967 | Karar tarihi: 20.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/3967

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

LÜTFÜ ÇOBAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/3967)

Karar Tarihi: 20/7/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör Yrd. : Yusuf Enes KAYA

Başvurucu : Lütfü ÇOBAN

Vasisi : İlknur TAYLAN

Vekili : Av. Biray DEMİRCAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru koşullu salıverilmenin geri alınması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 21/3/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

6. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde ilgili olaylar özetle şöyledir:

7.Başvurucu, muhtelif suçlardan dolayı 1/3/1926 tarihli ve 765 sayılı mülga Türk Ceza Kanunu'nun 77. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca içtimaen 25 yıl ağır hapis, 5 yıl hapis cezasını infaz ederken 21/12/2000 tarihli ve23 Nisan 1999 Tarihine Kadar İşlenen Suçlardan Dolayı Şartla Salıverilmeye, Dava ve Cezaların Ertelenmesine Dair Kanun gereğince Burdur Ağır Ceza Mahkemesinin 12/10/2001 tarihli ve Müt. 2001/377 sayılı kararı ile koşullu salıverilmiştir.

8.Başvurucu, denetim süresi içinde 15/6/2003 tarihinde işlediği hapis cezasını gerektiren bir suçtan dolayı bir yıl hapis cezasına mahkûm edilmiştir.

9.Söz konusu kararın kesinleşmesi üzerine Manisa 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 29/4/2010 tarihli ve 2010/371-314 sayılı kararı ile koşullu salıverilmenin geri alınmasına karar verilmiştir.

10.Anılan karara yapılan itiraz, Manisa 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 23/1/2013 tarihli ve 2013/29 Değişik İş sayılı kararı ile kabul edilerek koşullu salıverilmenin geri alınması kararının kaldırılmasına karar verilmiştir.

11.Yargıtay 1. Ceza Dairesinin 16/5/2013 tarihli ilamı ile Manisa 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 23/1/2013 tarihli ve 2013/29 Değişik İş sayılı kararının 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 309. maddesi gereğince bozulmasına karar verilmiştir. Kanun yararına bozma kararının gereği olarak başvurucu yakalanmış ve koşullu salıverilmenin geri alınması kararında belirtilen cezanın infazına 21/2/2014 tarihinde başlanmıştır.

12. Yargıtay 1. Ceza Dairesinin 16/5/2013 tarihli ilamının ilgili kısmı şöyledir:

"...21/12/2000 tarihinde kabul edilip 22/12/200 tarihinde resmi gazetede yayımlanarak yürülüğe giren “4616 sayılı 23 Nisan 1999 tarihine kadar işlenen suçlardan dolayı şartlı salıverilmeye dava ve cezaların ertelenmesine dairkanun” ile suçun türü ve işlendiği tarihi itibariyle bu yasa kapsamında kalan suçlardan dolayı davanın açılması, kesin hükme bağlanmasının ertelenmesi ve şartlı tahliyeye ilişkin düzenlemeler yapılmıştır. 4758 sayılı yasa ile yapılan değişikliklerde dikkate alındığındayasanın 1-4 maddesigereğince 23 Nisan 1999 tarihinekadarişlenmiş ve ilgili kanun maddesinde öngörülen şahsi hürriyeti bağlayıcı cezanın üst sınırı 10 yılı geçmeyen suçlardan dolayı haklarında henüz tahkibata geçilmemiş veya hazırlık soruşturmasına girilmiş olmakla beraber dava açılmamış ise davanın açılması veya kesin hükme bağlanması ertelenecektir. Erteleme konusu suçun dava zamanaşımı süresi içinde bu suç ile aynı cins veya daha ağır şahsi hürriyeti bağlayıcı ceza içeren bir suç işlendiğinde erteleme konusu suçtan dolayı dava açılacağı veya daha önceden açılmış bulunan davaya devam edilerek hüküm verileceği yönünde düzenleme yapılmıştır.

Aynı yasada 23 Nisan 1999 tarihine kadar işlenmiş ve ilgili kanun maddesinde ölüm, müebbet ağır hapis ve üst sınırı 10 yılı aşan şahsi hürriyeti bağlayıcı ceza öngören suçlardan dolayı haklarında henüz tahkibata geçilmemiş veya hazırlık soruşturmasına girilmiş olmakla dava açılmış olan sanıkların yargılamaları yapılır, yapılan yargılama sonunda mahkumiyetine karar verilenlerde hüküm kesinleşmesinden sonra bu maddedeki şartla salıverilme hükümleri uygulanır düzenlemesi karşısında 4616 sayılı yasa ile 10 yıldan fazla hapis cezası gerektiren suçlarla 10 yıldan az hapis cezası gerektiren suçlar arasında ayırım

yapıldığı, yaptırımı 10 yıldan fazla olan suçlarla ilgili yargılamaya devam edilerek mahkumiyet hükmü verilip kesinleştiğinde şartla tahliye hükümlerinin uygulanacağı, yasa yürülüğe girdiğinde henüz kesinleşmemiş davalarla ilgili üst sınır itibariyle 10 yıldan az hapis cezası gerektiren suçlarla ilgili davanın ertelenmesine karar verileceği anlaşılmaktadır.

Davanın açılması veya kesin hükme bağlanmasının ertelenmesi halinde zamanaşımı süresi içinde ertelenen suçla aynı cins veya daha ağır şahsi hürriyeti bağlayıcı ceza yaptırımı gerektiren suç işlendiğinde yeniden dava açılacak veya ertelenen davaya devam edilecektir. Bir başka deyimle bu koşul ancak kesin hükme bağlanması ertelenen davalar için söz konusudur. Kesinleşen hükümler nedeniyle şartlı tahliye kararı verilmesi halinde şartla tahliyenin geri alınması koşulları 765 sayılı TCK 17 madde veya 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı hakkındaki kanunun 107/12 maddesine göre değerlendirilmelidir. Diğer taraftan 5271 sayılı CMUK'nun 268/1 maddesi gereğince hakim ve mahkeme kararına karşı kararın öğrenildiği tarihten itibaren 7 gün içinde itirazda bulunulabilir. Süresi içinde itiraz edilmeyen kararlar kesinleşecektir. Bu nedenlerle süresi içinde itiraz edilmeyen Manisa 1. Ağır Ceza Mahkemesi’nin kararına karşı itirazın süre yönünden reddine karar verilmesi gerekmektedir. Şartlı olarak tahliye edilen hükümlülerin deneme süresi içindeki uymakla yükümlü olduğu koşulların suç tarihi itibariyle lehe olan infaza ilişkin hükümler dikkate alınarak 765 sayılı TCK 17 veya 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı hakkındaki kanunun 107/12 maddesine göre belirlenmesi gerekeceğinden itirazın esastan reddine karar vermesi gerektiğinden kanun yararına bozma talebinin kabulüne karar vermek gerekmiştir..."

13. Başvurucu 21/3/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

14. 4616 sayılı Kanun'un 1. maddesinin (4) numaralı bendi şöyledir:

“(4) ( 23 Nisan 1999 tarihine kadar işlenmiş ve ilgili kanun maddesinde öngörülen şahsî hürriyeti bağlayıcı cezanın üst sınırı on yılı geçmeyen suçlardan dolayı henüz takibata geçilmemiş veya hazırlık soruşturmasına girişilmiş olmakla beraber dava açılmamış veya verilen hüküm kesinleşmemiş ise, davanın açılması veya kesin hükme bağlanması ertelenir; varsa tutukluluk halinin kaldırılmasına karar verilir. Bu suçlarla ilgili dosya ve deliller, her bir suçun dava zamanaşımı süresinin sonuna kadar muhafaza edilir.

Erteleme konusu suçun dava zamanaşımı süresi içinde bu suç ile aynı cins veya daha ağır şahsi hürriyeti bağlayıcı cezayı gerektiren bir suç işlendiğinde, erteleme konusu suçtan dolayı da dava açılır veya daha önce açılmış bulunan davaya devam edilerek hüküm verilir. Bu süre, erteleme konusu suç ile aynı cins veya daha ağır şahsi hürriyeti bağlayıcı cezayı gerektiren bir suç işlenmeksizin geçirildiğinde, ertelemeden yararlanan hakkında kamu davası açılmaz; açılmış olan davanın ortadan kaldırılmasına karar verilir.

Bu bentle ilgili olarak bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren üç ay içinde dosyanın bulunduğu yargı merciine başvurmak suretiyle soruşturmaya veya davaya devam edilmesini istediklerini bildirenler hakkında soruşturma veya davaya devam olunur. Mahkûmiyet halinde verilen ceza, dava zamanaşımı süresince ertelenir. Bu süre içinde erteleme konusu suç ile aynı cins veya daha ağır şahsi hürriyeti bağlayıcı cezayı gerektiren bir suç işlendiğinde ertelenen ceza da infaz edilir. Aynı süre, erteleme konusu suç ile aynı cins veya daha ağır şahsi hürriyeti bağlayıcı cezayı gerektiren bir suç işlenmeksizin geçirildiğinde,

mahkûmiyet vaki olmamış sayılır.”

15.13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun’un 107. maddesi, 765 sayılı mülga Kanun'un 17. maddesi, 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 7. maddesinin (2) numaralı fıkrası.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

17. 4616 sayılı Kanun uyarınca koşullu salıverilen başvurucu, denetim süresi içinde aynı cinsten ya da daha ağır şahsi hürriyeti bağlayıcı cezayı gerektiren bir suç işlememesine rağmen koşullu salıverilme kararının geri alındığını belirterek kişi hürriyeti güvenliği hakkı ile koşullu salıverilmenin geri alınmasına ilişkin hükümlerin aynı durumdaki diğer hükümlülerin lehine olacak şekilde farklı uygulandığını belirterek eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

18. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun şikâyetinin içeriği dikkate alındığında iddiaların özünün koşullu salıverilme kararının geri alınması kararının hukuka uygun olmadığı ve haksız olarak cezaevinde tutulmasına yönelik olduğundan iddialar kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında değerlendirilmiştir.

19.Anayasa Mahkemesi, 4616 sayılı Kanun hükümleri uyarınca koşullu salıverilen hükümlüler yönünden de denetim süresince hapis cezasını gerektiren kasıtlı bir suç işlenmesi hâlinde 765 sayılı mülga Kanun'un 17. maddesinin birinci fıkrası ve/veya 5275 sayılı Kanun'un 107. maddesinin (12) numaralı fıkrası uyarınca koşullu salıverme kararının geri alınacağını belirtmiş; Yargıtay uygulamasına atıf yaparak bu suçun koşullu salıverilen suç ile aynı cins veya daha ağır hürriyeti bağlayıcı cezayı gerektiren bir suç olup olmamasının bir öneminin bulunmadığını, sonradan denetim süresi içinde işlenen suçun kasıtlı bir suç olmasının, bu suçun yaptırımı olarak da hapis cezasını gerektirmesinin ve hapis cezası verilmiş olmasının koşullu salıvermenin geri alınması için yeterli olduğunu tespit etmiştir (Şaban Dal, B. No: 2014/2891, 16/2/2017, § 40).

20. Anayasa Mahkemesi, 4616 sayılı Kanun'un devam eden davalarda verilen "davanın kesin hükme bağlanmasının ertelenmesi" kararının kaldırılmasına ilişkin olarak getirdiği dava zamanaşımı süresi içinde işlenen suçun aynı cins veya daha ağır hürriyeti bağlayıcı cezayı gerektiren bir suç olması koşulunu, Yargıtay kararlarına atıf yaparak 765 sayılı mülga Kanun'da yer alan kabahat ve cürüm ayrımı olarak anlamak gerektiğine işaret etmiştir. Yargıtay kararında da belirtildiği üzere 5237 saylı Kanun'da kabahat ve cürüm ayrımı kaldırılmış; ağır hapis, hapis ve hafif hapis şeklindeki düzenlemeye son verilerek süresi ne olursa olsun tüm hürriyeti bağlayıcı cezalar "hapis" olarak nitelendirilmiştir (Şaban Dal, § 41).

21. Anayasa Mahkemesi, tüm bu değerlendirmeler doğrultusunda koşullu salıverilme tarihinden sonra denetim süresi içinde kasıtlı bir suç işleyen kişi hakkında koşullu salıvermenin geri alınmasına ve sonraki suçu işlediği tarihten itibaren hak ederek tahliye

tarihine kadar kalan cezasının aynen infazına karar verilmesinin kanunun öngördüğü şekilde olduğu ve bu uygulamanın koşullu salıvermenin amacına da aykırı olmadığı sonucuna varmıştır (Şaban Dal, § 44).

22. Somut olayda başvurucu, muhtelif suçlardan dolayı almış olduğu kesinleşmiş cezasını infaz ederken 4616 sayılı Kanun hükümleri uygulanarak 12/10/2001 tarihinde koşullu olarak salıverilmiştir. Başvurucun tahliye tarihinden (20/9/2023) önce denetim süresi içinde 15/6/2003 tarihinde kasıtlı bir suç işlemesi nedeniyle hakkındaki koşullu salıvermenin geri alınmasına karar verilmiştir. Dolayısıyla başvurucu söz konusu geri alma kararına istinaden Anayasa'nın 19. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen Mahkemece verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezanın yerine getirilmesi kapsamında Kanun'un öngördüğü şekilde hürriyetinden yoksun bırakılmıştır.

23. Açıklanan nedenlerle bir ihlalin olmadığı açık olduğundan başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# BÜNYAMİ ARIKAN (2)

**B. No: 2014/4191 | Karar tarihi: 20.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/4191

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

BÜNYAMİ ARIKAN BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2014/4191)

Karar Tarihi: 20/7/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör : Yakup MACİT

Başvurucu : Bünyami ARIKAN

Vekili : Av. Özgür ARIKAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, muhdesatın aidiyetinin tespiti ve bedelinin tahsili davasında usul ve kanuna aykırı karar verilmesi, esaslı iddiaların Mahkeme ve Yargıtay kararlarında karşılanmaması ve yargılamanın uzun sürmesi nedenleriyle adil yargılanma hakkının; kararın sonucuna göre malvarlığından yoksun bırakılması nedeniyle de mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 26/3/2014 tarihinde yapılmıştır.

3.Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4.Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte

yapılmasına karar verilmiştir.

6.Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlığın 19/12/2014 tarihli yazısında Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atıfta bulunarak başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucunun murisi Ş.Y. adına tapuda kayıtlı Nevşehir ili, Derinkuyu ilçesi, Til Köyünde bulunan 122 Ada 63 Parsel sayılı taşınmaz ile ilgili Derinkuyu Sulh Hukuk Mahkemesinin E.2006/279 sayılı dosyasında ortaklığın satış suretiyle giderilmesine karar verilmiş, karar 30/10/2007 tarihinde kesinleşmiştir.

9. Başvurucu, anılan taşınmaz üzerinde bulunan muhdesatın kendisine ait olduğunu belirterek 26/11/2007 tarihinde Derinkuyu Asliye Hukuk Mahkemesinde muhdesatın aidiyetinin tespiti ve bedelinin tahsili davası açmıştır.

10. Mahkeme, 8/7/2008 tarihinde başvurucunun murisine ait taşınmazın murisin ölümünden sonra yaklaşık on yıl boyunca başvurucu tarafından kullandığını, başvurucunun 2002 yılında teknik bilirkişi heyeti raporunda belirtilen tarla evi, sulama havuzu, WC binası, 2 adet su sondaj kuyusu ile elektrik güç transformatörü ve techizatından oluşan muhdesatları yaptırdığını belirterek muhdesatların başvurucuya ait olduğunun tespitine, satış bedelinin başvurucuya ödenmesine karar vermiştir.

11. Temyiz üzerine Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin 8/3/2011 tarihli kararında muhtesatın aidiyetinin tespiti davalarının kendine özgü davalardan olduğu, dava sonucunda alınan ilâmın icra ve infaz kabiliyetinin bulunmadığı, taşınmaz üzerinde bulunan muhtesat yönünden derdest ortaklığın giderilmesi davası veya kamulaştırma işlemi bulunmadığı takdirde bu davanın açılamayacağı, eda davası açılmasının mümkün olduğu durumlarda tespit davası açılmasında hukuki yararın bulunmadığı, somut olayda muhtesatın üzerinde yer aldığı taşınmaz hakkında Derinkuyu Sulh Mahkemesinde görülen ortaklığın giderilmesi davasının sonuçlandığı ve taşınmazdaki ortaklığın giderilmesine karar verildiği, taraflar arasında derdest bir ortaklığın giderilmesi davası bulunmaması nedeniyle davanın açılmasında hukuki yararın bulunmadığı, tarafların yargılama sırasındaki kabul veya feragate ilişkin beyanlarının davada hukuki yararın bulunmadığı gerçeğini ortadan kaldırmadığı, bu durumda başvurucunun koşulların varlığı halinde sebepsiz zenginleşme davası açabileceği belirtilerek hüküm bozulmuştur.

12. Bozma kararına uyan Mahkeme 23/5/2012 tarihinde bozma ilamındaki gerekçeleri yineleyerek hukuki yarar yokluğu nedeniyle davayı reddetmiştir.

13. Temyiz üzerine Yargıtay 7. Hukuk Dairesi 30/1/2013 tarihli kararında başvurucunun vekâlet ücreti dışındaki temyiz itirazlarını reddederek hükmü düzelterek onamıştır.

14. Karar düzeltme talebi üzerine aynı Daire 6/11/2013 tarihli kararında düzeltilmesi istenen Daire ilamında maktu verilmesi gereken vekâlet ücretinin sehven yazıldığını belirterek vekâlet ücreti yönünden istemi kabul etmiş, hükmü bu yönden düzelterek başvurucunun sair yönlere ilişkin karar düzeltme talebini reddetmiştir.

15. Ret kararı 26/2/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiş ve 26/3/2014 tarihinde

bireysel başvuruda bulunulmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

17.Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

19.Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği tarih, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul süre şikâyetiyle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 50, 52).

20. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Güher Ergun ve diğerleri, §§ 41-45).

21. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda 5 yıl 11 aylık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

22. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

23. Başvurucu, ortaklığın giderilmesi davasına konu taşınmazdaki muhtesatların kendisine ait olduğunu, Sulh Hukuk Mahkemesinde görülen davada bilirkişi raporunun kendisine tebliğ edilmemesi nedeniyle süresinde aidiyet davası açamadığını, ortaklığın satış yoluyla giderilmesine yönelik verilen karardan sonra açtığı başvuru konusu davada hukuki yarar şartının gerçekleşmemesinden dolayı davanın reddedilmesinin malvarlığının diğer ortaklara verilmesi sonucunu doğurduğunu, tespit davasının açılabilmesi için ortaklığın giderilmesi davasının derdest olması koşulunun kanuni dayanağının bulunmadığını, Yargıtayın yasal olmayan bir gerekçeyle alacağına kavuşma hakkını ortadan kaldırdığını, sonradan açılacak sebepsiz zenginleşme davasının mülkiyet hakkını elde etmesi ya da bu hak üzerinde serbestçe tasarruf etmesini geciktireceğini ayrıca verilecek kararın infaz kabiliyetinin bulunmadığını belirterek Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

24. Bireysel başvuru yolunun ikincil niteliği gereği Anayasa Mahkemesine başvuruda

bulunabilmek için öncelikle olağan kanun yollarının tüketilmesi zorunludur. Başvurucunun, bireysel başvuru konusu şikâyetini öncelikle ve süresinde yetkili idari ve yargısal mercilere usulüne uygun olarak iletmesi, bu konuda sahip olduğu bilgi ve delilleri zamanında bu makamlara sunması ve bu süreçte dava ve başvurusunu takip etmek için gerekli özeni göstermiş olması gerekir(İsmail Buğra İşlek, B. No: 2013/1177, 26/3/2013, § 17).

25. Somut olayda başvurucunun murisinden intikal eden taşınmaz ile ilgili Derinkuyu Sulh Hukuk Mahkemesine açılan davada ortaklığın satış yoluyla giderilmesine karar verildiği, bu kararın kesinleşmesinin ardından başvurucunun, taşınmaz üzerinde bulunan tarla evi, sulama havuzu, WC binası, 2 adet su sondaj kuyusu ile elektrik güç transformatörü ve techizatın kendisine ait olduğunun tespiti ve satış aşamasında bedelinin ödenmesiyönünde dava açtığı, Mahkemenin davayı kabul ettiği ancak Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin ayrıntılı bir değerlendirmeyle (bkz. § 11) davanın hukuki yarar yokluğu nedeniyle reddedilmesi gerektiğini, başvurucununkoşulların varlığı hâlinde 22/4/1926 tarihli ve 818 sayılı mülga Borçlar Kanunu'nun 61. maddesinde öngörülen eda nitelikli sebepsiz zenginleşme davası açabileceğini belirterek hükmü bozduğu, Mahkemece bozma kararına uyularak davanın reddine karar verildiği anlaşılmıştır.

26. Başvurucunun dava konusu muhtesatlarla ilgili 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 77. maddesine (818 sayılı mülga Kanun'un 61. maddesi) göre tazminat davası açma imkânı bulunmasına rağmen hukuk sisteminde mevcut, etkili ve tüketilmesi zorunlu olan yargısal yollara başvurmaksının ihlal iddiasını doğrudan Anayasa Mahkemesinin gündemine taşıması mümkün değildir.

27. Açıklanan nedenlerle başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

C. Adil Yargılanma HakkıYönünden

1. Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

28. Başvurucu, Mahkeme ve Yargıtay kararlarının gerekçesinin dosyada ileri sürülen iddiaları ve maddi olguları açıklamadığını belirterek gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

29. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiş ancak gerekçeli karar hakkından açıkça söz edilmemiştir. Bununla birlikte Anayasa'nın 36. maddesine "adil yargılanma" ibaresinin eklenmesine ilişkin düzenlemenin gerekçesinde Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerce güvence altına alındığı hususuna atıfta bulunularak adil yargılanma hakkının madde metnine dâhil edildiği vurgulanmıştır. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) birçok kararında gerekçeli karar hakkının Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkı kapsamında yer aldığı belirtilmiştir. Dolayısıyla gerekçeli karar hakkının Anayasa’nın 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkı kapsamında değerlendirilmesi gerektiği kabul edilmelidir.

30. Anayasa'nın 141. maddesinin üçüncü fıkrasında da “Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır.” denilerek mahkemelere kararlarını gerekçeli yazma yükümlülüğü yüklenmiştir. Anayasa’nın bütünlüğü ilkesi gereği anılan Anayasa kuralı da gerekçeli karar hakkının değerlendirilmesinde gözönünde bulundurulmalıdır.

31. Gerekçeli karar hakkı, kişilerin adil bir şekilde yargılanmalarını sağlamayı ve denetlemeyi amaçlamaktadır. Tarafların muhakeme sırasında ileri sürdükleri iddialarının kurallara uygun biçimde incelenip incelenmediğini bilmeleri ve ayrıca demokratik bir toplumda, kendi adlarına verilen yargı kararlarının sebeplerini toplumun öğrenmesinin sağlanması için de gereklidir (Sencer Başat ve diğerleri [GK], B. No: 2013/7800, 18/6/2014, §§ 31, 34).

32. Mahkemelerin anılan yükümlülüğü, yargılamada ileri sürülen her türlü iddia ve savunmaya karar gerekçesinde ayrıntılı şekilde yanıt verilmesi gerektiği şeklinde anlaşılamaz. Ancak derece mahkemeleri, kendilerine sunulan tüm iddialara yanıt vermek zorunda değilseler de (Yasemin Ekşi, B. No: 2013/5486, 4/12/2013, § 56) davanın esas sorunlarının incelenmiş olduğu gerekçeli karardan anlaşılmalıdır.

33. Bir kararda tam olarak hangi unsurların bulunması gerektiği davanın niteliğine ve koşullarına bağlıdır. Muhakeme sırasında açık ve somut bir biçimde öne sürülen iddia ve savunmaların davanın sonucuna etkili olması, başka bir deyişle davanın sonucunu değiştirebilecek nitelikte bulunması hâlinde davayla doğrudan ilgili olan bu hususlara mahkemelerce makul bir gerekçe ile yanıt verilmesi gerekir (Sencer Başat ve diğerleri, § 35).

34. 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 hak ihlaline neden olabilecektir (Sencer Başat ve diğerleri, § 39).

35. Öte yandan temyiz merciinin yargılamayı yapan mahkemenin kararını uygun bulması hâlinde bunu ya aynı gerekçeyi kullanarak ya da 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 (Yasemin Ekşi, § 57).

36. Somut olayda başvurucunun ortaklığın giderilmesi davasına konu taşınmazdaki muhtesatlarla ilgili açtığı davada Mahkemece davanın kabulü yönünde verilen kararının, Yargıtay 7. Hukuk Dairesince ayrıntılı bir değerlendirme (bkz. § 11) yapılmak suretiyle bozulduğu, Mahkemece bozma kararına uyularak davanın reddine karar verildiği anlaşılmıştır. Buna göre taraflarca dosyaya sunulan ve toplanan deliller değerlendirilmek suretiyle davanın sonucuna etki edebilecek tüm iddia ve savunmaların 8/3/2011 tarihli Yargıtay bozma ilamı ile Mahkemenin 23/5/2012 tarihli gerekçeli kararda tartışılarak davanın reddine karar verildiği, Yargıtayın 30/1/2013 tarihli kararıyla da Mahkemenin gerekçesine atıfta bulunularak hükmün onandığı anlaşılmıştır. Bu açıdan gerekçeli karar hakkına yönelik bir ihlalin bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

37. Açıklanan nedenlerle başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Yargılamanın Sonucunun Adil Olmadığına İlişkin İddia

38. Başvurucu, Yargıtayın davada hukuki yararın bulunmadığı yönündeki değerlendirmesinin yasal dayanağının bulunmadığını, 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 107. ve 109. maddelerinde alacağın ve miktarının taraflar arasında tartışmalı ve belirsiz olduğu hâllerde tespit davasının açılabileceğinin belirtildiğini,

bu tarz durumlarda kanunen hukuki yarar şartının var olduğunun kabul edilmesi gerektiğini, dava dilekçesinde talebin belirsiz alacak ve tespit davası niteliğinde olduğunun Mahkeme ve Yargıtay tarafından görmezden gelindiğini, kararın usul ve kanuna aykırı olduğunu belirterek Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

39. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği belirtilmiştir. Bu kapsamda ilke olarak derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Bunun tek istisnası, derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda açık bir keyfîlik içermesi ve bu durumun kendiliğinden bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlükleri ihlal etmiş olmasıdır. Bu çerçevede, kanun yolu şikâyeti niteliğindeki başvurular açıkça keyfîlik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesince incelenemez (Necati Gündüz, Recep Gündüz, B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

40. Başvurucunun ihlal iddialarının, yukarıda belirtilen içtihat kapsamında kanun yolu şikâyeti niteliğindedir. Somut olayda Mahkeme, başvurucu ve davalı tarafın iddia ve savunmalarını incelemiş, ilgili Kanun hükümlerini somut olay çerçevesinde değerlendirmek suretiyle hukuki yarar yokluğu nedeniyle davanın reddine karar vermiştir. Mahkemenin gerekçesi ve başvurucunun iddiaları incelendiğinde iddiaların özünün Derece Mahkemeleri tarafından hukuk kurallarının ve delillerin değerlendirilmesinde ve yorumlanmasında isabet olmadığına ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

41. Açıklanan nedenle başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekmektedir.

D. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

42. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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..."

43. Başvurucu yeniden yargılama, 22.831,96 TL maddi, 5.000 TL manevi tazminat kararı verilmesi talebinde bulunmuştur.

44. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

45. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Başvurucunun bu konuda herhangi bir belge sunmamış olması nedeniyle maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir. Bunun yanında ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekmiştir.

46. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi

gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Mülkiyet hakkının ihlal edildine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. a) Gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması, nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

b) Yargılamanın sonucunun adil olmadığına ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin Derinkuyu Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2011/79, K.2012/49) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# MEHMET MEHDİ DOĞAN

**B. No: 2014/4912 | Karar tarihi: 20.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/4912

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET MEHDİ DOĞAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/4912)

Karar Tarihi: 20/7/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör : Aydın ŞİMŞEK

Başvurucu : Mehmet Mehdi DOĞAN

Vekili : Av. Muhterem SÜREN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; tutuklamanın hukuki olmaması ve tutukluluğun makul süreyi aşması nedenleriyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının, yargılamaya özel yetkili (CMK mülga 250. madde ile görevli) mahkemede devam olunması ve bu mahkemenin tarafsız ve bağımsız olmaması, ayrıca yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmaması nedenleriyle adil yargılama hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 7/4/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

5. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde ilgili olaylar özetle şöyledir:

6. Başvurucu, Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığınca (CMK mülga 250. madde ile görevli bölümü) yürütülen bir soruşturma kapsamında 1/2/2012 tarihinde gözaltına alınmıştır.

7. Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı 1/2/2012 tarihinde başvurucuyu tutuklanması istemiyle Diyarbakır 4. Ağır Ceza Mahkemesine (CMK mülga 250. madde ile görevli) sevk etmiştir.

8. Tutuklama talep yazısında; PKK terör örgütünün KCK/TM yapılanmasına ilişkin olarak genel bilgilere yer verildikten sonra başvurucunun örgütsel faaliyetlere para desteğinde bulunduğuna ve örgüt adına toplanan paraları muhafaza eden kişi olduğuna dair gizli tanık beyanı bulunduğu, örgüt tarafından organize edilen kent meclisi toplantılarına 2011 yılında dört kez katıldığına ilişkin fotoğrafların olduğu, ayrıca 26/6/2011 tarihli Kent Meclisi toplantısında adının gizli toplantı yapanlar arasında sayıldığı, yinebaşvurucunun telefon görüşmelerinde şifreli olarak yaptığı konuşmalarla molotof kokteyli temini ve toplumsal olayların yaşandığı günlerde kepenklerin kapatılması faaliyetlerini düzenlediği belirtilmiştir.

9. Diyarbakır 4. Ağır Ceza Mahkemesinin 1/2/2012 tarihli kararı ile başvurucunun "üzerine atılı suçun niteliği, suçu işlediğine ilişkin fiziki takip ve tanık beyanlarına dayanan şüphenin bulunması ve henüz ifadesi alınamayan kişiler üzerinde baskı oluşturarak yönlendirme şüphesi altında bulunması" gerekçesiyle silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklanmasına karar verilmiştir.

10. Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığının 5/4/2012 tarihli iddianamesi ile başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma suçunu işlediğinden bahisle cezalandırılması istemiyle aynı yer Ağır Ceza Mahkemesinde kamu davası açılmıştır.

11. İddianame, 1.817 sayfadan oluşmakta olup başvurucu ile birlikte toplam 95 sanığın cezalandırılması talep olunmuştur. İddianamede Diyarbakır ili Bağlar ilçesinde PKK adına faaliyette bulunan "Kent Meclisi" adlı yapılanmanın (27/2/2011 ve 30/10/2011 tarihleri arasında) yirmi bir kez toplantı yaptığı ve bu toplantılarda alınan kararlar uyarınca (3/3/2011 ve 29/10/2011 tarihleri arasında) on ayrı yasa dışı eylem gerçekleştirildiği belirtilmiş; bu bağlamda sanıkların terör örgütünün faaliyetlerini düzenlemek suretiyle örgütü yönetme, kanuna aykırı toplantı ve gösteri yürüyüşleri düzenleme, yönetme, bunların hareketlerine katılma, terör örgütüne üye olma, görevi yaptırmamak için direnme, kanuna aykırı toplantı ve yürüyüşlere silahsız katılarak ihtara rağmen kendiliğinden dağılmama, toplantı ve yürüyüşlere silah veya benzeri aletlerle katılma, tehlikeli maddeleri izinsiz olarak bulundurma veya el değiştirme, terör örgütü propagandası yapma, birden çok kişi ile birlikte terör örgütünün korkotucu gücünden yararlanarak iş ve çalışma hürriyetinin ihlali suçlarını işledikleri ileri sürülmüştür.

12. Cumhuriyet savcısının isnat edilen suçlamalara ilişkin delil olarak özellikle şüpheli savunmaları, tanık beyanları, iletişimin tespititutanaklar, fiziki takip tutanakları, görüntü ve ses kayıtları, CD inceleme tutanakları, tespit tutanakları ve ele geçirilen bir kısım dokümana dayandığı görülmüştür.

13. İddianamede başvurucuya yöneltilen suçlamalar özetle şöyledir:

i. Başvurucu 29/3/2011, 28/4/2011, 8/5/2011 ve 26/6/2011 tarihlerinde Diyarbakır'da yapılan Bağlar Kent Meclisi yürütme toplantılarına katılmıştır. Bunlardan;

- 29/3/2011 tarihli toplantıda; sivil itaatsizlik eylemlerinin organize edildiğine, PKK terör örgütünün silahlı eylemlerinin desteklendiğine, ölen örgüt mensuplarının şehit olarak adlandırıldığına ve onlara sahip çıkıldığına;

- 28/4/2011 tarihli toplantıda; Kürt halkının devrime hazır olduğuna, 2011 yılının PKK ve onun lideri olan Abdullah Öcalan için özgürlük yılı olması gerektiğine, Kent Meclisleri Yürütme Divanında Abdullah Öcalan'ın belirlediği sistemin esas alınacağına, hekesin savaşması gerektiğine, yapılacak eylemlerde büyük katılım sağlanarak devlete gözdağı verilmesi gerektiğine;

- 8/5/2011 tarihli toplantıda; seçim çalışmaları kapsamında hangi seçmenin kime oy atacağının kent meclisi tarafından belirlendiğine, ölen örgüt mensuplarının nihai amaçları doğrultusunda hareket edildiğine, Diyarbakır ilini kurmaya çalıştıkları Kürdistan devletinin başkenti olarak gördüklerine, Abdullah Öcalan'ı kendilerine lider olarak gördüklerine ve onun talimatları doğrultusunda çalıştıklarına;

- 26/6/2011 tarihli toplantıda; PKK terör örgütü tarafından eylemsizlik kararı aldığından dolayı Bağlar ve Sur ilçelerindeki eylemlerde disipsizlik olduğuna, eylem olduğu zaman mazeretsiz olarak herkesin eyleme katılacağına, Diyarbakır ilinin yönetiminin kent meclisinin elinde olduğuna, kent meclisi yürütmesinde her kurumdan şahsın bulunduğuna yönelik konuşmalar yapılmıştır.

ii. Başvurucu, Bağlar ilçesinde gerçekleştirilen eylemlerde hazırlanan molotof kokteyli ve ses bombaları için maddi destekte bulunmuştur. Ayrıca örgüt adına toplanan paralar başvurucuya verilmektedir.

iii. Başvurucu, Diyarbakır ilinde gerçekleştirilen yasal olmayan bazı eylemlerin organizasyonunda "sorumlu" düzeyde yer almış; güvenlik güçleri ve araçları ile kamu hizmet binalarına yönelik molotoflu havai fişek saldırılarında kullanılan molotof kokteyllerini ve havai fişekleri temin etmiştir.

iv. Başvurucu, ölen terör örgütü mensuplarının cenazelerinin organizasyonuyla ilgilenen bir derneğin faaliyetlerinde görev alarak bu kişilerin cenaze törenlerine katılımın artırılmasına yönelik girişimlerde bulunmuştur.

v. Başvurucu 2009-2011 yıllarında PKK terör örgütünün propagandasına dönüşen on iki ayrı toplantı ve gösteriye katılmış; bu toplantı ve gösterilerde terör örgütü lehine slogan atan,güvenlik güçlerine taş, havai fişek ve molotoflu saldırıda bulunan grupların içinde yer almıştır.

14. Dava, Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesinin (CMK mülga 250. madde ile görevli) E.2012/198 sayılı dosya üzerinden başvurucu bakımından tutuklu olarak görülmüştür.

15. Yargılama aşamasında Diyarbakır 7. Ağır Ceza Mahkemesinde görülen ve sanıkları arasında başvurucunun da bulunduğu bir dava, Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesinin E.2012/198 sayılı dosyası ile birleştirilmiştir.

16. Mahkeme 20/2/2014 tarihinde başvurucunun da aralarında olduğu tutuklu sanıkların tutukluluk durumu resen incelemiş ve başvurucunun tutukluluk hâlinin devamına karar vermiştir.

17. Başvurucu, karara itiraz etmiş; Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesinin (CMK mülga 250. madde ile görevli) 3/3/2014 tarihli kararı ile itirazın kesin olarak reddine karar verilmiştir.

18. Başvurucu, anılan kararı 6/3/2014 tarihinde öğrendiğini bildirmiştir.

19. Başvurucu 7/4/2014 tarihinde süresinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

20. 21/02/2014 tarihli ve 6526 sayılı Kanun'un 1. maddesi ile 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun (CMK) mülga 250. maddeyle görevlendirilen ağır ceza mahkemelerinin kaldırılması üzerine Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesinin 10/3/2014 tarihli kararı ile dosya, Diyarbakır 1. Ağır Ceza Mahkemesine devredilmiştir.

21. Diyarbakır 1. Ağır Ceza Mahkemesinin E.2014/191 sayılı dosyası üzerinden devam olunan yargılamada 4/4/2014 tarihinde yapılan tensip incelemesinde başvurucunun tahliyesine karar verilmiş, başvurucu aynı gün serbest bırakılmıştır.

22. Dava, bireysel başvurunun incelendiği tarih itibarıyla İlk Derece Mahkemesinde derdesttir.

IV. İLGİLİ HUKUK

23. 5271 sayılı Kanun'un "Tazminat istemi" kenar başlıklı 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili bölümü şöyledir:

"Suç soruşturması veya kovuşturması sırasında;

...

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."

24. 5271 sayılı Kanun'un "Tazminat isteminin koşulları" kenar başlıklı 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."

25. 5271 sayılı Kanun'un "Görev ve yargı çevresinin belirlenmesi" kenar başlıklı mülga 250. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili bölümü şöyledir:

"Türk Ceza Kanununda yer alan;

...

c) İkinci Kitap Dördüncü Kısmın Dört, Beş, Altı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar (305, 318, 319, 323, 324, 325 ve 332 nci maddeler hariç),

Dolayısıyla açılan davalar; Adalet Bakanlığının teklifi üzerine Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca yargı çevresi birden çok ili kapsayacak şekilde belirlenecek illerde görevlendirilecek ağır ceza mahkemelerinde görülür."

26. 2/7/2012 tarihli 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 105. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Aşağıdaki hükümler yürürlükten kaldırılmıştır:

...

6) 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 250, 251 ve 252 nci maddeleri,

..."

27. 6352 sayılı Kanun'un geçici 2. maddesinin (21/2/2014 tarihli ve 6526 sayılı Kanun'un 19. maddesiyle yürürlükten kaldırılan) (4) numaralı fıkrası şöyledir:

"Ceza Muhakemesi Kanununun yürürlükten kaldırılan 250 nci maddesinin birinci fıkrasına göre görevlendirilen mahkemelerde açılmış olan davalara, kesin hükümle sonuçlandırılıncaya kadar bu mahkemelerce bakmaya devam olunur. Bu davalarda, yetkisizlik veya görevsizlik kararı verilemez. 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun l0 uncu maddesinin kovuşturmaya ilişkin hükümleri bu davalarda da uygulanır."

28. 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Silahlı örgüt" kenar başlıklı 314. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

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

(2) Birinci fıkrada tanımlanan örgüte üye olanlara, beş yıldan on yıla kadar hapis cezası verilir."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

29. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddialar

1. Tutuklamanın Hukuki Olmadığına İlişkin İddia

a. Başvurucunun İddiaları

30. Başvurucu; gizli tanık beyanlarında yer alan bazı soyut anlatımlar ve katıldığı birtakım yasal etkinlikler nedeniyle tutuklandığını, tutuklama kararında suç şüphesinin bulunduğuna dair somut bir delilin gösterilmediğini belirterek Anayasa'nın 19. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

b. Değerlendirme

31. Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasının birinci cümlesi şöyledir:

"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."

32. Başvurucunun tutuklanmasının hukuki olmadığına yönelen bu bölümdeki iddialarının Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamında incelenmesi gerekir.

33. Anayasa'nın 19. maddesinin birinci fıkrasında herkesin kişi hürriyeti 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 kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının

kısıtlanması ancak Anayasa'nın anılan maddesi kapsamında belirlenen durumlardan herhangi birinin varlığı hâlinde söz konusu olabilir (Murat Narman, B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 42).

34. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına yönelik müdahale, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin ölçütlerin belirlendiği Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşulları yerine getirmediği müddetçe Anayasa'nın 19. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Bu sebeple sınırlamanın Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen ve tutuklama tedbirinin niteliğine uygun düşen kanun tarafından öngörülme, Anayasa'nın19. maddesinin üçüncü fıkrasında belirtilen haklı sebeplerden bir veya daha fazlasına dayanma ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir (Halas Aslan, B. No: 2014/4994, 16/2/2017, §§ 53, 54).

35. Anayasa'nın 13. ve 19. maddeleri uyarınca kişi hürriyetine ilişkin müdahale olarak tutuklamanın kanuni bir dayanağının bulunması zorunludur (Murat Narman, § 43; Halas Aslan, § 55). Diğer taraftan Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında, suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişilerin ancak kaçmalarını, delilleri yok etmelerini veya değiştirmelerini önlemek maksadıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hâllerde hâkim kararıyla tutuklanabilecekleri belirtilmiştir (Halas Aslan, § 57).

36. 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesinde ise kişilerin ancak haklarında suç işlediklerine dair kuvvetli şüphelerin varlığını gösteren olguların ve bir tutuklama nedeninin bulunması hâlinde tutuklanabileceği belirtildikten sonra tutuklama nedenleri sayılmıştır. Buna göre şüpheli veya sanığın kaçması, saklanması veya kaçacağı şüphesini uyandıran somut olguların bulunması, şüpheli veya sanığın davranışlarının delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme, tanık, mağdur veya başkaları üzerinde baskı yapılması girişiminde bulunma hususlarında kuvvetli şüphe oluşturması hâllerinde tutukluluk kararı verilebilecektir. Maddede ayrıca işlendiği konusunda kuvvetli şüphe bulunması şartıyla tutuklama nedeninin varsayılabileceği suçlara ilişkin bir liste bulunmaktadır (Ramazan Aras, B. No: 2012/239, 2/7/2013, § 46; Halas Aslan, § 59).

37. Anayasa'nın 13. maddesinde temel hak ve özgürlüklere yönelik sınırlamaların "ölçülülük" ilkesine aykırı olamayacağı belirtilmiştir. Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan "tutuklamayı zorunlu kılan" ibaresiyle de tutuklamanın ölçülü olması gerektiğine işaret edilmektedir (Halas Aslan, § 72). Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan "ölçülülük" ilkesini gözetmek öncelikle tutuklama tedbirini uygulayan yargı mercilerinin görevidir. Bu nedenle bir ceza soruşturması veya kovuşturması kapsamında uygulanan tutuklama tedbirinin ölçülü olup olmadığı öncelikle tutukluluğa ilişkin kararların gerekçeleri üzerinden tespit edilebilir (Murat Narman, § 62). Tutukluluğa ilişkin kararların gerekçelerinde tutuklamanın ön şartı olan "kişinin suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunduğu"nun, ayrıca "tutuklama nedenleri"nin ortaya konulması gerekmektedir (Halas Aslan, § 75).

38. Somut olayda başvurucu; PKK terör örgütünün KCK yapılanmasına ilişkin olarak yürütülen bir soruşturmada, bu kapsamdaki bazı faaliyetlere katıldığı iddiasıyla 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesi uyarınca tutuklanmıştır. Bu itibarla başvurucunun kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına tutuklama suretiyle yapılan müdahalenin kanuni bir temeli bulunmaktadır. Öte yandan başvurucu hakkında verilen tutuklama kararındaki gerekçeler (bkz. § 9) dikkate alındığında kuvvetli suç şüphesine ve tutuklama nedenlerine ilişkin olarak

Mahkeme tarafından yapılan değerlendirmeler karşısında anılan müdahalenin Anayasa ve Kanun'un öngördüğü anlamda meşru bir amacının bulunduğu görülmektedir.

39. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında ilk tutuklamaya ilişkin yargısal denetimin en önemli parçası, Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında tutuklama tedbirine başvurmanın zorunlu koşulları arasında sayılan suçun işlendiğine dair "kuvvetli belirti" bulunup bulunmadığı hususudur. Bu kapsamda bir suçun işlenmiş olabileceğine ilişkin ciddi belirtilerin varlığı ilk tutma bakımından yeterli olabilir (Hikmet Kopar ve diğerleri [GK], B. No: 2014/14061, 8/4/2015, § 84).

40. Soruşturma mercilerince tespit edildiğine göre başvurucu, KCK yapılanması çerçevesinde faaliyet gösterdiği ileri sürülen Kent Meclisi yürütme toplantılarına 2011 yılında birçok kez katılmıştır. Başvurucunun 2009-2011 yıllarında PKK terör örgütünün propagandasına dönüşen birtakım toplantı ve gösterilere de katıldığı, ayrıca PKK adına gerçekleştirilen çok sayıda organizasyonda görev aldığını tespit edilmiştir. Düzenlenen iddianameye göre başvurucunun bu eylemleri, PKK terör örgütünün üyesi olduğunu ortaya koymaktadır. İddianamede bu eylemlere ilişkin delil olarak özellikle şüpheli savunmaları, tanık beyanları, iletişimin tespititutanaklar, fiziki takip tutanakları, görüntü ve ses kayıtları, CD inceleme tutanakları, tespit tutanakları ve ele geçirilen bir kısım dokümana dayanılmıştır (bkz. §§ 8-13).

41. Başvurucu hakkında verilen tutuklama kararında açıklanan gerekçeler, iddianame ile başvurucuya isnat edilen ve yukarıda özetlenen eylemler ile bu eylemlere ilişkin olarak dayanılan delillerin içeriği birlikte değerlendirildiğinde başvurucunun suç işlemiş olabileceğinden şüphelenilmesi için inandırıcı delillerin bulunduğu sonucuna varılmıştır.

42. Diğer taraftan hâlen yargılanmasına devam olunan başvurucu hakkında uygulanan tutuklama tedbirinin ölçülü olup olmadığı değerlendirilirken anayasal denetimintutuklamaya ilişkin süreç ile tutuklama gerekçeleri üzerinden yapılması gerekir (Erdem Gül ve Can Dündar [GK], B. No: 2015/18567, 25/2/2016, § 79; Mehmet Baransu (2), B. No: 2015/7231, 17/5/2016, § 136).

43. Öncelikle terör suçlarının soruşturması kamu makamlarını ciddi zorluklarla karşı karşıya bırakmaktadır. Bu nedenle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı, adli makamlar ve güvenlik görevlilerinin -özellikle organize olanlar olmak üzere- suçlarla ve suçlulukla etkili bir şekilde mücadelesini aşırı derecede güçleştirmeye neden olabilecek şekilde yorumlanmamalıdır (Süleyman Bağrıyanık ve diğerleri, B. No: 2015/9756, 16/11/2016, § 214).

44. Başvurucu hakkında tutuklama kararı verilirken Mahkemenin tutuklama nedeni olarak suçun niteliğine ve delillere etki edilmesi (henüz ifadesi alınamayan kişiler üzerinde baskı oluşturulması) şüphesine dayandığı görülmektedir. Başvurucunun tutuklanması sunucunu doğuran silahlı terör örgütü olma suçu, on yıla kadar hapis cezası ile yaptırıma bağlanan ağır bir suçtur. İsnat edilen suça ilişkin kanunda öngörülen cezanın ağırlığı kaçma şüphesine işaret eden durumlardan biridir (Hüseyin Burçak, B. No: 2014/474, 3/2/2016, § 61). Ayrıca başvurucuya isnat edilen eylemlerin PKK terör örgütünün faaliyetleri kapsamında gerçekleştirildiği ileri sürülmektedir. PKK adına eylemlerde bulunmakla suçlanan başvurucunun, bu örgütün yurt içinde ve yurt dışındaki faaliyetleri dolayısıyla serbest bırakıldığında yurt içinde saklanması, yurt dışına çıkması ve burada barınması imkânı diğer kişilere göre çok daha fazladır (Benzer yöndeki bir değerlendirme için bkz. Yıldırım Ataş, B. No: 2014/4459, 26/10/2016, § 60). Son olarak şüphelilerin başta tanıkları baskı altına almak üzere delillere etki etmeye yönelik girişimde bulunma tehlikesi, diğer

soruşturmalara göre terör suçlarına ilişkin soruşturmalarda daha büyüktür. Bu itibarla olayda tutuklama nedenlerinin bulunmadığı söylenemez.

45. Öte yandan soruşturma süreci bakımından tutuklamanın ölçülü/gerekli olmadığı sonucuna varılması için herhangi bir nedenin bulunmadığı görülmektedir.

46. Açıklanan nedenlerle başvurucunun tutuklanmasının hukuki olmadığı iddiasına ilişkin olarak bir ihlalin bulunmadığı açık olduğundan başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Tutukluluğun Makul Süreyi Aştığına İlişkin İddia

a. Başvurucunun İddiaları

47. Başvurucu; tutukluluğun devamı kararlarında suç şüphesine ilişkin olguların açıklanmadığını, tahliye taleplerinin matbu gerekçelerle reddedildiğini, tutukluluğa ilişkin kararlarda tutuklama nedenlerine dair kişiselleştirme yapılmadığını, hakkında adli kontrol hükümlerinin uygulanması mümkün olmasına rağmen keyfî olarak tutukluluğunun devam ettirildiğini ve tutukluluğunun uzun sürdüğünü belirterek Anayasa'nın 19. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

b. Değerlendirme

48. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesi şöyledir:

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

49. 30/3/2011 tarihli 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."

50. Yukarıda belirilen Anayasa ve Kanun hükümleri gereğince 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 (Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt, B. No: 2012/403, 26/3/2013, § 17).

51. Anayasa Mahkemesi, tutukluluğun kanunda öngörülen azami süreyi veya makul süreyi aştığı iddiasıyla yapılan bireysel başvurular bakımından bireysel başvurunun incelendiği tarih itibarıyla başvurucu tahliye edilmiş ise asıl dava sonuçlanmamış da olsa -ilgili Yargıtay içtihatlarına atıf yaparak- 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinde öngörülen tazminat davası açma imkânının tüketilmesi gereken etkili bir hukuk yolu olduğu sonucuna varmıştır (Erkam Abdurrahman Ak, B. No: 2014/8515, 28/9/2016, §§ 48-62; İrfan Gerçek, B. No: 2014/6500, 29/9/2016,§§ 33-45).

52. Somut olayda bireysel başvuruda bulunduktan sonra 4/4/2014 tarihinde tahliyesine karar verilen başvurucunun tutukluluğun makul süreyi aştığına ilişkin iddiası, 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesi kapsamında açılacak davada incelenebilir. Bu madde kapsamında açılacak dava sonucuna göre başvurucunun tutukluluğunun makul süreyi aştığının tespiti

hâlinde görevli mahkemece başvurucu lehine tazminata da hükmedilebilecektir. Buna göre 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinde belirtilen dava yolu, başvurucunun durumuna uygun telafi kabiliyetini haiz etkili bir hukuk yoludur ve bu olağan başvuru yolu tüketilmeden yapılan bireysel başvurunun incelenmesi bireysel başvurunun "ikincillik niteliği" ile bağdaşmamaktadır.

53. Açıklanan nedenlerle başvurucunun tutukluluğun makul süreyi aştığı iddiasına ilişkin olarak yargısal başvuru yolları tüketilmeden bireysel başvuru yapıldığı anlaşıldığından başvurunun bu kısmının başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddialar

1. Yargılamayı Yürüten Mahkemenin Tarafsız ve Bağımsız Olmadığına İlişkin İddia

a. Başvurucunun İddiaları

54. Başvurucu; yargılamayı yürüten özel yetkili (CMK mülga 250. madde ile görevli) mahkemenin tarafsız ve bağımsız olmadığını, bu nedenle anılan mahkemelerin kaldırılmış olmasına rağmen yargılamayı aynı mahkeme heyetinin sürdürdüğünü ve hakkında adil bir yargılama yapılmadığını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

b. Değerlendirme

55. Bireysel başvuru yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurabilmek için öncelikle olağan kanun yollarının tüketilmiş olması gerekir (bkz. § 50).

56. Başvurucu hakkındaki dava, hem bireysel başvurunun yapıldığı hem de Anayasa Mahkemesince bireysel başvurunun karara bağlandığı tarihler itibarıyla Ilk Derece Mahkemesinde derdesttir. Başvurucunun başvuru formunda dile getirdiği, hakkındaki yargılamayı yürüten mahkemenin adil bir yargılama yapmadığına, ayrıca tarafsız ve bağımsız olmadığına ilişkin şikâyetlerini derece mahkemelerinde devam eden yargılamada ve sonrasında istinaf/temyiz aşamasında ileri sürebilme ve ileri sürmüş ise bu şikâyetlerin bu aşamalarda incelenme imkânı bulunmaktadır. Bu çerçevede Derece Mahkemelerinin yargılama ve istinaf/temyiz süreçleri beklenmeden yargılama sürecindeki adil yargılanma hakkı ihlali şikâyetlerinin başvurucu tarafından bireysel başvuruya konu edildiği görülmüştür. Kaldı ki 6526 sayılı Kanun'la CMK mülga 250. madde ile görevlendirilen ağır ceza mahkemelerinin kaldırılması üzerine başvurucunun yargılandığı dava genel yetkili/görevli Diyarbakır 1. Ağır Ceza Mahkemesine devredilmiştir (bkz. § 20).

57. Açıklanan nedenlerle İlk Derece Mahkemeleri ve istinaf/temyiz mercileri önünde usulüne uygun olarak devam eden başvuru yolları tüketilmeden temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiğine ilişkin iddianın bireysel başvuru konusu yapıldığı anlaşıldığından başvurunun bu kısmının başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiği İddiası

a. Başvurucunun İddiaları

58. Başvurucu; yargılandığı davada suçlamanın yalnızca gizli tanık beyanlarına ve katıldığı etkinliklere ilişkin görüntü kayıtlarına dayandırıldığını, bu rağmen tutuklu olarak sürdürülen yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmadığını belirterek Anayasa'nın 19. maddesinin ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 6. maddesinin ihlal edildiğini ileri

sürmüştür.

b. Değerlendirme

59. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Bu itibarla başvurucun yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmadığına yönelen iddiasının Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamında incelenmesi gerekir.

60. Ceza yargılamasının süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak bir kişiye suç işlediği iddiasının yetkili makamlar tarafından bildirildiği veya isnattan ilk olarak etkilendiği arama ve gözaltı gibi birtakım tedbirlerin uygulandığı tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak suç isnadına ilişkin nihai kararın verildiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (B.E., B. No: 2012/625, 9/1/2014, § 34).

61. Ceza yargılamasının süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (B.E., § 29).

62. Somut olayda davada yer alan kişi sayısı, birleştirilen davaların bulunması, davanın örgütlü suçlara (terör suçlarına) ilişkin olması, davada çok sayıda ayrı olayın suçlama konusu edilmesi, sanıklara birçok suçlamanın yöneltilmiş olması olguları başvuruya konu yargılamanın karmaşık nitelikte olduğunu ortaya koymaktadır (bkz. §§ 11, 15). Öte yandan yargılama devam ederken davanın görüldüğü CMK mülga 250. madde ile görevli ağır ceza mahkemesinin kaldırılması nedeniyle usule ilişkin bazı işlemlerin (yeniden duruşma günü bildirilmesi gibi) yerine getirilmesi gerekmiştir.

63. Yukarıda belirtilen ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar (Feryat Aytimur, B. No: 2014/658, 30/12/2014, §§ 36-55; Muhammet Ömeroğlu, B. No: 2014/657, 17/5/2016 §§ 49-61) dikkate alındığında somut olayın koşullarında yaklaşık 5 yıl 5 aydır devam eden yargılamanın süresinin makul olduğu sonucuna varmak gerekir.

64. Açıklanan nedenlerle başvurucunun yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmadığı iddiasına ilişkin olarak bir ihlalin bulunmadığı açık olduğundan başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Tutuklamanın hukuki olmaması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Tutukluluğun makul süreyi aşması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. Yargılamayı yürüten mahkemenin tarafsız ve bağımsız olmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemiş olması

nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

4. Yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# SERTAÇ MALİK ESKİŞEHİRLİ

**B. No: 2014/5659 | Karar tarihi: 20.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/5659

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

SERTAÇ MALİK ESKİŞEHİRLİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/5659)

Karar Tarihi: 20/7/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör : Özgür DUMAN

Başvurucu : Sertaç Malik ESKİŞEHİRLİ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, sigorta prodüktörlüğü belgesinin yenilenmesi talebinin reddedilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının; bu idari işleme karşı açılan davada yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 15/4/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine

atıfta bulunarak başvuru hakkında görüş sunulmayacağını bildirmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu 14/3/1954 doğumlu olup sigortacı olduğunu ve bu alanda adli bilirkişilik yaptığını beyan etmektedir.

9. Başvurucu, 24/9/1980 tarihinde Ticaret Bakanlığı (Gümrük ve Ticaret Bakanlığı) tarafından yapılan mesleki ehliyet imtihanı sonucunda 393 sicil numarasıyla sigorta prodüktörü unvanını kazanmıştır.

10. Başvurucunun sigorta prodüktörü belgesinin yenilenmesine yönelik 10/1/2008 tarihli talebi Türkiye Sigorta ve Reasürans Şirketleri Birliğince (Birlik) 14/1/2008 tarihinde reddedilmiştir. Bu yazıda 14/6/2007 tarihli ve 26552 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 3/6/2007 tarihli ve 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nda sigorta prodüktörleri ile ilgili herhangi bir düzenleme olmadığından bahisle yapılacak bir işlem bulunmadığı belirtilmiştir.

11. Başvurucu bu idari işleme karşı Birlik aleyhine 7/2/2008 tarihinde İstanbul 1. İdare Mahkemesinde iptal davası açmıştır. Mahkeme 30/12/2008 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde başvurucunun sahip olduğu sigorta prodüktörü belgesinin 1980 yılında verilmiş olduğuna dikkat çekilmiştir. Mahkeme buna karşın, 2/8/1995 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Sigorta Prodüktörleri Yönetmeliği'nin geçici 1. maddesi ile daha önce süresiz olarak verilen prodüktörlük belgelerinin Birlik tarafından yenileriyle değiştirileceğinin düzenlendiğini belirtmiştir. Mahkeme bu düzenlemelerden hareketle prodüktörlük belgesini bu Yönetmeliğin yürürlüğe giriş tarihinden itibaren bir yıl içinde değiştirmeyenlerin belgelerinin geçersiz sayılacağı yönündeki düzenlemeye rağmen davacı tarafından belgenin süresi içinde yenilenmediğini tespit etmiştir. Dolayısıyla Mahkemeye göre söz konusu belge geçerliliğini yitirmiştir. Diğer taraftan Mahkeme ikinci olarak 14/6/2007 tarihinde yürürlüğe giren 5684 sayılı Kanun'da sigorta prodüktörlüğü unvanına yer verilmediğini ve bu unvana sahip kişilerin sigorta aracısı olarak kabul edilmediğini belirtmiştir. Mahkeme bu sebeple kanunun getirdiği düzenlemeyle bağlı yetki içinde olan davalı Birliğin kanun ile öngörülmeyen bir unvan hakkında belge düzenlemesinin söz konusu olamayacağını vurgulamıştır.

12. Başvurucunun temyizi üzerine bu karar, Danıştay Onuncu Dairesinin 4/11/2013 tarihli ilamıyla onanmıştır.

13. Onama kararı başvurucuya 20/3/2014 tarihinde tebliğ edilmiştir.

14. Başvurucu 15/4/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

15. 21/12/1959 tarihli ve 7397 sayılı mülga Sigorta Murakabe Kanunu'nun "Diğer sigorta ve reasürans araçları" kenar başlıklı 37. maddesi şöyledir:

"Sigorta sözleşmelerinde sigortalıyı temsil ederek ve sigorta şirketinin seçiminde tamamen tarafsız ve bağımsız davranarak, tehlikelerin sigorta edilmesi için sigorta sözleşmesi yapmak isteyenlerle sigorta şirketlerini bir araya getiren, sigorta sözleşmesinin akdinden önceki

gerekli hazırlık çalışmalarını yapan ve gerektiğinde bu anlaşmaların uygulanmasında, özellikle tazminatın ödenmesinde yardımcı olan gerçek veya tüzel kişilere sigorta brokeri, bu işleri sigorta şirketleri ile reasürans şirketleri arasında yapanlara da reasürans brokeri denir.

Sigorta ve Reasürans brokerlerinin Müsteşarlıktan ruhsat almaları zorunludur.

Sigorta ettiren ve sigortacıya bağlı olmaksızın çeşitli sigorta dallarında sigorta olmak isteyenlere bilgi vererek sigorta sözleşmesinin şartlarını müzakere ve tehlikenin konusu ve özelliklerine göre sigorta teklifnamesini hazırlamada yardımcı olan ve çalışmalarının karşılığı olarak komisyon alan gerçek veya tüzel kişilere prodüktör denir. Prodüktörlerin faaliyette bulunabilmek için Birlikten Prodüktörlük Belgesi almaları zorunludur.

Broker ve prodüktörler acentelik yapamazlar.

Sigortacılık mevzuatına aykırı hareketlerinden dolayı hapis veya birden fazla ağır para cezası ile cezalandırılanlar ile emniyeti suistimal, dolandırıcılık, karşılıksız çek keşidesi, hırsızlık, zimmet, ihtilas, rüşvet, irtikap, sahtekarlık gibi yüz kızartıcı suçlardan dolayı mahküm olanlar, müflisler ve konkordato ilan edenler, brokerlik ve prodüktörlük yapamazlar ve brokerlik ve prodüktörlük yapan tüzel kişilere ortak olamazlar.

Brokerlerin ve Prodüktörlerin işe başlamalarına, kuruluşlarına, faaliyetlerine ve yapamayacakları işlere ilişkin usul ve esaslar ve defter, belge ve kayıt düzeni ile ilişkin diğer hususlar yönetmelikle düzenlenir."

16. 2/8/1995 tarihli ve 22632 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Sigorta Prodüktörleri Yönetmeliği'nin (Yönetmelik) "Tanımlar" kenar başlıklı 3. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Bu Yönetmeliğin takip eden maddelerinde yeralan;

...

e) Prodüktör: Sigorta ettiren ve sigortacıya bağlı olmaksızın, çeşitli sigorta dallarında sigorta sözleşmesi yapmak isteyenlere bilgi vererek sözleşmenin şartlarını müzakere ve tehlikenin konusuna ve özelliklerine göre sigorta teklifnamesini hazırlamada yardımcı olan ve ayrıca rizikonun takdirine etkili, kendisince bilinen hususları da sigorta şirketine bildirmek suretiyle aracılık hizmeti ifa eden gerçek ve tüzel kişileri,

ifade eder."

17. Yönetmelik'in "Prodüktörlerde aranacak nitelikler" kenar başlıklı 4. maddesi şöyledir:

"Prodüktörlük yapacak gerçek kişilerin;

a) Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olmaları,

b) Medeni hakları kullanma ehliyetine sahip olmaları,

c) En az lise veya dengi okul mezunu olmaları,

d) Sigortacılık mevzuatına aykırı hareketlerinden dolayı hapis veya birden fazla ağır para cezası ile cezalandırılmış; emniyeti suistimal, dolandırıcılık, hırsızlık, basit ve nitelikli zimmet, devlet alım satımlarında menfaat sağlamak, rüşvet, irtikap, sahtekârlık gibi yüz kızartıcı suçlardan dolayı mahkûm olmamaları,

e) İflas etmiş veya konkordato ilan etmiş olmamaları,

gereklidir."

18. Yönetmelik'in "Prodüktörlük belgesi" kenar başlıklı 8. maddesi şöyledir:

"Meslek sınavını kazananlara veya meslek sınavından bu Yönetmeliğin 7'nci maddesi uyarınca muaf olanlardan 4'üncü maddede aranan nitelikleri taşıyanlara, gerekli belgelerle başvurdukları takdirde Birlikçe Prodüktörlük Belgesi verilir."

19. Yönetmelik'in kenar başlıklı geçici 1. maddesi şöyledir:

"14.11.1963 tarih ve 11555 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan mülga Sigorta Prodüktörleri Yönetmeliği hükümlerine göre süresiz olarak verilen prodüktörlük belgeleri Birlikçe yenileriyle değiştirilir. Prodüktörlük belgesini bu Yönetmeliğin yürürlüğe giriş tarihinden itibaren bir yıl içinde değiştirmeyenlerin belgeleri geçersiz sayılır."

20. 5684 sayılı Kanun'un "Amaç ve kapsam" kenar başlıklı 1. maddesi şöyledir:

"(1) Bu Kanunun amacı, ülkemiz sigortacılığının geliştirilmesini sağlamak, sigorta sözleşmesinde yer alan kişilerin hak ve menfaatlerini korumak ve sigortacılık sektörünün güvenli ve istikrarlı bir ortamda etkin bir şekilde çalışmasını temin etmek üzere bu Kanuna tâbi kişi ve kuruluşların, faaliyete başlama, teşkilât, yönetim, çalışma esas ve usûlleri ile faaliyetlerinin sona ermesi ve denetlenmesine ilişkin hususlar ve sigorta sözleşmesinden doğan uyuşmazlıkların çözümlenmesine yönelik olarak sigorta tahkim sistemi ile ilgili usûl ve esasları düzenlemektir.

(2) Türkiye'de faaliyet gösteren sigorta şirketleri, reasürans şirketleri, Türkiye Sigorta, Reasürans ve Emeklilik Şirketleri Birliği, aracılar, aktüerler ile sigorta eksperleri bu Kanun hükümlerine tâbidir.

..."

21. 5684 sayılı Kanun'un 21. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Sigorta şirketleri ile reasürans şirketleri, yeterli sayıda aktüerle çalışmak zorundadır. Müsteşarlık tarafından aktüerlerin kaydedildiği bir Aktüerler Sicili tutulur. Sicile kaydolunmadan aktüerlik yapılamaz. Aktüerlik unvanının kazanılması ile aktüerlerin görev ve yetkilerine ilişkin usûl ve esaslar yönetmelikle belirlenir.

(2) Brokerlik, Müsteşarlıktan alınan brokerlik ruhsatı ile yapılır. Müsteşarlık, ruhsat ile ilgili işlemlerin incelemeye ve onaya hazır hale getirilmesi hususunda ilgili sivil toplum ve meslek kuruluşlarına görev verebilir. Brokerlerin görev ve yetkilerine ilişkin usûl ve esaslar yönetmelikle belirlenir."

22. 5684 sayılı Kanun'un 22. maddesinin(1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Sigorta eksperliği gerçek veya tüzel kişilerce yapılır.

(2) Sigorta eksperliği yapmak isteyen kişilerin;

a) Müsteşarlıktan sigorta eksperlik ruhsatı alması,

b) Levhaya yazılı olması,

gerekir."

23. 5684 sayılı Kanun'un 23. maddesinin(1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Sigorta acenteliği gerçek veya tüzel kişilerce yapılır. Sigorta acenteliği yapmak

isteyenlerin Türkiye Odalar ve Borsalar Birliğince tutulan Levhaya yazılı olması gerekir.

(2) Sigorta acenteliği yapacakların niteliklerine ilişkin usûl ve esaslar yönetmelik ile belirlenir. Sigorta acenteliği yapacaklar, Müsteşarlıktan bu nitelikleri taşıdıklarını gösteren bir belge alarak Levhaya kayıt olmak için Türkiye Odalar ve Borsalar Birliğine başvurur. Müsteşarlık, belge alınmasına ilişkin işlemlerin incelemeye ve onaya hazır hale getirilmesi için Türkiye Odalar ve Borsalar Birliğine görev verebilir. Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği bu işlemlerin gerçekleştirilmesi için uygun gördüğü ilgili sivil toplum ve meslek kuruluşları ile işbirliği yapabilir."

24. 5684 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"21/12/1959 tarihli ve 7397 sayılı Sigorta Murakabe Kanunu yürürlükten kaldırılmıştır."

B. Uluslararası Hukuk

25. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) içtihatlarında, mülkiyet hakkının kapsamı konusunda, mevzuat hükümlerinden ve derece mahkemelerinin bunlara ilişkin yorumundan bağımsız olarak “özerk bir yorum” esas alınmaktadır (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).

26. AİHM, Van Marle ve diğerleri/Hollanda kararından ([GK], B. No: 8543/79-8674/79-8675/79-8685/79, 26/6/1986) başlayarak çok sayıda kararında "meslek unvanını", oluşturduğu mesleki itibarı ve müşteri çevresi (goodwill) nedeniyle birçok açıdan şahsi bir hak niteliği taşıdığı ve ekonomik bir malvarlığı değeri oluşturduğu gerekçesiyle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (Sözleşme) ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi anlamında "mülk" olarak kabul etmektedir (Van Marle ve diğerleri/Hollanda, § 41; Wendenburg ve diğerleri/Almanya (k.k.), B. No: 71630/01, 6/2/2003; Olbertz/Almanya (k.k.), B. No: 37592/97, 25/5/1999).

27. Van Marle ve diğerleri/Hollanda kararında, yapılan bir kanun değişikliğiyle muhasebeci olarak çalışan başvuruculara sertifika almaları zorunlu kılınmıştır. Başvuruculara sertifikalı muhasebeci olabilmek için yaptıkları başvurular ise kamusal makamlarca reddedilmiştir. AİHM, mülkün varlığını ve başvuruculara sertifikalı muhasebeci olarak tescil edilmemelerinin, bu kişilerin mesleki faaliyetlerini ciddi şekilde etkilediğini ve azalttığını kabul etmiştir. Mahkeme başvuruyu mülkiyetin kamu yararına kullanımının kontrolüne ilişkin üçüncü kural çerçevesinde incelemiştir. AİHM ilk olarak kanun değişikliğinin amacının, ekonomik sistemin yapısı bakımından önemli olan bir mesleğin yapılandırılması kapsamında bu mesleği yürütenlerin yetkin olmalarını güvence altına almak olduğunu belirtmiştir. Mahkeme ayrıca yeterliliği bulunmayan önceki muhasebecilerin kanunda öngörülen koşullar dâhilinde yeni bir mesleğe girme hakkının mevcut olduğuna dikkati çekerek somut başvuruda adil dengenin sağlandığı sonucuna varmıştır (Van Marle ve diğerleri/Hollanda,§§ 39-44).

28. Muhasebeci olan başvurucunun vergi danışmanlığı icra etme izninin kaldırılmasına ilişkin Olbertz/Almanya kararında, başvuru yine mülkiyetin kamu yararına kullanımının kontrolüne ilişkin üçüncü kural çerçevesinde incelenmiştir. AİHM, Almanya'nın birleşme sürecinde yeni bir ekonomik düzen oluşturulduğuna ve vergi danışmanlarının da bu bağlamda yeterli bilgi, uygulama ve donanıma sahip olmalarının öngörüldüğüne dikkat çekmiştir. Mahkeme, başvurucuya yüklenen külfetin ağır olduğunu kabul etmekle birlikte

kamunun yararı ile karşılaştırıldığında ve devletlerin bu konudaki geniş takdir yetkileri dikkate alındığında mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin ölçülü olduğuna karar vermiştir.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

29. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

30. Başvurucu kendisine 1980 yılında kazandığı bir mesleki imtihan sonucu süresiz olarak sigorta prodüktörlüğü belgesi verildiğini ancak yenisiyle değiştirmediği gerekçesiyle bu belgeye dayalı kazanılmış hakkının geri alındığını belirtmiştir. Başvurucuya göre sigorta prodüktörlüğü belgesi verilmekle kesinleşmiş ve kişisel bir alacak hakkı doğmuştur. Başvurucu, bu belgenin yenilenmemesi nedeniyle kazanılmış hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

31. Anayasa’nın 35. maddesi şöyledir:

“Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz.”

32. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun sigorta prodüktörlüğü belgesinin kazanılmış hakkına rağmen yenilenmediği iddiasının özü itibarıyla mülkiyet hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

a. Mülkün Varlığı

34. Anayasa'nın 35. maddesi kapsamındaki mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri süren başvurucu, böyle bir hakkın varlığını kanıtlamak zorundadır (Cemile Ünlü, B. No: 2013/382, 16/4/2013, § 26). Anayasa ve Sözleşme’nin ortak koruma alanındaki mülkiyet hakkı, özel hukukta veya idari yargıda kabul edilen mülkiyet hakkı kavramlarından farklı bir anlam ve kapsama sahip olup bu alanlarda kabul edilen mülkiyet hakkı, yasal düzenlemeler ile yargı içtihatlarından bağımsız olarak özerk bir yorum ile ele alınmalıdır (Hüseyin Remzi Polge, B. No: 2013/2166, 25/6/2015, § 31).

35. Somut olayda öncelikle başvurucuya verilen "sigorta prodüktörlüğü belgesinin" bir müşteri çevresi ve mesleki itibar sağladığı, bunun ise başvurucu açısından şahsi bir hak ve ekonomik bir malvarlığı değeri ifade ettiği, dolayısıyla Anayasa'nın 35. maddesi anlamında mülkiyet hakkı kapsamında "mülk" teşkil ettiği hususunda tereddüt bulunmamaktadır.

b. Müdahalenin Varlığı ve Türü

36. Anayasa’nın 35. maddesi ve mülkiyet hakkına temas eden hükümler içeren diğer

hükümleri dikkate alındığında, Anayasa'nın mülkiyet hakkına müdahaleyle ilgili üç kural ihtiva ettiği görülmektedir. Bu maddenin birinci fıkrasında herkesin mülkiyet hakkına sahip olduğu belirtilmek suretiyle mülkten barışçıl yararlanma hakkına yer verilmiş, ikinci fıkrasında da mülkten barışçıl yararlanma hakkına müdahalenin çerçevesi belirlenmiştir. Maddenin ikinci fıkrasında genel olarak mülkiyet hakkının hangi koşullarda sınırlanabileceği belirlenmekle aynı zamanda "mülkten yoksun bırakma"nın şartlarının genel çerçevesi de çizilmiştir. Maddenin son fıkrasında ise mülkiyet hakkının kullanımının toplum yararına aykırı olamayacağı kurala bağlanmak suretiyle devletin mülkiyetin kullanımını kontrol etmesine ve düzenlemesine imkân sağlanmıştır. Anayasa'nın diğer bazı maddelerinde de devlet tarafından mülkiyetin kontrolüne imkân tanıyan özel hükümlere yer verilmiştir. Ayrıca belirtmek gerekir ki mülkten yoksun bırakma ve mülkiyetin düzenlenmesi, mülkiyet hakkına müdahalenin özel biçimleridir (Recep Tarhan ve Afife Tarhan, B. No: 2014/1546, 2/2/2017, §§ 55-58).

37. Başvurucu sigorta prodüktörlüğü belgesinin yenilenmediğinden yakınmakta ise de aslında 5684 sayılı Kanun ile birlikte söz konusu unvana yer verilmediğinden bu belgenin bir geçerliliğinin kalmadığı anlaşılmaktadır. Başvurucunun sahip olduğu meslek unvanının kaldırılarak geçersiz kılınmasının, mesleki faaliyeti ve bu kapsamda müşteri çevresi ve gelirleri üzerinde gerçekleşebilecek olumsuz etkileri gözetildiğinde mülkiyet hakkına müdahale teşkil ettiği açıktır. Müdahalenin türü ise sadece sonucu değil amacının da değerlendirilmesi suretiyle belirlenmelidir. Sigortacılık sektörünün etkin bir şekilde işlemesini sağlamak üzere bazı meslek unvanlarının değiştirilmesi, kaldırılması veya yeniden düzenlenmesi amacıyla yapıldığından müdahalenin mülkiyetin kamu yararına kullanılmasının kontrolü veya düzenlenmesine ilişkin üçüncü kural çerçevesinde incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

c. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

i. Kanunilik

38. Anayasa'nın 13. ve 35. maddelerine göre mülkiyet hakkına yönelik müdahalelerde ilk incelenmesi gereken ölçüt, kanuna dayalı olma ölçütüdür. Somut olayda her ne kadar 7397 sayılı Kanun'da yer almamasına rağmen Yönetmelik'in geçici 1. maddesine göre sigorta prodüktörlüğü belgesinin yenilenmesine ilişkin bir koşul getirilmiş ise de müdahalenin mevcut belgenin geçersizliğine değil yeni kanunda bu unvanın yer almamasına dayandığı anlaşılmaktadır. Nitekim Yönetmelik düzenlemesi ile 5684 sayılı Kanun'un yürürlüğe giriş tarihi arasındaki dönemde başvurucunun mesleğini yürütemediğine ilişkin bir iddia ise açıkça ortaya konulmuş değildir. Dolayısıyla sigorta prodüktörlüğü unvanının yeni kanuni düzenlemede yer almaması nedeniyle yapılan müdahalenin 5684 sayılı Kanun hükümlerine dayandığı anlaşılmaktadır. Bu Kanun hükümlerinin ise belirli, ulaşılabilir ve öngörülebilir olduğu açık olduğundan müdahalenin kanunî bir dayanağı bulunmaktadır.

ii. Meşru Amaç

39. Anayasa'nın 13. ve 35. maddeleri uyarınca mülkiyet hakkı kamu yararı amacıyla sınırlandırılabilmektedir. Dolayısıyla mülkiyet hakkına yapılan bir müdahalenin kamu yararına dayalı meşru bir amacının bulunması gerekmektedir.

40. Sigorta, çok çeşitli rizikoları teminat altına alması nedeniyle hemen hemen toplumun tüm kesimlerini ilgilendiren teknik ve yaygın bir ekonomik faaliyetin konusunu teşkil etmektedir. Sigortacılık, ekonomik gelişmeye uzun vadeli fon yaratması ve ülke tasarruf

kapasitesini artırması nedeniyle aynı zamanda önemli bir finansal hizmet görevini de üstlenmiş durumdadır (AYM, E.2014/139, K.2015/36, 1/4/2015). Sosyal ve ekonomik yaşamda ortaya çıkan çeşitli risklerin teminat altına alınmasını sağlaması ve ekonomik gelişmeye uzun vadeli fon yaratması nedeniyle yaygın bir kitleyi ilgilendiren sigortacılık faaliyetlerine yönelik düzenlemelerin, bu hukuksal kurumun gerektirdiği güveni sağlayacak nitelikte olması zorunludur (AYM, E.2009/11, K.2011/93, 9/6/2011).

41. Bu nedenle mesleki bilgi ve niteliğe sahip -uzmanlık gerektiren- sigorta aracı ve eksperlerinin bulunmasının sigorta ettiren ve sigortacı açısından olduğu kadar sigortacılık kurumunun istikrar ve güvenliği bakımından da büyük önem taşıdığı açıktır. Dolayısıyla sigorta alanında aracılık faaliyetlerinin düzenlenmesi amacıyla kanun koyucunun gerekli tedbirleri almasının kamu yararının bir gereği olduğu kuşkusuzdur.

iii. Ölçülülük

(1) Genel İlkeler

42. Son olarak kamu makamlarınca başvurucunun mülkiyet hakkına yapılan müdahaleyle gerçekleştirilmek istenilen amaç ile bu amacı gerçekleştirmek için kullanılan araçlar arasında makul bir ölçülülük ilişkisinin olup olmadığı değerlendirilmelidir.

43. Anayasa’nın 13. maddesinde yer alan ölçülülük ilkesi gereği, kişilerin mülkiyet haklarına getirilen sınırlamanın hakkın özüne dokunmaması ve ulaşılmak istenen kamu yararı ile bireyin sınırlandırılan hakkı arasında adil bir dengenin kurulması gerekir. Bu adil denge, mülkiyet hakkına yapılan müdahaleyle bireye, şahsi olarak aşırı ve olağandışı bir külfetin yüklenmesi durumunda bozulmuş olur. Müdahalenin ölçülülüğünü değerlendirirken Anayasa Mahkemesi, bir taraftan ulaşılmak istenen meşru amacın önemini ve diğer taraftan müdahalenin niteliğini, başvurucunun ve kamu otoritelerinin davranışlarını da gözönünde tutarak başvurucuya yüklenen külfeti dikkate alacaktır.

44. 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 (AYM, E.2011/111, K.2012/56, 11/4/2012; E.2014/176, K.2015/53, 27/5/2015; E.2016/13, K.2016/127, 22/6/2016; Mehmet Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/807, 19/12/2013, § 38).

(2) İlkelerin Olaya Uygulanması

45. Sigorta prodüktörlüğü, 7397 sayılı mülga Kanun'un 37. maddesinde düzenlenmiştir. Bu Kanun uyarınca düzenlenen Yönetmelik'in 3. maddesine göre sigorta prodüktörleri, sigorta aracılığı hizmeti ifa etmektedir. Sigorta prodüktörlüğü mesleği bakımından -diğer sigorta aracı ve çalışanlarına göre- en önemli ayırıcı unsur, sigorta ettiren ve sigortacıya bağlılığının bulunmamasıdır. Sigorta prodüktörlerinin ifa ettiği temel işlevi ise çeşitli sigorta dallarında sigorta sözleşmesi yapmak isteyenlere bilgi vermektir. Buna göre sigorta prodüktörleri, ilgililere sigorta sözleşmesinin şartlarını müzakere etmede ayrıca tehlikenin konusuna ve özelliklerine göre sigorta teklifnamesini hazırlamada yardımcı olmaktadır. Bunun dışında sigorta prodüktörleri, kendisince bilinen hususları sigorta şirketine bildirmektedir.

46. 5684 sayılı Kanun'un genel gerekçesinde 1959 yılından beri yürürlükte olan 7297 sayılı mülga Kanun'un yapılan kısmi kanun değişikliklerine karşın hızla gelişen sektörün gerisinde kaldığı ifade edilmiştir. Gerekçede ayrıca bu Kanun'un sektördeki yapı değişikliği için yeterli olmadığının anlaşıldığı belirtilmiş ve sektörün ülke ihtiyaçlarına cevap verecek dinamizmi kazanması için yeni bir denetim hukuku çerçevesinin çizilmesi gerekliliği vurgulamıştır. Dolayısıyla 5684 sayılı Kanun ile sigorta ve reasürans şirketlerinin kuruluşu, yönetimi, çalışma esasları, devir, birleşme, tasfiye ve denetimleri ile gerek uygulamada karşılaşılan sorunlar gerekse uluslararası alandaki gelişmeler dikkate alınmak suretiyle yeniden düzenlenmiştir.

47. Sigorta sektörünün güvenli ve istikrarlı bir ortamda etkin bir şekilde çalışması amacıyla kabul edilen 5684 sayılı Kanun ile sigorta aracılık faaliyetleri de yeniden düzenlenmiştir. Bu doğrultuda, anılan Kanun'un beşinci bölümünde yer alan 21. ve 23. maddelerinde "aktüerler, aracılar ve sigorta eksperleri" sigorta alanında faaliyet gösterecek unsurlar olarak sayılmıştır. Daha önce 7397 sayılı mülga Kanun'un 37. maddesine göre "brokerlar" ile birlikte sigorta aracılarından biri olarak düzenlenen "sigorta prodüktörlüğü" unvanına ise 5684 sayılı yeni Kanun'da yer verilmemiştir. Nitekim başvurucunun sigorta prodüktörlüğü belgesinin yenilenmesi talebi de Birlik tarafından 5684 sayılı Kanun'da sigorta prodüktörlüğünün düzenlenmediği gerekçesiyle reddedilmiştir. Başvurucunun bu idari işlemin iptali istemi de Mahkemece aynı gerekçeyle reddedilmiş, Danıştay da talebini yine bu gerekçeye dayalı olarak reddetmiştir.

48. Ekonomik ve toplumsal yaşamın önemli bir parçası olan sigorta sektörünün ve bu kapsamda sigorta aracılığı faaliyetlerinin yeniden düzenlenmesi hususunda kamu makamlarının geniş bir takdir yetkisinin bulunduğu kuşkusuzdur. Belirtilen amaçlarla hareket eden kanun koyucu, sigortacılık sektöründe yaşanan gelişim ve değişimler karşısında temel hizmet alanı sigorta ettiren ve sigortacıya bilgi vermek olan sigorta prodüktörlüğü unvanına ihtiyaç duyulmadığını gözeterek böyle bir aracılık hizmetine ve meslek unvanına gerek görmeyebilir. Öte yandan bu müdahale başvurucunun meslek unvanının işlevsiz kalmasına yol açtığından ağır bir müdahale teşkil etmektedir. Ancak somut olay bakımından yalnızca başvurucuyu ilgilendiren bireysel bir işlemin söz konusu olmadığı, sigorta sektörünün bütününün, kamu yararı ve toplumsal ihtiyaçlar doğrultusunda yeniden gözden geçirilmesi anlamında yapılan bir kanun değişikliğininmevcut olduğu dikkate alınmalıdır.

49. Üstelik 5684 sayılı Kanun'da yine belirli koşullar dâhilinde sigorta alanında faaliyet gösterecek çeşitli unvan ve mesleklere yer verildiği görülmektedir. Buna göre başvurucunun kanun ile öngörülen koşulları yerine getirerek uzmanı olduğunu belirttiği sigorta alanında öngörülen sigorta acentesi, sigorta eksperi, sigorta hakemi, broker gibi diğer meslek ve unvanları edinmesi (bkz. §§ 21-23) bakımından bir engel de bulunmamaktadır. Diğer bir deyişle başvurucunun sahibi olduğu uzmanlık çerçevesinde başka unvanlarla faaliyet gösterebilmesi olanağı bütünüyle ortadan kaldırılmış değildir. Nitekim 1954 doğumlu başvurucu, başvuru formunda "sigortacı adli bilirkişi" olarak faaliyet gösterdiğini beyan etmektedir. Buna göre sigorta alanında yapılan bir köklü değişiklik kapsamında artık ihtiyaç duyulmayan bir meslek unvanının kaldırıldığı ve başvurucunun kendi uzmanlık alanında faaliyet göstermesinin engellenmesine ise yol açılmadığı değerlendirilmektedir.Bu durumda başvuru konusu olayda müdahalenin meşru amacı çerçevesinde zorlayıcı toplumsal ihtiyaç ve yararın, başvurucuya yüklenen külfet ile karşılaştırıldığında daha ağır bastığı anlaşılmaktadır. Sonuç olarak kamunun yararı ile başvurucunun mülkiyet hakkının

korunması arasında mevcut olması gereken adil dengenin bozulmadığı, yapılan müdahaleyle başvurucuya şahsi olarak aşırı ve olağandışı bir külfetin yüklenmediği değerlendirilmektedir. Dolayısıyla başvurucunun mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin ölçülü olduğu sonucuna varılmıştır.

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

B. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

51. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

53. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

54. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

55. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda yaklaşık 5 yıl 10 aylık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

56. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

57. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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..."

58. Başvurucu manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

59. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

60. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 6.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

61. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ücretinden oluşan yargılama

giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. 1. Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

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

C. Başvurucuya net 6.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 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 hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin bilgilendirme amacıyla İstanbul 1. İdare Mahkemesine (E.2008/190, K.2008/2138) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# OĞUZ ZENGİN

**B. No: 2014/5740 | Karar tarihi: 20.07.2017**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/5740

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

OĞUZ ZENGİN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/5740)

Karar Tarihi: 20/7/2017

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Serruh KALELİ

Nuri NECİPOĞLU

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Leyla Nur ODUNCU

Başvurucu : Oğuz ZENGİN

Vekili : Av. Metin İRİZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 22/4/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia dışındaki iddialar yönünden kısmi kabul edilmezlik kararı verilerek makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia yönünden başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, İstanbul ili Bahçelievler Belediye Başkanlığı Temizlik İşleri Müdürlüğünde çalışmakta iken Bahçelievler Belediye Başkanlığı ile Belediye ve Mahalli İdare Çalışanları Birliği Sendikası arasında, 1/1/2007-31/12/2007 tarihleri arasında geçerli olmak üzere imzalanan sosyal denge sözleşmesi kapsamında yapılan ödemelerden yararlanma talebinde bulunmuştur.

9. Bahçelievler Belediye Başkanlığı İnsan Kaynakları ve Eğitim Müdürlüğünün 21/3/2007 tarihli işlemi ile başvurucunun talebi reddedilmiştir.

10. Başvurucu tarafından belirtilen işlem aleyhine 5/4/2007 tarihinde iptal davası açılmıştır.

11. İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 31/12/2007 tarihli ve E.2007/666, K.2007/3243 sayılı kararı ile dava konusu işlemin iptaline hükmedilmiştir.

12. Davalı idarenin temyizi üzerine, Danıştay Onuncu Dairesinin 19/3/2013 tarihli ve E.2008/2366, K.2013/967 sayılı kararı ile İlk Derece Mahkemesi hükmünün bozulmasına karar verilmiştir.

13. Başvurucunun karar düzeltme istemi, aynı Dairenin 29/1/2014 tarihli ve E.2012/6718, K.2014/508 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

14. Bozma kararına uyularak yapılan yeniden incelemede, İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 15/4/2014 tarihli ve E.2014/814, K.2014/711 sayılı kararıyla sayılı kararı ile davanın reddine karar verilmiştir.

15. Başvurucunun temyizi üzerine, Danıştay Onuncu Dairesinin 18/1/2016 tarihli ve E.2014/4963, K.2016/195 sayılı kararı ile İlk Derece Mahkemesi hükmünün onanmasına karar verilmiştir.

16. Başvurucunun karar düzeltme istemi, aynı Dairede E.2016/2598 sayılı dosya ile derdesttir.

17. Başvurucu 22/4/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

18. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

19. Başvurucu makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

A. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

B. Esas Yönünden

21. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken, sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona

erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul süre şikâyetiyle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

22. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

23. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda yaklaşık 10 yıl 3 ay sürdüğü ve devam ettiği anlaşılan yargılamanın süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

24. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

25. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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..."

26. Başvurucu, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

27. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

28. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 12.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

29. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 12.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin Danıştay Onuncu Dairesine (E.2016/2598) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# ALİ TOPALOĞLU

**B. No: 2014/6334 | Karar tarihi: 20.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/6334

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ALİ TOPALOĞLU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/6334)

Karar Tarihi: 20/7/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör : Heysem KOCAÇİNAR

Başvurucu : Ali TOPALOĞLU

Vekili : Av. Abdi PESOK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, iş kazasından kaynaklanan tazminat davasında müddeabihin ıslahla artırılan kısmının zamanaşımı nedeniyle reddedilmesi mahkemeye erişim hakkının; yargılamanın on dört yılı aşan bir süre sonunda tamamlanması nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 7/5/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atıfta bulunarak başvuru hakkında görüş sunulmayacağını bildirmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, 6/11/1996 tarihinde gerçekleşen iş kazası nedeniyle işveren aleyhine 24/6/1999 tarihinde fazlaya ilişkin hakları saklı tutulmak kaydıyla 100 TL'lik maddi tazminat davası açmıştır.

9. Muratlı Asliye Hukuk Mahkemesi (iş mahkemesi sıfatıyla)4/3/2004 tarihli ve E.1999/243, K.2004/54 sayılı karar ile işverenin kusurunun bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir.

10. Karar başvurucu tarafından temyiz edilmiş, Yargıtay 21. Hukuk Dairesi (Daire) 21/9/2004 tarihli kararı ile bilirkişi raporları arasında çelişki bulunduğu ve hükme esas alınan raporun mevzuatta öngörülen koşullara uygun olmadığı gerekçesiylebozma kararı vermiştir.

11. Bozma kararına uyan İlk Derece Mahkemesi sürekli iş göremezlik oranının açıklığa kavuşturulmasından sonra bilirkişi vasıtasıyla başvurucunun uğramış olduğu maddi zararın tespitini yapmıştır.

12. Başvurucu, 19/9/2011 tarihli dilekçesiyle davasını ıslah ederek 100.000 TL manevi tazminat isteğinde bulunmuştur.

13. Muratlı Asliye Hukuk Mahkemesi 8/12/2011 tarihli ve E.2005/8, K.2011/344 sayılı karar ile başvurucuya bağlanan gelirin peşin sermaye değeri maddi zararını tam olarak karşıladığından maddi tazminat isteğinin reddine ve manevi tazminat talebinin kısmen kabulüyle 4.000 TL manevi tazminatın 6/11/1996 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile başvurucuya ödenmesine karar vermiştir.

14. Karar taraflarca temyiz edilmiş, Daire 5/3/2013 tarihli ve E.2012/12791, K.2013/3810 sayılı karar ile İlk Derece Mahkemesi kararını hükmedilen manevi tazminat yönünden bozmuştur. Bozma kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...Uygulama ve öğretide kabul edildiği üzere, zamanaşımı failin ve zararın öğrenildiği tarihten başlatılmalıdır. Zarar görenin zararı öğrenmesi demek, zararın varlığı, mahiyeti ve esaslı unsurları hakkında bir dava açma ve davanın gerekçelerini göstermeye elverişli bütün hal ve şartları öğrenmiş olması demektir. Vücut bütünlüğünün ihlalinden doğan zarar, ancak bakım ve tedavi sonucunda düzenlenen hekim raporuyla belirli bir açıklığa kavuşur. Bedensel zararın gelişim, gösterdiği durumlarda zamanaşımına başlangıç olarak hastalık seyrinin yani gelişimin tamamlandığı tarihin esas alınması gerekir. Somut olayda değişen ve gelişen bir durumun söz konusu olmadığı davacıya verilen kontrol kaydı incelemelerine göre de ilk tespit edilen oranın değişmediği davacının kazadan sonra06.05.1997 tarihinden itibaren çalışabileceğine ilişkin rapora istinaden bu tarihtenbaşlamak üzere %35.2 oaranında iş göremezlik geliri bağlandığı ortadadır.

Hal böyle olunca, davacı tarafından 19.09.2011 tarihinde ıslahen manevi tazminat istenilmesi üzerine süresi içerisinde davalı tarafından ileri sürülen zamanaşımı def'i nin kabul edilerek ıslahen istenilen manevi tazminat talebinin reddine karar verilmesi

gerekirken,tazminat talebinin kısmenkabulüne karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.''

15. Dairenin bozma ilamına uyan Muratlı Asliye Hukuk Mahkemesi 13/6/2013 tarihli ve E.2013/96, K.2013/112 sayılı karar ile bozma kararında belirtilen gerekçeye dayanarak manevi tazminat talebini reddetmiştir.

16. Temyiz edilen karar, Dairenin 10/3/2014 tarihli ve E.2013/20381, K.2014/4380 sayılı onama kararı ile aynı tarihte kesinleşmiştir.

17. Nihai kararbaşvurucu vekiline 17/4/2014 tarihinde tebliğ edilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

18. 22/4/1926 tarihli ve 818 sayılı mülga Borçlar Kanunu'nun dava tarihi itibarıyla yürürlükte olan ''Müruru Zaman'' kenar başlıklı 60. maddesi şu şekildedir.

''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.''

19. Karar tarihinde yürürlükte bulunan 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun ''zamanaşımı '' kenar başlıklı 72. maddesinin (1) numaralı fıkrası şu şekildedir.

''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. Ancak, tazminat ceza kanunlarının daha uzun bir zamanaşımı öngördüğü cezayı gerektiren bir fiilden doğmuşsa, bu zamanaşımı uygulanır.''

20. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 4/5/2011 tarihli ve E.2011/13-161, K.2011/276 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir.

''Borçlar Kanunu, haksız fiilde ve sebepsiz zenginleşmede 10 yıllık ve 1 yıllık zamanaşımı süresini kabul etmiştir. Haksız fiilde 10 yıllık süre haksız fiilin vuku bulmasıyla sebepsiz zenginleşmede hakkın doğduğu tarihte başlar.''

21. Dairenin 25/12/2012 tarihli ve E.2012/2315, K.2012/24421 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir.

''Uygulama ve öğretide kabul edildiği üzere, zamanaşımı failin ve zararın öğrenildiği tarihten başlatılmalıdır. Zarar görenin zararı öğrenmesi demek, zararın varlığı, mahiyeti ve esaslı unsurları hakkında bir dava açma ve davanın gerekçelerini göstermeye elverişli bütün hal ve şartları öğrenmiş olması demektir. Vücut bütünlüğünün ihlalinden doğan zarar, ancak bakım ve tedavi sonucunda düzenlenen hekim raporuyla belirli bir açıklığa kavuşur. Bedensel zararın gelişim, gösterdiği durumlarda zamanaşımına başlangıç olarak hastalık seyrinin yani gelişimin tamamlandığı tarihin esas alınması gerekir. Somut olayda değişen ve gelişen bir durumun söz konusu olmadığı, yapılan tespitlerin 09.07.1997 tarihli kaza gününe ilişkin olduğu ortadadır.''

V. İNCELEME VE GEREKÇE

22. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

23. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

25. Medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin olan iş mahkemeleri nezdinde açılan davalarda yargılama süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak uyuşmazlığı karara bağlayacak davanın açıldığı tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak yargılamanın sona erdiği (Nesrin Kılıç, B. No: 2013/772, 7/11/2013, § 69); yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Mehmet Salih Ayyıldız, B. No: 2012/397, 17/11/2014, § 25).

26. İş mahkemelerinde görülen davalarda yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Nesrin Kılıç, §§ 57, 58).

27. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda 14 yıl 8 aylık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

28. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Mahkemeye Erişim Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

29. Başvurucu, Yargıtayın zamanaşımının kesin maluliyetin belirlendiği tarihten itibaren başlayacağına ilişkin emsal kararlarına rağmen maluliyetinin 12/4/2011 tarihine kadar kesinleşmediği dikkate alınmadan manevi tazminat isteğinin zamanaşımı nedeniyle reddedilmesinin Anayasa'nın 36. ve 60. maddelerinde güvence altına alınan hak arama hürriyeti, adil yargılanma ve sosyal güvenlik hakkının ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

30. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun bu iddialarının mahkemeye erişim kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

31. Dava açmayı imkânsız kılacak ya da aşırı zorlaştıracak ölçüde kısa olmadıkça dava açma ya da kanun yollarına başvurma için belli sürelerin öngörülmesi, hukuki belirlilik ilkesinin bir gereğidir ve tek başına bu durum mahkemeye erişim hakkına aykırılık oluşturmaz (Remzi Durmaz, B. No: 2013/1718, 2/10/2013, § 27).

32. Somut olayda başvurucu, 6/11/1996 tarihinde gerçekleşen haksız fiil niteliğindeki iş kazasından sonra 24/6/1999 tarihinde fazlaya ilişkin hakları saklı tutulmak kaydıyla 100 TL maddi tazminat talepli dava açmış ve 19/9/2011 tarihli dilekçe ile talebini100.000 TL manevi tazminat olarak ıslah etmiştir. İlk Derece Mahkemesi bedensel zararın gelişim gösterdiği durumlarda bu gelişimin tamamlandığı tarih esas alınarak kanunda öngörülen 10 yıllık

azami zamanaşımı süresinin belirlenmesi gerektiğini ancak olayda zamanla gelişen bedensel zarar bulunmadığından maluliyete ilişkin ilk raporun düzenlendiği tarihten itibaren başlayan zamanaşımının ıslah tarihinde dolmuş olduğu gerekçesiyle manevi tazminat isteğinin reddine karar vermiştir (bkz. §§ 14-15).

33. Başvuruya konu süre koşulunun, gözetilen meşru amaç ile korunmak istenen hak açısından orantılı olduğu ve mahkemeye erişimi imkânsız kılacak ya da yargı yoluna başvurmayı önemli ölçüde zorlaştırıcak nitelikte olmadığından başvurucunun mahkemeye erişim hakkının ihlal edilmediği sonucuna varılmıştır.

34. Açıklanan nedenlerle başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

35. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında 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."

36. Başvurucu 100.000 TL manevi tazminat ve yargılama giderlerinin ödenmesi talebinde bulunmuştur.

37. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

38. Makul sürede yargılanma hakkının ihlali nedeniyle yalnızca ihlalin tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 31.200 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

39. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 31.200 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer

taleplerin REDDİNE,

D. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin Muratlı Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2013/96, K.2013/112) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# ALİ RIZA AKGÜN

**B. No: 2014/6723 | Karar tarihi: 20.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/6723

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ALİ RIZA AKGÜN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/6723)

Karar Tarihi: 20/7/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör : Yakup MACİT

Başvurucu : Ali Rıza AKGÜN

Vekili : Av. Muhsin PEHLİVANOĞLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, işçilik alacağından kaynaklanan tazminat davasında bir kısım alacak talebinin zamanaşımından dolayı reddedilmesi ve yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 12/5/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlığın 11/3/2015 tarihli yazısında Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atıfta bulunarak başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, 26/5/1998-2/2/2007 tarihleriarasında Z. Özel Sağlık Hizmetleri Tic. A.Ş. isimli işyerinde elektirik teknisyeni olarak çalışmıştır.

9. Başvurucu bir kısım haklarının ödenmediğini belirterek iş akdini feshetmiş ve 23/8/2007 tarihinde Üsküdar 2. İş Mahkemesinde açtığı davada çalıştığı döneme yönelik ücret alacağı için 1.000 TL, kıdem tazminatı ve fazla çalışma ücreti için ayrı ayrı 200 TL, genel tatil ve yıllık izin ücreti için ayrı ayrı 100 TL tazminattalebinde bulunmuştur.

10. Yargılama sırasında alınan 16/9/2009 tarihli bilirkişi raporunda başvurucunun 5.602,62 TL kıdem tazminatı, 1.443,24 TL yıllık izin ücreti, 519,08 TL ücret alacağı, 2.794,47 TL fazla çalışma ücreti alacağının bulunduğu belirtilmiş, alınan ek raporda ise başvurucunun 300,01 TL genel tatil ücreti alacağının bulunduğu tespit edilmiştir.

11. Üsküdar 2. İş Mahkemesi 9/10/2009 tarihli kararında başvurucunun istifa etmek suretiyle iş akdini sonlandırdığını, bu nedenle kıdem tazminatı hakkının doğmadığını, fazla mesai ücreti alacağı talebini ispatlayamadığını, bilirkişi raporunda belirlenen miktarlar ve takdiri indirime göre genel tatil ücreti, yıllık izin ücreti ve ücret alacak taleplerinin sübuta erdiğini belirterek davayı kısmen kabul etmiştir.

12. Temyiz üzerine Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 12/9/2012 tarihli kararında başvurucunun fazla mesai alacağı olup olmadığı hususunda sağlıklı bir değerlendirme yapılmadığı, başvurucunun 24/1/2007 tarihinde Bölge Çalışma Müdürlüğüne verdiği dilekçe ile bir kısım işçilik alacaklarının ödenmediği, Sosyal Sigortalar Kurumu (SSK) primlerinin gerçek ücret üzerinden yatırılmadığından bahisle inceleme talebinde bulunduğu, buna göre istifanın yalnızca işten ayrılmak isteği ile yapılmadığı, fazla mesai ücretlerinin de olup olmadığı belirlendikten sonra Mahkemece kabul edilen genel tatil alacağının da ödenmediği gözönünde bulundurularak akdin feshinde 22/5/2003 tarihli ve4857 sayılı İş Kanunu'nun 24. maddesinin ikinci fıkrası gereği haklı neden bulunup bulunmadığının tartışılarak karar verilmesi gerektiğinden bahisle hüküm bozulmuştur.

13. Bu süreçte Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun 7/11/2012 tarihli kararı ile Üsküdar Adliyesi kapatılmış, dosya İstanbul Anadolu 6. İş Mahkemesine (Mahkeme) gönderilmiştir.

14. Bozma ilamına uyan Mahkemenin aldırdığı 14/5/2013 tarihli bilirkişi raporunda başvurucunun 2.272,89 TL fazla mesai alacağı bulunduğu belirtilmiştir.

15. Bu arada başvurucu 15/5/2013 tarihinde İstanbul Anadolu 10. İş Mahkemesinde açtığı davada ve 14/5/2013 tarihli bilirkişi raporu ve ek rapor ile tespit edilen miktarlara göre saklı tutulan bakiye işçilik alacaklarının tahsilini talep etmiştir.

16. Davalı, bakiye alacak talebi ile ilgili cevap dilekçesi ve 4/7/2013 tarihli duruşmada zamanaşımı defiileri sürmüştür.

17. İstanbul Anadolu 10. İş Mahkemesi 4/7/2013 tarihli kararında dosyayı Mahkemenin E.2012/649 sayılı dosyasında birleştirmiştir.

18. Mahkeme,birleşen davaya konu olacak talepleri ile ilgili bilirkişiden 4/11/2013 tarihinde ek rapor aldırmıştır.

19. Mahkeme 14/11/2013 tarihli kararında başvurucunun iş akdini haklı nedenle feshettiğini, 8 yıl 19 gün kıdeminin bulunduğunu, en son brüt ücretinin 570 TL olduğunu, yasal çalışma süresi olan 45 saatten 5 saat daha fazla mesai yaptığını, birleştirilen dosyaya konu genel tatil ücreti, yıllık izin ücreti ve fazla mesai ücreti alacak taleplerinin zamanaşımına uğradığını belirterek bu alacak taleplerini reddetmiş, diğer talepleri ise kısmen kabul etmiştir.

20. Temyiz üzerine karar Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 13/2/2014 tarihli kararıyla onanmıştır.

21. Onama kararı 10/4/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiş ve 12/5/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunulmuştur.

IV.İNCELEME VE GEREKÇE

22.Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

.

A. Mahkemeye Erişim Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

23.Başvurucu yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle birleştirilen dosyadaki bakiye alacak taleplerinin bir kısmının zamanaşımına uğradığını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

24. Uzun süren yargılama nedeniyle bir kısım alacak kalemlerinin birleştirilen dosyanın dava tarihi itibariyle zamanaşımına uğradığına yönelik ihlal iddialarının, mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelenmesi gerekir.

25. Anayasa Mahkemesi; bireysel başvuru kapsamında yaptığı değerlendirmelerde mahkemeye erişim hakkının bir uyuşmazlığı mahkeme önüne taşıyabilmek ve uyuşmazlığın etkili bir şekilde karara bağlanmasını isteyebilmek anlamına geldiğini, kişinin mahkemeye başvurmasını engelleyen veya mahkeme kararını anlamsız hâle getiren bir başka ifadeyle mahkeme kararını önemli ölçüde etkisizleştiren sınırlamaların mahkemeye erişim hakkını ihlal edebileceğini (Özkan Şen, B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 52), mutlak nitelikteolmayan bu hakkın sınırlandırılması hususunda devletlerin takdir hakkı gereği bazı düzenlemeler yapabileceğini, bununla birlikte getirilecek sınırlandırmaların hakkın özünü zedeleyecek nitelikte olmaması, meşru bir amaç izlemesi, açık ve ölçülü olması ve başvurucu üzerinde ağır bir yük oluşturmaması gerektiğini belirtmiştir (Mesut Güzel, B. No: 2014/5876, 22/9/2016, § 31).

26. Somut davaya benzer bir başvuruda, bir işverenin yanında çalışan başvurucunun iş akdinin 1/11/2003 tarihinde feshedilmesi üzerine başvurucu açtığı davada ihbar tazminatı, yıllık izin ücreti, ücret alacağı ve fazla mesai kalemlerinin her biri için 100’er TL alacak talebinde bulunmuş, yargılama sırasında 10/10/2011 tarihli bilirkişi raporunda tespit edilen alacak miktarlarına istinaden 18/10/2011 tarihinde davayı ıslah ederek talep miktarlarını artırmış,davalı taraf ise 4/11/2011 tarihli dilekçesi ile ıslah edilen kısma ilişkin zamanaşımı def’i ileri sürmüştür. Mahkeme; yıllık izin, ücret alacağı ve fazla mesai alacaklarının, ıslah tarihine göre 5 yıllık zamanaşımı süresinin dolduğunu belirterek bu talepler açısından

davayı kısmen kabul etmiş, dava dilekçesindeki talep miktarlarını esas alarak karar vermiştir. Başvurucu, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle ıslaha konu alacağın zamanaşımına uğradığını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

27. Anayasa Mahkemesi bu başvuruda; Yargıtay içtihatlarında işçi alacaklarının miktar olarak davanın açıldığı tarihte tam ve kesin olarak tespitinin mümkün olup olmadığının somut olayın özelliğine göre değerlendirilmesi gerektiğinin belirtildiğini, her durumda teknik ve hukuki uzmanlık gerektiren hesaplamalar yapılması beklenmemekle birlikte başvurucunun hizmet akdi ile ne kadar süre ile çalıştığını bilmesi gerektiğini, somut davaya konu alacağın dava açıldığı tarih itibarıyla ilgili mevzuata göre en azından hukuken altında ücret kabul edilmeyen asgari ücret rakamları üzerinden hesaplanmasının mümkün olduğunu, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu ve iş davalarına bakan Yargıtay dairesinin ıslah edilen alacakla ilgili olarak zamanaşımı def'inin ileri sürülebileceği yönündeki içtihatlarının avukatla temsil edilen başvurucu için öngörülebillir olduğunu ve hukuki belirsizlik taşımadığını, 5 yıllık zamanaşımı süresinin geçmesinde en büyük payın başvurucuya ait olduğunu, başvurucunun iş akdi 1/11/2003 tarihinde feshedildiği hâlde alacak davasını 25/4/2006 tarihinde yaklaşık 2 yıl 6 ay sonra açarak zamanaşımı süresinin yarısının geçmesine neden olduğunu belirterek zamanaşımı nedeniyle ıslah edilen miktarlara yönelik ret kararı verilmesinin mahkemeye erişim hakkının ihlali sonucunu doğurmayacağını ifade etmiştir (Hüseyin Gönel, B. No: 2013/2491, 17/7/2014, §§ 47-49 ).

28. Başvuru konusu olayda ise başvurucunun iş akdi 2/2/2007 tarihinde sona ermiş, başvurucu 23/8/2007 tarihinde İş Mahkemesine açtığı davada fazlaya ilişkin haklarını saklı tutarak 1.000 TL ücret alacağı, ayrı ayrı 200 TL kıdem tazminatı ve fazla çalışma ücreti, ayrı ayrı 100 TL genel tatil ve yıllık izin ücreti talebinde bulunmuştur.

29. Yargılama sırasında alınan 16/9/2009 tarihli bilirkişi raporu ve ek rapora göre başvurucunun 5.602,62 TL kıdem tazminatı, 1.443,24 TL yıllık izin ücreti, 519,08 TL ücret alacağı, 2.794,47 TL fazla çalışma ücretive 300,01 TL genel tatil ücreti alacağının bulunduğu tespit edilmiştir.

30. Başvurucu 16/9/2009 ve 14/5/2013 tarihli bilirkişi raporu ve ek rapor ile tespit edilen miktarlara göre saklı tuttuğu bakiye işçilik alacaklarının tahsili amacıyla 15/5/2013 tarihinde ek dava açmış, Mahkeme birleştirilen dosyaya konu genel tatil ücreti, yıllık izin ücreti ve fazla mesai ücreti alacak talepleri için Kanun'da öngörülen 5 yıllıkzamanaşımı süresinin dolduğunu belirterek bu talepleri reddetmiştir.

31. Başvuru konusu davanın açıldığı tarihte yürürlükte olan 1086 sayılı Kanun hükümleri ile yargısal uygulamalarda fazlaya ilişkin hakların saklı tutulması suretiyle açılan kısmi davalarda yargılama sırasında bilirkişi raporuyla tespit edilen dava değerine göre bakiye alacağın ek dava ya daıslah yoluyla talep edilebileceği anlaşılmaktadır.

32. Nitekim somut başvuruya konu davanın temyiz incelemesini yapan Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin içtihatlarında fazla çalışma, genel tatil alacakları için ek dava (veya ıslah) tarihinden geriye doğru 5 yıllık süre için alacak talebinde bulunulabileceği, yıllık izin ücreti alacağının iş akdinin feshinden itibaren 5 yıllık süre içerisinde talep edilebileceği,zamanaşımı süresi içerisinde kısmi dava açılması hâlinde alacağın yalnız talep edilen kısmı için zamanaşımı süresinin kesileceği, dava dışı kalan bölüm hakkında zamanaşımı süresinin işlemeye devam edeceği belirtilmiştir (Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 28/1/2010 tarihli ve E.2008/14691, K.2010/1522 sayılı; aynı Dairenin 13/6/2008 tarihli ve E.2007/19340, K.2008/15577 sayılı;aynı Dairenin 5/2/2007 tarihli ve E.2007/2643,

K.2007/1895 sayılı; aynı Dairenin 12/9/2006 tarihli ve E.2006/15939, K.2006/22114 sayılı; aynı Dairenin 12/11/2009 tarihli ve E.2008/12009, K.2009/31391 sayılı kararları).

33. Başvurucunun hizmet akdi ile ne kadar süre çalıştığının tespiti ile işçilik alacağının asıl davanın açıldığı tarih itibarıyla ilgili mevzuata göre en azından hukuken altında ücret kabul edilmeyen asgari ücret rakamları üzerinden hesaplanmasının mümkün olduğu, başvuru konusu iş davalarına bakan Yargıtay dairesinin kısmi davada saklı tutulan bakiye işçilik alacağına karşı zamanaşımı def'inin sonradan açılacak ek davada ileri sürülebileceği hususundaki içtihatlarının avukatla temsil edilen başvurucu açısından öngörülmeyecek nitelikte bir hukuki belirsizlik taşımadığı, başvurucunun iş akdinin 2/2/2007 tarihinde sona ermesi üzerine 23/8/2008 tarihinde kısmi davayı açtığı, 16/9/2009 tarihli bilirkişi raporu ve hemen akabinde alınan ek raporda saklı tutulan fazlaya ilişkin alacak kalemleri tespit edilmesine rağmen 15/5/2013 tarihinde ek davayı açtığı bu durumun 5 yıllık zamanaşımı süresinin geçmesinde önemli etkisinin bulunduğu anlaşılmıştır.

34. Buna göre başvurucunun ek davaya konu alacak talebinin zamanaşımı nedeniyle reddedilmesinin hukuki güvenlik ve belirlilik ilkeleri bağlamında öngörülebilirlik sınırları içinde ve ölçülü olduğu, yapılan yorumun başvurucunun mahkemeye erişim hakkını zedelemediği sonucuna ulaşılmıştır.

35. Açıklanan nedenle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekmektedir.

B. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

36.Başvurucu makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

37. Medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin olan iş mahkemeleri nezdinde açılan davalarda yargılama süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak uyuşmazlığı karara bağlayacak davanın açıldığı tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak yargılamanın sona erdiği (Nesrin Kılıç, B. No:2013/772, 7/11/2013 § 69), yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Mehmet Salih Ayyıldız, B. No:2012/397, 17/11/2014, § 25).

38. İş mahkemeleri nezdinde görülen davalarda yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Nesrin Kılıç, § 58).

39. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda yaklaşık 6 yıl 5 aylık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

40. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

41. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Esas inceleme sonund a, başvurucunun hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar

verilir. İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir…”

42. Başvurucu ihlalin tespitine, 6.332 TL maddi zararı ile manevi zararın giderilmesi talebinde bulunmuştur.

43. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

44. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Başvurucunun bu konuda herhangi bir belge sunmamış olması nedeniyle maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir. Bunun yanında ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 6.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

45. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç, 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2.Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 6.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, diğer tazminat taleplerinin REDDİNE,

D. 206,10 TL harç, 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin İstanbul Anadolu 6. İş Mahkemesine (E.2012/649, K.2013/444) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# SAYIM ŞEKER

**B. No: 2014/8688 | Karar tarihi: 20.07.2017**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/8688

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

SAYIM ŞEKER BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/8688)

Karar Tarihi: 20/7/2017

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Serruh KALELİ

Nuri NECİPOĞLU

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Leyla Nur ODUNCU

Başvurucu : Sayım ŞEKER

Vekili : Av. Niyazi GÜNAY

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 4/6/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, İstanbul Emniyet Müdürlüğü Bakırköy İlçe Emniyet Müdürlüğü Asayiş Büro Amirliğinde polis memuru olarak görev yapmakta iken uyuşturucu madde kullanılmasına aracı olduğu iddiası ile hakkında başlatılan idari soruşturma neticesinde Emniyet Genel Müdürlüğü Yüksek Disiplin Kurulunun 21/9/2001 tarihli kararı ile meslekten çıkarılmıştır.

9. Başvurucu tarafından belirtilen işlem aleyhine 28/12//2001 tarihinde iptal davası açılmıştır.

10. İstanbul 4. İdare Mahkemesinin 17/10/2002 tarihli ve E.2001/1661, K.2002/1166 sayılı kararı ile dava reddedilmiştir.

11. Başvurucunun temyizi üzerine Danıştay Onikinci Dairesinin 10/2/2006 tarihli ve E.2003/396, K.2006/340 sayılı ilamıyla İlk Derece Mahkemesi hükmünün bozulmasına karar verilmiştir.

12. Başvurucunun karar düzeltme istemi, aynı Dairenin 9/6/2008 tarihli ve E.2006/3901, K.2008/3384 sayılı kararı ile yerinde görülerek İlk Derece Mahkemesi kararı bozulmuştur.

13. Bozma kararı üzerine yapılan incelemede ilk kararda ısrar edilerek İstanbul 4. İdare Mahkemesinin 9/7/2009 tarihli ve E.2008/1496, K.2008/2184 sayılı kararı ile davanın reddine hükmedilmiştir.

14. Başvurucunun temyiz talebi, temyiz harç ve posta masraflarının zamanında yatırılmadığı gerekçesiyle İlk Derece Mahkemesince kabul edilmeyerek dosyanın temyiz edilmemiş sayılmasına karar verilmiştir.

15. Başvurucu, dosyanın temyiz edilmemiş sayılmasına ilişkin Yerel Mahkeme kararına karşı temyiz talebinde bulunmuş ve başvurucunun bu talebi Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca kabul edilerek işin esasının görüşülmesi aşamasına geçilmiştir.

16. Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 30/9/2013 tarihli ve E.2010/302, K.2013/2563 sayılı ilamıyla onama kararı verilmiştir.

17. Başvurucunun karar düzeltme talebi, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 18/11/2014 tarihli ve E.2014/4669, K.2014/4240 sayılı kararı ile karar düzeltme dilekçesinin süresinde verilmediği gerekçesiyle "karar düzeltme yolu açık olmak üzere" ifadesine de yer verilerek reddedilmiştir.

18. Başvurucu tekrar karar düzeltme talebinde bulunmuş, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 8/9/2015 tarihli ilk inceleme tutanağında başvurucunun talebi mesmu görülmüştür. Başvurucunun karar düzeltme talebi, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunda E.2015/2912 sayılı dosya ile derdesttir.

19. Başvurucu 4/6/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

20. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

21. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

A. Kabul Edilebilirlik Yönünden

22. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini

gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Esas Yönünden

23. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

24. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

25. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda yaklaşık 15 yıl 6 aylık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

26. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

27. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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…”

28. Başvurucu, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

29. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

30. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 24.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

31. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 26.400 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin Danıştay İdari Dava Daireleri Kuruluna (E.2015/2912) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# FETULLAH GÜLEN (3)

**B. No: 2014/8951 | Karar tarihi: 20.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/8951

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

FETULLAH GÜLEN BAŞVURUSU (3)

(Başvuru Numarası: 2014/8951)

Karar Tarihi: 20/7/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör : Osman SARIASLAN

Başvurucu : Fetullah GÜLEN

Vekili : Av. Nurullah ALBAYRAK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; ulusal bir gazetenin basılı nüshasında ve İnternet sitesinde yayımlanan köşe yazısında hakaret, iftira, halkı kin ve düşmanlığa tahrik suçlarının işlendiği iddiasıyla Cumhuriyet savcılığına yapılan şikâyet neticesinde ilgililer hakkında kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmesi nedeniyle şeref ve itibarın korunmasını isteme hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular 13/6/2014, 14/7/2014, 27/4/2014 tarihlerinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. 8/4/2016 tarihinde 2014/12228, 2014/12221 ve 2014/11504 başvuru numaralı dosyalar

kişi yönünden hukuki irtibat nedeniyle 2014/8951 başvuru numaralı dosya ile birleştirilmiştir.

6. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

7. 8/4/2016 tarihinde kişi yönünden irtibat nedeniyle birleştirme kararı verildiğinden her bir başvuruya konu edilen olayların ayrı ayrı belirtilmesi gerekmektedir.

A. 2014/8951 Numaralı Başvuruya Konu Edilen Olaylar

8. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle olaylar özetle şöyledir.

9. 1/1/2014 tarihinde "Star gazetesi" ile “www.stargazete.com” adlı İnternet sitesinde “Cemaat Ümmete Saldırıyor” başlığıyla bir köşe yazısı yayımlanmıştır. Söz konusu yazının içeriği şöyledir:

"Cemaat, ümmete saldırıyor!

Bir taraftan Esed’in ordusu ve İranlı-Lübnanlı müttefikleri, öbür taraftan Irak-Şam İslam Devleti denilen çete, Suriye Devrimi’ni kıyasıya bombalıyor.

Batı, Suriye’de en iyi seçeneğin Esed rejimi olduğu konusunda Rusya ile görüş birliği içinde ve devrimin üzerine gölge düşüren “Irak-Şam” fitnesinden gayet memnun.

El-Kaide ötesi El-Kaide diyebileceğimiz “Irak-Şam” örgütü, İslamî kimlikli Suriye Devrimi’ni ‘Baas rejiminden beter caniler’ propagandasıyla lekelemek isteyen herkesin ekmeğine yağ sürüyor.

Mutedil devrimci gruplara hem Esed’le hem de “Irak-Şam” fitnesiyle mücadelelerinde yardımcı olmak isteyen Türkiye, uluslararası sistemin ağaları tarafından durdurulmaya çalışılırken, Gülen Cemaati kadroları da o ağalar adına Türkiye’ye operasyon çekiyor, MİT’in müsbet faaliyetlerini şer güçlere ihbar ederek Türkiye’nin ayağına sıkıyorlar.

“El-Kaide’ye yardım götüren tır” tezviratı, doğrudan doğruya El-Kaide’ye ve onun fenalıklarından medet uman uluslararası güç odaklarına hizmet eden bir tezvirat.

Suriye sınırındaki MİT mensuplarının peşine “paralel devlet” polislerini takarak sınırdaki her hareketlenmeyi anında tespit etmeye ve Türkiye’nin Suriyeli mutedil devrimcilere yardımlarını engellemeye çalışanlar, devrime sabotaj sürecinin ‘selametini’ gözetirken, Suriye’nin Türkiye sınırındaki topraklarının -şu günlerde bilhassa Akçakale’nin karşısındaki Tel Abyad’ın- “Irak-Şam” çetesi tarafından ele geçirilmesini de murat ediyorlar.

El-Kaide düşmanlığı kisvesi altında yapılmaya çalışılan şeylerden bir tanesi, “Irak-Şam” fitnesini Türkiye’nin kapısına dayandırmak, bu tehlikeli grubu Türkiye’nin canını iyice yakabileceği bir pozisyona getirmektir.

Cemaat kadroları, güya infial halinde “El-Kaide’yi kollayan başbakan”, “Cihadist Erdoğan”, “Kaidecilere silah taşıyan MİT” diye bağırıp dururken, El-Kaide’ye mevzi kazandırmak için gereken her şeyi yapmaktan da imtina etmiyorlar; yarın “Irak-Şam”örgütü onların sabotajları sayesinde Türkiye kapısına dayanıp Anadolu’ya musallat olduğunda da “Erdoğan’ın beslediği Kaideciler şimdi Türkiye’yi vuruyor, bu belayı başımıza Erdoğan sardı” diye bağırıp duracaklar.

İlke yok, ahlâk yok, Erdoğan'ın temsil ettiği Yeni Türkiye'yi durdurma yolunda her şey serbest!

Yeni Türkiye; yani dünya siyasetinde başrol oynayan Türkiye, yani iktisadi bağımsızlık ve kalkınma yolunda dev adımlar atan Türkiye, yani toplumsal barış yolunda demokratik açılım üstüne açılım yapan Türkiye, yani yardım dilenmeyip yardım dağıtan Türkiye, yani kabuklarını ve zincirlerini kıran Türkiye, yani özgürleşip ayağa kalkan ve bütün İslam dünyasına da özgürleşip ayağa kalkma umudunu aşılayan Türkiye!

Başbakan Erdoğan'a topyekûn savaş açtılar diyorduk... Çok iyimsermişiz!

Topyekûn savaş, Türkiye'ye açıldı.

Bugüne kadar dindar bildiğimiz, memleket sevgilerinden şüphe etmediğimiz Gülen Cemaati kadroları, angaje oldukları uluslararası güç odaklarının bile öngöremediklerini zannettiğim müthiş bir iştiyakla Türkiye'ye saldırıyorlar.

Başbakan'a diktatör ve terörist yaftası yapıştırarak Türkiye'nin uluslararası saygınlığına saldırıyorlar, Halkbank üzerinden Türkiye'nin iktisadi bağımsızlık siyasetine saldırıyorlar, Türkiye'yi büyüten işadamlarını itibarsızlaştırarak kalkınmamıza saldırıyorlar, Oslo-Moslo diye MİT Müsteşarı'nı topa tutarak Türkiye'nin barışına saldırıyorlar...

Sadece Türkiye'ye değil, Türkiye üzerinden ümmetin umutlarına, hürriyet ve adaletin hakim olduğu Yeni İslam Dünyası perspektifine saldırıyorlar.

Şimdi, yolsuzluk iddialarına filan cevap yetiştirmeyi bırakıp, savunmadan karşı saldırıya geçme zamanı! (tabi ki hukuk çerçevesi içinde)

Kimse 'iç kavga' filan demesin; karşımızdaki kadrolar düpedüz emperyalistlerin hizmetindeki 5. kol!

Kendileri söylüyorlar; 'Ortadoğu ile ilgilenmekten vazgeçmeliyiz, Türk-Kürt savaşının önüne geçmek için elimizden geleni yapma saplantısından da kurtulmalıyız, İsrail'i üzmemeliyiz, Batı'dan başka istinatgâh kabul etmemeliyiz' diyorlar; Eski Türkiye'ye dönmek ve dolayısıyla ümmetin ümitlerini söndürerek -devrim rüzgârlarını dindirerek- İslam dünyasını da eski haline döndürmek istediklerini açıkça ifade ediyorlar.

Onları sadece kendi adımıza değil bütün İslam dünyası adına durdurmaya mecburuz."

10.Başvurucu; anılan köşe yazısının hakaret, iftira, halkı kin ve düşmanlığa tahrik suçlarını oluşturduğu iddiasıyla avukatı aracılığıyla 17/1/2014 tarihinde suç duyurusunda bulunmuştur.

11. Küçükçekmece Cumhuriyet Başsavcılığı 3/3/2014 tarihli ve K.2014/4324 sayılı kararıyla söz konusu şikâyetle ilgili olarak "Şikayete konu yazının yayınlanış tarihi dikkate alındığında içerik olarak güncel olduğu, yazılı ve görsel basının yakından takip ettiği haber niteliği taşıyan bir konu olduğu, yazının konusu ile ifade ediliş şekli arasında fikri bağlantının mevcut olduğu, bu haliyle yazının Anayasal güvence altında olan basın özgürlüğü ve tarafı bulunduğumuz Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. maddesinde tanımlanan ifade özgürlüğü çerçevesinde kaldığı; Zira Anayasa'nın 25, 26 maddelerinde ifade özgürlüğüne ilişkin düzenlemelere yer verildiği, yine Anayasa'nın 90/son maddesi gereğince ulusal hukuk normu haline gelen İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin 10. maddesinin ifade özgürlüğünü güvence altına aldığı, ayrıca ifade özgürlüğüne meşru müdahale nedenlerine yer verildiği, ifade özgürlüğünün demokratik toplumun temel değerlerinden olduğu, bireyin gelişmesi,

toplumun ilerlemesi için hayati öneme sahip olduğu, basının demokratik bir toplumda vazgeçilmez olduğu,getirilecek sınırlamaların demokratik toplumda gereklilik kriterine uygun olması, acil toplumsal ihtiyacı karşılaması gerektiği, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi kararlarında da bu hususlara işaret olunduğu, koruma göremeyecek beyanların, nefret söylemi, açıkça şiddete yönlendiren hakaret ve iftira içeren beyanlar olduğu, aksi halde ifade özgürlüğüne hukuki / tazminat müdahalesi mümkün görülse de; ceza hukukunun son çare olması nedeniyle, özgürlük yararına yorum ilkesinin temel alınması gerektiği, 5187 sayılı Basın Kanunu'nun 3. maddesine göre; bu özgürlüğün; bilgi edinme, yayma, eleştirme, yorumlama ve eser yaratma haklarını içerdiği; basının olayları izleme, araştırma, değerlendirme, yayma ve böylece kişileri bilgilendirme, yetki ve sorumluluğuna sahip olduğu; şüpheliye isnad edilen hakaret, iftira, Halkı Kin ve Düşmanlığa Alanen Tahrik Etme Suçunun unsuru olarak yasada aranan "kamu güvenliği açısından açık ve yakın bir tehlikenin ortaya çıkması halinin" bulunmadığı ve böylece suçun unsurları yönünden oluşmadığı” gerekçesiyle kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir.

12. Başvurucunun anılan karara itirazı, İstanbul Anadolu 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 14/4/2014 tarihli ve 2014/356 Değişik İş sayılı kararıyla reddedilmiştir.

13. Anılan ret kararı başvurucuya 14/5/2014 tarihinde tebliğ edilmiş olup başvurucunun vekili tarafından 13/6/2014 tarihinde bireysel başvuru yapılmıştır.

B. 2014/12228 Numaralı Başvuruya Konu Edilen Olaylar

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

15. 8/3/2014 tarihinde “www.stargazete.com” adlı İnternet sitesinde “Fethullah Gülen, Kopenhag Doğumlu mu?” başlığıyla bir köşe yazısı yayımlanmıştır. Söz konusu yazının içeriği şöyledir:

"Şu masumiyet pozlarına bakar mısınız? Şu riyakârlığa, şu küstahlığa, şu pişkinliğe!

Polyanna kılığına bürünüp “Niye sinirleniyorsunuz ki?” diye soruyorlar. “Bu öfke niye? Ne oldu ki?”

Firavun ve Karun sıfatlarını yakıştırdıkları Başbakan Erdoğan’a diz çöktürmek için patlattıkları sözde yolsuzluk dosyalarıyla TÜRGEV üzerinden İmam-Hatip davasına, Halkbank üzerinden de iktisadi istiklâl davasına saldırdılar…

Ekonomiyi on milyarlarca lira zarara uğrattılar, döviz kurlarını patlattılar, faiz oranlarının ve dolayısıyla enflasyonun yükselmesini yol açtılar, milyonlarca vatandaşın alım gücünü azalttılar, yoksulluğu kamçıladılar…

“Başbakan Erdoğan Kaidecileri kolluyor”, “Türkiye fundamentalizme kayıyor”, “Erdoğan taraftarları ‘Cihadist Erdoğan’ sloganı atıyor” tezviratıyla dünyayı Türkiye’nin terörist bir ülke olduğuna inandırmaya çalıştılar…

İki ateş arasında kalan Suriyeli devrimcilere yardım yetiştirmeye çalışan Milli İstihbarat Teşkilatı’nın TIR'larını durdurdular, MİT elemanlarını düşman ordusu askeri gibi esir aldılar ve bu rezilliği El Kaide ile mücadele kılıfına sokup uluslararası sistem ağalarını hükümete karşı kışkırttılar…

İHH İnsani Yardım Vakfı’na baskın düzenlediler, muhtaçlara aş ve ilaç dağıtmaktan başka gayreti olmayan bu gizde teşkilatımızı da dünyaya terörist olarak tanıtmaya kalktılar…

Binlerce masum insanı “Selam Terör Örgütü” tezgâhıyla takibe aldılar, Kur’an ve Sünnet’i çiğneyerek onların mahrem hayatlarını sinsice izlediler, röntgenciliğin dibini buldular, pornoculuğu meslek edindiler…

Öğrenci evlerinde Başbakan Erdoğan ve arkadaşlarına akıl almaz iftiralar attılar ve gençleri onlara beddua etmeye zorladılar…

Mütedeyyin insanlara çektirmediği eziyet kalmayan bir partiye oy toplamak için seferber oldular…

Hâlâ devam ediyorlar bu gibi rezilliklere…

Ve bu rezillikleri “Hükümet İsrail’le ilişkileri bozup Ortadoğu ile yakınlaştığı için”, “küresel politikalar gereği” yaptıklarını hiç utanmadan itiraf ediyorlar…

‘Biz hainiz ve ihanetimizle alayınızın canına okuyacağız’ diye bas bas bağırıyorlar lisan-ı hal ile…

Sonra da “Ne oldu ki? Biz size ne yaptık ki? Niye böyle kızıyorsunuz ki?” diye soruyorlar işte, yüzsüz adamlar!

Biz onlara ne desek, biz onlara ne yapsak, onların bize dediğine ve yaptığına yetişemeyiz.

Tayyip Erdoğan’a verdiğimiz desteği “kişi kültü” ilke izah ediyorlar, ama “kişi kültü”nün dibini bulanlar da onlar.

“Evliya diyorlar”, “Kâinat İmamı” diyorlar Fethullah Gülen için.

“Hocaefendi”lerinin kırdığı potlar Pensilvanya’dan Erzurum’a yol olur; gelin görün ki, bizim Erdoğan eleştirilerimiz ciltler dolusu kitap teşkil edebilecekken onlar “hocaefendileri”ne eleştiri mahiyetinde tek kelime edemiyorlar.

Edememek ne kelime?

“Kişi kültü”nde yitip gittikleri için onu eleştirmeyi akıllarının ucundan bile geçiremiyorlar.

“Kainat İmamı” bu, boru değil!

Mars’ın, Venüs’ün, küçük yeşil adamların da imamı!

***

Yukarıda Erzurum dedik…

Daha yukarıda bunların “Ortadoğu ile yakınlaşmak”tan rahatsız olduklarını belirttik…

Fethullah Gülen, Erzurum doğumlu değil mi?

Erzurum, Ortadoğu toprağı değil mi?

Türk’ün, Kürt’ün, Arap’ın, hepimizin vatanı değil mi Ortadoğu?

Efendimiz sallallahu aleyhi vesellem de bu toprakların çocuğu değil miydi?

Ve İsa, Musa aleyhimusselam?

Türkiye-Suriye sınırı denilen şey, sadece Türklerle Arapları değil, aynı zamanda Türklerle Türkleri, Araplarla Arapları, Kürtlerle Kürtleri ayırmıyor mu?

Kabileleri, aşiretleri, aileleri ayırmıyor mu bu sınır?

Coğrafyamızdaki diğer sınırlar da öyle değil mi?

Sykes ve Picot'ların "Böl, parçala, yönet" anlayışıyla ektiği fitne tohumları değil mi bunlar?

Ümmet-i Muhammed'in sadık bir evladı, AK Parti Hükümeti'nin emperyalist tezgâhlara boyun eğmeyerek Ortadoğu çapında bir hürriyet, adalet ve birlik düzeni kurmak için gayret sarf etmesinden rahatsızlık duyabilir mi?

Ey Pensilvanya Cemaati!

Mensubu olduğunuz ümmete, kendi kardeşlerinize, bizzat kendinize yabancılaşarak Sykes ve Picot'larla kendinizi özdeşleştirecek kadar, onların davası için onlardan bile daha büyük bir hışımla kardeşlerinizin üzerine yürüyecek kadar "Ev Zencisi" olmuşsunuz işte; ne kızıyorsunuz?

Evet, asıl siz niye sinirleniyorsunuz?

Sadece tespit yapıyoruz burada."

16. Başvurucu; anılan İnternet sitesinde 8/3/2014 tarihinde yayımlanan bu köşe yazısının hakaret, iftira, halkı kin ve düşmanlığa tahrik etme suçlarını oluşturduğu iddiasıyla şüpheliler hakkında suç duyurusunda bulunmuştur.

17. Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca yetkisizlik kararı verilerek anılan soruşturma dosyası Küçükçekmece Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmiştir.

18. Küçükçekmece Cumhuriyet Başsavcılığı 24/4/2014 tarihli ve K.2014/6930 sayılı kararı ile kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir. Gerekçenin ilgili kısmı şu şekildedir:

"Şikayet konusu suçların basın yayın yoluyla işlenmiş olduğu iddia edilmiş olmakla; basın özgürlüğü ve bu özgürlüğün kapsamıile sınırlarının olabildiğincekesin bir biçimdeortaya konulmasıgerekmektedir. AİHM içtihatları, Anayasanın 26,28 ve devamı maddeleri ile5187 sayılı Basın Kanununagöre;Basın özgürdür. Bu özgürlük; bilgi edinme, yayma, eleştirme, yorumlama ve eser yaşratma haklarını içermektedir.Basın özgürlüğünün kullanılması ancak demokratik bir toplumun gereklerine uygun olarak; başkalarının şöhret ve haklarının, toplum sağlığının ve ahlâkının, millî güvenlik, kamu düzeni, kamu güvenliği ve toprak bütünlüğünün korunması, devlet sırlarının açıklanmasının veya suç işlenmesinin önlenmesi, yargı gücünün otorite ve tarafsızlığının sağlanması amacıyla sınırlanabilecektir.

Hakaret suçubakımından şikayete konu yazıyukarıda verilen kritere göremüştekiye yönelik suç kastıyla yani açıkça aşağılama, küçültme amacıyla kaleme alınmadığı,kullanılan ifadelerdeküçültücü ve hakaret içeren birbeyanın bulunmadığı görülmüştür.

İftira suçu ise; TCK.nun 267. maddesinde, yetkilimakamlara ihbar ve şikayette bulanarak ya da basın ve yayın yoluyla, işlemediğini bildiği halde, hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını ya da idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak amacıyla bir kimseye hukuka aykırı bir fiil isnat edilmesi şeklinde gerçekleşen eylemin iftira suçu olarak kabul edilerek yaptırım öngörmüştür.Buna göre, iftira suçunun oluşması için, isnadın yetkili makamlara ihbar veya şikayette bulunmak suretiyle ya da basın yayın yoluyla yapılması gerekmektedir. Fail;hiç işlenmemiş fiil veya kendisine isnatta bulunulan kişi tarafından işlenmemiş bir fiilin isnat edilmiş olmalıdır. İsnadın belli bir kişiye yönelik olması, yapılan isnadın hukuka aykırı olması gerekmektedir.Kendisine hukuka aykırı fiil isnat edilen kişininbu fiili işlemediğinin bilinmesi, başka bir deyişle iftira suçunun muhtemel kasıtla işlenemeyeceği, ayrıca kendisine hukuka aykırı fiil isnat edilen kişi hakkında soruşturma ve kovuşturma

başlatılmasını ya da idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak amacıyla hareket edilmesi gerekmektedir. Bu nedenle iftira suçu açısından failde kastın ötesinde belirtilen amacın varlığıaranmalıdır.

Şüpheliye İsnat olunan halkı kin ve düşmanlığa tahrik suçunun oluşabilmesi için, halkın özeliği itibarıyla farklı bir kesimini, diğer kesim aleyhine kin ve düşmanlığa alenen tahrik edilmesi eylemi neticesinde kamu güvenliği açısında açık, yakın ve somut bir tehlikeninoluşması gerekir. Şüpheli tarafındanpaylaşılan yazı içerikleri bir bütün olarak değerlendirildiğinde kanununun aramış olduğu açık, yakın ve somut bir tehlikeyi oluşturmaya yönelik beyanlar olmadıkları görülecektir. Kaldı ki, ifade ve basın özgürlüğü çerçevesinde gerçekleştirilen bir faaliyetin atılı,halkı kin ve düşmanlığa tahrik suçuna konu olması mümkün de değildir.

Yüksek Yargıtay içtihatlarında da özet olarak; ihbar ve şikayet konu iddiaların ispat edilmemiş olmasının tekbaşına suçun oluşumu için yeterli sayılamayacağı, Anayasal bir hak ve özgürlük olan düşünceyi açıklama ve ifade özgürlüğü ile basın özgürlüğü kapsamında görüş ve düşüncelerini açıklayan, güncel ve gündemde olan olaylar ile ilgili yorum yapan ve haber veren kişilerin ne şekilde iftira kastı ile hareket ettiğinin belirlenmesi gerektiği, bu kapsamda yapılan haber, yazı ve düşünce açıklamalarında değinilen hususların hukuka aykırı isnat olarak kabul edilmesinin mümkün olmadığı ve iftira suçunun oluşturmayacağı, vurgulanmıştır.

Yine Yargıtay'ımız basın yoluyla işlenen suçlarda; hukuka uygunluk nedenleri arasında yer alan ve kaynağını Anayasa 28 ve devamı maddelerinden alan "hakların kullanılması" kapsamındaki haber verme ve eleştiri hakkının söz konusu olabilmesi için yapılan basın açıklamasında bir kısım şartlar aramaktadır.

Öncelikle verilen haberin mutlak olmasa bile en azından görünüşte gerçek olması yani haberin doğruluğu konusunda; basın özgürlüğünü kullanan kişinin yapması mümkün olan araştırmalarla belli bir aşamaya gelmesi gerekir. Bununla birliktehaberin aynı zamanda güncel olması. Güncel olmayan konuların tekrar tekrar gündeme getirilmemesi.haberin verilmesinde kamuoyunun ilgisi ve yararının bulunması ifade özgürlüğünün diğer koşulları olarak aramaktadır.

İfade özgürlüğünün, yalnızca iyi karşılanan veya rahatsız edici bulunmayan veya kasıtsız kalınan bilgi ve fikirler için değil, aynı zamanda saldırgan bulunan, sarsıcı bir etki yaratan veya rahatsız eden türdeki bilgi ve fikirler için de geçerli olduğu, bunların demokratik toplumun vazgeçilmez özelliği olan çoğulculuğun, açık fikirliliğin ve hoşgörünün gereğidir

İfade özgürlüğü ile ilgili olarak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin verdiği kararlarda da belirtildiği üzere; ifade özgürlüğünün özellikle basın aracılığıyla genel yararı ilgilendiren ve kamunun edinme hakkı bulunan bilgi ve fikirleri aktarmaya hizmet ettiği durumlarda, çoğulcu demokratik bir toplumda asli öneme sahiptir. (Informationsvercin Lentia vd/Avusturya Kararı ), Düşünce özgürlüğünün demokratik toplumun temellerinden biri ve sıradan haber ve görüşlerden çok toplumu sarsıcı, kaygılandırıcı görüşler için de korunması gerektiği düşüncesindedir. (Lehideux ve Isomi/Fransa,23.9.1998, Nilsen ve Johnsen/Norveç),

Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 11.07.2006 gün ve 162-181 sayılı kararında daaynı ilkeleri kabul etmiştir. Geneli ilgilendiren ya da ilgilendirmesi gereken tüm olaylar hakkında, halkı objektif ve gerçekleri yansıtacak biçimde aydınlatmak, çeşitli sorunlar üzerinde kamuoyunu

düşünmeye çağıracak tarzda tartışmalar açmak, onu toplumsal ve siyasal oluşumlar üzerinde doğru ve gerçeğe uygun bilgilerle donatmak, yöneticileri eleştirmek, uyarmak ve bu yöntemlerle denetlemek, ayrıca içinde yaşadığı toplumun ve tüm insanlığın sorunları konusunda bireyi bilinçlendirmek durumunda olan basına, bu ödevlerini yerine getirirken ihtiyaç duyacağı bir kısım hakların da tanınması gerekir.Bunların; bilgi edinme, yayma, eleştirme, yorumlama ve eser yaratma hakları olduğu, temelini Anayasa'nın 28 vd maddelerinden alan ve 5187 sayılıBasın Yasasının 3. maddesinde düzenlenen bu hakların, basın yoluyla işlenen suçlarda, hukuka uygunluk nedenleri olduğuna vurgu yapılmıştır.

Yazının veya haberin içerisinden bazı sözcükler tek tek ele alınarak ve bu sözcükler olumsuz anlamları açısından bakılarak konuşma bütününü değerlendirme dışı bırakılarak sonuca varılamayacağını yine Yargıtay CGK.nun 24.4.1989, 9/63-165 sayılı kararı ile olayın değerlendirmesi yapılırken, yazının bütünlüğünün bozulmamasının gerektiği belirtilen CGK, 25.01.1993, 8/299-10 sayılı kararı dikkate alınarak, yazının bir bütün olarak ele alınması gerekmektedir, İçerisinden bazı sözcükler tek tek ele alınarak ve bu sözcükler olumsuz anlamları açısından bakılmak suretiyle sonuca varılmayacağına dikkat çekilmiştir.

İfade özgürlüğünün içeriği yönünden olgular ve değer yargıları arasında farklılık bulunabileceği, olguların varlığının kanıtlanabilir olduğu ancak değer yargılarının doğruluğunun kanıtlanmasını istemenin, gerçekleştirilemeyecek bir şeyi istemek olduğu AİHM nin Lingens / Avusturya Kararı kararındavurgu yapılan başka bir konudur.

AİHM 'nin basın özgürlüğünü, düşünceyi yayma özgürlüğünün ayrılmaz bir parçası olarak değerlendirdiği, 28.11.1991 tarihli 8220;Sunday Times İngiltere Kararında 8221; belirtildiği gibi, basının kamuoyunu bilgilendirmesi bütün konularda olduğu gibi, mahkeme önündeki konularla ilgili olarak da bilgi verme görevi, kamuoyunun da bu tür bilgileri alma hakkının bulunduğu belirtilmiştir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Dalban/Romanya davasında; bir gazetecinin doğruluğunu kanıtlayamadığı sürece değer yargılarını ifade etmesinin engellenmesinin kabul edilemez olduğu, dolayısıyla doğruluğu denetlenebilir olgu veya verilerin yanı sıra doğruluğunun kanıtlanması söz konusu olamayacak fikir, eleştiri ve spekülasyonların dile getirilmesinin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 10. maddesi çerçevesinde koruma olduğunu göstermiştir.

Bununla birlikte, 5187 SayılıBasın Kanunun 12.maddesinde 8220;Süreli yayın sahibi, sorumlu müdür ve eser sahibi, bilgi ve belge dahil her türlü haberkaynaklarını açıklamaya ve bu konuda tanıklık yapmaya zorlanamaz 8221; hükmüne amirdir.

AİHM, Perna/İtalya Davasında, bir İtalyan yargı mensubunu 8220;mutlak bağlılık yemini yapmışa 8221; benzeterek siyasi militanlıkla suçlayan bir gazetecinin hakaretten mahkum edilmesinin, kullanılan beyanın içeriğinin sembolik olduğu ve savcının siyasi militanlık yaptığı hakkında eleştirisel bir görüş açıklaması olduğu, yargı mensuplarının temelsiz saldırılara karşı korunması gerekmekle birlikte kendilerine verilen görevi gereği gibi yerine getirip getirmedikleri konusunda halkın ve politikacıların görüş sahibi olmasının yollarından birinin basın olduğu belirtilerek ifadeözgürlüğünün ihlal edildiğine karar vermiştir.

AİHMDe Haes ve Gijsels/Belçika (24.2.1997) kararında da ise , Belçika İstinaf Mahkemesi hakimleri hakkında ağır ithamlarda bulanarak, kararı veren hakilerin taraflardan biri ile aynı siyasi görüşte oldukları, aynı arkadaş çevresine sahip oldukları, bu nedenle kararın tamamen ideolojik olarak verildiği şeklindeki iddiaları içeren 5 ayrı makale yazan

gazetecilerin yerel mahkeme tarafından mahkum edilmesi ile ilgili olarak, medyanın demokratik bir toplum için çok önemli olduğu, özellikle başkalarının saygınlığına ve haklarına saygılı olmak gibi kesin sınırlar içinde kalmak şartıyla medyanın yargının faaliyetleri de dahil olmak üzere kamuoyu ilgilendiren her konuda haber ve yorum iletme hakkına sahip olduğu, başvuruculaların medya mensubu olarak görevlerini yaptığını, aynı zamanda kamuoyunun da bu haberleri alma hakkının bulunduğunu, yerel mahkemenin verdiği kararın eleştirerekifade özgürlüğünün ihlaledildiğine karar verilmiştir.

AİHM; Prager ve Oberschlick/Avusturya, Bladet Tromoso ca Stensaas/Norveç kararlarında ise basın özgürlüğünün bir derece abartmayı, hatta kışkırtmaya başvurmayı da içeriği, gazetecinin yazısında kullandığı deyimler 8220; polemik 8221; niteliğinde olsa da , bu ifadelerin nesnel bir açıklamayla desteklendiğinde, bunların asılsız kişisel saldırı olarak görülemeyeceği, yönünde değerlendirmeler yapılmıştır.

Yukarıda yapılan açıklamalar dikkate alındığında, şikayet konusu yazı ve haberlerin TC Anayasasının 25 maddesinde düzenlenen düşünce ve kanaat özgürlüğü, 26 maddesinde düzenlenen düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü ile 28 maddesinde ve 5187 Sayılı Basın Kanunun 3 maddesinde düzenlenen basın özgürlüğü kapsamında, düşünce açıklama, bilgi verme ve eleştiri sınırları içerisinde kaldığı, açıklanış şekliyle konusu arasında düşünsel bir bağ bulunduğu ve nesnel bir açıklama ile desteklendiği, eleştiri ve değer yargılarının sert ve çarpıcı bir üslupla dile getirilmiş olsa bile belirtilen özgürlükler kapsamında hukuka aykırı kabul edilmesinin mümkün olmadığı, bu hali ile hakaret, iftira veHalkı Kin ve Düşmanlığa Alenen Tahrik Etmeksuçlarının unsurları bakımından oluşmadığı anlaşıldığından, şüpheli hakkında atılı suçlarda ilgili olarak kovuşturmaya yer olmadığına karar vermek gerekmiştir."

19. Başvurucunun anılan karara yaptığı itiraz, İstanbul Anadolu 8. Ağır Ceza Mahkemesinin 13/6/2014 tarihli ve 2014/768 Değişik İş sayılı kararıyla reddedilmiştir.

20. Anılan ret kararı başvurucuya 1/7/2014 tarihinde tebliğ edilmiş olup 24/7/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunulmuştur.

C. 2014/12221 Numaralı Başvuruya Konu Olaylar

21. 19/2/2014 tarihli Sabah gazetesinde “Karanlık Kurul” başlığıyla bir haber yayımlanmıştır. Haberin içeriği şöyledir:

"Karanlık kurul

Son ses kaydı 'Karanlık Kurul'u deşifre etti. Sarıgül'ün adaylığı CHP MYK'dan önce Gülen'e bildirildi. Aydın Doğan ise ağzındaki baklayı çıkardı: Tek gerçek demokrat Gülen

İnternete düşen son ses kayıtları, Pensilvanya'da yaşayan örgüt lideri Fethullah Gülen'in, medya patronu Aydın Doğan'la birlikte hareket ettiğini gösterdi. Mustafa Sarıgül'ün CHP'den adaylığı sürecinde rol oynayan Gülen'in son dönemde çok tepki çeken Samanyolu TV'deki Şefkat Tepe dizisinin kirli senaryolarını da bizzat onayladığı ortaya çıktı. 1999'dan bu yana Amerika'da yaşayan Fethullah Gülen'in daha önce internete düşen 2 ayrı ses kaydında, işadamlarına ihaleler dağıttığı, uluslararası lobilerle işbirliği yaptığı ve hükümeti devirmek için projeler ürettiğine ilişkin diyaloglar gündemi sarsmıştı. Fethullah Gülen'le Samanyolu Yayın Grubu Başkanı Hidayet Karaca arasında geçtiği ileri sürülen ses kayıtları, SABAH'ın uzun süredir işaret ettiği kirli ilişkiler ağını da doğrular nitelikte.

AYDIN DOĞAN: TEK DEMOKRAT GÜLEN

(24 Eylül 2013)

H. Karaca: Bugün Aydın Bey'le (Aydın Doğan) yemek yedik konuştuk. Öncelikle selam ve hürmetleri var zatıâlinize.

Gülen: Teşekkür ederim, sağ olsun.

H. Karaca: "Beni cemaatin yanında diye göstererek farklı bir noktaya getirmeye çalıştılar. Bize geldiler Hizmet'in aleyhinde yazılar yazmak için" dedi. "Şu anda gerçek demokratlığı Hoca efendi temsil ediyor, bir tek Hoca efendi var" dedi. Bir ara, "Hatta ben de artık Başbakan'ın karşısına geçmeyi düşündüm, aleyhte yazılar yazayım, ne yaparsan yap bunla bir yere varılamıyor" dedi. (Aydın Doğan, kendisi de Başbakan'ın aleyhinde yazı yazmak istemiş) Uzun uzun diğer konuları da konuştuk efendim. Çok memnun oldu. Özellikle 2 husus, zatıâlinizin ilgilendiği konular noktasında çok memnun oldu. Akşamüzeri damadı geldi, onunla da bir buçuk saate yakın konuştuk. Onu biraz diğer taraf etkilemeye çalışıyordu. Onlardan bahsedince o da rahatlamış oldu. O da "Hocamın ellerinden öpüyorum" dedi.

Gülen: Allah razı olsun. Mehmet Ali Bey'den bahsettiniz değil mi?

H. Karaca: Evet efendim, önce Aydın Bey'le öğlen yemek yedik, akşam da damadı ile.

'ŞEFKAT TEPE' SENARYOSUNA ONAY...

(21 Eylül 2013)

Fethullah Gülen'le Türkiye'den kendisini telefonla arayan müridi arasında geçen konuşmanın en çarpıcı bölümlerinden biri de Samanyolu TV'de, Hz. Muhammed'in ışık huzmesi şeklinde bir kamyonetin kasasına bindirildiği ve büyük tepki alan Şefkat Tepe dizisinin senaryosuyla ilgili. H. Karaca Gülen'e, dizide Karanlık Kurul adını verecekleri bir heyet oluşturmalarının uygun olup olmadığını soruyor. Onay aldıktan sonra da dizinin senaryosunu okuyarak, Gülen'e onaylatıyor.

H. Karaca: Bu Şefkat Tepe'de bu sezon, önümüzdeki bölümlerde bir 'Karanlık Kurul' yapalım mı efendim?

Gülen: İyi olur bence. Meseleyi, endişe edilen o şeyi aksettirecek mahiyette. Yani, yakın, uzak, herkesin de şöyle böyle telaffuz ettiği...

H. Karaca: Başüstüne efendim. Yarın yeni bölüm var. Bir sonraki bölümden itibaren onu koyalım. (10 Ekim 2013)

H. Karaca: Bu haftaki Şefkat Tepe'yi arz edebilir miyim efendim?

Gülen: Buyrun. (H. Karaca senaryoyu uzun uzun anlatıyor):

H. Karaca: Bu, dershaneler...

Gülen: Mahzuru yok. Olsun. Ekrem Bey de "Gazetede bu meseleyi seslendirelim mi?" diye sormuştu bana bugün. Olsun yumuşakça sadece o da, siz sert bulduğunuz yanları varsa onu şey yaparsınız. Allah afiyet versin.

HAYRETTİN KARAMAN'I ÇAĞIRMASINLAR

(10 Kasım 2013)

H. Karaca: Bu Hayrettin Karaman'ın Mabeyn toplantıları vardı, Yazarlar Vakfı'yla beraber.

Bunu Mustafa beyler (Vakıf Başkanı Mustafa Yeşil) soruyorlar. Bundan sonra Hayrettin beyin organizasyonunda bu Mabeyn toplantılarını yapalım mı?

Gülen: Burada da böyle ters bir şey konuşuyor mu?

H. Karaca: Tabii onun tesirinde insanlar olabilirler efendim. Çünkü başı o çekiyor orada. Bir de şöyle bir şey söylemiş. Bir toplantı yapacaksak, ilk toplantıda Ekrem Dumanlı olsun. Mustafa Karaalioğlu olsun. Bunların düşünceleriyle cemaatle AK Parti arasındaki fitne nedir bunu tartışalım. Bir de böyle enteresan bir konu söylemiş.

Gülen: Çağırmasınlar bence.

H. Karaca: O zaman şöyle bir olsun mu efendim? Mabeyn toplantılarına bir miktar ara verelim.

Gülen: Berhudar olun. Öylesi daha iyi olur. Şimdi biraz şartlar namüsait.

H. Karaca: Başüstüne efendim. Allah nasip ederse yarın akşam biz de Zahit beylerle birlikte gelmiş olacağız.

H. Karaca: Efendim Ahmet Bey (Ahmet Kurucu-İlahiyatçı) radyoda program yapıyordu yapsın buyurmuştunuz, yorum da yapıyordu günde 3 dakika. Şimdi bunlar da radyo kurmuşlar Erk diye. Haftada bir saat yaptığı programı müsaade istiyor yapmayayım diye. Ama günlük yorumları yapayım diyormuş.

Gülen: Biz yapma demeyelim yani. Böyle bütün bütün uzak olunca yani şimdi ortadan bir şeyler götürüyor. Öbür türlü tamamen farklı bir cepheye geçer.

SARIGÜL'ÜN ADAYLIĞINI BİLİYORMUŞ

(25 Ekim 2013)

H. Karaca: Aydın Ayaydın geldi. Genel başkan yardımcısı şu an CHP'de. Selam ve hürmetlerini iletti. Ayrıca, Mustafa Sarıgül'ün adaylığıyla ilgili, "Sarıgül başvurusunu yaptı. Genel Başkan'ın cebinde" dedi. "Ayın 3'ünde adaylığı Parti Meclisi'ne gelecek, kabul edilecek. Adaylığı kesin" dedi. "Gürsel Tekin değil" dedi. "Öyle ortalıkta dolaşan iddialar doğru değil" dedi. "Kesinlikle Sarıgül İstanbul adayı olacak, bir problem yok" dedi.

Gülen: Evet, evet.

AMERİKA İLE ARAMIZI AÇMAYALIM

(25 Ekim 2013)

H. Karaca: Amerika'nın Almanya'yı dinlediği ortaya çıktı ve bununla alakalı da bir gündem oldu. Geçtiğimiz günlerde de bizim Türkiye Başbakanı ile ilgili de böcek iddiası çıkmıştı "Amerika herkesi dinliyor" diye. Böyle bir haber yapmanın faydası olur mu? Yoksa üstü geçti, geçelim mi efendim?

Gülen: Bence Amerika ile aramızı çok bozmamak lazımdır. Başkaları ne derse desin, biz demeyelim.

İRAN'A KARŞI AZERBAYCAN'I DESTEKLEYELİM

(25 Ekim 2013)

H. Karaca: Bu Azerbaycan'da bizim ilgilendiğimiz, gidip geldiğimiz konuştuğumuz, Jandarma'nın başında bir arkadaş vardı, Azeri... O Genelkurmay Başkanı ve Savunma Bakanı

olmuş. Çok dost bir arkadaştı. Ona önümüzdeki günlerde bir ziyarete, hayırlı olsuna gidilebilir mi?

Gülen: Çok iyi olur. Zaten kazandıktan sonra arkadaşlar benim namıma bir mektup da götürdüler.

H. Karaca: O mektubu da söylüyor efendim. İlhan İşbelen'ler (istifa eden AK Parti milletvekili) gidiyor ziyarete, bu AK Partililer komisyon olarak. Onun görüntüleri bizde var. Zatıâlinizin selamlarını söyleyince, "Hoca efendinin mektubu geldi bana, çok memnun oldum" dedi. Kendi ifadesi var.

Gülen: Devam ettirmek lazım bunu… İran'ın tesirini azaltmak için bizim onların yanında olmamız lazım. "

22. Başvurucu; anılan gazetede 19/2/2014 tarihinde “Karanlık Kurul” başlığıyla yayımlanan haberin hakaret, haberleşmenin gizliliğini ihlal, kişiler arasındaki konuşmaların dinlenmesi ve kayda alınması suçlarını oluşturduğu iddiasıyla suç duyurusunda bulunmuştur.

23. Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca yetkisizlik kararı verilerek anılan soruşturma dosyası İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmiştir. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı 14/4/2014 tarihli ve K.2014/26568 sayılı kararında "...Her ne kadar belirtilen haber nedeniyle şüpheliler hakkında atılı suçlardan şikayette bulunulmuşsa da; yukarıda açıklanan AİHM ve Yargıtay Kararları kapsamında şikayetçiye yönelik doğrudan hakaret niteliğinde bir söz ve yazının haber kapsamında yer almadığı, belirtilen yazının basın özgürlüğü kapsamında, yurt dışı kaynaklı serverleri yurt dışında bulunan internet sitelerine düşen ses kayıtlarına ilişkin yapılan haber ve yorumdan ibaret olduğu, anılan yurt dışı kaynaklı internet sitelerine düşen müştekiye ait ses kaydının şüphelilerce elde edildiğine ve yayınlandığına dair bir delil olmadığı gibi, şüphelilere atfedilebilecek nitelikte ve özellikle haberin önceden de yayınlanması da nazara alındığında, kişisel verilerin kayda alınması olarak nitelendirilemeyeceği, kaldı ki yine müşteki vekilince dilekçede suç işlendiği iddia edilen haberleşmenin gizliliğini ihlal suçunun oluşmayacağı çünkü yine haberin aynı gün ve bir önceki gün yayınlanmış olduğu ve aleniyet kazandığı da nazara alındığında, Anayasa'nın 28. ve devamı maddelerinde yer alan ayrıca 5187 sayılı Basın Yasasının 3. maddesinde düzenlenen haklar kapsamında yayın yapılıp bunun hukuka uygunluk kapsamı içerisinde kaldığı" gerekçesiyle kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir.

24. Başvurucunun anılan karara yaptığı itiraz, Bakırköy 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 9/6/2014 tarihli ve 2014/258 Değişik İş sayılı kararıyla reddedilmiştir.

25. Anılan ret kararı başvurucuya 1/7/2014 tarihinde tebliğ edilmiş olup 24/7/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunulmuştur.

D. 2014/11504 Numaralı Başvuruya Konu Olaylar

26. 15/1/2014 tarihinde “www.ahaber.com” adlı İnternet sitesinde “Patronun Kim Hoca” başlığıyla bir haber yayımlanmıştır. Haberin içeriği şöyledir:

" Patronun kim Hoca!

Fethullah Gülen’in sosyal medya üzerinden yayınlanan ses kaydı gündeme bomba gibi düşerken herkesin merak ettiği en önemli şey Gülen’in telefonda konuşurken bahsettiği Büyük Patron’un kim olduğu?

Hizmet Hareketi'nin lideri Fethullah Gülen'in telefon görüşmeleri internete düştü. Fethullah

Gülen telefonla kendisini arayan kişiye Pensilvanya'daki malikanesinden talimatlar verirken şok ifadeler kullanması dikkat çekti.

Gülen'in kullandığı çarpıcı ifadelerinden birisi de Mustafa Koç ile ilgili olan bölümdü.

GÜLEN: "BÜYÜK PATRON BİLMESİN"

Gülen telefon görüşmesinde Mustafa Koç'a yapılan vergi denetimleri ile ilgili "Bir şey yapamazlar" derken temaslarla ilgili de "Büyük Patron bilmesin" ifadesini kullandı.

Telefon görüşmesinin bir bölümünde Mustafa Koç'un kendilerine sponsor olduğu vurgulanırken araya giren Fethullah Gülen, "Hükümet onlara müfettiş falan göndermiş. Bir sıkıntıları var mı? Bir sıkıntıları varsa haberimiz olsun. Ona bir şey yaptırmayız" şeklinde konuşarak bu sözlerinin arkasından da sıkı sıkı talimat verdi.

Mustafa Koç'la ilgili konuşmasını sonlandıran Gülen, "Bunlarla ilişkimizden büyük patronun haberi olmasın" diyerek sözlerini noktaladı.

İŞTE O SES KAYDININ DÖKÜMÜ!

- Aloo

- Fettullah Gülen: Efendim

- Efendim hürmet ederim. Bir iki husus vardı efendim müsaade ederseniz arzetmek istiyordum. arzetmek istiyordum

- Fettullah Gülen: Buyrun

- Zatıalinizle görüştükten sonra geçen gün Mustafa Bey aradı Koç. Sizin orada başkentteydi (Washington) bir süredir. aile içinde de teyit ettiler dedi. Memnuniyetle biz sponsor olmak istiyoruz buna dedi. Kendisi de bizzat bulunmak istiyor efendim. Adnan Polat Bey de kendisini aramış efendim o görüşmeden sonra. Süleyman abi de teyit etti onu. Bu şekilde bilgi vermek istedim o konuyu.

- Fettullah Gülen: Evet iyi olmuş. Yani onların bulunması da iyi. Vaka onlara karşı da yukarıdan bir tavır var da. Fakat mali şeyleri karışık yoksa problem olabilecek yanları yoksa bi şey yapamazlar yani. Üzerlerine müfettişler salınsa bile bi şey yapamazlar.

- Rahat duruyorlar efendim.

- Fettullah Gülen: Evet. Zannediyorum tedbir aldılar. Haberdardılar.

- Evet Efendim. Teşekkür ettiler efendim o hususta. Davetiye taslağı gibi kendisini istişare makamında şeyler yapalım mı efendim. Temas yapalım mı bu konularda.

- Fettullah Gülen: İyi olur. ama şey, Büyük Patron pek bilmesin. Onunla temasımızı çok bilmesin.

- Başüstüne efendim. O konuda zannedersem bir takip altındayız. Ben bazı hususlar var. O gelen arkadaşlar zatıalinizin o tarafa geldiler. Geçen başıma bir vakıa geldi. Onları aktarıcam efendim. Size de gelip aktarıcam. Zannedersem o konuda takip ediyorlar orayala alakalı.

- Fettullah Gülen: Doğrudur

- O gittiğimiz gün akşam bazı şeyler oldu da efendim. Telefonlar geldi. Bir de efendim bu Uganda Devlet Başkanı'ndan haber geldi. Orda bir rafineri meselesi vardı. Uzun süredir

gündemdeydi. Çıkarmamışlardı. Türkiye'den büyük bir firma getirirseniz memnun oluruz dediler. Onlara (Koç holding) teklif edelim mi edelim. Onların da ilgisi var bu konuya.

- Fettullah Gülen: Onların dışında başkası öyle ağır bir yükün altına girebilir mi?

- O yükün altına girebilecek bizim çevremizde pek bildiğimiz bir insan yok efendim. Türkiye'dekiler de büyükler efendim genelde içerde şeylere giriyorlar. Onlar sizin göstereceğiniz insanlarla ortaklık yapmak isteriz gibi bir üslupları da var. İsterseniz biraz daha çalışalım Öyle şey yapalım.

- Fettullah Gülen: Öyle yapalım. Biraz da böyle dediğimizi yapacak, diyeceğimiz şeyleri derken rahat olabileceğimiz birisi olsa daha iyi olur. Olmazsa onları tercih ederiz."

27. Başvurucu; anılan İnternet sitesinde 15/1/2014 tarihinde “Patronun Kim Hoca” başlığıyla yayımlanan haberin hakaret, haberleşmenin gizliliğini ihlal, kişiler arasındaki konuşmaların dinlenmesi ve kayda alınması suçlarını oluşturduğu iddiasıyla suç duyurusunda bulunmuştur.

28. Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca yetkisizlik kararı verilerek anılan soruşturma dosyası İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmiştir.

29. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı 14/3/2014 tarihli ve K.2014/17528 sayılı kararında "Anayasamızın 28-32. maddeleriyle 5187 sayılı Yasanın 3 ve taraf olduğumuzAvrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 10. maddesinde basın özgürlüğünün tarif edilip, hüküm altına alındığı, basın özgürlüğünün, ifade özgürlüğününayrılmaz bir cüz'ü olduğu, genel olarak basın özgürlüğünün doktrinde ve uygulamadaki amacı hakkında, ülke gündemini oluşturan politik konular, kamuoyunu oluşturan fikirler hakkında yorum yapma ve yayma, kamuoyunun önünde olan kişiler ile ilgili haber verme ve yorum yapma, eleştirme ve aynı zamanda bunları basın ve yayın araçları ile kitle iletişime sunma, diğer yandan da yönetsel konular ile ilgili fikir oluşturma haklarını içerdiği anlatılmakta ve benimsenmektedir. Hakaret suçunun oluşabilmesi için Yargıtay içtihatlarına göre, şüphelinin müştekiye karşı belli bir fiil isnat etmesi, bu fiilin müştekide veya mağdurda incitici, elem verici, aşağılayıcı nitelikte olması gerekmektedir. Şüphelinin sorumlu olduğu internet sitesindeolay tarihinde yapılan haber, kim tarafından yabancı menşeili internet sitesine konulduğu, belli olmayan ses kayıtlarının yazılması, yorumlanması ve değerlendirilmesiyle ilgili olduğu, bir bütün olarak yazının tamamında müştekiye yönelik herhangi bir hakaretin söz konusu olmadığı, müşteki vekilinin şikayet dilekçesinde belirtmiş olduğu, kişiler arasında ki konuşmaların dinlenmesi ve kayda alınması ile kişiler arasındaki haberleşmenin gizliliğini ihlal suçlarının yine şüphelinin sorumlusu olduğu, internet sitesi tarafından işlendiğine dair iddiadan başka bilgi ve belge sunmadığı, yurt dışı kaynaklı internet sitelerinde yayınlanan ve internet sitelerine düşen ses kayıtlarının kullanılmasıyla ilgili bir durumun söz konusu olduğu, şu haliyle ilgili suçun şüpheli tarafından işlendiğine dair delil elde edilemediği, mevcut haberin ülkede günden yaratan, ülkenin gündemini oluşturan iddiaların bütününe ilişkin haberlerin sunulması ve bu durumun basın özgürlüğü kapsamında değerlendirilmesini gerektiği, Ceza Genel Kurulu'nun 11/7/2006 gün ve 162-181 sayılı kararında da kabul edildiği gibi; geneli ilgilendiren ya da ilgilendirmesi gereken tüm olaylar hakkında, halkı objektifve gerçekleri yansıtacak biçimde aydınlatmak, çeşitli sorunlar üzerinde kamuoyunu düşünmeye çağıracak tarzda tartışmalar açmak, onu toplumsal ve siyasal oluşumlar üzerinde doğru ve gerçeğe uygun belgelerle donatmak, yöneticileri eleştirmek, uyarmak ve bu yöntemlerle denetlemek, ayrıca içinde yaşadığı toplumun ve tüm insanlığın sorunları konusunda bireyi bilinçlendirmek durumunda olan basına, bu ödevlerini yerine getirirken ihtiyaç duyacağı bir

kısım haklarında tanındığı, bunların; bilgi edinme, yayma, eleştirme, yorumlama ve eser yaratma hakları olduğu, temelini Anayasa'nın 28. vd. maddelerinden alan ve 5187 sayılı Basın Yasasının 3. maddesinde düzenlenen bu hakların, basın yoluyla işlenen suçlarda, hukuka uygunluk nedenlerini oluşturduğu" gerekçesiyle kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir.

30. Başvurucunun anılan karara yaptığı itiraz Bakırköy 14. Ağır Ceza Mahkemesinin 9/5/2014 tarihli ve 2014/298 Değişik İş sayılı kararıyla reddedilmiştir.

31. Anılan ret kararı başvurucuya 16/6/2014 tarihinde tebliğ edilmiş olup 14/7/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunulmuştur.

32. Başvurucu 2/10/2014 tarihli dilekçeleri ile yukarıda ifade edilen başvurularına ek beyanda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

33. İlgili hukuk için bkz. Fetullah Gülen [GK], B. No: 2014/12225, 14/7/2015, § 11-24.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

34. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

35. Başvurucu; ulusal bir gazetenin 1/1/2014 ile 19/2/2014 tarihli basılı nüshalarında ve bazı İnternet sitelerinde yayımlanan haber ve köşe yazılarında (bkz. §§ 10, 16, 22 ve 27) haksız ve mesnetsiz olarak suçlandığı, bir soruşturma ya da kovuşturma konusu olmayan iddialarla açıkça suçlu ilan edilerek masumiyet karinesinin çiğnendiği, ayrıca yazıda kullanılan söylem tarzının nefret söylemi boyutunda olduğu, bu söylemlerin ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilemeyeceği, söz konusu iddiaların doğru olmaması ve engellenmesi gerektiğinin açık olmasına rağmen kişilik haklarının saldırıya uğradığı iddiasıyla ilgililer hakkında yapmış olduğu şikâyetin Cumhuriyet Savcılığı ve itiraz mercii tarafından söz konusu yayının basın özgürlüğü kapsamında olduğu gerekçesi ile reddedildiğini belirterek Anayasa’nın 36. maddesinde tanımlanan adil yargılanma hakkı ile 38. maddesinde güvence altına alınan “Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar kimse suçlu sayılamaz.” ve “Ceza sorumluluğu şahsidir.” ilkelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

36. Başvurucu ayrıca, 97(20) sayılı Avrupa Konseyinin Bakanlar Komitesi Kararı'nda nefret söyleminin hoşgörüsüzlüğe dayalı başka nefret biçimlerini yayan, kışkırtan teşvik eden veya meşrulaştıran her türlü ifade etme biçimi ile muhakkak belirli bir kişiye veya gruba yönlendirilmiş yorumları kapsayacağının belirtildiğini, Birleşmiş Milletler Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nin 20. maddesinde "ayrımcılığı, düşmanlığı veya şiddeti kışkırtan her türlü ulusal, ırkçı veya dinsel nefret savunusu"nun hukuk dışı ve yasak olduğunun belirtildiğini, 12/2/2004 tarihli Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi Deklarasyonu'nda siyasi tartışma özgürlüğünün, ırkçı fikirleri veya nefreti, yabancı düşmanlığını, herhangi bir hoşgörüsüzlük biçimini kışkırtan görüşleri kapsamadığının ifade edilmesi suretiyle nefret söyleminin ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilemeyeceğinin belirtildiğini, şikâyet konusu iddiaların yer aldığı yazıların basın özgürlüğü kapsamında değerlendirilmemesi gerektiği ve nefret söylemi de içermesi nedeniyle Savcılık ve Mahkeme tarafından talebinin reddedilmesinin güncel ve kişisel hakkının zedelenmesine neden olduğunu ileri sürmüş; hak ihlalinin tespitine ve ihlalin giderilmesine karar verilmesini talep

etmiştir.

37. Başvurucu 2/10/2014 tarihli ek beyan dilekçesinde, basında yer alan ifadeler sebebiyle maddi ve manevi varlığının zedelendiğini, şeref ve itibarına yönelik saldırıların devlet tarafından önlenmediğini belirterek Anayasa'nın 17. maddesi ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 8. maddesinde güvence altına alınan maddi ve manevi varlığı koruma ve geliştirme hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Söz konusu dilekçe, başvuru süresi geçirildikten sonra Anayasa Mahkemesine sunulduğundan değerlendirmelerde dikkate alınmaması gerekir.

B. Değerlendirme

38. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucu, hakkında bazı basın organları ve İnternet sitelerinde yayımlanan haberler nedeniyle Anayasa'nın 36. ve 38. maddesinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş ise de belirtilen ihlal iddialarının özü; söz konusu haberlerin şeref ve itibara yönelik bir müdahale oluşturduğudur. Bu sebeple mevcut davanın koşullarında şikâyetin bir bütün olarak Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrası kapsamında değerlendirilmesi uygun görülmüştür.

39. Anayasa Mahkemesi, başvurucu tarafından aynı nitelikte yapılan başka bir başvuruda, konuyu detaylı olarak değerlendirmiştir. Söz konusu değerledirmeler içinFetullah Gülen kararının29 ve 48 numaralı paragraflar arasında yer alan bölüme bakılabilir.

40. Devletin maddi ve manevi varlığa yönelik müdahalelere karşı etkili mekanizma kurma yükümlülüğü, mutlaka ceza soruşturması yapılmasını gerekli kılmaz. Üçüncü kişilerin haksız müdahalelerine karşı bireyin korunması hukuk muhakemesi yoluyla da mümkündür. Nitekim şeref ve itibara yönelik müdahaleler için 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 tazminat davası yoluyla giderim sağlaması mümkündür (Adnan Oktar (3), B. No: 2013/1123, 2/10/2013, § 35). Bu kapsamda tazminat davalarında aynı maddi vakıalar çerçevesinde daha düşük bir ispat standardı kullanıldığı ve tazminat sorumluluğunda asıl gayenin zarar görenin zararının telafi edilmesi olduğu dikkate alındığında bu yolun daha yüksek başarı şansı sunabilecek etkili bir başvuru yolu olduğu anlaşılmaktadır (Işıl Yaykır, B. No: 2013/2284, 15/4/2014, § 44).

41. Somut olaylarda başvurucu, şeref ve itibarına yönelik müdahale iddiaları nedeniyle yalnızca cezalandırma talebinde bulunmuş olup tazminat davası açmamıştır.

42. Açıklanan nedenlerle başvurunun diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Anayasa'nın 17. maddesinin ihlal edildiğine ilişkin iddiaların başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına 20/7/2017 tarihinde OY

BİRLİĞİYLE karar verildi.

# ÜZEYİR ÖLÇER

**B. No: 2014/9540 | Karar tarihi: 20.07.2017**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/9540

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ÜZEYİR ÖLÇER BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/9540)

Karar Tarihi: 20/7/2017

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Serruh KALELİ

Nuri NECİPOĞLU

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Leyla Nur ODUNCU

Başvurucu : Üzeyir ÖLÇER

Vekili : Av. Ramazan DEMİR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, 17/7/2004 tarihli ve 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun kapsamında yapılan başvuru ve akabinde açılan davada makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 12/6/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca 20/4/2017 tarihinde, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia dışındaki iddialar yönünden kısmi kabul edilmezlik kararı verilerek makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia yönünden başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte

yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, Bitlis ili Tatvan ilçesi Çavuşlar mevkiinde ikamet etmekte iken yerleşim yerinde yaşanan terör olayları nedeniyle yerleşim yerini 1993 yılında terk etmek zorunda kaldığını beyan etmiştir.

9. Diyarbakır 2 No.lu Devlet Güvenlik Mahkemesinin 10/12/1992 tarihli ve E.1992/188, K.1992/525 sayılı kararı ile başvurucu, PKK terör örgütüne yardım ve yataklık yapması nedeniyle 1/3/1926 tarihli ve 765 sayılı mülga Türk Ceza Kanunu'nun 169. maddesi ile 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 5. maddesi gereğince 3 yıl 9 ay hapis cezası ile cezalandırılmıştır.

10. Başvurucu; 1992 yılından 1997 yılına kadar Üzümlü-Çavuşlar mezrasındaki arazilerini boşaltmak durumunda kaldığı, bu süre içinde Tatvan'da yaşadığı, 1993 yılında bu arazilerinin üzerinde bulunan tüm ağaçlarının kesilmiş, yakılmış ve yıkılmış olduğunu duyduğu, ilgili yerlere müracaatlarını yaptığı, arazisi üzerindeki zararların kimler tarafından meydana getirildiğini bilmediği fakat bazı köy korucularının ve görevlilerin malumatı olmaksızın zarar meydana getirilemeyeceği şikâyetlerinde bulunmuştur.

11. Bitlis Ağır Ceza Mahkemesinin 10/2/2005 tarihli ve E.2004/133, K.2005/40 sayılı kararında bir kısım köy korucusu ve kolluk görevlisi hakkında cürüm işlemek işin teşekkül oluşturmak suçu yönünden zamanaşımı nedeniyle kamu davasının kaldırılmasına ya da 765 sayılı mülga Kanun'un 96. maddesi uyarınca kamu davasının ortadan kaldırılmasına karar verilmiştir.

12. Temyiz istemi üzerine Yargıtay 8. Ceza Dairesinin 28/2/2007 tarihli ve E.2006/4319, K.2007/1587 sayılı kararı ile Bitlis Ağır Ceza Mahkemesinin hükmünün onanmasına karar verilmiştir.

13. Başvurucu 26/7/2005 tarihinde, 5233 sayılı Kanun kapsamına giren zararlarının karşılanması talebiyle Bitlis Valiliği Zarar Tespit Komisyonuna (Komisyon) başvurmuştur.

14. Komisyon 11/1/2010 tarihli ve 2010/2-33 sayılı kararında, terör olayları sonucu oluşan zararların karşılanması talebiyle yapılan başvurunun incelenmesi sonucunda başvurucunun 765 sayılı mülga Kanun'un 169. maddesinde düzenlenen suç nedeniyle sabıka kaydı bulunduğu gerekçesiyle talebin reddine karar vermiştir.

15. Başvurucu tarafından belirtilen ret işlemi aleyhine Van 2. İdare Mahkemesinde iptal ve tam yargı davası açılmıştır.

16. Van 2. İdare Mahkemesinin 29/4/2011 tarihli ve E.2010/1010, K.2011/1144 sayılı kararı ile davanın reddine hükmedilmiştir.

17. Başvurucunun temyizi üzerine Danıştay Onbeşinci Dairesinin 7/11/2012 tarihli ve E.2011/15327, K.2012/7675 sayılı ilamıyla hükmün onanmasına karar verilmiştir.

18. Başvurucunun karar düzeltme istemi, aynı Dairenin 12/11/2013 tarihli ve E.2013/12259, K.2013/8141 sayılı ilamı ile reddedilmiştir. Karar düzeltme isteminin reddi kararı başvurucuya 15/5/2014 tarihinde tebliğ edilmiştir.

19. Başvurucu 12/6/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

20. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

21. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

A. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

B. Esas Yönünden

23. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

24. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

25. Bu hususlara ek olarak Anayasa Mahkemesi, 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan yargılamalarda komisyonların belli bir dönem içinde geçici olarak olağanüstü iş yükü artışı ile karşılaşmasından kaynaklanan gecikmelerde, kamu otoritelerince zamanında ve yeterli tedbirlerin alınmış olup olmadığını da gözönünde bulundurmaktadır. Gerekli tedbirler alınmışsa makul sürenin hesaplanmasında olağan yargılamalara kıyasla daha esnek bir yaklaşım benimsenmektedir (Sabri Çetin, B. No: 2013/3007, 6/2/2014, §§ 60-72; Mahmut Can Arslan, B. No: 2013/3008, 6/2/2014, §§ 59-71; Mehmet Gürgen, B. No: 2013/3202, 6/2/2014, §§ 57-67; Celal Demir, B. No: 2013/3309, 6/2/2014, §§ 57-69).

26. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda Komisyona başvuru tarihi (26/7/2005)ile nihai karar tarihi (12/11/2013) arasında geçen ve yaklaşık 8 yıl 3 aylık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

27. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

28. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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…”

29. Başvurucu, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

30. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

31. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 4.800 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

32. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 239,50 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.039,50 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 4.800 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 239,50 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.039,50 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin Van 2. İdare Mahkemesine (E.2010/1010, K.2011/1144) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# MENDUH KISKANÇ

**B. No: 2014/9776 | Karar tarihi: 20.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/9776

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MENDUH KISKANÇ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/9776)

Karar Tarihi: 20/7/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör Yrd. : Yusuf Enes KAYA

Başvurucu : Menduh KISKANÇ

Vekili : Av. Kadir ÖZKAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, tutukluluğun makul süreyi ve kanunda öngörülen azami süreyi aşması, tutukluluğun hukuka aykırı olması nedenleriyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının; yargılamanın uzun süredir devam etmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 12/6/2014 tarihinde Karabük Ağır Ceza Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm İkinci Komisyonunca 24/9/2014 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4.Bölüm Başkanı tarafından 16/10/2014 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü 17/11/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Bakanlık tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş 24/11/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

7. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde ilgili olaylar özetle şöyledir:

8. Başvurucu, Van Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından başlatılan soruşturma kapsamında 27/12/2009 tarihinde gözaltına alınmış; Van 2. Sulh Ceza Mahkemesinin 29/12/2009 tarihli ve 2009/219 Sorgu sayılı kararıyla kasten adam öldürme ve kasten adam öldürmeye teşebbüs suçlarından tutuklanmıştır.

9. Van Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından başvurucu ile birlikte 17 şüpheli hakkında 13/6/2010 tarihli ve 2010/3239 Soruşturma sayılı iddianame düzenlenmiş, başvurucunun kasten adam öldürme ve kasten öldürmeye teşebbüs suçlarından cezalandırılması talep edilmiştir.

10. Yargıtay 5. Ceza Dairesinin 11/8/2010 tarihli ve E.2010/7838, K.2010/6343 sayılı ilamı ile dosyanın Zonguldak 2. Ağır Ceza Mahkemesine nakline karar verilmiştir.

11. 7/4/2014 tarihli duruşmada başvurucunun tahliye talebinin reddi ile tutukluluk hâlinin devamına karar verilmiştir.

12. Başvurucunun tutuklamanın devamına dair karara yasal süresi içinde itirazı üzerine itirazı inceleyen Zonguldak 1. Ağır Ceza Mahkemesi 24/4/2014 tarihli ve 2014/353 Değişik İş sayılı kararıyla itirazın reddine kesin olmak üzere karar vermiştir. Bu karar 13/5/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

13. Başvurucu 12/6/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

14. Zonguldak 2. Ağır Ceza Mahkemesi 26/12/2014 tarihinde başvurucunun tahliyesine karar vermiştir.

15. Devam eden yargılamada Zonguldak 2. Ağır Ceza Mahkemesi 18/5/2015 tarihli ve E.2010/180, K.2015/76 sayılı kararıyla başvurucunun tasarlayarak kan gütme saikiyle adam öldürme ve tasarlayarak kan gütme saikiyle adam öldürmeye teşebbüs suçlarından üç kez ağırlaşmış müeebet, üç kez 18 yıl ve üç kez 13 yıl hapis cezası ile cezalandırılmasına ve hakkında yakalama emri çıkarılmasına karar vermiştir.

16. İlk Derece Mahkemesinin kararı temyiz edilmiş olup temyiz incelemesi Yargıtay 1. Ceza Dairesinde devam etmektedir.

IV. İLGİLİ HUKUK

17. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "Tazminat istemi" kenar başlıklı 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili bölümü şöyledir:

"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."

18. 5271 sayılı Kanun'un "Tazminat isteminin koşulları" kenar başlıklı 142. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

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

(2) İstem, zarara uğrayanın oturduğu yer ağır ceza mahkemesinde ve eğer o yer ağır ceza mahkemesi tazminat konusu işlemle ilişkili ise ve aynı yerde başka bir ağır ceza dairesi yoksa, en yakın yer ağır ceza mahkemesinde karara bağlanır."

19.5271 sayılı Kanun'un 100. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

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

(2) Aşağıdaki hallerde bir tutuklama nedeni var sayılabilir:

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

b) Şüpheli veya sanığın davranışları;

1. Delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme,

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

Hususlarında kuvvetli şüphe oluşturuyorsa."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

20. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkının İhlal Edildiği İddiası

1. Tutuklamanın Hukuki Olmadığına İlişkin İddia Yönünden

a. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

21. Başvurucu; tutuklanmasını gerektirecek kuvvetli suç şüphesini gösteren somut delillerin bulunmamasına rağmen tutuklandığını, sabit bir ikametgâhının bulunmasına, yargılamanın geldiği aşama itibarıyla delillerin toplanmış olmasına rağmen tutukluluğunun devam ettiğini, uzun bir süredir tutuklu olduğunu, tutukluluğunun kanunda öngörülen azami süreyi aştığını, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmadığını belirterek Anayasa'nın 19., 36. ve 141. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

22. Bakanlık görüşünde, başvurucunun somut delillere dayalı olarak tutuklandığı ve tutukluluğunun devamına karar verildiği belirtilmiştir.

b. Değerlendirme

23.Anayasa'nın 19. maddesinin birinci fıkrası ile üçüncü fıkrasının birinci cümlesi şöyledir:

"Herkes, kişi hürriyeti ve güvenliğine sahiptir.

...

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."

24. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun iddialarının özü, uygulanan tutuklama tedbirinin hukuka uygun olmadığına ilişkin olduğundan başvurunun bu bölümünün Anayasa'nın 19. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında incelenmesi gerekir.

25. 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 hâlinde söz konusu olabilir (Murat Narman, B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 42).

26. Anayasa’nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişilerin ancak kaçmalarını, delilleri yok etmelerini veya değiştirmelerini önlemek maksadıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hâllerde 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 (Mustafa Ali Balbay, B. No: 2012/1272, 4/12/2013, § 72).

27. 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 (Mustafa Ali Balbay, § 73).

28. 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 hâlinde 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 hâlinde tutuklama nedeninin varsayılabileceği suçlar bir liste hâlinde belirtilmiştir (Ramazan Aras, B. No: 2012/239, 2/7/2013, § 46)

29. Anayasa'da yer alan hak ve özgürlükler ihlal edilmediği sürece derece mahkemelerinin kararlarındaki kanunun yorumuna, 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 açık bir keyfîlik hâlinde hak ve özgürlük ihlaline sebebiyet veren bu tür kararların bireysel başvuruda incelenmesi gerekir (Abdullah Ünal, § 39).

30. İlk tutuklamaya ilişkin yargısal denetimde kişinin bir suç işlemiş olabileceğine dair inandırıcı nedenlerin bulunup bulunmadığı ve özgürlükten yoksun bırakmanın bu bağlamda hukukiliğiyle sınırlı bir inceleme yapılmaktadır. Bu kapsamda bir suçun işlenmiş olabileceğine ilişkin ciddi belirtilerin varlığı ilk tutma bakımından yeterli olabilir (Hikmet Kopar ve diğerleri, B. No: 2014/14061, 8/4/2015, § 84).

31. Somut olayda Van Cumhuriyet Başsavcılığınca düzenlenen 13/6/2010 tarihli iddianame ile başvurucunun kan gütme saiki ile ve tasarlayarak üç kişiyi öldürmek, altı kişiyi öldürmeye teşebbüs etmek eylemlerinden cezalandırılması istenmiştir. Başvurucu da üzerine atılı bu suçları işlediği şüphesiyle tutuklanmıştır. Başvurucuya isnat edilen suçla ilgili deliller iddianamede; otopsi raporu, olay yeri inceleme raporu, el svapları, kriminal laboratuvar raporları, müşteki beyanları olarak belirtilmiştir. Dava dosyası, iddianame ile başvurucuya isnat edilen eylemler ve başvurucu hakkında verilen tutuklama kararındaki gerekçeler birlikte değerlendirildiğinde başvurucu yönünden suç işlemiş olabileceğinden şüphelenilmesi için inandırıcı delillerin bulunduğu sonucuna varılmıştır.

32. Açıklanan nedenlerle tutuklamanın hukuki olmadığı iddiasına ilişkin olarak bir ihlalin olmadığı açık olduğundan başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Tutukluluğun Makul Süreyi ve Kanunda Öngörülen Azami Süreyi Aştığına İlişkin İddia Yönünden

a. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

33.Başvurucu; sabit bir ikametgâhının bulunmasına, yargılamanın geldiği aşama itibarıyla delillerin toplanmış olmasına rağmen tutukluluğunun devam ettiğini, uzun bir süredir tutuklu olduğunu, tutukluluğun kanunda öngörülen azami süreyi aştığını ileri sürmüştür.

34.Bakanlık, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen başvurunun bu kısmı hakkında görüş sunmaya gerek olmadığını bildirmiştir.

b. Değerlendirme

35. Bireysel başvuru yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması gerekir. Temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddialarının öncelikle derece mahkemeleri önünde ileri sürülmesi, bu makamlar tarafından değerlendirilmesi ve bir çözüme kavuşturulması esastır. 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 (Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt, B. No: 2012/403, 26/3/2013, §§ 16, 17).

36. Ancak tüketilmesi gereken başvuru yollarının ulaşılabilir olması yanında telafi kabiliyetini haiz ve tüketildiğinde başvurucunun şikâyetlerini gidermede makul başarı şansı tanıması gerekir. Dolayısıyla mevzuatta bu yollara yer verilmesi tek başına yeterli olmayıp uygulamada da etkili olduğunun gösterilmesi ya da en azından etkili olmadığının kanıtlanmamış olması gerekir (Ramazan Aras, B. No: 2012/239, 2/7/2013, § 29).

37. 5271 sayılı Kanun'un tazminat isteminin düzenlendiği 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre kanunlarda belirtilen koşullar dışında yakalanan, tutuklanan veya tutukluluğunun devamına karar verilenler ile kanuna uygun olarak tutuklandığı hâlde makul sürede yargılama mercii huzuruna çıkarılmayan ve bu süre içinde hakkında hüküm verilmeyen kişilerin maddi ve manevi her türlü zararlarını devletten isteyebileceklerine ilişkin hükümlerin bu hususta bir başvuru mekanizması öngördüğü görülmektedir. Bununla birlikte aynı Kanun'un tazminat isteminin koşullarının düzenlendiği 142. maddesinin (1) numaralı fıkrasında karar veya hükümlerin kesinleştiğinin ilgilisine tebliğinden itibaren üç ay ve her hâlde karar veya hükümlerin kesinleşme tarihini izleyen bir yıl içinde tazminat isteminde bulunulabileceği belirtilmektedir.

38. Anayasa Mahkemesince son dönemde verilen kararlarda tutukluluğun kanunda öngörülen azami süreyi veya makul süreyi aştığı iddiasıyla yapılan bireysel başvurularda, bireysel başvurunun incelendiği tarih itibarıyla başvurucu tahliye edilmiş veya ilk derece mahkemesi kararıyla mahkûmiyetine karar verilmiş ise asıl dava sonuçlanmamış da olsa 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinde öngörülen tazminat davası açma imkânının tüketilmesi gereken etkili bir hukuk yolu olduğu belirtilmiştir (Erkam Abdurrahman Ak, B. No: 2014/8515, 28/9/2016,§§ 48-62; İrfan Gerçek, B. No: 2014/6500, 29/9/2016, §§ 33-45).

39. Somut olayda bireysel başvuruda bulunduktan sonra 26/12/2014 tarihinde tahliyesine karar verilen başvurucunun tutukluluğun Kanun'da öngörülen azami süreyi ve makul süreyi aştığına ilişkin iddiası, 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesi kapsamında açılacak davada da incelenebilir. Nitekim Anayasa Mahkemesi içtihatları, bu kapsamdaki taleplerle ilgili olarak davanın esasının sonuçlanmasına gerek olmadığı yönündedir. Bu madde kapsamında açılacak dava sonucuna göre başvurucunun tutukluluğunun Kanun'da öngörülen azami süreyi ve/veya makul süreyi aştığının tespiti hâlinde görevli mahkemece başvurucu lehine tazminata da hükmedilebilecektir. Buna göre 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinde belirtilen dava yolunun başvurucunun durumuna uygun telafi kabiliyetini haiz etkili bir hukuk yolu olduğu ve bu olağan başvuru yolu tüketilmeden yapılan bireysel başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun "ikincil niteliği" ile bağdaşmadığı sonucuna varılmıştır.

40. Açıklanan nedenlerle başvurucunun tutukluluğun makul süreyi ve kanunda öngörülen azami süreyi aştığı iddiasına ilişkin olarak yargısal başvuru yolları tüketilmeden bireysel başvuru yapıldığı anlaşıldığından başvurunun bu kısmının başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

41.Başvurucu, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal

edildiğini ileri sürmüştür.

42. Bakanlık, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen başvurunun bu kısmı hakkında görüş sunmaya gerek olmadığını bildirmiştir.

2. Değerlendirme

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

43.Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir nedenin de bulunmadığı anlaşılan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Esas Yönünden

44. Bakanlık, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen başvurunun bu kısmı hakkında görüş sunmaya gerek olmadığını bildirmiştir.

45.Ceza yargılaması süresinin tespitinde kişiye suç işlediği iddiasının yetkili makamlar tarafından bildirildiği veya isnattan ilk olarak etkilendiği arama ve gözaltı gibi tedbirlerin uygulandığı tarih ile suç isnadına ilişkin nihai karar tarihi (bireysel başvuruya konu devam eden yargılamalar yönünden Anayasa Mahkemesinin inceleme tarihi) arasında geçen süre esas alınır (B.E., B. No: 2012/625, 9/1/2014, § 34).

46. Ceza yargılamasının süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (B.E., § 29).

47. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olaydaki 7 yılı aşkın yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

48. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

49.30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında 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. Başvurucu, tazminat talebinde bulunmamıştır.

51. Başvuruda, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

52. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Tutuklamanın hukuki olmadığına ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Tutukluluğun makul süreyi ve kanunda öngörülen azami süreyi aştığına ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. Adil yargılanma hakkı kapsamında makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

D. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvuruculara Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

E. Kararın bir örneğinin Yargıtay 1. Ceza Dairesine (E.2017/1570) GÖNDERİLMESİNE,

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# ÖZKAN KAYA

**B. No: 2014/10743 | Karar tarihi: 20.07.2017**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/10743

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ÖZKAN KAYA BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/10743)

Karar Tarihi: 20/7/2017

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Serruh KALELİ

Nuri NECİPOĞLU

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Gökçe GÜLTEKİN

Başvurucu : Özkan KAYA

Vekili : Av. Haydar AKGÜL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 25/6/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia dışındaki iddialar yönünden kısmi kabul edilmezlik kararı verilerek makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia yönünden başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu 3/3/2008 tarihinde gözaltına alınmış, İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 4/4/2008 tarihli iddianamesi ile silahlı terör örgütüne üye olma, silahlı terör örgütünün propagandasını yapma ve tehlikeli maddelerin izinsiz olarak bulundurulması suçlarından hakkında kamu davası açılmıştır. (Kapatılan) İstanbul 9. Ağır Ceza Mahkemesinin (CMK mülga 250. madde ile görevli) 24/5/2012 tarihli kararıyla başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma ve silahlı terör örgütünün propagandasını yapma suçlarından cezalandırılmasına karar verilmiştir. Temyiz üzerine hüküm, Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 12/3/2014 tarihli kararıyla silahlı terör örgütüne üye olma suçu yönünden onanmış; silahlı terör örgütünün propagandasını yapma suçu yönünden ise bozulmuştur. Bozma sonrasında yargılamaya İstanbul 3. Ağır Ceza Mahkemesinde devam edilmiş, Mahkemece 19/2/2015 tarihinde kovuşturmanın ertelenmesine karar verilmiştir. İtiraz üzerine İstanbul 4. Ağır Ceza Mahkemesinin 16/3/2015 tarihli kararıyla itiraz istemi reddedilmiştir.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

9. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

10. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

A. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

B. Esas Yönünden

12. Ceza yargılamasının süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak, bir kişiye suç işlediği iddiasının yetkili makamlar tarafından bildirildiği veya isnattan ilk olarak etkilendiği arama ve gözaltı gibi birtakım tedbirlerin uygulandığı tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak, suç isnadına ilişkin nihai kararın verildiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (B.E., B. No: 2012/625, 9/1/2014, § 34)

13. Ceza yargılamasının süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (B.E., § 29).

14. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda yaklaşık yedi yıllık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

15. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

16. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri

Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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…"

17. Başvurucu, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

18. Somut olayda, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

19. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 7.200 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

20. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 7.200 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin İstanbul 3. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2014/256, K.2015/36) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# SADETTİN KESKİN

**B. No: 2014/11170 | Karar tarihi: 20.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/11170

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

SADETTİN KESKİN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/11170)

Karar Tarihi: 20/7/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör : Volkan ÇAKMAK

Başvurucu : Sadettin KESKİN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ihbar ikramiyesi ödenmesi talebiyle açılan davanın incelenmeksizin reddi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının; yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 2/7/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık tarafından görüş sunulmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

8. Başvurucu, kaçakçılık yapıldığı iddiasıyla Gümrük ve Ticaret Bakanlığı nezdinde bir özel şirket hakkında şikâyette bulunmuştur. Ayrıca başvurucu, söz konusu şikâyetinin akıbeti hakkında bilgilendirilmesi ve şirket hakkında gereken işlemlerin yapılması istemiyle muhtelif tarihlerde idari başvurular gerçekleştirmiştir. Başvurucu bu sürecin ardından 21/3/2007 tarihli ve 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu uyarınca hakkettiğini ileri sürdüğü ihbar ikramiyesinin tespiti ve tarafına ödenmesi istemiyle Ankara 15. İdare Mahkemesinde dava açmıştır.

9. Ankara 15. İdare Mahkemesi (Mahkeme) 5/11/2009 tarihli kararıyla; öncelikle 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesi uyarınca idari yargı kolunda sadece iptal ve/veya tam yargı davası açılabileceğini, idari yargı yetkisinin idari eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlı olduğunu ve idari eylem ve işlem niteliğinde yargı kararı verilemeyeceğini vurgulamıştır. Mahkeme, 2577 sayılı Kanun'un 14. ve 15. maddeleri uyarınca da idari davaya konu olacak kesin ve yürütülmesi gereken bir işlem olmadığı durumlarda davanın usul hükümleri yönünden reddedileceğini tespit etmiştir. Mahkeme somut olaya ilişkin olarak da ihbar ikramiyesinin ödenebilmesi için usulüne uygun bir başvuru yapılmadığını, dava dilekçesinde ise ihbar ikramiyesinin belirlenmesi istemine yer verilerek idari işlem ve eylem niteliğinde idari yargı düzeninde öngörülmeyen tespit isteminde bulunulduğunu belirtmiştir. Sonuç olarak Mahkeme, idareye ihbar ikramiyesi ile ilgili olarak usulüne uygun başvuru yapılmaksızın, ihbar ikramiyesinin tespiti ve ödenmesi istemiyle açılan davanın esasının incelenmesinin olanaklı olmadığı gerekçesiyle incelenmeksizin ret kararı vermiştir.

10. Söz konusu karar, Danıştay Onuncu Dairesinin 11/4/2013 tarihli kararıyla onanmış ve karar düzeltme istemi aynı Dairenin 24/4/2014 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

B. İlgili Hukuk

11. 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.”

12. Anayasa'nın "Yargı yolu"kenar başlıklı 125. maddesinin birinci fıkrasının ilk cümlesi ile dördüncü fıkrasının son cümlesi şöyledir:

" İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır."

"... idari eylem ve işlem niteliğinde veya takdir yetkisini kaldıracak biçimde yargı kararı verilemez."

13. 2577 sayılı Kanun'un idari dava türlerini belirleyen 2. maddesinin birinci fıkrası ve ikinci fıkrasının ilk cümlesi şöyledir:

"1. İdari dava türleri şunlardır:

a) İdari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan iptal davaları

b) İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları,

c) Tahkim yolu öngörülen imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar hariç, kamu hizmetlerinden birinin yürütülmesi için yapılan her türlü idari sözleşmelerden dolayı taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklara ilişkin davalar.

2. İdari yargı yetkisi, idari eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlıdır..."

14. 2577 sayılı Kanun'un 10. maddesinin ilk fıkrası ile ikinci fıkrasının birinci ve ikinci cümlesi 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 Danıştaya, idare ve vergi mahkemelerine dava açabilirler."

15. 2577 sayılı Kanun'un 14. maddesinin üçüncü fıkrasının (d) bendinde; dava dilekçelerinin idari davaya konu olacak kesin ve yürütülmesi gereken bir işlem olup olmadığı yönünden inceleneceği, 15. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde deidari davaya konu olacak kesin ve yürütülmesi gereken bir işlemin bulunmadığı durumlarda davanın reddine karar verileceği kurala bağlanmış bulunmaktadır.

16. 30/10/2007 tarihli ve 26685 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanununa Göre Kaçak Eşya Yakalanması Halinde Muhbir ve El Koyanlara İkramiye Ödenmesine İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'in 5. maddesinin Derece Mahkemesinin karar verdiği tarihte yürürlükte bulunan hâli şöyledir:

"Gümrük kaçağı eşya yakalamalarında ikramiye ödenmesine ilişkin talepler; 11 inci maddenin birinci fıkrasının (a) bendinde belirtilen belgelerden oluşan dosya ile birlikte yazılı olarak İçişleri Bakanlığı birimlerince el konulmuş ise ilgili birimlerin bağlı olduğu merkez birimlerine, Gümrük Müsteşarlığı birimlerince el konulmuş ise müdahil gümrük idaresince merkez birimine yapılır.

Merkez birimler, yapacakları inceleme sonucunda, dosyada eksiklik olması durumunda bunların tamamlanmasını sağlar."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

17. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Mahkemeye Erişim Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

18. Başvurucu, işin esasına girilmeden haksız ve yanlış değerlendirme yapılarak usul kuralları nedeniyle davanın incelenmeksizin reddedildiğini; usulüne uygun olarak açtığı davanın idari başvuru olmaması nedeniyle esasa dair inceleme yapılmadan reddinin hak arama özgürlüğünü ihlal ettiğini ileri sürmektedir.

19. 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 gelir. Kişinin mahkemeye başvurmasını engelleyen

veya mahkeme kararını anlamsız hâle getiren, bir başka ifadeyle mahkeme kararını önemli ölçüde etkisizleştiren sınırlamalar mahkemeye erişim hakkını ihlal edebilir (Özkan Şen, B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 52).

20. Mahkemeye erişim hakkı, mahkemeye başvuru konusunda etkili bir sistemin var olmasını ve dava açmak isteyen kişilerin mahkemeye ulaşmada açık, pratik ve yeterli fırsatlara sahip olmasını gerektirir. Özellikle hukuki ya da uygulamadaki belirsizlikler kişilerin mahkemeye erişim hakkını ihlal edebilir (Aktif Elektrik Müh. İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti., B. No: 2012/855, 26/6/2014, § 34). Bu nedenle mahkemelerin, usul kurallarını uygularken yargılamanın hakkaniyetine zarar getirecek ölçüde katı şekilcilikten kaçınmaları gerektiği gibi kanunla öngörülmüş usul şartlarının ortadan kalkmasına neden olacak ölçüde aşırı esneklikten de kaçınmaları gerekir (Kamil Koç, B. No: 2012/660, 7/11/2013, § 65).

21. 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 (Serkan Acar, B. No: 2013/1613, 2/10/2013, § 38). Devletler bir davanın açılabilirliğine ilişkin olarak takdir yetkilerine dayanarak 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 (Mehmet Salih Demir, B. No: 2013/3165, 4/2/2016, § 26).

22. Anayasa Mahkemesinin bireysel başvurular için benimsediği temel yaklaşım doğrultusunda kural olarak 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 derece mahkemelerinin kararları açık bir keyfîlik içermedikçe kararlardaki maddi ve hukuki hatalar bireysel başvuru incelemesinde ele alınamaz. Bu çerçevede derece mahkemelerinin delilleri değerlendirmesinde ve hukuk kuralını yorumlamasında bariz takdir hatası bulunmadıkça Anayasa Mahkemesinin bu takdire müdahalesi söz konusu olamaz (Kenan Özteriş, B. No: 2012/989, 19/12/2013, § 48). Somut başvuruda da Anayasa Mahkemesinin görevi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması konusunda derece mahkemelerinin takdir ve değerlendirmelerini denetlemek olmayıp usule ilişkin uygulamanın, başvurucunun mahkemeye erişim hakkını Anayasa'ya ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (Sözleşme) aykırı olarak kısıtlayıp kısıtlamadığını denetlemektir (Mehmet Salih Demir, § 37).

23. Bir kanuni düzenlemenin bireylerin davranışını 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 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 formüller içermektedir (Kamil Koç, § 71).

24. Somut olayda başvurucunun ikramiye ödenmesi istemiyle usulüne uygun bir idari başvuruda bulunmadan ikramiyenin tespiti ve ödenmesi için açtığı davanın, 2577 sayılı

Kanun hükümleri uyarınca idari dava olarak incelenmesinin mümkün olmadığı gerekçesiyle reddedilmesinden kaynaklı bir ihlal iddiası söz konusudur.

25. İlgili hukuk başlığı altında alıntısı anayasal ve yasal düzenlemelerden de anlaşıldığı üzere idari yargı kolunda açılacak davalar sınırlı sayıdadır. İdare mahkemesine, idari sözleşmelerden kaynaklanan uyuşmazlıklar hariçancak bir işlemin iptali için ya da idarenin işlemi, eylemi nedeniyle uğranılan zarar için dava açılması mümkündür. Yine anılan normlar uyarınca idare mahkemelerinin idari işlem ya da eylem niteliğinde karar vermesi mümkün değildir.

26. Uyuşmazlığa konu süreçte Derece Mahkemesi, ikramiye ödenmesi talebine ilişkin olarak 2577 sayılı Kanun bağlamında davaya konu olabilecek nitelikte bir idari işlem tesis edilmesi amacıyla idari başvuru yapılmadığını tespit etmiştir. Mahkeme, dava dilekçesinde idari işlem tesisi niteliğinde ikramiyenin tespiti istemine yer verilerek idari yargı kolunda öngörülmeyen bir istemde bulunulduğunu vurgulamış ve davanın incelenmeksizin reddi gerektiği sonucuna ulaşmıştır.

27. Derece Mahkemesince hukuki belirlilik ve hukuk güvenliği ilkelerine uygun olarak yapılan bu değerlendirme ve ulaşılan sonuç, mahkemeye erişim hakkına ölçüsüz bir müdahale içerecek nitelikte aşırı şekilci yaklaşımdan kaynaklanmadığı gibi belirtilen kanun hükümlerine önceden öngörülmeyecek şekilde olağanın dışında bir anlam vermek suretiyle sonuca ulaşıldığına dair bir uygulama olarak da değerlendirilmemiştir.

28. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir..

B. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

29. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

31. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

32. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

33. Anılan ilkeler, Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar ve somut başvuruya konu yargılama sürecinin niteliği dikkate alındığında yaklaşık 5 yıl 7 aylık

yargılama süresinin makul olmadığısonucuna varmak gerekir.

34. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

35. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Esas inceleme sonunda, başvurucunun hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine kar verilir. İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir…”

36. Başvurucu, 10.000 TL maddi ve 5.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

37. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

38. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığındabaşvurucuya istemiyle bağlı kalınarak net 5.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

39. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Başvurucu maddi zarar ile makul sürede yargılanma hakkının ihlali arasındaki illiyet bağı konusunda herhangi bir belge sunmamış olduğundan maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

40. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

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

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

F. Kararın bir örneğinin Ankara 15. İdare Mahkemesine (E.2009/1173, K.2009/1344) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# MEHMET VEYSİ DİLEKCİ

**B. No: 2014/11179 | Karar tarihi: 20.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/11179

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET VEYSİ DİLEKCİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/11179)

Karar Tarihi: 20/7/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör Yrd. : Yusuf Enes KAYA

Başvurucu : Mehmet Veysi DİLEKCİ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; tutukluluğun makul süreyi aşması, tutuklamanın hukuka aykırı olması nedenleriyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının, yargılamanın özel yetkili mahkemede devam etmesi nedeniyle kanuni hâkim güvencesinin, siyasi parti faaliyetleri ve legaleylemler nedeniyle tutuklama kararı verilmesi nedeniyle siyasi faaliyette bulunma hakkı ile toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 4/7/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

7. Başvurucu, silahlı terör örgütü üyesi olma suçunu işlediği şüphesiyle 5/10/2011 tarihinde gözaltına alınmış; 6/10/2011 tarihinde tutuklanmıştır.

8. Mersin 5. Ağır Ceza Mahkemesinin E.2014/105 sayılı dava dosyasında tutuklu bulunan başvurucu, 27/5/2014 tarihli duruşmada tutuksuz yargılanmak üzere tahliyesini talep etmiş ancak talebi aynı duruşmada reddedilmiştir.

9. Başvurucu, Mersin 5. Ağır Ceza Mahkemesinin 27/5/2014 tarihli ret kararına itiraz etmiş ancak itirazı Mersin 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 11/6/2014 tarihli ve 2014/480 Değişik İş sayılı kararı ile reddedilmiştir.

10. Ret kararı başvurucuya 13/6/2014 tarihinde tebliğ edilmiştir.

11. Başvurucu 4/7/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

12. Başvurucu 18/7/2014 tarihli duruşmada tahliye edilmiştir. Başvurucu hakkındaki dava İlk Derece Mahkemesinde derdesttir.

B. İlgili Hukuk

13. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "Tazminat istemi" kenar başlıklı 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili bölümü şöyledir:

"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."

14. 5271 sayılı Kanun'un "Tazminat isteminin koşulları" kenar başlıklı 142. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

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

(2) İstem, zarara uğrayanın oturduğu yer ağır ceza mahkemesinde ve eğer o yer ağır ceza mahkemesi tazminat konusu işlemle ilişkili ise ve aynı yerde başka bir ağır ceza dairesi yoksa, en yakın yer ağır ceza mahkemesinde karara bağlanır."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Kişi Hürriyetive Güvenliği Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Tutuklamanın Hukuki Olmadığına İlişkin İddia Yönünden

a. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu; somut olay, olgu ve bilgi olmadığı hâlde tutuklandığını ileri sürmüştür.

b. Değerlendirme

17. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 47. maddesinin (3) numaralı, 48. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları uyarınca bireysel başvuruda,kamu gücünün neden olduğu iddia edilen ihlale dair olayların tarih sırasına göre özeti yapılmalı; bireysel başvuru kapsamındaki hakların ne şekilde ihlal edildiği, buna ilişkin gerekçeler ve deliller açıklanmalıdır (Veli Özdemir, B. No: 2013/276, 9/1/2014, §§ 19, 20).

18. Somut olayda başvurucu, somut olay, olgu ve bilgi olmadığı hâlde tutuklandığını ileri sürmüşse de tutuklanmasına dayanak oluşturan ifade ve sorgu zaptı, tutuklama kararı, iddianame vb. gibi herhangi bir belge sunmamış, iddiasını temellendirememiş; delillerini sunma ve temel hak ve özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin açıklamalarda bulunma yönündeki yükümlülüğünü yerine getirmemiştir. Dolayısıyla başvurucu tarafından ileri sürülen iddianın kanıtlanamadığı sonucuna ulaşılmıştır.

19. Açıklanan nedenlerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Tutukluluğun Makul Süreyi Aştığına İlişkin İddia Yönünden

a. Başvurucunun İddiaları

20. Başvurucu; tutukluluğun devamı kararlarının hukuka aykırı olduğunu, tutukluluğun devamına karar veren mahkemenin her seferinde aynı klişe gerekçelerle tahliye taleplerini reddettiğini, adli kontrol hükümlerinin uygulanması taleplerinin de reddedildiğini, tutukluluğun makul süreyi aştığını, delilleri karartma ve kaçma ihtimalinin olmadığını, kendisi ile benzer konumda olan ve başka davalarda yargılanan sanıkların tahliye edildiğini, kendisinin hâlen tutuklu olduğunu belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı yanında eşitlik ilkesinin de ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

b. Değerlendirme

21. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Somut olayda ihlal iddialarının tutukluluğun uzun sürmesine, yargılamanın tutuklu devam ettirilmesine yönelik olduğu anlaşılmaktadır. Başvurucunun bu başlık altındaki iddiaları, Anayasanın 19. maddesinin yedinci fıkrası kapsamında değerlendirilmiştir.

22. 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. (Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt, B. No: 2012/403, 26/3/2013, § 17).

23. Anayasa Mahkemesi, tutukluluğun kanunda öngörülen azami süreyi veya makul süreyi

aştığı iddiasıyla yapılan bireysel başvurular bakımından bireysel başvurunun incelendiği tarih itibarıyla başvurucu tahliye edilmiş ise asıl dava sonuçlanmamış da olsa -ilgili Yargıtay içtihatlarına atıf yaparak- 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinde öngörülen tazminat davası açma imkânının tüketilmesi gereken etkili bir hukuk yolu olduğunu belirtmektedir (Erkam Abdurrahman Ak, B. No: 2014/8515, 28/9/2016, §§ 48-62; İrfan Gerçek, B. No: 2014/6500, 29/9/2016,§§ 33-45).

24. Somut olayda bireysel başvuruda bulunduktan sonra 18/7/2014 tarihinde tahliyesine karar verilen başvurucunun tutukluluğun makul süreyi aştığına ilişkin iddiası, 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesi kapsamında açılacak davada da incelenebilir. Bu madde kapsamında açılacak dava sonucuna göre başvurucunun tutukluluğunun makul süreyi aştığının tespiti hâlinde görevli mahkemece başvurucu lehine tazminata da hükmedilebilecektir. Buna göre 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinde belirtilen dava yolunun başvurucunun durumuna uygun telafi kabiliyetini haiz etkili bir hukuk yolu olduğu ve bu olağan başvuru yolu tüketilmeden yapılan bireysel başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun "ikincil niteliği" ile bağdaşmadığı sonucuna varılmıştır.

25. Açıklanan nedenlerle tutukluluğun makul süreyi aştığı iddiasının yargısal başvuru yolları tüketilmeden bireysel başvuru konusu yapıldığı anlaşıldığından başvurunun bu kısmının başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Kanuni Hâkim Güvencesinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

26. Başvurucu, özel yetkili mahkemelerde yargılamanın devam ettiğini belirterek kanuni hâkim güvencesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

27. 6216 sayılı Kanun’un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca bireysel başvuru yoluna başvurabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması gerekir (Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt, B. No: 2012/403, 26/3/2013, § 16).

28. Somut olayda başvuruya konu yargılamanın devam ettiği tespit edilmiştir. Bu kapsamda başvurucunun hukuk sisteminde mevcut yargısal yolları tüketmeksizin bireysel başvuruda bulunduğu anlaşılmaktadır.

29. Açıklanan nedenlerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

C. Siyasi Faaliyette Bulunma Hakkı ile Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia Yönünden

1. Başvurucunun İddiaları

30. Başvurucu; siyasi parti faaliyetleri ve katıldığı yasal eylemler nedeniyle yargılandığını ve tutuklandığını, kendisine isnat edilen eylemlerin düşünce ve örgütlenme özgürlüğü kapsamında olduğunu belirterek siyasi faaliyette bulunma hakkı ile toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

31. 6216 sayılı Kanun'un 47. maddesinin (3) numaralı, 48. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları uyarınca bireysel başvuruda, kamu gücünün neden olduğu iddia edilen ihlale dair olayların tarih sırasına göre özeti yapılmalı; bireysel başvuru kapsamındaki hakların ne şekilde ihlal edildiği, buna ilişkin gerekçeler ve deliller açıklanmalıdır (Veli Özdemir, B. No: 2013/276, 9/1/2014, §§ 19, 20).

32. Somut olayda başvurucu, siyasi parti faaliyetleri nedeniyle tutuklandığını ileri sürmüşse de bu iddiasınıtemellendirebilecek herhangi bir belge sunmamış; delillerini sunma yönündeki yükümlülüğünü yerine getirmemiştir (bkz. § 18). Dolayısıyla başvurucu tarafından ileri sürülen bu iddianın kanıtlanamadığı sonucuna ulaşılmıştır.

33. Açıklanan nedenlerle 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. 1. Tutuklamanın hukuki olmadığına ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Tutukluluğun makul süreyi aştığına ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. Kanuni hâkim güvencesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

4. Siyasi faaliyette bulunma ile toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# ŞEHRİBAN COŞKUN VE DİĞERLERİ

**B. No: 2014/11376 | Karar tarihi: 20.07.2017**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/11376

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ŞEHRİBAN COŞKUN VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası:2014/11376)

Karar Tarihi: 20/7/2017

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Serruh KALELİ

Nuri NECİPOĞLU

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : İsmail Emrah PERDECİOĞLU

Başvurucular : 1. Şehriban COŞKUN

2. Billur AYGÖR

3. Mediha YAVUZ

4. Gökhan YAVUZ

5. Uğur YAVUZ

6. Yıldıran YAVUZ

7. Emine ÇAKAR

8. Meltem ATAMAN

9. Ayhan BAYDAR

(Şerife DURGUT mirasçıları)

10. Metin DURGUT

11. Emre DURGUT

Vekili : Av. Seçkin ATAR

(Şerife DURGUT mirasçısı)

12. Murat DURGUT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; kamu kurum ve kuruluşları aleyhine verilmiş, ekonomik değere ilişkin ve icra edilebilir bir yargı kararının uzun süre icra edilmemesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkı ile mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 11/7/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucular tarafından 2/12/2011 tarihinde Alaplı Asliye Hukuk Mahkemesinde Alaplı Belediye Başkanlığı ve diğer başka davalılar aleyhine açılan kamulaştırmasız el atmadan kaynaklanan tazminat davasında 9/4/2013 tarihli karar ile 4.801.055 TL tazminatın dava tarihinden itibaren işleyecek faizi ile birlikte Alaplı Belediye Başkanlığından alınarak başvuruculara ödenmesine hükmedilmiş, bu karar taraflarca temyiz edilmeyerek 27/5/2013 tarihinde kesinleşmiştir.

9. Başvurucular tarafından 15/11/2016 tarihinde, ilgili idare tarafından 30/1/2017 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunulan beyanlar ile başvurucular lehine hükmedilen tazminatın hâlen ödenmediği ifade edilmiştir.

10. Merkezi Nüfus İdare Sistemi üzerinde yapılan sorgulama sonucu başvuruculardan Şerife Durgut'un bireysel başvuru tarihinden sonra 7/5/2016 tarihinde öldüğü anlaşılmıştır.

11. Ölen başvurucu Şerife Durgut'un mirasçılarından Metin Durgut ve Emre Durgut vekilleri Av. Seçkin Atar aracılığıyla 15/11/2016 tarihinde, diğer mirasçı Murat Durgut 31/1/2017 tarihindeAnayasa Mahkemesine sundukları dilekçeler ile murisleri tarafından yapılan bireysel başvuruyu devam ettireceklerini beyan etmişlerdir.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

12. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

13. Başvurucular; ilgili idare aleyhine verilmiş, ekonomik değere ilişkin ve icra edilebilir yargı kararının uzun süre icra edilmemesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkı ile mülkiyet haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

A. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

B. Esas Yönünden

15. Kamu kurum ve kuruluşları aleyhine verilmiş, icra edilebilir bir yargı kararının hiç icra edilmemesi ya da icranın makul süre içinde yapılmaması, kararın verildiği yargılamada sağlanmış olan mahkemeye erişim hakkı dâhil adil yargılanma hakkı güvencelerini anlamsız hâle getirir. Dolayısıyla böyle bir durum mahkemeye erişim hakkının ihlal edilmesi sonucunu doğurur (Kenan Yıldırım ve Turan Yıldırım, B. No: 2013/711, 3/4/2014, §§ 37-54).

16. Öte yandan mahkeme kararına dayanan icra edilebilir bir alacak, mülkiyet hakkı kapsamında korunan ekonomik bir değer ifade eder. Kamu kurum ve kuruluşları aleyhine hükmedilmiş böyle bir alacağın hiç ödenmemesi ya da ödenmesinin uzun sürmesi suretiyle oluşan belirsizlik, mülkiyet hakkının ihlaline neden olur (Kenan Yıldırım ve Turan Yıldırım, §§ 55-75).

17. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararları dikkate alındığında somut olayda yukarıda belirtilen nitelikteki yargı kararının 3 yıl 11 ayı aşan bir süre geçmesine rağmen icra edilmemiş olması nedeniyle mahkemeye erişim hakkı ile mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna varmak gerekir.

18. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan mahkemeye erişim hakkı ile Anayasa’nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

19. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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…”

20. Başvurucular, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

21. Somut olayda mahkemeye erişim hakkı ile mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

22. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvuruculardan Şehriban Coşkun, Billur Aygör, Mediha Yavuz, Gökhan Yavuz, Uğur Yavuz, Yıldıran Yavuz, Ayhan Baydar, Emine Çakar ve Meltem Ataman'a ayrı ayrı net 9.600 TL; ölen başvurucu Şerife Durgut'un mirasçıları Metin Durgut, Emre Durgut ve Murat Durgut'a miras payları dikkate alınarak ayrı ayrı net 3.200 TLmanevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

23. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvuruculaın uğradıklarını iddia ettikleri maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Başvuruculaın bu konuda herhangi bir belge sunmamış olması nedeniyle maddi tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

24. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harçtan oluşan yargılama giderinin

Şehriban Coşkun, Billur Aygör, Mediha Yavuz, Gökhan Yavuz, Uğur Yavuz, Yıldıran Yavuz, Ayhan Baydar, Emine Çakar ve Meltem Ataman, Metin Durgut, Emre Durgut, Murat Durgut'a ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan yargılama giderinin Şehriban Coşkun, Billur Aygör, Mediha Yavuz, Gökhan Yavuz, Uğur Yavuz, Yıldıran Yavuz, Ayhan Baydar, Emine Çakar Ve Meltem Ataman, Metin Durgut, Emre Durgut'a ödenmesine karar verilmesi gerekir.

25. Ayrıca yargı kararının mümkün olan en kısa sürede icra edilmesi ve böylece hukuk devleti ilkesi ile adalete olan güvenin gördüğü zararın devam etmesinin önlenmesi için ihlal kararının bir örneğinin ilgili idareye gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Mahkemeye erişim hakkı ile mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan mahkemeye erişim hakkı ile Anayasa’nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvuruculardan Şehriban Coşkun, Billur Aygör, Mediha Yavuz, Gökhan Yavuz, Uğur Yavuz, Yıldıran Yavuz, Ayhan Baydar, Emine Çakar ve Meltem Ataman'a ayrı ayrı net 9.600 TL; ölen başvurucu Şerife Durgut'un mirasçıları Metin Durgut, Emre Durgut ve Murat Durgut'a ayrı ayrı net 3.200 manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 206,10 TL harçtan oluşan yargılama giderinin Şehriban Coşkun, Billur Aygör, Mediha Yavuz, Gökhan Yavuz, Uğur Yavuz, Yıldıran Yavuz, Ayhan Baydar, Emine Çakar ve Meltem Ataman, Metin Durgut, Emre Durgut, Murat Durgut'a ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan yargılama giderinin Şehriban Coşkun, Billur Aygör, Mediha Yavuz, Gökhan Yavuz, Uğur Yavuz, Yıldıran Yavuz, Ayhan Baydar, Emine Çakar Ve Meltem Ataman, Metin Durgut, Emre Durgut'a MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin Alaplı Belediye Başkanlığına GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# İBRAHİM DİNÇ

**B. No: 2014/11556 | Karar tarihi: 20.07.2017**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/11556

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

İBRAHİM DİNÇ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/11556)

Karar Tarihi:20/7/2017

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Serruh KALELİ

Nuri NECİPOĞLU

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Leyla Nur ODUNCU

Başvurucu : İbrahim DİNÇ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 7/7/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia dışındaki iddialar yönünden kısmi kabul edilmezlik kararı verilerek makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia yönünden başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, farklı kurumlarda geçen hizmet sürelerinin birleştirilmesi suretiyle 2001 yılında emekli olmuş; emekli ikramiyesi ödenmesi istemiyle yaptığı başvurunun reddedilmesi üzerine ret işleminin iptali istemiyle açtığı davaya ilişkin yargı süreci, Danıştay Onbirinci Dairesinin 13/3/2007 tarihli ve E.2006/9808, K.2007/2386 sayılı karar düzeltme isteminin reddine dair ilamla başvurucunun aleyhine sonuçlanmıştır.

9. Başvurucu, Anayasa Mahkemesinin sosyal güvenlik mevzuatına ilişkin olarak verdiği kararların ardından söz konusu kararların yeni bir hukuki durum yarattığını belirterek 4/5/2010 tarihinde yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmuştur.

10. Ankara 8. İdare Mahkemesinin 27/10/2010 tarihli ve E.2010/667, K.2010/1985 sayılı kararı ile yargılamanın yenilenmesi isteminin reddine karar verilmiştir.

11. Başvurucunun temyizi üzerine Danıştay Onbirinci Dairesinin 27/2/2013 tarihli ve E.2011/1361, K.2013/1983 sayılı kararı ile İlk Derece Mahkemesi hükmünün onanmasına karar verilmiştir.

12. Başvurucunun karar düzeltme istemi, aynı Dairenin 15/5/2014 tarihli ve E.2013/3629, K.2014/3064 sayılı kararı ile reddedilmiştir. Bu karar 24/6/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

13. Başvurucu 7/7/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

15. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

A. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

B. Esas Yönünden

17. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

18. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

19. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar

ile6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 53. maddesinde düzenlenen yargılamanın yenilenmesi kurumunda, yenilenmesi talep edilen yargılama sürecine konu işlem veya eyleme ilişkin hukuki değerlendirmede esas incelemesinin yapılmaması, diğer bir ifadeyle salt anılan madde hükmünde sayma suretiyle belirlenen koşullarının varlığının araştırıldığı bir yargılama süreci olması hususu dikkate alındığında somut olayda (4/5/2010 ve 15/5/2014 tarihleri arasında) yaklaşık dört yıl sürdüğü anlaşılan yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

20. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

21. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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…"

22. Başvurucu, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

23. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

24. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 3.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

25. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net3.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 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 hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin Ankara 8. İdare Mahkemesine (E.2010/667, K.2010/1985) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# DURSUN KANBER EROĞLU VE DİĞERLERİ

**B. No: 2014/11724 | Karar tarihi: 20.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/11724

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

DURSUN KANBER EROĞLU VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/11724)

Karar Tarihi: 20/7/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör : Ayhan KILIÇ

Başvurucular : 1. Dursun Kanber EROĞLU

2. Engin EROĞLU

3. Sırma EROĞLU

Vekili : Av. Zeki DOĞANOĞLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, mal müdürlüğünce yapılan açık artırmada satın atılan tescilli taşınmaza ilişkin tapu kaydının hiçbir yere uymaması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 16/7/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüş bildirmemiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvuruculardan Dursun Kanber Eroğlu 1968 doğumlu olup İstanbul'da, Engin Eroğlu ve Sırma Eroğlu sırasıyla 1979 ve 1944 doğumlu olup Ankara'da ikamet etmektedirler.

A. Uyuşmazlığın Arkaplanı

9. Sivas ili İmranlı ilçesi Çalıyurt köyü Karıklar Başı mevkiinde kâin 7.000 m² büyüklüğündeki tarla vasıflı ve Hazine adına kayıtlı taşınmaz, İmranlı Mal Müdürlüğü (Mal Müdürlüğü) tarafından 1996 yılında yapılan açık artırma sonucu başvurucular murisi Hasan Eroğlu'na ihale edilmiştir. Söz konusu taşınmaz 30/5/1996 tarihinde başvurucular murisi adına tapuya tescil edilmiştir. Ancak taşınmaz, başvurucular murisine fiilen teslim edilmemiştir.

10. Taşınmazın bulunduğu bölgede 2005 yılında kadastro çalışmaları yapılmıştır. Başvurucular murisi 20/5/2005 tarihinde İmranlı Kadastro Müdürlüğüne yaptığı başvuruyla, adına kayıtlı bulunan taşınmazın Gökçebel köyü sınırları içinde kalması ihtimaline binaen adına tespitinin yapılması isteminde bulunmuştur. İdare tarafından başvurucuya herhangi bir cevap verilmemiştir.

B. Başvurucular Murisi Tarafından Açılan Kadastro Tespitine İtiraz Davası

11. Başvurucular murisi 4/9/2006 tarihinde Gökçebel köyü tüzel kişiliği aleyhine İmranlı Kadastro Mahkemesinde (Kadastro Mahkemesi) kadastro tespitine itiraz davası açmıştır. Dava dilekçesinde, başvurucular murisine ait taşınmazın sınırlarının sel suları sebebiyle değişerek Gökçebel köyü Kande mevkiine kaydığı ve 12.507,88 m² olarak çayır vasfıyla 128 ada 35 parsel numarasıyla Gökçebel köyü tüzel kişiliği adına tespit edildiği ileri sürülmüştür. Dilekçede Gökçebel köyü tüzel kişiliği adına yapılan tespitin iptali ile taşınmazın başvurucular murisi adına tespitine karar verilmesi talep edilmiştir.

12. Mahkemece 16/7/2007 ve 12/6/2008 tarihlerinde taşınmaz mahallinde mahallî ve teknik bilirkişilerle birlikte keşif yapılmıştır. Mahallî bilirkişiler beyanlarında, 128 ada 35 parselin Deli Mahmut köyünden İsmail isimli bir şahsa ait olduğunu ve buranın satış senediyle Gökçebel köyü tüzel kişiliğine satıldıktan sonra köy tüzel kişiliği tarafından çayırlık olarak kullanıldığını beyan etmişlerdir. Mahalli bilirkişiler, başvurucular murisine ait tapu kaydında belirtilen yerin ise dava konusu 128 ada 35 parselle bir ilgisinin bulunmadığını, "Kirikler Başı" mevkiinde kâin taşınmazın bir buçuk iki kilometre daha ileride olduğunu ifade etmişlerdir.

13. Mahkemece 26/11/2008 tarihli kararla dava reddedilerek taşınmazın tespit gibi tesciline karar verilmiştir. Kararın gerekçesinde, mahallî bilirkişi beyanlarına dayanılarak başvurucular murisine ait tapu kaydının, dava konusu 128 ada 35 parsele mevki ve hudut itibarıyla uymadığı ve taşınmazın bir buçuk iki kilometre daha ileride olduğu ifade edilmiştir.

14. Bu karar Yargıtay 16. Hukuk Dairesinin (Daire) 28/6/2010 tarihli kararıyla onanmıştır.

C. Başvurucular Tarafından Açılan Dava

15. Başvurucular murisi tarafından 27/9/2010 tarihinde Mal Müdürlüğüne başvurularak taşınmazın tapu kayıtlarına uygun tespit edilerek teslim edilmesi isteminde bulunulmuştur. Mal Müdürlüğünce gönderilen 13/12/2010 tarihli cevap yazısında, taşınmazın mülkiyetinin 5/4/1996 tarihinde başvurucular murisine geçtiği, 2008 yılında yapılan kadastro çalışmasında tapunun uygulanamaması ile ilgili idarelerinin bir sorumluluğunun bulunmadığı bildirilmiştir.

16. Başvurucular murisi sonra 19/4/2011 tarihinde İmranlı Tapu Sicil Müdürlüğüne (Tapu Sicil Müdürlüğü) müracaat etmiş ve taşınmazın bulunduğu yerin net olarak belirlenerek tarafına gösterilmesini talep etmiştir. Tapu Sicil Müdürlüğünce 3/5/2011 tarihli yazıyla başvurucuya verilen cevapta tapu kaydının uyduğunu düşündüğü taşınmaza ilişkin olarak kadastro tutanaklarının kesinleştiği 27/11/2008 tarihinden itibaren on yıl içinde hukuk mahkemelerinde dava açabileceği hatırlatılmıştır.

17. Başvurucular murisi 20/10/2011 tarihinde ölmüştür.

18. Başvurucular 10/9/2012 tarihinde İmranlı Asliye Hukuk Mahkemesinde (Mahkeme) Mal Müdürlüğü aleyhine dava açmışlardır. Dava dilekçesinde, murislerince 4/9/2006 tarihinde kadastro mahkemesinde açılan davanın satın alınan parselin tespit ve tesciline yönelik olmayıp 128 ada 35 parsel numaralı taşınmazın adına tescili talebine ilişkin olduğu vurgulanmıştır. Anılan davanın reddedilmesinden sonra Mal Müdürlüğü ve Tapu Müdürlüğüne yapılan başvuruların sonuçsuz kaldığına işaret eden başvurucular, Hazinenin var olmayan bir yeri satmasının mümkün olmadığına göre murislerince ihaleyle satın alınan yerin tespiti ve adlarına tesciline, mümkün değilse muadil bir yerin adlarına tesciline, bu da mümkün değilse taşınmaz bedelinin güncellenerek yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi isteminde bulunmuşlardır.

19. Mahkeme 21/5/2013 tarihinde davayı reddetmiştir. Kararın gerekçesinde, başvurucular murisince 128 ada ve 35 parsel numaralı taşınmaza yönelik açılan davanın reddedildiğini ve başvuruculaların da taşınmazın nerede olduğunu bilmediklerini, yapılacak bir keşif sırasında tapuya isabet eden taşınmazı gösteremeyeceklerini beyan ettikleri hatırlatılmıştır. Gerekçenin devamında başvuruculaların taşınmazın nerede olduğunu bilmemelerinin ve gösterememelerinin davanın reddini gerektirdiği ifade edilmiştir. Mahkeme ayrıca tazminat taleplerini de incelemiştir. Mahkeme öncelikle 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 1007. maddesinde düzenlenen devletin tapu sicilinin tutulmasından kaynaklanan hatalardan doğan sorumluluğunun koşullarını değerlendirmiştir. Mahkeme, 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesindeki kusursuz sorumluluğun tapu siciline güvenerek kadastrosu yapılan taşınmazı satın alan iyi niyetli üçüncü kişinin tapusunun, kadastro sırasında hakkını ileri sürmeyi ihmal eden Hazine tarafından sonradan açılan dava neticesinde iptal edilmiş olması hâlinde uygulanacağını açıklamış ve somut olayda bu şekilde bir durumun bulunmadığı kanaatini belirtmiştir.

20. Taşınmazın ihale ile başvurucular murisine satıldığını gözeten Mahkeme, borçlar hukuku hükümlerine göre tazminat sorumluluğunun doğup doğmadığını da irdelemiştir. Mahkeme şu gerekçeyle sözleşmeden doğan tazminat sorumluluğu yönünden de davanın reddi gerektiği sonucuna ulaşmıştır:

"Yine ikinci olarak akla borçlar hukuku hükümlerine göre açılacak alacak davaları akla gelmektedir. İhale suretiyle davacının murislerinin tapuda belirtilen taşınmazı satın almış

olduğu davalının da kabulündedir. Davaya konu tapu kaydı henüz uygulanamadığına göre davaya konu olacak yer gerçekten de başka bir sebeple kadastro sırasında davacı adına tespiti yapılmışbir yer olabilecektir. Bunun ıspatı genel kural gereği davacıya düşmektedir. Bunu da yapılacak keşifte tapu kaydının zemine uygulanması neticesinde (az yukarıda değinildiği şekliyle) belirlemiş olacaktır. Açıklanan tüm bu nedenlerle açılan davanın reddi gerekmiş ve aşağıdaki şekilde hüküm kurmak gerekmiştir."

21. Başvurucular bu kararı temyiz etmişlerdir. Temyiz dilekçesinde diğer iddiaların yanında davanın kadastrodan önceki sebeplere dayanılarak açılan bir tescil davası olmayıp taşınmazın nerede olduğunun tespiti talebini içerdiği vurgulanmış ancak Mahkemenin hatalı niteleme yaparak davayı yanlış temelde incelediği ileri sürülmüştür. Uyuşmazlığın özünün Hazine tarafından satılan taşınmazın neresi olduğunun gösterilmemesi olduğunun altını çizen başvurucular, Mahkemenin buna yönelik bir incelemesinin bulunmadığını dile getirmişlerdir. Dairenin 7/11/2013 tarihli kararıyla temyiz istemi reddedilerek Mahkeme kararı onanmıştır.

22. Başvurucular, açılan davanın, ihaleyle satın alınan taşınmazın tespiti ve teslimine yönelik olduğu yolunda vurguları içeren dilekçe ile karar düzeltme isteminde bulunmuşlardır. Dairenin 4/6/2014 tarihli kararıyla karar düzeltme istemi de reddedilmiştir.

23. Nihai karar 24/6/2014 tarihinde başvuruculara tebliğ edilmiştir.

24. Başvurucular 16/7/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

IV.İLGİLİ HUKUK

25. Olay tarihinde yürürlükte bulunan 8/9/1983 tarihli ve 2886 sayılımülga Devlet İhale Kanunu'nun 53. maddesi şöyledir:

"Bütün İhaleler bir sözleşmeye bağlanır. Sözleşme, idare adına ita amiri tarafından imzalanır.

Bu Kanunda belirtilen özel hallerde sözleşme yapılması zorunlu değildir."

26. Mülga 2886 sayılı Kanun'un 60. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"İdare 57 nci maddede yazılı süre içinde sözleşme yapılması hususunda kendisine düşen görevleri yapmak ve taşınmaz malların satımında, ferağa ait işlemleri tamamlamak, şartnamede belirtilen sınır ve evsafa göre satılan malları müşteriye teslim etmekle yükümlüdür. Bu yükümlülüğün yerine getirilmemesi halinde, müteahhit veya müşteri, sürenin bitmesinden itibaren en çok 15 gün içinde, 10 gün müddetli bir noter ihbarnamesi ile bildirmek şartıyla, taahhüdünden vazgeçebilir. Bu takdirde teminat geri verilir. Müteahhit veya müşteri, ihaleye girmek ve teminat vermek için yaptığı masrafları istemeye hak kazanır."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

27. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

28. Başvurucular, Mal Müdürlüğünden 1996 yılında satın alınan taşınmazın fiilen teslim edilmediğini belirtmişlerdir. Taşınmazın komşu köy adına tescil edildiği duyumunun alınması üzerine 2006 yılında açılan davanın reddedildiğini hatırlatan başvurucular, ihale ile

satın aldıkları kadastral parselin tespiti, mümkün olmaması durumunda ödedikleri paranın güncellenerek iadesi istemiyle açtıkları davanın da reddedildiğinden yakınmışlardır. Başvurucular, devlete güvenerek satın aldıkları taşınmaza ilişkin mülkiyet hakkının ortadan kaldırıldığını ileri sürmüşlerdir. Başvurucular ayrıca Mahkemenin yeterli incelemeye dayanmadan karar verdiğinden şikâyet etmişlerdir.

B. Değerlendirme

29. İddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak 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 Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Mahkemenin yeterli incelemeye dayanmadan karar verdiğine yönelik şikâyetin, mülkiyet hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği kanaatine varılmıştır.

31. Somut olayda, Hazine adına kayıtlı taşınmaz Mal Müdürlüğü tarafından 1996 yılında yapılan açık artırma sonucu başvurucular murisine satılmıştır. Söz konusu taşınmaz 30/5/1996 tarihinde başvurucular murisi adına tapuya tescil edilmekle birlikte başvurucular murisine fiilen teslim edilmemiştir.Başvurucular murisince 4/9/2006 tarihinde açılan dava, 128 ada 35 parsel numaralı taşınmazın Gökçebel köyü tüzel kişiliği adına yapılan kadastro tespitine yönelik ise de başvurucular tarafından 10/9/2012 tarihinde açılan dava, murislerine satılan taşınmazın yerinin tespit edilerek adlarına tescil ve tespitiyle (mümkün değilse tazminat ödenmesiyle) alakalıdır. İkinci dava dilekçesinde, somut bir taşınmaz gösterilmediği gibi kadastro tespitinin hatalı yapıldığına dair bir iddiada da bulunulmamıştır. Başvurucu tarafından gerek dava dilekçesinde gerekse temyiz ve karar düzeltme dilekçelerinde güçlü bir biçimde ifade edildiği üzere ikinci davanın amacı, Mal Müdürlüğünü, 1996 yılında akdettiği satış sözleşmesinin gereklerini, yani taşınmazın tespit edilerek başvuruculara teslimi edimini ifaya zorlamaktır. Dolayısıyla ikinci davanın, devletin tapu sicilinin hatalı tutulmasından doğan sorumluluğuyla herhangi bir ilgisi bulunmamaktadır. Başvuruculaların, devletin hiçbir yere uymayan tapu sicili oluşturduğu iddiasına dayalı bir tazminat istemleri söz konusu değildir. Nitekim bireysel başvuru dilekçesindeki temel şikâyetin de Hazine tarafından satılan taşınmazın tespit ve teslim edilmemesine yönelik olduğu görülmektedir.

32. Tüm bu hususlar birlikte değerlendirildiğinde somut başvuruda devletin tapu sicilinin tutulmasından kaynaklanan sorumluluğuna ilişkin herhangi bir inceleme yapılmasının mümkün olmadığı anlaşılmamaktadır. Bu bağlamda incelemenin, başvurucular murisine satılan taşınmazın fiili olarak başvuruculara teslim edilmemesine yönelik şikâyetlerle sınırlı tutulması gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

a. Mülkün Varlığı

34. Anayasa'nın 35. maddesiyle güvenceye bağlanan mülkiyet hakkı, ekonomik değer ifade eden ve parayla değerlendirilebilen her türlü mal varlığı hakkını kapsamaktadır (AYM, E.2015/39, K.2015/62, 1/7/2015, § 20). Bu bağlamda mülk olarak değerlendirilmesi gerektiğinde kuşku bulunmayan menkul ve gayrimenkul mallar ile bunların üzerinde tesis edilen sınırlı ayni haklar ve fikri hakların yanı sıra icrası kabil olan her türlü alacak da mülkiyet hakkının kapsamına dâhildir (Mahmut Duran ve diğerleri, B. No: 2014/11441, 1/2/2017, § 60).

35. Taşınmaz mal varlığının mülk teşkil ettiği hususunda kuşku bulunmamaktadır.Somut olayda başvurucular murisi adına kayıtlı bir tapunun varlığı da ihtilafsızdır. Ancak söz konusu tapu kaydının gösterdiği taşınmazın maddi âlemde bir varlığının bulunup bulunmadığı veya tapu kaydının somut olarak hangi arazi parçasına isabet ettiği hususu açıklığa kavuşturulamamıştır. Bu durum, "taşınmaz" mal varlığının mevcudiyeti ile ilgili ciddi kuşkuların oluşmasına yol açmaktadır. Bununla birlikte başvurucular murisinin, tapu kaydında gösterilen taşınmazı satın almak için bir bedel ödediği gözetildiğinde en azından bu bedelin ödenmiş olmasından kaynaklanan bir mülkiyet hakkının var olduğunun kabulü gerekir.

b. Müdahalenin Varlığı ve Türü

36. Başvuruculaların yakındığı husus, Mal Müdürlüğünce 1996 yılında ihale yoluyla murislerine satılan taşınmazın fiilen teslim edilmemesidir. Hazineye ait taşınmazların ihale yoluyla özel hukuk kişilerine satışı, olay tarihinde yürürlükte bulunan 2886 sayılı Kanun'un 53. maddesi uyarınca bir sözleşmeye bağlanmaktadır. Sözleşmelerde belirlenen edimlerin ifa edilmemesinden kaynaklanan uyuşmazlıklar kural olarak özel ihtilaf kapsamında görülebilir. Ancak kamu ihaleleri sonucunda akdedilen sözleşmelerin taraflarından birinin kamu kurumu olduğu ve sözleşme koşullarının daha çok statü hukuku çerçevesinde belirlendiği gözetildiğinde ilgili sözleşme ile kamu kurumunun yüklendiği edimin ifa edilmemesinin somut olayın koşulları çerçevesinde özel bir ihtilaf olarak değil mülkiyet hakkına kamu tarafından gerçekleştirilen bir müdahale biçiminde değerlendirilmesi ve negatif yükümlülükler kapsamında incelenmesi mümkündür.

37. Somut olaydaki sözleşmenin konusu, ihale edilen taşınmazın devridir. İdarenin taşınmazı başvurucular murisine devir borcu, sözleşmesel bir edim olmaktan öte aynı zamanda 2886 sayılı Kanun'un 60. maddesinin ve anılan Kanun uyarınca yapılan ihalenin kazanılmış olmasının doğurduğu bir ödevdir. Anılan maddeye göre idarenin, sattığı taşınmaz malın ferağına ait işlemleri tamamlama, şartnamede belirtilen sınır ve evsafa göre satılan malı müşteriye teslim etme yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu hüküm uyarınca taşınmazın başvurucuya tapuda devir ve şartnamede belirlenen niteliğiyle teslim edilmesi gerekmektedir. Dolayısıyla taşınmazın devir veya teslimi ödevinin ifasındaki her türlü başarısızlığın kamu müdahalesi olarak değerlendirilmesi icap etmektedir.

38. Olayda taşınmaz 30/5/1996 tarihinde başvurucular murisi adına tapuya tescil edilmiş ancak fiilen teslim edilmemiştir. Yukarıda belirtilen gerekçelerle taşınmazın fiilen teslim edilmemesinin mülkiyet hakkına kamu gücü tarafından yapılan bir müdahale biçiminde değerlendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır.

39. Anayasa'nın mülkiyet hakkına müdahaleyle ilgili üç kural ihtiva ettiği görülmektedir.

Anayasa'nın 35. maddesinin birinci fıkrasında herkesin mülkiyet hakkına sahip olduğu belirtilmek suretiyle "mülkten barışçıl yararlanma hakkı"na yer verilmiş, ikinci fıkrasında da mülkten barışçıl yararlanma hakkına müdahalenin çerçevesi belirlenmiştir. "Mülkten yoksun bırakma" ve "mülkiyetin kontrolü", mülkiyet hakkına müdahalenin özel biçimleridir. Mülkten yoksun bırakma şeklindeki müdahalede mülkiyetin kaybı söz konusudur. Mülkiyetin kullanımının kontrolünde ise mülkiyet kaybedilmemekte ancak mülkiyet hakkının malike tanıdığı yetkilerin kullanım biçimi, toplum yararı gözetilerek belirlenmekte veya sınırlandırılmaktadır. Mülkten barışçıl yararlanma hakkına müdahale ise genel nitelikte bir müdahale türü olup mülkten yoksun bırakma ve mülkiyetin kullanımının kontrolü mahiyetinde olmayan her türlü müdahalenin mülkten barışçıl yararlanma hakkına müdahale kapsamında ele alınması gerekmektedir (Recep Tarhan ve Afife Tarhan, B. No: 2014/1546, 2/2/2017, § 55-58).

40. Belirtilmesi gerekir ki başvurucular murisine ait tapuda gösterilen taşınmazın kadastro çalışmaları sırasında başka biri adına tespit ve tescil edildiğine ilişkin bir saptama bulunmadığı gibi başvuruculaların şikâyeti de buna yönelik değildir. Başvurucular, taşınmazın fiilen teslim edilmemesinden yakınmaktadırlar. Başvuru konusu olayda, başvurucular murisine ait tapuda gösterilen taşınmazın maddi âlemde var olup olmadığı varsa bunun hangi arazi parçasına isabet ettiği hususlarının belirsiz olması nedeniyle başvuruculaların taşınmaz mülkiyetinin değil taşınmaz için bedel ödenmiş olmasından doğan ekonomik bir menfaatinin bulunduğu ifade edilmiştir (bkz. § 35). Taşınmazın fiilen başvuruculara teslim edilmemesi, başvuruculaların taşınmazı kullanamaması, dolayısıyla mülk teşkil eden bu ekonomik değerden yararlanmaması ile sınırlı bir sonuç doğurduğundan mülkten yoksun bırakma kapsamında görülemez. Ayrıca teslim etmemenin mülkiyetin kontrolü kapsamında yapılan bir tasarruf olmadığı da açıktır. Bu durumda, somut olaydaki müdahalenin "mülkiyetten barışçıl yararlanma" biçimindeki birinci kural kapsamında incelenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır.

c. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

41. Anayasa’nın 35. maddesinde mülkiyet hakkı sınırsız bir hak olarak düzenlenmemiş, bu hakkın kamu yararı amacıyla ve kanunla sınırlandırılabileceği öngörülmüştür. Mülkiyet hakkına müdahalede bulunulurken temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin genel ilkeleri düzenleyen Anayasa'nın 13. maddesinin de gözönünde bulundurulması gerekmektedir.

42. Anayasa'nın 13. maddesi şöyledir:

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

43. Anılan madde uyarınca temel hak ve özgürlükler, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmaksızın Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Dolayısıyla mülkiyet hakkına yönelik müdahalenin Anayasa'ya uygun düşebilmesi için müdahalenin kanuna dayanması, kamu yararı amacı taşıması ve ayrıca ölçülülük ilkesi gözetilerek yapılması gerekmektedir(Recep Tarhan ve Afife Tarhan, § 62). Buna göre öncelikle müdahalenin kanuni dayanağının bulunup bulunmadığı incelenmelidir.

44. 2886 sayılı Kanun'un 60. maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesinde idarenin taşınmaz malların satımında, ferağa ait işlemleri tamamlamak, şartnamede belirtilen sınır ve evsafa göre satılan malları müşteriye teslim etmekle yükümlü olduğu belirtilmiştir. Buna göre idarenin, ihaleyle sattığı taşınmazın mülkiyetini devretmenin yanında taşınmazı fiilen teslim etme mecburiyeti de bulunmaktadır. Diğer bir ifadeyle idarenin sorumluluğu, sadece taşınmazın tapu kaydının devri ile sınırlı olmayıp aynı zamanda kullanılabilir bir vaziyette başvurucuya fiilen teslim edilmesini de kapsamaktadır. Taşınmazın fiilen teslimi, maddi âlemde isabet ettiği arazi parçası belirlenerek başvurucunun fiili zilyetliğine bırakılması anlamına gelmektedir.

45. Somut olayda Hazine adına kayıtlı taşınmaz Mal Müdürlüğü tarafından 1996 yılında yapılan açık artırma sonucu başvurucular murisine satılmıştır. Söz konusu taşınmaz 30/5/1996 tarihinde başvurucular murisi adına tapuya tescil edilmekle birlikte başvurucular murisine fiilen teslim edilmemiştir. Dahası başvurucular tarafından talep edilmesine rağmen taşınmazın maddi âlemde hangi arazi parçasına tekabül ettiği de idarece gösterilmemiştir.

46. Başvurucular tarafından açılan ve murislerine ait tapuda gösterilen taşınmazın tespiti ve adlarına tescili veya (bu mümkün değilse) tazminat ödenmesi istemini içeren dava, Mahkemece 21/6/1987 tarihli ve 3402 sayılı Kanun'un 12. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca kadastro tespitinden önceki nedenlere dayanılarak açılan bir tapu iptali ve tescili davası gibi değerlendirilerek sonuçlandırılmıştır. Bu çerçevede inceleme yapan Mahkeme, taşınmazın nerede olduğunun gösterilmesi yükümlülüğünün başvuruculara ait olduğunu değerlendirmiş ve başvuruculara bu yükümlülüklerini ifa etmemesi nedeniyle davanın tespit ve tescile ilişkin kısmının reddine karar vermiştir. Oysa dava dilekçesinde somut bir taşınmaza ilişkin kadastro tespitinin iptaline yönelik bir istem yer almadığı gibi gerek dilekçede gerekse temyiz ve karar düzeltme başvurularında davanın satın alınan taşınmazın maddi âlemde isabet ettiği arazi parçasının tespitine yönelik olduğu açıkça ifade edilmiştir. Yukarıda belirtildiği gibi ihale ile sattığı taşınmazı gösterme ve kullanıma hazır bir vaziyette alıcıya teslim etme yükümlülüğü Mal Müdürlüğüne aittir. 2886 sayılı Kanun'un 60. maddesinin açık hükmü de bu yöndedir. Mahkemenin ispat yükünü başvuruculara yükleyen bu kanaati açık bir takdir hatasına dayanmaktadır.

47. Bu durumda idarenin 2886 sayılı Kanun'un 60. maddesi uyarınca taşınmazı teslim sorumluluğunu ifa etmediği ortadadır. İdarenin bu yükümlülüğünü yerine getirmemesine ilişkin olarak herhangi bir yasal dayanak da gösterilmemiştir. Dolayısıyla taşınmazın teslim edilmemesi biçimindeki müdahalenin yasal dayanağının bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

48. Sonuç olarak başvurucular murisince satın alınan taşınmazın teslim edilmemesinin kanuni dayanağının bulunmaması nedeniyle Anayasa’nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

49. Başvuruculara mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin kanuni dayanağının bulunmadığı saptandığından müdahalenin meşru amacının bulunup bulunmadığı ve ölçülü olup olmadığı yolunda bir inceleme yapılmasına gerek bulunmamaktadır.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

50. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un50. 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.”

51. Başvurucular, mülkiyet hakkına yapılan ihlalin tespiti ile yargılamanın yenilenmesine ya da ödenen paranın güncelenmesi ve nemalandırılması suretiyle belirlenecek maddi zararın tazminine karar verilmesi isteminde bulunmuşlardır.

52. Kanuni dayanağı bulunmayan müdahaleyle başvurucuların mülkiyet haklarının ihlal edildiği yukarıda saptanmıştır.

53. Mülkiyet hakkının ihlalinin sonuçları, başvurucular murisine satılan taşınmazın maddi âlemde isabet ettiği arazi parçasını belirleme ve gösterme yükümlülüğünün Mal Müdürlüğüne yüklenmesi suretiyle ortadan kaldırılabilir. Bu da yeniden yargılama yapılmasını zorunlu kılmaktadır. Bu nedenle yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunduğundan kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere İmranlı Asliye Hukuk Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

54. Yeniden yapılacak yargılama sonucu Mal Müdürlüğünce bu yükümlülüğün yerine getirilip getirilememesine göre başvuruculara tazminat istemi değerlendirilebileceğinden bu aşamada tazminat istemi hakkında bir karar verilmesine gerek bulunmamaktadır.

55. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Anayasa’nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin mülkiyet hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İmranlı Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2012/108) GÖNDERİLMESİNE,

D. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCULARA MÜŞTEREK OLARAK ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# TEVFİK ALINCI

**B. No: 2014/12071 | Karar tarihi: 20.07.2017**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/12071

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

TEVFİK ALINCI BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/12071)

Karar Tarihi: 20/7/2017

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Serruh KALELİ

Nuri NECİPOĞLU

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Gökçe GÜLTEKİN

Başvurucu : Tevfik ALINCI

Vekili : Av. Çetin KAYA

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 22/7/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia dışındaki iddialar yönünden kısmi kabul edilmezlik kararı verilerek makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia yönünden başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu 6/12/2005 tarihinde kolluk görevlileri tarafından yakalanmış; Bismil Cumhuriyet Başsavcılığının 27/2/2006 ve 24/1/2007 tarihli iddianameleri ile sıvı veya gaz hâlindeki enerji hakkında hırsızlık, resmî belgede sahtecilik, suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi, kamu malına zarar verme suçlarını işlediği iddiasıyla hakkında kamu davası açılmıştır. Bismil Asliye Ceza Mahkemesinin9/3/2011 tarihli kararı ile başvurucunun nitelikli hırsızlık ve mala zarar verme suçlarından cezalandırılmasına karar verilmiştir. Temyiz üzerine hüküm, Yargıtay 6. Ceza Dairesinin 10/4/2014 tarihli kararıyla düzeltilerek onanmıştır. Başvurucu, kararı 10/7/2014 tarihinde öğrendiğini beyan etmiştir.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

9. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

10. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

A. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

B. Esas Yönünden

12. Ceza yargılamasının süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak bir kişiye suç işlediği iddiasının yetkili makamlar tarafından bildirildiği veya isnattan ilk olarak etkilendiği arama ve gözaltı gibi birtakım tedbirlerin uygulandığı tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak, suç isnadına ilişkin nihai kararın verildiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (B.E., B. No: 2012/625, 9/1/2014, § 34)

13. Ceza yargılamasının süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (B.E., § 29).

14. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olaydaki yaklaşık 8 yıl 4 aylık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

15. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

16. 30/30/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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…”

17. Başvurucu, manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

18. Somut olayda, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

19. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 8.400 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

20. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 8.400 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin Bismil Asliye Ceza Mahkemesine (E.2006/252, K.2011/328) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# OSMAN SEVİNÇ ve ANTIRANİK MARANCIOĞLU

**B. No: 2014/12075 | Karar tarihi: 20.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/12075

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

OSMAN SEVİNÇ VE ANTIRANİK MARANCIOĞLU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/12075)

Karar Tarihi: 20/7/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör : Ayhan KILIÇ

Başvurucular : 1. Osman SEVİNÇ

2. Antıranik MARANCIOĞLU

Vekili : Av. Gülizar Özden TÜRK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, Şirketin mal varlığının el konularak satılması nedeniyle Şirket ortağının mülkiyet hakkının; bu işlemler dolayısıyla açılan tam yargı davasının uzun sürmesi nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular 15/7/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvurular, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvuruların kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvuruların kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte

yapılmasına karar verilmiştir.

6. 2014/12076 numaralı bireysel başvuru dosyası, aralarında konu yönünden hukuki irtibat bulunması nedeniyle 2014/12075 numaralı bireysel başvuru dosyası ile birleştirilmiş ve 2014/12076 sayılı bireysel başvuru dosyası kapatılmış, inceleme 2014/12075 numaralı bireysel başvuru dosyası üzerinden yürütülmüştür.

7. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, başvuru hakkında Anayasa Mahkemesince kabul edilebilirlik kararı verildikten sonra görüş bildirilebileceğini beyan etmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Başvurucular Osman Sevinç ve Antıranik Marancıoğlu sırasıyla 1954 ve 1958 doğumlu olup İstanbul'da ikamet etmektedirler.

A. Uyuşmazlığın Arka Planı

10. Başvurucular, Metaş İzmir Metalurji Anonim Şirketinin (METAŞ) halka açık olarak işlem görmekte olan hisselerinin sahibidir.

11. Sıvı çelik üretimi ve haddeleme faaliyeti ile uğraşan METAŞ, 1999 yılında üretimini durdurmuş; 2003 yılında ise "gayrifaal" hâle gelmiştir. Öte yandan METAŞ'ın halka arz edilen hisseleri 1998 yılında İstanbul Menkul Kıymetler Borsası (İMKB) 100 endeksinden çıkartılarak "gözaltı pazarı"na dâhil edilmiş, 2003 yılında ise borsa kaydından tamamen çıkarılarak sürekli işlem görmekten men edilmiştir.

12. METAŞ'ın %41,9855 hisseli ortağı olan Rumeli Çelik Sanayi Anonim Şirketi (Rumeli A.Ş.) aynı zamanda T. İmar Bankası T. Anonim Şirketinin (İmar Bankası) ortağıdır.

13. Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulunun (BDDK) 3/7/2003 tarihli kararıyla İmar Bankasının bankacılık işlemleri yapma ve mevduat kabul etme izni kaldırılmış ve anılan Banka, Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonuna (TMSF) devredilmiştir. Karar 18/6/1999 tarihli ve 4389 sayılı mülga Bankalar Kanunu'nun 14. maddesinin (3) numaralı fıkrasına dayanılarak alınmıştır. Kararın gerekçesinde İmar Bankasının yükümlülüklerini vadesinde yerine getirmediği, alınması gereken tedbirleri almadığı ve faaliyetlerinin devamının mevduat sahiplerinin hakları, mali sistemin güven ve istikrarı bakımından tehlike arz ettiği için Bankaya el konulduğu belirtilmiştir.

14. Bankalar yeminli murakıplarınca hazırlanan 21/6/2005 tarihli raporda METAŞ'ın, İmar Bankasının hâkim ortağı olan Uzan Grubu şirketlerinden biri olduğu ve bunlar adına hareket ettiği saptanmıştır. Raporda ayrıca METAŞ'ın, Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti kanunlarına tabi olarak kurulmuş olan İmar Bankası Off Shore Limitetten (Off Shore Ltd.) en fazla kredi kullananUzan Grubu şirketlerinden olduğu tespit edilmiştir. Off Shore Ltd.nin Uzan Grubu tarafından anılan Gruba ait şirketlere halktan para toplamak suretiyle kaynak sağlamak amacıyla kıyı bankacılığı (off-shore) hükümlerine göre kurulan bir Şirket olduğu hususu raporda ifade edilmiştir. Öte yandan METAŞ'ın hisselerine sahip olan G.Y.nin, aynı zamanda Uzan Grubu şirketlerinin hâkim ortaklarından olan Kemal Uzan'ın sekreteri olduğu anlaşılmaktadır.

15. TMSF'nin 24/12/2003 tarihli işlemiyle, İmar Bankası tarafından yetkili mercilere beyan edilen sigortaya tabi tasarruf mevduatı ile TMSF tarafından tespit edilen tasarruf mevduatı

tutarı arasındaki 7.552.995.710,63 TL farkın METAŞ'ın da aralarında bulunduğu Uzan Grubu şirketleri ile onlar adına hareket eden şirketlerden (toplam 179 şirketten) tahsil edilmesine karar verilmiştir.

16. METAŞ'ın mal varlığına ihtiyati haciz uygulanmasından sonra TMSF, 29/1/2004 tarihli yazıyla 21/7/1953 tarihli ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un 37. maddesi uyarınca borcun (7.552.995.710,63 TL'nin) bir ay içinde ödenmesi istemiyle METAŞ'a borcu ödemeye davet mektubu göndermiştir.

17. TMSF tarafından 13/2/2004 tarihli işlemle, 19/10/2005 tarihli ve 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nun 134. maddesi uyarınca METAŞ'ın temettü hariç ortaklık hakları ile yönetim ve denetim kurulları devralınmış, bu kurullara üyeler atanmıştır.

18. TMSF'nin 16/2/2004 tarihli kararıyla METAŞ ve iştiraki şirketlerin faaliyetlerinde kullanılan menkuller, gayrimenkuller ile bu varlıkların ferî veya mütemmim cüzü niteliğinde olan sözleşmeler ile bunlardan doğan hak ve alacakların bir araya getirilmesi suretiyle oluşturulan "METAŞ ticari ve iktisadi bütünlüğü"nün satılması yolunda işlem tesis edilmiştir. METAŞ'ın hisseleri 5411 sayılı Kanun'un 134. maddesi gereği "METAŞ ticari ve iktisadi bütünlüğü"ne dâhil edilmemiştir. Anılan kararda, METAŞ'tan ayrı tüzel kişilikleri bulunan Demaş Demir Mamülleri A. Ş., Limaş Liman Hizmetleri A.Ş. ve Aysan Anadolu Yay Sanayi ve Ticaret A.Ş. için de aynı işlem yapılmıştır.

19. Borcun belirlenen vade içinde ödenmemesi nedeniyle 6183 sayılı Kanun'un 55. maddesi uyarınca METAŞ adına 24/3/2004 tarihli ödeme emri düzenlenmiştir. 5/4/2004 tarihinde de haciz varakaları düzenlenerek ihtiyati haciz kesin hacze dönüştürülmüştür.

20. TMSF bünyesinde oluşturulan satış komisyonu tarafından "METAŞ ticari ve iktisadi bütünlüğü"nün değeri 40.000.000 ABD doları, diğer üç şirketin değeri ise toplam 40.000.000 ABD doları olarak belirlenmiştir. Bu satış bedelleri TMSF tarafından onaylanarak "METAŞ ticari ve iktisadi bütünlüğü" 4/5/2006 tarihinde ihaleye çıkarılmış ve sonuç olarak söz konusu iktisadi bütünlük 22/6/2006 tarihinde 40.500.000 ABD doları karşılığında Cer Çelik Endüstri Anonim Şirketine satılmıştır. Dosyada diğer üç şirketin mal varlığından oluşan iktisadi bütünlüklerin hangi fiyata satıldığına ilişkin bir bilgi bulunmamaktadır.

21. 4/4/2008 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan METAŞ ticari ve iktisadi bütünlüğü sıra cetveline göre satış masrafları düşüldükten sonra geriye kalan tutardan öncelikle ipotek ve rehinler için pay ayrılmış, Sosyal Güvenlik Kurumu (SGK) ile Bornova Belediyesine ait borçlar ödenmiştir. Ardından Uzanlar Grubu şirketleri ile İmar Bankasının vergi borçları için Gelir İdaresi Başkanlığına toplam 33.603.474,36 ABD doları ödenmiştir.Satış bedelinden arta kalan tutar bulunmadığından diğer alacaklılara herhangi bir ödeme yapılmamıştır.

B. Birinci Başvurucu Tarafından Satış İşlemine Karşı Açılan İptal Davası

22. Birinci başvurucu tarafından TMSF'in 4/5/2006 tarihli satış kararının iptali istemiyle 18/4/2007 tarihinde İstanbul 1. İdare Mahkemesinde dava açılmıştır. Anılan Mahkemece 18/9/2007 tarihli kararla dava reddedilmiştir. Kararın gerekçesinde "METAŞ ticari ve iktisadi bütünlüğü"nün satışına ilişkin işlemin hukuka uygun olduğu belirtilmiştir.

23. Anılan karar, Danıştay On üçüncü Dairesinin (Daire) 3/2/2010 tarihli kararıyla onanmıştır. Karar düzeltme istemi de Dairenin 30/5/2011 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

C. Başvurucular Tarafından Açılan Tam Yargı Davaları

24. Birinci başvurucu tarafından 27/6/2007 tarihinde İstanbul 3. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) Şirketin satışı nedeniyle uğranılan 10.000.000 TL maddi zararın satış tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte tazminine karar verilmesi istemiyle tam yargı davası açılmıştır. Dava dilekçesinde, Şirket mal varlığının düşük bedelle satıldığı ve bu satıştan elde edilen paranın Şirketin sorumlu olmadığı borçların kapatılmasında kullanıldığı ileri sürülmüştür.

25. Mahkeme 12/3/2008 tarihli kararıyla davayı reddetmiştir. Kararın gerekçesinde davacı ve diğer ortaklar tarafından satış işlemine karşı açılan davaların reddedildiği ve satış işleminin iptaline ilişkin bir mahkeme kararı bulunmadığından hukuka aykırılığından söz edilemeyeceği ifade edilmiştir. Kararda ayrıca, Şirket hisselerine el konulmadığı ve Şirket tüzel kişiliğinin devam ettiği belirtilmiştir. Mahkeme sonuç olarak idarenin tazmin sorumluluğunu gerektiren bir durumun bulunmadığını vurgulamıştır.

26. Mahkeme kararı Dairenin 1/6/2012 tarihli kararıyla onanmıştır. Karar düzeltme istemi de Dairenin 17/4/2014 tarihli kararıyla reddedilmiştir. Nihai karar 17/6/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

27. İkinci başvurucu tarafından 6/2/2008 tarihinde Mahkemede, Şirketin satışı nedeniyle uğranılan 650.000 TL maddi zararın satış tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte tazminine karar verilmesi istemiyle tam yargı davası açılmıştır. Dava dilekçesinde birinci başvurucuya ait dilekçe ile aynı iddialar ileri sürülmüştür. Mahkeme 3/12/2008 tarihli karar ile davayı aynı gerekçelerle reddetmiştir. Mahkeme kararı, Dairenin 1/6/2012 tarihli kararıyla onanmıştır. Kanar düzeltme istemi de Dairenin 17/4/2014 tarihli kararıyla reddedilmiştir. Nihai karar 17/6/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

28. Başvurucular tarafından 15/7/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunulmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

29. İlgili hukuk için bkz. Adalet Kayalıbay, B. No: 2014/11382, 10/5/2017, § 29-35.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

30. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiği İddiası Yönünden

1. Başvurucuların İddiaları

31. Başvurucular; halka arz edilen hisselerine sahip oldukları METAŞ'ın ortağı Rumeli A.Ş.nin aynı zamanda BDDK tarafından bankacılık işlemleri yapma ve mevduat toplama izni kaldırılarak TMSF'ye devredilen İmar Bankasının da hissedarı olması, dolayısıyla İmar Bankasının borçlarından, Rumeli A.Ş.nin hisse oranıyla sınırlı olmaksızın bütün mal varlığıyla sorumlu tutularak tüm mal varlığına el konulmasının mülkiyet haklarının ihlaline yol açtığını ifade etmişlerdir. Başvurucular, İmar Bankasının ortakları arasında bulunan Rumeli A.Ş.nin aynı zamanda METAŞ'ın da ortağı olması nedeniyle METAŞ'ın sorumluluğu yoluna gidilmesinden yakınmışlardır. METAŞ'ın ödemeye çağrı mektubu ile ihtiyati haciz işlemlerine karşı açtığı davalardan TMSF tarafından atanan yöneticiler tarafından feragat edildiğini vurgulayan başvurucular, TMSF'nin bu işlemleri sebebiyle ortakların zarara uğradığını belirtmişlerdir. Başvurucular, Şirket hisselerine tazminat ödenmeksizin el konularak satılması nedeniyle mülkiyet haklarının zedelendiğini ileri sürmüşlerdir.

2. Değerlendirme

32. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Mahkemece kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir. Bu bağlamda 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 (Hikmet Balabanoğlu, B. No: 2012/1334, 17/9/2013, § 24).

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

"Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz."

34. Anayasa'nın 35. maddesinin birinci fıkrasında "Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir." denilmek suretiyle mülkiyet hakkı güvenceye bağlanmıştır. Anayasa'nın anılan maddesiyle güvenceye bağlanan mülkiyet hakkı, ekonomik değer ifade eden ve parayla değerlendirilebilen her türlü mal varlığı hakkını kapsamaktadır (AYM, E.2015/39, K.2015/62, 1/7/2015, § 20). Bu bağlamda mülk olarak değerlendirilmesi gerektiğinde kuşku bulunmayan menkul ve gayrimenkul mallar ile bunların üzerinde tesis edilen sınırlı ayni haklar ve fikrî hakların yanı sıra icrası kabil olan her türlü alacak da mülkiyet hakkının kapsamına dâhildir (Mahmut Duran ve diğerleri, B. No: 2014/11441, 1/2/2017, § 60).

35. Başvurucular, yönetim ve denetim organları ile mal varlığına el konularak satılan METAŞ'ın halka açık olarak işlem görmekte olan hisselerinin sahibidirler.

36. Sermaye şirketlerinin ortaklarına sermaye paylarını belgelendirmek amacıyla verdikleri kıymetli evrak olan hisse senedi, sahibine (elinde tutana) ihraç edildiği şirketin senet üzerinde gösterilen oranda/payda değişik biçimlerde mülkiyet hakkısağladığından Anayasa'nın 35. maddesi kapsamında mülk olduğunda kuşku bulunmamaktadır (Josef Asboth, B. No: 2013/6484, 31/3/2016, § 46). Başvuruculaların sahibi olduğu hisseler nedeniyle kullanabildiği haklar, hisse senetlerinin satılması, temettüsünden ve değer artışından yararlanılması ile sınırlı olsa da hâkim ve büyük ortaklar gibi şirketin yönetim ve denetiminde söz sahibi olmak gibi imkânlar sunmasa da bunların taşıdığı ekonomik değer nedeniyle mülkiyet hakkı kapsamında korunmaya değer bir menfaatlerinin bulunduğu anlaşılmaktadır (Josef Asboth, § 47).

37. Anayasa Mahkemesi METAŞ'ın diğer bir ortağı olan Adalet Kayalıbay (§ 50) tarafından yapılan ve bakılan başvuru ile benzer şikâyetleri içerenbaşvuruda, METAŞ'ın temettü hariç ortaklık hakları ile yönetim ve denetiminin devralınmış olmasının vemenkuller, gayrimenkuller ile bu varlıkların ferî veya mütemmim cüzü niteliğinde olan sözleşmeler ile bunlardan doğan hak ve alacaklar haczedilerek satılmasının mülkiyet hakkına müdahale teşkil ettiğini belirtmiştir. Öte yandan anılan başvuruda Anayasa Mahkemesi, başvurunun mülkiyetten barışçıl yararlanma hakkına müdahale kapsamında incelenmesi gerektiği sonucuna ulaşmıştır (Adalet Kayalıbay, § 52).

38. Anayasa'nın 13. maddesi şöyledir:

"Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde

belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz."

39. Anayasa'da mutlak bir hak olarak düzenlenmeyen mülkiyet hakkına yapılan müdahaleninAnayasa'ya uygun düşebilmesi için Anayasa'nın 13. ve 35. maddeleri uyarınca kanuna dayanması, kamu yararı amacı taşıması ve ayrıca ölçülülük ilkesi gözetilerek yapılması gerekmektedir.

40. 4389 sayılı mülga Kanun'un 15., 16. ve geçici 11. maddelerine dayanılarak tesis edilen el koyma ve satış işlemlerinin kanuni dayanağının bulunduğu anlaşılmaktadır (bkz. Adalet Kayalıbay, § 56-58). Ayrıca METAŞ'ın yönetim ve denetiminin devralınmış olmasında ve mal varlığının haczedilerek satılmasında kamu yararının bulunduğu ve bunun anayasal açıdan meşru bir temele dayandığı sonucuna ulaşılmaktadır (bkz. Adalet Kayalıbay, §§ 59, 60).

41. Son olarak müdahalenin ölüçülü olup olmadığı değerlendirilmelidir. 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 (AYM, E.2011/111, K.2012/56, 11/4/2012; E. 2012/102, K.2012/207, 27/12/2012; E.2012/149, K.2013/63, 22/5/2013; E.2013/32, K.2013/112, 10/10/2013; E.2013/15, K.2013/131, 14/11/2013; E.2013/158, K.2014/68, 27/3/2014; E.2013/66, K.2014/19, 29/1/2014; E.2014/176, K.2015/53, 27/5/2015; E.2015/43, K.2015/101, 12/11/2015; E.2016/16, K.2016/37, 5/5/2016; E.2016/13, K.2016/127, 22/6/2016; Mehmet Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 38).

42. İmar Bankasının hâkim ortağı olan Uzan Grubu şirketleri arasında bulunduğu ve bunlar adına hareket ettiği saptanan METAŞ'tan borcun tahsili amacıylaMETAŞ'ın mal varlığına el konularak satılmasının İmar Bankası tarafından sebep olunan 7.552.995.710,63 TL kamu zararının tazmini amacına ulaşmaya elverişli olduğu açıktır. Ayrıca kamu alacağının miktarı gözetildiğinde METAŞ'ın mal varlığına el konularak satılması yolundaki tedbirin müdahaleyi bariz bir biçimde ağırlaştırdığı söylenemez. Dolayısıyla müdahalenin gerekliliği hususunda kamu makamlarınca yapılan değerlendirmeden aksi bir sonuca ulaşmayı gerektirecek bir neden bulunmamaktadır. (bkz. Adalet Kayalıbay, §§ 64, 65).

43. Somut olaydaki müdahalenin ölçülülüğünün değerlendirilmesi bakımından asıl önem taşıyan ölçüt orantılılıktır. Bu bakımdan uygulanan tedbirle başvuruculara aşırı ve orantısız bir yük yüklenip yüklenmediğinin tespiti gerekmektedir.

44. Başvuruculaın halka açık hisselerine sahip olduğu METAŞ'ın, İmar Bankasının 7.552.995.710,63 TL borcundan sorumlu tutulmasının sebebi Rumeli A.Ş.nin METAŞ'ın hissedarı bulunması değil İmar Bankasının hâkim ortağı olan Uzan Grubu şirketlerinden olması ve bunlar adına hareket etmesidir. Bu nedenle sadece Rumeli A.Ş.nin hissesi oranıyla sınırlı bir takibat yapılmamış, METAŞ'ın tüm mal varlığına el konulmuştur. METAŞ'ın mal varlığının Rumeli A.Ş.nin hissesini aşan bölümünün de takip edilerek satılmasının başvurucunun da aralarında bulunduğu diğer hissedarlara belli bir külfet yüklediği açıktır. Müdahalenin orantılı olup olmadığının değerlendirilmesi bağlamında başvuruculaın hukuksal konumu, METAŞ'ın İmar Bankasıyla ilişkisinin mahiyeti ve İmar Bankasının hukuka aykırı bankacılık iş ve işlemleri dolayısıyla oluşan kamusal zararın boyutları da

gözönünde bulundurulmalıdır (Adalet Kayalıbay, § 70).

45. Öncelikle İmar Bankasının kamuya verdiği zararlardan başvurucuların şahsen sorumlu tutulmadığının, hisse senetlerine sahip oldukları Şirketin (METAŞ'ın) sorumluluğu yoluna gidildiğinin altı çizilmelidir. TMSF tarafından, Uzan Grubu şirketlerinden olan METAŞ'ın İmar Bankasınca mudilerden toplanan mevduatın Uzan Grubuna aktarılmasında ve bu suretle kamunun zarara uğratılmasında araçsallaştırılan bir Şirket olduğu değerlendirilerek bu sebeple oluşan kamu zararının doğrudan Şirket tüzel kişiliğine ait mal varlığından tahsil edilmesi yoluna gidilmiştir. Şirket ortaklarının şahsen sorumlu tutulması söz konusu olmamıştır. Başvurucular, mal varlığına el konulan Şirketin ortağı olmaları sebebiyle ve bu Şirketteki mal varlığıyla sınırlı olarak işlemin sonuçlarından dolaylı bir biçimde etkilenmişlerdir(Aynı yönde karar için bkz. Adalet Kayalıbay, § 71).

46. Şirket ortaklığı, bir yandan ortağa şirketin kârından -daha geniş bir ifadeyle şirketin mal varlığında olumlu anlamda meydana gelen artışlardan- yararlanma hakkı sağlarken aynı zamanda ortağın şirket faaliyetlerinden doğan risk ve külfetlere de katlanmasını gerektirir. Şirket ortağının katlanması gereken risk ve külfetler, sadece şirketin ticari faaliyeti çerçevesinde yüklendiği ticari borçlarla sınırlı olmayıp şirketin kanunlara aykırı faaliyet ve eylemlerinden kaynaklanan her türlü mali yükümlülükleri de içermektedir. Bu bağlamda şirket ortağının şirketin kanuna aykırı iş ve işlemlerine herhangi bir katkısının bulunmadığı ileri sürülerek ortağın hissesine isabet eden şirket mal varlığının, bu işlemlerden kaynaklanan kamusal zararların telafisi amacıyla takibata tabi tutulmaktan bağışık tutulması gerektiği biçimindeki bir savın geçerliliği bulunmamaktadır(Adalet Kayalıbay, § 72).

47. Şirketin hukuka aykırı işlem ve eylemlerinden doğan zararın kamunun üzerinde bırakılması durumunda toplumun yükleneceği külfetin ağırlığı gözetildiğinde bu zarara, şirketteki mal varlığıyla sınırlı olarak -katkısı ve kusuru bulunmasa bile- şirketin nimetlerinden yararlanan şirket ortağının katlanması ortağa aşırı bir külfet yüklendiği anlamına gelmez. Zira bu durumda toplumun korunmasındaki kamu yararı, zararın oluşumuna katkısı bulunmayan şirket ortağının gözetilmesindeki bireysel yarara göre daha baskın bir nitelik taşımaktadır(Adalet Kayalıbay, § 73).

48. Anayasa Mahkemesi Adalet Kayalıbay (§ 74) başvurusunda; METAŞ'ın, hukuka aykırı bankacılık işlemleriyle kamuyu 7.552.995.710,63 TL zarara uğratan İmar Bankasının hâkim ortağı olan Uzan Grubu şirketlerinden olduğuna ve bunlar adına hareket ettiğine yönelik tespitleri gözeterek METAŞ'ın, Uzan Grubunun ve İmar Bankasının kamuya verdiği zarardan sorumlu tutulmasının haklı bir temele dayandığı sonucuna ulaşmıştır.

49. Ayrıca İmar Bankasınca yapılan usulsüz bankacılık işlemlerinin sadece belli bireyler üzerinde değil ülkenin bankacılık sistemi ve buna bağlı olarak ekonomisi üzerinde ciddi hasarlara yol açtığı tartışma kabul etmez bir vakıadır. İmar Bankasınca neden olunan kamu zararının vergi mükellefleri üzerinde önemli bir yük oluşturduğu da görmezden gelinemez bir gerçektir. Bu hususlar gözetildiğinde İmar Bankasının neden olduğu zarardan, hâkim ortaklarına ait veya onlar adına hareket eden şirketlerin de tüm mal varlıklarıyla sorumlu tutulması suretiyle METAŞ hissedarlarına yüklenen külfetin aşırı ve katlanılamaz olmadığı, dolayısıyla müdahalenin orantılı olduğu sonucuna ulaşılmaktadır (Adalet Kayalıbay, § 75). Bu durumda mülkiyet hakkına yönelik açık bir ihlalin bulunmadığı anlaşılmaktadır.

50. Açıklanan nedenlerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez

olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

51. Başvurucular, davaların makul sürede tamamlanmadığını belirterek Anayasa'nın 36. maddesinde yer alan adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

53. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

54. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

55. Anılan ilkeler doğrultusunda Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda birinci başvurucu Osman Sevinç yönünden 6 yıl 10 ay, ikinci başvurucu Antıranik Marancıoğlu yönünden 6 yıl 2 ay devam eden yargılamanın süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

56. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. Başvurucuların Diğer İddiaları

57. Başvurucular, kamu gücü karşısında savunmasız bırakılmasının eşitlik ilkesinin ihlaline yol açtığını ileri sürmüşlerdir. Başvurunun eşitlik ilkesiyle bir ilgisi görülmediğinden bu ilke yönünden herhangi bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

D. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

58. 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.”

59. Başvurucular, makul sürede yargılanma hakkının ihlali nedeniyle ayrı ayrı 250.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuşlardır.

60. Başvuruculaın makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

61. Başvuruculaın makul sürede yargılanma haklarının ihlali nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında birinci başvurucu Osman Sevinç'e net 7.200 TL, ikinci başvurucu Antıranik Marancıoğlu'na net 6.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

62. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 412,20 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.212,20 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvenceye bağlanan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvuruculaın diğer iddialarının İNCELENMESİNE YER OLMADIĞINA,

D. Makul sürede yargılanma hakkının ihlali nedeniyle birinci başvurucuya (Osman Sevinç) net 7.200 TL, ikinci başvurucuya (Antıranik Marancıoğlu) net 6.000 TL manevi tazminatın ÖDENMESİNE,

E. 412,20 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.212,20 TL yargılama giderinin BAŞVURUCULARA MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin İstanbul 3. İdare Mahkemesine (E.2007/1352 ve E.2008/164) gönderilmesine,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# ORHAN TOK

**B. No: 2014/12311 | Karar tarihi: 20.07.2017**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/12311

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ORHAN TOK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/12311)

Karar Tarihi: 20/7/2017

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Serruh KALELİ

Nuri NECİPOĞLU

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Gökçe GÜLTEKİN

Başvurucu : Orhan TOK

Vekili : Av. Zeynep Şükran AYSAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 16/7/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia dışındaki iddialar yönünden kısmi kabul edilmezlik kararı verilerek makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia yönünden başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığının 2000/2925 sayılı iddianamesiyle zimmet ve resmî belgede sahtecilik suçlarını işlediği iddiasıyla başvurucu hakkında kamu davası açılmıştır. Diyarbakır 3. Ağır Ceza Mahkemesinin 2/3/2010 tarihli kararıyla başvurucunun hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar verilmiştir. Temyiz üzerine hüküm, Yargıtay 5. Ceza Dairesinin 24/1/2012 tarihli kararıyla bozulmuş; bozma sonrasında Mahkemenin 24/5/2012 tarihli kararıyla başvurucunun tekrar hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar verilmiştir. Temyiz üzerine hüküm, Yargıtay 5. Ceza Dairesinin 8/4/2014 tarihli kararıyla düzeltilerek onanmıştır. Başvurucu, kararı 18/6/2014 tarihinde öğrendiğini beyan etmiştir.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

9. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

10. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

A. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

B. Esas Yönünden

12. Ceza yargılamasının süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak bir kişiye suç işlediği iddiasının yetkili makamlar tarafından bildirildiği veya isnattan ilk olarak etkilendiği arama ve gözaltı gibi birtakım tedbirlerin uygulandığı tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak suç isnadına ilişkin nihai kararın verildiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (B.E., B. No: 2012/625, 9/1/2014, § 34)

13. Ceza yargılamasının süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (B.E., § 29).

14. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olaydaki yaklaşık on yedi yıllık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

15. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

16. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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…”

17. Başvurucu, manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

18. Somut olayda, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

19. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında -başvurucunun talebi de dikkate alınarak- başvurucuya net 10.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

20. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 10.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Diyarbakır 3. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2012/181, K.2012/256) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# FAİK TARİ ve SULTAN TARİ

**B. No: 2014/12321 | Karar tarihi: 20.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/12321

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

FAİK TARİ VE SULTAN TARİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/12321)

Karar Tarihi: 20/7/2017

R.G. Tarih ve Sayı: 27/9/2017 - 30193

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör : Özgür DUMAN

Başvurucular : 1. Faik TARİ

2. Sultan TARİ

Vekili : Av. Niyazi ÇEM

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, arsa payı karşılığı inşaat yapım sözleşmesi çerçevesinde tapu kayıtlarının iptal edilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının; yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 18/7/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüş sunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. İstanbul ili Bakırköy ilçesi Şenlik Mahallesi'nde bulunan 292 ada 148 parsel sayılı 954 m2lik taşınmaz, tapuda G.N.Y., G.T.Y. ve V.O. adına kayıtlı iken bu kişiler ile yüklenici E.A. arasında Bakırköy 2. Noterliğinde 26/11/1985 tarihinde arsa payı karşılığında inşaat yapım sözleşmesi düzenlenmiştir. Sözleşmeye göre arsanın malikleri 56/104 payın yükleniciye satışını taahhüt etmişlerdir. Yüklenici ise bunun karşılığında ikisi bodrum katında olmak üzere altı daireli bir binanın yapımını üstlenmiştir. İnşaatın süresi temel ruhsatının alınmasından itibaren yirmi dört ay olarak belirlenmiştir.

9. Taşınmazın üzerinde bir bodrum, bir zemin, iki normal ve bir çekme katlı toplam yedi daireli bir bina inşa edilmiştir. Ancak bu bina için proje, inşaat ruhsatı ve yapı kullanım izin belgesi bulunmamaktadır.

10. Arsa malikleri arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi kapsamında taahhüt ettikleri hisseleri tapuda devretmişler, bu kapsamda başvuruculardan Faik Tari 16/104 oranındaki kat irtifakı arsa payını 6/2/1992 tarihinde, başvurucu Sultan Tari ise 32/104 oranındaki kat irtifakı arsa payını 9/3/1998 tarihinde yine tapuda satın almışlardır.

11. Arsa malikleri, sözleşme kapsamında 56 payı devretmelerine rağmen yüklenicinin sözleşmenin gereğini yerine getirmediği iddiasıyla sözleşmenin feshi ve başvuruculara adlarına olan tapu kayıtlarının iptali ve kendi adlarına tescil istemiyle 5/3/2009 tarihinde Bakırköy 3. Asliye Hukuk Mahkemesinde dava açmışlardır.

12. Mahkeme, dava konusu taşınmazla ilgili olarak başında hukuk, inşaat ve harita-kadastro alanlarında uzman üç kişiden oluşturulan bilirkişi heyetiyle birlikte keşif yapmıştır. Yapılan keşif sonucu düzenlenen 10/10/2010 tarihli bilirkişi kurulu raporunda, yüklenici tarafından yapılan binanın iskân ruhsatının bulunmadığı ve binanın mevcut durumunun sözleşmenin şartlarına uymadığı belirtilmiştir. Raporda, yüklenici ile arsa malikleri arasında yapılan sözleşmeye göre inşaatın üç aylık ruhsat alım süreci de eklendiğinde 26/2/1988 tarihine kadar inşaat ruhsatı alınmış; plan ve projesine uygun olarak anahtar teslim şeklinde bitirilmesi gerektiği hâlde yüklenicinin bu edimini yerine getirmediği tespit edilmiştir. Raporda ayrıca başvurucu Sultan Tari'nin payının değerinin 632.061,54 TL, Faik Tari'nin payının değerinin ise 316.030,77 TL olduğu belirtilmiştir.

13. Mahkeme 21/4/2011 tarihli kararında belirtilen raporu hükme esas alarak sonuca varmıştır. Kararın gerekçesinde, yüklenicinin kendisine devredilen paya hak kazanabilmesi için edimini yerine getirmesi gerektiği, edimin ise binayı imal ve teslim olduğu açıklanmıştır. Mahkeme, yüklenicinin edimi yerine getirmediği takdirde 22/4/1926 tarihli ve 818 sayılı mülga Borçlar Kanunu'nun 358. maddesi uyarınca arsa sahibinin sözleşmenin feshini ve tapunun iptalini isteyebilme hakkının doğduğunu belirtmiştir. Mahkeme somut olayda davaya konu binanın yapı kullanma izin belgesi ve iskân ruhsatının bulunmadığını ve inşaatın sözleşme koşullarına uygun olarak bitirilmediğini tespit etmiştir. Mahkemeye göre bu sebeplerle yüklenici kendi üzerine düşen edimleri yerine getirmemiştir. Kararda,

yükleniciye düşen arsa paylarını satın alan başvuruculların ise henüz inşaat hâlinde bulunan ve tamamlanmamış binadan bağımsız bölüm almayı amaçladıkları, arsanın gerçekte yükleniciye ait olmadığı, kat karşılığı bu payların verilmiş olduğu belirtilmiştir. Yine Mahkemeye göre başvurucular, yüklenicinin edimini yerine getirmemesi hâlinde kendilerine bırakılan arsa paylarında haklarının doğmayacağını bilerek ve bu payların iptal edilebileceği riskini göze alarak tapuyu devralmışlardır. Mahkeme sonuç olarak 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 1023. maddesinde öngörülen iyi niyete ilişkin kuralın somut olayda uygulanamayacağını gözeterek davanın kabulü gerektiği kanaatine varmıştır.

14. Başvuruculların temyiz istemleri, Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 3/10/2012 tarihli ve E.2011/6160, K.2012/5968 sayılı ilamıyla reddedilerek hüküm onanmıştır. Başvuruculların karar düzeltme istemleri de aynı Dairenin 22/5/2014 tarihli ilamıyla reddedilmiştir.

15. Nihai karar, başvurucular vekiline 25/7/2014 tarihinde tebliğ edilmiş ise de başvurucular karardan 4/7/2014 tarihinde haberdar olduklarını beyan etmişlerdir.

16. Başvurucular 18/7/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

1. Kanun Hükümleri

17. Olay ve karar tarihi itibarıyla yürürlükte olan 818 sayılı mülga Kanun’un 106. maddesi şöyledir:

“Karşılıklı taahhütleri havi 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 vazgeçtiğini derhal beyan ederek borcun ifa edilmemesinden mütevellit zarar ve ziyanı talep veya akdi fesh edebilir.”

18. 818 sayılı mülga Kanun’un 107. maddesi şöyledir:

"Aşağıdaki hallerde bir mehil tayinine lüzum yoktur.

1 - Borçlunun hal ve vaziyetinden bu tedbirin tesirsiz olacağı anlaşılırsa

2 - Borçlunun temerrüdü neticesi olarak borcun ifası alacaklı için faidesiz kalmış ise.

3 - Akdin hükümlerine göre borç tayin ve tesbit edilen bir zamanda veya muayyen bir mehil içinde ifa edilmek lazım geliyorsa."

19. 818 sayılı mülga Kanun’un 355. maddesi şöyledir:

“İstisna, bir akittirki onunla bir taraf (müteahhit), diğer tarafın (iş sahibi) vermeği taahhüt eylediği semen mukabilinde bir şey imalini iltizam eder.”

20. 818 sayılı mülga Kanun'un 358. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Mütaahhit, işe zamanında başlamaz veya mukavele şartlarına muhalif olarak işi tehir eder yahut iş sahibinin kusuru olmaksızın vakı olan teehhür bütün tahminlere nazaran mütaahhidin işi muayyen zamanda bitirmesine imkan vermiyecek derecede olursa iş sahibi

teslim için tayin edilen zamanı beklemeğe mecbur olmaksızın akdi feshedebilir."

21. 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 647. maddesi şöyledir:

"22/4/1926 tarihli ve 818 sayılı Borçlar Kanunu yürürlükten kaldırılmıştır."

22. 6098 sayılı Kanun'un 648. maddesi şöyledir:

"Bu Kanun 1 Temmuz 2012 tarihinde yürürlüğe girer."

23. 12/1/2011 tarihli ve 6101 sayılı Türk Borçlar Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un 1. maddesi şöyledir:

"Türk Borçlar Kanununun yürürlüğe girdiği tarihten önceki fiil ve işlemlere, bunların hukuken bağlayıcı olup olmadıklarına ve sonuçlarına, bu fiil ve işlemler hangi kanun yürürlükte iken gerçekleşmişse, kural olarak o kanun hükümleri uygulanır. Ancak, Türk Borçlar Kanununun yürürlüğe girmesinden sonra bu fiil ve işlemlere ilişkin olarak gerçekleşecek temerrüt, sona erme ve tasfiye, Türk Borçlar Kanunu hükümlerine tabidir."

2. Yargıtay İçtihatları

24. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 24/2/2016 tarihli ve E.2014/23-724, K.2016/168 sayılı kararının ilgili kısımları şöyledir:

"Arsa Payı Karşılığı İnşaat Yapım Sözleşmeleri ise, arsa sahibi veya sahipleri ile yüklenici arasında yapılan ve eser sözleşmelerinin bir türü olan sözleşme tipidir.

Bir tanım yapmak gerekirse; arsa payı karşılığı inşaat yapım sözleşmeleri; yüklenicinin finansı kendisi tarafından sağlanarak arsa malikinin arsası üzerine bina yapım işini üstlendiği, arsa malikinin ise, bedel olarak binadaki bir kısım bağımsız bölüm mülkiyetini yükleniciye geçirmeyi vaat ettiği sözleşmelerdir. Bu sözleşmelerin konusu, arsa sahibinin maliki olduğu arsa üzerine yapılacak bina inşaatıdır. İnşaat; maddi nitelikte eseri ifade eder.

İnşaat yapım sözleşmelerinde yüklenicinin ana borçları; bir inşaat (eser) meydana getirme ve bu eseri iş sahibine teslim etme borçlarıdır. Bu iki ana borçtan doğan ve bu borçların akde uygun surette ifasını sağlayan diğer birtakım yan borçlar da iş görme ediminin iyi surette ifası, eserin akde uygun olarak hazırlanması ile ilgili olarak işi sadakat ve özenle yapma borcu, araç ve gereçlerle malzemeye ilişkin borçlar, genel ihbar yükümlülüğü, işe zamanında başlamak ve devam etmek borcu ile teslim borcuna bağlı olan, ondan çıkan önemli bir borç olan ayıba karşı takeffül borcudur (İzzet Karataş; Eser (İnşaat Yapım) Sözleşmeleri, Adalet Yayınevi, Ankara 2009, s.99).

Yüklenicinin belirtilen borçlarına karşılık bu tür sözleşmelerde, iş sahibi de arsa üzerinde meydana getirilen esere karşılık, "arsa payı devri" suretiyle bir bedel ödemeyiasli edim olarak borçlanmaktadır. Bu sözleşmelerde iş sahibinin ödeyeceği ücret (bedel), arsa sahibi tarafından ayın olarak ödenmektedir. Bu tür sözleşmelerin genellikle yıllara yayılması nedeniyle, sözleşmedeki amaca ulaşılması, ifa süresindeki tek bu ücret ediminin yerine getirilmesi ile mümkün bulunmaz. Bu nedenle iş sahibi tarafından bazı yan borçların da yerine getirilmesi gerekir. Bunlar; Üzerinde hukuki ve fiili bir engel bulunmadan arsanın inşaata elverişli ve ayıpsız olarak teslimi, arsanın imar durumunun ve inşaat ruhsatının alınması, plan ve projelerin yetkili merci olan belediyede onaylattırılması, yüklenicinin hak ettiği bağımsız bölüm tapularının finans temini için satışı, kat irtifakı kurulması, iskan ruhsatı alımı gibi iş ve işlemler için gerektiğinde yükleniciye vekaletname verilmesi, sözleşmede belirlenen arsa payının devri gibi yükümlülüklerdir.

Her iki tarafa borç yükleyen sözleşme türlerinde kural olarak, taraflardan birinin önceden ifada bulunma yükümlülüğü mevcut değilse, kendi edimini ifa etmeyen borçlu, karşı taraftan edimini ifa etmesini talep edemeyecektir (Prof. Dr. Ahmet M. Kılıçoğlu; Borçlar Hukuk Genel Hükümler, Yeni Borçlar Kanununa göre Hazırlanmış; Genişletilmiş 15. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara 2012, s.581). Bu husus BK'nun 81. maddesinde "Mütekabil taahhütleri muhtevi olan bir akdin ifasını talep eden kimse, akdin şartlarına ve mahiyetine nazaran bir ecelden istifade hakkını haiz olmadıkça kendi borcunu ifa etmiş veya ifasını teklif eylemiş olmak lazımdır" amir hükmü ile düzenlenmiş, aynı husus TBK'nun 97. maddesinde de hükme bağlanmıştır.

Arsa Payı Karşılığı İnşaat Yapım Sözleşmeleri de, her iki tarafa borç yükleyen sözleşme türlerinden olduğundan, ifa sırası yani ilk önce taraflardan hangisinin edimini ifayla yükümlü olacağı sorusu önem taşımaktadır. Bu neviden sözleşmelerde öncelikle bina yapma yükümlülüğü altına giren yüklenici taraf, sözleşmeye uygun olarak edimini yerine getirmeli, daha sonra da arsa malikinden edimini yerine getirmesini talep etmelidir. Bir başka deyişle ise, öncelikle sözleşmeye uygun eser yapılmalı, daha sonra arsa malikinin edimini yerine getirmesi talep edilmelidir.

Arsa maliki, arsa payı devri edimini değişik şekillerde ifa edebilir. Bu edimi ya kararlaştırılan arsa paylarının devrinin inşaat bitirilince yükleniciye devredilmesi, ya dasözleşmede inşaatın geldiği aşamaya göre kademeli tapu devri şeklinde yerine getirebilir. Bu ikinci halde yani kademeli tapu devrinde, yüklenici her aşamada devri kararlaştırılan tapuları arsa sahibinden istemeye hak kazanır.

Tam burada konuyu aydınlatması bakımından borçlunun temerrüdünden de söz edilmesi faydalı olacaktır.

Geniş anlamda borçlu temerrüdü (borçlunun direnimi) borçlunun sözleşmeye aykırı davranması=borcunu ifa etmemesi demektir. Bu halde ifa olanağı bulunduğu ifa için kararlaştırılan zaman geldiği ve uyarıldığı halde borçlu borcunu ifa etmemektedir.

Borçlunun temerrüdüne ilişkin düzenlemeye BK’nun 101-108.maddelerinde yer verilmiştir. Bununla birlikte, BK. m.358/1’de olduğu gibi, borç ilişkisinin özelliği gereği diğer bazı yasalarda da borçlu temerrüdüne dair hükümler yer almaktadır.

Genel olarak borçlu temerrüdünde aranan ilk şart “edimin ifa olanağı bulunması”dır. Şayet edimin ifası objektif olarak imkânsızsa borçlu temerrüdünden söz edilemez.

Borçlu temerrüdünde aranan diğer bir şart da “borcun muaccel olması”dır. Borç istenebilir hale gelmeden temerrütten bahsedilemez. Zira muacceliyet alacaklının borçludan borçlanılan edimi talep ve dava edebilme yetkisini ifade eder.

BK’nun 101/1 maddesine göre, “Muaccel bir borcun borçlusu alacaklının ihtarı ile mütemerrit olur.” denilmektedir.

Maddeye göre, temerrüt için muacceliyet yetmemekte, kural olarak alacaklının ihtarı da aranmaktadır. İhtar, alacaklının talep iradesini borçluya ulaştırmasıdır.

Borçlu kusurlu veya kusursuz olsun, yukarıda sayılanlar olayda varsa temerrüt gerçekleşir. Başka bir deyişle borçlunun kusuru temerrüt için şart değildir.

Eser sözleşmeleri iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerdendir. Burada biri diğerinin karşılığı olan borçlar vardır. Başka bir anlatımla, taraflar birbirine karşı hem alacaklı ve hem de

borçludur. Kendi borcunu ifa eden veya ifaya hazır olduğunu bildiren taraf alacaklı (BK. m.81), edimini yerine getirmeyen taraf ise borçludur.

Sözleşme hukukunda temel koşul, sözleşmenin kurulmasından sonra tarafların sözleşmeden doğan yükümlülüklerini, kararlaştırılan şekilde ve zamanda yerine getirmek zorunda olmalarıdır. Sözleşme kurulduktan sonra, şartlarda değişiklik ortaya çıksa bile, taraflar sözleşme gereğini aynen yerine getirmek zorundadır. Temel kural budur ve bu kurala "ahde vefa" (söze bağlılık) ilkesi denilmektedir.

Eser sözleşmesinin iki tarafa borç yükleyen sözleşme olması özelliğinden dolayı temerrüt halinde, temerrüdün sonuçları bakımından BK. m.106-108'deki düzenlemelere tabidir. Çünkü anılan maddelerde genel hükümlerden ayrılarak (BK. m.102), iki tarafa borç yükleyen sözleşmelere özgü, özel hükümler getirilmiştir.

BK'nun 106-108 maddeleri birlikte değerlendirildiğinde, iki tarafa borç yükleyen sözleşmeyle temerrüde düşen borçluya karşı, alacaklıya üç ayrı seçimlik hak tanındığı görülmektedir.

Bunlar; aynen ifa ve gecikmeden dolayı tazminat isteme hakkı; aynen ifayı reddederek ademi ifa sebebiyle müspet zararını talep hakkı; sözleşmeyi feshederek menfi zararını isteme hakkı olarak sayılabilir.

....

Borç, alacaklının tayin ettiği süre sonunda da ifa edilmezse, ayrıca bir ihtara gerek olmadan BK. m.106'daki seçeneklerden biri kullanılabilir.

Ancak BK. m. 107'de sayılan nedenler söz konusu ise alacaklı, borçluya mehil vermeden de, BK. m. 106'daki seçeneklerden birini kullanabilir.

Bunlar; borçlunun hal ve davranışından süre verilmesinin etkisiz olacağının anlaşılması; temerrüt alacaklı yönünden aynen ifayı faydasız hale getirmişse; sözleşmede ifa tarihinin kesin olarak saptanması halleri olarak sayılabilir."

25. Yargıtay 23. Hukuk Dairesinin 31/3/2014 tarihli ve E.2013/8737, K.2014/2416 sayılı kararının ilgili kısımları şöyledir:

"Dava, davacı ile davalı şirket arasında düzenlenen tarihsiz arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi uyarınca tapudan devri yapılan taşınmazın tapusunun iptali ve tescili istemine ilişkindir. Adi yazılı sözleşme gereğince davacı, dava konusu taşınmazı ... tarihinde davalı şirkete devretmiş, davalı şirket de ... tarihinde diğer davalıya satmıştır. Davalı şirketin geçen sürede sözleşmenin ifasına başlamaması nedeniyle davacı arsa sahibi mahkemece fesihte haklı bulunmuş, davalılar arasındaki devrin de muvazaalı olduğu kabul edilerek tapu iptal ve tescile karar verilmiştir. Davacı fesihte haklı olduğundan, sözleşme gereği tapudan devrettiği taşınmazın tapusunu gerek yükleniciden ve gerekse yükleniciden devralan 3.kişiden talep edebilecektir. Yükleniciden bağımsız bölüm satın alan kişi, kendisine tapuda devri yapılan hissenin yükleniciden satın aldığı bağımsız bölüme bağlı olduğunun bilincinde olup, gerek yüklenicinin gerekse ondan bağımsız bölüm alan kişilerin hak sahibi olabilmesi için yüklenicinin arsa sahibine karşı tüm edimlerini yerine getirmesi şarttır. Dolayısiyle somut olayda, TMK'nın 1023. maddesinin uygulama yeri yoktur. Bu nedenle davanın kablüne karar verilmesi gerekirken, ayrıca davalılar arasındaki devrin muvazaalı olup olmadığının tartışılması doğru değilse de sonucu itibariyle doğru olan hükmün HUMK'nın 438/son maddesi gereğince değişik gerekçe ile onanması gerekmiştir."

26. Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 25/10/2007 tarihli ve E.2006/3246, K.2007/6600 sayılı kararının ilgili kısımları şöyledir:

"Kat karşılığı inşaat sözleşmelerinde, yükleniciye sözleşme uyarınca isabet eden bağımsız bölümlerin, yüklenici tarafından üçüncü kişilere satılması, inşaatın malî kaynağının sağlanması amacına yöneliktir. Üçüncü kişilere satılan bu bağımsız bölümler üzerinde üçüncü kişilerin malik olabilmeleri; başka bir anlatımla hak sahibi olabilmeleri, halef oldukları yüklenicinin sözleşmeden doğan tüm yükümlülüğünü yerine getirmesine bağlıdır. Nasıl ki, dosyada tespit edilen %15 inşaat seviyesine göre yüklenici kendisine düşen bağımsız bölümleri hak etmemişse, sattığı kişiler de bu bağımsız bölümleri hak etmiş sayılamazlar. Teminat ipoteklerinin satış anında kaldırılmış olmaları, satın alan üçüncü kişilere hak bahşetmez. Henüz inşaat aşamasında bağımsız bölüm satın alan davalı üçüncü kişiler, inşaatın yüklenici tarafından bitirilmesi halinde hak sahibi olacaklarını bilmeleri gerekir."

27. Yargıtay 23. Hukuk Dairesinin 31/3/2016 tarihli ve E.2014/10445, K.2016/2017 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Dava, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin ileriye etkili feshi ve tasfiyesi istemine ilişkindir.

Sözleşme ilişkisinin sona ermesinden sonra da tarafların sözleşmenin etkisinden kurtulmaları, başka bir anlatımla, sözleşme ilişkisinin tasfiyesi gerekir. Geriye etkili fesihte arsa sahibi BK'nın 108/I maddesine dayanarak yükleniciye veya onun halefi durumundaki kişilere verdiği tapuları geri isteyebilir. Geriye etkili feshin en önemli sonucu da tarafların sözleşmenin yapıldığı tarihteki malvarlığına getirilmeleridir. Bunun anlamı tarafların hiç sözleşme yapılmamış gibi sözleşmenin yapıldığı tarihteki malvarlığına dönmeleridir. Kısaca söylemek gerekirse, geriye etkili fesihte yükleniciye inşaatın fesih tarihindeki fiziki durumuna uygun bağımsız bölüm verilmez. Feshin geriye etkili olacağı konusunda taraf iradelerininuyuşmamasıhalindemahkemeceileriyeetkilifeshin koşullarının gerçekleşip gerçekleşmediği araştırılmalıdır. Fesih ileriye etkili sonuçlar yaratacak şekilde yapılmış veya bunun koşulları oluşmuş ise, feshin doğal sonucu olarak yapılacak tasfiye işleminde yüklenici eserin getirildiği fiziki seviyeye uygun bağımsız bölüm tapusunun devrini isteyebilir. Feshin geriye etkili olması durumunda, sözleşme hiç yapılmamış (yok) farzedilerek hüküm doğuracağından taraflarkarşılıklıolarakbirbirlerineverdiklerinisebepsizzenginleşmehükümlerincegeri alabilir. Örneğin, avans niteliğinde bir miktar arsa payı devredilmiş ise arsa payının adına tescili arsa sahibince; yasaya uygun bir kısım imalât gerçekleşmiş ise bunun bedeli de yüklenici tarafça istenebilir. Oysa, ileriye etkili fesihte sonuç farklıdır. Burada arsa sahibi, yüklenicinin gerçekleştirdiği inşaat oranında arsa payını devretmekle yükümlü olmakla beraber yüklenicinin kusuru nedeniyle uğradığı zararların ödenmesini de ister...."

28. Yargıtay 14. Hukuk Dairesinin 13/5/2010 tarihli ve E.2010/4902, K.2010/5603 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Arsa payı karşılığı inşaat yapım sözleşmeleri yükleniciye kişisel hak sağlar. Yüklenici inşaat yapımı sebebi ile kazanacağı kişisel hakkını arsa sahibinden doğrudan isteyebileceği gibi bu hakkı işin mahiyetinden aksi anlaşılmadıkça veya sözleşmeyle yasaklanmadıkça Borçlar Kanununun 162. maddesinden yararlanarak üçüncü kişilere devredebilir. Gerek yüklenici veya yüklenicininkazandığıkişiselhaktemlikedilmişseüçüncükişi şahsi hakkın sonuçlarından yararlanabilmek için arsa sahiplerine karşı öncelikli edimi olan inşaat yapım işini yerine

getirmelidir. Zira, Borçlar Kanununun 81. maddesine göre öncelikli edim yerine getirilmemişse arsa sahiplerinin karşı edimi olan arsa payının devri onlardan istenemez. Kaldı ki arsa sahipleri temlik işleminden haberdar olduğu zaman Borçlar Kanununun 167. maddesinden yararlanarak yükleniciye karşı ileri sürebilecekleri def'i ve itirazları temellük eden kişiye karşı da ileri sürer hale gelir.

Bu genel anlatımlardan sonra somut olaya gelince;

Davalılar arasındaki ... tarihli arsa payı karşılığı inşaat yapım sözleşmesinin .... tarihinde feshedildiği ve feshin geriye etkili yapıldığı görülmektedir. Gerçekten, fesih sonuçlarını ileriye etkili yapılmamışsa kural olarak geriye etkili meydana getirir. Geriye etkili fesihte taraflar sözleşme hiç yapılmamış gibi sözleşmenin yapıldığı tarihteki mal varlığı durumuna geleceklerinden ne yüklenici ne de onun temlik işleminde bulunduğu üçüncü kişi feshedilen sözleşmeye dayanarak bir bakıma sözleşmenin bedeli olan arsa payının devrini arsa sahiplerinden talep edemez. Bu gibi durumlarda ancak sebepsiz zenginleşme hükümlerine dayanılarak arsa sahiplerinin malvarlıklarında yaratılan artı değerlerin para olarak iadesi istenebilir."

B. Uluslararası Hukuk

29. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) göre Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (Sözleşme) Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesinin temel amacı, devlet tarafından mülkiyet hakkına yapılan haksız müdahalelere karşı kişinin korunmasını sağlamaktır. Bununla birlikte Sözleşme'nin 1. maddesi uyarınca taraf her devlet, "kendi yetki alanı içinde bulunan herkesin, Sözleşme'de tanımlanan hakları ve özgürlüklerden yararlanmalarını sağlama" yükümlülüğü altındadır. Bu genel nitelikli görevin yerine getirilmesi, Sözleşme ile güvence altına alınan hakların etkili bir biçimde uygulanmasını sağlamak için bazı pozitif yükümlülükler ortaya koymaktadır (Ališić ve diğerleri/Bosna Hersek, Hırvatistan, Sırbistan, Slovenya ve Makedonya Cumhuriyeti [BD], B. No: 60642/08, 16/7/2014, § 100; Sovtransavto Holding/Ukrayna, B. No: 48553/99, 25/7/2002, § 96).

30. AİHM, Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi ile güvence altına alınan mülkiyet hakkının da bazı pozitif yükümlülükler içerdiğini kabul etmektedir. AİHM'e göre mülkiyet hakkının gerçekten etkili bir biçimde korunabilmesi, devletin müdahale etmeme görevi yanında ayrıca bazı pozitif tedbirler almasını da gerektirmektedir (Öneryıldız/Türkiye [BD], B. No: 48939/99, 30/11/2004, § 134; Broniowski/Polonya [BD], B. No: 31443/96, 22/6/2004, § 143).

31. AİHM, Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesinin devletin doğrudan müdahalesinin söz konusu olmadığı, özel kişiler arasındaki uyuşmazlıklar yönünden de -belirli durumlarda- mülkiyet hakkının korunması için gerekli tedbirleri alma yükümlülüğünü içerdiğini kabul etmektedir. Devletin pozitif yükümlülükleri çerçevesinde -özel kişiler arası mülkiyet ilişkileri bakımından olsa bile- kişilerin mülkiyet haklarına yapılacak keyfî müdahalelere karşı hukuksal bir koruma sağlaması gerekmektedir. Bu bağlamda devlet, özellikle tarafların mülkiyet hakkına ilişkin uyuşmazlıklar yönünden usule ilişkin gerekli güvenceleri sunan etkin bir yargısal mekanizma oluşturma yükümlülüğü altındadır. Bu çerçevede oluşturulan yargı yollarında ulusal mahkemeler de iç hukukta yer alan ilgili kanunlar ışığında makul ve adil bir biçimde mülkiyet uyuşmazlıklarını çözmek durumundadır. Mahkeme, bu gerekliliğin sağlanıp sağlanmadığını değerlendirirken uygulanan usulün bütününü incelemektedir (Sovtransavto Holding/Ukrayna, § 96; Fuklev/Ukrayna, B. No: 71186/01, 7/6/2005, §§ 90, 91; Kotov/Rusya [BD], B. No: 54522/00,

3/4/2012, § 112; Anheuser-Busch Inc./Portekiz [BD], B. No: 73049/01, 11/1/2007, §§ 82-87; Capital Bank AD/Bulgaristan, B. No: 49429/99, 24/11/2005, § 134).

32. Bununla birlikte AİHM, iç hukukun yorumlanması ve uygulanması konusundaki görevinin sınırlı olduğunu, ulusal mahkemelerin hukuk kurallarının yorumlanması bakımından sahip oldukları takdir hakkına açık bir keyfîlik veya bariz bir takdir hatası olmadıkça karışamayacağını belirtmektedir (Anheuser-Busch Inc./Portekiz, § 83).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

33. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucuların İddiaları

34. Başvurucular, tapu siciline güvenerek iyi niyetle bedeli mukabilinde satın aldıkları arsa paylarının yargısal bir kararla iptal edildiğinden yakınmaktadırlar. Başvurucular, uzun bir süre boyunca malik oldukları arsa paylarının mülkiyetini, kendi kusurları olmadığı hâlde kaybettiklerini belirtmişlerdir. Başvuruculara göre, kendilerinin bu sözleşme bakımından iyi niyetli üçüncü kişi konumunda olmalarına rağmen arsa sahiplerince açılan davada haksız bir mahkeme kararıyla mülkleri elinden alınmıştır. Başvurucular sonuç olarak arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi kapsamında açılan davada mahkeme kararıyla arsa paylarının iptal edilmesi nedeniyle mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

2. Değerlendirme

35. Anayasa’nın 35. maddesi şöyledir:

“Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz.”

36. Anayasa’nın 5. maddesi şöyledir:

“Devletin temel amaç ve görevleri, … Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır.”

37. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucular mülkiyet haklarının ihlal edildiği iddiaları yanında adil yargılanma haklarının da ihlal edildiğini ileri sürmektedirler. Ancak başvuruculaların temel iddiası, uyuşmazlık konusu taşınmazdaki arsa paylarının iptal edilmesi nedeniyle mülkiyet haklarının ihlal edildiğine ilişkindir. Dolayısıyla başvuruculaların makul sürede yargılanma hakkı dışındaki bütün iddialarının mülkiyet hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

38. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında açıkça dayanaktan yoksun

başvuruların Anayasa Mahkemesince kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir. Bu bağlamda 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 (Hikmet Balabanoğlu, B. No: 2012/1334, 17/9/2013, § 24).

39. Anayasa'nın 35. maddesi kapsamındaki mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri süren başvurucu, böyle bir hakkın varlığını kanıtlamak zorundadır (Cemile Ünlü, B. No: 2013/382, 16/4/2013, § 26). Somut olayda başvurucuların uyuşmazlık konusu taşınmazın arsa payı karşılığı inşaat yapım sözleşmesi kapsamında yükleniciye devredilen inşa edilecek yapıdaki altı adet bağımsız bölümüne ilişkin arsa paylarını tapuda satın aldıkları görülmektedir. Yargıtay, üçüncü kişilere satılan bağımsız bölümler üzerinde üçüncü kişilerin malik olabilmelerinin halef oldukları yüklenicinin sözleşmeden doğan tüm yükümlülüğünü yerine getirmesine bağlı olduğunu kabul etmektedir (bkz. § 25). Bununla birlikte Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanındaki mülkiyet hakkı, özel hukukta veya idari yargıda kabul edilen mülkiyet hakkı kavramlarından farklı bir anlam ve kapsama sahip olup bu alanlarda kabul edilen mülkiyet hakkı, yasal düzenlemeler ile yargı içtihatlarından bağımsız olarak özerk bir yorum ile ele alınmalıdır (Hüseyin Remzi Polge, B. No: 2013/2166, 25/6/2015, § 31). Olayda uyuşmazlık konusu taşınmazdaki ilgili arsa payları, tapuda başvurucular adlarına tescil edilmiştir. Ancak yine Yargıtay içtihatlarına göre yüklenicinin arsa payı karşılığı inşaat yapım sözleşmesinin gerektirdiği edimleri ifa etmemesi nedeniyle arsa malikinin geri alma hakkının doğduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla derece mahkemelerince iptal edilmeden önce taşınmazdaki arsa paylarının başvurucular adına tapuda kayıtlı olduğu ve ayrıca başvuruculların bu arsa paylarını tapuda satın alırken karşılığında parasal bir değer de ödedikleri dikkate alındığında Anayasa'nın 35. maddesi bağlamında başvuruculların korunması gereken ekonomik bir menfaatlerinin bulunduğu anlaşılmaktadır.

40. Başvuru konusu olayda başvuruculların mülkiyet haklarına yönelik olarak kamu makamlarınca doğrudan yapılan bir müdahale mevcut olmayıp özel kişiler arası bir uyuşmazlık söz konusudur. Dolayısıyla başvuruda, devletin mülkiyet hakkına ilişkin pozitif yükümlülükleri yönünden inceleme yapılması gerekmektedir.

a. Genel İlkeler

41. 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 (Türkiye Emekliler Derneği, B. No: 2012/1035, 17/7/2014, § 34).

42. 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 bahsedilmektedir (Türkiye Emekliler Derneği, § 38).

43. Bireylerin Anayasa ve Sözleşme'nin 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 (Türkiye Emekliler Derneği, § 39).

44. Anayasa'nın 35. maddesinde bir temel hak olarak güvence altına alınmış olan mülkiyet hakkının gerçekten ve etkili bir şekilde korunabilmesi yalnızca devletin müdahaleden kaçınmasına bağlı değildir.Anayasa'nın 5. ve 35. maddeleri uyarınca devletin mülkiyet hakkının korunmasına ilişkin pozitif yükümlülükleri de bulunmaktadır. Bu pozitif yükümlülükler, kimi durumlarda özel kişiler arasındaki uyuşmazlıklar da dâhil olmak üzere mülkiyet hakkının korunması için belirli tedbirlerin alınmasını gerektirmektedir (Eyyüp Boynukara, B. No: 2013/7842, 17/2/2016, §§ 39-41).

45. Devletin pozitif yükümlülükleri, mülkiyet hakkına yapılan müdahalelere karşı usule ilişkin güvenceleri sunan yargısal yolları da içeren etkili hukuksal bir çerçeve oluşturma ve oluşturulan bu hukuksal çerçeve kapsamında yargısal ve idari makamların bireylerin özel kişilerle olan uyuşmazlıklarında etkili ve adil bir karar vermesini temin etme sorumluluklarını da içermektedir.

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

46. Uyuşmazlık konusu taşınmaz üzerinde inşa edilecek yapının bağımsız bölümlerine ilişkin arsa payları, taşınmazın malikleri ile yüklenici arasında yapılan arsa payı karşılığı inşaat yapım sözleşmesi çerçevesinde başvuruculara devredilmiştir. Bu sözleşme ile taşınmazın malikleri taşınmazda inşa edilecek bazı bağımsız bölümleri ve arsa paylarını yükleniciye devretme; yüklenici ise bu taşınmaz üzerinde sözleşmede belirtilen koşullarda bir yapı inşa etme yükümlülüğü altına girmiştir. Yüklenici tarafından henüz yapı tamamlanmadan uyuşmazlık konusu arsa payları başvuruculara tapuda satılmıştır. Ancak arsa sahipleri tarafından açılan davada Mahkemenin de uzman bilirkişi raporlarına dayalı olarak tespit ettiği üzere arsa üzerindeki yapı, sözleşmede istenilen koşullara uygun olarak ve süresinde tamamlanamamıştır. Buna göre sözleşmede öngörülen süre de geçmiş olmasına rağmen inşa edilen yapının iskân ruhsatı ve yapı kullanma izin belgesi dahi bulunmamaktadır. Bunun üzerine sözleşme koşullarının yerine getirilemediğini belirten taşınmazın malikleri, sözleşmenin feshi ile tapu iptali ve tescil istemleriyle yüklenici ve yükleniciden arsa paylarını satın alan başvuruculara karşı dava açmışlardır. Yapılan yargılama neticesinde Mahkeme, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi kapsamında yüklenicinin temel edimi olan yapıyı sözleşmeye uygun olarak inşa ettiremediğini tespit ederek yüklenicinin temerrüdü nedeniyle sözleşmeyi fesh etmiştir. Mahkeme ayrıca bu karar ile sözleşmenin feshini gerekçe göstererek başvuruculaların tapularının iptaline ve bu payların da arsa malikleri adlarına tapuya tesciline karar vermiştir (bkz. § 14). Başvurucular, kararı temyiz etmişler ancak hüküm Yargıtayca onanmış ve başvuruculaların karar düzeltme talepleri de Yargıtayca reddedilerek hüküm kesinleşmiştir (bkz. § 15).

47. Başvuru konusu olayda tarafların birbirleriyle çatışan menfaatleri bulunmaktadır. Buna

göre bir taraftan maliki oldukları taşınmazda bina inşa edilmesi kaydıyla bu taşınmazdaki arsa paylarını devreden arsa sahipleri, diğer taraftan da aynı sözleşme gereği yükleniciye düşen bu arsa paylarını devralan başvuruculaların hakları söz konusudur. Diğer bir deyişle başvuruculaların yükleniciye düşen arsa paylarını tapuda satın almakla mülkiyet hakları mevcut olmakla birlikte bu payları inşaat yapılması kaydıyla devreden arsa sahiplerinin de mülkiyet hakları bulunmaktadır. Dolayısıyla her iki tarafın da mülkiyet hakkını gözetmekle yükümlü bulunan devletin, maddi ve usule ilişkin pozitif yükümlülüklerini yerine getirip getirmediği dikkate alınarak sonuca varılmalıdır.

48. Bu bağlamda ilk olarak başvuruculaların tapu kayıtlarının iptalinin belirli, ulaşılabilir ve öngörülebilir bir kanuna dayalı olup olmadığı irdelenmelidir. Yargıtay içtihatlarında, arsa payı karşılığı inşaat yapım sözleşmesinin, arsa sahibi veya sahipleri ile yüklenici arasında yapılan ve eser sözleşmelerinin bir türü olan sözleşme tipi olduğu açıklanmıştır. Buna göre arsa payı karşılığı inşaat yapım sözleşmeleri; yüklenicinin maliyeti kendisi tarafından sağlanarak arsa malikinin arsası üzerine bina yapım işini üstlendiği, arsa malikinin ise bedel olarak binadaki bir kısım bağımsız bölüm mülkiyetini yükleniciye geçirmeyi vadettiği sözleşmelerdir. İnşaat yapım sözleşmelerinde yüklenicinin ana borçlarının bir inşaat (eser) meydana getirme ve bu eseri iş sahibine teslim etme borçları olduğu kabul edilmiştir. Buna karşılık bu tür sözleşmelerde iş sahibinin de arsa üzerinde meydana getirilen esere karşılık “arsa payı devri” suretiyle bir bedel ödemeyiasli edim olarak borçlandığı belirtilmektedir. Bu sözleşmelerde iş sahibinin ödeyeceği ücret (bedel), arsa sahibi tarafından ayın (eşya) olarak ödenmektedir. Yargıtay ayrıca eser sözleşmelerinin niteliği gereği iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerden olduğunu, temerrüt hâlinde de uyuşmazlık tarihi itibarıyla yürürlükte olan 818 sayılı mülga Kanun'un 106-108. maddelerinin (6098 sayılı Kanun'un 123-125. maddelerine karşılık gelmektedir.) uygulanacağını belirtmektedir. Diğer taraftan Yargıtay içtihatlarında, yüklenicinin alacağın temliki hükümlerine göre arsa paylarını yazılı şekil koşuluyla satabileceği ve yükleniciden arsa payını satın alan kişilerin ise yüklenicinin halefi oldukları kabul edilmiştir (bkz. §§ 24-28).

49. Bu açıklamalar ışığında somut olay incelendiğinde taraflar arasındaki uyuşmazlığın arsa payı karşılığı inşaat yapım sözleşmesinden kaynaklandığı anlaşılmaktadır.818 sayılı mülga Kanun'un 19. maddesinde (6098 sayılı Kanun'un 26. maddesi) öngörülen sözleşme özgürlüğü çerçevesinde düzenlenen arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinin bu Kanun'da düzenlenmeyen isimsiz sözleşmelerden olduğu ancak bu sözleşmelerin hüküm ve uygulanma koşullarının Yargıtayın istikrar kazanmış içtihatlarıyla açıklığa kavuşmuş olduğu görülmektedir. Derece mahkemelerince de mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına konu edilen uyuşmazlığın çözümüne ilişkin olarak önceden oluşturulan, öngörülebilir, ulaşılabilir ve belirli nitelikte olduğu anlaşılan bir hukuksal çerçeve kapsamında delillerin değerlendirildiği ve hukuk kurallarının yorumlanarak sonuca varıldığı görülmektedir.

50. İkinci olarak başvuruculaların mülkiyet hakkına yapılan müdahaleye etkin bir biçimde itiraz edebilme, savunma ve iddialarını yetkili makamlar önünde ortaya koyabilme olanağının tanınıp tanınmadığı incelenmelidir. Anayasa'nın 35. maddesi uyarınca mülkiyet hakkının gerçekten etkin bir biçimde korunabilmesi için devletin pozitif yükümlülükleri kapsamında usule ilişkin bu güvencelerin sağlanması zorunludur. Başvuru konusu olayda ise başvuruculaların usule ilişkin bu güvencelerin sağlanmadığına yönelik açık bir iddiaları bulunmamaktadır. Nitekim başvurucular uyuşmazlığa konu yargılamada kendilerini vekil ile temsil ettirmişler ve duruşmalı olarak görülen yargılama sırasında davalı sıfatıyla mahkeme önünde itiraz ve savunmalarını ortaya koyup delillerini sunabilmişlerdir.

51. Son olarak ise arsa sahiplerince iade hakkının kullanılması nedeniyle başvuruculaın mülkiyet haklarını koruyacak ve yeterli güvenceler sağlayacak hukuksal mekanizmaların oluşturulup oluşturulmadığı incelenmelidir.

52. Buna göre somut olayda tapu kayıtlarının iptalinin arsa sahibinin mülkiyet hakkının korunması amacıyla yapıldığı anlaşılmaktadır. Özel kişilerin mülkiyet haklarının çatıştığı bu gibi durumlarda bunlardan hangisine üstünlük tanınacağının takdiri, kanun koyucuya ve somut olayın koşulları gözönünde bulundurularak derece mahkemelerine ait bir yetkidir. Bununla birlikte her iki tarafın menfaatlerinin mümkün olduğunca dengelenmesi ve sürecin taraflardan biri aleyhine ölçüsüz bir sonuca da yol açmaması gerekir. Menfaatler dengesinin kurulmasında taraflardan biri aleyhine bireysel olarak aşırı ve olağan dışı bir külfetin yüklenmesi pozitif yükümlülüklerin ihlali sonucunu doğurabilir. Olayın bütün koşulları ve taraflara tanınan tüm imkânlar ile tarafların tutum ve davranışları gözönünde bulundurularak menfaatlerin adil bir şekilde dengelenip dengelenmediği değerlendirilmelidir.

53. Derece mahkemelerinin tespit ettiği üzere başvurucular, uyuşmazlık konusu taşınmaz üzerinde inşa edilecek yükleniciye düşen bağımsız bölümlere ait arsa paylarını satın almışlardır. Dolayısıyla başvurucular, yüklenicinin halefi sıfatıyla taşınmazın malikleri ile yüklenici arasında düzenlenen arsa payı karşılığı inşaat yapım sözleşmesinin tarafı olarak görülmüştür. Ancak bu sözleşme doğrultusunda yüklenicinin kendisine düşen asıl edimi yani inşaatı yapma edimini yerine getirmediği tespit edilmiştir. Bu durum nedeniyle daha önce edimini yerine getirmiş olan taşınmaz malikleri, temerrüt hükümlerine dayalı olarak sözleşmenin feshini talep etmişlerdir. Derece mahkemeleri de bu gerekçeyle ilgili hukuk kuralları gereğince sözleşmenin feshine ve tapunun iptaline karar vermişlerdir. Derece mahkemelerine göre başvurucular satın alırken inşaatın henüz tamamlanmadığını ve ileride inşa edilecek bir bağımsız bölüme ait arsa payını satın aldıklarını bilebilecek durumdadırlar. Başka bir deyişle inşaat hâlinde olan bir yapının bağımsız bölümlerini satın alan başvuruculaın inşaatın tamamlanamaması durumunda yükleniciden satın alınan arsa paylarının iade edilmesini öngörmesi gerektiği kabul edilmektedir. Gerçekten de başvuruculaın inşa edilecek bağımsız bölümlere ait arsa paylarını satın aldıkları tapu kaydından açıkça anlaşılmaktadır. Bu nitelikteki arsa paylarını satın alan başvurucular, yüklenicinin halefi olduklarından taşınmaz maliklerine karşı, düzenlenen arsa payı karşılığı inşaat yapım sözleşmesi çerçevesinde yüklenicinin haklarına da sahip olmuşlar ancak yine bu sözleşme kapsamında yüklenicinin edimlerinden de sorumlu tutulmuşlardır.

54. Öte yandan arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi çerçevesinde yükleniciye düşen arsa payını satın alan kişinin sonradan arsa malikinin menfaatlerini koruma amacıyla tapusunun iptalinin bu kişiye bir külfet yükleyeceği açıktır. Böyle bir durumda her iki tarafın menfaatlerini dengeleyecek mekanizmaların varlığı ve bu bağlamda tapusu iptal edilen kişiye tanınan imkânların ve giderim yollarının varlığı önem taşımaktadır. Başvuru konusu olayda, başvuruculaın borçlar hukuku kurallarına göre yükleniciye karşı dava açma ve zararlarını tazmin etme imkânlarının bulunduğu anlaşılmaktadır. Bunun dışında ayrıca başvuruculaın arsa payı karşılığı inşaat yapım sözleşmesi kapsamında yüklenicinin halefi sıfatıyla sebepsiz zenginleşme hükümleri çerçevesinde arsa sahiplerinden tazminat talep edebilecekleri de görülmektedir (bkz. §§ 24-28).

55. Dolayısıyla öncelikle başvuruya konu arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi çerçevesindeki uyuşmazlığa ilişkin olarak devletin pozitif yükümlülükleri kapsamında mülkiyetin korunmasına yönelik belirli, ulaşılabilir ve öngörülebilir kanun hükümlerinin ve buna dayalı

olarak yerleşik yargısal içtihatların mevcut olduğu tespit edilmiştir. Ayrıca bireysel başvuruya konu yargılama süreci bir bütün olarak dikkate alındığında mülkiyet hakkının korunması yükümlülüğü yönünden başvurucuların usule ilişkin güvencelerden etkin biçimde yararlanmasının sağlandığı, kararlarda yer verilen tespit ve gerekçelere göre yargısal makamların takdir yetkilerinin sınırının aşılmadığı sonucuna varılmıştır. Nihayet başvurucuların mülkiyet haklarının korunmasına ilişkin etkin ve yeterli güvencelerin mevcut olduğu da anlaşılmaktadır. Sonuç olarak tüm bu hususlar birlikte gözetildiğinde yükleniciye düşen arsa paylarını satın alan başvurucuların, halefi oldukları yüklenici tarafından sözleşmenin gereğinin yerine getirilmemesi nedeniyle tapu kayıtlarının iptal edilmesi suretiyle yapılan müdahale yönünden mülkiyet hakkına yönelik bir ihlalin olmadığının açık olduğu anlaşılmıştır.

56. Açıklanan nedenlerle mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia yönünden başvurunun diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

Osman Alifeyyaz PAKSÜT ve Celal Mümtaz AKINCI bu görüşe katılmamışlardır.

B. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

57. Başvurucular, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

59. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır(Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 50, 52).

60. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Güher Ergun ve diğerleri, §§ 41-45).

61. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olaydaki yaklaşık 5 yıl 2 aylık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

62. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

63. 6216 sayılı Kanun’un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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…”

64. Başvurucular, yeniden yargılama ve maddi tazminat talebinde bulunmuşlardır.

65. Başvuruda, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

66. Başvurucular, manevi tazminat talebinde bulunmamışlardır. Başvurucuların maddi tazminat istemleri ise mülkiyet hakkına ilişkin olup mülkiyet hakkının ihlali iddiası yönünden açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verildiğinden başvurucuların tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

67. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvuruculara müşterek olarak ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA Osman Alifeyyaz PAKSÜT ve Celal Mümtaz AKINCI'nın karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

2. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

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

C. Başvuruculara maddi tazminat taleplerinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

D. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCULARA MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE OYBİRLİĞİYLE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi edinilmesi yönünden Bakırköy 3. Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2009/358, K.2011/180) GÖNDERİLMESİNE OYBİRLİĞİYLE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE OYBİRLİĞİYLE 20/7/2017tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. İstanbul İli, Bakırköy İlçesinde bulunan 954 m2 arsanın malikleri tarafından 1885 yılında müteahhit ile kat karşılığı inşaat sözleşmesi yapılmış ve 7 daireli bina inşaatı tamamlanmış, ancak, sözleşme gereklerine uyulmaksızın projesiz olarak yapılan binaya yapı kullanım izni alınamamıştır. Bina bu şekilde yıllarca kullanılmaya devam edilmiştir.

2. Arsa sahipleri sözleşme gereği taahhüt ettikleri hisseleri zamanında müteahhide tapuda devretmişler; müteahhit de üçüncü kişilere devretmiştir.

3. Başvurucular, bu üçüncü kişilerden arsa paylarını 1992 (başvurucu Faik TARİ) ve 1998

(başvurucu Sultan TARİ) tapuda satın almışlardır.

4. Arsa sahipleri müteahhitle kat karşılığı inşaat sözleşmesi yapmalarından 24 yıl sonra, 5.3.2009 tarihinde Bakırköy 3. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtıkları davada, sözleşmenin gereği gibi yerine getirilmediğinden bahisle, sözleşmenin feshini, tapu kayıtlarının iptalini ve başvurucular adına tapuda kayıtlı hisselerin kendi adlarına tescilini talep etmişlerdir.

5. Derece mahkemelerinde yapılan yargılama sonucunda arsa sahipleri lehine hüküm kesinleşmiştir. Başvuruculaın yargılama safahatında yaptıkları, 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun 1023. maddesindeki iyi niyet kuralının uygulanması talepleri kabul görmemiştir.

6. Her ne kadar yine Türk Medeni Kanunu'nun 1024. maddesinde bir ayni hak yolsuz olarak tescil edilmiş ise, bunu bilen veya bilmesi gereken üçüncü kişinin bu tescile dayanamayacağı öngörülmüş ise de, inşaat sözleşmesinin yapımından ve binanın fiilen kullanıma başlanmasından yıllar sonra başvuruculaın, tescilin yolsuz yapılıp yapılmadığını bilmesi gerektiği söylenemez. Bu nedenle arsa sahipleri ile başvuruculaın çatışan menfaatlerinin hangi tarafın daha fazla iyi niyetli olduğuna bakılarak çözüme kavuşturulması gerekir.

7. Arsa sahiplerinin, binanın projesi bulunmadığını ve dolayısıyla yapı kullanım izni alamayacak durumda olduğunu bilmelerine rağmen müteahhide hisse devretmeleri, müteahhidin de başkalarına hisse satışı yaptığını tapu kayıtlarıyla ve fiilen bilmeleri, buna rağmen 24 yıl boyunca hiçbir yasal girişimde bulunmamaları, bina ekonomik ömrünü doldurmaya başladığı ve arsa olarak daha fazla kıymet kazandığı bir dönemde daha önce devredilmiş hisselerin adlarına tescili istemiyle dava açmaları, iyi niyetli olmadıklarını göstermektedir.

8. Medeni Kanun'un 2. maddesinde

"Herkes, haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kurallarına uymak zorundadır.

Bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz".

denilmiştir.

Bu noktada, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunundaki iyi niyet ilkesinin, 743 sayılı Türk Kanunu Medenisindeki "sırf gayrı ızrar eden suiistimal" kavramından farklı olduğu, diğer bir ifadeyle, arsa sahiplerinin başkasına zarar vermek değil kazanç sağlamak amacıyla da olsa iyi niyetli olmadıkları müddetçe, mevzuat ve Yargıtay içtihatlarındaki lehe hususlardan yararlanamayacakları belirtilmelidir.

9. Öte yandan başvuruculaın, uğradıkları zarardan dolayı taleplerini, hak kazanmadığı halde devraldığı kabul edilen arsa hisselerini tapuda kendilerine satan müteahhide yöneltmeleri halinde de Borçlar hukukunun zamanaşımına ilişkin hükümleri karşısında başarı şansları şüphelidir.

Açıklanan nedenlerle başvuruculaın mülkiyet haklarının İHLAL EDİLDİĞİNE karar verilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT Üye Celal Mümtaz AKINCI

# AHMET BADAY VE VEYSİ BADAY

**B. No: 2014/12351 | Karar tarihi: 20.07.2017**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/12351

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

AHMET BADAY VE VEYSİ BADAY BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/12351)

Karar Tarihi: 20/7/2017

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Serruh KALELİ

Nuri NECİPOĞLU

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Gökçe GÜLTEKİN

Başvurucular : 1. Ahmet BADAY

2. Veysi BADAY

Vekili : Av. Vahit BIÇAK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 25/7/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia dışındaki iddialar yönünden kısmi kabul edilmezlik kararı verilerek makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia yönünden başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte

yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvuruculardan Ahmet Baday 29/4/2003 tarihinde tutuklanmış, başvurucu Veysi Baday'ın ise aynı tarihte gıyaben tutuklanmasına karar verilmiştir. Başvurucular hakkında Mardin Cumhuriyet Başsavcılığının 16/6/2003 tarihli iddianamesiyle örgüt faaliyeti çerçevesinde hırsızlık ve mala zarar verme suçlarını işledikleri iddiasıyla kamu davası açılmıştır. Mardin 1. Asliye Ceza Mahkemesinin 6/3/2007 tarihli kararıyla mahkemenin görevsizliğine, dava dosyasının Mardin 2. Ağır Ceza Mahkemesine gönderilmesine karar verilmiştir. Mahkemenin 10/4/2013 tarihli kararıyla başvuruculuların hırsızlık ve mala zarar verme suçlarından hapis cezasıyla cezalandırılmalarına karar verilmiştir. Temyiz üzerine hüküm, Yargıtay 13. Ceza Dairesinin 25/6/2014 tarihli kararıyla hırsızlık suçu yönünden onanmış, mala zarar verme suçu yönünden ise bozulmuştur. Mahkemenin 6/1/2015 tarihli kararıyla başvuruculuların beraatine karar verilmiştir. Hüküm temyiz edilmemiş ve kesinleşmiştir.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

9. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

10. Başvurucular, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

A. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

B. Esas Yönünden

12. Ceza yargılamasının süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak bir kişiye suç işlediği iddiasının yetkili makamlar tarafından bildirildiği veya isnattan ilk olarak etkilendiği arama ve gözaltı gibi birtakım tedbirlerin uygulandığı tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak suç isnadına ilişkin nihai kararın verildiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (B.E., B. No: 2012/625, 9/1/2014, § 34)

13. Ceza yargılamasının süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (B.E., § 29).

14. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olaydaki yaklaşık 11 yıl 9 aylık süren yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

15. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

16. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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…"

17. Başvurucular, manevi tazminat talebinde bulunmuşlardır.

18. Somut olayda, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

19. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında -yargılamadaki taraf sayısı da dikkate alınarak- başvuruculara ayrı ayrı net 12.600 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

20. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvuruculara müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvuruculara ayrı ayrı net 12.600 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCULARA MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin Mardin 2. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2014/386, K.2014/305) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# MEHMET ŞEVKET ATALAY

**B. No: 2014/12592 | Karar tarihi: 20.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/12592

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET ŞEVKET ATALAY BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/12592)

Karar Tarihi: 20/7/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör : Özgür DUMAN

Başvurucu : Mehmet Şevket ATALAY

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, yersiz olarak tahsil edilen prim ve gecikme zammının istirdadına ilişkin davanın kısmen kabul edilmekle birlikte gerekçesiz olarak kısmen reddedilmesi ve istirdat alacağının eksik ve geç ödenmesi nedenleriyle mülkiyet hakkının; davanın uzun sürmesi nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 22/7/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

A. Uyuşmazlığın Arka Planı

7. S.Y. Danışmanlık TurizmİşletmecilikGıda İnş. ve Tic. Ltd. Şti. (Şirket) 1/4/2008 tarihinde kurulmuştur. Başvurucu, üç yıl süreyle olmak üzere Şirket müdürü olarak atanmıştır. Başvurucunun eşi N.A. ise bu Şirketin kurucu üç ortağından biridir.

8. Sosyal Güvenlik Kurumu (SGK) Antalya Sosyal Güvenlik İl Müdürlüğü, Şirketin 2008 yılı 5. ve 11. aylara ait sosyal güvenlik prim ile gecikme zammı borçları bulunduğunu tespit ederek 7/7/2009 tarihinde icra takibi başlatmıştır.

9. Bu arada başvurucu, Büyükçekmece Noterliğinde düzenlenen istifaname ile 22/8/2008 tarihinde Şirket müdürlüğü görevinden kendi isteğiyle çekilmiştir.

.B. Haciz Süreci

10. SGK Antalya İl Müdürlüğü söz konusu prim ve gecikme zammı borçlarının tahsili amacıyla başvurucunun mevduatının ihtiyati haczi için 14/7/2009 tarihinde I. Bank A.Ş.ne bildirimde bulunmuştur. Müdürlük ayrıca 7/8/2009 tarihli ödeme emri düzenlemiş, bu ödeme emri borçluya 27/8/2009 tarihinde tebliğ edilmiştir.

11. Başvurucu ihtiyati haczin kaldırılması ve borçlu olmadığının tespiti istemiyle 3/8/2009 tarihinde SGK aleyhine Antalya 4. İş Mahkemesinde dava açmıştır.

12. SGK tarafından başvurucu ile eşi N.A.nın ortak banka hesabından 4/8/2009 tarihinde 102.001,50 TL, başvurucuya ait banka hesabından ise 15/9/2009 tarihinde 75.902,39 TL tutarında tahsilat yapılmıştır.

13. Mahkeme 14/1/2010 tarihinde haczin kaldırılması isteği yönünden davanın kısmen kabulüyle 2008 yılı 5., 6. ve 7. dönem prim ve gecikme zammı borçları dışındaki diğer dönemlerle ilgili olarak borçlunun para ve diğer malvarlığı üzerine konulan hacizlerin kaldırılmasına karar vermiştir. Karar ile 2008 yılı 5., 6. ve 7. dönem prim ve gecikme zammı borçları ile ilgili hacizlerin kaldırılması isteği yönünden ise davanın reddine karar verilmiştir. Mahkeme ayrıca menfi tespit davasının ise tefrikine karar vermiştir.

14. Kararın gerekçesinde, başvurucunun 2008 yılı 5., 6. ve 7. dönemlere ilişkin borçlar bakımından Şirket müdürü sıfatıyla Şirketin borçlarından müteselsilen sorumlu olduğu belirtilmiştir. Mahkeme, istifa ettikten sonraki dönemler bakımından ise başvurucunun Şirketin borçlarından sorumlu tutulamayacağını kabul etmiştir. Dolayısıyla Mahkeme, bu kabulü aşan biçimde ihtiyati haciz uygulanmasının doğru olmadığı kanaatiyle davanın kısmen kabulüne karar verilmesi gerektiği sonucuna varmıştır.

15. Her iki taraf da kararı temyiz etmiştir. Yargıtay 10. Hukuk Dairesinin (Daire) 8/6/2010 tarihli ilamıyla temyiz edilen hükmün onanmasına karar verilmiştir. Onama ilamında prim borçlusu Şirketin 1/4/2008-22/8/2008 tarihleri arasındaki dönemde müdürü olarak görev yapan başvurucunun, anılan döneme ilişkin prim borçları nedeniyle sorumlu tutulabileceğine ilişkin Mahkemenin yaklaşımının kanuna uygun olduğu belirtilmiştir. Yargıtay ayrıca ihtiyati haciz uygulamasını takiben hacze konu borç nedeniyle başvurucuya usulüne uygun olarak düzenlenen ödeme emrinin tebliğ edildiğine dikkati çekmiştir.

C. Menfi Tespit Davası Süreci

16. Tefrik edilen menfi tespit davası, Antalya 4. İş Mahkemesinin E.2009/759 sayılı dava

dosyasına kaydedilerek görülmeye devam edilmiştir. Mahkeme 23/11/2009 tarihinde davanın kısmen kabulüyle başvurucunun borçlu Şirketin 2008 yılı 8. ve 11. dönemlere ilişkin borçlarından dolayı borçlu olmadığının tespitine karar vermiştir. Karar ile ödeme emrinin bu aylara karşılık gelen kısımları yönünden iptaline, başvurucunun fazlaya ilişkin isteminin ise reddine karar verilmiştir. Mahkeme, başvurucunun müdürlük görevini yaptığı 1/4/2008-22/8/2008 tarihleri arası prim ve gecikme zammı borçlarından sorumlu tutulabileceği, diğer dönem borçlarından ise sorumlu tutulamayacağı gerekçesine dayanmıştır.

17. Taraflarca temyiz edilen karar Dairenin 8/6/2010 tarihli ilamıyla yukarıda değinilen aynı gerekçelerle (bkz. § 15) onanmıştır.

D. İstirdat Davası Süreci

18. Başvurucu, borçlu Şirketin sosyal güvenlik prim ve gecikme zammı borçları için banka hesabından fazladan haczedildiğini belirttiği 67.254 TL'nin geri ödenmesi için Antalya 1. İş Mahkemesinin E.2009/83 sayılı dava dosyasında SGK aleyhine 18/12/2009 tarihinde istirdat davası açmıştır. Dava dilekçesinde Antalya 4. İş Mahkemesinin E.2009/637 sayılı dava dosyasında 2008 yılı 8. ve 11. dönemlere ait prim borçlarından başvurucunun sorumlu tutulamayacağının hüküm altına alındığı belirtilmiştir. Başvurucu, bankalardaki 177.903,89 TL tutarındaki parasının haczedildiğini, Antalya 4. İş Mahkemesince bu paranın 73.957,26 TL tutarındaki kısmının fazladan tahsil edildiğinin belirlendiğini ifade etmiştir. Başvurucu, fazladan tahsil edilen bu paranın 5.000 TL tutarındaki kısmının anılan Mahkemece hüküm altına alındığını belirterek kalan 67.254 TL'nin istirdadına karar verilmesini talep etmiştir.

19. Başvurucu Antalya 3. İş Mahkemesinin E.2011/34 sayılı dava dosyasında ek dava açarak 6.703,26 TL'nin daha geri ödenmesini talep etmiş, bu dava dosyası Antalya 1. İş Mahkemesinin E.2009/89 sayılı dava dosyasında birleştirilerek yargılamaya devam olunmuştur.

20. Mahkeme hesap konusunda uzman bir bilirkişiden rapor aldırmış, 5/1/2011 tarihli bilirkişi raporunda; başvurucunun kalan alacağının 73.957,26 TL olduğu ve 5.000 TL'nin ise yargı kararıyla tahsil edildiği belirtilmiştir.

21. Mahkeme 20/9/2011 tarihinde davanın kabulüne ve 73.957,26 TL tutarındaki alacağın 15/9/2009 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile davalıdan alınarak başvurucuya ödenmesine karar vermiştir. Kararda, başvurucudan fazla tahsil edilen meblağın bilirkişi tarafından hesaplandığı ve yapılan hesaplamanın ise dosya kapsamına uygun bulunduğundan hükme esas alındığı belirtilmiştir. Bununla birlikte Mahkeme, bilirkişinin 5.000 TL'nin yargı kararıyla tahsil edildiği yönündeki görüşüyle ilgili olarak ise böyle bir yargı kararı ve tahsilatın bulunmadığını belirterek sonuca varmıştır.

22. Kararı taraflar temyiz etmiş, Dairenin 20/3/2012 tarihli ilamıyla hükmün bozulmasına karar verilmiştir. Bozma ilamında, başvurucunun Antalya 4. İş Mahkemesinin E.2009/759 sayılı dosyasında açtığı ödeme emrinin iptali ve menfi tespit davası sonucu verilen karar ile borçlu Şirketin 2008 yılı 5., 6. ve 7. aylar prim ve gecikme zammından sorumlu olduğu, kalan dönemler yönünden sorumlu olmadığı hususunun kesinleştiği belirtilmiştir. Daire, kararın eksik incelemeye dayalı olduğu sonucuna varmıştır. Daire bu sonuca varırken SGK tarafından başvurucunun sorumlu olduğu döneme ait prim ve gecikme zammı miktarının 132.270,75 TL olduğu yönündeki yazısına atıfta bulunmuştur. Bu yazıda ayrıca 4/8/2009 tarihinde başvurucunun Şirketin kurucu ortaklarından olan eşi N.A. ile ortak hesabından

102.001,50 TL ve 15/9/2009 tarihinde de başvurucunun müstakil hesabından 75.902,39 TL tahsilat yapıldığı belirtilmiştir. Daireye göre Mahkeme başvurucunun eşi N.A.nın da prim borcundan sorumluluğu belirlendikten sonra ortak ödemede, başvurucu hesabına düşen ödeme ayrıştırılmalıdır. Daire, böylece belirlenen miktarın başvurucu ödemesi olarak düşülebileceğinin dikkate alınarak SGK'dan yeniden borç durumu sorulduktan sonra gerektiğinde hesap bilirkişisinden rapor alınması gerektiğini belirterek hükmü bozmuştur.

23. Bu arada SGK tarafından 9/10/2012 tarihinde başvurucuya 42.152,42 TL tutarında ödeme yapılmıştır.

24. Dava, dosyanın devredildiği Antalya 5. İş Mahkemesinin E.2012/741 sayılı dosyasında görülmeye devam edilmiştir. Bozma ilamına uyan Mahkeme, SGK'dan başvurucu ve eşinin borç durumlarını sormuş, aynı bilirkişiden ek rapor aldırmıştır. 10/12/2012 tarihli ek bilirkişi raporunda SGK tarafından başvurucudan 49.276,41 TL fazladan tahsilat yapıldığı belirtilmiştir. Mahkeme 13/12/2013 tarihinde davayı kısmen kabul etmiş, bilirkişi raporunda belirtilen 49.276 TL tutarındaki alacağın 15/9/2009 tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte davalıdan alınarak başvurucuya ödenmesine karar vermiştir.

25. Karar yine taraflarca temyiz edilmiştir. Dairenin 9/7/2013 tarihli ilamıyla davalı SGK'nın temyiz itirazları reddedilmiş, başvurucunun temyiz itirazları yönünden ise hükmün bozulmasına karar verilmiştir. Daire, başvurucunun sorumlu olduğu döneme ilişkin olarakhaczedilen miktarların ödeme tarihleri itibariyle mahsuplarının yapılması sonucu 55.379,50 TL iade edilecek haciz kesintisinin bulunduğunun davalı SGK tarafından kabul edildiğini belirtmiştir. Bozma ilamında bu sebeple iadesi gereken tutarın 49.279,41 TL olduğunu belirleyen bilirkişi raporunun hükme dayanak alınması isabetsiz bulunmuştur.

26. Bozma ilamına uyan Mahkeme, 8/11/2013 tarihinde davayı kısmen kabul etmiştir. Mahkeme, davalı SGK tarafından davacıya ödenen 45.152,42 TL’nin ödeme tarihi 9/10/2012 tarihine kadar işleyecek yasal faizi, kalan alacak tutarı olan 10.227,08 TL’nin ise 15/9/2009 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalıdan tahsili ile başvurucuya ödenmesine karar vermiştir.

27. Karar taraflarca temyiz edilmiş, Dairenin 29/4/2014 tarihli ilamıyla hükmün düzeltilerek onanmasına karar verilmiştir. Daire, Mahkeme kararını vekâlet ücreti ve harç yönünden düzeltmiştir. Daire ayrıca başvurucuya iade edilecek haciz kesintisi olan 55.379,50 TL'den davalı SGK tarafından yargılama aşamasında ödenen 42.152,42 TL'nin mahsubu ile kalan alacak tutarının 10.227,08 TL değil 13.227,08 TL olduğunu belirterek temyiz edilen hükmü bu yönüyle de düzelterek onamıştır.

28. Nihai karar başvurucu vekiline 3/7/2014 tarihinde tebliğ edilmiştir.

29. Başvurucu, 22/7/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

30. Başvurucu 24/11/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunduğu ek dilekçe ile bireysel başvuruya konu alacağının SGK tarafından Yargıtay kararından altı ay sonra üç ayrı tarihte yapılan ödemeler ile ödendiğini belirtmiş ve dilekçesine buna ilişkin SGK ve ilgili banka şubesinin yazılarını eklemiştir. Dilekçeye ekli 18/11/2014 tarihli SGK yazısında Antalya 5. İş Mahkemesinin Yargıtay tarafından onanan ilamında belirtilen 13.227,08 TL tutarındaki asıl alacağın 15/9/2009 tarihinden ödeme tarihine kadar olan 6.059,81 TL işlemiş faizi ile birlikte ödendiği bildirilmiştir. Yazıda ayrıca başvurucuya 9/10/2012 tarihinde ödenen 42.152,42 TL'nin de yine 15/9/2009 tarihinden bu ödeme tarihine kadar olan 11.640,99 TL tutarındaki işlemiş faizin de ödendiği belirtilmiştir. SGK aynı yazıyla başvurucunun

alacağına ilişkin işlemiş faizlerin, ilamda belirtilen tarihler çerçevesinde ve yine ilamda belirtildiği şekliyle yasal faiz üzerinden hesaplanarak ödendiğini başvurucuya bildirmiştir.

E. Başvuru Tarihinden Sonra Yaşanan Gelişmeler

31. SGK tarafından başvurucunun banka hesabına 14/10/2014 tarihinde 13.227,08 TL, 20/10/2014 tarihinde 11.640,99 TL ve 27/10/2014 tarihinde de 6.059,81 TL tutarlarında olmak üzere ödeme yapılmıştır.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

32. Uyuşmazlık konusu prim dönemi itibarıyla yürürlükte olan 17/7/1964 tarihli ve 506 sayılı mülga Sosyal Sigortalar Kanunu'nun "Primlerin ödenmesi" kenar başlıklı 80. maddesinin birinci ve beşinci fıkraları şöyledir:

"İşveren, bir ay içinde çalıştırdığı sigortalıların primlerine esas tutulacak kazançlar toplamı üzerinden bu Kanun gereğince hesaplanacak prim tutarlarını ücretlerinden kesmeye ve kendisine ait prim tutarlarını da bu miktara ekleyerek en geç ertesi ayin sonuna kadar Kuruma ödemeye mecburdur.

..."

33. 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun "Primlerin ödenmesi" kenar başlıklı 88. maddesinin birinci, on altıncı ve on sekizinci fıkraları şöyledir:

"4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendinde belirtilen sigortalıları çalıştıran işveren, bir ay içinde çalıştırdığı sigortalıların primlerine esas tutulacak kazançlar toplamı üzerinden bu Kanun gereğince hesaplanacak sigortalı hissesi prim tutarlarını ücretlerinden keserek ve kendisine ait prim tutarlarını da bu tutara ekleyerek en geç Kurumca belirlenecek günün sonuna kadar Kuruma öder.

..."

34. 21/7/1953 tarihli ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkında Kanun'un "Kanuni temsilcilerin sorumluluğu" kenar başlıklı mükerrer 35. maddesi şöyledir:

"Tüzel kişilerle küçüklerin ve kısıtlıların, vakıflar ve cemaatler gibi tüzel kişiliği olmayan teşekküllerin mal varlığından tamamen veya kısmen tahsil edilemeyen veya tahsil edilemeyeceği anlaşılan amme alacakları, kanuni temsilcilerin ve tüzel kişiliği olmayan teşekkülü idare edenlerin şahsi mal varlıklarından bu Kanun hükümlerine göre tahsil edilir.

..."

35. 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun "Menfi tespit ve istirdat davaları" kenar başlıklı 72. maddesinin dördüncü ve beşinci fıkraları şöyledir:

"Dava alacaklı lehine neticelenirse ihtiyati tedbir kararı kalkar. Buna dair hükmün kesinleşmesi halinde alacaklı ihtiyati tedbir dolayısıyla alacağını geç almış bulunmaktan doğan zararlarını gösterilen teminattan alır. Alacaklının uğradığı zarar aynı davada takdir olunarak karara bağlanır. Bu zarar herhalde yüzde yirmiden aşağı tayin edilemez. (1)

Dava borçlu lehine hükme bağlanırsa derhal takip durur. İlamın kesinleşmesi üzerine münderecatına göre ve ayrıca hükme hacet kalmadan icra kısmen veya tamamen eski hale

iade edilir. Borçluyu menfi tespit davası açmaya zorlayan takibin haksız ve kötü niyetli olduğu anlaşılırşa, talebi üzerine, borçlunun dava sebebi ile uğradığı zararın da alacaklıdan tahsiline karar verilir. Takdir edilecek zarar, haksızlığı anlaşılan takip konusu alacağın yüzde yirmisinden aşağı olamaz."

B. Uluslararası Hukuk

36. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), istikrarlı olarak kamu makamlarınca yapılacak geri ödemelerin gecikmesini faiz ödemeleriyle ilişkilendirmektedir. Mahkemenin çeşitli kararlarında makul olmayan bir gecikme gibi nedenlerle tazminatın değer kaybettiği durumlarda bu tazminatın yeterliliğinin azalacağı belirtilmiştir (Angelov/Bulgaristan, B. No: 44076/98, 22/4/2004, § 39; Almeida Garrett, Mascarenhas Falcão ve diğerleri, B. No: 29813/96-30229/96, § 54). Nitekim böyle başvurularda AİHM, esas itibarıyla kamu makamlarının, geçen süre nedeniyle ödenmesi gereken tutardaki değer kayıplarını telafi etmek için gecikme faizi ödeyip ödemediğini dikkate almaktadır. Kısacası AİHM, mülkiyet hakkı kapsamında faiz ödemesini, esasen devletin, borçlu olduğu tutar ile alacaklı tarafından nihai olarak alınan tutar arasındaki enflasyon nedeniyle oluşan değer kayıplarını giderme yükümlülüğüyle ilişkilendirmektedir (Akkuş/Türkiye, B. No: 19263/92, 9/7/1997, § 29).

37. Devlet tarafından ödenecek bir bedelin enflasyon karşısındaki değer kayıplarında AİHM, ikili bir ayrıma gitmektedir. Mahkemelerce belirlenmiş bir para alacağının ödenmemesi hâlinde daha katı bir tutum sergileyerek %5'e kadar değer kayıplarını hesaplama faktörlerindeki değişkenlerle ilgili kabul etmektedir (Arabacı/Türkiye (k.k.), B. No: 65714/01, 7/3/2002; Akkuş/Türkiye, B. No: 192639/92, 9/7/1997, §§ 24-31). Çünkü burada ödemelerin geç yapılması, mahkeme kararlarının icra edilmesi ile ilgili bir sorundur. Mahkemelerde geçen yargılama süresindeki enflasyon nedeniyle kamulaştırma bedelinin değer kaybı yönünden ise meydana gelen farkın tazminatın belirlenmesi yönteminden kaynaklandığı ve bu konuda kamusal makamların belirli bir takdir yetkisinin olduğu da gözetilerek bu farkın başvurucular açısından aşırı bir yük getirip getirmediği incelenerek karar verilmektedir (Aka/Türkiye, B. No: 19639/92, 23/9/1998, §§ 41-51; Güleç ve Armut/Türkiye (k.k.), B. No: 25969/09, 16/11/2010).

38. AİHM'in Eko-Elda Avee/Yunanistan kararında (B. No: 10162/02, 09/03/2006), haksız olarak tahsil edilen verginin beş yıl beş ay sonra faizsiz olarak iade edilmesinin, belli bir meblağdan yararlanma hakkı uzun süre engellenen başvurucunun mali durumunda önemli bir zarara yol açması nedeniyle ölçülü görülmemiş ve mülkiyet hakkının ihlaline karar verilmiştir (Eko-Elda Avee/Yunanistan, §§ 23-31).

39. Yine benzer şekilde Sefine Baş/Türkiye kararında da (B. No: 49548/99, 24/06/2008) mahkemece hükmedilen alacağın değer kaybına ilişkin şikâyetler incelenmiştir. Başvuruya konu olayda idare mahkemesince başvurucunun 15/9/2003 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere dul aylığına hak kazandığı kabul edilmiştir. AİHM öncelikle idare mahkemesinin kararının talep edilebilir bir “alacak” oluşturduğu ve bu nedenle başvurucunun Sözleşme'ye ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi anlamında mülkiyet oluşturan bir hakkının mevcut olduğunu belirtmiştir. Mahkeme ayrıca bu hakkın, başvurucuya emekli sandığına başvurduğu tarihten itibaren geçerli olacak şekilde geriye dönük olarak tanındığını vurgulamıştır. Bununla birlikte AİHM, başvurucuya salt bu hakkın tanınmış olmasının, başvurucunun mağdur sıfatını ortadan kaldırmadığını kabul etmiştir. AİHM'e göre mağdur sıfatının ortadan kalkabilmesi için ileri sürülen ihlalin hem zamanında hem de mağdurun bu

hakkı kullanamadığı süre gözönüne alınarak telafi yoluna gidilmesi gerekmektedir. Mahkeme bu çerçevede başvurucunun banka hesabına yatırılan paranın, yargılamada geçen süre zarfında uğranılan maddi kaybın sonuçlarını gidermeye yetmediğini belirtmiştir. AİHM geçen sürenin yalnızca devlete yarar sağladığını ve ilgili dönemde Türkiye'de paranın hızla değer kaybettiğini göz önüne alarak başvurucunun mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir (Sefine Baş/Türkiye, §§ 58-64).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

40. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

41. Başvurucu, SGK tarafından borçlu Şirketin sigorta prim ve gecikme zammı borçlarının tahsili kapsamında banka hesaplarındaki parasına haksız yere haciz konulduğunu belirtmiştir. Başvurucu, bu paranın iadesi istemiyle Antalya 1. İş Mahkemesinde açtığı (sonradan Antalya 5. İş Mahkemesinde görülmeye devam edilerek sonuçlanan) istirdat davasının kısmen kabul edildiğini ifade etmiştir.

42. Başvurucu ilk olarak, 22/8/2008 tarihinde Şirket müdürlüğünden istifa ettiğinin bilinmesine karşın haksız yere takip başlatıldığı ve alacak da likit olduğu hâlde derece mahkemelerince yararına icra inkar tazminatı ödenmesine karar verilmemesinden yakınmaktadır. Başvurucu ayrıca fazladan tahsil edilen parasının iadesi için açtığı davanın gerekçesiz olarak kısmen reddedildiğini belirtmektedir. Başvurucu bundan başka Mahkemece alacağı için %9 oranında kanunî faiz işletilmesine karar verilmesine rağmen bu oranın alacağına geç kavuşması nedeniyle oluşan güncel zararını karşılamadığından ve bireysel başvuru tarihi itibarıyla bu paranın tamamının henüz ödenmediğinden yakınmıştır. Başvurucu bu sebeplerle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu son olarak kamu kurumlarının alacakları ile özel kişilerin alacakları yönünden farklı faiz uygulanması nedeniyle eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

2. Değerlendirme

43. Anayasa’nın 35. maddesi şöyledir:

“Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz.”

44. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucu, kamu kurumlarının alacakları için uygulanan faiz oranının kendi alacağı yönünden de uygulanması gerektiğini belirterek, eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmektedir. Bununla birlikte bu iddianın ciddiye alınabilmesi için başvurucunun benzer durumdaki başka kişilere yapılan muamele ile kendisine yapılan muamele arasında bir farklılığın bulunduğunu ve bu farklılığın meşru bir temeli olmaksızın sırf ırk, renk, cinsiyet, din, dil, cinsel yönelim ve benzeri ayrımcı bir nedene dayandığını makul delillerle ortaya koyması gerekmekte olup somut olayda ise başvurucunun bu yöndeki iddialarını temellendirecek somut bulgu ve kanıtlar ortaya koyamadığı anlaşılmaktadır.

Nitekim somut olayda başvurucunun bu konudaki temel şikâyetinin, fazladan tahsil edilen parasının makul olmayan nedenlerle değer kaybetmesi sonucu mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkin olduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla başvurucunun makul sürede yargılanma hakkı dışındaki diğer bütün iddialarının mülkiyet hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

a. İcra İnkâr Tazminatına Hükmedilmemesi Şikâyeti Yönünden

45. Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkı; mevcut mal, mülk ve varlıkları koruyan bir güvencedir. Bir kişinin hâlihazırda sahibi olmadığı bir mülkün mülkiyetini kazanma hakkı, kişinin bu konudaki menfaati ne kadar güçlü olursa olsun Anayasa'yla korunan mülkiyet kavramı içinde değildir. Bu hususun istisnası olarak belli durumlarda bir "ekonomik değer" veya icrası mümkün bir "alacağı" elde etmeye yönelik "meşru bir beklenti" Anayasa'da yer alan mülkiyet hakkı güvencesinden yararlanabilir. Meşru beklenti, makul bir şekilde ortaya konmuş icra edilebilir bir alacağın doğurduğu, ulusal mevzuatta belirli bir kanun hükmüne veya başarılı olma ihtimalinin yüksek olduğunu gösteren yerleşik bir yargı içtihadına dayanan, yeterli somutluğa sahip nitelikteki bir beklentidir. Temelsiz bir hak kazanma beklentisi veya sadece mülkiyet hakkı kapsamında ileri sürülebilir bir iddianın varlığı meşru beklentinin kabulü için yeterli değildir (Kemal Yeler ve Ali Arslan Çelebi, B. No: 2012/636, 15/4/2014, § 36, 37).

46. Meşru beklenti objektif temelden uzak bir beklenti olmayıp bir kanun hükmü, yerleşik bir yargısal içtihat veya ayni menfaatle ilgili hukuki bir işleme dayalı beklentidir (Selçuk Emiroğlu, B. No: 2013/5660, 20/3/2014, § 28). Dolayısıyla Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma kapsamında olan meşru beklentiye dayalı mülkiyet hakkının tespiti mevcut hukuk sisteminde iddia edilen mülkiyet iddiasının tanınmasına bağlı olup bu tanım, mevzuat hükümleri ve yargı kararları ile yapılmaktadır (Üçgen Nakliyat Ticaret Ltd. Şti., B. No: 2013/845, 20/11/2014, § 37). Bu çerçevede mülkiyet hakkının ihlal edildiğinden şikâyet eden bir kimse, önce böyle bir hakkının var olduğunu kanıtlamak zorundadır (Mustafa Ateşoğlu ve diğerleri, B. No: 2013/1178, 5/11/2015, § 54).

47. Başvurucu, Mahkemece %40 oranında icra inkar tazminatına hükmedilmesi gerektiğini ileri sürmektedir. Başvurucuya göre alacak likit olup davalı SGK ise fazladan tahsilat yaptığından haksız ve kötü niyetlidir. Başvurucu bu sebeple icra inkar tazminatı koşullarının oluştuğunu ileri sürmektedir. Başvurucu bu iddiasını ise 2004 sayılı Kanun'un 72. maddesine dayandırmaktadır.

48. Ancak bireysel başvuruya konu dava ve karar tarihi itibarıyla yürürlükte olan 5510 sayılı Kanun'un 88. maddesinin onsekizinci fıkrasında, SGK alacaklarının imtiyazlı alacak olduğu ve taraf olduğu her türlü dava ve icra takiplerinin kısmen veya tamamen aleyhe neticelenmesi halinde 2004 sayılı Kanun'da yazılı tazminat ve cezaların SGK hakkında uygulanamayacağı açık olarak hüküm altına alınmıştır. Yargıtay içtihatlarının da bu yönde olduğu görülmektedir (Yargıtay 10. Hukuk Dairesinin 13/2/2012 tarihli ve E.2010/13115, K.2013/15441 sayılı kararı). Dolayısıyla başvurucuya icra inkar tazminatı hükmedilmesi yönünde "meşru beklenti" teşkil edecek bir kanun hükmü bulunmadığı gibi başvurucu bu iddiasını destekler mahiyette yerleşik bir yargısal içtihat da sunamamıştır.

49. Sonuç olarak somut başvuru açısından yeterli bir hukuki temele dayalı olmadığından, başvurucunun icra inkâr tazminatına hükmedilmemesi şikâyeti yönünden, Anayasa’nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkı kapsamında meşru bir beklentisinin bulunmadığı anlaşılmaktadır.

50. Açıklanan gerekçelerle icra inkâr tazminatına hükmedilmemesi sonucu mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Alacağın Değer Kaybına Uğratılarak Ödendiği Şikâyeti Yönünden

51. Başvurucu öncelikle fazladan tahsil edilen parasının iadesi için açtığı davanın gerekçesiz olarak kısmen reddedildiğinden yakınmaktadır. Ancak Mahkemenin 10/12/2012 tarihli ek bilirkişi raporunu hükme esas alarak 13/2/2013 tarihinde davanın kabulüne karar verdiği görülmektedir. Kararın temyizi üzerine Dairenin 9/7/2013 tarihli bozma ilamıyla bilirkişi raporunu esas alan hükme ilişkin diğer itirazlar reddedilmekle birlikte davalının kabul ettiği tutarın 55.379,50 TL olduğunun raporda gözetilmemesi isabetsiz bulunmuştur. Bozma ilamında varılan sonucun gerekçeli olarak açıkladığı görülmektedir. Mahkeme de 8/11/2013 tarihinde bozma ilamına uyduğunu belirterek hüküm kurmuştur. Bu karar da temyiz edilmiş, Dairenin 29/4/2014 tarihli ilamıyla temyiz edilen hükümde yer alan vekâlet ücreti ve harçlar yanında ayrıca başvurucudan yapılan fazladan tahsilatın mahsubuna ilişkin maddi hata düzeltilmek suretiyle onanmıştır. Başvurucu ayrı ve açık yanıt gerektiren hangi iddiasının değerlendirilmediğine ilişkin bir beyanda da bulunmamıştır. Bu durumda derece mahkemelerinin kararlarında yeterli ve makul gerekçenin bulunmadığı söylenemez. Başvurucunun alacağın tespiti usul ve esasına ilişkin açık bir itirazının ise bulunmadığı anlaşılmaktadır.

52. Diğer taraftan başvurucu, yargı kararıyla kesinleşmiş alacağının yalnızca bir kısmının ödendiğinden yakınmakta ise de bireysel başvuru öncesinde 9/10/2012 tarihinde 42.152,42 TL tutarında ödeme yapan SGK tarafından, başvuru tarihinden sonra 14/10/2014, 20/10/2014 ve 27/10/2014 tarihlerinde toplam 30.927,88 TL tutarında daha ödeme yaptığı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla başvurucunun bu kapsamdaki şikâyetinin, alacağının değer kaybına uğratılarak ödendiği iddiası ile sınırlı olarak incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

53. Anayasa'nın 35. maddesi kapsamındaki mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri süren başvurucu, böyle bir hakkın varlığını kanıtlamak zorundadır (Cemile Ünlü, B. No: 2013/382, 16/4/2013, § 26). Anayasa ve Sözleşme’nin ortak koruma alanındaki mülkiyet hakkı, özel hukukta veya idari yargıda kabul edilen mülkiyet hakkı kavramlarından farklı bir anlam ve kapsama sahip olup bu alanlarda kabul edilen mülkiyet hakkı, yasal düzenlemeler ile yargı içtihatlarından bağımsız olarak özerk bir yorum ile ele alınmalıdır (Hüseyin Remzi Polge, B. No: 2013/2166, 25/6/2015, § 31).

54. Somut olayda başvurucunun banka hesabındaki mevduatından SGK tarafından fazla tahsilat yapıldığı, bu sebeple "alacağının" mevcut olduğu derece mahkemelerince kabul edilmiştir. Başvurucunun bu alacağının Anayasa'nın 35. maddesi anlamında mülkiyet hakkı kapsamında "mülk" teşkil ettiği hususunda tereddüt bulunmamaktadır.

55. Anayasa’nın 35. maddesi ile mülkiyet hakkına temas eden diğer hükümleri birlikte değerlendirildiğinde, Anayasa'nın mülkiyet hakkına müdahaleyle ilgili üç kural ihtiva ettiği görülmektedir. Buna göre Anayasa'nın 35. maddesinin birinci fıkrasında herkesin mülkiyet hakkına sahip olduğu belirtilmek suretiyle "mülkten barışçıl yararlanma hakkı"na yer verilmiş, ikinci fıkrasında da mülkten barışçıl yararlanma hakkına müdahalenin çerçevesi belirlenmiştir. Maddenin ikinci fıkrasında genel olarak mülkiyet hakkının hangi koşullarda sınırlanabileceği belirlenmekle, aynı zamanda "mülkten yoksun bırakma"nın şartlarının genel çerçevesi de çizilmiştir. Maddenin son fıkrasında ise mülkiyet hakkının kullanımının

toplum yararına aykırı olamayacağı kurala bağlanmak suretiyle, devletin mülkiyetin kullanımını kontrol etmesine ve düzenlemesine imkân sağlanmıştır. Anayasa'nın diğer bazı maddelerinde de devlet tarafından mülkiyetin kontrolüne imkân tanıyan özel hükümlere yer verilmiştir. Ayrıca belirtmek gerekir ki mülkten yoksun bırakma ve mülkiyetin düzenlenmesi, mülkiyet hakkına müdahalenin özel biçimleridir (Recep Tarhan ve Afife Tarhan, B. No: 2014/1546, 2/2/2017, §§ 55-58).

56. Başvuru konusu olayda başvurucu lehine Mahkemece hükmedilen alacağın değer kaybına uğratılarak ödenmesimülkiyet hakkına müdahale teşkil etmektedir. Bu müdahalenin ise ne mülkten yoksun bırakma veya ne de mülkün kullanılmasının kontrolü niteliği taşıdığı değerlendirilmekle başvurucunun mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin "mülkten barışçıl yararlanma ilkesi"ne ilişkin genel kural çerçevesinde incelenmesi gerekir.

i. Genel İlkeler

57. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Anayasa Mahkemesince kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir. Bu bağlamda 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 (Hikmet Balabanoğlu, B. No: 2012/1334, 17/9/2013, § 24).

58. Anayasa'nın 35. maddesinde mülkiyet hakkı sınırsız bir hak olarak düzenlenmemiş, bu hakkın kamu yararı amacıyla ve kanunla sınırlandırılabileceği öngörülmüştür. Mülkiyet hakkına müdahalede bulunulurken temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin genel ilkeleri düzenleyen Anayasa'nın 13. maddesinin de gözönünde bulundurulması gerekmektedir. Anılan madde uyarınca temel hak ve özgürlükler, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmaksızın Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Dolayısıyla mülkiyet hakkına yönelik müdahalenin Anayasa'ya uygun olabilmesi için müdahalenin, kanuna dayanması, kamu yararı amacı taşıması ve ayrıca ölçülülük ilkesi gözetilerek yapılması gerekmektedir(Recep Tarhan ve Afife Tarhan, § 62).

59. Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan ölçülülük ilkesi gereği, kişilerin mülkiyet haklarına getirilen sınırlamanın hakkın özüne dokunmaması ve ulaşılmak istenen kamu yararı ile bireyin sınırlandırılan hakkı arasında adil bir dengenin kurulması gerekir. Bu adil denge, mülkiyet hakkına yapılan müdahaleyle bireye, şahsi olarak aşırı ve olağandışı bir külfetin yüklenmesi durumunda bozulmuş olur.

60. Bir mülkün devir tarihindeki bedelinin daha sonra ödenmesi durumunda arada geçen sürede enflasyon nedeniyle paranın değerinde oluşan hissedilir aşınma ile mülkiyetin gerçek değeri azaldığı gibi bu bedelin tasarruf veya yatırım aracı olarak getirisinden yararlanmak imkânı da bulunmamaktadır. Bu şekilde kişiler mülkiyet haklarından mahrum edilerek haksızlığa uğratılmaktadır (AYM, E.2008/58, K.2011/37, 10/2/2011).

61. Anayasa Mahkemesi kanun koyucunun bir hak olarak öngördüğü veya kamu borcu hâline gelmiş ödemelerin geç yapılması nedeniyle mağdur olunduğu iddiasıyla yapılan başvurularda, alacakta veya hakka konu bedelde meydana gelen değer aşınmalarının başvurucular üzerinde orantısız bir yük oluşturması hâlinde ihlal kararları vermiştir (Mehmet Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, 19/12/2013; Akel Gıda San. ve Tic. A.Ş., B.

No: 2013/28, 25/2/2015). Anayasa Mahkemesi ayrıca mahkemelerce hükmedilen tazminatın yargılamada geçen süre nedeniyle enflasyon karşısında değer kaybettiği bir başvuruda da ölçülülük yönünden mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir (Abdulhalim Bozboğa, B. No: 2013/6880, 23/3/2016).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

62. Başvuru konusu olayda başvurucunun müdürü olduğu borçlu Şirketin sigorta prim ve gecikme zammı borçları nedeniyle banka hesaplarındaki mevduatı, SGK tarafından haczedilmiştir. Ancak başvurucu, 1/4/2008 tarihinde kurulan bu Şirketin müdürlüğünden 22/8/2008 tarihinden istifa etmiştir. Başvurucu bunun üzerine haciz işlemine itiraz ve menfi tespit istemiyle Ankara 4. İş Mahkemesinde dava açmıştır. Tefrik edilerek görülen yargılamalar neticesinde başvurucunun 2008 yılı 5., 6. ve 7. aylara ait prim ve gecikme zammından sorumlu olduğu, diğer dönemler yönünden ise sorumluluğunun bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

63. Başvurucunun fazladan tahsil edilen parasının iadesi istemiyle Ankara 5. İş Mahkemesinde 18/12/2009 tarihinde açtığı istirdat davası 8/11/2013 tarihinde kısmen kabul edilmiş, temyiz üzerine hüküm Dairece düzeltilerek onanmıştır. Buna göre derece mahkemelerince SGK tarafından fazladan tahsil edildiğini belirledikleribaşvurucunun 55.379,50 TL tutarındaki parasının istirdadına karar verilmiştir. Dolayısıyla başvurucunun mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin kanuna aykırı olduğu derece mahkemelerince belirlenmiştir.

64. Yukarıda da değinildiği üzere Antalya 5. İş Mahkemesince hükmedilen söz konusu alacağın SGK tarafından başvurucuya ödendiği anlaşılmaktadır (bkz. § 52). Ancak başvurucuya bu alacağın ödenmiş olması tek başına başvurucunun mağdur sıfatını ortadan kaldırmamaktadır. Başvurucunun mağdur sıfatının ortadan kalkabilmesi için ileri sürülen ihlalin hem zamanında hem de mağdurun bu hakkı kullanamadığı süre göz önüne alınarak telafi edilmesi yoluna gidilmesi gerekmektedir (bkz. §§ 35-38).

65. Somut olayda başvurucunun banka hesaplarından fazladan tahsil edilen alacak tutarı derece mahkemelerince toplam 55.379,50 TL olarak belirlenmiştir. Başvurucuya bu asıl alacak tutarı iki aşamada ödenmiştir. İlk olarak 9/10/2012 tarihinde 42.152,42 TL tutarında bir ödeme yapılmıştır. Başvurucunun banka hesabından fazladan yapılan tahsilatın ise 15/9/2009 tarihinde yapılan ödemeye ilişkin olduğu belirlenmiştir. Merkez Bankası verilerine göre başvurucunun banka hesabından fazladan tahsilatın yapıldığı 2009 yılı Eylül ayı ile 2012 yılı Ekim ayı tarihleri arasında enflasyonda meydana gelen artış %29,09'dur. Bu durumda başvurucuya ödenmesi gereken söz konusu alacağın 2012 yılı Ekim ayı itibarıyla Merkez Bankası verileri kullanılarak enflasyon karşısında değer kaybının giderilmiş karşılığı 54.415 TL'dir.

66. İkinci olarak ise başvurucunun kalan 13.227,08 TL tutarındaki alacağı ise 14/10/2014 tarihinde ödenmiştir. Yine Merkez Bankasının verilerine göre 2009 yılı Eylül ayı ile ikinci ödemenin yapıldığı 2014 yılı Ekim ayı arasında enflasyonda meydana gelen artış ise %51,51'dir. Bu durumda başvurucuya ödenmesi gereken söz konusu alacağın 2014 yılı Ekim ayı itibarıyla Merkez Bankası verileri kullanılarak enflasyon karşısında değer kaybının giderilmiş karşılığı 20.040 TL'dir.

67. Dolayısıyla yukarıdaki verilere göre başvurucunun mülkiyet hakkı kapsamındaki toplam 55.379,50 TL tutarındaki alacağın, yapılan ödemelerin tarihleri dikkate alındığında,

enflasyon karşısında değer kaybının giderilmiş karşılığının 74.455 TL olduğu görülmektedir. Diğer bir deyişle başvurucunun alacağının değer kaybını telafi edecek fark 19.075,50 TL'dir. Buna karşılık, başvurucuya toplam 17.700,80 TL tutarında faiz ödemesi yapıldığı anlaşılmaktadır. Buna göre ödenen faiz alacağı da dikkate alındığındabaşvurucunun alacağı yalnızca %2,48 oranında değer kaybetmiştir.

68. Bu koşullar altında somut olaya bakıldığında, başvurucuya ödenen faizin, aradan geçen sürede alacağının uğradığı değer kaybını büyük ölçüde karşıladığı anlaşılmaktadır. Yukarıda tespit edilen düzeyde küçük bir farklılığın ise (%5'den daha az) hesaplama yöntemi sebebiyle oluşabilecek yanılma farklılığı (hata marjı) kapsamında kaldığı değerlendirilmelidir. Ayrıca başvurucunun Mahkeme kararıyla tespit edilen alacağı kısmen yargılama devam ederken ödenmiş, alacağın kalan kısmı da nihai karar tarihinden yaklaşık dört ay sonra ödenmiştir. Bu durumda alacağın geri ödenmesi sürecindeki gecikmenin, bu sürede uğranılan zararın karşılanması amacıyla ödenen faiz miktarı da gözetildiğinde mülkiyet hakkının ihlaline yol açacak denli ağır sonuçlara yol açmadığı değerlendirilmiştir.

69. Neticede somut olay bakımından hesaplama konusundaki takdir yetkisi de dikkate alındığında, başvurucudan yersiz olarak fazladan tahsil edilen parasının değer kaybının makul bir biçimde karşılandığı anlaşıldığından müdahaleyle başvurucuya şahsi olarak aşırı ve olağandışı bir külfetin yüklenmediği, dolayısıyla başvurucunun mülkiyet hakkı ile kamunun yararı arasında olması gereken adil dengenin bozulmadığı sonucuna varılmıştır. Buna göre başvurucunun söz konusu şikâyetiyle ilgili olarak mülkiyet hakkının ihlali iddiası yönünden açık bir ihlal bulunmamaktadır.

70. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun alacağının değer kaybına uğratılarak ödendiği şikâyeti yönünden mülkiyet hakkının ihlali iddiasının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

71. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

73. Medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin olan iş mahkemeleri nezdinde açılan davalarda yargılama süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak uyuşmazlığı karara bağlayacak davanın açıldığı tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak, yargılamanın sona erdiği (Nesrin Kılıç, B. No: 2013/772, 7/11/2013, § 69), yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Mehmet Salih Ayyıldız, B. No: 2012/397, 17/11/2014, § 25).

74. İş mahkemeleri nezdinde görülen davalarda yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Nesrin Kılıç, § 58).

75. Başvuruya konu uyuşmazlığın iş mahkemesinde görülen bir alacak davasına ilişkin olduğu görülmektedir. Yapılan yargılamada Antalya 1. İş Mahkemesinin 20/9/2011 tarihli kararı, Dairenin 20/3/2012 tarihli ilamıyla eksik araştırma nedeniyle bozulmuştur. Bozma ilamı sonrası dosyanın devredildiği Antalya 5. İş Mahkemesinin 13/2/2013 tarihli kararı da Dairenin 9/7/2013 tarihli ilamıyla bilirkişi raporunda hesap hatası bulunduğu gerekçesiyle bozulmuştur. Nihayet, ikinci bozma ilamından sonra Mahkemenin 8/11/2013 tarihinde verdiği hüküm ise Dairenin 29/4/2014 tarihli ilamıyla düzeltilerek onanmıştır.

76. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda yaklaşık 4 yıl 4 aylık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

77. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

78. 6216 sayılı Kanun’un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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…”

79. Başvurucu manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

80. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

81. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 3.250 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

82. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 198,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın;

a. İcra inkar tazminatının ödenmemesi şikâyeti yönünden konu bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

b. Alacağın değer kaybına uğratılarak ödendiği şikâyeti yönünden açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 3.250 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 198,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin Antalya 5. İş Mahkemesine (E.2013/432, K.2013/500) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# FATİH KÖSE

**B. No: 2014/12767 | Karar tarihi: 20.07.2017**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/12767

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

FATİH KÖSE BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/12767)

Karar Tarihi: 20/7/2017

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Serruh KALELİ

Nuri NECİPOĞLU

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Leyla Nur ODUNCU

Başvurucu : Fatih KÖSE

Vekili : Av. Hüseyin KELLECİ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 4/8/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu; Diyarbakır ili Kulp ilçesi İlçe Tarım Müdürlüğünde ziraat mühendisi olarak görev yapmakta iken 17/7/2004 tarihli ve 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun kapsamında oluşturulan Kulp İlçe Komisyonunda görevlendirilmesinden kaynaklanan bilirkişi ücretinin ödenmesi istemiyle Diyarbakır Valiliğine başvuruda bulunduğunu, başvurusunun zımni olarak reddedildiğini beyan etmiştir.

9. Başvurucu, zımni ret işlemine karşı 13/11/2006 tarihinde iptal davası açmıştır.

10. Diyarbakır 2. İdare Mahkemesinin 27/12/2007 tarihli ve E.2006/2100, K.2007/1934 sayılı kararı ile dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

11. Davalı idarenin temyizi üzerine Danıştay Onbeşinci Dairesinin 14/11/2014 tarihli ve E.2011/9707, K.2014/8324 sayılı kararı ile İlk Derece Mahkemesi hükmünün bozulmasına karar verilmiştir.

12. Başvurucunun karar düzeltme istemi, aynı Dairenin 7/12/2015 tarihli ve E.2015/5276, K.2015/8628 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

13. Bozma kararına uyularak yapılan yeniden incelemede, Diyarbakır 2. İdare Mahkemesinin 30/11/2016 tarihli ve E.2016/450, K.2016/1520 sayılı kararı ile davanın açılmamış sayılmasına karar verilmiştir. Bu karara karşı herhangi bir başvuruda bulunulmamıştır.

14. Başvurucu 4/8/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

16. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

A. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

B. Esas Yönünden

18. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

19. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

20. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda yaklaşık on yıllık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

21. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

22. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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…"

23. Başvurucu, 10.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmamıştır.

24. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

25. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucunun manevi tazminat talep miktarı da dikkate alınarak başvurucuya net 10.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

26. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 10.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE,

D. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin Diyarbakır 2. İdare Mahkemesine (E.2016/450, K.2016/1520) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# SEDAT HASPOLAT

**B. No: 2014/12849 | Karar tarihi: 20.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/12849

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

SEDAT HASPOLAT BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/12849)

Karar Tarihi: 20/7/2017

R.G. Tarih ve Sayı: 27/9/2017 - 30193

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör : Ayhan KILIÇ

Başvurucu : Sedat HASPOLAT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; topluluk sigortası kapsamında ödenen yaşlılık aylığının kesilmesi ve önceden ödenenlerin de iadesi yolunda işlem tesis edilmesi, bu işlem üzerine topluluk sigortasına ödenen primlerin iadesi istemiyle açılan davada iadesine hükmedilen primlerin güncellenmemesi nedenleriyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 1/8/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüş sunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, 1946 doğumlu olup İstanbul'da ikamet etmektedir.

9. Başvurucu, Millî Eğitim Bakanlığına bağlı kurumlarda öğretmen olarak görev yapmıştır. Başvurucu aynı zamanda öğretmenlik görevinden arta kalan zamanlarda serbest avukatlık faaliyetinde bulunmuştur.

10. Başvurucu, Emekli Sandığı yanında 17/7/1964 tarihli ve 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun 86. maddesinde düzenlenen topluluk sigortasına tabi olmuş ve 1/1/1980 ile 29/5/2001 tarihleri arasında avukatlık hizmetlerinden dolayı topluluk sigortasına toplam 7608 iş günü karşılığı prim ödemesi yapmıştır.

11. Başvurucu, öğretmenlikten 15/9/1994 tarihinde emekli olmuş ve bu tarihten itibaren Emekli Sandığı tarafından başvurucuya emeklilik aylığı bağlanmıştır. Sosyal Güvenlik Kurumu (SGK) tarafından başvurucuya 506 sayılı Kanun'un 86. maddesi uyarınca 1/8/2002 tarihinden itibaren topluluk sigortası kapsamında yaşlılık aylığı ödenmeye başlanmıştır.

12. Emekli Sandığı ile yapılan yazışmalar sonucunda başvurucunun 1/1/1967-1/7/1967 ve 1/1/1970-15/9/1994 tarihleri arasında Emekli Sandığına tabi hizmetlerinin olduğu ve 15/9/1994 tarihinden itibaren de kendisine Emekli Sandığı tarafından emeklilik aylığı bağlandığı anlaşılmıştır.

13. SGK İstanbul İl Müdürlüğünün (İl Müdürlüğü) 31/3/2008 tarihli işlemiyle 19/3/1969 tarihli ve 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 188. maddesine atıfta bulunularak başvurucunun aynı zamanda Emekli Sandığından da yararlandığı gerekçesiyle topluluk sigortası kapsamındaki yaşlılık aylığı ödemeleri durdurulmuştur. Aynı işlemde 1/8/2002 ile 21/4/2008 tarihleri arasında ödenen toplam 33.096,12 TL'lik yaşlılık aylığının 1/1/1980 ile 29/5/2001 tarihleri arasında ödenen primler mahsup edildikten sonra kalan kısmının tahsilinin sağlanması için gereken işlemlerin yapılması istenmiştir.

14.İl Müdürlüğünün 31/3/2008 tarihli başka bir yazısıyla başvurucudan -33.096,12 TL borcu ödemek üzere- en kısa zamandaİl Müdürlüğüne müracaatı istenmiştir.

A. Yaşlılık Aylığının Kesilmesi ile Geçmişe Yönelik Borç Çıkarılmasına İlişkin İşleme Karşı Açılan Davalar

15. Yaşlılık aylığının kesilmesi ve geçmişe yönelik 33.096,12 TL borç çıkarılmasına ilişkin 31/3/2008 tarihli işlemin iptali ve yürütmesinin durdurulması istemiyle başvurucu tarafından İstanbul 8. İdare Mahkemesinde iptal davası açılmıştır. Anılan Mahkemenin 14/7/2008 tarihli kararıyla davanın görev yönünden reddine karar verilmiştir. Bu karara karşı yapılan temyiz istemi, Danıştay Onbirinci Dairesinin 22/4/2009 tarihli kararıyla reddedilerek karar onanmıştır.

16. Başvurucu 12/8/2008 tarihinde aynı işleme karşı İstanbul 7. İş Mahkemesinde de dava açmıştır. Başvurucu, dava dilekçesinde emekli aylıklarının ödenen primlerin neması niteliğinde olduğunu ve kesilemeyeceğini ileri sürülmüştür.

17. Anılan Mahkemece 16/12/2009 tarihinde dava reddedilmiştir. Kararda, 1136 sayılı

Kanun'un 188. maddesi uyarınca Emekli Sandığına tabi olarak çalışıldığı sürelerde yatırılan topluluk sigortası primlerinin geçerli olmadığı ve ayrıca Emekli Sandığına tabi olarak emekli olunduktan sonra topluluk sigortasına tabi olunmasının mümkün olmadığı gerekçelerine dayanılmıştır.

18. Değinilen karar, Yargıtay 10. Hukuk Dairesinin (Daire) 13/5/2010 tarihli kararıyla onanmıştır.

B. Başvurucu Aleyhine Başlatılan İcra Takibi ve Açılan İtirazın İptali Davası

19. İl Müdürlüğü tarafından 1/6/2009 tarihinde Şişli 2. İcra Müdürlüğünde başvurucu aleyhine 33.096,12 TL anapara, 1.060,85 TL de faiz olmak üzere toplam 34.157,01 TL'nin tahsili amacıyla icra takibi başlatılmıştır.

20. Başvurucunun itirazıyla takibin durması üzerine İl Müdürlüğü 29/7/2009 tarihinde İstanbul 8. İş Mahkemesinde (İş Mahkemesi) itirazın iptali davası açmıştır. Başvurucu, karşı dava açarak emeklilik için ödediği primlerin en yüksek banka mevduat faizi uygulanmak suretiyle iadesi isteminde bulunmuştur.

21. Mahkemece bilirkişi incelemesi yaptırılmıştır. Bilirkişi raporunda, yaşlılık aylığının kesilmesi ve geçmişe yönelik borç çıkarılmasına ilişkin işleme karşı açılan davadadavanın reddine ilişkin İş Mahkemesince verilen kararın nihai olarak Dairenin 13/5/2010 tarihli kararıyla onanarak kesinleştiği işlenmiştir. Raporda ayrıca 31/5/2006 tarihli ve5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 96. ve devamı maddelerinin olayda uygulanacağının Yargıtay tarafından da kabul edildiği ve bu nedenle somut olaya ilişkin değerlendirmenin bu mevzuata göre yapılması gerektiği ifade edilmiştir. Raporda, başvurucunun çifte sigortalılık durumunu bilmesi nedeniyle anılan 96. maddenin birinci fıkrasının (a) uyarınca geriye yönelik on yıllık ödemelerin tahsilinin mümkün olduğu ve dolayısıyla 6/11/1998 tarihinden sonra yapılan tüm ödemelerin iadesinin istenebileceği görüşü açıklanmıştır. Bilirkişi raporunda, idarenin 6/11/2008 tarihli yazıyla durumdan haberdar olduğu kabul edilerek 1/6/2009 tarihinde başlatılan icra takibinin bir yıllık zamanaşımı süresi içinde olduğu savunulmuştur. Raporda son olarak başvurucu tarafından yatırılan primler 28,04 TL, bunlara işleyen faiz ise 144,75 TL olarak hesaplanmıştır.

22. Mahkemece 22/5/2013 tarihli kararla İl Müdürlüğü tarafından açılan dava kabul edilerek itirazın iptaline ve takibin devamına karar verilmiş, başvurucunun karşı davası da kısmen kabul edilmiştir. Kararın gerekçesinde idari işleme karşı açılan davanın İstanbul 7. İş Mahkemesinin 16/12/2009 tarihli kararıyla reddedildiği ve bu kararın Daire tarafından onanarak kesinleştiği belirtilmiştir. Gerekçede ayrıca idarenin 6/11/2008 tarihinde çifte sigortalılık durumundan haberdar olması üzerine bir yıl içinde takibat başlattığı ifade edilmiştir. Gerekçenin devamında 5510 sayılı Kanun'un 96. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi uyarınca geriye dönük on yıllık yersiz ödemelerin iadesi yoluna gidilmesinin mümkün olduğu açıklanmıştır. Mahkeme kararında, başvurucu tarafından ödenen topluluk sigortası primlerinin Emekli Sandığı ile çakışan döneme isabet eden bölümünün iadesi gerektiği belirtilerek bilirkişi tarafından hesaplanan 28,04 TL anapara ve 144,75 TL faiz olmak üzere toplam 172,79 TL'nin başvurucuya ödenmesi gerektiği ifade edilmiştir.

23. Başvurucu 22/8/2013 tarihli dilekçe ile bu kararı temyiz etmiştir. Temyiz dilekçesinde, işlemin tesis edildiği tarihte yürürlükte bulunun 506 sayılı Kanun'un 84. maddesinin son fıkrası hükmünün uygulanması gerektiği savunulmuştur. Dilekçede anılan hüküm uyarınca yersiz ödenen yaşlılık aylıklarının iadesinin istenmesinin mümkün olmadığı ifade edilmiş,

davacı idarenin bu hüküm yerine işlemin tesis edildiği tarihten sonra 1/10/2008 tarihinde yürürlüğe giren 5510 sayılı Kanun hükümlerini uyguladığı belirtilmiştir. Temyiz dilekçesinde ayrıca 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra İflas Kanunu'nun 72. maddesinin yedinci fıkrası gereğince icra takibinin alacağın öğrenilmesinden itibaren bir yıl içinde başlatılması gerekirken 1/6/2009 tarihinde başlatılmış olması nedeniyle hak düşürücü sürenin geçtiği ileri sürülmüştür. Dilekçede son olarak ödenen primlerin güncellenerek iadesi gerektiği vurgulanmıştır.

24.Dairenin 26/5/2014 tarihli kararıyla onanmıştır. Bu karar 17/7/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

25. Başvurucu 1/8/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

26.Başvuru dilekçesinde 63.334 TL'ye ulaşan iade borcu nedeniyle başvurucunun evinin ve aracının haczedildiği belirtilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

27.506 sayılı Kanun'un olay tarihinde yürürlükte bulunan 84. maddesi şöyledir:

“Yanlış ve yersiz olarak alınmış olduğu anlaşılan primler, alındıkları tarihlerden on yıl geçmemiş ise, hisseleri oranında işverenlere ve sigortalılara geri verilir.

İşverenlere geri verilecek primler için Kurumca kanuni faiz de ödenir. Bu faiz, primin Kuruma yatırıldığı tarihi takibeden aybaşından iadenin yapıldığı ayın başına kadar geçen süre için hesaplanır.

Primleri geri verilenlere, primleri iptal edilen çalışmaları dolayısiyle, Kurumca iş kazalariyle meslek hastalıkları sigortasından yapılmakta olan yardım ve ödemeler durdurulur. Hastalık, Analık, Malullük, Yaşlılık ve Ölüm Sigortalarından yapılmakta olan yardımlar ile verilmekte olan ödenek ve aylıklar ise, ilgililer bu sebeple gerekli yardım, tahsis ve ödeme şartlarını yitirmiş olurlarsa durdurulur. Şu kadar ki, daha önce sağlanan yardımlara ait giderler ilgililerden geri alınmaz.

28.506 sayılı Kanun'un olay tarihinde yürürlükte bulunan 86. maddesi şöyledir:

“Kurum, 2 nci ve 3 üncü maddelere göre sigortalı durumunda bulunmıyanların Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığınca onanacak genel şartlarla (İş kazalariyle meslek hastalıkları), (Hastalık), (Analık), (Malullük, yaşlılık ve Ölüm) sigortalarından birine, birkaçına veya hepsine toplu olarak tabi tutulmaları için, işverenlerle veya dernek, birlik, sendika ve başka teşekküllerle sözleşmeler yapabilir.

Malullük, yaşlılık ve ölüm sigortalarına tabi olanların malullük, yaşlılık ve ölüm sigortası primi, bu Kanunun 78 inci maddesine göre belirlenen prime esas kazanç alt ve üst sınırı arasında olmak şartıyla kendilerinin belirleyeceği miktarın % 30'udur. Ait olduğu ayı takip eden ayın sonuna kadar ödenmeyen primler için bu tarihten başlanarak 80 inci madde hükmüne göre gecikme zammı uygulanır.

Sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanmayan ülkelerde iş üstlenen işverenlerin yurt dışındaki iş yerlerinde çalışmak üzere giden Türk işçilerine istekleri halinde 85 inci madde hükümleri uygulanır.”

29. 1136 sayılı Kanun'un olay tarihinde yürürlükte bulunan 86. maddesi şöyledir:

"188 inci maddede yazılı olanlar dışında kalan avukatların 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun 86 ncı maddesinde gösterilen "Topluluk Sigortasına" girmeleri zorunludur. Ancak, bu zorunluluk (Malullük, yaşlılık ve ölüm sigortası) bakımından olup, (İş kazaları ve meslek hastalıkları), (Hastalık) ve (Analık) sigortalarına girmek avukatın isteğine bağlıdır.

(Ek fıkra: 26/02/1970 - 1238/2 md.) Topluluk Sigortasına tabi olan avukatlar hakkında bu kanundaki özel hükümlere aykırı olmamak kaydı ile, 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu ile 05/01/1961 gün ve 228 sayılı Kanun ve bu kanunların ek ve tadilleri hükümleri uygulanır."

30. 1136 sayılı Kanun'un olay tarihinde yürürlükte bulunan 88. maddesi şöyledir:

"Emekliliğe tabi bir görevde çalışmakta olanlar, 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu kapsamına girenler (Aynı kanunun 85 inci maddesindeki isteğe bağlı sigortadan faydalananlar dahil), geçici 2 nci maddedeki borçlanmak hakkından faydalananlar ile T.C. Emekli Sandığından emeklilik veya malullük aylığı almakta olan yahut 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununa göre yaşlılık veya malullük sigortasından faydalanmış bulunanlar ve aynı kanunun geçici 20 nci maddesindeki şartlara uygun olarak faaliyette bulunan sandıklara tabi bulunan veya bu sandıklardan faydalanmış olanlar 186 ncı madde uyarınca topluluk sigortasına giremezler.

Avukatın yukarıki fıkraya göre topluluk sigortasına girememesi, avukatlık meslekinin icrasına engel teşkil etmez."

31. 5510 sayılı Kanun'un 1/10/2008 tarihinde yürürlüğü giren 96. maddesinin (a) bendi şöyledir:

"Kurumca işverenlere, sigortalılara, isteğe bağlı sigortalılara gelir veya aylık almakta olanlara ve bunların hak sahiplerine, genel sağlık sigortalılarına ve bunların bakmakla yükümlü olduğu kişilere, fazla veya yersiz olarak yapıldığı tespit edilen bu Kanun kapsamındaki her türlü ödemeler;

a) Kasıtlı veya kusurlu davranışlarından doğmuşsa, hatalı işlemin tespit tarihinden geriye doğru en fazla on yıllık sürede yapılan ödemeler, bu ödemelerin yapıldığı tarihlerden,

...

itibaren hesaplanacak olan kanunî faizi ile birlikte, ilgililerin Kurumdan alacağı varsa bu alacaklarından mahsup edilir, alacakları yoksa genel hükümlere göre geri alınır. ".

32. Danıştay Beşinci Dairesinin 13/11/2014 tarihli ve E.2014/1945, K.2014/7897 sayılı kararının ilgili bölümü şöyledir:

"İdari yargıda hukuka uygunluk denetiminin, dava konusu işlemin tesis edildiği tarihte yürürlükte bulunan mevzuata göre yapılması, idare hukukunun temel ilkelerinden olduğundan, dava konusu işlem tarihi itibarıyla yürürlükteki haliyle, Emniyet Hizmetleri Sınıfı Mensupları Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliğinin ...hüküm altına alınmıştır."

33. Danıştay Onüçüncü Dairesinin 11/2/2015 tarihli ve E.2014/574, K.2015/488 sayılı kararının ilgili bölümü şöyledir:

"Öte yandan, idari işlemlerde işlemin tesis edildiği tarihteki mevzuatın uygulanması esas olduğundan, bu işlemlerin hukuki denetiminin de kural olarak işlemin tesis edildiği tarihte yürürlükte bulunan mevzuata göre yapılması gerekmektedir."

34. Danıştay Sekizinci Dairesinin 7/4/2015 tarihlive E.2014/3663, K.2015/2721 sayılı

kararının ilgili bölümü şöyledir:

“... Kural olarak idari işlemlerin yargısal denetimi tesis edildiği tarihte yürürlükte bulunan mevzuata göre yapılmaktadır. Bu anlamda idari işlem niteliğindeki baroya yazılma isteminin kabulüne ilişkin işlemin tesis edildiği tarihte yürürlükte bulunan mevzuata göre yargısal denetiminin yapılması gerekmekte ise de, ceza mahkumiyetine dayalı idari işlemlerde ilke olarak suç ve cezadan lehe olan normun uygulanması kuralının, ehliyetsizlikleri lehe Kanun hükmünün yürürlüğe girdiği tarihten itibaren kaldırdığının kabulü gerekmektedir...."

35. Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 15/5/2013 tarihli ve E.2009/621, K.2013/1933 sayılı kararının ilgili bölümü şöyledir:

“Öte yandan, idari işlemlerde işlemin tesis edildiği tarihteki mevzuatın uygulanması esas olduğundan, bu işlemlerin hukuki denetiminin de kural olarak işlemin tesis edildiği tarihte yürürlükte bulunan mevzuata göre yapılması gerekmektedir."

B. Uluslararası Hukuk

36. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (Sözleşme) Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi kapsamındaki davalara genel olarak uygulanan ilkelerin ve özellikle anılan maddenin mülk edinme hakkını korumadığı biçimindeki ilkeninsosyal güvenlik ödemeleri ve sosyal yardımlar yönünden de geçerli olduğunu belirtmektedir.AİHM, bu hükmün sözleşmeci devletlerin herhangi bir sosyal güvenlik planını uygulayıp uygulamayacağının ya da bu planlar çerçevesinde kişilere ne tür menfaatlerin sağlanacağının ve bunların miktarının ne kadar olacağının belirlenmesi hususundaki serbestisine sınırlama getirmediğini vurgulamaktadır. Ancak AİHM'e göre Sözleşmeci devletlerin -ister önceden kişilerin katkı yapma şartına bağlı olsun ister olmasın- sosyal yardım ödemesi yapılmasını öngören yasal bir düzenlemenin bulunması durumunda bu düzenlemenin Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi kapsamına giren mülkiyete ilişkin bir menfaat doğurduğu kabul edilmelidir (Moskal/Polonya, B. No: 10373/05, 15/9/2009, § 38).

37. AİHM, modern demokratik devletlerde birçok bireyin yaşamını sürdürebilmek için hayatlarının tamamı ya da bir bölümünde sosyal güvenlik ve sosyal yardım ödemelerine bağımlı olduğunu belirtmektedir. AİHM, birçok hukuk sisteminin bu bireylerin belli bir derecede belirlilik ve güvenliğe ihtiyaç duyduklarını kabul ederek onlara birtakım imkânlar sağladığını ve bu çerçevede, öngörülen bazı koşulların yerine getirilmesi şartıyla bu bireylere çeşitli ödemeler yapılması yolunda düzenlemelere yer verdiğini hatırlatmaktadır. AİHM'e göre bireylerin iç hukuka göre sosyal yardım alma hakkının bulunduğu durumlarda, bu ekonomik menfaatler Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi kapsamına girer (Moskal/Polonya, § 39).

38. AİHM'e göre bir ekonomik menfaatin sonradan ortadan kaldırılması, olayın somut koşulları çerçevesinde tek başına o ekonomik menfaatin en azından ortadan kaldırıldığı ana kadar Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi kapsamında mülk olarak görülmesini engellemez. Öte yandan tartışma konusu ekonomik menfaate hak kazanmanın şarta bağlandığı durumlarda koşulun yerine getirilmemesi sonucu kaybedilen şarta bağlı hakkın Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi anlamında mülk olarak değerlendirilmesi mümkün değildir (Moskal/Polonya, § 40).

39. AİHM, sosyal adaletin önemine dikkatçekmekle birlikte bunun kural olarak kamu otoritelerinin -ihmallerinden kaynaklananlar da dâhil olmak üzere- hatalı işlemlerini geri almasına engel teşkil etmeyeceğinin altını çizmektedir. AİHM'e göre aksi karara varılması,

haksız zenginleşme yasağına aykırılık oluşturur. Bu durum aynı zamanda sosyal güvenlik sistemine katkı payı ödeyen ve özellikle katkı payı ödedikleri hâlde kanuni koşulları taşımamaları nedeniyle bundan yararlanamayan diğer bireylere haksızlık oluşturur. Son olarak bu, sınırlı kamu kaynaklarının kamu yararına uygun olmayan alanlara harcanması sonucunu doğurur (Moskal/Polonya, § 73).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

40. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Yaşlılık Aylığının Geleceğe Yönelik İptal Edilmesine İlişkin Şikâyet

41.Başvurucu, yaşlılık aylığının iptal edilmiş olması nedeniyle kazanılmış hakkının ihlal edildiğini öne sürmüştür. Avukatlık yapmış olması nedeniyle fiziksel ve ruhsal olarak yıprandığını ifade eden başvurucu, iki ayrı meslekte çalışmasının topluluk sigortası kapsamında yapılan yaşlılık aylığı ödemesinin iptalini gerektirmediğini savunmuştur.

42. 30/3/2011 tarihli 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."

43. Anılan hüküm gereğince Anayasa Mahkemesi 23/9/2012 tarihinden sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılacak bireysel başvuruları inceler. Dolayısıyla Mahkemenin 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 nihai işlem ve kararları da içerecek şekilde Anayasa Mahkemesinin yetki kapsamının genişletilmesi mümkün değildir (G.S., B. No: 2012/832, 12/2/2013, § 14).

44. Nihai işlem veya kararların anılan tarihten önce kesinleştiklerinin tespiti hâlinde ilgili şikâyetler bakımından başvurunun kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir. Mahkemenin yargı yetkisine ilişkin bu tespitin bireysel başvuru incelemesinin her aşamasında yapılabilmesi mümkündür (Korcan Pulatsü, B. No: 2012/726, 2/7/2013, § 32).

45. Yaşlılık aylığının kesilmesi ve geçmişe yönelik 33.096,12 TL borç çıkarılmasına ilişkin 31/3/2008 tarihli işlemin iptali istemiyle 12/8/2008 tarihinde İstanbul 7. İş Mahkemesinde başvurucu tarafından açılan dava 16/12/2009 tarihli kararla reddedilmiştir. Karar, Dairenin 13/5/2010 tarihli kararıyla onanarak kesinleşmiştir.

46.İl Müdürlüğü tarafından 29/7/2009 tarihinde İş Mahkemesinde açılan dava, Şişli 2. İcra Müdürlüğünde başvurucu aleyhine 33.096,12 TL anapara, 1.060,85 TL faiz olmak üzere toplam 34.157,01 TL'nin tahsili amacıyla başlatılan icra takibine yapılan itirazın iptali istemine ilişkindir. Ayrıca başvurucunun açtığı karşı dava da emeklilik için ödediği primlerle ilgilidir. Söz konusu davada, başvurucunun yaşlılık aylığının geleceğe yönelik kesilmesiyle ilgili işlem dava konusu değildir. Nitekim Mahkeme, yaşlılık aylığının kesilmesine ilişkin olarak İstanbul 7. İş Mahkemesinin 16/12/2009 tarihli kararına atıfta bulunmakla yetinmiş; yaşlılık aylığının kesilmesi işleminin hukuka uygunluğuyla ilgili ayrıca bir değerlendirme yapmamıştır. Dolayısıyla yaşlılık aylığının kesilmesine ilişkin sürecin Dairenin 13/5/2010 tarihli kararıyla sona erdiği anlaşılmıştır.

47. Bu durumda başvurunun yaşlılık aylığının ileriye yönelik olarak kesilmesine ilişkin bölümünün Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin kapsamı dışında kaldığı sonucuna ulaşılmıştır.

48. Açıklanan nedenlerle başvurunun bu bölümünün diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin zaman bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Başvurucu Tarafından Ödenen Primlerin Güncellenmemesine İlişkin İddia

49. Başvurucu, avukatlık faaliyeti karşılığında topluluk sigortasına ödediği 7608 iş günü karşılığı primin güncellenmemesinden şikâyet etmektedir.

50. 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 (Necati Gündüz ve Recep Gündüz, B. No: 2012/1027, 12/2/2013, §§ 19, 20; Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 26).

51. Somut olayda başvurucu tarafından İl Müdürlüğü aleyhine açılan karşı davada başvurucu, emeklilik için ödediği primlerin en yüksek banka mevduat faizi uygulanmak suretiyle iadesi isteminde bulunmuştur. Dava dilekçesinde, primlerin güncellenerek ödenmesi yolunda herhangi bir talepte bulunulmamıştır. Başvurucu 22/8/2013 tarihli temyiz dilekçesinde primlerin güncellenerek iadesi gerektiğini belirtmiş ise de dava dilekçesinde ileri sürülmeyen bu iddianın temyiz aşamasında dile getirilmesi hiçbir hukuki sonuç doğurmaz. Nitekim Daire kararında, başvurucunun ilk kez temyiz aşamasında öne sürdüğü bu iddiaya ilişkin herhangi bir değerlendirme de yapılmamıştır. Sonuç olarak topluluk sigortasına ödenen primlerin güncellenerek ödenmesi gerektiği yolundaki iddianın derece mahkemelerinde usulüne uygun olarak dava konusu edilmediği kanaatine varılmıştır.

52. Açıklanan nedenlerle primlerin güncellenerek ödenmesi gerektiği iddiasının yetkili derece mahkemeleri önünde tanınan başvuru yolları tüketilmeden bireysel başvuru konusu yapıldığı anlaşıldığından başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

C. Araç ve Ev Haczine Yönelik İddia

53.Başvurucu, evine ve aracına haciz uygulandığını belirtmiş; taşıt haczi nedeniyle 20.000 TL ve ev haczi nedeniyle 50.000 TL maddi, 100.000 TL de manevi tazminat ödenmesi talebinde bulunmuştur.

54. 6216 sayılı Kanun’un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Anayasa Mahkemesince kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir. Bu bağlamda 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 (Hikmet Balabanoğlu, B. No: 2012/1334, 17/9/2013, § 24).

55. Başvuru dilekçesinde, başvurucunun evinin ve aracının da haczedildiği belirtilmiş ve bu nedene bağlı olarak tazminat isteminde bulunulmuş ise de haciz işlemlerine yönelik olarak

bireysel başvuru incelemesi yapmaya elverişli herhangi bir şikâyetin dile getirilmediği görülmektedir. Bireysel başvuru incelemesi yapmaya elverişli bir şikâyetin varlığından söz edilebilmesi için yakınılan hususun ve bunun maddi ve hukuki dayanaklarının hiçbir tereddüte yer bırakmayacak biçimde gösterilmesi, açıklanması gerekmektedir. Müdahale teşkil eden işlemden sadece söz edilmiş olması, tek başına "bireysel başvuru incelemesi yapmaya elverişli bir şikâyet"in mevcut olduğu sonucuna ulaşılabilmesi için yeterli değildir.

56. Başvurucu tarafından haciz işlemlerinden şikâyet edildiği hususu hiçbir tereddüte yer bırakmayacak bir biçimde öne sürülmediğinden ve bu şikâyetin maddi ve hukuki dayanakları açık bir biçimde ortaya konulmadığından başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olduğu kanaatine varılmaktadır.

57. Açıklanan nedenlerle ev ve araç haczine ilişkin iddianın diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

D. Ödenen Yaşlılık Aylıklarının İadesi İstemine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

58. Başvurucu, öğretmenlikten arta kalan zamanlarında avukatlık yaptığını ve avukatlık faaliyeti kapsamında topluluk sigortasına uzun yıllar prim ödediğini ifade etmiştir. Topluluk sigortasına prim yatırmak suretiyle emekli olabilmenin fiziksel ve ruhsal yıpranmalarının bir karşılığı olarak kanun koyucu tarafından getirilen bir imkân olduğunu dile getiren başvurucu, bu primlerin neması olarak ödenen yaşlılık aylıklarının geri istenmesinin yasal bir dayanağının bulunmadığını ileri sürmektedir. İşlemin tesis edildiği tarihte yürürlükte bulunan 506 sayılı Kanun'un 84. maddesinin son fıkrasının uygulanması gerektiğini savunan başvurucu, anılan kuralda yersiz ödenen primler karşılığında yapılan ödemelerin iadesinin istenemeyeceğinin açıkça düzenlendiğini vurgulamıştır. Başvurucu, idarenin işlem tarihinden (31/3/2008) sonra 1/10/2008 tarihinde yürürlüğe giren 5510 sayılı Kanun'un 96. maddesini uygulamasının kanunların geriye yürümezliği ilkesine aykırı olduğunun altını çizmiştir.

59. Başvurucu, 2004 sayılı Kanun'un 72. maddesinin yedinci fıkrası gereğince icra takibinin alacağın öğrenilmesinden itibaren bir yıl içinde başlatılması gerekirken 1/6/2009 tarihinde başlatılmış olması nedeniyle hak düşürücü sürenin geçtiği ve borçlandırma işleminin bu nedenle de hukuka aykırı olduğu görüşünü açıklamıştır.

2. Değerlendirme

60. İddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak 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."

61. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun şikâyetinin özü, topluluk sigortası kapsamında yapılan ödemelerin geri istenmesine yönelik olduğundan bu şikâyetin mülkiyet hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

Osman Alifeyyaz PAKSÜT bu görüşe katılmamıştır.

b. Esas Yönünden

i. Mülkün Varlığı

63. Anayasa'nın 35. maddesinin birinci fıkrasında "Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir." denilmek suretiyle mülkiyet hakkı güvenceye bağlanmıştır. Anayasa'nın anılan maddesiyle güvenceye bağlanan mülkiyet hakkı, ekonomik değer ifade eden ve parayla değerlendirilebilen her türlü mal varlığı hakkını kapsamaktadır (AYM, E.2015/39, K.2015/62, 1/7/2015, § 20). Bu bağlamda mülk olarak değerlendirilmesi gerektiğinde kuşku bulunmayan menkul ve gayrimenkul mallar ile bunların üzerinde tesis edilen sınırlı ayni haklar ve fikri hakların yanı sıra icrası kabil olan her türlü alacak da mülkiyet hakkının kapsamına dâhildir (Mahmut Duran ve diğerleri, B. No: 2014/11441, 1/2/2017, § 60).

64. Somut olayda İl Müdürlüğü tarafından başvurucuya 1/1/2005-17/11/2009 dönemine ilişkin olarak 506 sayılı Kanun'un 86. maddesi uyarınca topluluk sigortası kapsamında ödenen yaşlılık aylıklarının başvurucudan iadesi istenmektedir. Yaşlılık aylıkları, başvurucuya ödenmekle kendisinin mevcut mal varlığı hâline gelmiştir. Bu nedenle bunların geri istenmesine yönelik işlemin de Anayasa'nın 35. maddesi bağlamında mülk teşkil ettiğinin kabulü gerekir.

ii. Müdahalenin Varlığı ve Türü

65. Başvurucuya ödenmek suretiyle başvurucunun mevcut mal varlığına dâhil olan yaşlılık aylıklarının iadesi yolunda işlem tesis edilmesinin mülkiyet hakkına müdahale teşkil ettiği açıktır.

66. Anayasa'nın mülkiyet hakkına müdahaleyle ilgili üç kural ihtiva ettiği görülmektedir. Anayasa'nın 35. maddesinin birinci fıkrasında herkesin mülkiyet hakkına sahip olduğu belirtilmek suretiyle "mülkten barışçıl yararlanma hakkı"na yer verilmiş, ikinci fıkrasında da mülkten barışçıl yararlanma hakkına müdahalenin çerçevesi belirlenmiştir. "Mülkten yoksun bırakma" ve "mülkiyetin kontrolü", mülkiyet hakkına müdahalenin özel biçimleridir. Mülkten yoksun bırakma şeklindeki müdahalede mülkiyetin kaybı söz konusudur. Mülkiyetin kullanımının kontrolünde ise mülkiyet kaybedilmemekte ancak mülkiyet hakkının malike tanıdığı yetkilerin kullanım biçimi, toplum yararı gözetilerek belirlenmekte veya sınırlandırılmaktadır. Mülkten barışçıl yararlanma hakkına müdahale ise genel nitelikte bir müdahale türü olup mülkten yoksun bırakma ve mülkiyetin kullanımının kontrolü mahiyetinde olmayan her türlü müdahalenin mülkten barışçıl yararlanma hakkına müdahale kapsamında ele alınması gerekmektedir (Recep Tarhan ve Afife Tarhan, B. No: 2014/1546, 2/2/2017, §§ 55-58).

67. Mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin türü belirlenirken sonucu yanında ayrıca müdahalenin amacının da dikkate alınması gerekmektedir. Günümüzde devletler, ekonomik ve sosyal hayatı yönetmek, belli bir düzen kurmak gayesiyle bireylere yükümlülük veya yasak getirici birtakım kurallar ihdas etmektedir. Devletlerce oluşturulan sosyal ve ekonomik düzenin korunabilmesi için çeşitli cezai veya hukuki yaptırımlar vazedilmektedir.

Bu yaptırımlar hürriyeti bağlayıcı ceza gibi kişilerin bazı hak ve özgürlüklerinin sınırlandırılması veya duruma göre tamamen ortadan kaldırılması biçiminde olabileceği gibi mülkiyet hakkına müdahale mahiyeti taşıyan mali nitelikteki birtakım kısıtlama veya yoksunluklar şeklinde de tezahür edebilir.

68. Yetkili kamu otorite ve organlarınca getirilen yasak ve önlemlere aykırı davranılması karşılığında mali nitelikte yaptırım öngörülmesi, ilgili yasak veya önlemle korunan hukuki yararın temas ettiği ekonomik ve sosyal alanın kontrolü amacına yöneliktir. Burada devlet, koyduğu yasak veya öngördüğü yükümlülüğe aykırı davranışı yaptırıma bağlamak suretiyle kurduğu sosyal ve ekonomik düzenin devamlılığını ve korunmasını hedeflemektedir. Bu nedenle kamu yükümlüklük ve yasaklarına aykırı davranış nedeniyle mali nitelikte yaptırım uygulanması suretiyle mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin "mülkiyetin kontrolü" kapsamında görülmesi gerekmektedir.

69. Somut olayda hem öğretmen olan hem de avukatlık yapan başvurucuya, avukatlık faaliyeti nedeniyle prim yatırdığı topluluk sigortası kapsamında yapılan yaşlılık aylığı ödemelerinin başvurucunun Emekli Sandığına tabi olduğu ve Emekli Sandığından emeklilik aylığı aldığı gerekçeleriyle 1136 sayılı Kanun'un 188. maddesi atıfta bulunularak iadesi yolunda idari işlem tesis edilmiştir. 1136 sayılı Kanun'un 188. maddesinde, emekliliğe tabi bir görevde çalışmakta olanlar ile Emekli Sandığından emeklilik aylığı almakta olanların topluluk sigortasına giremeyecekleri düzenlenmiştir. Bu hükümle kişilerin çifte sigortalı olmalarının önlenmesi ve bu suretle sosyal güvenlik sisteminin devamlılığının sağlanması amaçlanmıştır.

70. Bu kapsamda başvurucuya ödenen yaşlılık aylıklarının iadesinin istenmesi yolundaki işlem, 1136 sayılı Kanun'un 188. maddesiyle getirilen çifte sigortalılık yasağının yaptırımı mahiyetindedir. Bu yaptırımın "tazmin" amacı taşıması, bunun teknik anlamda yaptırım olma vasfını ortadan kaldırmamaktadır. Dolayısıyla yaşlılık aylıklarının iadesinin istenmesi suretiyle başvurucunun mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin mülkiyetin kullanılmasının düzenlenmesi şeklindeki üçüncü kural çerçevesinde incelenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır.

iii. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

71. Anayasa’nın 35. maddesinde mülkiyet hakkı sınırsız bir hak olarak düzenlenmemiş, bu hakkın kamu yararı amacıyla ve kanunla sınırlandırılabileceği öngörülmüştür. Mülkiyet hakkına müdahalede bulunulurken temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin genel ilkeleri düzenleyen Anayasa'nın 13. maddesinin de gözönünde bulundurulması gerekmektedir.

72. Anayasa'nın 13. maddesi şöyledir:

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

73. Anılan madde uyarınca temel hak ve özgürlükler, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmaksızın Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Dolayısıyla mülkiyet hakkına yönelik müdahalenin Anayasa'ya uygun düşebilmesi için müdahalenin kanuna dayanması, kamu yararı amacı taşıması ve ayrıca ölçülülük ilkesi gözetilerek yapılması gerekmektedir(Recep

Tarhan ve Afife Tarhan, § 62). Buna göre öncelikle müdahalenin kanuni dayanağının bulunup bulunmadığı incelenmelidir.

74. Somut olayda topluluk sigortası kapsamında 1/8/2002 ile 21/4/2008 tarihleri arasında başvurucuya ödenen toplam 33.096,12 TL yaşlılık aylığının iadesi yolunda 31/3/2008 tarihli işlem tesis edilmiştir. Anılan işlemde çifte sigortalılık yasağının neşet ettiği kanun hükmü (1136 sayılı Kanun'un 188. maddesi) gösterilmiş ancak bu yasağın ihlaline uygulanan yaptırımın (ödenen yaşlılık aylıklarının iadesinin) kanuni dayanağı açıklanmamıştır. Bununla birlikte Mahkeme kararında yaşlılık aylıklarının geri istenmesinin kanuni dayanağının 5510 sayılı Kanun'un 1/10/2008 tarihinde yürürlüğe giren 96. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi olduğu kabul edilerek inceleme yapılmış ve dava bu madde temelinde reddedilmiştir. Başvurucu ise 1/10/2008 tarihinde yürürlüğe giren bu hükmün 31/3/2008 tarihinde tesis edilen işlemin kanuni dayanağı olamayacağını öne sürmüştür. Başvurucuya göre işlem tarihinde yürürlükte bulunan ve bu nedenle uygulanması gerekli olan hüküm, 506 sayılı Kanun'un 84. maddesinin son fıkrası olup anılan hükümde de yersiz ödenen primler karşılığında yapılan ödemelerin iadesinin istenemeyeceği açıkça düzenlenmiştir.

75. Müdahalenin kanuni dayanağının bulunup bulunmadığı hususunda inceleme yapılırken Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesinin ve bu bağlamda kanunların geriye yürümezliği ilkesinin de gözönünde bulundurulması gerekmektedir.

76. Anayasa’nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesinin ön koşullarından biri kişilerin hukuki güvenliğinin sağlanmasıdır. Hukuk devletinin sağlamakla yükümlü olduğu hukuk güvenliği ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılan ortak değerdir. Kural olarak hukuk güvenliği kanunların geriye yürütülmemesini zorunlu kılar. “Kanunların geriye yürümezliği” olarak adlandırılan bu ilke uyarınca kanunlar kamu yararı ve kamu düzeninin gerektirdiği, kazanılmış hakların korunması, mali haklarda iyileştirme gibi kimi ayrıksı durumlar dışında ilke olarak yürürlük tarihinden sonraki olay, işlem ve eylemlere uygulanmak üzere çıkarılır. Geçmiş, yeni çıkarılan bir kanunun etki alanı dışında kalır. Bu nedenle sonradan yürürlüğe giren kanunların geçmişe ve kesin nitelik kazanmış hukuksal durumlara etkili olmaması hukukun genel ilkelerindendir (AYM, E.2014/177, K.2015/49, 14/5/2015).

77. Yaşlılık aylıklarının iadesine ilişkin uyuşmazlıklar adli yargıda görülse de özünde bir idari işleme dayanmaktadır. Yukarıda atıfta bulunulan Danıştay kararlarından da anlaşılacağı üzere idari işlemlerde genel kural, işlemin tesis edildiği tarihte yürürlükte bulunan mevzuatın uygulanmasıdır (bkz. §§ 32-35). Henüz yürürlüğe girmeyen bir mevzuat hükmüne dayanılarak idari işlem tesis edilemeyeceği gibi işlemin tesis edildiği tarihten sonra yürürlüğe giren bir mevzuat hükmü dikkate alınarak idari işleme ilişkin uyuşmazlığın çözümlenmesi de mümkün olamaz. Kişilere yükümlülük yükleyen bir kanun hükmünün, yürürlüğe girdiği tarihten önceki dönemde tesis edilen idari işlemlere uygulanması "geriye yürüme" mahiyeti taşır. Kanunların hukuk devletinin temel güvencelerinden biri olan geriye yürümezlik ilkesini zedeleyecek biçimde uygulanması suretiyle mülkiyet hakkına müdahalede bulunulması, kanunilik güvencesinin ihlali sonucunu doğurabilir.

78. Başvuru konusu olayda başvurucuya ödenen yaşlılık aylıklarının iadesi yolundaki idari işlem 31/3/2008 tarihinde tesis edilmiştir. İşlemin tesis edildiği tarihte 5510 sayılı Kanun'un 96. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi yürürlükte değildir. Anılan hüküm 1/10/2008

tarihinde yürürlüğe girmiştir. Dolayısıyla 1/10/2008 tarihinde yürürlüğe giren söz konusu hükmün 31/3/2008 tarihinde tesis edilen idari işlemin yasal dayanağını teşkil etmesi mümkün değildir. Gerek idare tarafından gerekse derece mahkemelerince başkaca bir yasal dayanak da gösterilmediğinden başvurucuya ödenen yaşlılık aylıklarının iadesinin istenmesi suretiyle mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin kanuni dayanaktan yoksun olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

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

Osman Alifeyyaz PAKSÜT bu görüşe katılmamıştır.

80. Başvurucuya ödenen yaşlılık aylıklarının iadesinin kanuni dayanağının ortaya konulamadığı gerekçesiyle mülkiyet hakkının kanunilik unsuru yönünden ihlal edildiği sonucuna ulaşıldığından "hak düşürücü sürenin geçtiği"ne ilişkin iddiayla ilgili bu aşamada bir inceleme yapılmasına gerek bulunmamaktadır.

E. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

81. 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."

82. Başvurucu, ihlalin tespitine ve icra takibi nedeniyle 63.334,90 TL tazminat ödenmesine karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

83. Kanuni dayanağı bulunmayan müdahaleyle başvurucunun mülkiyet hakkının ihlal edildiği saptanmıştır.

84. Mülkiyet hakkının ihlalinin sonuçlarının giderilebilmesi için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunduğundan kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere İş Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

85. Yeniden yapılacak yargılamanın sonucuna göre başvurucunun tazminat istemi değerlendirilebileceğinden bu aşamada tazminat istemi hakkında bir karar verilmesine gerek bulunmamaktadır.

86. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Yaşlılık aylığının geleceğe yönelik iptal edilmesine ilişkin iddianın zaman bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE

2. Başvurucu tarafından ödenen primlerin güncellenmemesine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

3. Araç ve ev haczine ilişkin şikâyetin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

4. Başvurucuya ödenen yaşlılık aylıklarının iadesinin istenmesine ilişkin şikâyetin KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA Osman Alifeyyaz PAKSÜT'ün karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

B. Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE Osman Alifeyyaz PAKSÜT'ün karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Kararın bir örneğinin mülkiyet hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İstanbul 8. İş Mahkemesine (E.2009/696) GÖNDERİLMESİNE OYBİRLİĞİYLE,

D. 206,10 TL harçtan oluşan toplam yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE OYBİRLİĞİYLE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA OYBİRLİĞİYLE,

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE, OYBİRLİĞİYLE 20/7/2017 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Bölüm çoğunluğunca, Başvurucuya ödenen yaşlılık aylıklarının geri istenmesine ilişkin şikayet yönünden Anayasanın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının, idari işlemin kanuni dayanağı olmadığı gerekçesiyle ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Bu değerlendirmede 5510 sayılı Kanunun yürürlüğe giriş tarihi dikkate alınmıştır.

2. Başvurucuya ödenen yaşlılık aylıklarının iadesi yolundaki idari işlemin tesis edildiği 31.3.2008 tarihinde 5510 sayılı Kanunun 96. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi yürürlükte olmadığından, bu yasanın iadeye ilişkin idari işlemin yasal dayanağını tekil etmesi her ne kadar mümkün değil ise de, aynı tarihte yürürlükte olan 506 sayılı Kanunun 84. maddesi yürürlükte olup, bu kurallara göre de aynı şekilde aylıkların iadesi gerektiği anlaşılmaktadır. Diğer bir ifadeyle mahkemelerin kararlarında yanlış mevzuata atıf yapılmış olmakla birlikte, aslında iadenin kanuni dayanağı nesnel olarak mevcut olup, başka bir yasada yer almıştır.

3. Başvurucu her ne kadar 5510 sayılı Kanundan farklı olarak, uygulanması gereken 506 sayılı Kanunun 84. maddesinin son fıkrasında, yersiz ödenen primler karşılığında yapılan ödemelerin iadesinin istenemeyeceğinin düzenlenmiş olduğunu iddia etmiş ise de 506 sayılı Kanunun bahse konu maddesi aylıklar dahil tüm ödemelerin değil, sadece daha önceden yapılmış olan "yardımlar"ın geri istenemeyeceğine ilişkindir. Maddenin son fıkrasının ikinci cümlesinde yardımlar ile "Hastalık, Analık, Malulluk, Yaşlılık ve Ölüm Sigortalarından yapılmakta olan yardımlar ile verilmekte olan ödenek ve aylıklar ise…" şeklinde ayrım yapılmak suretiyle bu ödeme türleri farklılaştırılmış, bunlardan sadece yardımlar iade dışı tutulmuştur.

4. Bu nedenle, olayda uygulanacak yasa hükümlerine göre, başvurucudan yaşlılık

aylıklarının iadesinin istenmesinin yasal dayanağı mevcut olup, yasaların genelliği ve kanunu bilmemenin mazeret sayılamayacağı şeklindeki temel hukuk ilkeleri karşısında, iadeye esas teşkil eden dayanağın (506 sayılı Kanun) açıkça belirtilmemesinin başvurucu lehine bir kazanılmış hak doğurması mümkün değildir.

5. Aylıkların iadesi suretiyle mülkiyete yapılan müdahalenin Kanuni dayanağı mevcut olduğu ve yanlış Kanuna atfen yapılan işlem doğru Kanuna göre yapıldığında da iade yönündeki sonuç değişmeyeceğinden, başvurucunun mülkiyet hakkının ihlal edildiği yolundaki sonuca katılmamaktayım.

Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT

# MUSTAFA ERGÜN GÜMÜŞ

**B. No: 2014/12985 | Karar tarihi: 20.07.2017**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/12985

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUSTAFA ERGÜN GÜMÜŞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/12985)

Karar Tarihi: 20/7/2017

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Serruh KALELİ

Nuri NECİPOĞLU

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Leyla Nur ODUNCU

Başvurucu : Mustafa Ergün GÜMÜŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 4/8/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia dışındaki iddialar yönünden kısmi kabul edilmezlik kararı verilerek makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia yönünden başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Ordu İl Sağlık Müdürlüğünün "Hizmet Binası ile Trafo Arası Elektrik Bağlantı Sistemi Onarımı İşi" ihalesinde satın alma komisyonu üyesi olarak görev yapan başvurucu hakkında, Sağlık Bakanlığı müfettişlerince yapılan inceleme sonucunda düzenlenen raporda başvurucunun 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125-/C-a maddesine göre aylıktan kesme cezası ile tecziyesi teklif edilmiştir.

9. Ordu İl Sağlık Müdürlüğünün "Kit Karşılığı Tam Kan Sayımı Cihazı Alımı İşi" ihalesinde satın alma komisyonu üyesi olarak görev yapan başvurucu hakkında yapılan soruşturma sonucunda düzenlenen raporda, başvurucunun 657 sayılı Kanun'un 125/C-a maddesi uyarınca aylıktan kesme cezası ile tecziyesi teklif edilmiştir.

10. Getirilen teklifler doğrultusunda, 20/7/2007 tarihli ve 14602, 14595 sayılı işlemler ile 657 sayılı Kanun'un 125/C-a maddesi uyarınca başvurucu her bir ihale dolayısıyla ayrı ayrı 1/8 oranında aylıktan kesme cezası ile cezalandırılmıştır.

11. Başvurucu ile birlikte diğer şüpheliler hakkında görevi ihmal, kamu kurum ve kuruluşlarının ihalesine fesat karıştırmak isnadıyla başlatılan kovuşturmada Ordu Ağır Ceza Mahkemesinin 24/1/2013 tarihli ve E.2006/236, K.2013/28 sayılı kararı ile başvurucunun beraatine karar verilmiştir.

12. Başvurucu ve diğer iki görevli hakkında elektrik bağlantı sistemi onarımı işinde idareyi zarara uğrattıkları iddiasıyla zarar tutarın kendilerinden tahsili için açılan alacak davasında Ordu 1. Sulh Hukuk Mahkemesinin 27/5/2010 tarihli ve E.2007/973, K.2010/471 sayılı kararı ile davanın reddine karar vermiştir.

13. Başvurucu tarafından, uygulanan disiplin cezaları aleyhine 10/10/2007 tarihinde iptal davaları açılmıştır.

14. Ordu İdare Mahkemesinin 6/5/2008 tarihli ve E.2007/1195, K.2008/523 sayılı kararı ile 14602 sayılı dava konusu işlem yönünden davanın reddine hükmedilmiştir.

15. Başvurucunun temyizi üzerine Danıştay Onikinci Dairesinin 31/5/2011 tarihli ve E.2008/5821, K.2011/2962 sayılı kararı ile İlk Derece Mahkemesi hükmünün onanmasına karar verilmiştir.

16. Başvurucunun karar düzeltme istemi, aynı Dairenin 14/5/2014 tarihli ve E.2011/7649, K.2014/3748 sayılı kararı ile reddedilmiştir. Bu karar 9/7/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

17. Ordu İdare Mahkemesinin 21/5/2008 tarihli ve E.2007/1196, K.2008/602 sayılı kararı ile 14595 sayılı dava konusu işlem yönünden davanın reddine hükmedilmiştir.

18. Başvurucunun temyizi üzerine, Danıştay Onikinci Dairesinin 31/5/2011 tarihli ve E.2008/6033, K.2011/2963 sayılı kararı ile İlk Derece Mahkemesi hükmünün onanmasına karar verilmiştir.

19. Başvurucunun karar düzeltme istemi, aynı Dairenin 14/5/2014 tarihli ve E.2011/7642, K.2014/3747 sayılı kararı ile reddedilmiştir. Bu karar 18/7/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

20. Başvurucu 4/8/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

21. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

22. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

A. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

B. Esas Yönünden

24. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

25. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

26. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda ilk dava yönünden yaklaşık 6 yıl 7 aylık; ikinci dava yönünden yaklaşık 6 yıl 7 aylık yargılama sürelerinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

27. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

28. 6216 sayılı Kanun’un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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…”

29. Başvurucu, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

30. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

31. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 14.400 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

32. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 207 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR

OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 14.400 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 207 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 hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin Ordu İdare Mahkemesine (E.2007/1195, K.2008/523 ve E.2007/1196, K.2008/602) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# METİN BAYSAL VE DİĞERLERİ

**B. No: 2014/13202 | Karar tarihi: 20.07.2017**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/13202

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

METİN BAYSAL VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası:2014/13202)

Karar Tarihi: 20/7/2017

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Serruh KALELİ

Nuri NECİPOĞLU

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : İsmail Emrah PERDECİOĞLU

Başvurucular : 1.Metin BAYSAL

2. Mustafa Yavuz UYGURLU

3. Ali DEMİRKAN

4. Abdülkadir ELBİR

Vekili : Av. Caner ABACIOĞLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; kamu kurum ve kuruluşları aleyhine verilmiş, ekonomik değere ilişkin ve icra edilebilir bir yargı kararının uzun süre icra edilmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 7/8/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına

karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir.

7. Konularının aynı olması nedeniyle 2014/13203, 2014/13209 ve 2014/13210 numaralı bireysel başvuru dosyalarının 2014/13202 numaralı bireysel başvuru dosyası ile birleştirilmesine ve incelemenin 2014/13202 numaralı dosya üzerinden yapılmasına karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Başvurucular ekli tablonun (C) sütununda gösterilen İlk Derece Mahkemelerinde, ekli tablonun (D) sütununda gösterilen tarihlerde 2/7/1941 tarihli ve 4081 sayılı Çiftçi Mallarının Korunması Hakkında Kanun uyarınca kamusal görev ve yetkiler ile donatılan Aydın Çiftçi Malları Koruma Başkanlığı aleyhine işçi ve işveren ilişkisinden kaynaklanan alacak davaları açmışlardır.

10. Yargılamalar sonucu başvurucular lehine alacaklara hükmedilmiş, İlk Derece Mahkemesi kararları Yargıtay 22. Hukuk Dairesince ekli tablonun (G) sütununda yer verilen tarihlerde onanmış ve kararlar kesinleşmiştir.

11. Başvurucular muhtelif tarihlerde, ilgili idare ise 22/12/2016 tarihinde Mahkeme kararları ile belirlenen alacaklara ilişkin güncel alacak-borç bilgilerini sunmuşlardır. Bu bilgilere göre söz konusu dava dosyalarında hükmedilen tazminatlara ilişkin henüz herhangi bir ödemede bulunulmadığı anlaşılmıştır.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

12. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

13. Başvurucular; ilgili idare aleyhine verilmiş, ekonomik değere ilişkin ve icra edilebilir yargı kararının icra edilmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

A. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

B. Esas Yönünden

15. Kamu kurum ve kuruluşları aleyhine verilmiş, icra edilebilir bir yargı kararının hiç icra edilmemesi ya da icranın makul süre içinde yapılmaması, kararın verildiği yargılamada sağlanmış olan mahkemeye erişim hakkı dâhil adil yargılanma hakkı güvencelerini anlamsız hâle getirir. Dolayısıyla böyle bir durum mahkemeye erişim hakkının ihlal edilmesi sonucunu doğurur (Kenan Yıldırım ve Turan Yıldırım, B. No: 2013/711, 3/4/2014, §§ 37-54).

16. Öte yandan mahkeme kararına dayanan icra edilebilir bir alacak, mülkiyet hakkı

kapsamında korunan ekonomik bir değer ifade eder. Kamu kurum ve kuruluşları aleyhine hükmedilmiş böyle bir alacağın hiç ödenmemesi ya da ödenmesinin uzun sürmesi suretiyle oluşan belirsizlik, mülkiyet hakkının ihlaline neden olur (Kenan Yıldırım ve Turan Yıldırım, §§ 55-75).

17. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararları dikkate alındığında somut olayda yukarıda belirtilen nitelikteki yargı kararının üzerinden ekli tablonun (H) sütununda yer verilen süreler geçmesine rağmen icra edilmemiş olması nedeniyle mahkemeye erişim hakkı ile mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna varmak gerekir.

18. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan mahkemeye erişim hakkı ile Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkınınihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

19. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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…"

20. Başvurucular, tazminat talebinde bulunmamışlardır.

21. Somut olaydamahkemeye erişim hakkı ile mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

22. Yargı kararının mümkün olan en kısa sürede icra edilmesi ve böylece hukuk devleti ilkesi ile adalete olan güvenin gördüğü zararın devam etmesinin önlenmesi için ihlal kararının bir örneğinin ilgili idareye gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

23. Başvuruculaın herhangi bir tazminat talepleri bulunmadığı dikkate alındığında mülkiyet hakkı ihlalinin tespiti ve ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için ihlal kararının bir örneğinin ilgili idareye gönderilmesi dışında bu aşamada yapılması gereken bir husus bulunmadığı anlaşılmaktadır.

24. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 824,40 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.624,40 TL yargılama giderinin ekli tabloda yer verilen başvuruculara müşterek olarak ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Mahkemeye erişim hakkı ile mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan mahkemeye erişim hakkı ile Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. 824,40 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.624,40 TL yargılama giderinin ekli tabloda yer verilen BAŞVURUCULARA MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

D. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru

tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

E. Kararın bir örneğinin Aydın Çiftçi Malları Koruma Başkanlığına GÖNDERİLMESİNE,

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Sıra 1 2 3 4

A Başvuru Numarası 2014/13202 2014/13203 2014/13209 2014/13210

B Başvurucu ve T.C. Kimlik No. Metin Baysal Mustafa Yavuz Uygurlu Ali Demirkan Abdülkadir Elbir

C İlk Derece Mahkemesi Aydın 2. İş Aydın 2. İş Aydın 2. İş Aydın 2. İş

D Dava Tarihi 9/8/2011 9/8/2011 9/8/2011 9/8/2011

E İlk Derece Mahkemesi Nihai Esas Sıra Numarası 2011/773 2011/774 2011/772 2011/775

F Nihai Karar Mercii Yargıtay 22. Hukuk Dairesi Yargıtay 22. Hukuk Dairesi Yargıtay 22. Hukuk Dairesi Yargıtay 22. Hukuk Dairesi

G Nihai Karar Tarihi 21/3/2013 21/3/2013 21/3/2013 21/3/2013

H Yargı Kararı İcra Aşamasında Geçen Süre 4 yıl 1 ay 4 yıl 1 ay 4 yıl 1 ay 4 yıl 1 ay

# BRITISH AMERICAN TOBACCO TÜTÜN MAMÜLLERİ SAN. VE TİC. A.Ş.

**B. No: 2014/13386 | Karar tarihi: 20.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/13386

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

BRITISH AMERICAN TOBACCO TÜTÜN MAMÜLLERİ SAN. VE TİC. A.Ş. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/13386)

Karar Tarihi: 20/7/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör : Özgür DUMAN

Başvurucu : British American Tobacco Tütün Mamülleri San. ve Tic. A.Ş.

Vekili : Av. Ahmet Eren ALTAY

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, dayanağı olan Bakanlar Kurulu kararının iptal edilmesine rağmen özel tüketim vergisi tahakkuk ettirilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular 15/8/2014 tarihinde yapılmışlardır.

3. Başvurular, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4 Komisyonca başvuruların kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. 2014/13386 numaralı bireysel başvuru ile aynı tarihte yapılan 2014/13388, 2014/13389, 2014/13391, 2014/13393 ve 2014/13394 numaralı bireysel başvuruların konu yönünden

hukuki irtibatlarının bulunması nedeniyle 2014/13386 numaralı bireysel başvuru dosyası ile birleştirilmesine, incelemenin bu dosya üzerinden yürütülmesine karar verilmiştir.

6. Bölüm Başkanı tarafından başvuruların kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

7. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüş sunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

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

A. Uyuşmazlığın Arka Planı

9. Başvurucu; sigara, tütün ve sair tütün ürünlerinin üretimi, işlenmesi, pazarlanması, dağıtımı, satımı, ticareti, ithalatı ve ihracatı ile iştigal eden bir şirkettir. Başvurucu yapmış olduğu sigara satışları karşılığında tahsil ettiği mal bedeli üzerinden özel tüketim vergisi (ÖTV) ve katma değer vergisi (KDV) tutarlarını vergi mükellefi sıfatıyla Vergi Dairesine ödemektedir.

10. 6/6/2002 tarihli ve 4760 sayılı Özel Tüketim Vergisi Kanunu'na ekli (III) sayılı listenin (B) cetvelinde tütün ve mamullerine yer verilmiş olup bunlar yönünden 16/7/2004 tarihli ve 5228 sayılı Kanun'un 26. maddesi ile maktu vergi tutarları belirlenmiştir. Buna göre, tütün içeren sigaraların bir adedi için 0,11 TL maktu vergi alınması öngörülmüştür.

11. Öte yandan4760 sayılı Kanun'un 12. maddesinin ikinci fıkrasının (b) bendinde, Bakanlar Kurulunun Kanun'a ekli (III) sayılı listedeki mallar için belirlenen oranları her bir mal itibarıyla yarısına kadar indirmeye, (A) cetvelindeki mallar için dört katına, (B) cetvelindeki mallar için bir katına kadar artırmaya yetkili kılındığı belirtilmiştir. Ayrıca bu sınırlar içinde malların cinsleri, özellikleri, fiyat grupları, alkol dereceleri ve içerdiği alkol miktarına göre farklı vergi oranları ve maktu vergi tutarı belirleme yetkisi de Bakanlar Kuruluna verilmiştir.

12. Bu yetki doğrultusunda 1/2/2005 tarihli ve 25714 sayılı mükerrer Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 2005/8410 sayılı Bakanlar Kurulu kararının eki kararın 7. maddesinde,tütün ve mamulleri için belirlenen maktu vergi tutarları yeniden belirlenmiştir. Bu kapsamda tütün içeren sigaralar yönünden maktu vergi tutarları, şark tipi tütün kullanım oranına göre farklılaştırılmıştır. Bu doğrultuda maktu vergi tutarları; içerdiği şark tipi tütün oranı %0 ila %33 oranında (%33 dâhil) olanların adedi için 0,0675 TL, %34 ila 66 (%66 dâhil) arasında olanların adedi için ise 0,0400 TL olarak, diğer tütün içeren sigaraların adedi yönünden ise 0,188 TL olarakbelirlenmiştir.

B. Düzenleyici İşlemin İptali İstemiyle Açılan Dava

13. Başvurucu, Bakanlar Kurulu kararına karşı Başbakanlık aleyhine Danıştay 7. Dairesinde (Daire) iptal davası açmıştır. Dava dilekçesinde, tütün içeren sigaralar yönünden tek kalem hâlinde maktu vergi belirlenmiş iken Bakanlar Kurulunca şark tipi tütün içeren sigaralar lehine getirilen düzenlemenin verginin kanuniliği ilkesine aykırı olduğu belirtilmiştir. Başvurucu, davaya konu Bakanlar Kurulu kararının 7. maddesindeki 2402.20 Gümrük Tarife ve İstatistik Pozisyonunda (GTİP) yer alan metnin "tütün içeren sigaralar 0,188-YTL/adet" bölümü dışında kalan kısmının iptalini talep etmiştir.

14. Daire 9/2/2009 tarihinde davanın kabulüne ve talep doğrultusunda belirtilen düzenlemenin iptaline karar vermiştir. Kararın gerekçesinde, yetki kuralıyla verginin temel

unsurlarının belirlenmesinin Bakanlar Kuruluna bırakılmış olmasının yasama yetkisinin tamamen devrine yol açması ve Bakanlar Kuruluna keyfî düzenleme yapma yetkisi vermesi nedeniyle hukuk güvenliği ilkesiyle bağdaşmadığı açıklanmıştır. Daire, ilgili yetki kuralı yönünden Anayasa Mahkemesine yapılan itiraz başvurusundan sonra yasama organınca 30/3/2006 tarihli ve 5479 sayılı Kanun'un 10. maddesinin (b) bendi ile değişikliğe gidildiğine dikkat çekmiştir.

15. Davalı Başbakanlık tarafından temyiz edilen karar, Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulunun (Kurul) 22/1/2010 tarihli ilamıyla onanmıştır. Kurul, 5479 sayılı Kanun ile değişik kuralın, bu kurala dayanılarak yürürlüğe konulan Bakanlar Kurulu kararlarının yargısal denetiminde esas alınabileceğini belirtmiştir. Dava konusu kararın ise aynı kuralın, daha önce 5228 sayılı Kanun ile değiştirilmiş metnine göre yapıldığı için 5479 sayılı Kanun ile değişik kurala göre yargısal denetime tabi tutulamayacağı kabul edilmiştir. Kurula göre şark tipi tütünü içeren sigaraların 0,0675 YTL/adet ve 0,0400 YTL/adet maktu vergiye bağlı tutulmasını gerektiren 4760 sayılı Kanun'un 12'nci maddesinin 2'nci fıkrasının (b) bendine uygun düşen bir sebep ise gösterilememiştir.

C. Bireysel İşlemlerin İptali İstemiyle Açılan Davalar

16. Başvurucu teslimatını yaptığı sigaralardan dolayı 2005 yılı Şubat ayı dönemi için ihtirazi kayıtla verdiği beyanname üzerinden yapılan tahakkuk çerçevesinde 11.010.870,60 TL tutarında ÖTV ödemesi yapmıştır. Başvurucudan aynı şekilde yine bu yılın mart ayı dönemi için 1.587.130,92 TL, nisan ayı için 1.190.783,68 TL, mayıs ayı için 937.011,34 TL, haziran ayı için 716.570 TL ve temmuz ayı için 734.388,30 TL tutarlarında ÖTV tahsil edilmiştir.

17. Başvurucu belirtilen dönemlere ait yapılan tahakkuk işlemlerinin terkini ve yaptığı söz konusu ödemelerin yasal faiziyle birlikte iadesi istemleriyle farklı vergi mahkemelerinde çeşitli davalar açmıştır. Başvurucu dava dilekçelerinde, düzenleyici işleme karşı da dava açtığını belirterek verginin kanuniliği ilkesine aykırı olarak düzenlenen Bakanlar Kurulu kararına göre yapılan tahakkuk işlemlerinin hukuka aykırı olduğunu ileri sürmüştür.

18. i. 2014/13393 numaralı bireysel başvurunun konusunu oluşturan Şubat/2005 döneminde ödenen ÖTV tutarları yönünden İstanbul 1. Vergi Mahkemesinde açılan dava, Mahkemece 22/2/2006 tarihinde reddedilmiştir.

ii. 2014/13394 numaralı bireysel başvurunun konusunu oluşturan Mart/2005 döneminde ödenen ÖTV tutarları yönünden İstanbul 8. Vergi Mahkemesinde açılan dava, Mahkemece 9/5/2007 tarihinde reddedilmiştir.

iii. 2014/13388 numaralı bireysel başvurunun konusunu oluşturan Nisan/2005 döneminde ödenen ÖTV tutarları yönünden İstanbul 3. Vergi Mahkemesinde açılan dava, Mahkemece 23/11/2006 tarihinde reddedilmiştir.

iv. 2014/13391 numaralı bireysel başvurunun konusunu oluşturan Mayıs/2005 döneminde ödenen ÖTV tutarları yönünden İstanbul 5. Vergi Mahkemesinde açılan dava, Mahkemece 22/3/2006 tarihinde reddedilmiştir.

v. 2014/13386 numaralı bireysel başvurunun konusunu oluşturan Haziran/2005 döneminde ödenen ÖTV tutarları yönünden İstanbul 1. Vergi Mahkemesinde açılan dava, Mahkemece 26/4/2006 tarihinde reddedilmiştir.

vi. 2014/13389 numaralı bireysel başvurunun konusunu oluşturan Temmuz/2005 döneminde ödenen ÖTV tutarları yönünden İstanbul 7. Vergi Mahkemesinde açılan dava, Mahkemece

23/2/2006 tarihinde reddedilmiştir.

19. Mahkeme kararlarının gerekçesinde özetle uyuşmazlığa konu iadesi istenen ÖTV'nin yapılan sigara satışları karşılığında mal bedeliyle birlikte tahsil edilerek yansıtıldığı, dolayısıyla başvurucu Şirketin herhangi bir mali yükünün bulunmadığı belirtilmiştir. Kararlarda, mal bedeliyle birlikte tahsil edilerek kanuna uygun şekilde beyan ve ödeme yükümlülüğü yerine getirilen ÖTV tahakkukunda hukuki bir isabetsizliğin bulunmadığı açıklanmıştır.

20. Kararlar, başvurucu tarafından temyiz edilmiştir. Temyiz dilekçelerinde, vergi artışı nedeniyle fiyat artışına yol açıldığından İlk Derece Mahkemesinin kararlarında belirtildiğinin aksine mali yüke katlanılmasının söz konusu olduğu ifade edilmiştir. Ayrıca dava konusu vergilendirme işleminin dayanağı olan Bakanlar Kurulu kararının iptal edilmesiyle bu işlemin hukuki bir dayanağının kalmadığı belirtilmiştir. Başvurucuya göre İlk Derece Mahkemesinin bu yorumu, idarenin işlemine karşı dava açılmasını Anayasa'ya aykırı olarak sınırlandırmaktadır. Başvurucu son olarak hukuka aykırı vergilendirme sonucu idarenin sebepsiz zenginleştiğini de ileri sürmüştür. Ancak Danıştay Yedinci Dairesinin 22/6/2012 tarihli ilamlarıyla temyiz istemleri reddedilerek hükümler onanmıştır. Onama ilamlarında, kararların gerekçesinin Daire tarafından da uygun bulunduğu ve temyiz sebeplerinin kararın bozulmasını sağlayacak nitelikte olmadığı belirtilmiştir.

21. Başvurucu onama ilamlarına karşı karar düzeltme taleplerinde bulunmuştur. Karar düzeltme taleplerini inceleyen Danıştay Üçüncü Dairesi ise 26/5/2014 tarihinde bu talepleri reddetmiştir.

22. Nihai kararlar başvurucu vekiline 21/7/2014 tarihinde tebliğ edilmişlerdir.

23. Başvurucu 15/8/2014 tarihinde bireysel başvurularda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

24. 4760 sayılı Kanun’un 1. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"1. Bu Kanuna ekli;

a) (I) sayılı listedeki malların ithalatçıları veya rafineriler dahil imal edenler tarafından teslimi,

b) (II) sayılı listedeki mallardan kayıt ve tescile tâbi olanların ilk iktisabı,

c) (II) sayılı listedeki mallardan kayıt ve tescile tâbi olmayanlar ile (III) ve (IV) sayılı listelerdeki malların ithalatı veya imal ya da inşa edenler tarafından teslimi,

d) (I), (III) ve (IV) sayılı listelerdeki mallar ile (II) sayılı listedeki mallardan kayıt ve tescile tâbi olmayanların özel tüketim vergisi uygulanmadan önce müzayede yoluyla satışı,

Bir defaya mahsus olmak üzere özel tüketim vergisine tâbidir."

25. 4760 sayılı Kanun'un 4. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"1. Özel tüketim vergisinin mükellefi, bu Kanuna ekli;

a) (I), (III) ve (IV) sayılı listelerdeki mallar ile (II) sayılı listedeki mallardan kayıt ve tescile tâbi olmayanları imal, inşa veya ithal edenler ile bu malların müzayede yoluyla satışını gerçekleştirenler,

b) (II) sayılı listedeki mallardan kayıt ve tescile tâbi olanlar için; motorlu araç ticareti

yapanlar, kullanmak üzere ithal edenler veya müzayede yoluyla satışını gerçekleştirenlerdir."

26. 4760 sayılı Kanun'un 12. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"1. Özel tüketim vergisi, bu Kanuna ekli listelerde yazılı malların karşılarında gösterilen tutar ve/veya oranlarda alınır.

..."

27. 4760 sayılı Kanun'un 12. maddesinin (2) numaralı fıkrasının 30/3/2006 tarihli ve 5479 sayılı Kanun ile değiştirilmeden önceki hâlinin ilgili kısmı şöyledir:

"Bakanlar Kurulu, topluca veya ayrı ayrı olmak üzere;

...

(III) sayılı listedeki mallar için belirlenen oranları her bir mal itibariyle sıfıra kadar indirmeye, (A) cetvelindeki mallar için dört katına (B) cetvelindeki mallar için yarısına kadar artırmaya, maktu vergiyi her bir mal itibariyle sıfıra kadar indirmeye, (A) cetvelindeki mallar için iki katına (B) cetvelindeki mallar için bir katına kadar artırmaya, bu sınırlar içinde malların cinsleri, özellikleri, fiyat grupları, alkol dereceleri ve içerdiği alkol miktarına göre farklı vergi oranı ve maktu vergi tutarı belirlemeye, listedeki her bir mal itibariyle nispî ve maktu verginin yalnızca birisini uygulatmaya, yalnızca nispî vergi uygulanması halinde hesaplanan özel tüketim vergisinin maktu vergi tutarından az olmaması şartını koymaya,

...

Yetkilidir."

28. 4760 sayılı Kanun'un 12. maddesinin (2) numaralı fıkrasının yürürlükteki hâlinin ilgili kısmı şöyledir:

"Bakanlar Kurulu, topluca veya ayrı ayrı olmak üzere;

b) (Değişik: 30/3/2006-5479/10 md.) (III) sayılı listedeki mallar için belirlenen oranları her bir mal itibarıyla sıfıra kadar indirmeye, (A) cetvelindeki mallar için dört katına (B) cetvelindeki mallar için yarısına kadar artırmaya, asgari maktu vergiyi her bir mal itibarıyla sıfıra kadar indirmeye, (A) cetvelindeki mallar için iki katına (B) cetvelindeki mallar için bir katına kadar artırmaya, bu sınırlar içinde malların cinsleri, özellikleri, fiyat grupları, alkol dereceleri ve içerdiği alkol miktarına göre farklı vergi oranı ve asgari maktu vergi tutarı belirlemeye, (B) cetvelindeki mallar için listede yer alan asgari maktu vergi tutarlarının, perakende satışa sunulan ürünlerin birim ambalajı içinde yer alan her bir sigara adedi, diğer tütün mamullerinin birim ambalajı içindeki mamulün her bir gramı ile çarpımı sonucu bulunacak tutarın %20'sine tekabül eden tutarı aşmamak üzere; birim ambalaj itibarıyla maktu vergi tutarı belirlemeye, bu tutarı malların cinsleri, özellikleri, ambalajları (paketleri) ve bunların fiyatları ve fiyat grupları itibarıyla farklılaştırmaya,

...

Yetkilidir."

29. 4760 sayılı Kanun'a ekli (III) sayılı cetvelin 2402.20 GTİP'te yer alan tütün içeren sigaralar bölümünde maktu vergi tutarı, 5228 sayılı Kanun'un 26. maddesi ile adedi için 0,11 TL olarak tespit edilmiş iken güncel hâliyle 0,3246 TL olarak belirlenmiştir.

30. 2005/8410 sayılı Bakanlar Kurulu kararına ekli kararın 7. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"4760 sayılı Kanuna ekli (III) sayılı listenin (B) Cetvelinde yer alan malların maktu vergi tutarları aşağıdaki şekilde yeniden belirlenmiştir.

Maktu Vergi Tutarı

G.T.İ.P. NO Mal İsmi Tutarı

...

2402. 20 Tütün içeren sigaralar

İçerdiği tütünün içindeki şark tipi tütün [Güneşte kurutulmuş şark tipi tütün, döküntüleri ve damarları ile bunlardan elde edilen homojenize, yeniden tertip edilmiş, şişirilmiş (patlatılmış) tütünler veya şişirilmiş (patlatılmış) damar] oranı:

- % 0 ila % 33 arasında olanlar 0,0675 YTL/Adet

(% 33 dahil)

- % 34 ila % 66 arasında olanlar 0,0400 YTL/Adet

(% 66 dahil)

- % 67 ila % 100 arasında olanlar 0,0188 YTL/Adet

(% 100 dahil)

..."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

31. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

32. Başvurucu, ihtirazi kayıtla ödediği ÖTV tahakkukunun dayanağı olan Bakanlar Kurulu kararının iptal edildiğini ancak buna rağmen bireysel işlemin iptali istemiyle açtığı davanın hukuka aykırı olarak reddedildiğinden yakınmaktadır. Başvurucu, Danıştayın başka Dairelerince verginin yansıtılıp yansıtılmadığına bakılmaksızın vergi mükellefinin dava açabileceği yönünde emsal içtihatlar bulunduğunu belirtmiştir. Başvurucuya göre somut olayda verginin yansıtılıp yansıtılmadığı kendisine sorulmamış, bu konuda bir araştırma yapılmadan karar verilmiştir. Başvurucu ayrıca yansıma yoluyla vergi yüküne katlanmak zorunda kalan tüketicilerin tarhiyata hiçbir zaman muhatap olamayacaklarını, dolayısıyla söz konusu bireysel işleme karşı ne tüketicilerin ne de vergi mükellefi olarak kendisinin dava açabileceğine dikkat çekmiştir. Başvurucu böyle bir durumun, somut olaydaki bireysel işlemin Anayasa'ya aykırı olarak hiçbir hukuki denetime tabi olmaması sonucuna yol açacağını ifade etmiştir. Başvurucu, bu sebeplerle adil yargılanma hakkı kapsamında silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ile mahkemeye erişim haklarının, ayrıca hukuk devleti ilkesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir. Başvurucu, bunun yanında hukuki dayanaktan yoksun bireysel işlem ile vergi tarh edilmiş olması nedeniyle mülkiyet hakkının da ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

33. Anayasa’nın 35. maddesi şöyledir:

“Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz.”

34. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucu, mülkiyet hakkının ihlali iddiası yanında adil yargılanma hakkının da ihlal edildiğini ileri sürmektedir. Anayasa’nın 35. maddesi mülkiyet hakkının sınırlandırılmasına ilişkin özel ilkeleri tespit ederken vergi ödevine ilişkin 73. maddesi de vergi yoluyla mülkiyet hakkına yapılacak müdahalelerin anayasal sınırlarına ilişkin özel hükümler içermektedir (Türkiye İş Bankası A.Ş. [GK], B. No: 2014/6192, 12/11/2014, § 40). Anayasa Mahkemesinin kararlarında vergi ve benzeri yükümlülükler ile sosyal güvenlik prim ve katkılarını belirlemeye, değiştirmeye ve ödenmesini güvence altına almaya yönelik müdahalelerin -taşıdıkları amaçlar dikkate alındığında- devletin mülkiyetin kamu yararına kullanımını kontrol veya düzenlenmesi yetkisi kapsamında incelenmesi gerektiği kabul edilmiştir (Arif Sarıgül, B. No: 2013/8324, 23/2/2016,§ 50; Narsan Plastik San. ve Tic. Ltd. Şti., B. No: 2013/6842, 20/4/2016, § 71). Somut olayda da ihtirazi kayıtla verdiği beyanname üzerine tahakkuk ettirilen ÖTV başvurucudan tahsil edilmiştir. Başvurucunun temel şikâyeti ise açtığı davanın, bu verginin yansıtılıp yansıtılmadığı araştırılmadan ve verginin dayanağı Bakanlar Kurulu kararının iptal edilmesine rağmen reddedilmesine ilişkindir. Bu durumda belirtilen şikâyetler dikkate alındığında başvurucudan vergi mükellefi sıfatıyla ÖTV tahakkuk ettirilerek tahsil edilmiş olması nedeniyle başvurucunun ihlal iddialarının mülkiyet hakkı kapsamında incelenmesi uygun görülmüştür.

35. 30/3/2011 tarihli ve 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 (İçtüzük) 59. maddesinin ilgili fıkraları uyarınca başvurucunun başvuru konusu olaylara ilişkin iddialarını açıklama, dayanılan Anayasa hükmünün ihlal edildiğine dair hukuki iddialarını kanıtlama, bireysel başvuru kapsamındaki haklardan hangisinin hangi nedenle ihlal edildiği ve buna ilişkin gerekçeleri ve delilleri sunma yükümlülüğü bulunmaktadır (S.S.A., B. No: 2013/2355, 7/11/2013, § 38; Veli Özdemir, B. No: 2013/276, 9/1/2014, §§ 19, 20).

36. Belirtilen koşullar yerine getirilmediği takdirde başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olduğu gerekçesiyle Anayasa Mahkemesince kabul edilemez olduğuna karar verilebilir.

37. Somut olayda sigara tütün ve sair tütün ürünlerinin üretimi, işlenmesi, pazarlanması, dağıtımı, satımı, ticareti, ithalatı ve ihracatı ile iştigal eden başvurucu, teslimatını yaptığı sigaralardan dolayı ÖTV mükellefidir. Başvurucu, Bakanlar Kurulu kararıyla tütün içeren sigaralarda şark tipi tütün oranına göre farklılaştırılan ÖTV oranları üzerinden ihtirazi kayıtla beyanname vermiş ve tahakkuk ettirilen ÖTV tutarlarını buna göre ödedikten sonra tahakkuk işlemlerinin terkini ve ödediği ÖTV tutarlarının iadesi istemiyle bireysel işlemlere karşı vergi mahkemelerinde ayrı ayrı davalar açmıştır. Başvurucu bunun yanında söz konusu bireysel başvuru işleminin dayanağı olan Bakanlar Kurulu kararına karşı ise Danıştay nezdinde ayrı bir dava daha açmıştır. Düzenleyici işlem, bu dava neticesinde Danıştay tarafından iptal edilmiş; başvurucunun bireysel işlemlere karşı açtığı davalar ise

vergi mahkemelerince reddedilmiştir.

38. ÖTV harcamalardan alınan tek aşamalı, dolaylı bir vergi olup Türk gümrük tarife cetvelinde tanımı verilmiş mallar üzerinden bir defaya mahsus olarak alınmaktadır. ÖTV kapsamına giren mallar, Kanun'a ekli (I), (II), (III) ve (IV) sayılı listelerde Türk gümrük tarife cetvelinde yer alan GTİP numaraları itibarıyla tespit edilmiştir. Listelerde yer alan her mal için ayrı GTİP numarası belirlenmiş, yanına malın ismi ve vergi oranı yazılmıştır. Başvurucunun uyuşmazlığa konu ÖTV yönünden vergi mükellefi sıfatının bulunduğu kuşkusuzdur. Vergi mahkemeleri ise davaların reddine ilişkin gerekçelerini, başvurucunun iadesini talep ettiği ÖTV'yi yapılan sigara satışları sonucu mal bedeliyle birlikte tahsil ederek yansıtmakla herhangi bir mali yükümlülüğünün bulunmamasına dayandırmışlardır. Temyiz edilen kararlar da Danıştay Yedinci Dairesince gerekçeler yerinde bulunarak onanmıştır.

39. Başvurucu; esas itibarıyla derece mahkemelerince verginin yansıtılıp yansıtılmadığına ilişkin farazi bir karine oluşturularak, bu konuda bir araştırma yapılmadan davanın reddine karar verildiğinden yakınmaktadır. Ancak bireysel başvurunun ikincil doğası gereği Anayasa Mahkemesinin delillerin değerlendirilmesi ve hukuk kurallarının yorumlanması bakımından yetkisi sınırlıdır. Ayrıca somut olay bağlamında da Anayasa Mahkemesinin vergi hukukuna ilişkin olgu ve karineleri değerlendirme gibi bir görevi de bulunmamaktadır.

40. Yukarıda da değinildiği üzere başvurucunun bireysel başvuru kapsamında bir temel hak ve hürriyetinin ihlal edildiğine ilişkin iddia ve şikâyetlerini somut bilgi, belge ve delillerle temellendirmesi gerekmektedir (bkz. § 35). Anayasa Mahkemesinin başvurucunun yerine geçerek sunulmayan olgu ve vakıalardan hareketle birtakım çıkarımlar yapması veya kendiliğinden bilgi, belge ve delil toplaması mümkün değildir. Usul kuralları gereği derece mahkemelerinin resen araştırma yükümlülüğünün mevcut olup olmaması da bireysel başvuru anlamında başvurucunun iddia ve şikâyetlerini temellendirme yükümlülüğünü ortadan kaldırmamaktadır.

41. 4760 sayılı Kanun'a göre verginin mükellefi olan başvurucu, verginin beyan edilerek ödenmesi noktasında tarhiyat ve tahakkukun muhatabı olarak kabul edilmektedir. Somut olaydaki tütün mamulleri satışında vergi yüküne katlanan ise sigarayı alarak mal bedelini başvurucuya ödeyen nihai tüketicilerdir. Vergi hukukunda daha çok dolaylı vergilerde karşılaşılan ve verginin nihai tüketicilerden vergi mükellefleri aracılığıyla toplanmasını öngören bu durum verginin yansıtılması olarak adlandırılmaktadır. Başvuru konusu olayda, başvurucunun ÖTV tahakkuk ve tahsiline karşı açtığı dava, derece mahkemelerince bu verginin mal bedeliyle birlikte yansıtılarak başvurucunun herhangi bir mali yükümlülüğünün kalmadığı gerekçesiyle reddedilmiş; bireysel başvuru dosyasında bu kabulün aksini gösterir soyut birtakım iddialardan öte somut bir bulguya rastlanmamıştır. Başvurucu; ihlal iddialarını ÖTV'nin yansıtılıp yansıtılmadığının araştırılmadığına dayandırmakta ise de ne derece mahkemeleri önünde ne de bireysel başvuruda söz konusu verginin yansıtılmayıp vergi tutarındaki artış nedeniyle oluşan ek mali yükümlülüğe kendisinin katlandığına ilişkin herhangi bir bilgi veya belge ortaya koymamıştır. Buna göre başvurucunun mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiasını destekleyen somut bilgi, belge ve delilleri ortaya koymadığı ve ihlal iddiasını temellendirmediği sonucuna varılmıştır.

42. Açıklanan gerekçelerle temellendirilmemiş şikâyet kapsamındaki başvurunun diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# BAYRAM DEĞER

**B. No: 2014/13469 | Karar tarihi: 20.07.2017**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/13469

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

BAYRAM DEĞER BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/13469)

Karar Tarihi: 20/7/2017

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Serruh KALELİ

Nuri NECİPOĞLU

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Gökçe GÜLTEKİN

Başvurucu : Bayram DEĞER

Vekili : Av. İsmail DOĞAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 19/8/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Erciş Cumhuriyet Başsavcılığının 21/7/2008 tarihli iddianamesiyle petrol kaçakçılığı suçunu işlediği iddiasıyla başvurucu hakkında kamu davası açılmıştır. Erciş 1. Asliye Ceza Mahkemesinin 24/3/2009 tarihli kararıyla başvurucunun beraatine karar verilmiştir. Temyiz üzerine hüküm, Yargıtay 7. Ceza Dairesinin8/5/2013 tarihli kararıyla bozulmuştur. Bozmaya uyularak yürütülen yargılamada Mahkemenin 22/4/2014 tarihli kararıyla başvurucunun hapis ve adli para cezasıyla cezalandırılmasına karar verilmiştir. Hüküm temyiz edilmiş olup inceleme devam etmektedir.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

9. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

10. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

A. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

B. Esas Yönünden

12. Ceza yargılamasının süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak bir kişiye suç işlediği iddiasının yetkili makamlar tarafından bildirildiği veya isnattan ilk olarak etkilendiği arama ve gözaltı gibi birtakım tedbirlerin uygulandığı tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak, suç isnadına ilişkin nihai kararın verildiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (B.E., B. No: 2012/625, 9/1/2014, § 34)

13. Ceza yargılamasının süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (B.E., § 29).

14. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olaydaki yaklaşık 9 yıllık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

15. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

16. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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…”

17. Başvurucu, manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

18. Somut olayda, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

19. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 9.600 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

20. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 9.600 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin Yargıtay 7. Ceza Dairesine (E.2016/4950) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# CEM SOLAK

**B. No: 2014/13959 | Karar tarihi: 20.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/13959

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

CEM SOLAK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası:2014/13959)

Karar Tarihi:20/7/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör Yrd. : Yusuf Enes KAYA

Başvurucu : Cem SOLAK

Vekili : Av. Mustafa SÜLÜN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; uzun tutukluluk nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 13/8/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen başvuru hakkında görüş sunulmayacağını bildirmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Adana Cumhuriyet Başsavcılığınca yürütülen soruşturma kapsamında başvurucu, suç işlemek amacıyla kurulmuş örgüte üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleme, adam öldürme, nitelikli yağma, kişiyi hürriyetinden yoksun kılma ve eziyet suçlarından 8/1/2010 tarihinde gözaltına alınmış ve anılan suçlardan 9/1/2010 tarihinde tutuklanmıştır.

9. Adana Cumhuriyet Başsavcılığının E.2011/120 sayılı iddianamesiyle başvurucu ve diğer 56 şüpheli hakkında suç işlemek amacıyla kurulmuş silahlı örgütün üyesi olmak, kişiyi hürriyetinden yoksun kılma, eziyet, nitelikli yağma, nitelikli kasten öldürme suçlarından kamu davası açılmıştır.

10. Yargılama, Adana 7. Ağır Ceza Mahkemesinin E.2011/54 sayılı dava dosyası üzerinden devam ederken anılan Mahkemenin kaldırılması üzerine dava, İskenderun 1. Ağır Ceza Mahkemesinin E.2014/74 sayılı dava dosyası üzerinden yürütülmeye başlanmıştır.

11. Başvurucu, yargılama devam ederken 5/1/2015 tarihinde tahliye edilmiştir.

12. İskenderun 1. Ağır Ceza Mahkemesi 20/11/2015 tarihli kararıyla başvurucunun mahkûmiyetine ve hakkında yakalama kararı çıkarılmasına karar vermiştir. Mahkûmiyet kararı temyiz edilmiş olup temyiz incelemesi devam etmektedir.

13. Başvurucu 13/8/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

15. Başvurucu, uzun süredir tutuklu olduğunu belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş; tahliye ve tazminat talebinde bulunmuştur.

2. Değerlendirme

16. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun bu başlık altındaki şikâyetlerinin Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrası kapsamında incelenmesi gerekmektedir.

17. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesi şöyledir:

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

18. 30/3/2011 tarihli 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."

19. Yukarıda belirilen Anayasa ve Kanun hükümleri gereğince 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 (Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt, B. No: 2012/403, 26/3/2013, § 17).

20. Anayasa Mahkemesi, tutukluluğun kanunda öngörülen azami süreyi veya makul süreyi aştığı iddiasıyla yapılan bireysel başvurular bakımından bireysel başvurunun incelendiği tarih itibarıyla başvurucu tahliye edilmiş ise asıl dava sonuçlanmamış da olsa -ilgili Yargıtay içtihatlarına atıf yaparak- 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinde öngörülen tazminat davası açma imkânının tüketilmesi gereken etkili bir hukuk yolu olduğu sonucuna varmıştır (Erkam Abdurrahman Ak, B. No: 2014/8515, 28/9/2016, §§ 48-62; İrfan Gerçek, B. No: 2014/6500, 29/9/2016,§§ 33-45).

21. Somut olayda bireysel başvuruda bulunduktan sonra 5/1/2015 tarihinde tahliyesine karar verilen başvurucunun tutukluluğunun makul süreyi aştığına ilişkin iddiası, 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesi kapsamında açılacak davada da incelenebilir. Bu madde kapsamında açılacak dava sonucuna göre başvurucunun tutukluluğunun makul süreyi aştığının tespiti hâlinde görevli mahkemece başvurucu lehine tazminata da hükmedilebilecektir. Buna göre 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinde belirtilen dava yolu, başvurucunun durumuna uygun telafi kabiliyetini haiz etkili bir hukuk yoludur ve bu olağan başvuru yolu tüketilmeden yapılan bireysel başvurunun incelenmesi bireysel başvurunun "ikincil niteliği" ile bağdaşmamaktadır.

22. Açıklanan nedenlerle başvurucunun tutukluluğun makul süreyi aştığı iddiasına ilişkin olarak yargısal başvuru yolları tüketilmeden bireysel başvuru yapıldığı anlaşıldığından başvurunun bu kısmının başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

23. Başvurucu, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

24. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir nedeninin de bulunmadığı anlaşılan başvurunun bu kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Esas Yönünden

25. Ceza yargılamasının süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak bir kişiye suç işlediği iddiasının yetkili makamlar tarafından bildirildiği veya isnattan ilk olarak etkilendiği arama ve gözaltı gibi birtakım tedbirlerin uygulandığı tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak suç isnadına ilişkin nihai kararın verildiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise

Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (B.E., B. No: 2012/625, 9/1/2014, § 34).

26. Ceza yargılamasının süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (B.E., § 29).

27. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olaydaki 7 yılı aşan yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

28. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

29. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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…"

30. Başvurucu 50.000 TL maddi, 50.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

31. Somut olayda, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

32. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 3.600 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

33. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Başvurucunun bu konuda herhangi bir belge sunmamış olması nedeniyle maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

34. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1.Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 3.600 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin Yargıtay 1. Ceza Dairesine (E.2017/1475) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# CEMİLE BOZAN

**B. No: 2014/14062 | Karar tarihi: 20.07.2017**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/14062

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

CEMİLE BOZAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/14062)

Karar Tarihi: 20/7/2017

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Serruh KALELİ

Nuri NECİPOĞLU

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Leyla Nur ODUNCU

Başvurucu : Cemile BOZAN

Vekili : Av. Çetin BİNGÖLBALI

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 22/8/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia dışındaki iddialar yönünden kısmi kabul edilmezlik kararı verilerek makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia yönünden başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, İzmir ili Bornova Kadastro Müdürlüğünde Genel İdare Hizmetleri sınıfında veri hazırlama ve kontrol işletmeni olarak görev yapmakta iken teknik hizmetler sınıfına geçme talebiyle 19/8/2008 tarihinde başvuruda bulunmuş; başvurucunun talebi idarece zımnen reddedilmiştir.

9. Başvurucu tarafından, belirtilen işlemin iptali istemiyle 3/12/2008 tarihinde iptal davası ve maddi tazminat istemli tam yargı davası açılmıştır.

10. İzmir 4. İdare Mahkemesinin 24/3/2010 tarihli ve E.2008/195, K.2010/353 sayılı kararı ile dava konusu işlemin iptaline, başvurucunun parasal haklarının yasal faiziyle ödenmesine hükmedilmiştir.

11. Davalı idarenin temyizi üzerine, Danıştay Beşinci Dairesinin 23/9/2011 tarihli ve E.2010/4104, K.2011/4820 sayılı kararı ile İlk Derece Mahkemesi hükmünün bozulmasına karar verilmiştir.

12. Bozma kararına uyularak yapılan yeniden incelemede İzmir 4. İdare Mahkemesinin 21/2/2012 tarihli ve E.2012/292, K.2012/267 sayılı kararı ile davanın reddine hükmedilmiştir.

13. Başvurucunun temyizi üzerine Danıştay Beşinci Dairesinin 25/12/2013 tarihli ve E.2012/5560, K.2013/10727 sayılı kararı ile İlk Derece Mahkemesi hükmünün onanmasına karar verilmiştir.

14. Başvurucunun karar düzeltme istemi, aynı Dairenin 26/6/2014 tarihli ve E.2014/2805, K.2014/5515 sayılı kararı ile reddedilmiştir. Bu karar 6/8/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

15. Başvurucu 22/8/2015 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

17. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

A. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

B. Esas Yönünden

19. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

20. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

21. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda 5 yıl 6 aylık yargılama sürelerinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

22. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

23. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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..."

24. Başvurucu, maddi tazminat talebinde bulunmuş; manevi tazminat talebinde bulunmamıştır.

25. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

26. Tespit edilen ihlal ile iddia edilen maddi zarar arasında illiyet bağı olmadığı anlaşıldığından başvurucunun maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir. .

27. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvuruculara müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucunun tazminata ilişkin taleplerin REDDİNE,

D. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin İzmir 4. İdare Mahkemesine (E.2012/292, K.2012/267) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde

OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# AHMET RİFAT MALKOÇOĞLU

**B. No: 2014/14258 | Karar tarihi: 20.07.2017**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/14258

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

AHMET RİFAT MALKOÇOĞLU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/14258)

Karar Tarihi: 20/7/2017

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Serruh KALELİ

Nuri NECİPOĞLU

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Leyla Nur ODUNCU

Başvurucu : Ahmet Rifat MALKOÇOĞLU

Vekili : Av. Buket KETİZMEN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 1/9/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia dışındaki iddialar yönünden kısmi kabul edilmezlik kararı verilerek makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia yönünden başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu; Hoca Ahmet Yesevi Uluslararası Türk-Kazak Üniversitesinde sürdürmekte olduğu yüksek lisans eğitimi ile ilişiğinin kesilmesinin ardından yükseköğretim kurumlarından ilişiği kesilen öğrencilere öğrenimlerine devam etme imkânı tanıyan 22/10/2008 tarihli ve 5806 sayılı Yükseköğretim Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun hükümlerinden yararlanmak istemiyle başvuru yaptığını, başvurusunun Yükseköğretim Kurumunun 22/6/2009 tarihli işlemi ile reddedildiğini beyan etmiştir.

9. Başvurucu tarafından, belirtilen işlem aleyhine 9/9/2009 tarihinde iptal davası açılmıştır.

10. Ankara 5. İdare Mahkemesinin 17/3/2010 tarihli ve E.2009/1174, K.2010/356 sayılı kararı ile davanın reddine hükmedilmiştir.

11. Başvurucunun temyizi üzerine Danıştay Sekizinci Dairesinin 23/10/2013 tarihli ve E.2010/7397, K.2013/7144 sayılı kararı ile İlk Derece Mahkemesi hükmünün onanmasına karar verilmiştir.

12. Başvurucunun karar düzeltme istemi, aynı Dairenin 20/6/2014 tarihli ve E.2014/1004, K.2014/5560 sayılı kararı ile reddedilmiştir. Bu karar 5/8/2014 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edilmiştir.

13. Başvurucu 1/9/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

15. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

A. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

B. Esas Yönünden

17. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

18. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

19. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate

alındığında somut olayda yaklaşık 4 yıl 9 aylık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

20. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

21. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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…"

22. Başvurucu, manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

23. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

24. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 4.800 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

25. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 4.800 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin Ankara 5. İdare Mahkemesine (E.2009/1174, K.2010/356) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# MUSTAFA AKBAŞ

**B. No: 2014/14636 | Karar tarihi: 20.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/14636

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUSTAFA AKBAŞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/14636)

Karar Tarihi: 20/7/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör : Volkan ÇAKMAK

Başvurucu : Mustafa AKBAŞ

Vekilleri : 1. Av. Fikret YENİ

2. Av. Bilal YETİŞ

3. Av. Emel BOZDOĞAN

4. Av. Suat Mutlu DEMİRYÜREK

5. Av. Aydın Enver GÜVEL

6. Av. Erdinç SABAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; hâl sicil kağıdının iptali istemiyle açılan davada gerekçesiz, hukuka aykırı karar verilmesi ve makul sürede yargılamanın tamamlanması nedenleriyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 3/9/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık tarafından görüş sunulmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

A. Başvuru Tarihinden Önceki Süreç

8. Başvurucu Niğde 1. Asliye Ceza Mahkemesi hâkimi olarak görev yapmakta iken 2009 yılı içinde gerçekleşen denetimler sonucu hakkında düzenlenen hâl sicil kağıdı "orta" notuyla değerlendirilmiştir. Başvurucu hâl sicil kağıdının iptali istemiyle 21/10/2009 tarihinde dava açmıştır.

9. Aksaray İdare Mahkemesi (Mahkeme) 30/3/2010 tarihli kararıyla verilen notun hâl sicil kağıdında getirilen eleştirinin nitelik ve niceliği ile orantılı olmadığı ve takdirin dayanağı ortaya konulmadan düşük not verildiği hususlarına vurgu yapmıştır. Mahkeme, sonuç olarakhukuka ve hakkaniyete aykırı olduğu gerekçesiyle işlemi iptal etmiştir.

10. İptal kararı Danıştay İkinci Dairesinin 1/12/2010 tarihli kararıyla tavsiyeler listesindeki hususlar dikkate alınmış, objektif düzenlendiği anlaşılan işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesine yer verilerek bozulmuştur. Mahkeme 20/12/2011 tarihli kararıyla bozma kararına uymayarak iptal kararında ısrar etmiştir.

11. Israr kararı, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 14/2/2013 tarihli kararıyla hâl kağıdında ve dayanağı olan öneriler listesinde yer alan değerlendirmelerin orta not verilmesini haklı kılacak nitelikte olduğu tespit edilerek işlemin hukuka uygun olduğu gerekçesiyle bozulmuştur. Bozma kararına yönelik karar düzeltme istemi, aynı Kurulun 3/4/2014 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

B. Başvuru Tarihinden Sonraki Süreç

12. Mahkeme 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinin kararın verildiği tarihte yürürlükte bulunan hükmü gereğince Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun bozma kararına zorunlu olarak uymuş ve 15/10/2014 tarihli kararıyla davayı reddetmiştir.

13. Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden yapılan inceleme sonucu ret kararının temyiz edilmeden 6/12/2014 tarihinde kesinleştiği anlaşılmıştır.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

15. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

16. Bakanlık, Derece Mahkemesinin yasal olarak kararlarına uymak zorunda olduğu Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 3/4/2014 tarihli nihai kararının uyuşmazlığı sona erdirdiğinin dikkate alınması gerektiğini belirterek Anayasa Mahkemesinin yerleşik içtihatları doğrultusunda yargılama sürecinin koşulları gözetilmek suretiyle karar verilmesinin uygun olacağı yönünde görüş sunmuştur.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

18. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

19. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

20. Anılan ilkeler, Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar ve somut başvuruya konu yargılama sürecinin niteliği dikkate alındığında yaklaşık 5 yıllık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

21. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

22. Başvurucu, Danıştayın temyiz ve karar düzeltme incelemelerinde gerekçesiz karar verdiğini ileri sürmektedir.

23. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiş ancak açıkça gerekçeli karar hakkından açıkça söz edilmemiştir. Bununla birlikte Anayasa'nın 36. maddesine "adil yargılanma" ibaresinin eklenmesine ilişkin gerekçede, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerce de güvence altına alınan adil yargılama hakkının madde metnine dâhil edildiği vurgulanmıştır. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının kapsamına gerekçeli karar hakkının da dâhil olduğu Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) birçok kararında vurgulanmıştır. Dolayısıyla Anayasa’nın 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının gerekçeli karar hakkı güvencesini de kapsadığının kabul edilmesi gerekir (Abdullah Topçu, B. No: 2014/8868, 19/4/2017, § 75).

24. Anayasa'nın 141. maddesinin üçüncü fıkrasında da “Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır.” denilerek mahkemelere kararlarını gerekçeli yazma

yükümlülüğü yüklenmiştir. Anayasa'nın bütünlüğü ilkesi gereği anılan Anayasa kuralı da gerekçeli karar hakkının değerlendirilmesinde gözönünde bulundurulmalıdır (Abdullah Topçu, § 76).

25. Gerekçeli karar hakkı, kişilerin adil bir şekilde yargılanmalarını sağlamayı ve denetlemeyi amaçlamakta; tarafların muhakeme sırasında ileri sürdükleri iddialarının kurallara uygun biçimde incelenip incelenmediğini bilmeleri ve ayrıca demokratik bir toplumda, kendi adlarına verilen yargı kararlarının sebeplerini toplumun öğrenmesinin sağlanması için de gerekli olmaktadır (Sencer Başat ve diğerleri [GK], B. No: 2013/7800, 18/6/2014, §§ 31, 34).

26. Mahkemelerin anılan yükümlülüğü, yargılamada ileri sürülen her türlü iddia ve savunmaya karar gerekçesinde ayrıntılı şekilde yanıt verilmesi gerektiği şeklinde anlaşılamaz. Ancak derece mahkemeleri, kendilerine sunulan tüm iddialara yanıt vermek zorunda değilse de (Yasemin Ekşi, B. No: 2013/5486, 4/12/2013, § 56) davanın esas sorunlarının incelenmiş olduğu gerekçeli karardan anlaşılmalıdır.

27. Bir kararda tam olarak hangi unsurların bulunması gerektiği davanın niteliğine ve koşullarına bağlıdır. Muhakeme sırasında açık ve somut bir biçimde öne sürülen iddia ve savunmaların davanın sonucuna etkili olması, başka bir deyişle davanın sonucunu değiştirebilecek nitelikte bulunması hâlinde davayla doğrudan ilgili olan bu hususlara mahkemelerce makul bir gerekçe ile yanıt verilmesi gerekir (Sencer Başat ve diğerleri, § 35).

28. 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 hak ihlaline neden olabilecektir (Sencer Başat ve diğerleri, § 39).

29. Öte yandan temyiz merciinin yargılamayı yapan mahkemenin kararını uygun bulması hâlinde bunu ya aynı gerekçeyi kullanarak ya da 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 (Yasemin Ekşi, § 57).

30. Somut olayda, kanun yolu incelemesi aşamasında gerek Danıştay İkinci Dairesinin gerekse Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun gerekçelerini açıklayarak bozma kararı verdiği ve bozma kararına yönelik karar düzeltme istemlerinin bozma kararının hüküm ve gerekçesinin uygun bulunması suretiyle reddedildiği dikkate alındığında gerekçeli karar hakkına yönelik bir ihlal olmadığının açık olduğu anlaşılmaktadır.

31. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

C. Yargılamanın Sonucu İtibarıyla Adil Olmadığına İlişkin İddia

32. Başvurucu, kendisiyle aynı dönemde denetlenen bir başka hâkimin hâl kağıdının iptali yönünde Sakarya 2. İdare Mahkemesince verilen kararın onandığını, bu bağlamda adil karar verilmediğini, hukuka aykırı olarak hüküm kurulduğunu ve bu sebeple adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

33. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında, kanun yolunda gözetilmesi gereken

hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği belirtilmiştir. Bu kapsamda ilke olarak mahkemeler önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun adil olup olmaması bireysel başvuru konusu olamaz. Ancak bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden, bariz takdir hatası veya açık bir keyfîlik içeren tespit ve sonuçlar bu kapsamda değildir (Ahmet Sağlam, B. No: 2013/3351, 18/9/2013, § 42).

34. Öte yandan 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 (Miras Mümessillik İnş. Taah. Reklam Paz.Bas.Yay.San. ve Tic. A.Ş., B. No: 2012/1056, 16/4/2013, § 36).

35. Bu bağlamda, hâl kağıtlarının kişiye özel değerlendirme içeren belgeler olduğu dikkate alındığında bir başka kişi hakkında düzenlenen hâl kağıdının esasına yönelik hukuki değerlendirmeyle ulaşılan hükmün başvurucunun açtığı dava için emsal teşkil edeceği ve bu iki farklı subjektif duruma dair hukuki değerlendirmenin içtihat farklılığına yol açacağı söylenemez.

36. Başvurucu tarafından ileri sürülen iddialar, Derece Mahkemesince delillerin değerlendirilmesi ve hukuk kurallarının yorumlanmasına ilişkin olup Mahkeme kararında bariz takdir hatası veya açık bir keyfîlik oluşturan bir durumun da bulunmadığı dikkate alındığında ihlal iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu anlaşılmaktadır.

37. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının da diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir..

D. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

38. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilk cümlesi ile (2) numaralı fıkrasının ilk iki cümlesi 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..."

39. Başvurucu, 10.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

40. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

41. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 4.800 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

42. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. Yargılamanın sonucu itibarıyla adil olmadığına ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 4.800 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin Aksaray İdare Mahkemesine (E.2014/1114, K.2014/1016) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# MURAT SEKİZLİ

**B. No: 2014/14657 | Karar tarihi: 20.07.2017**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/14657

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MURAT SEZİKLİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/14657)

Karar Tarihi: 20/7/2017

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Serruh KALELİ

Nuri NECİPOĞLU

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Gökçe GÜLTEKİN

Başvurucu : Murat SEZİKLİ

Vekili : Av. Ersin VARGÜN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 26/8/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia dışındaki iddialar yönünden kısmi kabul edilmezlik kararı verilerek makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia yönünden başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu 22/2/2006 tarihinde tutuklanmış, Kars Cumhuriyet Başsavcılığının 18/7/2006 tarihli iddianamesi ile çocuğun nitelikli cinsel istismarı ve kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçlarını işlediği iddiasıyla hakkında kamu davası açılmıştır. Kars 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 3/5/2007 tarihli kararı ile başvurucunun reşit olmayanla cinsel ilişki suçundan mahkûmiyetine ve kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçundan beraatine karar verilmiştir. Temyiz üzerine hüküm, Yargıtay 14. Ceza Dairesinin 26/12/2012 tarihli kararıyla bozulmuştur. Bozma sonrası Kars 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 24/12/2013 tarihli kararıyla başvurucunun çocuğun nitelikli cinsel istismarı ve kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçlarından mahkûmiyetine karar verilmiştir. Temyiz üzerine hüküm, Yargıtay 14. Ceza Dairesinin 18/6/2014 tarihli kararıyla onanmıştır.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

9. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

10. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

A. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

B. Esas Yönünden

12. Ceza yargılamasının süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak bir kişiye suç işlediği iddiasının yetkili makamlar tarafından bildirildiği veya isnattan ilk olarak etkilendiği arama ve gözaltı gibi birtakım tedbirlerin uygulandığı tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak suç isnadına ilişkin nihai kararın verildiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (B.E., B. No: 2012/625, 9/1/2014, § 34)

13. Ceza yargılamasının süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (B.E., § 29).

14. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olaydaki yaklaşık 8 yıl 4 aylık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

15. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

16. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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…”

17. Başvurucu, manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

18. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

19. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 8.400 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

20. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 8.400 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin Kars 1. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2013/71, K.2013/356) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# TUBA KARATOPRAK

**B. No: 2014/15249 | Karar tarihi: 20.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/15249

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

TUBA KARATOPRAK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/15249)

Karar Tarihi: 20/7/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör Yrd. : Yusuf Enes KAYA

Basvurucu : Tuba KARATOPRAK

Vekili : Av. Servet ÖZEN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; tutukluluğun makul süreyi aşması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının, yargılamanın özel yetkili mahkemede yapılması nedeniyle de kanuni hâkim ilkesinin ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 12/9/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen başvuru hakkında görüş sunulmayacağını bildirmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesinin 18/11/2011 tarihli ve 2011/65 Sorgu sayılı kararı ile silahlı terör örgütüne üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işlemek suçundan tutuklanmıştır.

9. Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığının 25/1/2012 tarihli ve 2012/3105 Soruşturma sayılı iddianamesiyle başvurucu hakkında silahlı terör örgütünün yöneticisi olma, terör örgütünün amaçları doğrultusunda patlayıcı madde atma, mala zarar veme, genel güvenliği kasten tehlikeye sokma, terör örgütünün propağandasını yapma, 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'na muhalefet etme ve kamu görevlisine direnme suçlarını işlediği iddiasıyla kamu davası açılmıştır.

10. Başvurucu hakkındaki dava, Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesinin E.2012/79 sayılı dosyası üzerinde yürütülmeye başlanmış ancak12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 10. maddesiyle görevli mahkemelerin kaldırılması üzerine dosyanın yetkili ve görevli mahkemeye devredilmesine karar verilmiştir.

11. Diyarbakır 3. Ağır Ceza Mahkemesinin 2014/152 sayılı dosyasında yargılamaya başlanmıştır.

12. Başvurucu, son olarak 18/8/2014 tarihli dilekçesiyle tahliye talebinde bulunmuş ancak talebi Diyarbakır 3. Ağır Ceza Mahkemesince 25/8/2014 tarihinde reddedilmiştir.

13. Diyarbakır 3. Ağır Ceza Mahkemesi 21/5/2015 tarihinde başvurucunun tahliyesine karar vermiştir.

14. Diyarbakır 3. Ağır Ceza Mahkemesinin 7/6/2016 tarihli ve E.2014/152, K.2016/254 sayılı kararıyla başvurucunun silahlı terör örgütü üyeliği suçundan 7 yıl 6 ay, mala zarar verme suçundan 2 yıl 6 ay, genel güvenliğin kasten tehlikeye sokulması suçundan dörtkez7 ay 15 gün, resmî belgede sahtecilik suçundan 2 yıl 6 ay, görevi yaptırmamak için direnme suçundan 1 yıl 3 ay hapis cezası, izinsiz olarak tehlikeli madde bulundurmak suçundan 11.100 TL adli para cezası ile cezalandırılmasına; 2911 sayılı Kanun'a muhalefet suçu yönünden kovuşturmanın ertelenmesine karar verilmiştir.

15. Anılan karar, temyiz edilmiş olup temyiz incelemesi devam etmektedir.

16. Başvurucu 12/9/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

17. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "Tazminat istemi" kenar başlıklı 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili bölümü şöyledir:

"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."

18. 5271 sayılı Kanun'un "Tazminat isteminin koşulları" kenar başlıklı 142. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

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

(2) İstem, zarara uğrayanın oturduğu yer ağır ceza mahkemesinde ve eğer o yer ağır ceza mahkemesi tazminat konusu işlemle ilişkili ise ve aynı yerde başka bir ağır ceza dairesi yoksa, en yakın yer ağır ceza mahkemesinde karara bağlanır."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

20. Başvurucu; uzun bir süredir tutuklu olduğunu, tahliye taleplerinin reddine ilişkin mahkeme kararlarının gerekçelerinin yeterli olmadığını ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

21. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun bu iddiasının Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrası kapsamında incelenmesi gerekir.

22. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesi şöyledir:

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

23. 30/3/2011 tarihli 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."

24. Yukarıda belirtilen Anayasa ve Kanun hükümleri gereğince 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 (Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt, B. No: 2012/403, 26/3/2013, § 17).

25. Anayasa Mahkemesi, tutukluluğun kanunda öngörülen azami süreyi veya makul süreyi

aştığı iddiasıyla yapılan bireysel başvurular bakımından bireysel başvurunun incelendiği tarih itibarıyla başvurucu tahliye edilmiş ise asıl dava sonuçlanmamış da olsa -ilgili Yargıtay içtihatlarına atıf yaparak- 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinde öngörülen tazminat davası açma imkânının tüketilmesi gereken etkili bir hukuk yolu olduğu sonucuna varmıştır (Erkam Abdurrahman Ak, B. No: 2014/8515, 28/9/2016, §§ 48-62; İrfan Gerçek, B. No: 2014/6500, 29/9/2016,§§ 33-45).

26. Somut olayda bireysel başvuruda bulunduktan sonra 21/5/2015 tarihinde tahliyesine karar verilen başvurucunun tutukluluğunun makul süreyi aştığına ilişkin iddiası, 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesi kapsamında açılacak davada da incelenebilir. Bu madde kapsamında açılacak dava sonucuna göre başvurucunun tutukluluğunun makul süreyi aştığının tespiti hâlinde görevli mahkemece başvurucu lehine tazminata da hükmedilebilecektir. Buna göre 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinde belirtilen dava yolu, başvurucunun durumuna uygun telafi kabiliyetini haiz etkili bir hukuk yoludur ve bu olağan başvuru yolu tüketilmeden yapılan bireysel başvurunun incelenmesi bireysel başvurunun "ikincil niteliği" ile bağdaşmamaktadır.

27. Açıklanan nedenlerle başvurucunun tutukluluğun makul süreyi aştığı iddiasına ilişkin olarak yargısal başvuru yolları tüketilmeden bireysel başvuru yapıldığı anlaşıldığından başvurunun bu kısmının başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Kanuni Hâkim Güvencesinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

28. Başvurucu, özel yetkili mahkemelerde yargılamasının yapıldığını belirterek kanuni hâkim ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

29. 6216 sayılı Kanun’un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca bireysel başvuru yoluna başvurabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması gerekir (Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt, § 16).

30. Somut olayda başvuruya konu yargılamanın devam ettiği tespit edilmiştir. Bu kapsamda başvurucunun hukuk sisteminde mevcut idari ve yargısal yolları tüketmeksizin bireysel başvuruda bulunduğu anlaşılmaktadır.

31. Açıklanan nedenlerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Kanuni hâkim ilkesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# BEYBORAN OTELCİLİK HİZMET GIDA TARIM HAY. İNŞ. PET. İTH. İHR. SAN VE TİC. LTD. ŞTİ.

**B. No: 2014/15754 | Karar tarihi: 20.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/15754

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

BEYBORAN OTELCİLİK HİZMET GIDA TARIM HAY. İNŞ. PET. İTH. İHR. SAN. VE TİC. LTD. ŞTİ. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/15754)

Karar Tarihi: 20/7/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör : Yakup MACİT

Başvurucu : Beyboran Otelcilik Hizmet Gıda Tarım Hay. İnş. Pet. İth. İhr. San. ve Tic. Ltd. Şti.

Vekili : Av. Enver Arsal YILDIRIM

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; eser sözleşmesinden kaynaklanan tazminat davasında usul ve kanuna aykırı karar verilmesi, dava konusu talep hakkında karar verilmemesi ve yargılamanın uzun sürmesi nedenleriyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 2/10/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına

karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu ile T.T.Ö. ortak girişim grubu (işveren) arasında Gaziantep-Şanlıurfa otoyolu, Gaziantep-Birecik kesiminin yapım işinden dolayı şantiye alanındaki işçilerin yemek ihtiyaçlarının karşılanması amacıyla 1/1/2003 tarihinde sözleşme imzalanmıştır.

9. Taraflar arasında düzenlenen ek protokollerle sözleşme 1/7/2003 ve 1/7/2005 tarihlerinde aynı şartlarda uzatılmıştır.

10. 16/11/2006 tarihinde iş güvenliği uzmanı, iş yeri hekimi, makine mühendisi ve şantiye şefi tarafından düzenlenen tutanakta "şantiye yemekhanesinde yapılan muhtelif denetimlerde temizlik kurallarına uyulmadığı, kalitesiz malzeme kullanıldığının tespit edildiği, defalarca uyarılmasına rağmen öğle yemeğinde paslı tel parçası çıktığı, işçi sağlığı yönünden ciddi sağlık sorunlarının ortaya çıkabileceği" belirtilmiştir.

11. Başvurucu tarafından işverene yazılan 17/11/2006 tarihli yazıda "16/11/2006 tarihinde öğle yemeğinden sonra proje müdürü ve temsilcisi H.G. tarafından firmamıza bundan böyle yemek pişirmemiz, mutfak ve yemek takımlarını alıp götürmemizin şifahen bildirildiği, proje müdürüne bu beyanın yazılı yapılması gerektiğinin bildirilmesi üzerine proje müdürünün böyle bir yazı veremeyeceğini ve işyerini terk etmemizi şifahen bir kere daha bildirildiği, aynı zamanda başka bir yemek firması ile anlaşıldığının duyulduğu, bu durumda talebiniz doğrultusunda işyerinin terk edileceği ve her türlü hakkın saklı tutulduğu" belirtilmiştir.

12. İşveren tarafından başvurucuya gönderilen 20/11/2006 tarihli yazıda "sözleşmenin 3.9. maddesindeki şartlara muhtelif zamanlarda uyulmadığının tespit edildiği, firma yetkilisinin şifahen uyarılarak bu gibi durumlara iyi niyetli yaklaşımlar ile çözüm arandığı, bütün çabalara rağmen 16/11/2006 tarihli tutanakta belirtilen söz konusu durumun hoşgörü sınırları içerisinde değerlendirilemeyeceği, bu nedenle sözleşme şartlarının (madde 3.9) ihlal edilmesinden dolayı sözleşmenin 9.1. maddesi gereği feshedildiği" belirtilmiştir.

13. Başvurucu; Ankara 1. Asliye Ticaret Mahkemesinde 21/2/2007 tarihinde açtığı davada sözleşmenin feshine dayanak yapılan tutanağın içeriğinin doğru olmadığını, sözleşmenin haksız feshedildiğini belirterek mutfak, yemekhane ve demirbaş bedelleri ile kendilerine haksız olarak ödettirilen elektrik bedeli ve sözleşme nedeniyle uğranılan müspet zararların tazminine karar verilmesini talep etmiştir.

14. Mahkeme 24/7/2008 tarihli kararında davalı tarafın tüzel kişiliği ve husumet ehliyetinin bulunmadığı gerekçesiyle davayı reddetmiştir.

15. Temyiz üzerine Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 30/12/2008 tarihli kararında, davada sözleşmenin tarafı olan iş sahibi adi ortakların da davalı olarak gösterilmesi nedeniyle uyuşmazlığın esasına girilerek karar verilmesi gerektiğinden bahisle hüküm bozulmuştur.

16. Karar düzeltme talebi aynı Dairenin 25/1/2010 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

17. Bozma ilamına uyan Mahkemece yapılan yargılama sonucu verilen 17/3/2011 tarihli

kararda, 16/11/2006 tarihli tutanağı düzenleyenlerden makine mühendisi ile şantiye şefi davalının çalışanı olsa da tutanağa iş yeri hekiminin ve iş güvenliği uzmanının katılmış olması nedeniyle sahte bir tutanak düzenlenemeyeceği, davacı tarafça ileri sürüldüğü gibi tutanak düzenlenmesinin bir mizansen olamayacağı, bu açıdan öğle yemeğinden paslı tel çıkması nedeniyle iş verenin sözleşmeyi fesihte haklı olduğu, sözleşme hükümleri uyarınca sözleşmeye aykırılık hâlinde derhâl fesih hakkının kullanılabileceği, sözleşmede kararlaştırılan ihtar ve önel verilmesi koşulunun sözleşmenin iradi olarak feshedilmesinin istenmesi hâlinde aranacak koşul olduğu, kaldı ki bu önele uyulduğu, işverenin sözleşmeyi fesihte haklı olması nedeniyle davacının müspet ve menfi zararlarını talep edemeyeceği, ayrıca sözleşmede fesih hâlinde mutfak malzemelerinin işverene bırakılacağı kararlaştırıldığından mutfak malzemelerine ilişkin bedelin de talep edilemeyeceği, sözleşmede mutfakta, imalatta ve temizlikte kullanılacak su ve elektrik bedellerinin işveren tarafından ödeneceğinin kararlaştırıldığı, işveren tarafından şantiyeye tahakkuk ettirilen elektrik bedellerinden bir kısmının fatura ile davacıya yansıtıldığı, davacı tarafından sekiz elektrik faturasının itirazı kayıt ileri sürülmeksizin ödendiği, bu şekilde bedellerin ödenmiş olması nedeniyle taraflar arasında o döneme ilişkin elektrik bedelleri konusunda bir çekişme olmadığının anlaşıldığı, bu nedenle talebin de yerinde görülmediği belirtilerek bu istemler reddedilmiştir. Bunun yanında Mahkeme; tespit dosyası ve bu dosyaya davalı çalışanı şantiye şefinin yansıyan beyan ve anlatımları çerçevesinde, yemekhane olarak kullanılan binanın sözleşme kapsamınca her ne kadar işveren tarafından temin edileceği kararlaştırılmış ise de bu binanın davacı yüklenici tarafından imal edilerek tefriş edildiğini, bilirkişi raporunda saptanan imalat ve tefrişe ilişkin bedellerin davalı yüklenicilerden talep edilebileceğini belirterek buna ilişkin talebi kabul etmiştir.

18. Temyiz üzerine karar, Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 28/11/2012 tarihli kararıyla onanmıştır.

19. Karar düzeltme talebi, aynı Dairenin 18/9/2013 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

20. Ret kararı 22/9/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiş ve 2/10/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunulmuştur.

IV.İNCELEME VE GEREKÇE

21. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

22. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

24. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği tarih, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede

yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 50, 52).

25. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Güher Ergun ve diğerleri, §§ 41-45).

26. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda Ankara 1. Asliye Ticaret Mahkemesinde 21/2/2007 tarihinde açılan tazminat davasının yargılamasının Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 18/9/2013 tarihli kararıyla sona erdiği anlaşılmıştır. Bu nedenle karmaşık niteliği bulunmayan ve başvurucunun yargılamanın uzamasında önemli bir etkisinin de tespit edilmediği başvuru konusu davada yaklaşık 6 yıl 6 aylık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

27. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Diğer İhlal İddiaları

1. Mahkemeye Erişim Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

28. Başvurucu, elektrik ve konteynır soğuk hava deposunun bedeline ilişkin taleplerinin Mahkemece karara bağlanmadığını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

29. Başvurucunun ihlal iddiasının uyuşmazlığın etkili bir şekilde karara bağlanmasını isteme hakkı ilebağlantılı olarak mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği anlaşılmıştır.

30. 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 hâle getiren, bir başka ifadeyle mahkeme kararını önemli ölçüde etkisizleştiren sınırlamalar mahkemeye erişim hakkını ihlal edebilir (Özkan Şen, B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 52).

31. Mahkemeye erişim hakkı bireylerin yalnızca dava açabilme hakkını güvence altına almaz. Yargı mercilerince, uyuşmazlığın içinde yer alan maddi ve hukuki sorunların bütünüyle ele alınması ve karara bağlanması gerekir. Bu açıdan mahkemeye erişim hakkı uyuşmazlığın karara bağlanmasını isteme hakkını da içerir. Başka bir ifadeyle mahkemeye erişim hakkı, dava açma hakkı ile sınırlı olmaksızın taraflara dava konusunu oluşturan tüm taleplerin esasının incelenerek değerlendirilmesini isteme hakkı sağlar (Medikal Kozmetik ve Dış Ticaret Ltd. Şti., B. No: 2014/8282, 8/3/2017, § 37).

32. Başvurucu 21/2/2007 tarihli dava dilekçesinde, sözleşme hükümlerine göre elektrik bedelinden davalı işverenin sorumlu olduğunu belirterek kendilerinden tahsil edilen 7.407 TL'nin davalıdan tahsiline karar verilmesini talep etmiş; konteynır soğuk hava deposuna ilişkin talep hakkını saklı tutmuştur.

33. Mahkeme 17/3/2011 tarihli gerekçeli kararında elektrik bedeline ilişkin ...sözleşmede, mutfakta imalatta ve temizlikte kullanılacak su ve elektrik bedellerinin işveren tarafından ödeneceği kararlaştırılmıştır. İşveren tarafından şantiyeye tahakkuk ettirilen elektrik

bedellerinden bir kısmı fatura ile davacıya yansıtılmış, davacı tarafından sekiz adet elektrik faturası itirazı kayıt ileri sürülmeksizin ödenmiştir. İtirazı kayıt ileri sürülmeksizin elektrik faturalarına ilişkin bedellerin ödenmiş olması nedeniyle yanlar arasında o döneme ilişkin elektrik bedelleri konusunda bir çekişme olmadığı görüşüne varıldığından bu yöne ilişkin istem yerinde görülmemiştir."şeklinde değerlendirme yaparak talebi reddetmiştir.

34. Bunun yanında başvurucu dava dilekçesinde konteynır soğuk hava deposuna ilişkin talep hakkını saklı tutmuşsa da Mahkemenin gerekçeli kararında, bu hususta bedel tespiti yapılan üç kişilik bilirkişi heyeti raporuna atıfta bulunarak "...yaptırılan tespit dosyası ve bu dosyaya davalı çalışanı şantiye şefinin yansıyan beyan ve anlatımları çerçevesinde yemekhane olarak kullanılan binanın sözleşme kapsamınca her ne kadar işveren tarafından temin edileceği kararlaştırılmış ise de bu binanın davacı yüklenici tarafından imal edilerek tefriş edildiği anlaşıldığından bilirkişi raporunda saptanan imalat ve tefrişe ilişkin bedellerin davalı yüklenicilerden talep edilebileceği ve davanın bu miktar yönünden kabulü gerektiği sonucuna varılmıştır." şeklinde gerekçe ile bu talebin kabulüne karar vermiştir.

35. Buna göre Mahkemenin başvuru konusu taleplerle ilgili değerlendirme yaparak uyuşmazlığın esasına yönelik hüküm kurduğu, bu açıdan karar elde etme hakkı bağlamında mahkemeye erişim hakkına yönelik ihlal iddiaların yerinde olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

36. Açıklanan nedenlerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Yargılamanın Sonucunun Adil Olmadığına İlişkin İddia

37. Başvurucu; feshin sözleşme hükümleri ve maddi gerçeklere aykırı olduğunu, feshe dayanak gösterilen tutanağın tek taraflı olarak hazırlandığını ve içeriğinin doğru olmadığını, fesih konusunda sözleşmeye göre ihtar yapılması gerektiği hâlde bu koşulun yerine getirilmediğini, bilirkişi raporundaki eksikliklerin giderilmesi yönünde ek rapor aldırılmasına ilişkin taleplerinin yok sayıldığını, Mahkemece eksik inceleme sonucu delillerin hatalı değerlendirilerek usul ve kanuna aykırı karar verildiğini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

38. Anayasa’nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği belirtilmiştir. Bu kapsamda ilke olarak derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Bunun tek istisnası, derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda açık bir keyfîlik içermesi, bu durumun kendiliğinden bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlükleri ihlal etmiş olmasıdır. Bu çerçevede kanun yolu şikâyeti niteliğindeki başvurular derece mahkemesi kararları, açık bir keyfîlik içermedikçe Anayasa Mahkemesince incelenemez (Necati Gündüz, Recep Gündüz, B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

39. Başvurucunun ihlal iddiaları, yukarıda belirtilen içtihat kapsamında kanun yolu şikâyeti niteliğindedir. Somut olayda Mahkeme, başvurucu ve davalı tarafın iddia ve savunmalarını incelemiş; ilgili Kanun hükümlerini somut olay çerçevesinde değerlendirmek (bkz. § 16) suretiyle davanın kısmen kabulüne karar vermiştir. Mahkemenin gerekçesi ve başvurucunun iddiaları incelendiğinde iddiaların özünün Derece Mahkemeleri tarafından hukuk

kurallarının ve delillerin değerlendirilmesinde ve yorumlanmasında isabet olmadığına, esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

40. Açıklanan nedenle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekmektedir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

41. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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…"

42. Başvurucu ihlalin tespiti ile 92.407 TL maddi, 60.000 TL manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

43. Somut olayda, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

44. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Başvurucunun bu konuda herhangi bir belge sunmamış olması nedeniyle maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir. Bunun yanında ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 7.200 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmek gerekmiştir.

45. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Diğer ihlal iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 7.200 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 206,10 TL harç, 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin Ankara 1. Asliye Ticaret Mahkemesine (E.2010/94, K.2011/131) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# ERDOĞAN İBA

**B. No: 2014/16162 | Karar tarihi: 20.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/16162

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ERDOĞAN İBA BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/16162)

Karar Tarihi: 20/7/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör Yrd. : Yusuf Enes KAYA

Başvurucu : Erdoğan İBA

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, koşullu salıvermenin geri alınması nedeniyle özgürlük ve güvenlik hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 13/10/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmiştir.

5. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

6. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

7. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde ilgili olaylar özetle şöyledir:

8. Başvurucu, (kapatılan) Eyüp 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 9/10/1998 tarihli kararı ile 9 yıl 2 ay ağır hapis, Bakırköy 4. Ağır Ceza Mahkemesinin 26/4/2000 tarihli kararı ile 9 yıl 2 ay ağır hapis cezasına mahkûm edilmiştir.

9. (Kapatılan) Eyüp 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 26/12/2000 tarihli ve Müt.2000/720 sayılı kararı ile cezalar 18 yıl 4 ay ağır hapis olarak birleştirilmiştir.

10. 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun yürürlüğe girmesinin ardından yapılan uyarlama yargılamaları sonucunda verilen ek kararlarla(kapatılan) Eyüp 1. Ağır Ceza Mahkemesince verilen ceza 8 yıl 4 ay hapis, Bakırköy 4. Ağır Ceza Mahkemesince verilen ceza 8 yıl 4 ay hapis cezası olarak belirlenmiştir.

11. Bakırköy 4. Ağır Ceza Mahkemesinin 13/1/2014 tarihli kararı ile anılan ilamlarda belirlenen cezalar 16 yıl 8 ay hapis cezası olarak birleştirilmiştir. Akşehir Ağır Ceza Mahkemesinin 17/5/2001 tarihli kararı ile başvurucunun 29/5/2001 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere koşullu salıverilmesine karar verilmiş, hak ederek tahliye tarihi 22/11/2013 olarak belirlenmiştir.

12. (Kapatılan) Eyüp3. Asliye Ceza Mahkemesinin 30/6/2009 tarihli ve E.2006/239, K.2009/1389 sayılı kararı ile başvurucu, denetim süresi içinde 9/12/2005 tarihinde işlediği ruhsatsız ateşli silahlarla mermileri satın alma veya taşıma veya bulundurma suçundan dolayı 10 ay hapis cezasına mahkûm edilmiştir.

13. Anılan kararın kesinleşmesi üzerine Bakırköy 4. Ağır Ceza Mahkemesinin 22/1/2014 tarihli kararıyla koşullu salıverilmenin geri alınmasına, sonraki suç tarihi olan 9/12/2005 ile hak ederek tahliye tarihi olunan 22/11/2013 tarihleri arasındaki 2905 günün aynen infazına karar verilmiştir.

14. Bu karara yapılan itiraz, Bakırköy 5. Ağır Ceza Mahkemesinin 17/9/2014 tarihli ve 2014/874 Değişik İş sayılı kararıyla reddedilmiştir. Bu kararın ilgili kısmı şöyledir:

"Hükümlü Erdoğan İBA'nın, şartla tahliyenin geri alınmasına dair karara itirazını, 4616 sayılı Yasaya göre, şartla tahliye sürecinde işlenen suçun aynı neviden veya daha ağır cezayı gerektiren bir suç işlenmesi gerektiğini belirterek gerekçelendirdiği anlaşılmıştır.

Yargıtay 1. Ceza Dairesinin istikrar kazanmış 13/02/2013 tarih ve 2012/6226 E - 2013/952 K sayılı ilamında;

'...hükümlünün belirtildiği gibi deneme süresi içerisinde bihakkın tahliye tarihi dolmadan kasti bir cürümden hükümlendirildiği, koşullu salıverilmesinin geri alınması hususunda 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 17. maddesiyle 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkındaki Kanunu'nun 107/12 madde hükümlerinin irdelenmesi gerekmektedir. Her iki eski ve yeni Türk Ceza Kanunu hükümlerinin içerikleri birbirine uygun hükümler içermektedirler. İkinci kasti suçun işlendiği21/06/2002 tarihinde yürürlükte olan 765 sayılı TCK.nun 17. maddesinde; şartla salıverilmiş olan hükümlü, geri kalan süre içerisinde işlediği kasıtlı bir cürümden dolayı şahsi hürriyeti bağlayıcı bir cezaya mahkum olur.... ise şartla salıverilme kararı geri alınır. Bu takdirde suçun işlendiği tarihten sonraki kısım hükümlünün ceza süresine mahsup edilmeyerek aynen çektirilir ve şartla salıverilmeye esas teşkil eden hükmün infazıyla ilgili olarak bir daha şartla salıverilmeden yararlanamaz" hükmünü içermektedir. 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında

Kanunu'nun 107/12,13. maddesindeki düzenlemeye göre "koşullu salıverilen hükümlünün denetim süresinde hapis cezasını gerektiren kasıtlı bir suç işlemesi... halinde koşullu salıverilme kararı geri alınır. Koşullu salıverilme kararının geri alınması halinde hükümlünün, sonraki suçu işlediği tarihten itibaren kalan cezasını aynen bihakkın tahliye salıverilme tarihi arasındaki süreyi geçmemek koşulu ile takdir edecek bir sürenin çektirilmesine karar verilir. Koşullu salıverilme kararının geri alınmasından sonra aynı hükmün infazıyla ilgili bir daha koşullu salıverilme kararı verilmez." biçimindeki düzenlemeyi içermektedir.

Gerek eski Türk Ceza Kanunu hükümleri, gerekse yeni Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun hükümleri koşullu salıverilme kararının geri alınması yönünde paralel hükümler içermektedir. Koşullu salıverilme kararının geri alınması için hükümlünün özgürlüğü bağlayıcı cezayı içeren kasti bir cürümden dolayı bir cezaya mahkum olması gerekmektedir. Deneme süresi içeresinde kesinleşmiş özgürlüğü bağlayıcı bir cezaya mahkum edilen hükümlünün iyi halliliğini yitirdiğini gösteren somut göstergesidir. 08/06/1970 gün ve 9-4 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme kararında da vurgulandığı üzere "şartla salıverilen hükümlülerin meşruten tahliye tarihi ile bihakkın tahliye edilmeleri icap eden şahsi hürriyeti bağlayıcı cezayı müstelzim kasıtlı bir cürüm işlemesi halinde TCK'nun 17. maddesi gereğince meşruten tahliye kararının geri alınması gerektiği, 2. cürmün 1. cürmün ceza müddeti dolmadan işlenmiş olması yeterli olup, cezanın verilip kesinleşmesinin bu süre içerisinde gerçekleşmiş olmasının şart bulunmadığı, açıklamak suretiyle 2. suçun deneme süresi içerisinde işlenmesinin yeterli olduğu vurgulanmıştır.' ifadelerinin açıklandığı;

Hükümlü Erdoğan İBA'nın da, Bakırköy 4. Ağır Ceza Mahkemesindeki mahkumiyetine konu suçun yağma, şartla tahliyenin geri alınmasına ilişkin mahkumiyete konu suçun ise ruhsatsız tabanca bulundurup taşımak suçu olmasını, şartla tahliyenin geri alınması bakımından bir önem arz etmediği; kasıtlı bir suçtan hapis cezası almış olmasının, aynı nev'iden veya daha ağır oluşuna bakılmaksızın, salt şartla tahliyenin geri alınması koşulunu oluşturacağı anlaşıldığından, hükümlünün itirazının reddine dair aşağıdaki şekilde karar verme gereği hasıl olmuştur..."

15. Başvurucu 13/10/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

1. Kanun Metinleri

16. 21/12/2010 tarihli ve 4616 sayılı 23 Nisan 1999 Tarihine Kadar İşlenen Suçlardan Dolayı Şartla Salıverilmeye, Dava ve Cezaların Ertelenmesine Dair Kanun'un 1. maddesinin ilgili bölümleri şöyledir:

"23 Nisan 1999 tarihine kadar işlenen suçlar nedeniyle;

...

2. (Yeniden düzenleme: 21/5/2002-4758/1 md.) Müebbet ağır hapis cezasına hükümlü olanların veya şahsî hürriyeti bağlayıcı cezaya mahkûm edilenlerin ya da aldıkları ceza herhangi bir nedenle şahsî hürriyeti bağlayıcı cezaya dönüştürülenlerin tâbi oldukları infaz hükümlerine göre çekmeleri gereken toplam cezalarından on yıl indirilir. İndirim, verilen her bir ceza için ayrı ayrı değil, toplam ceza üzerinden bir defaya mahsus yapılır. Ancak bir kişinin muhtelif suçlarından dolayı cezaları ayrı ayrı tarihlerde verilmiş olsa bile, bu

cezaların toplamı üzerinden yapılacak indirim on yılı geçemez.

Birinci paragraf hükümlerine göre çekmeleri gereken toplam cezalarından on yıllık indirim yapıldıktan sonra ceza süresi dolmuş olanlar, iyi halli olup olmadıklarına bakılmaksızın ve istemleri olmaksızın derhal; toplam cezaları on yıldan fazla olanlar kalan cezalarını çektikten sonra şartla salıverilirler.

...

4. (Yeniden düzenleme: 21/5/2002-4758/1 md.) 23 Nisan 1999 tarihine kadar işlenmiş ve ilgili kanun maddesinde öngörülen şahsî hürriyeti bağlayıcı cezanın üst sınırı on yılı geçmeyen suçlardan dolayı haklarında henüz takibata geçilmemiş veya hazırlık soruşturmasına girişilmiş olmakla beraber dava açılmamış veya son soruşturma aşamasına geçilmiş olmakla beraber henüz hüküm verilmemiş veya verilen hüküm kesinleşmemiş ise, davanın açılması veya kesin hükme bağlanması ertelenir; varsa tutukluluk halinin kaldırılmasına karar verilir. Bu suçlarla ilgili dosya ve deliller, her bir suçun dava zamanaşımı süresinin sonuna kadar muhafaza edilir.

Erteleme konusu suçun dava zamanaşımı süresi içinde bu suç ile aynı cins veya daha ağır şahsî hürriyeti bağlayıcı cezayı gerektiren bir suç işlendiğinde, erteleme konusu suçtan dolayı da dava açılır veya daha önce açılmış bulunan davaya devam edilerek hüküm verilir. Bu süre, erteleme konusu suç ile aynı cins veya daha ağır şahsî hürriyeti bağlayıcı cezayı gerektiren bir suç işlenmeksizin geçirildiğinde, ertelemeden yararlanan hakkında kamu davası açılmaz; açılmış olan davanın ortadan kaldırılmasına karar verilir.

...

5. Ancak;

a) Türk Ceza Kanununun 125 ilâ 157, 161, 162, 168, 171, 172, 188, 191, 192, 202, 205, 208, 209, 211 ilâ 214, 216 ilâ 219, 240, 243, 264, 298, 301 ilâ 303, 305 inci maddelerinde, 312 nci maddenin ikinci fıkrasında, 313 üncü maddesinde, 314 üncü maddesinin birinci fıkrasında, 339 ilâ 349, 366, 367, 383, 394, 403 ilâ 408, 414 ilâ 418 ve 503 ilâ 506 ncı maddelerinde,

...

yer alan suçları işleyenler hakkında bu madde hükümleri uygulanmaz."

17. 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un "Koşullu salıverilme" kenar başlıklı 107. maddesinin ilgili bölümleri şöyledir:

(1) Koşullu salıverilmeden yararlanabilmek için mahkûmun kurumdaki infaz süresini iyi hâlli olarak geçirmesi gerekir.

(2) ... diğer süreli hapis cezalarına mahkûm edilmiş olanlar cezalarının üçte ikisini infaz kurumunda çektikleri takdirde, koşullu salıverilmeden yararlanabilirler.

...

(11) Bir hükümlünün koşullu salıverilmesi hakkında ceza infaz kurumu idaresi tarafından hazırlanan gerekçeli rapor, hükmü veren mahkemeye; hükümlü başka bir yerde bulunuyorsa o yerde bulunan aynı derecedeki mahkemeye verilir.

Mahkeme, bu raporu uygun bulursa hükümlünün koşullu salıverilmesine dosya üzerinden karar verir. Mahkeme, raporu uygun bulmadığı takdirde gerekçesini kararında gösterir. Bu

kararlara karşı itiraz yoluna gidilebilir.

(12) Koşullu salıverilen hükümlünün, denetim süresinde hapis cezasını gerektiren kasıtlı bir suç işlemesi veya kendisine yüklenen yükümlülüklere, hâkimin uyarısına rağmen, uymamakta ısrar etmesi hâlinde koşullu salıverilme kararı geri alınır.

(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.

(14) Denetim süresi yükümlülüklere uygun ve iyi hâlli olarak geçirildiği takdirde, ceza infaz edilmiş sayılır.

(15) Koşullu salıverilme kararının geri alınmasına;

a) Hükümlü geri kalan süre içinde işlediği kasıtlı bir suçtan dolayı hapis cezasına mahkûm edilirse, hükmü veren ilk derece mahkemesi veya bölge adliye mahkemesi tarafından,

...

Dosya üzerinden karar verilir. Bu kararlara karşı itiraz yolu açıktır.

..."

18. 1/3/1926 tarihli ve 765 sayılı mülga Türk Ceza Kanunu'nun 17. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Şartla salıverilmiş olan hükümlü, geri kalan süre içinde işlediği kasıtlı bir cürümden dolayı şahsi hürriyeti bağlayıcı bir cezaya mahkum olur veya mecbur olduğu şartları yerine getirmez ise, şartla salıverilme kararı geri alınır. Bu takdirde suçun işlendiği tarihten sonraki kısım hükümlünün ceza süresine mahsup edilmeyerek aynen çektirilir ve şartla salıverilmeye esas teşkil eden hükmün infazı ile ilgili olarak bir daha şartla salıverilmeden yararlanamaz."

2. Yargıtay Kararları

19. Yargıtay 1. Ceza Dairesinin 16/3/2010 tarihli ve E.2010/212, K.2010/1559 sayılı ilamının ilgili bölümü şöyledir:

"...

Sinop Ağır Ceza Mahkemesi'nin 05.12.2001 tarihli ... kararıyla 4616 sayılı ... Kanun'un 1/2-7. maddesi gereğince 08.12.2001 tarihinden geçerli olmak üzere şartla tahliyesine karar verilen hükümlünün, bihakkın tahliye tarihi olan 07/04/2022 tarihinden önce 22.06.2003 tarihinde kasıtlı bir suç işlediğinden, hükümlünün koşullu salıverilme kararının geri alınmasına ve 22/06/2003 tarihi ile 07/04/2022 tarihi arasındaki sürenin aynen çektirilmesine karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde verilen karara karşı itirazın kübulü yerine reddine dair Bakırköy 5. Ağır Ceza Mahkemesinin 28/08/2009 tarihli ... kararı yasaya aykırı[dır.]"

20. Aynı Dairenin 16/6/2010 tarihli ve E.2010/3288, K.2010/4502 sayılı ilamının ilgili bölümü şöyledir:

"...

4616 sayılı Yasanın 4758 sayılı Yasayla değişik 1. maddesinin 2. bendi uyarınca, tabi oldukları infaz hükümlerine göre çekmeleri gereken toplam cezalarından on yıllık indirim yapıldıktan sonra ceza süresi dolmuş olanların, iyi halli olup olmadıklarına bakılmaksızın, toplam cezaları (içtimalı) on yıldan çok olanlar kalan cezalarını çektikten sonra koşullu salıverilirler hükmüne yer vermiştir.

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 05/02/2002 tarihli ve 2002/6-42-156 sayılı kararında da açıklandığı gibi, koşullu salıverilmeye esas alınan ilk suçun ve gerekse koşullu salıverilmenin geri alınmasına neden olan ikinci suçun, süre ve diğer koşulları yönünden 4616 sayılı Yasanın kapsamında bulunması halinde:

a)Koşullu salıverilme kararının geri alınması ile aynen infazına karar verilen ilk suçun cezasının tümüyle;

b)Koşullu salıverilme kararının geri alınmasına neden olan ikinci suç için 647 sayılı Yasanın 19 ve ek 2. maddeleri uygulanarak belirlenecek infazı gereken sürenin;

Toplamı üzerinden 4616 sayılı Yasanın 4758 sayılı Yasa ile değişik hükümleri uyarınca yapılan on yıllık sürenin indirilmesinden sonra kalan sürenin çektirilmesi gerekmektedir.

Bu açıklamanın ışığında dosya kapsamına göre; hükümlünün durumu değerlendirildiğinden;

... hükümlünün koşullu salıverilmesinin 5275 sayılı ...Kanun'un 107. maddesi uyarınca koşullu salıverilmesinin geri alınmasına neden olan; ikinci suçun 19/11/2009 tarihinde işlenmiş olduğundan ve suç tarihi itibariyle 4616 sayılı Yasa kapsamı dışında kaldığından, anılan hükümlünün cezasından toplam 10 yıllık indirim yapılmasına da imkan bulunmamaktadır.

..."

21. Aynı Dairenin 28/2/2013 tarihli ve E.2012/6224, K.2013/1575 sayılı ilamının ilgili bölümü şöyledir:

"...

4616 sayılı Yasanın 1. maddesinin 1. fıkrasının 4. bendinin 2 nolu parağrafının infaz aşamasında verilen koşullu salıverilme kararının geri alınması ile ilgili olarak uygulanma olanağı bulunmamaktadır. Bu hüküm devam eden davalarda verilen 'davanın kesin hükme bağlanmasının ertelenmesi' kararının kaldırılmasına ilişkindir. İnfaz aşamasında koşullu salıverilmeden sonra koşullu salıverilmenin geri alınma şartlarını gösteren bir hüküm 4616 sayılı Yasada yer almamaktadır.

Somut durumda koşullu salıverilmenin geri alınmasının şartlarını gösteren hükümler 765 sayılı TCK.nun 17 ve 5275 sayılı CGTİHK.nun 107. maddeleridir. Her iki maddede de koşullu salıverilen hükümlünün denetim süresi içerisinde hapis cezasını gerektiren kasıtlı bir suç işlemesi durumunda koşullu salıverilme kararının geri alınacağı ve ikinci suçu işlediği tarih ile ilk suç açısından bihakkın tahliye tarihi arasındaki sürenin aynen infaz edileceği belirtilmektedir. Bu durum karşısında denetim süresi içerisinde işlenen suçun koşullu salıverilme kararı verilen suç ile aynı cins olması gerekmemektedir. Denetim süresi içerisinde işlenen ikinci suçun kasıtlı bir suç olması, bu suçun hapis cezasını gerektiren bir suç olması ve bu suç nedeniyle hapis cezası verilmiş olması yeterlidir.

..."

22. Aynı Dairenin 30/9/2013 tarihli ve E.2013/3295, K.2013/5297 sayılı ilamının ilgili bölümü şöyledir:

"...

Gerek 22/12/2000 günlü resmi gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 4616 sayılı ... Kanun ile gerekse bu yasanın bazı maddelerinin Anayasa Mahkemesi tarafından iptali üzerine aynı tarihte yeniden düzenlenerek 28 Mayıs 2002 günlü resmi gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren ve daha lehe olan 4758 sayılı ... Kanun'a göre;

...

... düzenlemedeki –aynı cins suç- kavramını 765 sayılı TCK. nun da yer alan kabahat ve cürüm şeklindeki suç ayrımına göre anlamak gerekir. 01/06/2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı TCK.nun da kabahat ve cürüm ayırımı kaldırılmış, ağır hapis, hapis ve hafif hapis şeklindeki düzenlemeye son verilerek, süresi ne olursa olsun tüm hürriyeti bağlayıcı cezalar-hapis- olarak nitelendirilmiştir.

Nitekim Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanunun 107/12. maddesinde 'koşulu salıverilen hükümlünün, denetim süresinde hapis cezasını gerektiren kasıtlı bir suç işlemesi...' şeklindeki düzenlemede konu açıklığa kavuşturulmuştur.

Sonuçta, bihakkın tahliye süresi içinde işlenen ikinci suçun para cezası gerektiren suç dışında hapis cezasını gerektiren kasıtlı bir suç olması, birinci suçtan dolayı verilen koşulu salıverilme kararının geri alınmasını gerektirecektir.

..."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

23. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

24. 4616 sayılı Kanun uyarınca koşullu salıverilen başvurucu; denetim süresi içinde aynı cinsten ya da daha ağır şahsi hürriyeti bağlayıcı cezayı gerektiren bir suç işlememesine rağmen koşullu salıverilme kararının geri alındığını belirterek kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının, koşullu salıverilmenin geri alınmasına ilişkin hükümlerin aynı durumdaki diğer hükümlülerin lehine olacak şekilde farklı uygulandığını belirterek eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

25. Anayasa'nın 19. maddesinin ilgili bölümü şöyledir:

"Herkes, kişi hürriyeti ve güvenliğine sahiptir.

Şekil ve şartları kanunda gösterilen:

Mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların ve güvenlik tedbirlerinin yerine getirilmesi; ... halleri dışında kimse hürriyetinden yoksun bırakılamaz."

26. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No:

2012/969, 18/9/2013, § 16). Somut olayda başvurucunun iddialarının özü, koşullu salıvermenin geri alınması kararının hukuki bir dayanağının bulunmadığına, dolayısıyla hukuka aykırı olarak hürriyetinden yoksun bırakıldığına ilişkin olduğundan başvurunun kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında incelenmesi gerekir.

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

28. Kişilerin fiziksel hürriyetlerini güvence altına alan Anayasa'nın 19. maddesinin, kişi hürriyetinin kısıtlanmasına imkân tanıdığı durumlardan biri de maddenin ikinci fıkrasında "mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların ve güvenlik tedbirlerinin yerine getirilmesi" olarak belirlenmiştir. Bu nedenle yargı organlarınca verilecek mahkûmiyet kararları kapsamında hapis cezasının veya güvenlik tedbirlerinin infaz edilmesi kişi hürriyeti ve güvenliği hakkını ihlal etmez (Tahir Canan (2), B. No: 2013/839, 5/11/2014, § 33).

29. Mahkemelerce verilmiş mahkûmiyet kararlarının yerine getirilmesi nedeniyle ortaya çıkan özgürlükten yoksun bırakma hâlleri, Anayasa'nın 19. maddesinin ikinci fıkrası kapsamına dâhil ise de anılan kural, mahkûmiyet kararının değil tutmanın hukuka uygun olmasını güvence altına almaktadır. Dolayısıyla bu güvence kapsamında kişi hakkında hükmedilen hapis cezasının yerindeliği veya orantılılığı incelemeye tabi tutulamaz (Günay Okan, B. No: 2013/8114, 17/9/2014, § 18).

30. Anayasa'nın 19. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen "mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların ve güvenlik tedbirlerinin yerine getirilmesi" ile bağlantılı bir ihlal iddiası söz konusu ise Anayasa Mahkemesinin görevi kişinin hürriyetten yoksun bırakılmasının kısmen ya da tamamen bu koşullarda gerçekleşip gerçekleşmediğini tespit etmekle sınırlıdır. Bir kimse Anayasa'da yer alan diğer sebepler (yakalama, gözaltı ve tutuklama gibi) dışında ancak "mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların ve güvenlik tedbirlerinin yerine getirilmesi" kapsamında hürriyetinden yoksun bırakılabilir. Eğer tutmanın kısmen veya tamamen bu koşulları taşımadığı tespit edilirse bu durumun meşru bir amacının olduğundan veya ölçülü olduğundan söz edilemez, doğrudan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı ihlal edilmiş olur.

31. Bir mahkûmiyet kararının infazına ilişkin olarak Anayasa'nın 19. maddesi açık bir hüküm içermemektedir. Bununla birlikte Anayasa'nın 19. maddesinin amacı kişileri keyfî bir şekilde hürriyetten yoksun bırakılmaya karşı korumak olup maddede öngörülen istisnai hâllerde kişi hürriyetine getirilecek sınırlamaların da maddenin amacına uygun olması gerekir (Abdullah Ünal, B. No: 2012/1094, 7/3/2014, § 38). Bir kimsenin "mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların ve güvenlik tedbirlerinin yerine getirilmesi" kapsamında hürriyetinden yoksun bırakıldığının söylenebilmesi için her şeyden önce hürriyeti kısıtlayıcı ceza veya güvenlik tedbirinin bir mahkeme tarafından verilmesi gerekir. Nitekim Anayasa Mahkemesi, bir askere üstü tarafından verilen oda hapsi cezasının "yetkili bir mahkeme" tarafından verilmediğini belirterek Anayasa'nın 19. maddesinin ikinci fıkrasının ihlal edildiğine karar vermiştir (Hasan Baki Gülcan, B. No:2013/760, 12/3/2015, §§ 36-50). İkinci olarak, yerine getirilecek kararın hürriyeti kısıtlayıcı ceza veya güvenlik tedbirlerine ilişkin olması gerekir.

Ceza veya güvenlik tedbiri içermeyen bir karara dayanılarak bir kimsenin hürriyetinden yoksun bırakılması mümkün değildir. Son olarak hürriyetten yoksun bırakılmanın mahkemece verilen hürriyeti kısıtlayıcı ceza veya güvenlik tedbirinin kapsamını aşmaması gerekir.

32. Bu itibarla hükümlülerin ceza infaz kurumlarında kalacağı süreyi doğrudan veya dolaylı olarak etkileyen durumların Anayasa'nın 19. maddesinde tanımlanan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında değerlendirilmesi gerektiği Anayasa Mahkemesince kabul edilmiştir (İbrahim Uysal, B. No: 2014/1711, 23/7/2014, § 26; Günay Okan,§ 13). Koşullu salıverme ve koşullu salıvermenin geri alınmasına ilişkin kurallar gereği cezaevinde kalınması gereken süre, hürriyeti bağlayıcı cezanın yerine getirilmesinin kapsamına dâhildir.

33. Mahkeme tarafından verilen bir mahkûmiyet kararının infazının sağlanması ve bu bağlamda ceza infaz kurumunda tutulma süresi bakımından ceza mahkemesinin kararına uygun hareket edilmesi kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının korunması açısından zorunludur. Dolayısıyla hükümlülerin ceza infaz kurumunda kalacakları sürenin mahkûmiyet kararına ve ilgili mevzuata uygun olması Anayasa'nın 19. maddesinin ikinci fıkrasının birinci cümlesi kapsamında güvence altına alınmıştır (İbrahim Uysal, § 32). Bununla birlikte 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 (Abdullah Ünal, § 39). 4616 sayılı Kanun'un koşullu salıvermeye, 5275 sayılı Kanun'un koşullu salıvermenin geri alınmasına ilişkin hükümlerinin nasıl uygulanacağı ve bu itibarla hukuk kurallarının yorumu ile somut olaylara uygulanması derece mahkemelerinin takdir yetkisi kapsamındadır.

34. Koşullu salıverilme cezanın çektirilmesinin kişiselleştirilmesi, başka bir deyişle cezaevindeki tutum ve davranışlarıyla (iyi hâl) topluma uyum sağlayabileceği izlenimini veren hükümlünün şarta bağlı olarak ödüllendirilmesidir. Suçlunun kendisine verilen cezadan daha kısa bir sürede uslanması, eyleminden pişmanlık duyması ve bunu iyi davranışıyla kanıtlaması durumunda cezaevinde daha fazla kalması gereksiz olabilir. Bu durumda koşullu salıverilme, infaz sistemindeki en etkili araçtır. Koşullu salıverilmenin en önemli ögeleri; cezanın belirli bir süre çekilmiş olması, hükümlünün bu süre içinde iyi hâl göstermesi, koşullu salıverildikten sonra gözetim altında kalması ve koşullu salıverilmenin gereklerine uyulmaması durumunda koşullu salıverilme kararının geri alınabilmesidir (Günay Okan, § 20; AYM, E.2001/4, K.2001/332, 18/7/2001).

35. Anayasa'nın 19. maddesinin ikinci fıkrası, bir hükümlünün koşullu salıvermeden otomatik olarak yararlandırılmasını güvence altına almamaktadır. Ancak koşullu salıvermeden yararlanmak için Kanun'da öngörülen tüm şartları taşıyan hükümlüler bakımından ilgili yargı organlarının takdir yetkisinin bulunmadığı (belli bir sürenin çekilmiş olduğu) durumlarda koşullu salıverme hükümlerinin uygulanmaması, kişilerin keyfî olarak hürriyetlerinden yoksun bırakılmalarını yasaklayan Anayasa'nın 19. maddesi ile bağdaşmayacaktır (Konuya ilişkin AİHM'in yaklaşımı bakımından bkz. § 23).

36. Koşullu salıverilme kararının geri alınması nedeniyle kişinin yeniden hapsedilmesi durumunda infazına karar verilen ceza ile önceki mahkûmiyeti arasındaki nedensellik bağının kesilmemiş olması gerekir. Buradaki tutma, koşullu olarak salıverilen cezanın infazı kapsamında olmalıdır. Koşullu salıverilme kararının geri alınması kararı, koşullu salıvermeye ilişkin kanunda ya da mahkeme kararında belirtilen amaç ile bağlantılı olmayan

bir sebebe ya da bununla ilgili olmayan bir değerlendirmeye dayanmamalıdır.

37. Koşullu salıverilmeye ilişkin hükümlerin yer aldığı kanun maddelerine göre koşullu salıverilen hükümlünün denetim süresinde hapis cezasını gerektiren kasıtlı bir suç işlemesi veya kendisine yüklenen yükümlülüklere hâkimin uyarısına rağmen uymamakta ısrar etmesi hâlinde koşullu salıverilme kararı geri alınır. Koşullu salıverilme kararının geri alınması hâlinde hükümlünün sonraki suçu işlediği tarihten itibaren hak ederek tahliye tarihine kadar kalan cezasının aynen infazına karar verilir. Koşullu salıverilme kararının geri alınmasından sonra aynı hükmün infazı ile ilgili bir daha koşullu salıverilme kararı verilemez. Buna karşılık hükümlünün denetim süresini yükümlülüklere uygun ve iyi hâlli olarak geçirmesi hâlinde ceza infaz edilmiş sayılır (Günay Okan, § 25).

38. 4616 sayılı Kanun'un 1. maddesi uyarınca koşullu salıverme kararının verilmesi için hükümlünün iyi hâlli olması şartı aranmamıştır. Buna göre çekmeleri gereken toplam cezalarından on yıllık indirim yapıldıktan sonra ceza süresi dolmuş olanlar, iyi hâlli olup olmadıklarına bakılmaksızın ve istemleri olmaksızın derhâl; toplam cezaları on yıldan fazla olanlar, kalan cezalarını çektikten sonra şartla salıverilirler. Anılan Kanun'da koşullu salıvermenin geri alınmasına ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır. Bu bakımdan 4616 sayılı Kanun uyarınca koşullu olarak salıverilen hükümlüler hakkında da koşullu salıvermenin geri alınması müessesinin uygulanması genel hükümlere tabidir.

39. Dolayısıyla 4616 sayılı Kanun hükümleri uyarınca koşullu salıverilen hükümlüler yönünden de denetim süresince hapis cezasını gerektiren kasıtlı bir suç işlenmesi hâlinde 765 sayılı mülga Kanun'un 17. maddesinin birinci fıkrası ve/veya 5275 sayılı Kanun'un 107. maddesinin (12) numaralı fıkrası uyarınca koşullu salıverme kararı geri alınacaktır. Yargıtay uygulamasında da belirtildiği üzere bu suçun koşullu salıverilen suç ile aynı cins veya daha ağır hürriyeti bağlayıcı cezayı gerektiren bir suç olup olmamasının bir önemi bulunmamaktadır. Sonradan denetim süresi içinde işlenen suçun kasıtlı bir suç olması, bu suçun yaptırım olarak da hapis cezasını gerektirmesi ve hapis cezası verilmiş olması koşullu salıvermenin geri alınması için yeterlidir (bkz. § 21).

40. Öte yandan Yargıtay; 4616 sayılı Kanun'un devam eden davalarda verilen "davanın kesin hükme bağlanmasının ertelenmesi" kararının kaldırılmasına ilişkin olarak getirdiği dava zamanaşımı süresi içinde işlenen suçun aynı cins veya daha ağır hürriyeti bağlayıcı cezayı gerektiren bir suç olması koşulunu, 765 sayılı Kanun'da yer alan kabahat ve cürüm ayrımı olarak anlamak gerektiğine işaret etmektedir. Yargıtay kararında da belirtildiği üzere 5237 saylı Kanun'da kabahat ve cürüm ayrımı kaldırılmış; ağır hapis, hapis ve hafif hapis şeklindeki düzenlemeye son verilerek süresi ne olursa olsun tüm hürriyeti bağlayıcı cezalar "hapis" olarak nitelendirilmiştir (bkz. § 22).

41. Somut olayda muhtelif suçlardan hapis cezasına mahkûm edilen başvurucu, anılan cezanın infazı kapsamında 4616 sayılı Kanun hükümleri uygulanarak 17/5/2001 tarihinde koşullu olarak salıverilmiştir. Başvurucunun, hak ederek tahliye tarihinden (22/11/2013) önce denetim süresi içinde 9/12/2005 tarihinde kasıtlı bir suç (ruhsatsız ateşli silahlarla mermileri satın alma veya taşıma veya bulundurma) işlemesi nedeniyle hakkındaki koşullu salıvermenin geri alınmasına karar verilmiştir.

42. Başvurucunun koşullu olarak salıverildiği tarihte yürürlükte bulunan 765 sayılı mülga Kanun'un 17. maddesinde ve koşullu salıvermenin geri alınması kararına dayanak olan suçun işlendiği tarihte yürürlükte bulanan 5275 sayılı Kanun'un 107. maddesinde, koşullu olarak tahliyesine karar verilen hükümlülerin hak ederek tahliye tarihine kadar hapis cezası

gerektiren kasıtlı bir suç işlemeleri hâlinde koşullu salıvermenin geri alınacağı belirtilmiştir (bkz. §§ 17, 18). Diğer yandan başvurucunun mahkûmiyetine konu suçlar yönünden erteleme ve koşullu salıverme hükümlerinin ayrı uygulanması gerektiği yönündeki şikâyeti bakımından hem 4616 sayılı Kanun kapsamında bulunan hem de anılan Kanun kapsamında olmayan suçlara ilişkin olarak koşullu salıverme ile koşullu salıvermenin geri alınması müesseselerinin nasıl uygulanacağı Yargıtay kararlarıyla ortaya konulmuştur (bkz. §§ 19-22).

43. Buna göre koşullu salıverilme tarihinden sonra denetim süresi içinde kasıtlı bir suç işleyen başvurucu hakkında koşullu salıvermenin geri alınmasına ve sonraki suçu işlediği tarihten itibaren hak ederek tahliye tarihine kadar kalan cezasının aynen infazına karar verilmesinin kanunun öngördüğü şekilde olduğu ve bu uygulamanın koşullu salıvermenin amacına da aykırı olmadığı sonucuna varılmıştır.

44. Açıklanan nedenlerle başvurucunun iddiasına ilişkin olarak bir ihlalin olmadığı açık olduğundan başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekmektedir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyetine neden olacağından başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# NAKİ ILGAZ

**B. No: 2014/16313 | Karar tarihi: 20.07.2017**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/16313

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

NAKİ ILGAZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/16313)

Karar Tarihi: 20/7/2017

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Serruh KALELİ

Nuri NECİPOĞLU

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Leyla Nur ODUNCU

Başvurucu : Naki ILGAZ

Vekili : Av. İsmail Aziz Ergin CİNMEN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 30/9/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, İstanbul ilinde hurdacılık yapmakta iken radyasyon kaynağı bir ürünü idarenin ithalat izni verdiği bir firmanın deposundan 1998 yılında hurda olarak satın aldığını ve ailesi ile birlikte anılan hurdayı parçalarken radyasyona maruz kalarak vücut sağlığının etkilendiğini; bu durumun Adli Tıp uzmanınca düzenlenen 12/4/2009 tarihli raporla sabit olduğunu iddia etmiştir.

9. Başvurucu tarafından, belirtilen olay üzerine maddi ve manevi tazminat istemli tam yargı davası açılmıştır.

10. İstanbul 2. İdare Mahkemesinin 31/10/2001 tarihli ve E.2000/476, K.2001/1394 sayılı kararı ile noksan bulunan harç ve posta ücretinin tamamlanması hususunda yazılan tezkerelere rağmen süresi içinde anılan noksanlıkların tamamlanmadığı gerekçesiyle davanın açılmamış sayılmasına karar verilmiştir.

11. Başvurucu daha sonra, maruz kaldığı radyasyon nedeniyle uğradığı etkilerin tespiti amacıyla İstanbul Üniversitesi İç Hastalıkları Hematoloji Bölümüne başvurmuş ve bu bölümce düzenlenen 9/7/2009 tarihli sağlık raporuna istinaden idare aleyhine 26/10/2009 tarihinde maddi ve manevi tazminat istemli tam yargı davası açmıştır.

12. İstanbul 1. İdare Mahkemesinin 30/11/2010 tarihli ve E.2009/1768, K.2010/1842 sayılı kararı ile davanın reddine hükmedilmiştir.

13. Başvurucunun temyizi üzerine Danıştay Onuncu Dairesinin 25/5/2015 tarihli ve E.2011/2782, K.2015/2529 sayılı ilamıyla İlk Derece Mahkemesi hükmünün bozulmasına karar verilmiştir.

14. Bozma kararına uyularak yapılan yeniden incelemede İstanbul 1. İdare Mahkemesinin 14/7/2006 tarihli ve E.2015/2383, K.2016/1606 sayılı kararı ile davanın kısmen kabulüne kısmen reddine hükmedilmiştir.

15. Başvurucunun temyiz istemi, Danıştay Onuncu Dairesinin E.2016/13652 sayılı dosyasında derdesttir.

16. Başvurucu 30/9/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

17. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

18. Başvurucu, İstanbul 1. İdare Mahkemesinin 30/11/2010 tarihli kararına ilişkin yargılama sürecinde makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

A. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

B. Esas Yönünden

20. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona

erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

21. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

22. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda yaklaşık 7 yıl 8 ay sürdüğü ve hâlen devam ettiği anlaşılan yargılamanın süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

23. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

24. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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..."

25. Başvurucu, manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

26. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

27. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 8.400 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

28. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 8.400 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin Danıştay Onuncu Dairesine (E.2016/13652) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# M.K

**B. No: 2014/16526 | Karar tarihi: 20.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/16526

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

M. K. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/16526)

Karar Tarihi: 20/7/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

GİZLİLİK TALEBİ KABUL

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör : Volkan SEVTEKİN

Başvurucu : M. K.

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun hükümlerine göre eşinin soyut ifadeleri ile başvurucu hakkında tedbir kararı verilmesi suretiyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 20/10/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. İkinci Bölüm İkinci Komisyonunca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

7. Başvurucunun eşi 9/7/2014 tarihinde Aile Mahkemesine başvurarak 6284 sayılı Kanun kapsamında tedbir talebinde bulunmuştur.

8. Karşıyaka 3. Aile Mahkemesinin 10/7/2014 tarihli kararı ile 6284 sayılı Kanun'un 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a), (b), (c), (e) ve (f) bentleri uyarınca 3 ay süreli önleyici tedbir kararı verilmiştir.

9. Anılan karara başvurucunun itirazı Karşıyaka 4. Aile Mahkemesinin (Mahkeme) 18/8/2014 tarihli ve E.2014/176, K.2014/177 Değişik İş sayılı kararı ile kesin olarak reddedilmiştir.

10. Başvurucu 20/10/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

11. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

12. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 47. maddesinin (5) numaralı fıkrası ile Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 64. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereği bireysel başvurunun, başvuru yollarının tüketildiği, başvuru yolu öngörülmemiş ise ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekir.

13. Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden yapılan incelemede başvurucunun Mahkemeye gönderdiği ve karardaki "şiddet uygulayan" nitelemesinin düzeltilmesini istediği 10/9/2014 tarihli dilekçesinden Mahkemenin 18/8/2014 tarihli nihai kararından haberdar olduğu anlaşılmaktadır.

14. Somut olayda başvurucunun nihai kararın öğrenildiği 10/9/2014 tarihinden itibaren otuz günlük başvuru süresi geçtikten sonra 20/10/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunduğu anlaşılmıştır.

15. Açıklanan nedenlerle başvurunun süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kamuya açık belgelerde başvurucunun kimliğinin gizli tutulması talebinin KABULÜNE,

B. Adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın süre aşımı nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# ALAATTİN AKBAŞ

**B. No: 2014/16622 | Karar tarihi: 20.07.2017**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/16622

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ALAATTİN AKBAŞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/16622)

Karar Tarihi: 20/7/2017

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Serruh KALELİ

Nuri NECİPOĞLU

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Gökçe GÜLTEKİN

Başvurucu : Alaattin AKBAŞ

Vekili : Av. Kutsal HADİOĞLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 21/10/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucunun ifadesi 2/6/2009 tarihinde alınmış, Aksaray Cumhuriyet Başsavcılığının 13/7/2009 tarihli iddianamesiyle göçmen kaçakçılığı, 15/7/1950 tarihli ve 5682 sayılı Pasaport Kanunu'na muhalefet suçlarını işlediği iddiasıyla başvurucu hakkında kamu davası açılmıştır. Aksaray 2. Asliye Ceza Mahkemesinin 13/5/2014 tarihli kararıyla başvurucunun hapis ve adli para cezasıyla cezalandırılmasına karar verilmiştir. Karar temyiz edilmiş olup inceleme devam etmektedir.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

9. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

10. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

A. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

B. Esas Yönünden

12. Ceza yargılamasının süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak bir kişiye suç işlediği iddiasının yetkili makamlar tarafından bildirildiği veya isnattan ilk olarak etkilendiği arama ve gözaltı gibi birtakım tedbirlerin uygulandığı tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak, suç isnadına ilişkin nihai kararın verildiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (B.E., B. No: 2012/625, 9/1/2014, § 34)

13. Ceza yargılamasının süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (B.E., § 29).

14. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda yaklaşık 7 yıl 11 aylık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

15. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

16. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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…”

17. Başvurucu, manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

18. Somut olayda, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

19. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında -yargılamadaki taraf

sayısı da dikkate alınarak- başvurucuya net 4.200 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

20. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 4.200 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına (Tebliğname No.9-2014/395006) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# DEVA ÖZEL SAĞLIK HİZMETLERİ SAN. VE TİC. A.Ş.

**B. No: 2014/16638 | Karar tarihi: 20.07.2017**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/16638

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

DEVA ÖZEL SAĞLIK HİZMETLERİ SAN. VE TİC. A.Ş. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/16638)

Karar Tarihi: 20/7/2017

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Serruh KALELİ

Nuri NECİPOĞLU

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : Volkan ÇAKMAK

Başvurucu : Deva Özel Sağlık Hizmetleri San. ve Tic. A.Ş.

Vekili : Av. Bülent AKSU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, sağlık kuruluşu için tabela uygunluk belgesi almak amacıyla yapılan başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davada hukuka aykırı karar verildiği ve yargılamanın makul sürede tamamlanmadığı gerekçesiyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 17/10/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyon, başvurucunun makul sürede yargılanma hakkı dışında ileri sürdüğü ihlal iddiaları yönünden başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olduğu gerekçesiyle kabul

edilemezlik kararı vermiştir. Komisyon, makul sürede yargılamanın tamamlanmadığı iddiası yönünden ise kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık tarafından görüş sunulmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu; faaliyete geçirmek istediği sağlık kuruluşu için İstanbul Diş Hekimleri Odasına, tabela uygunluk belgesi verilmesi amacıyla başvuruda bulunmuştur. Başvurucunun bu talebi 25/11/2008 tarihli işlemle reddedilmiştir. Başvurucu söz konusu işlemin iptali ile işlem nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü zararın tazmini için 30/1/2009 tarihinde dava açmıştır.

9. İstanbul 3. İdare Mahkemesi (Mahkeme) 22/7/2009 tarihli kararıyla, 23/12/2016 tarihli ve 29927 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Ağız ve Diş Sağlığı Hizmeti Sunulan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmelik uyarınca başvurucunun açmak istediği sağlık kuruluşunun bağlı olduğu merkezle aynı nitelikte olması gerektiğini tespit etmiştir. Mahkeme, başvurucunun talebinin bu şartı taşınmadığını vurgulamıştır. Sonuç olarak Mahkeme, hukuka uygun işlem tesis edildiği gerekçesiyle davayı reddetmiştir.

10. Söz konusu karar, Danıştay Sekizinci Dairesinin 12/12/2013 tarihli kararıyla onanmış ve karar düzeltme istemi aynı Dairenin 24/6/2014 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

11. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

12. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

A. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

B. Esas Yönünden

14. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

15. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

16. Anılan ilkeler, Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar ve somut başvuruya konu yargılama sürecinin niteliği dikkate alındığında yaklaşık 5 yıl 5 aylık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

17. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

18. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

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

19. Başvurucu; 50.000 TL maddi, 50.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

20. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

21. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 4.800 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

22. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlali ile maddi zarar arasında illiyet bağı kuracak herhangi bir belge sunmamış olduğundan maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

23. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekalet ücretinden oluşan 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 4.800 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekalet ücretinden oluşan 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin İstanbul 3. İdare Mahkemesine (E.2009/162, K.2009/1322) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# HÜSEYİN ORDUKAYA

**B. No: 2014/16653 | Karar tarihi: 20.07.2017**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/16653

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HÜSEYİN ORDUKAYA BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/16653)

Karar Tarihi: 20/7/2017

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Serruh KALELİ

Nuri NECİPOĞLU

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Gökçe GÜLTEKİN

Başvurucu : Hüseyin ORDUKAYA

Vekili : Av. Özlem BÜLBÜL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 22/10/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia dışındaki iddialar yönünden kısmi kabul edilmezlik kararı verilerek makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia yönünden başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu 23/4/2008 tarihinde gözaltına alınmış, İzmir Cumhuriyet Başsavcılığının (CMK mülga 250. madde ile görevli) 13/7/2009 tarihli iddianamesiyle suç işlemek amacıyla kurulmuş örgüte üye olma, kasten insan öldürmeye teşebbüs, 10/7/1953 tarihli ve 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanun'a muhalefet etme ve nitelikli yağma suçlarını işlediği iddiasıyla hakkında kamu davası açılmıştır. (Kapatılan) İzmir 10. Ağır Ceza Mahkemesinin (CMK mülga 250. madde ile görevli) 28/6/2013 tarihli kararıyla başvurucunun hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar verilmiştir. Temyiz üzerine hüküm, Yargıtay 1. Ceza Dairesinin 22/9/2014 tarihli kararıyla nitelik yağma suçu yönünden bozulmuş; diğer suçlar yönünden ise onanmıştır. Bozma sonrasında yargılamaya devam eden İzmir 8. Ağır Ceza Mahkemesince yetkisizlik kararı verilmesi üzerine dava dosyası, Yalvaç Ağır Ceza Mahkemesine gönderilmiştir. Mahkemenin 10/5/2016 tarihli kararıyla başvurucunun beraatine karar verilmiştir. Karar başvurucu yönünden temyiz edilmemiş ve kesinleşmiştir.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

9. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

10. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

A. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

B. Esas Yönünden

12. Ceza yargılamasının süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak bir kişiye suç işlediği iddiasının yetkili makamlar tarafından bildirildiği veya isnattan ilk olarak etkilendiği arama ve gözaltı gibi birtakım tedbirlerin uygulandığı tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak, suç isnadına ilişkin nihai kararın verildiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (B.E., B. No: 2012/625, 9/1/2014, § 34)

13. Ceza yargılamasının süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (B.E., § 29).

14. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olaydaki yaklaşık 8 yıl 1 aylık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

15. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

16. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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…"

17. Başvurucu, manevi tazminat talebinde bulunmamıştır.

18. Somut olayda, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

19. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

D. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

E. Kararın bir örneğinin Yalvaç Ağır Ceza Mahkemesine (E.2016/5, K.2016/35) GÖNDERİLMESİNE,

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# GURBET ERTÜRK

**B. No: 2014/16741 | Karar tarihi: 20.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/16741

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

GURBET ERTÜRK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/16741)

Karar Tarihi: 20/7/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör : Akif YILDIRIM

Başvurucu : Gurbet ERTÜRK

Vekili : Av. Mehmet Uğur YILDIRIM

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, yargılamanın yenilenmesi talebinin hukuka aykırı olarak reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 23/10/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. İkinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir.

Bakanlık, görüş bildirmemiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, hükümlü Ç.E.nin eşidir. Başvurucu, eşini temsile yetkili olduğuna ilişkin bir delil de sunmamış ve vasisi olduğunu beyan etmemiştir.

9. Başvurucunun eşi Ç.E., Kırklareli Ağır Ceza Mahkemesinin (Mahkeme) 18/12/2008 tarihli ve E.2003/311 K.2008/238 sayılı kararıyla yağma suçundan 5 yıl hapis cezasına mahkûm edilmiştir. Anılan karar, Yargıtay 6. Ceza Dairesi tarafından onanmıştır.

10. Başvurucu, yargılama aşamasında eşi Ç.E.nin hukuki yardım alamadığını, yargılamayı sağlıklı şekilde takip edemediğini, kanuni ve takdirî indirim hükümlerinin kararda tartışılmadığını, hükme esas alınan tanık beyanının gerçeği yansıtmadığını belirterek eşi adına yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmuştur. Mahkeme 7/7/2014 tarihinde yargılamanın yenilenmesi talebini reddetmiştir.

11. Anılan karara yapılan itiraz, Edirne 2. Ağır Ceza Mahkemesince 29/8/2014 tarihinde reddedilmiştir. Ret kararı başvurucu tarafından 26/9/2014 tarihinde öğrenilmiştir.

12. Başvurucu 23/10/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

13. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 262. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Şüpheli veya sanığın yasal temsilcisi ve eşi, şüpheli veya sanığa açık olan kanun yollarına süresi içinde kendiliklerinden başvurabilirler...”

V. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

15. Başvurucu, beyanları mahkûmiyete esas alınan tanık S.S.nin Mahkeme huzurunda verdiği ifadesinin görgüye dayalı olmadığını ve gerçeği yansıtmadığı yönünde imzalı belge verdiğini, bu hususun yeni delil niteliğinde olduğunu, deliller toplanmadan yargılamanın yenilenmesi talebinin reddedildiğini belirterek eşinin Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve yeniden yargılama yapılması talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

16. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında 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.”

17. Anılan düzenlemeye göre bir kişinin Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmesi için üç temel ön koşulun birlikte bulunması gerekmektedir. Bu ön koşullar;

başvurucunun, kamu gücünün eylem veya işleminden ya da ihmalinden dolayı "güncel bir hakkının ihlal edildiği" iddiasındabulunması, iddia edilen ihlalden kişinin "kişisel olarak ve doğrudan" etkilenmiş olması ve bunların sonucunda başvurucunun "mağdur" olduğunu iddia etmesidir (Fetih Ahmet Özer, B. No: 2013/6179, 20/3/2014, § 24).

18. 5271 sayılı Kanun'un 262. maddesi uyarınca eşler, ceza muhakemesinde bu sıfatları devam ettiği sürece şüpheli ve sanığa açık bulunan kanun yollarına onlardan bağımsız olarak (kendiliklerinden) ve koşulsuz şekilde başvurabilirler. Ancak bireysel başvuruda “mağdur” kavramı, ceza muhakemesindeki kurallardan ayrı olarak yorumlanır. Bireysel başvuruda, ceza muhakemesinde olduğu gibi eşlerin bu sıfatları devam ettiği sürece bağımsız şekilde ve koşulsuz olarak başvuru yapmaları yeterli görülmemiştir. İhlale yol açtığı ileri sürülen kamu gücü işlem, eylem ya da ihmali nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkı doğrudan etkilenenlere bireysel başvuru hakkı tanınmıştır.

19. Başvuruya konu yargılama, başvurucunun eşiyle ilgilidir. Başvurucu, eşini temsile yetkili değildir. Vasisi olmadığı için başvurucuyu temsile yetkili olmayan eşin başvuruya konu edilen ve ihlale yol açtığı ileri sürülen kamu gücü eylem veya işleminden ya da ihmalinden dolayı güncel ve kişisel bir hakkının doğrudan etkilenmeyeceği, bu nedenle mağdur statüsü kazanamayacağı açıktır. Diğer bir ifadeyle başvurucunun sadece "eş" sıfatı adil yargılanma hakkı şikâyetleri bakımından ona mağdur statüsü kazandırmaz.

20. Açıklanan nedenlerle başvurunun diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin kişi bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun kişi bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# HALLO ÖZYILDIZ

**B. No: 2014/17235 | Karar tarihi: 20.07.2017**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/17235

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HALLO ÖZYILDIZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/17235)

Karar Tarihi: 20/7/2017

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Serruh KALELİ

Nuri NECİPOĞLU

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Derya ATAKUL

Başvurucu : Hallo ÖZYILDIZ

Vekili : Av. Hakan GELERİ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 3/11/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu 24/8/2004 tarihinde tapusuz taşınmazın tescili talebiyle dava açmıştır. Derik Kadastro Mahkemesi 28/1/2005 tarihinde dava dilekçesinin görev yönünden reddine, talep edildiği takdirde dava dosyasının görevli ve yetkili Derik Sulh Hukuk Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir. Derik Sulh Hukuk Mahkemesinin E.2005/64 sayılı dosyasına kaydedilen davada Mahkemece 29/2/2008 tarihinde Mahkemenin görevsizliğine, talep edildiği takdirde dava dosyasının görevli ve yetkili Derik Asliye Hukuk Mahkemesine gönderilmesine karar verilmiştir. Derik Asliye Hukuk Mahkemesi 12/5/2015 tarihli duruşmada taraflarca takip edilmeyen dosyanın yenileninceye kadar işlemden kaldırılmasına karar vermiştir. Mahkemece dosyanın üç aylık yasal süre içinde yenilenmediği anlaşıldığından davanın 16/9/2015 tarihi itibarıyla açılmamış sayılmasına karar verilmiştir. Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden yapılan araştırmada anılan kararın taraflara tebliğ edilmediği anlaşılmıştır.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

9. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

10. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

A. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

B. Esas Yönünden

12. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 50, 52).

13. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Güher Ergun ve diğerleri, §§ 41-45).

14. Somut olayda 24/8/2004 tarihinde açılan davada Derik Asliye Hukuk Mahkemesince 12/5/2015 tarihli duruşmada taraflarca takip edilmeyen dosyanın yenileninceye kadar işlemden kaldırılmasına karar verilmiştir. Mahkemece 16/9/2015 tarihli karar ile gerekçeli kararın tebliğinden itibaren on beş gün içerisinde Yargıtay temyiz yolu açık olmak üzere davanın 16/9/2015 tarihi itibarıyla açılmamış sayılmasına karar verilmiştir. UYAP üzerinden yapılan araştırmada anılan kararın taraflara tebliğ edilmediği anlaşılmıştır.

15. Yukarıda belirtilen ilkeler doğrultusunda Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda 12 yıl 5 aydır devam eden yargılamanın süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

16. Bununla birlikte Derik Asliye Hukuk Mahkemesince 12/5/2015 tarihli duruşmada taraflarca takip edilmeyen dosyanın yenileninceye kadar işlemden kaldırılmasına karar verildiği, dosyanın başvurucu tarafından yasal süresi içinde yenilenmediği ve Mahkemece davanın 16/9/2015 tarihi itibarıyla açılmamış sayılmamasına karar verildiği tespit edilmiştir. Başvurucunun 12/5/2015 tarihinden itibaren davasını takip etmek için gerekli özeni göstermediği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla bu tarihten itibaren geçen sürede kamu gücünden kaynaklanan bir gecikme olmadığı kabul edilerek bu süre tazminat miktarının hesaplanmasında gözönünde bulundurulmuştur.

17. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

18. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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..."

19. Başvurucu, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

20. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

21. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 15.100 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

22. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 15.100 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin Derik Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2008/175, K.2015/283) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# HAMZA YUSUFOĞLU

**B. No: 2014/17403 | Karar tarihi: 20.07.2017**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/17403

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HAMZA YUSUFOĞLU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/17403)

Karar Tarihi: 20/7/2017

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Serruh KALELİ

Nuri NECİPOĞLU

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Gökçe GÜLTEKİN

Başvurucu : Hamza YUSUFOĞLU

Vekili : Av. Mehmet Beşir ABAK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 6/11/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Mardin Cumhuriyet Başsavcılığının 3/5/2004 tarihli iddianamesiyle ihaleye fesat karıştırmak suçunu işlediği iddiasıyla başvurucu hakkında kamu davası açılmıştır. Mardin 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 25/1/2007 tarihli kararıyla zamanaşımı nedeniyle davanın düşürülmesine karar verilmiştir. Temyiz üzerine hüküm, Yargıtay 5. Ceza Dairesinin 29/9/2009 tarihli kararıyla bozulmuştur. Bozmaya uyularak yürütülen yargılamada Mahkemenin 24/9/2013 tarihli kararıyla zaman aşımı nedeniyle davanın düşürülmesine karar verilmiştir. Hüküm temyiz edilmiş olup inceleme devam etmektedir.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

9. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

10. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

A. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

B. Esas Yönünden

12. Ceza yargılamasının süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak bir kişiye suç işlediği iddiasının yetkili makamlar tarafından bildirildiği veya isnattan ilk olarak etkilendiği arama ve gözaltı gibi birtakım tedbirlerin uygulandığı tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak suç isnadına ilişkin nihai kararın verildiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (B.E., B. No: 2012/625, 9/1/2014, § 34)

13. Ceza yargılamasının süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (B.E., § 29).

14. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda yaklaşık on üç yıllık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

15. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

16. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anaysa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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…"

17. Başvurucu maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

18. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

19. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 19.200 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Başvurucunun bu konuda herhangi bir belge sunmamış olması nedeniyle maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

20. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 19.200 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin Yargıtay 5. Ceza Dairesine (E.2015/9430) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# AYDIN ALTINTAŞ

**B. No: 2014/18259 | Karar tarihi: 20.07.2017**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/18259

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

AYDIN ALTINTAŞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/18259)

Karar Tarihi: 20/7/2017

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Serruh KALELİ

Nuri NECİPOĞLU

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Gökçe GÜLTEKİN

Başvurucu : Aydın ALTINTAŞ

Vekili : Av. Nazan Fulya ALİSİNANOĞLU SEÇER

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 20/11/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia dışındaki iddialar yönünden kısmi kabul edilmezlik kararı verilerek makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia yönünden başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucunun 16/9/2009 tarihinde ifadesi alınmış, Adana Cumhuriyet Başsavcılığının (CMK mülga 250. madde ile görevli) 16/12/2009 tarihli iddianamesi ile başvurucu hakkında uyuşturucu ve uyarıcı madde ithal etme suçunu işlediği iddiasıyla kamu davası açılmıştır. (Kapatılan) Adana 7. Ağır Ceza Mahkemesinin (CMK mülga 250. madde ile görevli) 8/4/2013 tarihli kararı ile başvurucunun hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar verilmiştir. Temyiz üzerine hüküm, Yargıtay 10. Ceza Dairesinin 13/11/2014 tarihli kararıyla başvurucu yönünden onanmıştır.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

9. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

10. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

A. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

B. Esas Yönünden

12. Ceza yargılamasının süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak bir kişiye suç işlediği iddiasının yetkili makamlar tarafından bildirildiği veya isnattan ilk olarak etkilendiği arama ve gözaltı gibi birtakım tedbirlerin uygulandığı tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak suç isnadına ilişkin nihai kararın verildiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (B.E., B. No: 2012/625, 9/1/2014, § 34)

13. Ceza yargılamasının süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (B.E., § 29).

14. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda, yargılamanın konusunun uluslararası boyutta ve örgüt faaliyeti çerçevesinde gerçekleştirilen uyuşturucu ticareti suçuna ilişkin olması nedeniyle karmaşık nitelikte kabul edilebileceği, davada yirmiden fazla sanığın yargılandığı,(kapatılan) Adana 7. Ağır Ceza Mahkemesinde (CMK mülga 250. madde ile görevli) yirmi duruşma yapıldığı, duruşmaların yaklaşık iki ay ara ile gerçekleştirildiği hususları değerlendirildiğinde 5 yıl 5 aylık yargılama süresinin makul olduğu sonucuna varmak gerekir.

15. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# ALİ KOÇAK

**B. No: 2014/18618 | Karar tarihi: 20.07.2017**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/18618

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ALİ KOÇAK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/18618)

Karar Tarihi: 20/7/2017

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Serruh KALELİ

Nuri NECİPOĞLU

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Leyla Nur ODUNCU

Başvurucu : Ali KOÇAK

Vekili : Av. İpek KADİRHAN PEKER

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 20/11/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi (İSKİ) Genel Müdürlüğü Avcılar Teknik Şefliğinde çalışmakta iken iş akdinin feshine ilişkin işleme karşı açtığı iptal davasının lehine kesinleştiğini beyan etmiştir.

9. Başvurucu tarafından, iptal edilen işlem nedeniyle açıkta geçirdiği dönemde uğradığı maddi ve manevi zararlarının tazmini istemiyle 14/11/2006 tarihinde tam yargı davası açılmıştır.

10. İstanbul 1. İdare Mahkemesinin 28/4/2008 tarihli ve E.2007/752, K.2008/719 sayılı kararı ile davanın reddine hükmedilmiştir.

11. Başvurucunun temyizi üzerine, Danıştay Onikinci Dairesinin 22/9/2010 tarihli ve E.2008/6556, K.2010/4412 sayılı ilamı ile İlk Derece Mahkemesi kararının onanmasına hükmedilmiştir.

12. Başvurucunun karar düzeltilmesi istemi, aynı Dairenin 20/3/2013 tarihli ve E.2011/5, K.2013/1923 sayılı kararıyla kısmen kabul edilerek başvurucunun manevi tazminat istemi hakkında karar verilmek üzere İlk Derece Mahkemesi kararı bozulmuştur.

13. Bozma kararı üzerine yapılan yeniden incelemede, İstanbul 1. İdare Mahkemesinin 30/10/2013 tarihli ve E.2013/1502, K.2013/1748 sayılı kararıyla davanın reddine karar vermiştir.

14. Başvurucunun temyizi üzerine Danıştay Onikinci Dairesinin 19/9/2014 tarihli ve E.2014/2766, K.2014/5786 sayılı ilamı ile onanma kararı verilmiştir.

15. Başvurucunun karar düzeltme istemi, aynı Dairenin 1/12/2016 tarihli ve E.2016/8624, K.2016/5928 sayılı ilamı ile reddedilmiştir.

16. Başvurucu 20/11/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

17. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

18. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

A. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

B. Esas Yönünden

20. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

21. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu,

tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

22. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda yaklaşık on yıllık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

23. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

24. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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…"

25. Başvurucu, manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

26. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

27. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 12.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

28. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 12.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin İstanbul 1. İdare Mahkemesine (E.2013/1502, K.2013/1748) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# FİKRET AYDOĞDU

**B. No: 2014/18814 | Karar tarihi: 20.07.2017**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/18814

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

FİKRET AYDOĞDU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/18814)

Karar Tarihi: 20/7/2017

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Serruh KALELİ

Nuri NECİPOĞLU

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Leyla Nur ODUNCU

Başvurucu : Fikret AYDOĞDU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 1/12/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir. Bakanlık görüşünü sunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

7. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

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

9. Sinanpaşa Asliye Hukuk Mahkemesinin E.2004/181 sayılı dava dosyasındaki davacıların vekilliğini üstlenen başvurucu; anılan davada adalet hizmetinin işleyişinde ağır hizmet kusuru olduğunu belirterek 6/8/2010 tarihinde Adalet Bakanlığına başvurmuş, manevi zararının giderilmesi talebinde bulunmuş, dosyanın havale edildiği ve hizmetin aksamasına yol açtığını ileri sürdüğü hâkim hakkında şikâyette bulunmuştur.

10. Adalet Bakanlığının 15/9/2010 tarihli cevap yazısı üzerine başvurucu, davanın sonuçlanmamasında idarenin hizmet kusuru bulunduğunu belirterek uğradığını ileri sürdüğü manevi zararının giderimi istemiyle 25/11/2010 tarihinde tam yargı davası açmıştır.

11. Ankara 16. İdare Mahkemesinin 29/11/2010 tarihli ve E.2010/2230, K.2010/1483 sayılı kararıyla davanın yetki yönünden reddine karar verilmiş, dosya Afyonkarahisar İdare Mahkemesine gönderilmiştir.

12. Afyonkarahisar İdare Mahkemesinin 17/8/2011 tarihli ve E.2011/35, K.2011/947 sayılı kararıyla davanın reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesi şöyledir:

"...Dava; Sinanpaşa Asliye Hukuk Mahkemesi'nin E:2004/181 sayılı dava dosyasında davacılar vekili olarak görevli davacı tarafından 10.000,00.-TL manevi tazminatın idareye başvuru tarihinden itibaren yasal faizi ile birlikte tazmini istemiyle açılmıştır.

T.C. Anayasası'nın 125 inci maddesinin 1. fıkrasında; idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olduğu, aynı maddenin son fıkrasında da; idarenin, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu kuralı yer almaktadır.

İdarenin, kamu hizmetinin kurulması veya yürütülmesinden doğan zararlardan sorumlu tutulmasını gerektiren ilkelerden biri "hizmet kusuru" ilkesidir. Genel olarak hizmet kusuru ,bir kamu hizmetinin kuruluş ve işleyişindeki aksaklık ve bozukluğu ifade etmektedir.

İdarenin hukuki sorumluluğundan söz edebilmek için, ortada bir zararın bulunmasının yanında, bunun idareye yüklenebilecek bir işlem veya eylemden doğması, başka bir deyişle zararla idari faaliyet arasında nedensellik bağının kurulabilmesi gerekir. Zararla idari faaliyet arasında nedensellik bağının bulunmaması, zararın idari faaliyetten doğmadığını gösterir.

Öte yandan, manevi tazminata hükmedilmesi için kişinin fizik yapısını zedeleyen, yaşama ve kazanma gücünün azalması sonucunu doğuran olayların meydana gelmesi ve idarenin hukuka aykırı bir işlem veya eylemi sonucunda ağır bir elem ve üzüntünün duyulmuş olması veya şeref ve haysiyetinin rencide edilmiş bulunması gerekir.

Dava dosyasının incelenmesinden; davacının, Sinanpaşa Asliye Hukuk Mahkemesi'nin E:2004/181 sayılı dava dosyasında davacılar vekili olarak görev yaptığı, ilgili dava dosyasının bugüne kadar bitirilememesinin, davalı idarenin önleyici ve düzenleyici gerekli tedbirleri almamasından ve adalet hizmetinin Sinanpaşa Adliyesinde ve ülke genelinde gereği gibi yürütülmemesinden kaynaklandığı, bu nedenle, müvekkilleri nezdinde beceriksiz bir avukat izlenimi uyanarak manevi yönden aşırı derecede üzüntü duyduğu iddialarıyla 10.000,00.-TL manevi tazminatın idareye başvuru tarihinden itibaren yasal faizi ile birlikte tazmini istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Bakılan davada, dosyadaki bilgi ve belgelerin incelenmesinden, davacının davacılar

vekilliğini yürüttüğü Sinanpaşa Asliye Hukuk Mahkemesi'nin E:2004/181 sayılı davasının 16.08.2004 tarihinde açıldığı, konusunun ölüm nedeniyle maddi ve manevi tazminata ilişkin olduğu, adres yetersizliği ve taraf çokluğu gibi sebeplerle 16.celsede ilanen tebliğ yoluyla taraf teşkilinin sağlandığı, 20.celsede nöbetçi Ankara Asliye Hukuk Mahkemesi kanalı ile dosyada bilirkişi incelemesi yaptırılmasına karar verildiği, Sinanpaşa Adliyesinde görevli mübaşirlerden birinin dosyayı evinde saklaması ve bu nedenle yargılanması hususlarının 30.celsede ortaya çıktığı, 31.celsede tekrar bilirkişi incelemesi yaptırılmasına karar verildiği, bilirkişi raporlarının 36.celsede taraflara tebliğinin sağlandığı, dosyanın bu aşamadan sonra 4 celse beklediği, davacının toplam 14 celse mazeret bildirerek duruşmalara katılmadığı, davayı takip etmemesinden dolayı 28.02.2009 tarihindeki celsede dosyanın işlemden kaldırıldığı ve 4 ay sonra yenilendiği, dava sürecinde davalı vekilinin de 4 celse duruşmaya katılmadığı, Sinanpaşa Adliyesinde yazı işleri müdürünün bulunmadığı, 7 olan zabıt katibi normunda 5 zabıt katibinin, 2 olan mübaşir normunda ise 2 mübaşirin görev yaptığı anlaşılmıştır.

Uyuşmazlığa konusu olayda, Sinanpaşa Adliyesinde görevli mübaşirlerden birisinin bilirkişi incelemesi kararı verilen dava dosyasını evinde saklaması ve bu nedenle adli yargıda yargılanması nedeniyle ilgili dava dosyasının yürütümünde 10 celselik gecikme yaşandığı ve bu hususta davalı idarenin istihdam ettiği personelden kaynaklı hizmet kusurunun bulunduğu sonucuna varılabilir ise de, davacının da 14 celse mazeret bildirerek duruşmalara katılmadığı, davayı takip etmemesinden dolayı dosyanın işlemden kaldırılarak 4 ay sonra yenilendiği, davalı vekilinin de 4 celse duruşmaya katılmadığı birlikte gözetildiğinde, dosyadaki yargılamanın uzamasında, davacının da kusuru ve sorumluluğu bulunmuştur.

Bu durumda, davacının oluştuğunu iddia ettiği zarar doğrudan ve tek başına davalı idarenin faaliyetlerinden kaynaklanmadığından idarenin hukuki sorumluğundan söz edilemeyecektir.

Kaldı ki, manevi tazminata hükmedebilmek için kişinin fiziki yapısını zedeleyen, yaşama ve kazanma gücünün azalması sonucunu doğuran olayların meydana gelmesi, bunun sonucunda da ağır bir elem ve üzüntünün duyulmuş olması veya şeref ve haysiyetin rencide edilmesi gerekmekte olup, uyuşmazlıkta davacı tarafından ileri sürülen acı ve üzüntünün manevi açıdan tazminat sorumluluğunu gerektirmediği de açıktır..."

13. Başvurucunun temyizi üzerine Danıştay Onuncu Dairesinin 16/2/2015 tarihli ve E.2011/10994, 2015/450 sayılı sayılı ilamı ile kararın usul ve hukuka uygun olduğu, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenleri kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmediği gerekçesi ile onanma kararı verilmiştir.

14. Başvurucu 1/12/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

16. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

17. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede

yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

18. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

19. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında Sinanpaşa Asliye Hukuk Mahkemesinin E.2004/181 sayılı dava dosyasında yargılamanın uzamasında kendi kusuru ve sorumluluğu da bulunduğu tespit edilen başvurucunun (bkz. § 11), idari yargıda açtığı davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gözönünde bulundurularak somut olayda yaklaşık 4 yıl 2 aylık yargılama süresinin makul olduğu sonucuna varmak gerekir.

20. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasıyla yapılan başvurunun diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# EROL ÖNAL

**B. No: 2014/19585 | Karar tarihi: 20.07.2017**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/19585

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

EROL ÖNAL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/19585)

Karar Tarihi: 20/7/2017

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Serruh KALELİ

Nuri NECİPOĞLU

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Gökçe GÜLTEKİN

Başvurucu : Erol ÖNAL

Vekili : Av. Hüseyin ÖNAL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 15/12/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. 2014/19468 numaralı bireysel başvuru dosyasının aralarındaki hukuki bağlantı nedeniyle 2014/19585 numaralı bireysel başvuru dosyası ile birleştirilmesine, incelemenin 2014/19585 başvuru numaralı bireysel başvuru dosyası üzerinden yürütülmesine karar verilmiştir.

5. Komisyonca makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia dışındaki iddialar yönünden kısmi kabul edilmezlik kararı verilerek Başvurucu Erol Önal'ın makul sürede yargılama hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiası yönünden başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

6. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

7. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Başvurucu Erol Önal 7/3/2006 tarihinde gözaltına alınmış, Ankara Cumhuriyet Başsavcılığının 20/4/2006 tarihli iddianamesi ile edimin ifasına fesat karıştırmak ve rüşvet suçlarını işlediği iddiasıyla hakkında kamu davası açılmıştır. Ankara 8. Ağır Ceza Mahkemesinin 3/12/2008 tarihli kararıyla başvurucunun hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar verilmiştir. Temyiz üzerine hüküm, Yargıtay 5. Ceza Dairesinin 10/9/2012 tarihli kararıyla bozulmuştur. Bozma sonrasında Mahkemenin 4/12/2012 tarihli kararıyla başvurucunun tekrar hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar verilmiştir. Temyiz üzerine hüküm bozulmuş olup yargılama Ankara 8. Ağır Ceza Mahkemesinde devam etmektedir.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

10. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

11. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

A. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

B. Esas Yönünden

13. Ceza yargılamasının süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak bir kişiye suç işlediği iddiasının yetkili makamlar tarafından bildirildiği veya isnattan ilk olarak etkilendiği arama ve gözaltı gibi birtakım tedbirlerin uygulandığı tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak, suç isnadına ilişkin nihai kararın verildiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (B.E., B. No: 2012/625, 9/1/2014, § 34)

14. Ceza yargılamasının süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (B.E., § 29).

15. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olaydaki yaklaşık 11 yıl 4 aylık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

16. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

17. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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…”

18. Başvurucu, manevi tazminat talebinde bulunmamıştır.

19. Somut olayda, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

20. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

D. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

E. Kararın bir örneğinin Ankara 8. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2015/172) GÖNDERİLMESİNE,

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# OSMAN ŞIH

**B. No: 2014/19917 | Karar tarihi: 20.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/19917

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

OSMAN ŞIH BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/19917)

Karar Tarihi: 20/7/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör Yrd. : Halil İbrahim DURSUN

Başvurucu : Osman ŞIH

Vekili : Av. İlhami BOŞÇA

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; askerlik hizmeti sırasında ateşli silah yaralanması sonucu ölüm olayının meydana gelmesi üzerine idare aleyhine Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde açılan tam yargı davasının reddedilmesi nedeniyle yaşam hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 17/12/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, başvuru hakkında görüş sunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

7. Başvuru dilekçesi, başvuruya konu dava ve soruşturma dosyası içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

8. Başvurucu, Tokat/Almus İlçe Jandarma Komutanlığı emrinde asker iken 8/4/2012 tarihinde yaşamını yitiren 1991 doğumlu Rıdvan Şıh'ın babasıdır.

A. Rıdvan Şıh'ın Askerlik Süreci ve Ölümü

9. Başvurucunun oğlu Rıdvan Şıh, askerlik hizmetine başlamadan önce 21/3/2011 tarihinde yapılan son yoklamada "Sağlık sorununuz var mı? Herhangi bir sağlık raporunuz var mı? Devamlı kullandığınız bir ilaç ya da madde var mı?" gibi sorulara "Hayır" cevabını vermiştir. Aynı gün sağlık muayenesinden geçirilen ve askerliğe elverişli olduğu değerlendirilen Rıdvan Şıh 21/11/2011 tarihinde askere sevk edilmiş ve 24/11/2011 tarihinde 9. Jandarma Eğitim Alay Komuyanlığına (Bilecik) teslim olmuştur. Rıdvan Şıh 2/2/2012 tarihinde yapılan Psikososyal Risk Faktörü Tarama Anketi'nde "Daha önceden psikolojik bir rahatsızlık geçirdiniz mi? Son bir yıl içerisinde psikolojik bir rahatsızlık geçirdiniz mi? Son zamanlarda kendinizi öldürmeyi düşündünüz mü?" gibi sorulara "Hayır" cevabını vermiştir.

10. Bilecik'teki askerlik eğitimini 4/2/2012 tarihinde tamamlayan Rıdvan Şıh, yedi gün izin kullanmış ve 12/2/2012 tarihinde Almus İlçe Jandarma Komutanlığındaki birliğine teslim olmuştur. Birliğe katılış işlemleri sırasında yapılan çeşitli anketler neticesinde Rıdvan Şıh'ın sağlık durumu "normal" olarak değerlendirilmiştir. Yapılan anket ve görüşmelerde psikolojik bir sorunu olmadığı değerlendirilen Rıdvan Şıh, bu nedenle Rehberlik ve Danışma Merkezi (RDM) takibine de alınmamıştır.

11. Rıdvan Şıh 29/2/2012 tarihinde sol elindeki ağrı nedeniyle Almus Devlet Hastanesine sevk edilmiştir. Burada yapılan muayene neticesinde Rıdvan Şıh'ın Tokat Devlet Hastanesi Ortopedi Polikliniğine sevki uygun görülmüştür. Bunun üzerine Almus İlçe Jandarma Komutanlığı tarafından Tokat Devlet Hastanesi Baştabipliğine 2/3/2012 tarihli sevk yazısı yazılarak Rıdvan Şıh'ın tedavisinin yapılması ve bu hususta kendilerine bilgi verilmesi istenmiştir. Bu kapsamda anılan Hastanenin Ortopedi Polikliniğinde 15/3/2012 tarihinde muayene edilen Rıdvan Şıh, sol elde travmaya dayalı romatizma teşhisiyle iki ay spor faaliyetlerinden muaf tutulmuş; ayrıca Hastanenin Psikiyatri Polikliniğe sevk edilmiştir. Psikiyatri Polikliniğinde 15/3/2012 tarihinde yapılan muayene sonucunda Rıdvan Şıh'a obsesif-kompulsif bozukluk tanısı konmuş ve mevcut ilaçlarına devamı önerilmiştir.

12. Tokat Devlet Hastanesi Psikiyatri Polikliniğince konulan obsesif-kompulsif bozukluk tanısı askerî yetkililerin dikkatinden kaçtığından Rıdvan Şıh bu kapsamda bir tedavi görmemiştir.

13. Rıdvan Şıh 7/4/2012 tarihinde saat 23.45'te silahlıktan rastgele aldığı bir silahla kendisini yaralamış ve akabinde kaldırıldığı hastanede kurtarılamayarak yaşamını yitirmiştir.

B. Ceza Soruşturması Süreci

14. Olay hakkında bilgilendirilen 5. Piyade Eğitim Tugay Komutanlığı Askerî Savcılığı (Askerî Savcılık) nöbetçi Savcısı, yetkililere delillerin tespiti ve muhafazası için gerekli

tedbirlerin alınması talimatını vermiştir.

15. Resen başlatılan soruşturma kapsamında olay yeri incelemesi ile ölü muayene ve otopsi işlemleri gerçekleştirilmiş, olay yerinde bulunan deliller muhafaza altına alınmıştır.

16. Olay yeri incelemesi sırasında Rıdvan Şıh'ın dolabında bazı ilaçlar bulunmuştur. Bu ilaçlar üzerinde Sivas Asker Hastanesinde görevli Tbp.Atğm Ö.D. tarafından yapılan bilirkişi incelemesi neticesinde söz konusu ilaçların antibiyotik ve ağrı kesici niteliğinde ilaçlar olduğu tespit edilmiştir. Bilirkişi raporunda ayrıca Rıdvan Şıh'ın dolabında bulunan hiçbir ilacın antidepresan, antipsikotik, antimanik türü psikiyatrik rahatsızlıklarda kullanılan ilaçlardan olmadığı belirtilmiştir.

17. Ölü muayene ve otopsi tutanağında, vücudun ön yüzünden giren ateşli silah mermi çekirdeğinin önden arkaya vücuda paralel seyrederek karaciğer, kalp, sol akciğer ve diyaframda yaralanmaya neden olduğu, şahsın kesin ölüm sebebinin ateşli silah mermi çekirdeği yaralanmasına bağlı iç organ yaralanması ve iç kanama olduğu belirtilmiştir.

18. Askerî Savcı, Rıdvan Şıh'ın vurulma anına şahitlik eden kişiler ile diğer bazı kişilerin ifadesini 8/4/2012 tarihinde almıştır. Bu kapsamda dinlenen Kad. Çvş. C.B.nin ifadesi şöyledir:

"Ben olay tarihinde İlçe Jandarma Komutanlığı'nda nöbetçi astsubay idim, nöbet değişim saati olan 23.45 sularında Özal onbaşı ile birlikte silahlığı açtım, daha sonra Özal Onbaşı nöbet defterini doldurmak için içeriye girdi. Ben de diğer nöbetçilere bakmak için biraz daha ileriye gittim. Bu sırada Rıdvan içeriye girerek bir tane G-3 piyade tüfeği alarak dışarıya silahlığın 20 metre ilerisinde bulunan barfiks demirlerinin arkasındaki çimenlik alana gitmiş, ben de Rıdvan ile Özal Onbaşının arasında geçen yüksek sesli konuşmayı duyduğumda ne olduğunu anlamak için silahlığın önüne geldim, bu esnada Rıdvan'ı duvarın önünde barfiks direklerinin arkasındaki çimenlik alanda gördüm. Rıdvan silahın dipçiğini yere dayayıp silahın üzerine doğru eğilmiş ve namlusunu karın boşluğuna doğru dayamış bir şekilde duruyordu ve sürekli olarak “gelmeyin öldüreceğim kendimi” şeklinde bağırıyordu, ben de kendisini ikna etmek amacıyla “seni çarşı iznine gönderirim, seni hizmet bölüğüne alırım” şeklinde ikna edici sözler söyledim. Daha sonra Rıdvan'ın etrafında bulunan askerlere bir zarar gelmemesi amacıyla askerlere geri çekilmesini söyledim. Onlar geri çekildikten sonra ben tekrar Rıdvan ile konuştum, bu sırada karanlık olduğu için Rıdvan'ın duvara tam yaslanıp yaslanmadığını göremedim ancak duvarın önünde duruyordu, ben Rıdvan’ı yaklaşık olarak beş dakika kadar ikna etmeye çalıştım ki Rıdvan dört beş kere kelime-i şehadet getirdi ve “Bismillah” deyip tetiğe bastı, tetiğe bastıktan sonra kısa süre havalandıktan sonra etrafında dönüp yere yıkıldı. Daha sonra hazırda bekleyen aracı Rıdvan'ın bulunduğu yere çektirdim ve Rıdvan'ı araca koyup Almus Devlet Hastanesi'ne M.Ç. ile götürdüm. Oradan da Tokat Devlet Hastanesi'ne ambulans ile götürdük. Tokat Devlet Hastanesi'nde tedavi devam ederken Jandarma Er Rıdvan Şıh kısa bir süre sonra hayatını kaybetti.

S.C.: Rıdvan benimle çok samimi idi, bana komutanları ya da herhangi bir arkadaşı ile problemi olduğundan bahsetmedi, eğer karakolda bulunan rütbeli ya da erlerden herhangi birisiyle bir husumeti olsaydı benim haberim olurdu. Kendisi şaka yapmayı seven ve komutanları tarafından sevilen bir askerdi, ailevi sorunları olup olmadığını bilmiyorum. Sadece ablasının rahatsız olduğunu söylemişti. Uyuşturucu madde kullanmıyordu, kız arkadaşı olup olmadığını bilmiyorum. Niçin intihar ettiğini bilmiyorum.”

19. İfadesi alınan Kad. Çvş. U.I.nın beyanı şöyledir:

"Benim evim bölüğe çok yakındır, ben olay günü evimde istirahat etmekte idim,adliyede katip olan komşum A.V.nin beni arayarak "Komutanım bölükte bir panik var, bir bakar mısınız" dedi. Bunun üzerine ben de balkona çıkıp askerlerin toplaştığını, Cemal uzmanın Rıdvan'ı ikna etmeye çalıştığını gördüm. Rıdvan ile benim evin arasında duvar olduğu için Rıdvan'ın ne şekilde durduğunu göremedim, ancak duvar kısa olduğu için eğer Rıdvan ayakta dik bir şekilde durmuş olsaydı evden görebilirdim. Cemal uzmanınız yaklaşık beş dakika boyunca Rıdvan'ı ikna etmeye çalıştı, Rıdvan'a "oğlum yapma, beni de yakacaksın kendini de yakacaksın, sen deli değilsin, sana kim deli dedi" dedi, "Sen akıllısın, çarşı istiyorsan çarşıya göndereyim, ne sıkıntın varsa gidereyim, yeter ki yanıma gel" şeklinde ikna edici sözler söyledi. Rıdvan ise başta "Ben deli değilim" diyordu ama Cemal uzmanımızın ikna edici sözlerinden sonra Rıdvan sustu, bunun üzerine ben de Rıdvan'ı ikna etmek amacıyla balkonda hazırlanıp bölüğe gidecektim ki bir el çok az ateş sesi duydum.Tahminimce Rıdvan çok yakından ateş ettiği için ses çok az geldi. Daha sonra ben İlçe Jandarma Komutanına haber verdim, daha sonra bölüğe geçip delillerin kaybolmasını engellemek amacıyla olay mahallini şeritle çevirip başına asker diktim ve gerekli bütün önlemleri aldım.Daha sonra da ilçe jandarma komutanımız olay yerine intikal etti.

S.C.: Rıdvan'ın komutanları ya da asker arkadaşları ile herhangi bir husumeti yoktur.Annesi kendisinin anlattığına göre trafik kazasında ölmüş,babası ile de arası iyi olmadığı için kendisini dedesi büyütmüş, bir tane ablası vardı o da hasta imiş,Bildiğim kadarıyla birkaç hafta önce tim komutanı H.İ. astsubaydan ablasını ziyaret etmek için izin talebinde bulunmuş, bu talebi uygun bulunmuş, ancak daha sonra gelip izne gitmekten vazgeçtiğini bildirmiş ve bunun üzerine izne gönderilmemiş, sivil yargıda alacak verecek meselesi yüzünden bir iki davası varmış, çarşı iznine gittiğinde adliyedeki A.V. ile bu davası hakkında görüşmüş, bu davası ile ilgili olarak yardımcı olmuş, uyuşturucu madde kullanmıyordu, hatta bildiğim kadarıyla çok dindar birisiydi. Benim bildiğim kadarıyla kız arkadaşı yoktu, ancak olaydan sonra arkadaşlarından öğrendiğime göre Gürcü asıllı bir bayan ile imam nikahlı olarak yaşıyormuş, maddi durumu iyiydi."

S.C.:Kendisi panik atak askerdi, ama verilen görevleri çok iyi bir şekilde yerine getirirdi, niçin intihar etmiş olabileceği konusunda bir bilgim yoktur. (...)"

20. İfadesi alınanJandarma Er. S.K.nin beyanı şöyledir:

"Ben hizmet muhafız birliğinde görev yapmaktayım, olay günü saat 23.50 sularındabizim koğuşa üç defa geldi,daha sonra kimseyle muhatap olmadan aşağıya silahlığın olduğu yere indi, bu sırada ben ranzamda uzaktaydım. Sesler duymam üzerine aşağıya indim, Rıdvan'ın "Ben deli değilim" diye bağırdığını duydum. Bu sırada Rıdvan silahının dipçiğini yere dayayıp,silahın üzerine eğilerek namlusunu karın boşluğuna getirmişti. Cemal uzman yanına yaklaşmaya ve kendisini ikna etmeye çalışıyordu ancak Rıdvan kimseyi yanına yaklaştırmıyordu, "gelmeyin vururum, manevrayı çıkarttım" diye bağırıp kelime-i şahadet getiriyordu. Ondan sonra aradan birkaç dakika daha geçince Rıdvan Bismillah deyip tetiğe bastı, bu sırada Rıdvan duvara yaslanmış bir şekilde duruyordu, biraz tökezleyip yere düştü,Rıdvan'ı ben, M.Ç.ve Cemal uzman beraber kaldırıp askeri araca koyduk, Cemal uzman ve M.Ç. Rıdvan'ı hastaneye götürdüler.

S.C.: Rıdvan'ın komutanlarımızla, herhangi bir arkadaşımızla husumeti yoktu, kendisinin ailevi problemi olup olmadığını bilmiyorum ancak annesinin camdan düşüp öldüğünü, bu nedenle de babasını kalbinden sildiğini anlatıyordu, ayrıca ablasının rahatsız olduğunu

beyan ediyordu, arkadaşları arasında askerlikten kurtulmak istiyorum ya da intihar etmek istiyorum gibi sözler söylediğine dair bir şey bilmiyorum. Yabancı uyruklu bir kız arkadaşının olduğunu biliyorum,Rıdvan'ın ailesi bu kızı istemiyordu, ancak Rıdvan yine de bu kız arkadaşı ile görüşüyordu, uyuşturucu kullanmıyordu, neden intihar ettiğini bilmiyorum.Arkadaşları ile çok iyi geçinen bir askeri idi, intihar etmesine çok şaşırdım."

21. İfadesi alınanJandarma Er. B.A.nın beyanı şöyledir:

"Ben olay günü 22.00-24.00 saatleri arasında 4 nolu kule nöbetçisi idim. Olayın olduğu yer benim bulunduğum kulenin altı yedi metre kadar yakınındaydı. Sesler duyunca olay yerine doğru yöneldim, Rıdvan'ın silahın dipçiğini yere koyup üzerine doğru eğilerek silahın namlusunu karnına dayadığını ve bir eliyle de tetiği tuttuğunu gördüm. Bu sırada sürekli üst üste kelime-i şahadet getiriyordu ve ben deli değilim diyordu. M.Ç.Ö., Cemal Uzman, Özal Onbaşı Rıdvan'a doğru yaklaşmaya çalışıyordu. M.Ç.Ö., Rıdvan'a dört beş metre yaklaştığı sırada Rıdvan'ın "gelme vururum" demesi üzerine geri çekilmek zorunda kaldı. Daha sonra Cemal uzman ikna etmek için Rıdvan ile konuşmaya başladı. Rıdvan Cemal uzmanımızı dinlemiyordu ve sürekli olarak ben deli değilim deyip kelime-i şahadet getiriyordu. Konuşmalar bu şekilde devam ederken bir süre sonra Rıdvan silahını ateşledi ve yukarıya doğru irkildi, bir iki adım atmaya çalıştı ve düştü. Cemal Uzman, M.Ç.Ö. ve ismini hatırlayamadığım bir kaç arkadaşım yanına gelip Rıdvan'ı kaldırıp askeri bir araca bindirip hastaneye götürdüler.

S.C.: Rıdvan'ın komutanlarımızla ya da arkadaşlarımızla herhangi bir husumeti yoktu. Yeni geldiği için ve sempatik olduğu için komutanlarımız tarafından da sevilen bir kişiydi. Ailevi sorununun olup olmadığı hususunda Rıdvan ile birebir bir görüşmemiz olmamıştı, ancak arkadaşlardan duyduğum kadarıyla annesi ve babası vefat ettiği için Rıdvan dedesiyle birlikte yaşıyordu, ayrıca bana bir keresinde ablasının ciddi bir rahatsızlığı olduğundan bahsetmişti. Uyuşturucu madde kullanmıyordu, kız arkadaşı olup olmadığı konusunda bir bilgim yoktur. Neden intihar ettiği hususunda bir bilgim yoktur ancak bana bir kağıt göstermişti, Bakırköy 12. Asliye Ceza Mahkemesi'nde davasının olduğuna ilişkin bilgiler yer alıyordu."

22. Soruşturma kapsamında ifadesi alınan diğer tanıklar genel olarak Rıdvan'ın kimseyle bir husumetinin bulunmadığını, maddi durumunun iyi olduğunu, şaka yapmayı seven dışa dönük bir asker olduğunu belirtmiştir. İfadesi alınan diğer tanıklar, olay anına ilişkin olarak ise yukarıdaki ifadelere benzer şekilde beyanda bulunmuştur.

23. Askerî Savcılık, soruşturma kapsamında elde ettiği tüm verileri değerlendirerek Rıdvan Şıh'ın ölümünde herhangi bir kişiye atfı kabil kusur ve ihmal bulunmadığı kanaatine varmış; 31/1/2013 tarihli ve E.2013/80, K.2013/9 sayılı karar ile kovuşturmayayer olmadığına karar vermiştir.

24. Başvurucunun anılan karara yaptığı itiraz, 2'nci Ordu Komutanlığı Askerî Mahkemesinin (Askerî Mahkeme) 25/3/2013 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

C. Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde Açılan Tam Yargı Davası Süreci

25. Başvurucu, maddi ve manevi zararlarının tazmini istemiyle idareye müracaat etmiş; idare, dilekçeye süresi içinde cevap vermeyerek başvuruyu zımnen reddetmiştir.

26. Başvurucu, zımni ret üzerine 5/4/2013 tarihinde Askerî Yüksek İdare Mahkemesinde (AYİM) Jandarma Genel Komutanlığı aleyhine tam yargı davası açmıştır. Başvurucu; dava

dilekçesinde özetle oğlunun ölümüne neden olan olayda idarenin hizmet kusurunun bulunduğunu, söz konusu olayın meydana gelmemesi için oğlunun silahsız olarak askerlik yapmasının sağlanması yahut askerlik durumunun değerlendirilerek terhis edilmesi gerektiğini ileri sürmüştür.

27. AYİM İkinci Dairesi 14/5/2014 tarihli ve E.2013/1590, K.2014/713 sayılı karar ile başvurucunun dilekçelerini, Rıdvan Şıh'ın ölüm olayı hakkında yürütülen ceza soruşturmasında bulunan bilgi ve belgeleri dikkate alarak oyçokluğuyla davanın reddine karar vermiştir. Anılan kararın ilgili kısmı şöyledir:

"(...)

Dava konusu ölüm olayında hizmetin kurulması ve işletilmesinden doğan idareye atfı kabil bir hizmet kusurunun varlığından söz edilemez. Zira zararlı sonuç idarenin bir eyleminden veya ajanlarının kusurlu davranışından kaynaklanmayıp doğrudan doğruya davacının oğlunun kendi kusurlu fiili (intihar) ile meydana gelmiştir. 5 inci Piyade Eğitim Tugay Komutanlığı Askeri Savcılığı'nın kovuşturmaya yer olmadığı kararında da belirtildiği gibi davacının oğlu birlik silahlığından aldığı silahı kendi iradesi ile tam dolduruşa getirerek yapılan tüm ikna çalışmalarına rağmen kendisine ateş etmek suretiyle intihar etmiş olup davacılar yakınını intihar etmeye yönlendiren veya bu konuda onu teşvik eden herhangi bir idari eylem veya davalı idare ajanı şahıs mevcut değildir. Her ne kadar ölüm olayı askeri hizmeti esnasında vuku bulmuş ise de; Davacı yakınının kendi kusurundan dolayı zararlı sonucu doğuran eylem ile hizmet arasında illiyet bağı kesildiğinden müteveffanın kişisel kusurundan doğan olayda kusursuz sorumluluk kuram ve ilkesinin uygulanmasını gerektiren bir durum da bulunmamaktadır. Bu bakımdan idare hukuku ilkelerine ve Anayasanın 125/7'nci maddesine göre ölüm olayından idarenin sorumlu tutulamayacağı sonucuna varılmıştır.

Her ne kadar davacı vekili, müteveffanın başta silahsız askerlik yapmasının sağlanması, askerliğe elverişlilik durumunun değerlendirilmesi ve silahlıktan gizlice silahı almasında idarenin hizmet kusuru bulunduğunu iddia etmiş ise de, gerek askere sevkten önce yapılan sağlık muayenesinde müteveffanın askerliğe elverişli olduğunun tespit edilmesi ve gerekse de müteveffanın bu yönde itirazının veya aksi bir beyanının bulunmaması nedeniyle müteveffanın askerliğe elverişsiz olduğu konusunda makul bir şüphenin oluşmadığı; müteveffanın intihar eyleminde kendisi dışında üçüncü bir kişinin illiyet bağı kurulabilecek eylemi olmaması; ayrıca davacı vekilinin müteveffanın silahsız olarak askerlik hizmetini yapması gerektiği yönündeki iddiası ise, müteveffanın görevi nedeniyle verilen bir silah ile intihar etmemesi nedeniyle esasa etkisinin olmadığı değerlendirmiştir.

Davacı yakınının kendi kusurundan dolayı zararlı sonucu doğuran eylem ile hizmet arasında illiyet bağı kesildiği ve eylemin idari eylem olarak nitelendirilmesinin hukuken mümkün olmadığı, ayrıca müteveffanın kişisel kusurundan doğan olayda kusursuz sorumluluk kuram ve ilkesinin uygulanmasını gerektiren bir durum da olmadığı değerlendirildiğinden talep edilen maddi ve manevi tazminat isteminin reddine karar verilmesi gerektiği sonuç ve kanaatine varılmıştır."

28. Karara katılmayan iki üyenin karşıoy yazısının ilgili kısmı ise şöyledir:

"Dava konusu olayda, müteveffa J. Er Rıdvan Şıh'ın psikiyatrik rahatsızlığı olduğu bilinmesine rağmen, RDM takibinde tutulmadığı, silahtan ve mühimmattan uzak tutulması için gerekli tedbirlerin alınmadığı, aksine mühimmatın kolay ulaşılabilecek şekilde soyunma

dolaplarına konmasına müsaade edildiği, silahlıktan silah alınmasında gerekli kontrol ve nezaretin sağlanmadığı ve ilaçlarını kullanması için gerekli takip, kontrol ve nezaretin sağlanmadığı anlaşılmakla, müteveffanın intihar suretiyle ölümünde idarenin kısmen de olsa hizmet kusuru bulunduğu, dolayısıyla davacının zararının müteveffanın müterafik kusuru da dikkate alınarak, hizmet kusuru ilkesince karşılanması gerektiği kanaatinde olduğumuzdan, aksi yönde değerlendirme ile davanın reddine karar veren sayın çoğunluğun görüşüne katılamadık."

29. Başvurucu, 14/7/2014 tarihli dilekçe ile özetle Tokat Devlet Hastanesinde yapılan muayenede oğluna obsesif kompulsif bozukluk tanısı konularak ilaç tedavisi önerildiğini ancak yetkili kişilerce oğlunun takibinin yapılmadığını, oğlunun intihar etmeden hemen önce "Ben deli değilim." şeklinde ifadeler kullandığını, dolayısıyla psikolojik rahatsızlığı bulunan oğlunun tedavi ve denetim altına alınması gerektiğinin tartışmasız olduğunu ancak somut olayda bunların yapılmadığını belirterek karar düzeltme isteminde bulunmuştur.

30. Başvurucunun karar düzeltme talebi, AYİM İkinci Dairesinin 5/11/2014 tarihli ve E.2014/1655, K.2014/1526 sayılı kararıyla reddedilmiştir.

31. Anılan kararın 25/11/2014 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edilmesiyle 17/12/2014 tarihli mevcut başvuru yapılmıştır.

IV.İLGİLİ HUKUK

32. 21/6/1927 tarihli ve 1111 sayılı Askerlik Kanunu’nun Rıdvan Şıh'ın askere alındığı tarihte yürürlükte bulunan 28. maddesi şöyledir:

"Son yoklamaları yapılan kimseler Türk Silahlı Kuvvetleri Beden Kabiliyeti Yönetmeliğine göre ikiye ayrılırlar.

1. Askerliğe elverişli olanlar,

2. Askerliğe elverişli olmıyanlar. Askerliğe elverişli olmıyanlar asker edilmezler.

Askerliğe elverişli olup olmadıklarının tespiti için yoklama kurullarınca bir hastane sağlık kurulu muayenesine gönderilmelerinde zaruret görülenlerin, yönetmelikte tespit edilecek esaslara göre yol ve iaşe masrafları Devletçe ödenir."

33. 24/11/1986 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan 86/11092 sayılı mülga Türk Silahlı Kuvvetleri Sağlık Yeteneği Yönetmeliği'nin (Yönetmelik) Rıdvan Şıh'ın askere alındığı tarihte yürürlükte bulunan 4. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Bu Yönetmeliğe bağlı ekler aşağıda gösterilmiştir:

1) Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli general, amiral, üstsubay, subay, yedek subay, astsubay, uzman jandarma, uzman erbaş, Askerî öğrenci, yedek subay adayları, yükümlüler ve erlerin sağlık yeteneklerine göre gruplandırmalarını gösteren Hastalık ve Arızalar listesi."

34. Anılan Yönetmelik'in Rıdvan Şıh'ın askere alındığı tarihte yürürlükte bulunan 5. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Yükümlülerin ilk sağlık muayeneleri Askerlik Kanunu gereğince son yoklama sırasında askerlik şubelerinde toplanan askerlik meclisindeki iki tabip (birisi sivil olabilir) tarafından aşağıdaki şekilde yapılır.

1) Ruh ve beden durumları ile iç organları dikkatle gözden geçirilir, nabız sayılır, kan

basıncı ölçülür, çıplak olarak belirlenen boy ve kilolar tespit edilir. Soluk alma ve vermedeki göğüs genişlikleri ve muayene sonunda bulunan hastalık ve arızalar kaydedilir. Yükümlünün bildiği herhangi bir hastalık veya arızası olup olmadığına ilişkin ve muayene sırasında herhangi bir sağlık yakınması bulunup bulunmadığına ilişkin ekte yer alan Yükümlülere Yoklamalarda Uygulanacak Sağlık Durumu Hakkında Bilgi Formuna uygun yazılı beyanı alınır. Yükümlünün beyan ettiği hastalık veya arızasına ilişkin elinde mevcut bulunan tıbbi belgelerin birer örnekleri de alınarak yükümlünün beyanı ile birlikte askerlik şubesinde muhafaza edilir.

2) Yükümlünün beyan ettiği hastalık veya arızası ya da fizik muayene ile saptanan bozuklukları nedeniyle muayene sonucunda karar verilemeyenlerle gözlem altında bulunmaları, uzman tabip tarafından değerlendirilmeleri veya laboratuar ya da görüntüleme tetkikleri gibi ileri tetkiklerle değerlendirilmeleri gerekenler en yakın asker hastanesine gönderilir."

35. Anılan Yönetmelik'in Rıdvan Şıh'ın askere alındığı tarihte yürürlükte bulunan 6. maddesi şöyledir:

"Askerlik çağına giren yükümlüler, son yoklamaları sırasında askerlik meclislerinde veya asker hastanelerinin sağlık kurullarında, askerliğe elverişli olanlar ve askerliğe elverişli olmayanlar olmak üzere gruplandırılır.

1) Askerliğe elverişli olanlar: Sağlık yetenekleri bakımından hiçbir hastalık ve arızası bulunmayanlar ile hastalık ve arızaları, Hastalık ve Arızalar Listesinin A dilimlerine girenlerdir.

2) Askerliğe elverişli olmayanlar: Hastalık ve arızaları, Hastalık ve Arızalar Listesinin B ve D dilimlerine girenlerdir."

36. Anılan Yönetmelik'in Rıdvan Şıh'ın askere alındığı tarihte yürürlükte bulunan 10. maddesi şöyledir:

"Son yoklamaları yapılan yükümlüler, askerliğe elverişli olanlar ve askerliğe elverişli olmayanlar olmak üzere gruplandırılır.

Son yoklamaları sırasında askerlik meclislerince; askerliğe elverişli olmadığı tespit edilen yükümlüler, askere alınmazlar. Bunlardan arızaları gözle görülebilecek kadar belirgin olanların raporlarına, arızayı gösteren ön ve her iki yan cepheden çekilmiş üçer adet boy fotoğrafı eklenerek üç nüsha, yabancı askerlik şubesince işlem yapılıyor ise dört nüsha rapor düzenlenerek onay makamlarına gönderilir ve onaylanan raporlar kesinleşir. Kesinleşen raporlardan biri ilgiliye verilir, biri onay makamınca, diğeri ise yerli ve yabancı askerlik şubesi başkanlığınca muhafaza edilir.

Sağlık durumları geçici olarak bozuk olan son yoklamaya tabi yükümlülere ertesi yıla bırakma, sevke tabi olanlara sevk tehiri kararı verilir ve üç nüsha rapor düzenlenerek onay makamlarına gönderilir. Raporları onaylanan bu yükümlülere ertesi yıla bırakma veya sevk tehiri işlemi yapılır. Onay makamlarınca tekrar muayenesine lüzum görülen yükümlüler, yeniden muayeneye gönderilir ve bunlara muayene sonucu alacakları rapor kararlarına göre işlem yapılır. Ertesi yıla bırakılanlar veya herhangi bir sebeple bir defadan fazla sağlık muayenesine tabi tutulanlar hakkında, her bir işlem öncesinde Yükümlülere Yoklamalarda Uygulanacak Sağlık Durumu Hakkında Bilgi Formu doldurtulur.

Tabipler tarafından kesin karar verilemeyenler, en yakın asker hastanelerine gönderilir.

Bunların kesin kararları, bu hastanelerin sağlık kurullarınca verilir."

37. Anılan Yönetmelik'in Rıdvan Şıh'ın askerlik yaptığı dönemde yürürlükte bulunan 15. maddesi şöyledir:

"Askere alındıktan sonra asker hastanelerinin sağlık kurullarından "Askerliğe Elverişli Değildir" kararı alan erler, raporlarının onaylanmasını beklemek üzere bu hastaneler tarafından yerli kayıtlı bulunduğu askerlik şubesi emrine gönderilir. Ayrıca durum silah altında bulunanların birliklerine duyurulur. Terhis işlemleri, raporları ilgili makamlarca onaylanıp askerlik şubesine geldikten sonra ilgili yönergeye göre yapılır. "Askerliğe Elverişli Değildir" kararı alanlar gerektiğinde ilgili makamlarca yeniden asker hastanelerinin sağlık kurullarına muayeneye gönderilerek alacakları son rapor kararına göre, ilgili yönerge gereğince işlem görür. "Askerliğe Elverişli Değildir" kararı alanlar emsalinin kanunda yazılı yaş sınırı dışına çıkma tarihine kadar Milli Savunma Bakanlığınca gerektiğinde tekrar muayene ettirilerek alacakları son rapor kararına göre işlem görür."

38. Anılan Yönetmelik'in 16. maddesi şöyledir:

"Geçici hastalık veya arızaları olan yükümlülerle er ve erbaşlara aşağıdaki işlemlerden biri yapılır.

1) Ertesi yıla bırakma,

2) Sevki geciktirme,

3) Hava değişimi.

Bu işlemleri gerektiren hastalık ve arızalar bu yönetmeliğin arızalar listesinin C dilimlerinde gösterilmiştir."

39. Anılan Yönetmelik'in Rıdvan Şıh'ın askere alındığı tarihte yürürlükte bulunan 17. maddesi şöyledir:

"Son yoklamada veya son yoklamadan sonra gönderildikleri sağlık kurullarında yapılan muayeneleri sonucu geçici bir hastalık veya arızaları tesbit edilenlere ertesi yıla bırakma işlemi yapılır."

40. Anılan Yönetmelik'in Rıdvan Şıh'ın askere alındığı tarihte yürürlükte bulunan 18. maddesi şöyledir:

"Askerliklerine karar verilen yükümlülere, sevkleri tarihine kadar geçecek süre içerisinde, hastalanır veya arızalanırlarsa, askerlik şubelerince gönderilecekleri sağlık kurullarında muayene sonucu alacakları raporlara göre sevki geciktirme işlemi yapılır."

41. Anılan Yönetmelik'in Rıdvan Şıh'ın askerlik yaptığı dönemde yürürlükte bulunan 19. maddesi şöyledir:

"Askerlik şubelerince birliklerine sevklerinden sonra geçici bir hastalığı tesbit edilen er ve erbaşlara hava değişimi işlemi yapılır."

42. Anılan Yönetmelik'e ekli Hastalık ve Arızalar Listesi'nin "Ruh Sağlığı ve Hastalıkları" üst başlıklı 15 ila 18. maddelerinde ruh sağlığı bozukluklarının farklı çeşitleri A, B, C ve D şeklinde kısımlara ayrılarak ayrıntılı şekilde belirtilmiştir.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

43. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği

düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

44. Başvurucu, oğlunun Almus İlçe Jandarma Komutanlığı emrinde askerlik hizmetini ifa ettiği sırada başkasına ait bir silahı ateşlemek suretiyle intihar ettiğini, oğlunun idarenin gözetim ve sorumluluğu altında iken vefat ettiğini, idarenin silah altındaki kişilerin fiziksel ve ruhsal sağlıklarının korunması için gerekli tüm tedbirleri almakla yükümlü olduğunu, Tokat Devlet Hastanesinde yapılan muayene neticesinde oğluna obsesif kompulsif bozukluk tanısı konularak ilaç tedavisi önerildiğini ancak yetkili kişilerce oğlunun takibinin yapılmadığını, tanık beyanlarına göre oğlunun intihar etmeden hemen önce "Ben deli değilim." şeklinde bağırdığını, oğlunun silahsız olarak askerlik yapması yahut askerliğe elverişli değil ise gerekli işlemler yapılarak terhis edilmesi gerekirken başkasına ait bir silahla kendisini vurması olayında idarenin kusurunun bulunduğunu belirterek yaşam hakkının, kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının, adil yargılanma hakkının, eşitlik ilkesinin ve Anayasa'nın 125. maddesinin ihlal edildiğini ileri sürmüş; maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

45. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucu, AYİM kararından sonra bireysel başvuru yapmış olup olay hakkında yürütülen ceza soruşturması hakkında herhangi bir iddia ve itiraz ileri sürmemiştir. Başvurucu, AYİM kararından sonra yaptığı bireysel başvuruda temel olarak Rıdvan Şıh'ın yaşamının yetkili makamlarca korunamadığı iddiasını ileri sürmüştür. Bu sebeple başvurucunun tüm iddialarının Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşamı koruma yükümlülüğü kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

46. 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.”

47. Anayasa’nın 5. maddesi şöyledir:

“Devletin temel amaç ve görevleri, (...) 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.”

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

49. Kişinin yaşam hakkı ile maddi ve manevi varlığını koruma hakkı birbiriyle 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 (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, B. No: 2012/752, 17/9/2013, §§ 50, 51).

50. Anayasa Mahkemesinin yaşam hakkı kapsamında devletin sahip olduğu pozitif yükümlülükler açısından benimsediği temel yaklaşıma göre devletin sorumluluğunu gerektirebilecek şartlar altında gerçekleşen ölüm olaylarında Anayasa'nın 17. maddesi, devlete elindeki tüm imkânları kullanarak bu konuda ihdas edilmiş yasal ve idari çerçevenin yaşamı tehlikede olan kişileri korumak için gereği gibi uygulanmasını ve bu hakka yönelik ihlallerin durdurulup cezalandırılmasını sağlayacak etkili idari ve yargısal tedbirleri alma görevi yüklemektedir. Bu yükümlülük, kamusal olsun veya olmasın yaşam hakkının tehlikeye girebileceği her türlü faaliyet bakımından geçerlidir (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 52).

51. Bu kapsamda bazı özel koşullarda devletin kişinin kendi eylemlerinden kaynaklanabilecek risklere karşı yaşamı korumak amacıyla gerekli tedbirleri alma yükümlülüğü bulunmaktadır. Zorunlu askerlik hizmeti için de geçerli olan bu yükümlülüğün ortaya çıkması için askerî mercilerin kendi kontrolleri altındaki bir kişinin kendini öldürmesi konusunda gerçek bir risk olduğunu bilip bilmediklerini ya da bilmeleri gerekip gerekmediğini tespit etmek, böyle bir durum söz konusu ise bu riski ortadan kaldırmak için makul ölçüler çerçevesinde ve sahip oldukları yetkiler kapsamında kendilerinden beklenen her şeyi yapıp yapmadıklarını incelemek gerekir. Ancak özellikle insan davranışının öngörülemezliği, öncelikler ve kaynaklar değerlendirilerek yapılacak işlemin veya yürütülecek faaliyetin tercihi dikkate alınarak pozitif yükümlülük; yetkililer üzerine aşırı yük oluşturacak şekilde yorumlanmamalıdır. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesince yapılacak incelemede, basit bir ihmali veya değerlendirme hatasını aşan bir kusurun askerî yetkililere atfedilebilip atfedilemeyeceğinin ortaya konması gerekmektedir (Sadık Koçak ve diğerleri, B. No: 2013/841, 23/1/2014, § 74).

52. Askerlik yükümlülüğü kapsamında yürütülen bazı eylem ve etkinliklerin doğasına ve insan unsuruna bağlı olarak ortaya çıkan risk seviyesine uygun şekilde yaşamı koruyucu yasal ve idari düzenlemelerin bulunması gerekmektedir. Devlet askerlik görevini zorunlu kıldığı için özellikle silahların kullanımı konusunda büyük bir titizlik göstermeli, psikolojik sorunları olan askerlerin tedavi edilmesini ve onlara yönelik uygun tedbirlerin alınmasını sağlamalıdır. Oluşturulan yasal ve idari düzenlemelerde, askerlik yaşamının doğasında var olan tehlikelerle karşı karşıya bulunan askerlerin etkin bir şekilde korunmasını sağlayan uygulamaya ilişkin tedbirlerin ve emir komuta zinciri içinde yer alan sorumlular tarafından işlenebilecek kusur ve hataların tespit edilmesini sağlayacak usullerin öngörülmesi gerekmektedir. Bu çerçevede askere alım sırasında kişilerin uygun denetimlerden geçirilmesi,askerlik öncesinde ve sırasında kişilere gerekli denetim ve müdahalelerin yapılması büyük önem taşımaktadır (Sadık Koçak ve diğerleri, §§ 75, 76).

53. Kişilerin yaşamının korunması için yeterli yasal ve idari bir çerçevenin oluşturulması yükümlülüğü, askerlik hizmetini ifa eden kişilerin yaşam ve sağlıklarının korunması için de geçerlidir.

54. Cezaevinde bulunan veya askerlik vazifesini yerine getiren bir kişinin sağlığı ve güvenliği açısından gerekli tedavi türünün ve kalması uygun olan yerin belirlenmesinin, o kişinin bu konulardaki muhakeme yeteneğinin somut olayın şartları içinde sağlıklı

olmadığının açık olduğu durumlarda sadece kendi tercihlerine göre yapılması mümkün değildir (Mehmet Kaya ve diğerleri, B. No: 2013/6979, 20/5/2015, § 82).

b.İlkelerin Olaya Uygulanması

55. Başvuru konusu olay açısından yukarıda yer verilen ilkeler çerçevesinde devletin, Rıdvan Şıh'ın yaşamını kendi eylemine karşı koruma yükümlülüğünün olup olmadığının tespiti gerekmektedir. Bu bağlamda öncelikli olarak askerî yetkililerin Rıdvan Şıh'ın intihar etme riskini bilip bilmediklerinin veya bilmelerinin gerekip gerekmediğinin ortaya konulması, böyle bir durum söz konusu ise yetkileri çerçevesinde gerekli tedbirleri alıp almadıklarının açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

56. Rıdvan Şıh'ın askere alındığı tarihte yürürlükte bulunan Yönetmelik'in 5. maddesinde, askerlik çağına giren yükümlülerin askere alınmadan önce sağlık muayenesinden geçirileceği, bu muayene sırasında yükümlünün bildiği herhangi bir hastalık veya arızasının bulunup bulunmadığına, muayene sırasında herhangi bir sağlık yakınmasının olup olmadığına ilişkin yazılı beyanının alınacağı belirtilmiştir (bkz. § 34). Aynı Yönetmelik'in Rıdvan Şıh'ın askere alındığı tarihte yürürlükte bulunan 10. maddesinde ise sağlık konrtolleri neticesinde askerliğe elverişli olmadığı tespit edilen yükümlülerin askere alınmayacağı belirtilmiş; sağlık durumları geçici olarak bozuk olan son yoklamaya tabi yükümlüler hakkında ertesi yıla bırakma kararı, sevke tabi olanlar hakkında ise sevk tehiri kararı verileceği ifade edilmiştir (bkz. § 36). Başvuru formu ve ekleri bu kapsamda incelendiğinde son yoklama işlemleri kapsamında Şahinbey Toplum Sağlığı Merkezinde görevli bir doktor tarafından muayene edilen Rıdvan Şıh'ın askerliğe elverişli olduğunun değerlendirildiği, Rıdvan Şıh'ın son yoklama sırasında yapılan anketlerde herhangi bir rahatsızlığından bahsetmediği, birliğe katılışı sırasında yapılan mülakat ve anketlerde ise "Daha önceden psikolojik bir rahatsızlık geçirdiniz mi? Son bir yıl içerisinde psikolojik bir rahatsızlık geçirdiniz mi? Son zamanlarda kendinizi öldürmeyi düşündünüz mü?" gibi sorulara "Hayır" cevabını verdiği ve herhangi bir psikolojik rahatsızlıktan muzdarip olduğuna ilişkin bir beyanda bulunmadığı görülmektedir (bkz. § 9).

57. Rıdvan Şıh'ın askerlik yaptığı dönemde yürürlükte bulunan Yönetmelik'in 15. maddesinde, ilgili raporların alınması hâlinde askere alındıktan sonra da "Askerliğe elverişli değildir." kararının alınabileceği belirtilmiştir (bkz. § 37). Aynı Yönetmelik'in 19. maddesinde ise askerlik şubelerince birliklerine sevklerinden sonra geçici bir hastalığı tespit edilen er ve erbaşlara hava değişimi işleminin uygulanacağı ifade edilmiştir (bkz. § 41).

58. Başvuru formu ve ekleri ile soruşturma dosyasında bulunan bilgi ve belgeler bu kapsamda incelendiğinde askerlik eğitimini tamamlayan Rıdvan Şıh'ın yedi gün izin kullandıktan sonra Tokat/Almus'taki askerî birliğine teslim olduğu, Almus'taki birliğine katılmasından sonra yapılan çeşitli anketlerde Rıdvan Şıh'ın sağlık durumunun "normal" olarak değerlendirildiği görülmektedir.

59. Başvuru formu ve eklerine göre Rıdvan Şıh askerlik yaptığı dönemde elindeki bir sorun nedeniyle Tokat Devlet Hastanesi Ortopedi Polikiliğine sevk edilmiş ve 15/3/2012 tarihinde burada muayene olmuştur. Ortopedi Polikliniğinde yapılan bu muayenede Rıdvan Şıh'ın ayrıca psikiyatri polikliniğine sevkinin uygun olacağının değerlendirilmesi üzerine Rıdvan Şıh 15/3/2012 tarihinde anılan hastanenin psikiyatri polikliniğinde muayene olmuştur. Muayene sonucunda obsesif-kompulsif bozukluk tanısıyla Rıdvan Şıh'a mevcut ilaçlarına devam etmesi önerilmiş ancak hastane dönüşü gerekli takibin yapılmaması nedeniyle Rıdvan

Şıh bu kapsamda herhangi bir tedavi görmemiştir.

60. Rıdvan Şıh, Psikiyatri Polikliniğinde muayene olduktan 23 gün sonra 7/4/2012 tarihinde saat 23.45'te silahlıktan rastgele aldığı bir silahı ateşleyerek intihar etmiştir.

61. Olay hakkında yürütülen soruşturma kapsamında ifadesi alınan askerler genel olarak Rıdvan Şıh'ın kimseyle bir husumetinin bulunmadığını, maddi durumunun iyi olduğunu, şaka yapmayı seven dışa dönük bir asker olduğunu ifade etmiştir.

62. Yukarıdaki açıklamalar (bkz. §§ 56-61) dikkate alındığında 15/3/2012 tarihinde kendisine konulan obsesif-kompulsif bozukluk tanısı haricinde, Rıdvan Şıh'ın intihar edebileceği şüphesini ortaya koyan bir verinin somut olayda bulunmadığı anlaşılmaktadır. Bununla birlikte obsesif-kompulsif bozukluk tanısının yetkili makamlarca fark edilmemesi nedeniyle Rıdvan Şıh'ın yaşamının korunması için gerekli önlemlerin alınamamış olması, somut olayda önemli bir eksiklik olarak değerlendirilmektedir. Bu sebeple fark edilmesi hâlinde Rıdvan Şıh'ın intihar etme riskinin bulunup bulunmadığını ortaya koyabilecek ve bu kapsamda Rıdvan Şıh'ın sıradan bir askere nazaran daha yakından takibe alınmasını sağlayabilecek nitelikteki bu hususun ayrıca değerlendirilmesi gerekmektedir.

63. Bu husus hakkındaki incelemeye geçmeden önce obsesif kompulsif bozukluk tanısının fark edilmesi hâlinde ölüm olayının meydana gelmeyeceği yahut fark edilse dahi bu rahatsızlığın intihara neden olmayacağı şeklinde tahminlere dayalı olarak değerlendirme yapmanın Anayasa Mahkemesinin görevi olmadığı özellikle belirtilmelidir. Anayasa Mahkemesinin bu kapsamda görevi, askerlik hizmetini ifa eden kişilerin yaşam ve sağlıklarının korunması için oluşturulan sistemin somut olayda etkili bir şekilde işleyip işlemediğini tespit etmek olacaktır.

64. Öncelikle psikolojik rahatsızlığı bulunan bir kişiye önerilen tedavinin kişinin kendi inisiyatifine bırakılmasının bazı durumlarda oldukça sakıncalı sonuçlara yol açabileceği belirtilmelidir. Almus İlçe Jandarma Komutanlığı tarafından Tokat Devlet Hastanesi Baştabipliğine gönderilen sevk yazısında Rıdvan Şıh'ın tedavisinin yapılması ve bu hususta komutanlığa bilgi verilmesi istenmiş olmasına rağmen (bkz. § 11) somut olayda Rıdvan Şıh, hastane dönüşü gerekli takip yapılmadığı için kendisine önerilen ilaç tedavisi ile ilgili olarak herhangi bir destek alamamıştır.

65. Askerlik hizmetini ifa eden kişilerin yaşam ve sağlıklarının korunması için oluşturulan sistemin yalnızca teoride etkili olması yeterli olmayıp bu sistemin uygulamada da etkili olması gerekir. Somut olayda, 15/3/2012 tarihinde Tokat Devlet Hastanesi Psikiyatri Polikliniğinde yapılan muayene sonucunda Rıdvan Şıh'a obsesif-kompulsif bozukluk tanısı konulmuş ve mevcut ilaçlarına devamı önerilmiş olmasına rağmen hastane dönüşünde Rıdvan Şıh'ın takibi yapılmamış, hastanın takibi yapılmadığı için doktorlar tarafından konulan tanı ve önerilen tedavi askerî yetkililerce fark edilememiştir. Obsesif-kompulsif bozukluk tanısının yetkili makamlarca fark edilmemiş olması, Rıdvan Şıh'ın intihar etme riskinin bulunup bulunmadığının yetkili makamlarca tespit edilememesine ve bu kapsamda gerekli tedbirlerin alınamamasına sebep olmuştur. Bu durum intihar nedeninin obsesif-kompulsif bozukluk olduğu yahut ölümün obsesif-kompulsif bozukluk tanısının fark edilmemesi nedeniyle meydana geldiği anlamına gelmemekle birlikte askerlik hizmetini ifa eden kişilerin yaşam ve sağlıklarının korunması için oluşturulan sistemin somut olayda etkili bir şekilde işlemediğinin açık bir işaretidir.

66. Ceza soruşturması kapsamında ifadesi alınan askerlerin genel olarak birbiriyle örtüşen

beyanlarına göre Rıdvan Şıh intihar etmeden hemen önce "Ben deli değilim." şeklinde sözler sarf etmiştir (bkz. §§ 19-21). Bu durum Rıdvan Şıh'a konulan obsesif-kompulsif bozukluk tanısının askerî yetkililerce fark edilmesinin ve bu kapsamda Rıdvan Şıh'ın yaşamının korunması için ek özel tedbirlerin alınmasının somut olayda ne derece önemli olduğunu ortaya koymaktadır.

67. AYİM'de görülen davada, obsesif-kompulsif bozukluk tanısının yetkili makamlarca fark edilmemiş olması hususunda herhangi bir değerlendirme yapılmadan ret kararı verilmiştir (bkz. § 27). Ret kararına katılmayan iki üye tarafından bu hususa vurgu yapılmış olmasına rağmen gerekçeli kararda bu husus hakkında hiçbir değerlendirme yapılmamış olmasının önemli bir eksiklik olduğu ayrıca vurgulanmalıdır.

68. Sonuç olarak sevk edildiği sağlık kuruluşundan dönen bir askerin hastalığı hakkında konulan teşhisin ve önerilen tedavinin hastane dönüşünde askerî makamlarca incelenmesi ve özellikle psikolojik rahatsızlığı bulunan askerlerin yakından takibe alınması gerekmesine rağmen somut olayda bunlar yapılmamış; askerlik hizmetini ifa eden kişilerin yaşam ve sağlıklarının korunması için oluşturulan sistem trajik bir şekilde ölümle neticelenen somut olayda etkili bir şekilde işlememiştir.

69. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşamı koruma yükümlülüğünün ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

70. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında 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.”

71. Başvurucu, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

72. Somut olayda yaşamı koruma yükümlülüğünün ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

73. Yaşamı koruma yükümlülüğü ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunduğundan kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere yetkili idari yargı merciine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

74. Yeniden yargılama yapılmak üzere dosyanın ilgili Mahkemesine gönderilmesine karar verildiğinden ve bu karar üzerine yapılacak yargılamada başvurucunun maddi ve manevi tazminat taleplerinin değerlendirilmesi mümkün olduğundan başvurucunun tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

75. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi

gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Yaşam hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin yaşam hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere -Anayasa'nın 21/1/2017 tarihli ve 6771 sayılı Kanun ile getirilen geçici 21. maddesinin birinci fıkrasının (E) bendiyle Askeri Yüksek İdare Mahkemesi kaldırılmış olduğundan anılan bendin (b) alt bendi gereğince- YETKİLİ İDARİ YARGI MERCİİNE GÖNDERİLMESİNE (Karar, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi İkinci Dairesinin E.2013/1590 sayılı dosyasıyla ilgilidir.),

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E.206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# AHMET SARIASLAN VE DİĞERLERİ

**B. No: 2014/19979 | Karar tarihi: 20.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/19979

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

AHMET SARIASLAN VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/19979)

Karar Tarihi: 20/7/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör Yrd. : Ceren Sedef EREN

Başvurucular : 1. Mustafa SARIASLAN

2. Saim ALKAN

3. Muzaffer ALKAN

4. Muzaffer DUYAN

5. Vezir DUYAN

6. Ahmet SARIASLAN

7. Fehmi SARIKODAL

8. Selçuk SARIASLAN

9. Ali YALÇIN

10. Elif YÜCE

11.Yusuf Çağlar SARIDOĞAN

12. Barış SARIDOĞAN

13. Dürdane SARIASLAN

14. Sudi GÖNEN
15. Erfail SARIASLAN
16. Mustafa SARIASLAN
17. Seyhan SARIASLAN
18. Ercan SARIKODAL
19. Mehmet SARIASLAN
20. Baki SARIASLAN
21. Tahir SARIASLAN
22. Birtan SARIASLAN
23. Hatice BAHARGÜLÜ
24. Mustafa YALÇIN
25. Zöhre ALICI
26. Durdu SARIASLAN
27. Nurgül SARIASLAN
28. Zeliha Sevim SARIASLAN
29. Arife OĞLAKKAYA
30. Seyfi SARIASLAN
31. Selim SARIASLAN
32. Seher AKARCA
33. Gürsel SARIASLAN
34. Arzum ÇAKIR
35. Mürüvet DURNA
36. Şerife DAĞLIOĞLU
37. Ahmet YAĞBASAN
38. Mehmet YAĞBASAN
39. Perhan KULAN
40. Nurdan SALKIN
41. Ferhan GÜNGÖR
42. Mukaddes HAZAR
43. Türkan SARIASLAN
44. Duran SARIASLAN
45. Şerife SARIDOĞAN
46. Bayram SARIASLAN

47. Cengiz SARIASLAN

48. Funda GÜLSEREN

Vekili : Av. Murat LOĞOĞLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 16/12/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvurunun, başvuru tarihinden sonra vefat etmesi nedeniyle başvurucu Niyazi Sarıaslan yönünden ayrılmasına ve anılan başvurucu yönünden başka bir dosya numarası üzerinden yürütülmesine karar verilmiştir.

7. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Başvurucular Türkan Sarıaslan, Durdu Sarıaslan, Mustafa Sarıaslan (1 Numaralı), Erfail Sarıaslan, Seyfi Sarıaslan, Arife Oğlakkaya ve Saim Alkan'ın dedesi; başvurucular Duran Sarıaslan, Cengiz Sarıaslan, Tahir Sarıaslan, Baki Sarıaslan, Mukaddes Hazar, Zöhre Alıcı, Muzaffer Duyan, Vezir Duyan, Nurgül Sarıaslan, Zeliha Sevim Sarıaslan, Sudi Gönen, Saim Alkan, Muzaffer Alkan, Bayram Sarıaslan, Gürsel Sarıaslan, Selçuk Sarıaslan, Mehmet Sarıaslan, Ahmet Yağbasan, Mehmet Yağbasan, Elif Yüce, Şerife Dağlıoğlu, Mustafa Sarıaslan (16 Numaralı), Ahmet Sarıaslan, Selim Sarıaslan, Ercan Sarıkodal, Fehmi Sarıkodal, Seher Akarca ve Seyhan Sarıaslan'ın anne ya da babalarının dedesi; başvurucular Birtan Sarıaslan, Ali Yalçın, Mürüvet Durna, Mustafa Yalçın, Arzum Çakır, Funda Gülseren, Hatice Bahargülü, Yusuf Çağlar Sarıdoğan, Barış Sarıdoğan, Perhan Kulan, Şerife Sarıdoğan, Nurdan Salkın ve Ferhan Güngör'ün ise dedelerinin ya da büyükannelerinin dedesi olan muris aleyhine 8/7/1972 tarihinde Kadirli 2 No.lu Kadastro Mahkemesinde açılan kadastro tespitine itiraz davası anılan Mahkemenin kapatılması üzerine Kadirli 1 No.lu Kadastro Mahkemesine gönderilmiş, Mahkemenin dosyayı Kadastro Komisyonuna (Komisyon) geri göndermesi üzerine Komisyonca tekrar karar verilmiş ve söz konusu karara karşı tekrar, 1984 yılında Kadirli 1 No.lu Kadastro Mahkemesinde kadastro tespitine itiraz edilmiş ve itiraz üzerine anılan Mahkemece verilen karar Yargıtayca bozulmuştur. Dava, yerel Mahkeme aşamasında derdest durumdadır.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

10. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

11. Başvurucular, makul sürede yargılanma ve mülkiyet haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

A. Kabul Edilebilirlik Yönünden

1. Başvurucu Dürdane Sarıaslan Yönünden

12.30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 46. maddesine göre Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunulması için başvuruya konu edilen ve ihlale yol açtığı ileri sürülen kamusal eylem veya işlemden başvurucunun kişisel olarak ve doğrudan etkilenmiş olması gerekir (Onur Doğanay, B. No: 2013/1977, 9/1/2014, §§ 42-45).

13.Somut olayda başvurucunun uzun sürmesi nedeniyle şikâyet ettiği davada taraf sıfatının bulunmadığı, dolayısıyla başvurucunun ihlale neden olduğunu ileri sürdüğü kamusal işlem veya eylemden kişisel olarak etkilenmediği anlaşılmaktadır.

14.Açıklanan nedenlerle başvurunun başvurucu Dürdane Sarıaslan yönünden diğer kabul edilebilirlik koşulları bakımından incelenmeksizin kişi bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2.Başvurucular Funda Gülseren, Cengiz Sarıaslan, Tahir Sarıaslan, Baki Sarıaslan, Birtan Sarıaslan, Ali Yalçın, Mürüvet Durna, Mustafa Yalçın, Arzum Çakır ve Hatice Bahargülü Yönünden

15. 6216 sayılı Kanun'un 51. maddesi şöyledir:

"Bireysel başvuru hakkını açıkça kötüye kullandığı tespit edilen başvurucular aleyhine, yargılama giderlerinin dışında, ayrıca ikibin Türk Lirasından fazla olmamak üzere disiplin para cezasına hükmedilebilir."

16.Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (İçtüzük) 83. maddesi şöyledir:

"Başvurucunun istismar edici, yanıltıcı ve benzeri nitelikteki davranışlarıyla bireysel başvuru hakkını açıkça kötüye kullandığının tespit edilmesi hâlinde başvuru reddedilir ve yargılama giderleri dışında, ilgilinin ikibin Türk Lirasından fazla olmamak üzere disiplin para cezasıyla cezalandırılmasına karar verilir."

17. İlgili düzenlemeler vasıtasıyla genel hukuk teorisinde bir kamu düzeni kuralı olarak ele alınan ve genel olarak bir hakkın açıkça öngörüldüğü amaç dışında ve başkalarını zarara sokacak şekilde kullanılmasının hukuk düzenince himaye edilmeyeceğini ifade eden hakkın kötüye kullanılmasının bireysel başvuru alanında özel olarak ele alındığı görülmektedir. Bu bağlamda bireysel başvuru usulünün amacına açıkça aykırı olan ve Anayasa Mahkemesinin başvuruyu gereği gibi değerlendirmesini engelleyen davranışların başvuru hakkının kötüye kullanılması olarak değerlendirilmesi mümkündür (Mehmet Güven Ulusoy [GK], B. No: 2013/1013, 2/7/2015, § 31; S.Ö., B. No: 2013/7087, 18/9/2014, § 28).

18. Bu kapsamda özellikle Mahkemeyi yanıltmak amacıyla gerçek olmayan maddi vakıalara dayanılması veya bu nitelikte bilgi ve belge sunulması, başvurunun değerlendirilmesi noktasında esaslı olan bir unsur hakkında bilgi verilmemesi, başvurunun değerlendirilmesi sürecinde vuku bulan ve söz konusu değerlendirmeyi etkileyecek nitelikte yeni ve önemli gelişmeler hakkında Mahkemenin bilgilendirilmemesi suretiyle başvuru hakkında doğru bir kanaat oluşturulmasının engellenmesi, medeni ve meşru eleştiri sınırları saklı kalmak kaydıyla bireysel başvuru amacıyla bağdaşmayacak surette hakaret, tehdit veya tahrik edici

bir üslup kullanılması ile söz konusu başvuru yolu kapsamında ihlalin tespiti ile ihlal ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına ilişkin amaçla bağdaşmayacak surette içeriksiz bir başvuruda bulunulması durumunda başvuru hakkının kötüye kullanıldığı kabul edilebilecektir (Mehmet Güven Ulusoy, § 32; S.Ö., § 29).

19. Somut olayda başvurucular Funda Gülseren, Cengiz Sarıaslan, Tahir Sarıaslan, Baki Sarıaslan, Birtan Sarıaslan, Ali Yalçın, Mürüvet Durna, Mustafa Yalçın, Arzum Çakır ve Hatice Bahargülü'nün şikâyet konusu davayla ilgili olarak Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Tazminat Komisyonuna başvuruda bulunduğu ve anılan Komisyonun 21/11/2013 tarihinde verdiği kararla söz konusu başvurucuların makul sürede yargılanma haklarının ihlal edilmesi nedeniyle başvurucular lehine, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) uzun yargılama konusundaki yerleşik içtihadını da gözönüne alarak değişen miktarlardamanevi tazminata hükmettiği tespit edilmiştir.

20.Anılan başvurucuların bireysel başvuruda makul süreyi aşması nedeniyle şikâyet konusu yaptıkları davaya ilişkin olarak daha önce ihlali giderim imkânı sağlayan bir yola başvurdukları ve lehlerine hakkaniyet ölçüsünde manevi tazminata hükmedildiği, şikâyet konusu yargılama süreci derdest olmasına rağmen başvurunun değerlendirilmesi noktasında esaslı bir unsur olan söz konusu durum hakkında ise Mahkemenin bilgilendirilmediği anlaşıldığından başvurucular tarafından başvuru hakkının kötüye kullanıldığı kabul edilmelidir.

21. Açıklanan nedenlerle bireysel başvurunun değerlendirilmesi noktasında esaslı bir unsur hakkında Mahkeme bilgilendirilmeksizin yapılan bireysel başvurunun başvuru hakkının kötüye kullanımı nedeniyle reddine karar verilmesi gerekir.

22. Bu durumda başvurucular Funda Gülseren, Cengiz Sarıaslan, Tahir Sarıaslan, Baki Sarıaslan, Birtan Sarıaslan, Ali Yalçın, Mürüvet Durna, Mustafa Yalçın, Arzum Çakır ve Hatice Bahargülü aleyhine, Anayasa Mahkemesini yanıltıcı nitelikte başvuru yapmaları nedeniyle 6216 sayılı Kanun'un 51. maddesi ve İçtüzük'ün 83. maddesi uyarınca takdiren 250 TL disiplin para cezasına hükmedilmesi gerekir.

3. Diğer Başvurucular Yönünden

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

B. Esas Yönünden

24. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetiyle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 50, 52).

25. Başvuruya konu dava, başvurucuların murislerinden intikalle takip etmekte oldukları 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 (Gülseren Gürdal ve diğerleri, B. No: 2013/1115, 5/12/2013, § 51).

26. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Güher Ergun ve diğerleri, §§ 41-45).

27. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda yaklaşık 45 yıllık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

28. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

29. Başvurucular, uzun süren yargılama nedeniyle taşınmazlarını kullanamadıklarınıbelirterek Anayasa'nın 35. maddesinde tanımlanan mülkiyet haklarının da ihlal edildiğini iddia etmişlerse de başvuruculaın, makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiği yönünde yukarıda yer verilen tespitler ışığında başvuru hakkını kötüye kullandıkları tespit edilen başvurucular yönünden ise Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Tazminat Komisyonunun makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ve hakkaniyete göre manevi tazminata hükmedilmesine karar verdiği gözönüne alınarak mülkiyet haklarının ihlal edildiği yönündeki iddialarının ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

30. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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…"

31. Başvurucular, manevi tazminat talebinde bulunmuşlardır.

32. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

33. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvuruculara -başvurucular murisinin tüm mirasçılarının sayısı da dikkate alınarak- karara ekli tabloda gösterilen miktarlarda manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

34. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucular Ahmet Sarıaslan, Ahmet Yağbasan, Arife Oğlakkaya, Barış Sarıdoğan, DurduSarıaslan, Elif Yüce, Ercan Sarıkodal, Erfail Sarıaslan, Fehmi Sarıkodal, Ferhan Güngör, GürselSarıaslan, MehmetSarıaslan, Mehmet Yağbasan, Mukaddes Hazar, MustafaSarıaslan (1 Numaralı), Muzaffer Alkan, Muzaffer Duyan, Nurdan Salkın, Nurgül Sarıaslan, Perhan Kulan, Saim Alkan, Seher Akarca, Selçuk Sarıaslan, Selim Sarıaslan, Seyfi Sarıaslan, Sudi Gönen, Şerife Dağlıoğlu, Türkan Sarıaslan, Vezir Duyan, Yusuf Çağlar Sarıdoğan, Zöhre Alıcı, Zeliha Sevim Sarıaslan, Mustafa Sarıaslan (16 Numaralı), Şerife Sarıdoğan, Bayram Sarıaslan, Duran Sarıaslan ve Seyhan Sarıaslan'a müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Başvurucular Funda Gülseren, Cengiz Sarıaslan, Tahir Sarıaslan, Baki Sarıaslan,

Birtan Sarıaslan, Ali Yalçın, Mürüvet Durna, Mustafa Yalçın, Arzum Çakır ve Hatice Bahargülü yönünden başvurunun başvuru hakkının kötüye kullanımı nedeniyle REDDİNE,

2. Başvurucular Funda Gülseren, Cengiz Sarıaslan, Tahir Sarıaslan, Baki Sarıaslan, Birtan Sarıaslan, Ali Yalçın, Mürüvet Durna, Mustafa Yalçın, Arzum Çakır ve Hatice Bahargülü'nün, 6216 sayılı Kanun'un 51. maddesi ve Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 83. maddesi uyarınca 250 TL disiplin para cezasıyla CEZALANDIRILMASINA,

B. 1. Başvurunun başvurucu Dürdane Sarıaslan yönünden kişi bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Diğer başvurucular yönünden makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

D. Başvuruculara karara ekli tabloda gösterilen miktarlarda manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

E. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucular Ahmet Sarıaslan, Ahmet Yağbasan, Arife Oğlakkaya, Barış Sarıdoğan, DurduSarıaslan, Elif Yüce, Ercan Sarıkodal, Erfail Sarıaslan, Fehmi Sarıkodal, Ferhan Güngör, GürselSarıaslan, MehmetSarıaslan, Mehmet Yağbasan, Mukaddes Hazar, MustafaSarıaslan (1 Numaralı), Muzaffer Alkan, Muzaffer Duyan, Nurdan Salkın, Nurgül Sarıaslan, Perhan Kulan, Saim Alkan, Seher Akarca, Selçuk Sarıaslan, Selim Sarıaslan, Seyfi Sarıaslan, Sudi Gönen, Şerife Dağlıoğlu, Türkan Sarıaslan, Vezir Duyan, Yusuf Çağlar Sarıdoğan, Zöhre Alıcı, Zeliha Sevim Sarıaslan, Mustafa Sarıaslan (16 Numaralı), Şerife Sarıdoğan, Bayram Sarıaslan, Duran Sarıaslan ve Seyhan Sarıaslan'a MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Kadirli 1. Kadastro Mahkemesine (E.2016/1) GÖNDERİLMESİNE,.

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

BAŞVURUCU TAZMİNAT MİKTARI

Duran SARIASLAN 800 TL

Mukaddes HAZAR 1.560 TL

Zöhre ALICI 520 TL

Yusuf Çağlar SARIDOĞAN 260 TL

Barış SARIDOĞAN 260 TL

Perhan KULAN 250 TL

Nurdan SALKIN 250 TL

Ferhan GÜNGÖR 250 TL

Türkan SARIASLAN 780 TL

Durdu SARIASLAN 780 TL

Muzaffer DUYAN 400 TL

Vezir DUYAN 400 TL

Nurgül SARIASLAN 400 TL

Zeliha Sevim SARIASLAN 400 TL

Sudi GÖNEN 780 TL

Muzaffer ALKAN 400 TL

Mustafa SARIASLAN (1 Numaralı) 780 TL

Bayram SARIASLAN 250 TL

Gürsel SARIASLAN 250 TL

Selçuk SARIASLAN 250 TL

Mehmet SARIASLAN 250 TL

Ahmet YAĞBASAN 400 TL

Mehmet YAĞBASAN 400 TL

Elif YÜCE 400 TL

Şerife DAĞLIOĞLU 400 TL

Erfail SARIASLAN 1.100 TL

Seyfi SARIASLAN 1.100 TL

Arife OĞLAKKAYA 1.100 TL

Mustafa SARIASLAN (16 Numaralı) 400 TL

Ahmet SARIASLAN 400 TL

Selim SARIASLAN 400 TL

Ercan SARIKODAL 300 TL

Fehmi SARIKODAL 300 TL

Seher AKARCA 300 TL

Seyhan SARIASLAN 300 TL

Saim ALKAN 1.560 TL

Şerife SARIDOĞAN 400 TL

# NUSRET KONAN (3)

**B. No: 2014/20035 | Karar tarihi: 20.07.2017**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/20035

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

NUSRET KONAN BAŞVURUSU (3)

(Başvuru Numarası: 2014/20035)

Karar Tarihi: 20/7/2017

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Serruh KALELİ

Nuri NECİPOĞLU

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Leyla Nur ODUNCU

Başvurucu : Nusret KONAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 23/12/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia dışındaki iddialar yönünden kısmi kabul edilmezlik kararı verilerek makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia yönünden başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu; Nevşehir İl Özel İdaresinde metalürji mühendisi olarak görev yapmakta iken resen emekli edilmesi işleminin iptali ve yoksun kaldığı parasal haklarının iadesi istemiyle Kayseri 2. İdare Mahkemesinde açtığı davada lehine verilen kararın gereğinin, idare tarafından6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 28. maddesinde öngörülen otuz günlük sürenin aşılması suretiyle yerine getirilmesi nedeniyle manevi zararlarının oluştuğunu iddia etmiştir.

9. Başvurucu, yargı kararının geç icrası nedeniyle oluştuğu belirtilen zararlarının tazmini talebiyle 2/11/2009 tarihinde idareye başvurmuş; başvurucunun talebi idarece reddedilmiştir.

10. Başvurucu tarafından, yargı kararının geç icrası nedeniyle oluştuğu belirtilen zararları için 7/12/2009 tarihinde tam yargı davası açılmıştır.

11. Kayseri 1. İdare Mahkemesinin 21/1/2010 tarihli ve E.2009/1115, K.2010/18 sayılı kararı ile manevi tazminatın yasal faiziyle birlikte ödenmesi isteminin süre aşımı nedeniyle reddine karar verilmiştir.

12. Başvurucunun temyizi üzerine Danıştay Onbirinci Dairesinin 15/2/2010 tarihli ve E.2010/4149, K.2011/1227 sayılı ilamı ile İlk Derece Mahkemesi hükmünün manevi tazminata ilişkin kısmının bozulmasına, yasal faiz istemine ilişkin kısmının onanmasına karar verilmiştir.

13. Başvurucunun karar düzeltme istemi, aynı Dairenin 13/3/2012 tarihli ve E.2011/6964, K.2012/889 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

14. Bozma kararına uyularak yapılan yeniden incelemede Kayseri 1. İdare Mahkemesinin 30/12/2012 tarihli ve E.2012/556, K.2012/1212 sayılı kararı ile davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

15. Başvurucunun temyizi üzerine Danıştay Onbirinci Dairesinin 8/11/2013 tarihli ve E.2013/2414, K.2013/9757 sayılı ilamı ile onama kararı verilmiştir.

16. Başvurucunun karar düzeltme istemi, aynı Dairenin 16/9/2014 tarihli ve E.2014/1342, K.2014/5209 sayılı kararı ile reddedilmiştir. Bu karar 26/11/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

17. Başvurucu 23/12/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

18. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

19. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

A. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

B. Esas Yönünden

21. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

22. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

23. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda yaklaşık 4 yıl 9 aylık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

24. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

25. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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…”

26. Başvurucu, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

27. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

28. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 4.800 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

29. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 4.800 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 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 hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin Kayseri 1. İdare Mahkemesine (E.2012/556, K.2012/1212) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# PINAR BAYRAM

**B. No: 2016/22302 | Karar tarihi: 20.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2016/22302

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

PINAR BAYRAM BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2016/22302)

Karar Tarihi: 20/7/2017

R.G. Tarih ve Sayı: 26/7/2017-30135

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör : Akif YILDIRIM

Başvurucu : Pınar BAYRAM

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, kapatılan bir özel eğitim kurumunda öğretmen olarak çalışan başvurucunun çalışma izninin iptal edilmesi ve bu kararın doğurduğu hukuki sonuçlar nedeniyle Anayasa'da düzenlenen bir kısım ilke ve hakkın ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 30/9/2016 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

6. 15 Temmuz 2016 gecesi Türk Silahlı Kuvvetleri içinde örgütlenmiş bir grup tarafından darbe girişiminde bulunulmuştur.

7. Bu kapsamda devletin yetkili organları tarafından, başta Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) olmak üzere demokratik anayasal düzene, bireylerin temel hak ve hürriyetlerine, millî güvenliğe yönelik tehdit oluşturan tüm terör örgütlerine ve illegal yapılanmalara karşı tedbirler alınması kararlaştırılmıştır.

8. Anılan tedbirler kapsamında olağanüstü hâl ilan edilmiş ve birçok olağanüstü hâl kanun hükmünde kararnamesi çıkarılmıştır.

9. Bu kapsamda Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulunca 22/7/2016 tarihinde kararlaştırılan 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname (KHK) 23/7/2016 tarihli ve 29779 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Anılan KHK ile millî güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen FETÖ/PDY ile aidiyeti, iltisakı veya irtibatı belirlenen özel öğretim kurum ve kuruluşları da kapatılmıştır.

10. 667 sayılı KHK ile başvurucunun -iddiasına göre- daha önce çalıştığı özel öğretim kurumu dakapatılmış, başvurucunun çalışma izni iptal edilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

11. 667 sayılı KHK'nın "Kapatılan kurum ve kuruluşlara ilişkin tedbirler" kenar başlıklı 2. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"1) Milli güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen Fethullahçı Terör Örgütüne (FETÖ/PDY) aidiyeti, iltisakı veya irtibatı belirlenen;

...

b) Ekli (II) sayılı listede yer alan özel öğretim kurum ve kuruluşları ile özel öğrenci yurtları ve pansiyonları,

...

kapatılmıştır."

12. 18/10/2016 tarihli ve 6749 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun'un "Kapatılan kurum ve kuruluşlara ilişkin tedbirler" kenar başlıklı 2. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Milli güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen Fethullahçı Terör Örgütüne (FETÖ/PDY) aidiyeti, iltisakı veya irtibatı belirlenen;

...

b) Ekli (II) sayılı listede yer alan özel öğretim kurum ve kuruluşları ile özel öğrenci yurtları ve pansiyonları,

...

kapatılmıştır.

13. Millî Eğitim Bakanlığı Özel Öğretim Kurumları Genel Müdürlüğünün21/7/2016 tarihli ve 7783529 sayılı Genelge'sinin (Genelge) ilgili kısmı şöyledir:

"Cumhuriyet Savcılıklarınca haklarında işlem başlatılan özel öğretim kurumları ile özel öğrenci yurtlarından yönetimine kayyum atanmayan kurumlar ile kayyum atanan kurumlarda kayyum ataması yapılmadan önce görev yapan, yönetici, eğitimci, öğretmen, uzman öğretici, usta öğretici ve diğer personelin MEBBİS üzerinden tespitleri yapılarak çalışma izinleri valiliklerce iptal edilecek ve bu personele başka bir özel öğretim kurumunda çalışma izin onayı düzenlenmeyecek ve MEBBİS üzerinde gerekli bilgiler işlenecektir."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

15. Başvurucu, hiçbir somut delil olmamasına karşın terör örgütleri ile iltisak ve irtibatının görülmesi nedeniyle masumiyet karinesinin; hiçbir somut delil ortaya konulmadan terör örgütleriyle ilişkisi bulunduğu değerlendirilerek çalışma izninin iptal edilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının diğer tüm güvencelerinin; doğru olup olmadığı belli olmayan sosyal çevre bilgisine dair bilgilerin delil olarak kullanılması, hiçbir somut delile dayanılmadan ve yargı kararı olmaksızın çalışma izninin iptal edilip toplum nezdinde terörist olarak damgalanması ve kimsenin kendisine bir daha iş veremeyecek olmasının aile fertlerinin de hayatını etkilemesi ve bu işlemin birçok hukuki sonuç doğurmasının adeta sivil ölümüne sebebiyet vermesi nedenleriyle özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ile bu kapsamda şeref ve itibarının korunması hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş; ihlallerin ortadan kaldırılması ve tazminat taleplerinde bulunmuştur.

16. Başvurucu ayrıca hangi gerekçelerle çalışma izninin iptal edildiği belirtilmemesine karşın yetkililerin iddia ettikleri ve medyada da yer alan nedenlerin bulunduğu varsayılsa bile bu durumda da ifade özgürlüğünün, özel hayata saygı hakkının ve mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

17. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesi şöyledir:

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

18. 30/3/2011 tarihli 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."

19. 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 (Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt, B. No: 2012/403, 26/3/2013, § 16).

20. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, iddia edilen hak ihlallerinin derece mahkemelerince düzeltilmemesi hâlinde başvurulabilecek ikincil nitelikte bir başvuru yoludur. Bireysel başvuru yolunun ikincil niteliği gereği Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmek için öncelikle olağan kanun yollarının tüketilmesi zorunludur. Bu ilke uyarınca başvurucunun şikâyetini öncelikle ve süresinde yetkili idari ve yargısal mercilere usulüne uygun olarak iletmesi, bu konuda sahip olduğu bilgi ve kanıtlarını zamanında bu makamlara sunması, aynı zamanda bu süreçte dava ve başvurusunu takip etmek için gerekli özeni göstermiş olması gerekir (Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt, § 17).

21. Başvurucu; kendisi hakkındaki işlemin ilgili Genelge (bkz. § 13) doğrultusunda yapıldığını ancak yapılan işlemlerin nihai olarak 667 sayılı KHK'ya dayandırıldığını, KHK'ların ise yargı denetimi dışında olduğunu ve bu sebeple doğrudan Anayasa Mahkemesine başvurduğunu ileri sürmüştür. Başvuru formunun 9. sayfasında ise çalışma izninin iptali işleminin iptali için Danıştaya başvurulduğu beyan edilmiştir. Başvurucu, hakkındaki bireysel idari işlemi somutlaştırmamış; KHK dayanak alınarak ihdas edilen Genelge ve sonraki işlemlerle çalışma izininin iptal edildiğini ifade etmekle yetinmiştir.

22. Başvurucunun kendi kişisel durumuna ilişkin şikâyetlerinin temelinin çalışma izninin iptali işlemi olduğu anlaşılmaktadır. Ancak başvurucunun 667 sayılı KHK sonrası idari işlemlerle çalışma izni iptal edilmesine karşın hukuk sisteminde mevcut idari ve yargısal yolları tüketmeksizin bireysel başvuruda bulunduğu görülmektedir. Öte yandan başvurucu, çalışma izninin iptali şeklindeki idari işleme karşı olağan kanun yollarının açık olmadığına ya da var olan yolların fiilen etkisiz hâle geldiğine dair ikna edici bir açıklamada da bulunmamıştır. Dolayısıyla olağan başvuru yolları tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun "ikincil niteliği" ile bağdaşmayacağı açıktır.

23. Açıklanan nedenlerle başvurunun diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# REMZİYE DUMAN

**B. No: 2016/25923 | Karar tarihi: 20.07.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2016/25923

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

REMZİYE DUMAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2016/25923)

Karar Tarihi: 20/7/2017

R.G. Tarih ve Sayı: 26/7/2017-30135

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Celal Mümtaz AKINCI

Recai AKYEL

Raportör : Akif YILDIRIM

Başvurucu : Remziye DUMAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, kamu görevinden (öğretmenlik mesleğinden) çıkarılmaya karar verilmesi ve bu kararın doğurduğu hukuki sonuçlar nedeniyle Anayasa'da düzenlenen bir kısım ilke ve hakkın ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 29/12/2016 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

6. 15 Temmuz 2016 gecesi Türk Silahlı Kuvvetleri içinde örgütlenmiş bir grup tarafından darbe girişiminde bulunulmuştur.

7. Bu kapsamda devletin yetkili organları tarafından tehdit değerlendirmesi yapılarak başta Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) olmak üzere demokratik anayasal düzene, bireylerin temel hak ve hürriyetlerine, millî güvenliğe yönelik tehdit oluşturan tüm terör örgütlerine ve illegal yapılanmalara karşı tedbirler alınması kararlaştırılmıştır.

8. Anılan tedbirler kapsamında olağanüstü hâl ilan edilmiş ve birçok olağanüstü hâl kanun hükmünde kararnamesi çıkarılmıştır.

9. Bu kapsamda Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulunca 15/8/2016 tarihinde kararlaştırılan 672 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Kamu Personeline İlişkin Alınan Tedbirlere Dair Kanun Hükmünde Kararname (KHK) 1/9/2016 tarihli ve 29818 (Mükerrer) sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Anılan KHK ile ülke genelinde ilan edilen olağanüstü hâl kapsamında, kamu personeline ilişkin bazı tedbirlerin alınması amaçlanmıştır.

10. 672 sayılı KHK'nın 2. maddesinde; terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna Millî Güvenlik Kurulunca (MGK) karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu değerlendirilen ve anılan KHK'ya ekli listelerde yer alan kişilerin başka hiçbir işleme gerek kalmaksızın kamu görevinden çıkarıldığı belirtilmiştir.

11. Başvurucu, sosyal bilgiler öğretmeni iken 672 sayılı KHK ile kamu görevinden çıkarılmıştır.

12. Başvurucu 28/9/2016 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

13. Bireysel başvuru yapılması sonrasında Cumhurbaşkanı'nın başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulunca 2/1/2017 tarihinde kararlaştırılan 685 sayılı Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu Kurulması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname, 23/1/2017 tarihli ve 29957 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

14. 685 sayılı KHK'nın 1. maddesiyle olağanüstü hâl kapsamında tesis edilen işlemlere ilişkin başvuruları değerlendirmek ve karara bağlamak üzere Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu (Komisyon) kurulmuştur. Anılan KHK'nın 2. maddesinde, Komisyonun olağanüstü hâl kapsamında doğrudan kanun hükmünde kararnameler ile "kamu görevinden, meslekten veya görev yapılan teşkilattan çıkarma ya da ilişiğin kesilmesi"ne ilişkin olarak tesis edilen işlemler hakkındaki başvuruları değerlendirip karar vereceği belirtilmiştir.

15. Başbakanlık tarafından yapılan duyuruda Komisyona başvuruların 17/7/2017 tarihinde başlayacağı ilan edilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

16. 672 sayılı KHK'nın "Kamu personeline ilişkin tedbirler" kenar başlıklı 2. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulunca Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olan;

a) Ekli (1) sayılı listede yer alan kişiler kamu görevinden,

....

başka hiçbir işleme gerek kalmaksızın çıkarılmıştır. Bu kişilere ayrıca herhangi bir tebligat yapılmaz. Haklarında ayrıca özel kanun hükümlerine göre işlem tesis edilir."

17. 685 sayılı KHK'nın “Komisyonun oluşumu” kenar başlıklı 1. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

" (1) Anayasanın 120 nci maddesi kapsamında ilan edilen ve 21/7/2016 tarihli ve 1116 sayılı Türkiye Büyük Millet Meclisi Kararıyla onaylanan olağanüstü hal kapsamında, terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulunca Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti, aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı olduğu gerekçesiyle başka bir idari işlem tesis edilmeksizin doğrudan kanun hükmünde kararname hükümleri ile tesis edilen işlemlere ilişkin başvuruları değerlendirmek ve karara bağlamak üzere Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu kurulmuştur.

(2) Komisyon, yedi üyeden oluşur. Üyelerin üçü kamu görevlileri arasından Başbakan tarafından, bir üye Adalet Bakanlığının merkez teşkilatı ile bağlı ve ilgili kuruluşlarında çalışan hâkim ve savcılar arasından Adalet Bakanınca, bir üye mülki idare amirleri sınıfına mensup personel arasından İçişleri Bakanınca, birer üye Yargıtayda ve Danıştayda görev yapan tetkik hâkimleri arasından Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından belirlenir. Komisyon, kendi üyeleri arasından yapacağı seçimle bir başkan ve bir başkanvekili seçer."

18. 685 sayılı KHK'nın “Komisyonun görevleri” kenar başlıklı 2. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Komisyon, olağanüstü hal kapsamında doğrudan kanun hükmünde kararnameler ile tesis edilen aşağıdaki işlemler hakkındaki başvuruları değerlendirip karar verir.

a) Kamu görevinden, meslekten veya görev yapılan teşkilattan çıkarma ya da ilişiğin kesilmesi.

...

(2) Olağanüstü hal kapsamında yürürlüğe konulan kanun hükmünde kararnamelerle gerçek veya tüzel kişilerin hukuki statülerine ilişkin olarak doğrudan düzenlenen ve birinci fıkra kapsamına girmeyen işlemler de Komisyonun görev alanındadır."

19. 685 sayılı KHK'nın “Komisyonun görev süresi” kenar başlıklı 3. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Komisyon, bu Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren iki yıl süreyle görev yapar. Bakanlar Kurulu, gerek görmesi halinde bu süreyi bitiminden itibaren birer yıllık sürelerle uzatabilir. "

20. 685 sayılı KHK'nın “Üyelerin güvenceleri ve hakları” kenar başlıklı 4. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Üyelerin süreleri dolmadan herhangi bir nedenle görevlerine son verilemez. Ancak üyenin;

a) Komisyon tarafından kabul edilebilir mazereti olmaksızın bir takvim yılı içinde toplam beş Komisyon toplantısına katılmaması,

b) Ağır hastalık veya engellilik nedeniyle iş göremeyeceğinin sağlık kurulu raporuyla belgelenmesi,

c) Görevi ile ilgili olarak işlediği suçlardan dolayı hakkında verilen mahkûmiyet kararının kesinleşmesi,

ç) Geçici iş göremezlik halinin üç aydan fazla sürmesi,

d) 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 302 nci, 309 uncu, 310 uncu, 311 inci, 312 nci, 313 üncü, 314 üncü ve 315 inci maddelerinde yazılı suçlar nedeniyle hakkında soruşturma veya kovuşturma başlatılması,

e) Terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulunca Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı olduğu gerekçesiyle hakkında Başbakanlıkça idari soruşturma başlatılması veya soruşturma izni verilmesi,

hallerinin tespit edilmesi üzerine Komisyon tarafından üyeliğine son verilir. Ölüm, istifa veya herhangi bir diğer nedenle boşalan üyelikler için en geç iki ay içinde 1 inci maddenin ikinci fıkrasındaki usule göre yeni üyeler belirlenir.

(2) (Ek cümle: 17/4/2017-KHK-690/52 md.) Üyeler, Komisyondaki görevleri süresince kurumlarından aylıklı izinli sayılır. Üyeler, mali ve sosyal haklarını kurumlarından almaya devam ederler. Üyelere, kurumlarınca mali haklar kapsamında bir ayda yapılan toplam ödeme tutarı ile (142.000) gösterge rakamının memur aylık katsayısıyla çarpımı sonucu bulunan tutar arasındaki fark, damga vergisi hariç herhangi bir vergi ve kesintiye tabi tutulmaksızın ve görev yaptıkları süreyle orantılı olmak üzere Başbakanlıkça ayrıca her ay ilave ücret olarak ödenir. "

21. 685 sayılı KHK'nın “Bilgi ve belge talep etme yetkisi” kenar başlıklı 5. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Komisyon, görev alanı ile ilgili her türlü bilgi ve belgeyi ilgililerden talep edebilir.

(2) Soruşturmanın gizliliğine ve Devlet sırlarına ilişkin ilgili mevzuat hükümleri saklı kalmak kaydıyla kamu kurum ve kuruluşları ile yargı mercileri, Komisyonun görevi kapsamında ihtiyaç duyduğu her türlü bilgi ve belgeyi gecikmeksizin Komisyona göndermek veya yerinde incelenmesine imkân sağlamak zorundadır."

22. 685 sayılı KHK'nın “Başvurularda usul ve süre” kenar başlıklı 7. maddesinin (1) ve (3) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Komisyona başvurular valilikler aracılığıyla yapılır. Kamu görevinden, meslekten veya görev yapılan teşkilattan çıkarılanlar ya da ilişiği kesilenler, en son görev yaptıkları kuruma da başvurabilir. Başvuru tarihi, valiliklere veya ilgili kurumlara başvurunun yapıldığı tarih olarak kabul edilir. Valilikler ve ilgili kurumlar kendilerine yapılan başvuruları gecikmeksizin Komisyona iletir. Mükerrer başvurular işleme alınmaz.

....

(3) Komisyonun başvuru almaya başladığı tarihten önce yürürlüğe konulan kanun hükmünde kararnamelerle ilgili olarak başvuru alma tarihinden itibaren altmış gün içinde; bu tarihten sonra yürürlüğe konulan kanun hükmünde kararnamelerle ilgili olarak ise Resmi Gazetede yayımlanma tarihinden itibaren altmış gün içinde yapılmayan başvurular işleme alınmaz."

23. 685 sayılı KHK'nın “İnceleme ve karar” kenar başlıklı 9. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"(1) Komisyon incelemelerini dosya üzerinden yapar. Komisyon, inceleme sonucunda başvurunun reddine veya kabulüne karar verebilir."

24. 685 sayılı KHK'nın "Kararların uygulanması" kenar başlıklı 10. maddesinin (1), (2) ve (3) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Kamu görevinden, meslekten veya görev yapılan teşkilattan çıkarılan ya da ilişiği kesilenlere ilişkin başvurunun kabulü halinde karar Devlet Personel Başkanlığına bildirilir. Bu şekilde bildirilen personelin atama teklifleri; statüleri, unvanları ve yürüttükleri görevler itibarıyla başka kurumlarda görevlendirilmeleri mümkün olmayanlar hariç olmak üzere daha önce istihdam edildikleri kurumlar dışındaki kamu kurum ve kuruluşlarında eski statülerine ve unvanlarına uygun kadro ve pozisyonlara Devlet Personel Başkanlığı tarafından ikamet ettikleri il dikkate alınarak onbeş gün içinde yapılır. Bu fıkra kapsamında kamu görevine iade edilmesine karar verilenlerden, yöneticilik görevinde bulunmakta iken kamu görevinden çıkarılmış olanların atamalarında, yöneticilik görevinden önce bulundukları kadro ve pozisyon unvanları dikkate alınır. Bu kapsamda yer alan personele ilişkin kadro ve pozisyonlar; atama teklifi gerçekleştirilen kamu kurum ve kuruluşları tarafından ilgililere ilişkin atama onaylarının alındığı tarih itibarıyla diğer kanunlardaki hükümlere bakılmaksızın ve başka bir işleme gerek kalmaksızın ihdas, tahsis ve vize edilmiş sayılır. İhdas, tahsis ve vize edilmiş sayılan kadro ve pozisyonlar 13/12/1983 tarihli ve 190 sayılı Genel Kadro ve Usulü Hakkında Kanun Hükmünde Kararnameye ekli cetvellerin ilgili bölümüne eklenmiş sayılır.

(2) Kapatılan kurum ve kuruluşlara ilişkin başvurunun kabulü halinde ilgili kanun hükmünde kararname hükümleri, söz konusu kurum ve kuruluş bakımından tüm hüküm ve sonuçlarıyla birlikte söz konusu kanun hükmünde kararnamenin yayımı tarihinden geçerli olmak üzere ortadan kalkmış sayılır. Buna ilişkin işlemler ilgisine göre İçişleri Bakanlığı, Maliye Bakanlığı, Sağlık Bakanlığı veya Vakıflar Genel Müdürlüğü tarafından yerine getirilir."

(3) (Ek: 17/4/2017-KHK-690/53 md.) Komisyonun karara bağladığı dosyaya ilişkin olarak Komisyonda bulunan tüm evrak, birinci fıkra kapsamına giren dosyalarda ilgilinin son görev yaptığı kurum veya kuruluşa ... devredilir."

25. 685 sayılı KHK'nın “Yargı denetimi” kenar başlıklı 11. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

" (1) Komisyon kararlarına karşı Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca belirlenecek Ankara idare mahkemelerinde ilgilinin en son görev yaptığı kurum veya kuruluş aleyhine iptal davası açılabilir... "

V. İNCELEME VE GEREKÇE

26. Mahkemenin 20/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

27. Anayasa Mahkemesinin Mehmet Şerif Ay (B. No: 2012/1181, 17/9/2013) kararında belirtilen ilkeler dikkate alınarak geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucunun açıkça

dayanaktan yoksun olmayan adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

B. Kabul Edilebilirlik Yönünden

1. Başvurucunun İddiaları

28. Başvurucu, KHK ile kamu görevinden çıkarılmasına karar verildiği için bu işleme karşı gidilebilecek bir yargı yolu bulunmaması nedeniyle mahkemeye erişim hakkının; savunması alınmadan terör örgütleri ile iltisak ve irtibatının görülmesi nedeniyle masumiyet karinesinin; yargılama yapılamadan terör örgütleriyle ilişkisi bulunduğu değerlendirilerek kamu görevinden çıkarılması nedeniyle adil yargılanma hakkının diğer tüm güvencelerinin; sosyal çevre bilgisinin, mesleki hayatının ve geçmişte yasal alanda kalan ilişkilerinin aleyhinde delil olarak kullanılması, fişlemelerle elde edilen delillere dayanılması, yargı kararı olmaksızın örgüt üyesi ilan edilip KHK ile isminin ifşa edilmesi, bir daha kamu hizmetinde istihdam edilemeyecek olmasının çocuklarının da hayatını etkileyecek olması ve bu işlemin birçok hukuki sonuç doğurmasının adeta sivil ölümüne sebebiyet vermesi nedenleriyle özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının, bu kapsamda şeref ve itibarının korunması hakkının ve ayrımcılık yasağının; kamu görevinde çalışarak gelir elde etme ve emeklilik hakkının elinden alınması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş; ihlallerin ortadan kaldırılması ve tazminat taleplerinde bulunmuştur.

29. Başvurucu; ayrıca hangi gerekçelerle kamu görevinden çıkarıldığının belirtilmemesine karşın yetkililerin iddia ettikleri ve medyada da yer alan nedenlerin bulunduğu varsayılsa bile bu durumda da örgütlenme özgürlüğünün, ifade hürriyetinin, özel hayata saygı hakkının, mülkiyet hakkının ve suç ve cezaların kanuniliği ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

30. 685 sayılı KHK'nın geçici 1. maddesinin (3) numaralı fıkrasına göre Komisyonun görev alanına giren konularda daha önce herhangi bir yargı merciine başvurmuş veya dava açmış olanlar hakkında yargı mercilerince karar verilmesine yer olmadığına dair karar verilir ve dosyalar yeni bir başvuru şartı aranmaksızın incelenmek üzere Komisyona gönderilir. Ancak anılan düzenlemenin olağan kanun yollarına ilişkin olduğu açıktır. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yolu ise olağan nitelikte bir kanun yolu değildir. Açıklanan nedenle Anayasa Mahkemesine yapılan bireysel başvurular 685 sayılı KHK'nın geçici 1. maddesinin (3) numaralı fıkrası kapsamına girmemektedir. Dolayısıyla somut bireysel başvurunun kabul edilebilirlik kriterleri bakımından değerlendirilmesi gerekir.

31. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesi şöyledir:

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

32. 30/3/2011 tarihli 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."

33. 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 edildiğine ilişkin iddiaların öncelikle derece mahkemeleri önünde ileri sürülmesi, bu makamlar tarafından değerlendirilmesi ve bir çözüme kavuşturulması esastır (Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt, B. No: 2012/403, 26/3/2013, § 16).

34. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, iddia edilen hak ihlallerinin derece mahkemelerince düzeltilmemesi hâlinde başvurulabilecek ikincil nitelikte bir başvuru yoludur. Bireysel başvuru yolunun ikincil niteliği gereği Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmek için öncelikle olağan kanun yollarının tüketilmesi zorunludur. Bu ilke uyarınca başvurucunun şikâyetini öncelikle ve süresinde yetkili idari ve yargısal mercilere usulüne uygun olarak iletmesi, bu konuda sahip olduğu bilgi ve kanıtlarını zamanında bu makamlara sunması, aynı zamanda bu süreçte dava ve başvurusunu takip etmek için gerekli özeni göstermiş olması gerekir (Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt, § 17).

35. Başvuru yollarının tüketilip tüketilmediği, ilke olarak Anayasa Mahkemesine başvurunun yapıldığı tarihteki duruma bakılarak değerlendirilir. Ancak Anayasa Mahkemesi bazı durumlarda bireysel başvuru yapıldıktan sonra oluşturulan yeni başvuru yollarının tüketilmesi gerektiğine de karar verebilir. Özellikle belli bir konudaki yapısal ve sistemik sorunlara çözüm bulmak amacıyla sonradan oluşturulmuş bir yol söz konusu ise ikincillik ilkesi,o konudaki temel hak ve özgürlüklerin ihlali iddialarının -bu yol vasıtasıyla- öncelikle idari ve yargısal makamlarca değerlendirilmesine imkân tanınmasını gerekli kılabilir.

36. Her hâlükârda bir başvuru yolunun tüketilmesinin gerekli olması için ulaşılabilir olması, ihlal iddiaları yönünden makul bir başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesine sahip olması gerekir. Belli bir başvuru yolunun soyut olarak belirtilen niteliklere sahip olması yeterli değildir. Bu yolun uygulamada da anılan niteliklere sahip olması ya da en azından sahip olmadığının kanıtlanmamış olması gerekir. Bununla birlikte soyut olarak makul bir başarı sunma kapasitesi bulunan bir yolun uygulamada başarıya ulaşmayacağına dair süphe, o başvuru yolunun tüketilmemesini haklı kılmaz. Özellikle sonradan oluşturulan ve henüz uygulaması olmayan bir başvuru yolunun bu kapsamda değerlendirilmesi gerekir.

37. Dolayısıyla bireysel başvuru yapıldıktan sonra yeni bir başvuru yolunun oluşturulması hâlinde Anayasa Mahkemesinin görevi, söz konusu başvuru yolunundüzenleniş şekli itibarıyla ulaşılabilir olup olmadığını, ihlal iddiaları yönünden makul bir başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesine sahip olup olmadığını değerlendirmektir.

38. 685 sayılı KHK’nın 1. maddesiyle Anayasa'nın 120. maddesi kapsamında ilan edilen ve 21/7/2016 tarihli TBMM kararıyla onaylanan olağanüstü hâl kapsamında, terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna MGK'ca karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti, aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı olduğu gerekçesiyle başka bir idari işlem tesis edilmeksizin doğrudan KHK hükümleri ile tesis edilen işlemlere ilişkin başvuruları değerlendirmek ve karara bağlamak üzere Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu kurulmuştur. Sonradan oluşturulan bu başvuru yolunun ulaşılabilirlik açısından ve başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesi yönünden ayrı ayrı ve sırayla incelenmesi gerekir.

a. Ulaşılabilir Olma

39. Komisyona başvurular valilikler aracılığıyla yapılabilir. Kamu görevinden, meslekten veya görev yapılan teşkilattan çıkarılanlar ya da ilişiği kesilenler en son görev yaptıkları kuruma da başvurabilir (bkz. § 22). Komisyona başvurulması için başvuranlardan masraf talep edilmesine yönelik bir düzenleme bulunmamaktadır. Diğer yandan 685 sayılı KHK, makul bir süre içinde Komisyona başvurma imkânı da tanımaktadır. Daha önce yürürlüğe konulan kanun hükmünde kararnameler yönünden de başvuru süresine ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir (bkz. § 22). Dolayısıyla kişileri mali külfet altına sokmaması ve kişilere makul bir süre içinde valilikler ve kurumlar vasıtasıyla başvuru imkânı tanıyarak başvuruda kolaylık sağlaması da dikkate alındığında sonradan oluşturulan bu başvuru yolunun ulaşılabilir olmadığı bu aşamada söylenemez.

b. Başarı Şansı Sunma Kapasitesine Sahip Olma

40. Komisyon, başka bir idari işlem tesis edilmeksizin doğrudan kanun hükmünde kararname hükümleri ile tesis edilen işlemlere ilişkin başvuruları değerlendirmek ve karara bağlamak üzere kurulmuştur. Olağanüstü hâl kapsamında doğrudan KHK'lar ile tesis edilen kamu görevinden, meslekten veya görev yapılan teşkilattan çıkarma ya da ilişiğin kesilmesi; öğrencilikle ilişiğin kesilmesi; dernekler, vakıflar, sendika, federasyon ve konfederasyonlar, özel sağlık kuruluşları, özel öğretim kurumları, vakıf yükseköğretim kurumları, özel radyo ve televizyon kuruluşları, gazete ve dergiler, haber ajansları, yayınevleri ve dağıtım kanallarının kapatılması; emekli personelin rütbelerinin alınması işlemleri hakkındaki başvuruları Komisyon değerlendirip karara bağlayacaktır. Ayrıca olağanüstü hâl kapsamında yürürlüğe konulan KHK'lar ile gerçek veya tüzel kişilerin hukuki statülerine ilişkin olarak doğrudan düzenlenen diğer işlemlerle ilgili de Komisyona talepte bulunma hakkı verilmiştir(bkz. §§ 17, 18). Dolayısıyla Komisyonun başvuru konusu işlemi inceleme hususunda yetkili olduğu anlaşılmaktadır.

41. Komisyon, incelemelerini dosya üzerinden yapacak ve inceleme sonunda başvurunun reddine veya kabulüne karar verecektir. Komisyon, görev alanı ile ilgili her türlü bilgi ve belgeyi ilgililerden talep edebilir. Soruşturmanın gizliliğine ve devlet sırlarına ilişkin ilgili mevzuat hükümleri saklı kalmak kaydıyla kamu kurum ve kuruluşları ile yargı mercileri, Komisyonun görevi kapsamında ihtiyaç duyduğu her türlü bilgi ve belgeyi gecikmeksizin Komisyona göndermek veya yerinde incelenmesine imkân sağlamak zorundadır. Başvuruculara Komisyona bilgi/belge sunmasına da bir engel bulunmamaktadır.

42. Komisyonun yapısı önceden KHK ile belirlenmiştir. Komisyon yedi üyeden oluşmakta olup üyelerin üçü yargı mensubu kişiler arasından seçilir. Komisyon üyeleri atanma, görevlerinin sona ermesi ve çalışma şartları bakımından bazı güvencelerle donatılmıştır (bkz. § 20). Buna göre üyelerin süreleri dolmadan herhangi bir nedenle görevlerine son verilemez. Ayrıca üyeliğin sona ermesini gerektirecek bir durum söz konusu olduğunda buna Komisyon tarafından karar verilir. Üyeler, mali ve sosyal haklarını kurumlarından almaya devam eder. Komisyon, 685 sayılı KHK'nın yürürlüğe girdiği tarihten itibaren iki yıl süreyle görev yapar ve Bakanlar Kurulunun gerek görmesi hâlinde bu sürenin bitiminden itibaren Komisyonun görev süresi birer yıllık sürelerle uzatılabilir.

43. Komisyon kararlarına karşı yargı yolu açıktır. Başvurucular, Komisyon kararlarına karşı idare mahkemelerinde dava açarak yargı yoluyla da hakkını arayabilir. Komisyon kararları yargı denetimine açık olduğundan anılan kararlara karşı yargı yoluna başvurulduğunda Anayasa'nın 36. maddesi gereği başvuruculara adil yargılanma hakkının tüm güvencelerinin sağlanması gerekir. Bu bağlamda yargılamanın bağımsız ve tarafsız bir mahkemece,

silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerine aykırı olmayacak şekilde hakkaniyete uygun yürütülmesi ve makul sürede sonuçlandırılması anayasal zorunluluktur. Yargılamanın adil yargılanma hakkı kapsamındaki usul güvencelerine uygun yürütülmesi gerektiğinden ve aksine bir düzenleme de bulunmadığından yargılamada potansiyel olarak başvuruculların dosyaya erişmelerine, davaya etkili şekilde katılmalarına, delillerini sunma ve inceletme fırsatına sahip olmalarına engel bir durum bulunmamaktadır.

44. Komisyonun başvuru konusu işlemi incelemeye, başvuruyu kabul ederek icra edilebilir bir karar verebilmeye, bilgi/belgelere ulaşma ve incelemeye yetkili olması, başvuruculların Komisyona bilgi ve belge sunmalarına engel bir durumun bulunmaması, Komisyonun yapısının KHK ile önceden belirlenmiş ve üyelerinin bazı güvencelere sahip olması, özellikle Komisyon kararlarına karşı yargı yolunun açık olması, bu kapsamda adil yargılanma hakkına ilişkin güvencelerin yargılama sırasında sağlanmasının Anayasa'nın 36. maddesi gereği zorunluluk arz etmesi ve KHK ile bu konuda sınırlama getirilmemiş olması hususları bir bütün olarak değerlendirildiğinde söz konusu başvuru yolunun düzenleniş şekli itibarıyla başvurucunun ihlal iddiaları yönünden makul bir başarı şansı sunma kapasitesine sahip olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

c. Yeterli Giderim Sağlama Kapasitesine Sahip Olma

45. Kamu görevinden, meslekten veya görev yapılan teşkilattan çıkarılan ya da ilişiği kesilenlere ilişkin başvurunun kabulü hâlinde karar, Devlet Personel Başkanlığına bildirilecektir. Bu şekilde Devlet Personel Başkanlığına bildirilen personelin atamalarının; statüleri, unvanları ve yürüttükleri görevler itibarıyla başka kurumlarda görevlendirilmeleri mümkün olmayanlar hariç olmak üzere daha önce istihdam edildikleri kurumlar dışındaki kamu kurum ve kuruluşlarında eski statülerine ve unvanlarına uygun kadro ve pozisyonlara -ikamet ettikleri il dikkate alınarak- on beş gün içinde yapılacağı hüküm altına alınmıştır. Kamu görevine iade edilmesine karar verilenlerden yöneticilik görevinde bulunmakta iken kamu görevinden çıkarılmış olanların atamalarında, yöneticilik görevinden önce bulundukları kadro ve pozisyon unvanları dikkate alınacaktır. Bu kapsamda yer alan personele ilişkin kadro ve pozisyonlar; atama teklifi gerçekleştirilen kamu kurum ve kuruluşları tarafından ilgililere ilişkin atama onaylarının alındığı tarih itibarıyla diğer kanunlardaki hükümlere bakılmaksızın ve başka bir işleme gerek kalmaksızın ihdas, tahsis ve vize edilmiş sayılacaktır (bkz. § 24).

46. Bu şekilde göreve iade edilen kişilere, kamu görevinden çıkarıldıkları tarihten göreve başladıkları tarihe kadar geçen süreye tekabül eden mali ve sosyal haklarının ödenmeyeceğine ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Uygulamada da daha önce göreve iade edilenler yönünden iadenin yöntemine ve sonuçlarına dair KHK'lar ile hükümler ihdas edilmiştir. Bu düzenlemeler uyarınca kamu görevine iade edilen kişiler bakımından görevden çıkarmaya ilişkin kanun hükmünde kararname hükümleri tüm hüküm ve sonuçlarıyla birlikte ortadan kaldırılarak bu kapsamda göreve başlayanlara geçen süreye tekabül eden mali ve sosyal hakları ödenmektedir.

47. Sonuç olarak söz konusu başvuru yolunun kamu görevine dönüşe imkân tanıması, buna ilişkin kararların icra yöntemini belirlemesi, anılan kararların icrasının hızlı şekilde gerçekleşmesine ilişkin hükümler içermesi ve göreve iade hâlinde mali kayıpların telafi edilebilmesine imkân tanıması nedenleriyle potansiyel olarak yeterli giderim sağlama kapasitesine de sahip olduğu kanaatine ulaşılmıştır.

48. Başvurucunun ihlal iddiaları dikkate alındığında ilk bakışta ulaşılabilir ve ihlal

iddialarıyla ilgili başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesi olduğu görünen (Komisyona) başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun "ikincil niteliği" ile bağdaşmayacağı sonucuna varılmıştır.

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

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Başvurunun başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. Başvurucunun, 685 sayılı KHK'nın 7. maddesinde belirtilen usul ve sürede Komisyona başvurmasında serbestiyetine,

D. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyetine neden olacağından başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 20/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# YAŞAR ÇOBAN

**B. No: 2014/6673 | Karar tarihi: 25.07.2017**

Genel Kurul

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/6673

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

YAŞAR ÇOBAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/6673)

Karar Tarihi: 25/7/2017

R.G. Tarih ve Sayı: 29/9/2017 - 30195

GENEL KURUL

KARAR

Başkan : Zühtü ARSLAN

Başkanvekili : Burhan ÜSTÜN

Başkanvekili : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Serruh KALELİ

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Hasan Tahsin GÖKCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Raportör : Ayhan KILIÇ

Başvurucu : Yaşar ÇOBAN

Vekili : Av. Muammer HAPİL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1.Başvuru, tapu siciline güvenilerek satın alınan taşınmazın kadastro çalışması sonucu Hazine adına tespit ve tescili sebebiyle uğranılan zararın tazmin edilmesi istemiyle açılan davanın zamanaşımı gerekçesiyle reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 6/5/2014 tarihinde yapılmıştır.

3.Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4.Komisyonca kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5.Bölüm Başkanı tarafından kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü bildirmiştir.

7. Bakanlık görüşü, başvurucuya tebliğ edilmiştir.

8.Birinci Bölüm tarafından 6/7/2017 tarihinde yapılan toplantıda niteliği itibarıyla Genel Kurul tarafından karara bağlanması gerekli görüldüğünden başvurunun Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 28. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca Genel Kurula sevkine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

9. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve 2013/1178 numaralı bireysel başvuru dosyasında yer alan bilgi ve belgelere göre olaylar özetle şöyledir:

10. Başvurucu 1949 doğumlu olup Antalya ili Serik ilçesinde ikamet etmektedir.

A. Başvuru Konusu Uyuşmazlığın Arka Planı

11.Antalya ili merkez Zeytinköy'de (Çamköy) bulunan, Nisan 1320 ve Nisan 1325 tarihli kayıtlara göre 2.000 dönüm (1.838.000 m²) büyüklüğünde olan taşınmaza ilişkin olarak Antalya Sulh Hukuk Mahkemesinde açılan ve Hazinenin taraf olmadığı izaleişüyu davasında Mahkemece 11/1/1940 tarihli kararla taşınmazın büyüklüğü artırılarak tapu kayıtlarının kapsadığı alan 22.201.202 m² olarak belirlenmiş ve hisseleri oranında sahipleri taşınmazın adına tesciline karar verilmiştir.

12. 22.012.202 m² büyüklüğündeki taşınmaz, Antalya Satış Memurluğunun 1944/2 sayılı satış dosyası ve açık arttırma suretiyle 13/4/1944 tarihli tapu kaydıyla K.K. ve H.Ü.ye satılmıştır.

13. Bahsedilen taşınmaz 1946 yılında, 18/2/1937 tarihli ve 3116 sayılı mülga Orman Kanunu'na göre yapılan orman tahdidinde orman sınırları içinde kalmıştır.

14. Başvurucuya ait olduğu iddia edilen taşınmazı da kapsayan bölge 1964 yılında yapılan

orman tapulaması (kadastrosu) sırasında orman sınırı içinde bulunduğundan tapulama dışı bırakılmıştır.

15. 1975 yılında Orman Kadastro Komisyonunca 31/8/1956 tarihli ve 6831 sayılı Orman Kanunu'nun 2. maddesi uygulamasıyla (2/B olarak adlandırılan uygulama) taşınmazın bulunduğu saha, Hazine adına orman dışına çıkarılarak 4 numaralı orman kadastro parseli içinde kalmıştır. Bu uygulamaya herhangi bir itirazda bulunulmaması üzerine uygulama 20/10/1976 tarihinde kesinleşmiştir.

16. Bu arada K.K. ve H.Ü. 1965 yılında taşınmazı ifraz ettirmiş ve muhtelif kişilere satmışlardır. Taşınmazın 5.000 m²lik bölümü 21/3/1974 tarihli tapu kaydıyla fundalık olarak başvurucuya satılmıştır.

17. 1980 yılında yapılan kadastro çalışmasında başvurucunun da hissesinin bulunduğunu iddia ettiği taşınmaz, makilik niteliğiyle 229 numaralı parsel olarak Maliye Hazinesi adına tespit edilmiştir. Kadastro çalışmaları sırasında bu tapu kaydının yaklaşık 3.931.926 m² civarı bir alana uygulandığı saptanmıştır. Tapulama Komisyonuna yapılan itirazlar 2/6/1981 tarihli Komisyon kararıyla reddedilmiştir.

B. Diğer Tapu Malikleri Tarafından Açılan Kadastro Tespitine İtiraz Davası

18. Çamköy 229 numaralı parselde mülkiyet iddiasında bulunan ve itirazları reddedilen çok sayıda kişi 6/12/1982 tarihinde Antalya Tapulama Hâkimliğine dava açmıştır. Ancak başvurucu bu davada taraf olmadığı gibi mülkiyet iddiasıyla başka bir dava da açmamıştır. Mahkeme 2/3/1984 tarihli kararıyla Hazine adına tespit işlemini iptal etmiştir. Gerekçede, 1964 yılında yapılan ve kesinleşen tapulama dışı bırakma işleminin de bir tapulama olduğu vurgulanmış ve 1980 yılında ikinci defa yapılan kadastro çalışmasının da "Bir yerde iki defa tapulama yapılamaz." ilkesine aykırı olduğu belirtilmiştir. Kararda ayrıca taşınmazın 1976 yılında 6831 sayılı Kanun'un 2. maddesi uygulamasıyla orman rejimi dışına çıkarıldığının altı çizilmiştir.

19. Kararın temyizi üzerine incelemeyi yapan Yargıtay 16. Hukuk Dairesi 13/7/1988 tarihli kararıyla, hükümden sonra yürürlüğe giren ve elde bulunan davalara da uygulanacağı öngörülen 21/6/1987 tarihli ve 3402 sayılı Kadastro Kanunu ile yeni bir sisteme geçildiği, Kanun'un öngördüğü sicilleri oluşturabilmek için kadastro yapılması gerektiği ve tapulama dışı bırakılan yerlerde tekrar kadastro yapılmayacağına dair bir hüküm bulunmadığı gerekçesiyle kararı bozmuştur.

20. Bozma sonrası Antalya Kadastro Mahkemesi 23/9/1994 tarihli kararıyla 229 numaralı parselin yüz ölçümünün 9.226.601 m² olarak düzeltilmesine, teknik bilirkişilerce hazırlanan krokide A, B, C, D harfleriyle gösterilen toplam 5.202.698 m²lik bölümün Hazine adına; kalan 4.023.903 m²lik yerin ise krokide müstakil harflerle gösterilen tapu malikleri adına hisseleri nispetinde tespitine karar vermiştir.

21. Bahsedilen karar da temyiz edilmiş ve Yargıtay 16. Hukuk Dairesinin 28/6/1995 tarihli kararıyla ilk derece mahkemesinin Hazine adına tespite ilişkin hüküm fıkrası onanmış; kişiler adına tespite ilişkin hüküm fıkrası ise bozulmuştur. Kararın gerekçesinde 1964 yılında yapılan orman tahdidi ve 1976 yılında yapılan orman dışına çıkarma işlemi konusunda bir tartışma bulunmadığı, tartışmanın orman dışına çıkarılan alanın zilyetlikle kazanılıp kazanılamayacağına ve bir kısım davanın dayanak olarak aldığı tapu kayıtlarının taşınmazın bu kısmını kapsayıp kapsamadığına ilişkin olduğu hatırlatılmıştır. Gerekçenin devamında orman dışına çıkarılmadan tespit tarihine kadar yirmi yıllık süre geçmediğinden

zilyetliğe dayanarak dava açanların temyiz istemlerinin reddine karar verilmesi gerektiği belirtilmiştir. Kararda, 6831 sayılı Kanun'un 2/B maddesinde "Orman sınırları dışına çıkarılacak yer, sınırlaması itirazsız kesinleşmiş tapulu arazi ise mülkiyet tekrar sahiplerine geçer." hükmü gereği orman tahdidinin itirazsız kesinleşip kesinleşmediğinin ve davacıların dayandıkları tapu kayıtlarının revizyon görüp görmediğinin araştırılması gerektiği, tapu kayıtlarının uyması hâlinde miktarı kadar arazinin kayıt maliklerine verilebileceği ifade edilmiştir.

22. İlk derece mahkemesi, bozma kararına uyduğunu belirtmiş ancak 10/6/1997 tarihli kararıyla 229 sayılı parselin kesinleşmeyen 4.023.903 m²lik bölümünün -haritasında bağımsız parseller olarak gösterilmek suretiyle- payları oranında tapu malikleri adına tesciline karar vermiştir.

23. Kararın temyizi üzerine incelemeyi yapan Yargıtay 7. Hukuk Dairesi 7/7/1998 tarihli kararıyla bozma kararının uygulamasının yapılmadığı gerekçesiyle ilk derece mahkemesi kararını tekrar bozmuştur.

24. İlk derece mahkemesi 2/12/1999 tarihli kararıyla bozma kararına direnmiştir.

25. Direnme kararını inceleyen Yargıtay Hukuk Genel Kurulu (HGK) 27/6/2001 tarihli kararıyla direnme kararında hüküm fıkrası oluşturulmadığı gerekçesiyle direnme kararını bozmuştur.

26. İlk derece mahkemesi 11/4/2002 tarihli kararıyla tekrar direnme kararı vermiştir.

27. Direnme kararını inceleyen Yargıtay HGK 12/11/2003 tarihli kararıyla Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin görüşünü haklı bularak ikinci direnme kararını da bozmuştur.

28. Bu kez bozma kararına uyan ilk derece mahkemesi 25/4/2005 tarihli kararıyla taşınmazın yüz ölçümünün düzeltilerek tespit edilmesi için Hazine adına tesciline karar vermiştir. Kararın gerekçesinde, davacıların dayandığı Nisan 1320 ve Nisan 1325 tarihli kayıtların paylı olması nedeniyle Antalya Sulh Hukuk Mahkemesinin 11/1/1940 tarihli kararıyla izaleişüyu davasında Mahkeme kararında tapu kayıtlarının kapsadığı alanın 22.201.202 m² olduğunun belirlendiği hatırlatılmış; dayanak tapu kayıtlarının miktarının ise çok düşük olduğu ve kök tapu kayıtlarının değişebilir sınırlı olduğu vurgulanmıştır. Gerekçede, miktarın artırılması talebi ve miktarın düzeltilerek tapuya tesciline ilişkin karar bulunmadığı belirtilerek 13/4/1944 tarihli tescilin yolsuz olduğu saptamasında bulunulmuş ve bu nedenle dayanılan tapu kaydının ihdas tarihindeki miktarı olan 1.838.000 m²nin esas alınması gerektiği ifade edilmiştir. Mahkeme, tapunun yüz ölçümü 1.838.000 m² olduğu hâlde tapu maliklerine 3.931.926 m² yer verildiği kanaatini açıklamıştır. Mahkeme; davacılara verilen yer ile dayanak tapunun yüz ölçümü arasında fark olduğunu, tapunun revizyon gördüğü parsellerin sınırlarının değişebilir nitelikte bulunduğunu ve 1975 yılında Hazine adına orman sınırları dışına çıkarılmış arazinin zilyetlikle kazanılmasının mümkün olmadığını belirterek netice itibarıyla taşınmazın Hazine adına tescili gerektiği sonucuna ulaşmıştır.

29. Kararın temyizi üzerine incelemeyi yapan Yargıtay 7. Hukuk Dairesi 30/11/2006 tarihli kararıyla ilk derece mahkemesinin kararını onamıştır.

30. Başvuruculardan murisinin karar düzeltme talebi, Yargıtay aynı Dairesinin 1/7/2008 tarihli kararıyla reddedilmiş ve karar bu tarihte kesinleşmiştir.

C. Başvurucu Tarafından Açılan Tazminat Davası

31. Kadastro tespitine itiraz olarak açılan davanın tarafı bulunmayan başvurucu, yukarıda değinilen kararın kesinleşmesinden sonra tapu siciline güvenerek aldığı taşınmazın Hazine adına kaydı nedeniyle zarara uğradığını ileri sürmek suretiyle 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 1007. maddesine dayanarak 26/6/2009 tarihinde Antalya 7. Asliye Hukuk Mahkemesinde (Mahkeme) tazminat davası açmıştır.

32. Mahkeme 8/5/2012 tarihli kararıyla davayı reddetmiştir. Mahkeme, Kadastro Mahkemesi kararına atıfta bulunarak başvurucunun satın aldığı tapu kayıtlarının 229 numaralı parsele ait olduğu iddiasının Kadastro Mahkemesince reddedildiğini hatırlatmıştır. Mahkeme; tapu maliklerine, dayanılan tapu kayıtlarının miktarından daha fazla yer verildiğini ve davacılar adına mevcut kayıtların 229 numaralı parsel dışında çok sayıda parsele revizyon gördüğünü ifade etmiştir. Mahkeme, dava dilekçesinde belirtilen hususların tapu kaydının yanlış tutulmasından kaynaklanmadığı sonucuna ulaşmıştır. Mahkeme ayrıca başvurucunun kadastro öncesi satın aldığı tapu kayıtları hangi kadastral parsellere uygulanmış ise yasal süresi içinde o parsellerin tespit malikleri aleyhine talepte bulunabileceği hususunu kararında işlemiştir.

33. Kararın temyizi üzerine Yargıtay 5. Hukuk Dairesi (Daire) 17/6/2013 tarihli kararıyla Mahkeme kararını farklı bir gerekçeyle onamıştır. Daire, 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesi uyarınca devletin kusursuz sorumluluğu nedeniyle açılacak tazminat davalarının 22/4/1926 tarihli ve 818 sayılı mülga Borçlar Kanunu'nun 125. maddesi gereğince on yıllık genel zamanaşımı süresine tabi olduğunu belirtmiştir. Başvurucunun 1980 yılında Hazine adına yapılan tespite karşı Kadastro Mahkemesinde açılan davanın tarafı olmadığını anımsatan Daire, davanın on yıllık zamanaşımı süresi içinde açılmadığını tespit etmiş ve bu gerekçeyle Mahkeme kararının sonucu itibarıyla doğru olduğunu ifade etmiştir.

34. Başvurucunun karar düzeltme talebi, Dairenin 6/3/2014 tarihli ilamıyla reddedilmiş ve karar kesinleşmiştir.

35. Nihai karar başvurucuya 11/4/2014 tarihinde tebliğ edilmiştir.

36. Başvurucu 6/5/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

37. 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesi şöyledir:

"Tapu sicilinin tutulmasından doğan bütün zararlardan Devlet sorumludur.

Devlet, zararın doğmasında kusuru bulunan görevlilere rücu eder.

Devletin sorumluluğuna ilişkin davalar, tapu sicilinin bulunduğu yer mahkemesinde görülür."

38.Dava tarihinde yürürlükte bulunan 818 sayılı mülga Kanun'un 125. maddesi şöyledir:

"Bu kanunda başka suretle hüküm mevcut olmadığı takdirde, her dava on senelik müruru zamana tabidir."

39. Yargıtay HGK'nın 18/11/2009 tarihli ve E.2009/4-383, K.2009/517 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...

Bu aşamada, kadastro işlemlerinden doğan zararın, tapu sicilinin tutulmasından kaynaklanan zarar kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceği hususunun açıklanmasında yarar bulunmaktadır.

...

Davaya konu somut olayda, yapılan kadastro işlemine süresi içinde Hazine adına itiraz etmekle yükümlü olan görevliler üzerlerine düşen görevlerini yapmamışlardır. Tapu işlemleri kadastro tespiti işlemlerinden başlayarak birbirini takip eden işlemler olduğundan ve tapu kütüğünün oluşumu aşamasındaki kadastro işlemleri ile tapu işlemleri bir bütün oluşturduğundan, bu kayıtlarda yapılan hatalardan T.M.K. 1007 anlamında Devletin sorumlu olduğunun kabulü gerekir.

Burada Devletin sorumluluğu kusursuz sorumluluktur. Kusursuz sorumluluk tapu siciline bağlı çıkarların ve ayni hakların yanlış tescili sonucu değişmesi yada yitirilmesi ile bu haklardan yoksun kalınması temeline dayanır. Çünkü sicillerin doğru tutulmasını üstlenen ve taahhüt eden Devlet, gerçeğe aykırı ve dayanaksız kayıtlardan doğan zararları da ödemekle yükümlüdür. Bu itibarla, kadastro görevlilerinin dayanaksız yada gerçek hukuksal duruma uymayan kayıtlar düzenlemelerini ve taşınmazın niteliğinde yanlışlıklar yapmalarını da aynı kapsamda düşünmek gerekir.

...

Sonuç itibariyle; davacının, Devletin kusursuz sorumluluğundan kaynaklanan bir zararının oluştuğu ve bu zararın tazminini Devletten isteyebileceği, Devletin kadastro işlemlerinden kaynaklanan sorumluluğunun da TMK'nun 1007.maddesi kapsamında olması gerektiği, bu nedenle görülmekte olan davanın adli yargıda bakılması gerektiği sonucuna varılmıştır.

..."

40. Yargıtay 20. Hukuk Dairesinin 18/12/2012 tarihli ve E.2012/7876, K.2012/14598 sayılı kararının ilgili bölümü şöyledir:

"...

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 18.11.2009 gün ve 2009/4 - 383 E., 2009/517 K.; 16.06.2010 gün ve 2010/4 - 349 E. 2010/318 Ksayılı kararlarında davurgulandığı gibi; Tapu işlemleri kadastro tesbit işlemlerinden başlayarak birbirini takip eden işlemler olduğundan ve tapu kütüğününün oluşumu aşamasındaki kadastro işlemleri ile tapu işlemleri bir bütün oluşturduğundan, bu kayıtlardayapılan hatalardan T.M.K. m. 1007 anlamında Devletin sorumlu olduğunun kabulü gerekir. BuradaDevletin sorumluluğu, kusursuz sorumluluktur.Bu işlemler nedeniyle zarar görenler,Medenî Kanunun 1007. maddesi gereğince, zararlarınıntazmini için Borçlar Kanununun 146. maddesi gereğince 10 yıllıkzamanaşımı süresinde, Hazine aleyhine adlî yargıda dava açabilirler.

...

... T.M.K.nun 1007. maddesine dayanılarak açılan davalar için ayrıca zamanaşımı öngörülmediğinden, 6098 sayılıBorçlar Kanunun 146. (mülga 818 sayılı Borçlar Kanunun 125. maddesindeki) 10 yıllık genel zamanaşımı süresinin uygulanması söz konusu olacaktır.

..."

B. Uluslararası Hukuk

41. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 6. maddesinin birinci fıkrasının ilgili bölümü şöyledir:

“Herkes, medeni hak ve yükümlülükleri hakkında karar verilmesi için ... kanun tarafından kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir yargı merciinde makul bir süre içinde adil ve kamuya açık bir şekilde yargılanma hakkına sahiptir. "

42. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrası açık bir biçimde mahkeme veya yargı merciine erişim hakkından söz etmese de maddede kullanılan terimler bir bütün olarak dikkate alındığında anılan fıkranın mahkemeye erişim hakkını da garanti altına aldığı sonucuna ulaşıldığını belirtmiştir (Golder/Birleşik Krallık, B. No: 4451/70, 21/2/1975, §§ 28-36). AİHM'e göre mahkemeye erişim hakkı Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrasına içkindir. Bu çıkarsama, Sözleşmeci devletlere yeni yükümlülük yükleyen genişletici bir yorum olmayıp 6. maddenin 1. fıkrasının birinci cümlesinin lafzının Sözleşme'nin amaç ve hedefleri ile hukukun genel prensiplerinin birlikte okunmasına dayanmaktadır. Sonuç olarakSözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrası, herkesin medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili iddialarını mahkeme önüne getirme hakkına sahip olmasını kapsamaktadır (Golder/Birleşik Krallık, § 36).

43. AİHM, adil yargılanmanın bir unsurunu teşkil eden mahkemeye erişim hakkının mutlak olmadığını, doğası gereği devletin düzenleme yapmasını gerektiren bu hakkın belli ölçüde sınırlanabileceğini kabul etmektedir. Ancak AİHM, bu sınırlamaların kişinin mahkemeye erişimini, hakkın özünü zedeleyecek şekilde ve genişlikte kısıtlamaması, ayrıca zayıflatmaması gerektiğini ifade etmektedir. AİHM'e göre meşru bir amaç taşımayan ya da uygulanan araç ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir orantılılık ilişkisi gözetmeyen sınırlamalar Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrasıyla uyumlu olmaz (Sefer Yılmaz ve Meryem Yılmaz/Türkiye, B. No: 611/12, 17/11/2015, § 59; Eşim/Türkiye, B. No: 59601/09, 17/9/2013, § 19; Edificaciones March Gallego S.A./İspanya, B. No: 28028/95, 19/2/1998, § 34).

44. AİHM, dava hakkını süre sınırına bağlayan iç hukuk hükümlerinin yorumlanmasının öncelikli olarak kamu otoritelerinin ve özellikle mahkemelerin görevi olduğunu belirtmekte ve AİHM'in rolünün bu yorumun etkilerinin Sözleşme'yle uyumlu olup olmadığının tespitiyle sınırlı olduğunu ifade etmektedir. Süre sınırı getiren kuralların iyi adalet yönetiminin güvence altına alınması amacına dayandığına işaret eden AİHM, bu kuralların veya bunların uygulanmasının ilgililerin ulaşılabilir başvuru yollarına müracaatlarını engelleyecek mahiyette olmaması gerektiğini değerlendirmektedir. AİHM, bu bağlamda her bir olayın somut başvuru yolunun özellikleri ışığında ve Sözleşme'nin 6. maddesinin birinci fıkrasının amaç ve hedefleri çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiğinin altını çizmektedir (Eşim/Türkiye, § 20).

45. AİHM, bu ilkeler uyarınca mahkemelerin dava açılabilmesi için öngörülen yasal yükümlülükleri uygularken hem yargılama adaletinin zayıflamasına yol açacak düzeyde aşırı şekilcilikten hem de kanunlarda öngörülen usule ilişkin gereklilikleri abes hâle getirecek seviyede aşırı esneklikten kaçınması gerektiğini belirtmektedir. AİHM, kuralların belirliliği ve iyi adalet yönetimini sağlama amacına hizmet etme işlevlerini yitirmesi hâlinde ve ilgililerin davalarının esasının yetkili mahkeme tarafından karara bağlanmasını önleyecek birtakım bariyerler oluşturma fonksiyonu görmesi durumunda mahkemeye erişim hakkının zedeleneceğini ifade etmektedir (Eşim/Türkiye, § 21).

46. AİHM hem kıyılar hem de ormanlarla ilgili kararlarında, kadastro tespiti ya da satın

alma yoluyla tapulu taşınmazları edinen kişilerin tapularının kıyı kenar çizgisi ya da orman alanı içinde kaldığı gerekçesiyle ve herhangi bir tazminat ödenmeksizin iptal edilmesini Sözleşme'ye ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesinin ihlali olarak nitelendirmiştir. AİHM bu kararlarında çevrenin korunmasına ilişkin kamu yararı ile bireyin mülkiyet hakkının korunması arasında makul bir dengenin bulunması gerektiğini belirterek karşılığı ödenmeksizin mülkiyet hakkına müdahale edilemeyeceği sonucuna ulaşmıştır (N.A. ve diğerleri/Türkiye, B. No: 37451/97, 11/10/2005, § 41).

47.AİHM; bir başvurucunun tazminat ödenmeksizin taşınmazının elinden alınması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkin olarak Yargıtay HGK'nın Kasım 2009 tarihinde daha önceki içtihadında değişikliğe gittiğini, AİHM'in bu konudaki içtihatlarına dayanarak tapu kayıtlarındaki yanlış kayıtlardan kaynaklanan ayni hak veya menfaatleri kaybolmuş ya da kısıtlanmış olanların tapu kayıtlarındaki düzensizliklerden dolayı devleti sorumlu tutabileceğine hükmettiğini, tazminat miktarının söz konusu arazinin kullanılma şekli, niteliği ve değeri temelinde muhtemel getirisi ve emsal değerlerin dikkate alınarak değerlendirme yapılması gerektiğine dikkat çektiğini, bu başvuru yolunun düzenli olarak kullanılmakta olduğunu, ulusal mahkemelerin AİHM'in içtihatlarını ve Sözleşme'ye ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesine dayanarak ilgili mevzuat hükümlerini uyguladıklarını, başvurucunun tapu belgesinin iptali yönündeki kararın kesinleşmesinden itibaren on yıl içinde tazminat talebinde bulunabileceğini belirterek iç hukuk yolları tüketilmediği gerekçesiyle başvurunun kabul edilemez olduğuna hükmetmiştir (Altunay/Türkiye (k.k.), B. No: 42936/07, 17/4/2012, §§ 36-38).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

48. Mahkemenin 25/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

1. Başvurucunun İddiaları

49. Başvurucu, tapu siciline güvenerek satın aldığı taşınmazın kadastro çalışması sırasında Hazine adına tespiti ve bu sebeple uğradığı zararın tazmini için açtığı davanın da zamanaşımı gerekçesiyle reddedilmesi sonucu mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu, Yargıtay içtihadına atıfla Hazine adına yapılan tespite karşı dava açılması durumunda tespitin davanın nihai kararla sonuçlanmasından sonra on yıllık zamanaşımı süresinin işlemeye başlayacağını ve Yargıtay HGK'nın 1985 tarihli kararına yollamada bulunarak tespite karşı açılan davada taraf olunmasa bile zamanaşımı süresinin kararın kesinleşmesinden sonra işlemeye başlayacağını savunmuştur.

2. Bakanlık Görüşü

50. Bakanlık görüşünde, 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesi uyarınca tapu kütüğünün oluşum aşamasında kadastro işlemlerindeki hatalardan doğan zararların kusursuz sorumluluk hükümlerine göre devlet tarafından tazmininin gerektiği ancak buna ilişkin davanın zamanaşımı süresi içinde açılmasının zorunlu olduğu belirtilmiştir. Bakanlığa göre 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 154. maddesi uyarınca dava açılması zamanaşımı süresini kesmekte ise de somut olayda başvurucu tarafından kadastro tespitine karşı itiraz davası açılmamıştır. Başvurucu, diğer kişiler tarafından açılan davanın tarafı değildir. Bu nedenle başvurucu yönünden zamanaşımı kesilmemiştir.

B. Değerlendirme

51.Anayasa'nın 36. maddesi 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 Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucu tarafından 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesi uyarınca devletin kusursuz sorumluluğu nedeniyle açılan tazminat davasının esası incelenerek dava reddedilmiş ise de Daire tarafından on yıllık zamanaşımı gerekçesine dayanılarak Mahkeme kararı onanmıştır. Bu durumda davanın reddi zamanaşımı gerekçesine dayandırıldığından başvurunun mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelenmesi uygun görülmüştür.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

53. 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

a. Müdahalenin Varlığı ve Hakkın Kapsamı

54. Anayasa’nın 36. maddesinin birinci fıkrasında; herkesin yargı organlarına davacı ve davalı olarak başvurabilme, bunun doğal sonucu olarak da iddiada bulunma, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. 3/10/2001 tarihli ve 4709 sayılı Kanun'un Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasına "adil yargılanma hakkı" ibaresinin eklenmesine ilişkin 14. maddesinin gerekçesinde "değişiklikle Türkiye Cumhuriyeti’nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerce de güvence altına alınmış olan adil yargılama hakkı[nın] metne dahil" edildiği belirtilmiştir. Dolayısıyla Anayasa'nın 36. maddesinde herkesin adil yargılanma hakkına sahip olduğu ibaresinin eklenmesinin amacının Sözleşme'de düzenlenen adil yargılanma hakkını anayasal güvence altına almak olduğu anlaşılmaktadır.

55. Mahkemeye erişim hakkı, Sözleşme'nin Anayasa’nın 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının güvenceleri arasında yer almaktadır (Ahmet Yıldırım, B. No: 2012/144, 2/10/2013, § 28; Özkan Şen, B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 51; Ş.Ç., B. No: 2012/1061, 21/11/2013, § 28; Kenan Yıldırım ve Turan Yıldırım, B. No: 2013/711, 3/4/2014, § 41).

56.Hak arama özgürlüğünün temel unsurlarından biri mahkemeye erişim hakkıdır. Kişinin uğradığı bir haksızlığa veya zarara karşı kendisini savunabilmesinin ya da maruz kaldığı haksız bir uygulama veya işleme karşı haklılığını ileri sürüp kanıtlayabilmesinin, zararını giderebilmesinin en etkili yolu yargı mercileri önünde dava hakkını kullanabilmesidir (AYM, E.2014/76,K.2014/142, 11/9/2014).

57. Mahkemeye erişim hakkı, bir uyuşmazlığı ve uyuşmazlık kapsamında bir talebi mahkeme önüne taşıyabilmek ve bunların etkili bir şekilde karara bağlanmasını isteyebilmek anlamına gelmektedir (AYM, E.2013/40, K.2013/139, 28/11/2013).

58. Dava konusu edilen uyuşmazlığın esasının incelenmesini engelleyen yasal düzenleme veya uygulama, mahkemeye erişim hakkına müdahale teşkil edebilir. Somut olayda başvurucu tarafından açılan davanın on yıllık zamanaşımının dolması nedeniyle reddine

karar verilmiştir. Davanın süre aşımı yönünden reddedilmesi nedeniyle uyuşmazlığın esasının incelenememiş olmasının mahkemeye erişim hakkına müdahale teşkil ettiği açıktır.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

59. Anayasa’nın 36. maddesinde, mahkemeye erişim hakkı için herhangi bir sınırlama nedeni öngörülmemiş olmakla birlikte bunun hiçbir şekilde sınırlandırılması mümkün olmayan mutlak bir hak olduğu söylenemez. Anayasa Mahkemesi kararlarında, Anayasa'nın başka maddelerinde yer alan hak ve özgürlükler ile devlete yüklenen ödevlerin özel sınırlama sebebi gösterilmemiş hak ve özgürlüklere sınır teşkil edebileceği kabul edilmektedir (AYM, E.2010/83, K.2012/169, 1/11/2012; E.2012/108, K.2013/64, 22/5/2013; E.2013/95, K.2014/176, 13/11/2014; E.2014/177, K.2015/49, 14/5/2015; Hüseyin Dayan, B. No: 2013/5033, 13/4/2016, § 46). Ancak mahkemeye erişim hakkına müdahalede bulunulurken temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin genel ilkeleri düzenleyen Anayasa'nın 13. maddesinin gözönünde bulundurulması gerekmektedir.

60. Anayasa'nın 13. maddesi şöyledir:

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

61. Anılan madde uyarınca temel hak ve özgürlükler, özlerine dokunulmaksızın Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Ancak bu sınırlamalar demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz. Bu kapsamda mahkemeye erişim hakkına ilişkin sınırlandırmaların da kanuna dayanması, hakkın özünü zedeleyecek şekilde hakkı kısıtlamaması, meşru bir amaç izlemesi, demokratik toplum düzeninde gerekli bulunması ve ölçülü olması gerekir (Serkan Acar, B. No: 2013/1613, 2/10/2013, § 38; İbrahim Can Kişi, B. No: 2012/1052, 23/7/2014, § 36).

i. Kanunilik

62. Başvuru konusu olayda dava, 818 sayılı mülga Kanun'un 125. maddesine dayanılarak süre aşımından reddedilmiştir. Anılan maddeye göre 818 sayılı mülga Kanun'da başka suretle hüküm mevcut olmadığı takdirde her dava on senelik müruru zamana tabidir. Dolayısıyla müdahalenin kanuni dayanağının bulunduğu anlaşılmaktadır.

ii. Meşru Amaç

63. Hukuki işlem ve kuralların sürekli dava tehdidi altında olması hukuk devletinin unsurları olan hukuki güvenlik ve istikrar ilkeleriyle bağdaşmaz. Bu nedenle mahkemeye erişim hakkı ile hukuki güvenlik ve istikrar gerekleri arasında makul bir denge gözetilmelidir (AYM, E.2014/177, K.2015/49, 14/5/2015). Dava açılmasının belli bir süre koşuluna bağlanmasının hukuki güvenlik ve istikrarın sağlanması ile mahkemeye erişim hakkı arasındamakul bir denge kurulması amacına yönelik olduğu anlaşılmaktadır. Bu sebeple dava hakkının on yıllık süre koşuluyla sınırlandırılmasının meşru bir amaca yönelik olduğu sonucuna ulaşılmaktadır.

iii. Ölçülülük

(1) Genel İlkeler

64. 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 (AYM, E.2011/111, K.2012/56, 11/4/2012; E.2012/102, K.2012/207, 27/12/2012; E.2012/149, K.2013/63, 22/5/2013; E.2013/32, K.2013/112, 10/10/2013; E.2013/15, K.2013/131, 14/11/2013; E.2013/158, K.2014/68, 27/3/2014; E.2013/66, K.2014/19, 29/1/2014; E.2014/176, K.2015/53, 27/5/2015; E.2015/43, K.2015/101, 12/11/2015; E.2016/16, K.2016/37, 5/5/2016; E.2016/13, K.2016/127, 22/6/2016; Mehmet Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 38).

65. Hukuki güvenlik ve istikrarın sağlanması bakımından dava açma hakkının belli bir süreyle sınırlandırılması tek başına mahkemeye erişim hakkını ihlal etmemekte ise de öngörülen sürenin makul olması, diğer bir ifadeyle haktan yararlanılmayı imkânsız kılacak veya aşırı derecede zorlaştıracak derecede kısa olmaması gerekir. Dava açma süresininmakul olup olmadığı değerlendirilirken dava ile elde edilecek hakkın niteliği, davanın konusu ve kişinin dava hakkının doğduğunu öğrenme imkânına sahip olup olmadığı gibi hususlar gözönünde bulundurulmalıdır. Öngörülen sürenin; dava açmak için gerekli araştırma ve hazırlıkların yapılmasına, gerekiyorsa hukuki ve teknik yardım alınmasına yetecek ve hakkın önemiyle orantılı bir uzunlukta olmaması durumunda ölçüsüz olduğu söylenebilir.

66. Dava açma süresinin işlemeye başladığı an da mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin ölçülülüğü bağlamında büyük önem taşımaktadır. Bu kapsamda dava açma süresinin, hak sahibinin henüz dava hakkının doğduğundan haberdar olmadığı ve somut koşullar çerçevesinde haberdar olduğunun kabulünü haklı kılan nedenlerin bulunmadığı bir dönemde işlemeye başlaması dava hakkının varlığını anlamsız kılabileceğinden ölçülülük ilkesini zedeleyebilir.

67. Öte yandan mahkemeler, dava açma süresi öngören kanun hükümlerini yorumlarken sınırlamanın istisna olduğu ilkesini gözeterek aşırı şekilcilikten kaçınmalı ve yorum kurallarının imkân verdiği ölçüde davayı ayakta tutma yolunda bir yaklaşım benimsemelidir. Bununla birlikte mahkemelerin sürenin varlık sebebini anlamsız kılma pahasına yorum kurallarının sınırlarını zorlayarak kanunda öngörülen dava açma süresini bertaraf etmesi hukuki güvenlik ve istikrar ilkesinin zedelenmesine neden olabilir. Bu nedenle süreye ilişkin kanun hükümlerinin yorumunda hukuki güvenlik ve istikrar ilkesi ile mahkemeye erişim hakkı arasındaki hassas denge gözetilmelidir.

(2) İlkelerin Olaya Uygulanması

68. Başvurucu tarafından 26/6/2009 tarihinde açılan dava 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesi uyarınca devletin tapu sicilinin tutulmasından doğan sorumluluğu ilkesine dayandırılmıştır. Yargıtayın 18/11/2009 tarihinden önceki içtihadı, devletin tapu sicilinin tutulmasından doğan sorumluluğunun tapu kütüğünün oluşumu sırasında yapılan hataları kapsamadığı yolunda olmuştur. Bununla birlikte Yargıtay HGK'nın 18/11/2009 tarihli kararından sonra Yargıtay içtihadı değişmiştir. Anılan kararda 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesinde öngörülen sorumluluğun kadastro görevlilerinin dayanaksız ya da gerçek hukuksal duruma uymayan kayıtlar düzenlemelerini ve taşınmazın niteliğinde yanlışlıklar yapmalarını da kapsadığı belirtilmiştir. Yargıtay Hukuk Daireleri de bu tarihten sonra

Yargıtay HGK'nın bu içtihadı doğrultusunda karar vermiştir. Nitekim AİHM de Yargıtay HGK'nın bu içtihadından sonra yeni bir iç hukuk yolu oluştuğunu kabul ederek kabul edilemezlik kararları vermiştir (bkz. §§ 45, 46). Anayasa Mahkemesi de daha önceki kararlarında Yargıtay içtihadına dayanarak 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesinde öngörülen tazminat yolunun kadastro tespiti aşamalarındaki işlemlerden doğan zararların telafisi yönünden de etkili olduğu sonucuna ulaşmıştır (Nazmiye Akman, B. No: 2013/1012, 16/4/2013, § 25; Ahmet Hilmi Serter, B. No: 2014/10954, 17/11/2016, §§ 41, 42; Hatice Avcı ve diğerleri, B. No: 2014/9788, 22/9/2016, §§ 74-76).

69. Yargıtay, 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesi uyarınca açılacak tazminat davalarının 818 sayılı mülga Kanun'un 125. maddesi gereğince on yıllık genel zamanaşımı süresine tabi olduğunu kabul etmektedir (bkz. § 39). Buna göre kadastro tespiti nedeniyle mülkiyet kaybının kesinleştiği tarihten itibaren on yıl içinde tazminat davasının açılması gerekmektedir.

70. Somut olayda Daire, başvurucunun 1980 yılında Hazine adına yapılan tespite karşı dava açmadığını ve dolayısıyla kadastro tespitinin davacı yönünden kesinleştiğini belirterek 26/6/2009 tarihinde açılan davada zamanaşımı süresinin geçtiğine ve bu nedenle davanın reddi gerektiğine hükmetmiştir.

71. Başvurucunun 1980 tarihli kadastro tespitine karşı dava açmadığı hususunda bir ihtilaf bulunmamaktadır. Dolayısıyla Daire kararı gözetildiğinde başvurucunun en son 1990 yılında dava açmış olması gerekmektedir. Ancak anılan tarihteki Yargıtay içtihadı 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesinin tapu kütüğünün oluşumu sırasında yapılan hataları kapsamadığı biçimindedir. Diğer bir ifadeyle o tarihteki içtihat itibarıyla 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesinde düzenlenen sorumluluk davası, başvurucunun tazminat iddiasını incelemeye ve gerekirse başvurucu lehine tazminata hükmedilmesine elverişli bir yol değildir. Bu dava, Yargıtay HGK'nın 18/11/2009 tarihli içtihadından sonra başvurucunun tazminat talebinin incelenmesi bakımından etkili ve elverişli hâle gelmiştir.

72. Dairenin 18/11/2009 tarihinde oluşan bu hukuki yol için zamanaşımı süresinin 1980 yılından itibaren işlemeye başladığı yolundaki kabulü, 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesinde öngörülen dava yolunu başvurucu açısından anlamsız hâle getirmiştir. 18/11/2009 tarihinden önce başvurucunun talebi yönünden etkisiz olduğu açık olan bir yolun başvurucu tarafından 1990 yılından önce tüketilmesinin beklenmesi başvurucuya aşırı bir külfet yüklenmesi sonucunu doğurmuştur. Zira bu yol, başvurucunun talebi yönünden 18/11/2009 tarihinden sonra etkili hâle gelmiştir.

73. Dairenin bu yorumu, aşırı şekilci ve katı olup 18/11/2009 tarihinden önce zamanaşımı süresi dolmuş başvurularda başvurucular yönünden 4721sayılı Kanun'un 1007. maddesi kapsamındaki tazminat yolunu etkisizleştirmektedir. Sonradan oluşan bir hukuk yoluna ilişkin zamanaşımı süresinin kişinin bu yola başvurmasını kesin olarak imkânsız hâle getirecek bir tarihte başlayacağının kabulü, sınırlamanın istisna olduğu ilkesiyle bağdaşmamaktadır. Bununla birlikte 818 sayılı mülga Kanun'un 125. maddesi gereğince on yıllık zamanaşımı süresinin hukuki güvenlik ve istikrarın sağlanması amacına matuf olduğu gözetildiğinde bu sürenin tamamen göz ardı edilmemesi gerektiği de açıktır. Başvurucunun dava açma hakkını kullanabilmesindeki bireysel yarar ile hukuki güvenlik ve istikrar ilkesinin sağlanmasındaki kamu yararı arasında dava açmanın süreye bağlanmış olmasını anlamsız kılmayacak şekilde bir denge kurulmalıdır. Bu denge kurma çabasının, on yıllık zamanaşımı süresinin bu hukuki yolun oluştuğu 18/11/2009 tarihinden itibaren yeniden

işleyeme başlayacağının kabulünü zorunlu kılmadığının altı çizilmelidir. Aksi takdirde zamanaşımı süresinin öngörülmesi anlamsız hâle gelecek ve kamu yararı ile bireysel yarar arasında gözetilmesi gereken denge kamu yararı aleyhine bozulmuş olacaktır. Önemli olan husus, 18/11/2009 tarihinden önce zamanaşımı süresi dolmuş bulunanlar yönünden 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesi kapsamında dava açılabilmesine imkân tanınmış olmasıdır. Bu durumda 18/11/2009 tarihinden önce zamanaşımı süresi dolan başvuruculaların dava açabilmelerini mümkün kılacak makul bir süre öngörülmesi, kamu yararı ile bireylerin mülkiyet hakkının korunması arasında adil bir dengenin kurulabilmesi bakımından yeterli olup bu sürenin ne kadar olacağının takdirinin derece mahkemelerine ve özellikle içtihat mahkemesi konumunda olan Yargıtaya ait olduğu kuşkusuzdur.

74. Sonuç olarak başvurucunun talebi yönünden 18/11/2009 tarihinde etkili hâle gelen hukuk yolunun bu tarihten önce tüketilmesi gerektiği gerekçesiyle reddedilmesi suretiyle başvurucuya yüklenen külfet, kamu yararı ile bireyin mahkemeye erişim hakkı arasında kurulması gereken adil dengeyi başvurucu aleyhine bozmuş ve mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahaleyi orantısız kılmıştır.

75. Açıklanan nedenlerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

76. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 50. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

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

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

77. Başvurucu, taşınmaz bedeli için 520.000 TL, aleyhine hükmedilen vekâlet ücreti için 31.650 TL tazminat talebinde bulunmuştur.

78. Başvurucunun Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

79. Başvurucunun mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunduğundan kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere Yargıtay 5. Hukuk Dairesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

80. Yeniden yargılama yapılmasına hükmedilmesi nedeniyle başvurucunun tazminat isteminin reddi gerekir.

81. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan mahkemeye erişim hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Yargıtay 5. Hukuk Dairesine (E.2013/8759) GÖNDERİLMESİNE,

D. Tazminat talebinin REDDİNE,

E. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Antalya 7. Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2009/252) GÖNDERİLMESİNE,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 25/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# FERDA YEŞİLTEPE

**B. No: 2014/7621 | Karar tarihi: 25.07.2017**

Genel Kurul

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/7621

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

FERDA YEŞİLTEPE BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/7621)

Karar Tarihi: 25/7/2017

R.G. Tarih ve Sayı: 2/8/2017-30142

GENEL KURUL

KARAR

Başkan : Zühtü ARSLAN

Başkanvekili : Burhan ÜSTÜN

Başkanvekili : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Serruh KALELİ

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Hasan Tahsin GÖKCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Raportör : Özgür DUMAN

Başvurucu : Ferda YEŞİLTEPE

Vekili : Av. Mehmet Nur TERZİ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, emeklilik ikramiyesinin güncellenerek ödenmesine ilişkin yargı kararının uygulanmaması nedeniyle mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 28/5/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık görüş bildirmemiştir.

7. Birinci Bölüm tarafından 19/7/2017 tarihinde yapılan toplantıda, verilecek kararın Bölümlerin önceden vermiş olduğu kararlarla çelişebileceği anlaşıldığından başvurunun Genel Kurul tarafından karara bağlanması gerekli görülmüş ve Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 28. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca başvurunun Genel Kurula sevkine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Başvurucu 1968-1982 yılları arasında Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğünde, 1986-1988 yılları arasında da Gençlik ve Spor İzmir İl Müdürlüğünde T.C. Emekli Sandığına tabi memur olarak görev yapmıştır. Başvurucu ayrıca 1982-1986 yılları arasında ve 1988 yılında özel sektörde çeşitli şirketlerde Sosyal Sigortalar Kurumuna (SSK) tabi olarak çalışmıştır. SSK tarafından başvurucuya 1/10/1988 tarihi itibarıyla yaşlılık aylığı bağlanmıştır.

10. Anayasa Mahkemesi 5/2/2009 tarihli ve E.2005/40, K.2009/17 sayılı kararı ile 24/5/1983 tarihli ve 2829 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumlarına Tabi Olarak Geçen Hizmetlerin Birleştirilmesi Hakkında Kanun'un 12. maddesinde yer alan "Son defa T.C. Emekli Sandığına tabi görevlerden emekliye ayrılan ve" ibaresini, Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı olduğu gerekçesiyle iptal etmiştir. Bu karar 5/6/2009 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanmış olup 5/6/2010 tarihi itibarıyla yürürlüğe girmiştir.

11. Başvurucu 22/6/2010 tarihli dilekçesiyle Sosyal Güvenlik Kurumundan (SGK), Emekli Sandığına tabi olarak çalıştığı dönemler için kendisine emekli ikramiyesi ödenmesini talep etmiştir. SGK, 20/7/2010 tarihli yazıyla başvurucunun talebini reddetmiştir. Bu yazıda Anayasa Mahkemesinin iptal kararlarının geriye yürüyemeyeceği belirtilmiştir. SGK ayrıca kanun koyucu tarafından bu konuda yapılan yeni düzenlemeye işaret etmiştir. 19/9/2010 tarihli ve 5997 sayılı Kanun'un 14. maddesi ile 8/6/1949 tarihli ve 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu'nun 89. maddesinin birinci fıkrası "Son defa bu Kanun

veya 5510 sayılı Kanunun geçici 4. maddesi hükümlerinin uygulanmasını gerektiren görevlerde çalışmakta iken emekliye ayrılan ve..." şeklinde düzenlenmiştir. Bu düzenlemenin yürürlük tarihi ise 5997 sayılı Kanun'un 19. maddesi uyarınca 1/6/2010 tarihi olarak belirlenmiştir. SGK'ya göre söz konusu iptal kararının yürürlüğe girmesinden önce yeni bir düzenleme yapılmış olduğundan emeklilik ikramiyesinin ödenmesi imkânı bulunmamaktadır.

12. Başvurucu 21/2/2011 tarihinde Ankara 16. İdare Mahkemesinde (Mahkeme), talebinin reddine ilişkin idari işlemin iptali ve bahse konu emekli ikramiyesinin yasal faiziyle birlikte kendisine ödenmesi istemiyle dava açmıştır. Mahkeme 28/11/2012 tarihinde davanın kabulü ile dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir. Mahkemece, emekli aylığının bağlandığı tarihte yürürlükte bulunan katsayılar dikkate alınarak hesaplanacak emekli ikramiyesi tutarının başvuru tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalı SGK tarafından başvurucuya ödenmesine karar verilmiştir. Mahkeme, uğradığı zararın belirtilen şekilde hesaplanacak emekli ikramiyesi tutarı olduğu gerekçesiyle başvurucunun ödeme tarihindeki katsayılar dikkate alınarak ödenmesi yönündeki isteminin reddine karar vermiştir.

13. Kararın gerekçesinde, Anayasa Mahkemesinin iptal kararına atıfta bulunulmuştur. Mahkeme, SGK yazısında belirtilen 5997 sayılı Kanun'un 14. maddesi ile getirilen düzenlemenin de Anayasa Mahkemesinin 12/5/2011 tarihli ve E.2010/81, K.2011/78 sayılı kararı ile iptal edildiğini belirtmiştir. Öte yandan kararda, yargılama devam ederken yapılan 17/1/2012 tarihli ve 6270 sayılı Kanun ile getirilen düzenleme de tartışılmıştır. Bu Kanun'un 1. maddesi ile 5434 sayılı Kanun'un 89. maddesi değiştirilmiş ve hizmet birleştirilmesi suretiyle emekli aylığı bağlananlara 5434 sayılı Kanun'a tabi çalışmalarının, kıdem tazminatına hak kazanma şartlarına uygun sona ermiş olması kaydıyla emekli ikramiyesi ödenmesi öngörülmüştür. Ayrıca 6270 sayılı Kanun'un 2. maddesi ile 5434 sayılı Kanun'a eklenen geçici 223. maddeye göre bu maddenin yürürlük tarihinden önce birleştirilen hizmet süreleri üzerinden aylık bağlananlara varsa açtıkları davadan vazgeçmeleri ve bu Kanun'un 89. maddesindeki şartların bulunması kaydıyla emekli ikramiyesi ödeneceği belirtilmiştir. Bu düzenlemeleri yorumlayan Mahkeme, 6270 sayılı Kanun'da 26/1/2012 tarihinden öncehizmet birleştirilmesi suretiyle emekli olan iştirakçiler hakkında bu kuralların uygulanacağı yönünde açık bir düzenleme bulunmadığını ifade etmiştir. Mahkeme bu sebeple uyuşmazlığın 6270 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik öncesinde yürürlükte bulunan kanuni düzenlemeye göre çözümlenebileceği sonucuna varmıştır. Mahkeme bu çerçevede, farklı sosyal güvenlik kurumlarına tabi hizmetleri birleştirilmek suretiyle aylık bağlanan ancak Emekli Sandığına tabi bir görevden emekliye ayrılmadığı için kendisine emekli aylığı bağlanmayan başvurucunun hukuksal durumunu, Anayasa Mahkemesinin iptal kararlarını gözeterek yorumladığını açıklamıştır.Mahkemeye göre başvurucuya, belirtilen hizmet süreleri ve emekli aylıklarının bağlandığı tarihte yürürlükte bulunan katsayılar dikkate alınarak emekli ikramiyesi ödenmelidir.

14. Taraflarca karara itiraz edilmiştir. Başvurucu, karara karşı iki yönden itirazda bulunmuş; ilk olarak emekli ikramiyesi tutarının güncellenerek ödenmesine karar verilmesi gerektiğini belirtmiş, ikinci olarak SGK lehine hükmedilen vekâlet ücretine itiraz etmiştir. Buna karşılık SGK, kararın esas yönünden bozularak kaldırılmasını talep etmiştir. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 1. Kurulunun (Kurul) 24/12/2013 tarihli kararı ile davalı SGK'nın itirazları reddedilmiş, başvurucunun itirazları ise kısmen kabul edilmiştir. Kurul, itiraza konu kararın iptal ve kabule ilişkin kısımlarının usul ve kanuna uygun olduğu gerekçesiyle onanmasına karar vermiştir. Başvurucunun itirazları yönünden ise kararın ikramiye

tutarının güncellenerek ödenmesi yönündeki istemin reddine ilişkin kısmının reddine ve buna dayalı olarak SGK lehine vekâlet ücreti ödenmesine ilişkin hüküm bölümünün kaldırılmasına karar verilmiştir. Kararda, başvurucunun emekli ikramiyesinin güncellenerek ödenmesi yönündeki talebinin esas tazminat isteminin dışında farklı bir talep olarak değerlendirilemeyeceğine vurgu yapılmıştır. Kurula göre bu konuda Mahkemece ayrı bir hüküm kurulması ve buna dayalı olarak SGK lehine vekâlet ücretine hükmedilmesi usul hükümlerine uygun değildir.

15. Başvurucu 6/3/2014 tarihinde SGK'ya başvuruda bulunarak lehine sonuçlandığını belirttiği Mahkeme kararının uygulanması ve bu karar çerçevesinde emekli ikramiyesinin güncellenerek ödenmesi talebinde bulunmuştur. Bunun üzerine SGK 7/5/2014 tarihinde başvurucuyu bir yazı ile bilgilendirmiştir. Bu yazıda, başvurucuya birleştirilen hizmet süreleri üzerinden 1/10/1988 tarihinden itibaren aylık bağlandığı ifade edilmiştir. SGK ayrıca emekli aylığının bağlandığı tarihte geçerli katsayılar esas alınarak 2,27 TL ikramiye ve idareye başvuru tarihi esas alınarak 0,54 TL yasal faiz hesaplandığını belirterek hesaplanan bu tutarların 8/3/2013 tarihinde tahakkuk ettirilerek ödendiğini bildirmiştir.

16. Başvurucu 28/5/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

17. 2829 sayılı Kanun'un "Emekli ikramiyesi" kenar başlıklı 12. maddesinin Anayasa Mahkemesince kısmen iptal edilmeden önceki birinci fıkrası şöyledir:

"Son defa T.C. Emekli Sandığına tabi görevlerden emekliye ayrılan ve kendilerine bu Kanunun 8 inci maddesi uyarınca birleştirilen hizmet süreleri üzerinden aylık bağlananlara, T.C. Emekli Sandığına tabi daire, kuruluş ve ortaklıklarda prim veya kesenek ödemek suretiyle geçen sürelerinin toplamı üzerinden, 5434 sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanunu hükümlerine göre emekli ikramiyesi ödenir."

18. Anayasa Mahkemesinin 5/2/2009 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan 5/2/2009 tarihli ve E.2005/40, K.2009/17 sayılı kararının ilgili kısımları şöyledir:

"...

Yukarıdaki düzenlemelere göre, farklı sosyal güvenlik kurumlarındaki hizmet sürelerinin birleştirilmesiyle 2829 sayılı Yasa'nın 8. maddesi gereğince son yedi yıllık hizmet süresi içinde fiili hizmet süresi fazla olması nedeniyle Sosyal Sigortalar Kurumunca aylık bağlanması halinde, aynı veya farklı kamu kuruluşlarında, gerek Emekli Sandığına, gerekse Sosyal Sigortalar Kurumuna tabi olarak geçmiş olsun, anılan kamu kuruluşlarında geçen toplam hizmet süreleri üzerinden son kamu kuruluşu işveren tarafından ilgiliye kıdem tazminatı ödendiği; son yedi yıllık hizmet süresi içinde fiili hizmet süresi fazla olan Emekli Sandığınca aylık bağlanması halinde ise son defa Emekli Sandığına tabi bir görevden emekliye ayrılmayan ilgiliye, emekli ikramiyesi ödenmediği, yalnızca kamuda işçi olarak geçen süreye karşılık kıdem tazminatı ödendiği anlaşılmaktadır.

Diğer taraftan, bir yıldan fazla 5434 sayılı Yasa kapsamında görev yaptıktan sonra kamu dışında bir sosyal güvenlik kuruluşuna bağlı olarak çalışmalarını tamamlayıp 2829 sayılı Yasa'nın 8. Maddesi uyarınca yaşlılık aylığı bağlananlara da, son defa Emekli Sandığına tabi bir görevden emekliye ayrılma koşulunu taşımadıklarından Emekli Sandığına tabi olarak yaptıkları çalışma süreleri için emekli ikramiyesi ödenmemektedir.

...

2829 sayılı Yasa'da benimsenen sistemle, farklı sosyal güvenlik kuruluşlarındaki hizmet süreleri birleştirilerek emekli olanlara yaşlılık aylığı bağlandığı halde, itiraz konusu ibareyle son defa bağlı olunan sosyal güvenlik kurumuna göre ayırım yapılarak Emekli Sandığına tabi görevlerden emekliye ayrılmayanlara, 5434 sayılı Yasa'ya tabi çalışma süreleri için emekli ikramiyesi ödenmemesi, Anayasa'nın 10. maddesindeki eşitlik ilkesine aykırı olduğu gibi, adil sonuçlar doğurmadığından 2. maddesindeki hukuk devleti ilkesine de aykırıdır. Bu nedenle itiraz konusu ibare, Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

...

VIII- SONUÇ

A- 24.5.1983 günlü, 2829 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumlarına Tabi Olarak Geçen Hizmetlerin Birleştirilmesi Hakkında Kanun'un 12. maddesinin birinci fıkrasında yer alan 'Son defa T.C. Emekli Sandığına tabi görevlerden emekliye ayrılan ve ...' ibaresinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE,

B- İptal edilen ibarenin doğuracağı hukuksal boşluk kamu yararını ihlal edici nitelikte görüldüğünden, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasıyla 2949 sayılı Yasa'nın 53. maddesinin dördüncü ve beşinci fıkraları gereğince İPTAL HÜKMÜNÜN, KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK BİR YIL SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE,

5.2.2009 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi."

19. 5434 sayılı Kanun'un 5997 sayılı Kanun'un 14. maddesiyle değiştirilen 89. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Hizmet sürelerinin tamamı bu Kanun ve/veya 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun geçici 4 üncü maddesi kapsamında geçenlerden emekli, adi malûllük veya vazife malûllüğü aylığı bağlanan veyahut toptan ödeme yapılan asker ve sivil tüm iştirakçilere, her tam fiili hizmet yılı için aylık bağlamaya esas tutarların bir aylığı emekli ikramiyesi olarak verilir. Son defa bu Kanun veya 5510 sayılı Kanunun geçici 4 üncü maddesi hükümlerinin uygulanmasını gerektiren görevlerde çalışmakta iken emekliye ayrılan ve kendilerine mülga 2829 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumlarına Tabi Olarak Geçen Hizmetlerin Birleştirilmesi Hakkında Kanunun 8 inci maddesi uyarınca birleştirilen hizmet süreleri üzerinden aylık bağlananlara ise, bu Kanuna tabi daire, kuruluş ve ortaklıklarda prim veya kesenek ödemek suretiyle geçen hizmet sürelerinin toplamı üzerinden bu madde hükümlerine göre emekli ikramiyesi ödenir. Mülga 2829 sayılı Kanunun 12 nci maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesi ile üçüncü fıkrasının son cümlesinin bu maddeye aykırı hükümleri uygulanmaz."

20. 5997 sayılı Kanun'un 19. maddesi şöyledir:

"8 inci, 10 uncu ve 11 inci maddeler 1/10/2008 tarihinden geçerli olmak üzere yayımı tarihinde, 12 nci madde ile 5510 sayılı Kanuna eklenen geçici 27 nci madde 1/4/2002 tarihinden geçerli olmak üzere yayımı tarihinde, 14 üncü madde 1/6/2010 tarihinden geçerli olmak üzere yayımı tarihinde, diğer maddeleri ise yayımı tarihinde yürürlüğe girer."

21. Anayasa Mahkemesinin 9/7/2011 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan 12/5/2011 tarihli ve E.2010/81, K.2011/78 sayılı kararının ilgili kısımları şöyledir:

"...

İptali istenilen kuralın gerekçesinde, düzenlemenin 2829 sayılı Kanun'un 12. maddesinin birinci fıkrasında yer alan; 'Son defa T.C. Emekli Sandığına tabi görevlerden ayrılan ve ...' ibaresinin Anayasa Mahkemesi kararıyla iptal edilmesi sonucunda oluşan hukuki boşluğun doldurulması amacıyla yapıldığı belirtilmiştir.

2829 sayılı Kanun'un 12. maddesinin birinci fıkrasına göre emekli ikramiyesi ödenebilmesi için; son defa T.C. Emekli Sandığına tabi görevlerden emekliye ayrılmış olmak ve kendilerine 2829 sayılı Kanun'un 8. maddesi uyarınca birleştirilen hizmet süreleri üzerinden aylık bağlanmış olmak koşullarını taşımak gerekmektedir. Anayasa Mahkemesi'nin 5.2.2009 günlü, E.2005/40, K.2009/17 sayılı kararıyla; söz konusu kuralla, bir yıldan fazla 5434 sayılı Kanun kapsamında görev yaptıktan sonra kamu dışında bir sosyal güvenlik kuruluşuna bağlı olarak çalışmalarını tamamlayıp 2829 sayılı Kanun'un 8. maddesi uyarınca yaşlılık aylığı bağlananlara, son defa Emekli Sandığına tabi bir görevden emekliye ayrılma koşulunu taşımadıklarından Emekli Sandığına tabi olarak yaptıkları çalışma süreleri için emekli ikramiyesi ödenmemesi, Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı bulunarak iptal edilmiştir. Anayasa Mahkemesi'nin 'iptal hükmünün, kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak bir yıl sonra yürürlüğe girmesine' karar vermesi ve kararın 5.6.2009 günlü, 27249 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanması nedeniyle iptal hükmü 5.6.2010 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin iptal ettiği hükümle eldeki davada iptali istenilen hükümler arasında ilk bakışta farklılık varmış gibi görünse de, farklılık 5510 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden kaynaklanan mevzuat değişikliğine dayanmaktadır. 5510 sayılı Kanun'un Geçici 4. maddesinde 5434 sayılı Kanun'a ilişkin geçiş hükümleri yer almaktadır. Her iki kural kapsamına giren kimseler son defa T.C. Emekli Sandığına tabi görevlerden emekliye ayrılan ve kendilerine 2829 sayılı Kanun'un 8. maddesi uyarınca birleştirilen hizmet süreleri üzerinden aylık bağlananlardır. İptali istenilen kuralda 5510 sayılı Kanun'un Geçici 4. maddesi hükümlerinin uygulanmasını gerektiren görevlerin de eklenmiş olması kapsamı değiştirmemektedir. Her iki kural gereğince kapsamdaki kişilere 5434 sayılı Kanun'un 89. maddesi gereğince Emekli Sandığı Kanunu'na tabi daire, kuruluş ve ortaklıklarda prim veya kesenek ödemek suretiyle geçen hizmet sürelerinin toplamı üzerinden her tam fiili hizmet yılı için aylık bağlamaya esas tutarların bir aylığı emekli ikramiyesi olarak ödenmektedir.

Dolayısıyla, Anayasa Mahkemesi'nin K.2009/17 sayılı kararıyla iptal ettiği kural ile eldeki davada iptali istenilen kural kapsam ve içerik yönünden aynı niteliktedir. Bu nedenle iptali istenilen kural Anayasa'nın 153. maddesine aykırı olarak yasalaşmıştır. İptali gerekir.

...

VI- SONUÇ

16.6.2010 günlü, 5997 sayılı Bazı Kanunlarda ve 190 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 14. maddesiyle, 8.6.1949 günlü, 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu'nun 89. maddesinin değiştirilen birinci fıkrasının ikinci cümlesinin 'Son defa bu Kanun veya 5510 sayılı Kanunun geçici 4 üncü maddesi hükümlerinin uygulanmasını gerektiren görevlerde çalışmakta iken emekliye ayrılan ve' bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, 12.5.2011 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi."

22. 6270 sayılı Kanun ile anılan 89. madde aşağıdaki şekilde yeniden düzenlenmiştir:

"Hizmet sürelerinin tamamı bu Kanun ve/veya 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun geçici 4 üncü maddesi kapsamında geçenlerden emekli, adi malullük veya vazife malullüğü aylığı bağlanan veyahut toptan ödeme yapılan asker ve sivil tüm iştirakçilere, her tam fiili hizmet yılı için aylık bağlamaya esas tutarın bir aylığı emekli ikramiyesi olarak verilir.

Birinci fıkra kapsamına girmemekle birlikte, bu Kanun ve/veya 5510 sayılı Kanunun geçici 4 üncü maddesi kapsamında hizmeti bulunanlardan mülga 2829 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumlarına Tabi Olarak Geçen Hizmetlerin Birleştirilmesi Hakkında Kanunun 8 inci maddesi uyarınca birleştirilen hizmet süreleri üzerinden emeklilik, yaşlılık ya da malullük aylığı bağlananlara ise; bu Kanun veya 5510 sayılı Kanunun geçici 4 üncü maddesi hükümlerine tabi olarak bu Kanuna tabi daire, kuruluş ve ortaklıklarda geçen çalışmalarının, 25/8/1971 tarihli ve 1475 sayılı İş Kanununun 14 üncü maddesinde belirtilen kıdem tazminatına hak kazanma şartlarına uygun olarak sona ermiş olması şartıyla emekli ikramiyesi ödenir.

İkinci fıkra uyarınca ödenecek emekli ikramiyesi, bu Kanun veya 5510 sayılı Kanunun geçici 4 üncü maddesi kapsamına giren görevlerde geçen her tam fiili hizmet yılı ile sınırlı olarak bu görevlerden ayrıldıkları tarihteki emeklilik keseneğine esas aylık tutarı üzerinden ve aylığın başlangıç tarihindeki katsayılar dikkate alınarak ödenir. Mülga 2829 sayılı Kanunun 12 nci maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesi ile üçüncü fıkrasının son cümlesinin bu maddeye aykırı hükümleri uygulanmaz.

Yukarıdaki fıkralara göre verilecek emekli ikramiyesinin hesabında 30 fiili hizmet yılından fazla süreler ile mülga 2829 sayılı Kanunun 8 inci maddesi uyarınca birleştirilen hizmet süreleri üzerinden aylık bağlananlara ödenecek emeklilik ikramiyesinin hesabında bu Kanun veya 5510 sayılı Kanunun geçici 4 üncü maddesi hükümlerine tabi olarak bu Kanuna tabi daire, kuruluş ve ortaklıklarda geçen ve 1475 sayılı Kanunun 14 üncü maddesine göre kıdem tazminatı ödenmesini gerektirmeyecek şekilde sona eren geçmiş hizmet süreleri ve her ne suretle olursa olsun evvelce iş sonu tazminatı veya bu mahiyette olmakla birlikte başka bir adla tazminat ödenen süreleri ile kıdem tazminatı ya da emekli ikramiyesi ödenmiş olan süreleri dikkate alınmaz. Ancak, mülga 2829 sayılı Kanun hükümleri uygulanmış olmakla birlikte, bu Kanun veya 5510 sayılı Kanunun geçici 4 üncü maddesi kapsamında hizmetleri arasında başka bir sigortalılık hali kapsamında çalışması bulunmayanların emekli ikramiyesine esas fiili hizmet sürelerinin hesabında, 1475 sayılı Kanunun 14 üncü maddesindeki şartlar aranmaz.

..."

23. 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortacılar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 106. maddesi ile ilga edilen 2829 sayılı Kanun'un 8. maddesi şöyledir:

"Birleştirilmiş hizmet süreleri toplamı üzerinden, ilgililere; son yedi yıllık fiili hizmet süresi içinde fiili hizmet süresi fazla olan kurumca, hizmet sürelerinin eşit olması halinde ise eşit hizmet sürelerinden sonuncusunun tabi olduğu kurumca, kendi mevzuatına göre aylık bağlanır ve ödenir.

Ancak, malullük, ölüm, 5434 sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanununa göre yaş haddinden re'sen emekli olma, süresi kanunla belirlenen vazifelere atanma veya seçilme ve bağlı oldukları kurumun kanunla değiştirilmesi hallerinde ilgililere hizmet sürelerinden sonuncusunun tabi olduğu kurumca, kendi mevzuatına göre aylık bağlanır."

24. Emekli ikramiyesinin güncel katsayılar üzerinden ödenmesi taleplerinin kabulüne ilişkin ilk derece mahkemesi kararı ise Danıştay Onbirinci Dairesinin 27/2/2013 tarihli ve E.2011/6625, K.2013/1987 sayılı kararıyla aşağıdaki gerekçeye dayanılarak bozulmuştur:

"…5434 sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanunu'nun 89. maddesine göre emekli ikramiyesi ilgiliye bağlanan emekli aylığı esas alınarak belirlenmektedir. Emeklilik, memuriyet statüsünün değişmesine neden olan ayrı bir statü olduğundan, bu statünün başlangıcı da aylığın bağlandığı tarih olduğu gibi emekli aylığı da, ödenecek ikramiyenin bir unsuru ve ölçüsü olup, emekli aylığı belirlendikten sonra buna göre ikramiye ödenmektedir. Bu nedenle; davacının yoksun kaldığı ikramiye farkı, diğer bir anlatımla uğranılan zarar emekli aylığının bağlandığı tarih itibariyle oluştuğuna göre, tazmini gereken zararın da, zarara neden olan bu işlemin tesis olunduğu tarihteki hukuksal duruma göre hesaplanması gerekeceği tabiidir.

Bu itibarla; yukarıda değinilen açıklamalar ve yasal mevzuat hükümleri gereğince, davacıya ödenmesi gereken emekli ikramiyesinin ödeme tarihindeki güncel tutarlar üzerinden hesaplanarak ödenmesi yönündeki istemin herhangi bir yasal dayanağı bulunmadığından reddi gerekmekte iken, kabulü yolunda verilen Mahkeme kararında isabet bulunmadığı sonucuna varılmıştır."

B. Uluslararası Hukuk

25. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) adil yargılanma hakkını düzenleyen 6. maddesinde kararların icrasından açıkça bahsedilmemekle birlikte Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), mahkemeye erişim hakkından yola çıkarak yargı kararlarının icra edilmesi 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. Mahkeme, Sözleşme'nin 6. maddesinin birinci fıkrasının; yargı kararlarının uygulanmasını korumaksızın, davacılara sağlanan yargılama sürecinin adil, kamuya açık ve hızlı olması gibi usule ilişkin güvenceleri ayrıntılı şekilde tanımladığının düşünülemeyeceğini belirtmiştir (Hornsby/Yunanistan, B. No: 18357/91, 19/3/1997, § 40).

26. AİHM, kesinleşmiş ve bağlayıcı bir yargı kararının lehine karar verilen tarafın zarar görmesine rağmen infaz edilmemesi durumunda Sözleşme'nin 6. maddesinin teminat altına aldığı mahkemeye erişim hakkının bir anlam ifade etmeyeceğini vurgulamaktadır. Hangi yargı makamı verirse versin hükmün infaz edilmesi 6. madde kapsamında "dava"nın tamamlayıcı unsuru olarak değerlendirilmelidir (Burdov/Rusya, B. No: 59498/00, 7/5/2002, § 34).

27. Davaya taraf olan kişinin etkin korunması ve hukuka uygunluğun sağlanması, idarenin kendisi hakkında verilebilecek nihai yargı kararlarına uymasını gerektirmektedir. İdare; yargı kararını uygulamayı reddediyor, 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 kaybetmektedir (Süzer ve Eksen Holding A.Ş./Türkiye, B. No: 6334/05, 23/10/2012, § 115).

28. Öte yandan AİHM, istikrarlı olarak kamu makamlarınca yapılacak geri ödemelerin gecikmesini faiz ödemeleriyle ilişkilendirmektedir. Mahkemenin çeşitli kararlarında makul olmayan bir gecikme gibi nedenlerle tazminatın değer kaybettiği durumlarda bu tazminatın

yeterliliğinin azalacağı belirtilmiştir (Angelov/Bulgaristan, B. No: 44076/98, 22/4/2004, § 39; Almeida Garrett, Mascarenhas Falcão ve diğerleri, B. No: 29813/96-30229/96, § 54). Nitekim böyle başvurularda AİHM, esas itibarıyla kamu makamlarının, geçen süre nedeniyle ödenmesi gereken tutardaki değer kayıplarını telafi etmek için gecikme faizi ödeyip ödemediğini dikkate almaktadır. Kısacası AİHM, mülkiyet hakkı kapsamında faiz ödemesini, esasen devletin borçlu olduğu tutar ile alacaklı tarafından nihai olarak alınan tutar arasındaki enflasyon nedeniyle oluşan değer kayıplarını giderme yükümlülüğüyle ilişkilendirmektedir (Akkuş/Türkiye, B. No: 19263/92, 9/7/1997, § 29).

29. Devlet tarafından ödenecek bir bedelin enflasyon karşısındaki değer kayıplarında AİHM, ikili bir ayrıma gitmektedir. Mahkemelerce belirlenmiş bir para alacağının ödenmemesi hâlinde daha katı bir tutum sergileyerek %5'e kadar değer kayıplarını hesaplama faktörlerindeki değişkenlerle ilgili kabul etmektedir (Arabacı/Türkiye (k.k.), B. No: 65714/01, 7/3/2002; Akkuş/Türkiye, §§ 24-31). Çünkü burada ödemelerin geç yapılması, mahkeme kararlarının icra edilmesi ile ilgili bir sorundur. Mahkemelerde geçen yargılama süresindeki enflasyon nedeniyle kamulaştırma bedelinin değer kaybı yönünden ise meydana gelen farkın tazminatın belirlenmesi yönteminden kaynaklandığı ve bu konuda kamusal makamların belirli bir takdir yetkisinin olduğu da gözetilerek bu farkın başvurucular açısından aşırı bir yük getirip getirmediği incelenerek karar verilmektedir (Aka/Türkiye, B. No: 19639/92, 23/9/1998, §§ 41-51; Güleç ve Armut/Türkiye (k.k.), B. No: 25969/09, 16/11/2010).

30. AİHM'in Eko-Elda Avee/Yunanistan (B. No: 10162/02, 09/03/2006, §§ 23-31) kararında haksız olarak tahsil edilen verginin 5 yıl 5 ay sonra faizsiz olarak iade edilmesinin, belli bir meblağdan yararlanma hakkı uzun süre engellenen başvurucunun mali durumunda önemli bir zarara yol açması nedeniyle ölçülü görülmemiş ve mülkiyet hakkının ihlaline karar verilmiştir.

31. Sefine Baş/Türkiye (B. No: 49548/99, 24/06/2008, §§ 58-64)kararında ise tazminatın faiz ödenmemesi nedeniyle değer kaybına ilişkin şikâyetler incelenmiştir. Başvuruya konu olayda idare mahkemesince, başvurucunun 15/9/2003 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere dul aylığına hak kazandığı kabul edilmiştir. AİHM öncelikle idare mahkemesinin kararının talep edilebilir bir "alacak" oluşturduğu ve bu nedenle başvurucununSözleşme'ye ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi anlamında mülkiyet oluşturan bir hakkının mevcut olduğunu belirtmiştir. Mahkeme ayrıca bu hakkın başvurucuya Emekli Sandığına başvurduğu tarihten itibaren geçerli olacak şekilde geriye dönük olarak tanındığını vurgulamıştır. Bununla birlikte AİHM, başvurucuya salt bu hakkın tanınmış olmasının başvurucunun mağdur sıfatını ortadan kaldırmadığını kabul etmiştir. AİHM'e göre mağdur sıfatının ortadan kalkabilmesi için ileri sürülen ihlalin hem zamanında hem de mağdurun bu hakkı kullanamadığı süre gözönüne alınarak telafi yoluna gidilmesi gerekmektedir. AİHM bu çerçevede, idare mahkemesinin yaklaşık 200 aya yayılan Nisan 1987-Aralık 2003 tarihleri arasındaki dönemdeki dul aylıklarına ilişkin oluşan zararı dikkate almadığını tespit etmiştir. AİHM söz konusu dönem için başvurucunun banka hesabına yatırılan paranın ise aynı dönemdeki enflasyon oranları karşısında uğranılan maddi kaybın sonuçlarını gidermeye yetmediğini belirtmiştir. AİHM, geçen sürenin yalnızca devlete yarar sağladığını ve ilgili dönemde Türkiye'de paranın hızla değer kaybettiğini gözönünde bulundurarak başvurucunun mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

32. Mahkemenin 25/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Yargı Kararının Yerine Getirilmesi Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

33. Başvurucu farklı sosyal güvenlik kurumlarındaki hizmet süreleri birleştirilmekle beraber kendisine emekli ikramiyesi ödenmemesi üzerine SGK'ya yaptığı başvurunun reddedildiğini ifade etmiştir. Başvurucu; bunun üzerine açtığı davada ise Mahkemece dava konusu işlemin iptaline karar verildiğini, karara yaptığı itirazın Bölge İdare Mahkemesince kabul edildiğini ve bu karara göre emekli ikramiyesinin güncellenerek kendisine ödenmesi gerektiğini belirtmiştir. Ancak başvurucuya göre SGK, bu kararı yok saymış ve ilk derece mahkemesinin kararı doğrultusunda eksik ikramiye ödemesi yapmıştır. Başvurucu, bu sebeple adil yargılanma hakkı kapsamında yargı kararının icra edilmesi hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

34. 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.”

35. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrası; herkesin yargı organlarına davacı ve davalı olarak başvurabilmesini, bunun doğal sonucu olarak da iddiada bulunma, savunma ve adil yargılanma hakkını güvence altına almıştır. Anılan maddeyle güvence altına alınan adil yargılanma hakkı, bir temel hak niteliği taşımanın ötesinde diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanmayı ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biridir. Bu bağlamda yasama ve yürütme organları ile idarenin mahkeme kararlarına uyma zorunluluğunu ve mahkeme kararlarının değiştirilemeyeceği ile uygulanmasının geciktirilemeyeceğini ifade eden Anayasa'nın 138. maddesinin adil yargılanma hakkının kapsamının belirlenmesinde gözetilmesi gerektiği açıktır (Mustafa Demirtaş, B. No: 2013/2002, 30/12/2014, § 58).

36. Anayasa'nın 138. maddesinde 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 değildir. Dolayısıyla devlet, yargı kararlarının zamanında yerine getirilmesini 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 yerine getirilmeyerek sonuçsuz bırakılması kabul edilemez (Arman Mazman, B. No: 2013/1752, 26/6/2014, § 61).

37. Kesin hükme saygı, uluslararası 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 (Arman Mazman, § 65).

38. Başvuru konusu olayda başvurucu, emekli ikramiyesinin ödenmesi talebinin SGK tarafından reddedilmesi üzerine bu idari işlemin iptali ve emekli ikramiyesinin ödenmesi istemiyle dava açmıştır. Mahkeme 28/11/2012 tarihinde davanın kabulüne ve dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir. Mahkeme ayrıca, emekli aylığının bağlandığı tarihte yürürlükte olan katsayılar dikkate alınarak hesaplanacak emekli ikramiyesinin başvuru tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte başvurucuya ödenmesine karar vermiştir. Mahkeme, başvurucunun ödeme tarihindeki katsayılar esas alınarak ödeme yapılması yönündeki talebini ise açık olarak reddetmiştir.

39. Başvurucunun itirazlarını kabul eden Bölge İdare Mahkemesi ise kararın ikramiye tutarının güncellenerek ödenmesi yönündeki istemin reddine ilişkin kısmının reddine ve buna dayalı olarak SGK lehine vekâlet ücreti ödenmesine ilişkin hüküm bölümünün kaldırılmasına karar vermiştir. Ancak bu kararın, başvurucunun iddia ettiğinin aksine emekli ikramiyesinin ödeme tarihindeki katsayılara göre ödenmesi yönünde başvurucu yararına bir sonucu içermediği görülmektedir. Bölge İdare Mahkemesinin kararında başvurucunun emekli ikramiyesinin güncellenerek ödenmesi yönündeki talebinin esas tazminat isteminin dışında farklı bir talep olarak değerlendirilemeyeceği açık olarak belirtilmiştir. Kurula göre bu konuda Mahkemece ayrı bir hüküm kurulması ve buna dayalı olarak SGK lehine vekâlet ücretine hükmedilmesi usul hükümlerine uygun değildir. Nitekim Bölge İdare Mahkemesince, emekli aylığının bağlandığı tarihte yürürlükte olan katsayılar dikkate alınarak hesaplanacak emekli ikramiyesinin başvuru tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte başvurucuya ödenmesi yönündeki hüküm bölümü kaldırılmamıştır. Diğer bir deyişle Bölge İdare Mahkemesi, asıl tazminat talebini değerlendirerek bu şekilde hüküm kurulmasının yeterli olduğunu, ayrıca kısmi redde ve vekâlet ücretine yol açacak şekilde hüküm verilemeyeceğini belirtmiştir. Dolayısıyla Bölge İdare Mahkemesi kararının başvurucunun belirttiği gibi emekli ikramiyesinin ödeme tarihindeki katsayılara göre ödenmesi yönünde bir hüküm ve gerekçe içermediği açıktır.

40. Somut olayda SGK tarafından da başvurucunun açtığı davada verilen bu kararların gözetilerek başvurucuya makul bir süre içinde ödeme yapıldığı görülmektedir. Başvurucunun ödemenin yapılmadığına ilişkin bir şikâyeti ise bulunmamaktadır. Öte yandan başvuru konusu yargı kararının SGK tarafından eksik veya yanlış uygulanması gibi bir durumun da söz konusu olmadığı anlaşılmaktadır. Bu durumda yargı kararının yerine getirilmesi hakkı yönünden açık ve görünür bir ihlal bulunmamaktadır.

41. Açıklanan gerekçelerle yargı kararının yerine getirilmesi hakkının ihlal edildiği iddiasının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

42. Başvurucu, emekli ikramiyesinin ödeme tarihindeki katsayılar esas alınarak ödenmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucuya göre ikramiye ödemesinde ödeme tarihlerinin değil de emekli aylığının bağlandığı tarihin esas alınması alacağın değer kaybetmesine yol açmaktadır.

2. Değerlendirme

43. İddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak Anayasa’nın 35. maddesi şöyledir:

“Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz.”

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

.

b. Esas Yönünden

i. Mülkün Varlığı

45. Anayasa'nın 35. maddesinin birinci fıkrasında "Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir." denilmek suretiyle mülkiyet hakkı güvenceye bağlanmıştır. Anayasa'nın anılan maddesiyle güvenceye bağlanan mülkiyet hakkı, ekonomik değer ifade eden ve parayla değerlendirilebilen her türlü mal varlığı hakkını kapsamaktadır (AYM, E.2015/39, K.2015/62, 1/7/2015, § 20). Bu bağlamda mülk olarak değerlendirilmesi gerektiğinde kuşku bulunmayan menkul ve gayrimenkul mallar ile bunların üzerinde tesis edilen sınırlı ayni haklar ve fikri hakların yanı sıra icrası kabil olan her türlü alacak da mülkiyet hakkının kapsamına dâhildir (Mahmut Duran ve diğerleri, B. No: 2014/11441, 1/2/2017, § 60).

46. Anayasa'da yer alan mülkiyet hakkı; mevcut mal, mülk ve ekonomik değerleri koruyan bir temel haktır. Kişinin hâlihazırda sahibi olmadığı bir mülkün mülkiyetini kazanma hakkı, bu konudaki menfaati ne kadar güçlü olursa olsun mülkiyet kavramı içinde değildir (Kemal Yeler ve Ali Arslan Çelebi, B. No: 2012/636, 15/4/2014, § 36). Ayrıca gelecekte elde edileceği iddia edilen bir gelirin mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilmesi mümkün değildir (Sultan Tokay ve diğerleri, B. No: 2013/1122, 26/6/2014, § 42). Buna karşılık mülkiyet hakkı, bireylere bir tür sosyal güvenlik ödemesi alma hakkı içermemekle birlikte yürürlükteki mevzuatta önceden prim ödeme şartıyla veya şartsız olarak sosyal yardım alma hakkı şeklinde bir ödeme yapılması öngörülmüş ise yargısal içtihatlara paralel olarak ilgili mevzuatın aradığı şartları yerine getiren bireyin mülkiyet hakkı kapsamına giren bir menfaatinin doğduğu kabul edilmelidir (Hüseyin Remzi Polge, B. No: 2013/2166, 25/6/2015, § 36). Ayrıca mülkiyet hakkının belli şartlar altında ortadan kaldırılması, onun en azından ortadan kaldırılıncaya kadar "mülk" olarak kabul edilmesine engel teşkil etmez (Bülent Akgül, B. No: 2013/3391, 16/9/2015, § 56).

47. Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarında da belirtildiği gibi memur statüsü ile emekli statüsü arasında organik bir bağ bulunduğundan memur statüsünde yapılan değişiklikler doğal olarak emekli statüsünde de etkisini göstermektedir. Bu nedenle memurun sosyal güvenlik haklarından biri olarak emeklilik de Anayasa'nın 128. maddesinde belirtilen memurların ve diğer kamu görevlilerinin "diğer özlük işleri" kapsamında aynı kanuni güvence içindedir (AYM, 15/12/2006, E.2006/111, K.2006/112). Öte yandan somut olayda, başvurucunun "emekli ikramiyesi alacağının" mevcut olduğu, derece mahkemelerince kabul edilmiştir. Başvurucunun bu alacağının Anayasa'nın 35. maddesi anlamında mülkiyet hakkı kapsamında "mülk" teşkil ettiği kuşkusuzdur (Sefine Baş/Türkiye, § 58; Stran Yunan Rafinerileri ve Stratis Andreadis, B. No: 13427/87, 9/12/1994, §§ 58-62.; Hüseyin Remzi Polge, §§ 22-53).

ii. Müdahalenin Varlığı ve Türü

48. 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, semerelerinden yararlanma ve tasarruf etme olanağı veren bir haktır (Mehmet Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 32). Dolayısıyla malikin mülkünü kullanma, semerelerinden yararlanma ve mülkü üzerinde tasarruf etme yetkilerinden herhangi birinin sınırlanması, mülkiyet hakkına müdahale teşkil eder (Recep Tarhan ve Afife Tarhan, B. No: 2014/1546, 2/2/2017, § 53).

49. Anayasa’nın 35. maddesi ile mülkiyet hakkına temas eden diğer hükümleri birlikte değerlendirildiğinde Anayasa'nın mülkiyet hakkına müdahaleyle ilgili üç kural ihtiva ettiği görülmektedir. Buna göre Anayasa'nın 35. maddesinin birinci fıkrasında herkesin mülkiyet hakkına sahip olduğu belirtilmek suretiyle "mülkten barışçıl yararlanma hakkı"na yer verilmiş, ikinci fıkrasında da mülkten barışçıl yararlanma hakkına müdahalenin çerçevesi belirlenmiştir. Maddenin ikinci fıkrasında genel olarak mülkiyet hakkının hangi koşullarda sınırlanabileceği belirlenmekle aynı zamanda "mülkten yoksun bırakma"nın şartlarının genel çerçevesi de çizilmiştir. Maddenin son fıkrasında ise mülkiyet hakkının kullanımının toplum yararına aykırı olamayacağı kurala bağlanmak suretiyle devletin mülkiyetin kullanımını kontrol etmesine ve düzenlemesine imkân sağlanmıştır. Anayasa'nın diğer bazı maddelerinde de devlet tarafından mülkiyetin kontrolüne imkân tanıyan özel hükümlere yer verilmiştir. Ayrıca belirtmek gerekir ki mülkten yoksun bırakma ve mülkiyetin düzenlenmesi, mülkiyet hakkına müdahalenin özel biçimleridir (Recep Tarhan ve Afife Tarhan, §§ 55-58).

50. Başvuru konusu olayda derece mahkemelerinin de tespit ettiği üzere başvurucuya emekli ikramiyesinin ödenmemesinin mülkiyet hakkına müdahale olduğu açıktır.

51. Başvurucunun mülkiyet hakkına yapılan müdahale, mülkiyetten yoksun bırakma sonucuna yol açmamaktadır. Müdahalenin mülkiyetin kontrolü veya düzenlenmesi gibi bir amacı da bulunmamaktadır. Bu durumda mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilen alacağın enflasyon karşısında değer kaybına uğratılarak ödenmesi şeklindeki müdahalenin, "mülkiyetten barışçıl yararlanma"ya ilişkin birinci kural çerçevesinde incelenmesi gerekir. Esasen somut olayın koşulları altında her üç müdahale türü yönünden de aynı ilkelerin uygulanması gerektiği de açıktır.

iii. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

52. Anayasa’nın 35. maddesinde mülkiyet hakkı sınırsız bir hak olarak düzenlenmemiş, bu hakkın kamu yararı amacıyla ve kanunla sınırlandırılabileceği öngörülmüştür. Mülkiyet hakkına müdahalede bulunulurken temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin genel ilkeleri düzenleyen Anayasa'nın 13. maddesinin de gözönünde bulundurulması gerekmektedir.

53. Anayasa’nın 13. maddesi şöyledir:

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

54. Anılan madde uyarınca temel hak ve özgürlükler, özlerine dokunulmaksızın, demokratik

toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmaksızın Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Dolayısıyla mülkiyet hakkına yönelik müdahalenin Anayasa'ya uygun olabilmesi için müdahalenin kanuna dayanması, kamu yararı amacı taşıması ve ayrıca ölçülülük ilkesi gözetilerek yapılması gerekmektedir (Recep Tarhan ve Afife Tarhan, § 62).

(1) Kanunilik

55. Anayasa'nın 13. ve 35. maddelerine göre mülkiyet hakkına yönelik müdahalelerde ilk incelenmesi gereken ölçüt, kanuna dayalı olma ölçütüdür. Somut olayda başvurucuya emekli aylığı ödenmemesinin 2829 sayılı Kanun'un 12. maddesi ve 5434 sayılı Kanun'un, 5997 sayılı Kanun'un 14. maddesi ile değişik 89. maddesinin birinci fıkrasına dayandığı anlaşılmaktadır.

56. Anayasa Mahkemesi 5/2/2009 tarihli ve E.2005/40, K. 2009/17 sayılı kararı ile 2829 sayılı Kanun'un 12. maddesinde yer alan "Son defa T.C. Emekli Sandığına tabi görevlerden emekliye ayrılan ve" ibaresini, Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı olduğundan iptal etmiştir. Bu defa 5434 sayılı Kanun'un 5997 sayılı Kanun'un 14. maddesi ile değişik 89. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "Son defa bu Kanun veya 5510 sayılı Kanunun geçici 4. maddesi hükümlerinin uygulanmasını gerektiren görevlerde çalışmakta iken emekliye ayrılan ve..." şeklindeki düzenleme de Anayasa Mahkemesinin 12/5/2011 tarihli ve E.2010/81, K.2011/78 sayılı kararı ile iptal edilmiştir.

57. Nitekim başvurucunun açtığı davada derece mahkemeleri de Anayasa Mahkemesinin anılan iptal kararlarına değinmiş ve uyuşmazlığın 6270 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik öncesinde yürürlükte bulunan kanuni düzenlemeye göre çözümlenebileceği sonucuna varmışlardır. Mahkeme bu düzenlemelere göre başvurucuya belirtilen hizmet süreleri ve emekli aylıklarının bağlandığı tarihte yürürlükte bulunan katsayılar dikkate alınarak emekli ikramiyesi ödenmesi gerektiğinden hareketle davanın kabulüne ve dava konusu ödememe işleminin iptaline karar vermiştir. Bölge İdare Mahkemesi de SGK'nın itirazlarını reddetmiş ve bu yönüyle hükmü onamıştır.

58. Yukarıda da değinildiği üzere derece mahkemelerince hükmedilen söz konusu ikramiye alacağının SGK tarafından başvurucuya ödendiği anlaşılmaktadır (bkz. § 15). Ancak başvurucuya bu alacağın ödenmiş olması tek başına başvurucunun mağdur sıfatını ortadan kaldırmamaktadır. Başvurucunun mağdur sıfatının ortadan kalkabilmesi için ileri sürülen ihlalin hem zamanında hem de mağdurun bu hakkı kullanamadığı süre gözönüne alınarak telafi yoluna gidilmesi gerekmektedir. Dolayısıyla müdahalenin niteliğini dikkate alan Anayasa Mahkemesi, hukukun uygulanmasına dair kamusal makamların yaklaşımının Anayasa'nın 35. maddesindeki gereklilikleri karşılayıp karşılamadığı konusunda müdahalenin takip edilen meşru amacı gerçekleştirmede başarılı olup olmadığını ve ölçülülüğünü sorgulayarak sonuca varacaktır.

(2) Meşru Amaç

59. Anayasa'nın 13. ve 35. maddeleri uyarınca mülkiyet hakkı, kamu yararı amacıyla sınırlandırılabilmektedir. Dolayısıyla mülkiyet hakkına yapılan bir müdahalenin kamu yararına dayalı meşru bir amacının bulunması gerekmektedir.

60. Kamu yararı, doğası gereği geniş bir kavramdır. Yasama ve yürütme organları toplumun ihtiyaçlarını dikkate alarak neyin kamu yararına olduğunu belirlemede geniş bir takdir yetkisine sahiptir. Kamu yararı konusunda bir uyuşmazlığın çıkması hâlinde ise uzmanlaşmış ilk derece ve temyiz yargılaması yapan mahkemelerin uyuşmazlığı çözme

konusunda daha iyi konumda oldukları açıktır. Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru incelemesinde kararların açıkça dayanaktan yoksun veya keyfî olduğu anlaşılmadıkça yetkili kamu organlarının kamu yararı tespiti konusundaki takdirine müdahalesi söz konusu olamaz. Müdahalenin kamu yararına uygun olmadığını ispat yükümlülüğü, bunu iddia edene aittir (Mehmet Akdoğan ve diğerleri, §§ 34-36).

61. Sosyal güvenlik hakkınınyer aldığı Anayasa'nın 60. maddesinde "Herkes, sosyal güvenlik hakkına sahiptir. Devlet, bu güvenliği sağlayacak gerekli tedbirleri alır ve teşkilatı kurar" denilmektedir. Sosyal güvenlik, bireylerin istek ve iradeleri dışında oluşan sosyal risklerin, kendilerinin ve geçindirmekle yükümlü oldukları kişilerin üzerlerindeki gelir azaltıcı ve harcama artırıcı etkilerini en aza indirmek, ayrıca sağlıklı ve asgari hayat standardını güvence altına alabilmektir. Bu güvencenin gerçekleştirilebilmesi için sosyal güvenlik kuruluşları oluşturularak kişilerin yaşlılık, hastalık, malûllük, kaza ve ölüm gibi sosyal risklere karşı asgari yaşam düzeylerinin korunması amaçlanmaktadır (AYM, E.2006/111, K.2006/112, 15/12/2006).

62. Sosyal güvenlik ödeme ve yardımlarının devletin mali imkânlarının yeterliliği ve adil ölçüler ile sınırlı olduğu dikkate alındığında açıkça kamu yararı amacı güttüğünden müdahalenin meşru amacı bulunmaktadır.

(3) Ölçülülük

(a) Genel İlkeler

63. Anayasa’nın 13. maddesinde yer alan ölçülülük ilkesi gereği kişilerin mülkiyet haklarına getirilen sınırlamanın hakkın özüne dokunmaması ve ulaşılmak istenen kamu yararı ile bireyin sınırlandırılan hakkı arasında adil bir dengenin kurulması gerekir. Bu adil denge, mülkiyet hakkına yapılan müdahaleyle bireye şahsi olarak aşırı ve olağan dışı bir külfetin yüklenmesi durumunda bozulmuş olur.

64. Bir mülkün devir tarihindeki bedelinin daha sonra ödenmesi durumunda arada geçen sürede enflasyon nedeniyle paranın değerinde oluşan hissedilir aşınma ile mülkiyetin gerçek değeri azaldığı gibi bu bedelin tasarruf veya yatırım aracı olarak getirisinden yararlanma imkânı da bulunmamaktadır. Bu şekilde, kişiler mülkiyet haklarından mahrum edilerek haksızlığa uğratılmaktadır (AYM, E.2008/58, K.2011/37, 10/2/2011).

65. Anayasa Mahkemesi kanun koyucunun bir hak olarak öngördüğü veya kamu borcu hâline gelmiş ödemelerin geç yapılması nedeniyle mağdur olunduğu iddiasıyla yapılan başvurularda, kamu kurumlarının fazla tahsil ettikleri tarih ile ödeme tarihi arasında geçen sürede alacakta veya hakka konu bedelde meydana gelen değer aşınmalarının başvurucular üzerinde orantısız bir yük oluşturması hâlinde ihlal kararları vermiştir (Mehmet Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, 19/12/2013; Akel Gıda San. ve Tic. A.Ş., B. No: 2013/28, 25/2/2015). Anayasa Mahkemesi ayrıca mahkemelerce hükmedilen tazminatın yargılamada geçen süre nedeniyle enflasyon karşısında değer kaybettiği bir başvuruda da ölçülülük yönünden mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir (Abdulhalim Bozboğa, B. No: 2013/6880, 23/3/2016).

(b) İlkelerin Olaya Uygulanması

66. Başvurucu, hak ettiği emekli ikramiyesinin güncel katsayılar yerine emekli olduğu tarihteki katsayılar üzerinden hesaplanması nedeniyle mağdur olduğundan yakınmaktadır. Başvurucunun bu şikâyetini, Anayasa Mahkemesi Hüseyin Remzi Polge başvurusunda da

incelemiş ve emekli ikramiyesinin ödeme tarihindeki memur maaş katsayısı üzerinden hesaplanarak ödenmesine imkân veren bir düzenleme olmadığı gibi bu yönde bir uygulama veya yerleşik bir içtihadın da bulunmadığı tespit edilmiştir ( § 51).

67. Somut olayda Mahkeme, başvurucuya emekli aylığının bağlandığı tarihteki katsayılara göre ödenecek emekli ikramiyesi için başvuru tarihinden itibaren yasal faiz işletilmesine karar vermiştir. SGK da bu karara göre yapılan hesaplama çerçevesinde, 1/10/1988 tarihinde aylık bağlandığını gözeterek başvurucunun emekli ikramiyesini 2,27 TL olarak hesaplamıştır.

68. Sosyal güvenlik gibi teknik ve karmaşık bir alanda kanunların nasıl yorumlanarak uygulanacağını belirlemek ilgili uzman mahkemelerin, itiraz ve temyiz ile görevli mahkemelerin yetki ve sorumluluğundadır. Başvuru konusu olayla benzer birçok dava ilgili kişilerce mahkemeler önüne götürülmüş ve mahkemeler Anayasa Mahkemesinin iptal kararları sonrasında ilgililer için emekli ikramiyesi ödenmesi hakkı doğduğuna ancak ödemelerin kanun gereği emekliye ayrılma tarihindeki katsayılar üzerinden yapılmasına karar vermişler ve ödeme tarihindeki katsayılar üzerinden ödeme yapılması ve/veya güncelleme taleplerini reddetmişlerdir (Hüseyin Remzi Polge, § 49).

69. Dolayısıyla derece mahkemelerinin emekli ikramiyesinin, aylık bağlandığı tarihteki memur maaş katsayısı üzerinden hesaplanarak ödenmesi yönündeki yorumunun keyfî ve öngörülemez nitelikte olduğu söylenemez.

70. Bununla birlikte müdahalenin ölçülü olup olmadığının, başvurucunun "emekli ikramiyesi alacağının" değer kaybına uğratıldığı yönündeki şikâyetinin de dikkate alınarak değerlendirilmesi zorunluluğu bulunmaktadır (bkz. §§ 27-30; Hüseyin Remzi Polge, §§ 22-53).

71. SGK tarafından başvurucuya 1/10/1988 tarihinde yaşlılık aylığı tahsis edilmiştir. Derece mahkemeleri de bu tarihi esas alarak emekli ikramiyesinin başvurucuya ödenmesine karar vermişlerdir. Dolayısıyla yapılan yargılama neticesinde geriye dönük olarak başvurucunun emekli ikramiyesinin mevcut olduğunun tespit edildiği görülmektedir. Nitekim Danıştay içtihatlarında da emekliliğin, memuriyet statüsünün değişmesine neden olan ayrı bir statü olması sebebiyle bu statünün başlangıcının da aylığın bağlandığı tarih olduğu, emekli aylığının da ödenecek ikramiyenin bir unsuru ve ölçüsü olup emekli aylığı belirlendikten sonra buna göre ikramiye ödendiği belirtilmiştir. Danıştay; emekli aylığının bağlandığı tarih itibarıyla hak kazanılan yoksun kalınan ikramiye farkı yönünden tazmini gereken zararın, zarara neden olan bu işlemin tesis olunduğu tarihteki hukuksal duruma göre hesaplanması gerektiğini kabul etmektedir (bkz. § 24). Ancak derece mahkemelerince başvuru tarihinden itibaren yasal faiz işletilmesine karar verilmiştir. Bu sebeple SGK tarafından başvurucuya 0,54 TL faiz ödemesi yapılmıştır. Başvurucunun uzun bir süre idareye müracaat etmediği söylenebilirse de bu müracaatın ancak Anayasa Mahkemesince verilen iptal kararları sonucunda mümkün olabildiği de dikkate alınmalıdır.

72. Merkez Bankası verilerine göre emekli ikramiyesine hak kazanıldığı 1988 yılı Ekim ayındaki 100 TL'nin, ödemenin yapıldığı 2013 yılı Mart ayı itibarıyla enflasyon karşısında değer kaybı giderilmiş karşılığı 456.899 TL'dir. Bu durumda, başvurucuya ödenmesi gereken 2,27 TL tutarındaki emekli ikramiyesi alacağının 2013 yılı Mart ayı itibarıyla Merkez Bankası verileri kullanılarak enflasyon karşısında değer kaybının giderilmiş karşılığı 10.372 TL’dir.

73. Dolayısıyla yukarıdaki verilere göre başvurucunun mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilen 2,27 TL tutarındaki alacağının değer kaybını telafi edecek fark 10.369,73 TL'dir. Buna karşılık derece mahkemelerince başvurucunun alacağına 22/6/2010 tarihinden itibaren yasal faiz işletilmesine karar verilmiş olup bu doğrultuda başvurucuya yalnızca 0,54 TL tutarında faiz ödemesi yapıldığı görülmektedir. Buna göre başvurucuya yapılan faiz ödemesine rağmen alacağının ödenmesine kadar olan dönemde enflasyonda meydana gelen artış % 456.792 oranında olmuştur.

74. Başvurucuya emekli ikramiyesi ödenmemesi suretiyle yapılan müdahale yönünden derece mahkemelerince Anayasa Mahkemesinin iptal kararları da gözetilerek emekli ikramiyesinin başvurucuya ödenmesine karar verilmiştir. SGK tarafından da yargılama neticesinde hükmedilen emekli ikramiyesinin başvurucuya ödendiği anlaşılmaktadır. Bu bakımdan başvurucunun mağduriyeti giderilmiş durumdadır. Öte yandan başvurucunun ikramiye hesabında ödeme tarihindeki katsayıların esas alınması talebinin somut bir temele dayalı olmadığı, hesaplama yöntemi ve esasları bakımından takdir hakkının derece mahkemelerine ait olduğu değerlendirilmiştir. Bununla birlikte yargılama makamlarının başvurucunun emekli aylığının bağlandığı 1/10/1988 tarihi itibarıyla emekli ikramiyesine hak kazandığını tespit ettikleri görülmektedir. Nitekim ikramiyenin hesabı da bu tarihteki katsayılara göre yapılmıştır. Ancak başvurucunun bu ikramiye alacağına SGK'ya başvurduğu 22/6/2010 tarihinden itibaren yasal faiz işletilmiş olup bu faiz ödemesinin ise başvurucunun alacağında enflasyon nedeniyle meydana gelen değer kaybını karşılamadığı ortadadır.

75. Sonuç olarak başvurucunun emekli ikramiyesine hak kazandığı tarihten ödemenin yapıldığı tarihe kadar geçen yirmi beş yıllık süredeki enflasyon oranları dikkate alındığında mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilen söz konusu alacağın değer kaybına uğratılarak ödendiği anlaşılmaktadır. Belirtilen değer kaybının miktarı gözetildiğinde müdahaleyle başvurucuya şahsi olarak aşırı ve olağandışı bir külfet yüklendiği, bu sebeple söz konusu müdahalenin kamunun yararı ile başvurucunun mülkiyet hakkının korunması arasında kurulması gereken adil dengeyi başvurucu aleyhine bozduğu sonucuna varılmıştır.

76. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

77. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında 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.”

78. Başvurucu, 33.000 TL maddi ve 5.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

79. Başvuruda mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

80. Mülkiyet hakkının ihlali nedeniyle başvurucunun uğradığı zarar miktarı, mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilen alacağının uğradığı değer kaybı bedelidir. Bu değer kaybı bedelinin ise 10.369,73 TL olduğu yukarıda belirtilmiştir (bkz. §§ 70, 71). Belirtilen tutardan yapılan 0,54 TL tutarında faiz ödemesi de mahsup edildiğinde maddi zararları karşılığında başvurucuya net 10.369,19 TL maddi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

81. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Yargı kararının yerine getirilmesi hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucuya net 10.369,19 TL maddi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin Ankara 16. İdare Mahkemesine (E.2011/408, K.2012/2033) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 25/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# YASEMİN BALCI

**B. No: 2014/8881 | Karar tarihi: 25.07.2017**

Genel Kurul

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/8881

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

YASEMİN BALCI BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/8881)

Karar Tarihi: 25/7/2017

R.G. Tarih ve Sayı: 6/10/2017 - 30202

GENEL KURUL

KARAR

Başkan : Zühtü ARSLAN

Başkanvekili : Burhan ÜSTÜN

Başkanvekili : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Serruh KALELİ

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Hasan Tahsin GÖKCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Raportör : Ayhan KILIÇ

Başvurucu : Yasemin BALCI

Vekili : Av. Serkan CENGİZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, adli tıp uzmanınca Cumhuriyet Başsavcılığının talebi üzerine bilirkişi sıfatıyla gerçekleştirilen otopsiler karşılığında ödenen ücretin yetersiz görülmesi nedeniyle mülkiyet hakkı ve angarya yasağının; buna ilişkin yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 6/6/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüş bildirmiştir.

7. Bakanlık görüşü başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanlarını ibraz etmiştir.

8. Birinci Bölüm tarafından 6/7/2017 tarihinde yapılan toplantıda, niteliği itibarıyla Genel Kurul tarafından karara bağlanması gerekli görüldüğünden başvurunun Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 28. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca Genel Kurula sevkine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

10. Başvurucu 1963 doğumlu olup Muğla'da ikamet etmektedir. Başvurucu, olay tarihinde Eskişehir Osmangazi Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Ana Bilim Dalında adli tıp uzmanı olarak görev yapan bir öğretim üyesidir.

A. Uyuşmazlığın Arka Planı

11. Osmangazi Üniversitesi Rektörlüğü (Üniversite) ile Bakanlık arasında 2/11/2001 tarihinde, Eskişehir Adli Tıp Şube Müdürlüğünün faaliyetleriyle ilgili otopsilerin Osmangazi Üniversitesi Eğitim Araştırma ve Uygulama Hastanesi morgunda yapılmasını öngören bir protokol imzalanmıştır. Anılan protokolde, resmî bilirkişilik görevi yürüten Adli Tıp Şube Müdürlüklerinin daha verimli bir şekilde çalışmasının temin edilmesi, hazırlanacak olan raporların bilimsel bir çerçevede düzenlenmesinin sağlanması ve Üniversitenin personel, araç ve gereçlerinden yararlanılması, diğer taraftan tıp fakültesi öğrencilerine adli tıp öğrenimini sağlama yönünde Üniversiteye materyal temini, Üniversite öğrencileri ve adli tıp uzmanlarının yetiştirilmesi amacı ile bu iş birliğinin öngörüldüğü ifade edilmiştir.

12. Sözü edilen protokolde otopsiyi yapan adli tıp uzmanlarına ücret ödenmesini öngören herhangi bir hükme yer verilmemiştir. Bu nedenle Üniversitede görev yapan adli tıp

uzmanlarınca gerçekleştirilen otopsiler karşılığında önceleri herhangi bir ücret ödemesi yapılmamıştır. Ancak Bakanlığın 20/6/2003 tarihli yazısıyla, üniversite öğretim görevlisi adli tıp uzmanlarından ikinci görevli olarak ataması yapılmayanlara, otopsilerde harcadıkları emek ve mesaiye karşılık 4/4/1929 tarihli ve 1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 77. maddesi uyarınca ücret takdir edilmesinin uygun olacağının bildirilmesi üzerine bu tarihten sonra gerçekleştirilen otopsiler karşılığında otopsiyi yapan adli tıp uzmanlarına bilirkişi ücreti ödenmeye başlanmıştır.

13. Başvurucu, protokolün yürürlüğe girdiği 2/11/2001 ile 20/6/2003 tarihleri arasında Eskişehir Cumhuriyet Başsavcılığının (Başsavcılık) talebi üzerine toplam yüz dört otopsi (altmış sekizini tek başına, otuz altısını başka adli tıp uzmanlarıyla birlikte) gerçekleştirmiştir.

B. Başvurucunun Açtığı Birinci Dava

14. Başvurucu 22/6/2006 tarihinde Başsavcılığa başvurarak toplam yüz dört otopsi için ücret takdir edilmesi isteminde bulunmuştur. Başsavcılık cevap vermeyerek talebi zımnen reddetmiştir. Başvurucu 25/9/2006 tarihinde Eskişehir İdare Mahkemesinde (Mahkeme) yüz dört otopsi için yasal faiziyle birlikte ücret takdir edilmesi istemiyle Bakanlık aleyhine dava açmıştır. Mahkeme 12/10/2006 tarihinde süre aşımı gerekçesiyle davayı reddetmiştir. Ancak Danıştay Onuncu Dairesi 22/1/2010 tarihli kararıyla Mahkeme kararını bozmuştur.

15. Bozma kararına uyan Mahkeme (Mahkeme sayısının artması nedeniyle Eskişehir 1. İdare Mahkemesi olmuştur.) 31/12/2010 tarihli kararıyla davayı kabul ederek 2/11/2001 ile 20/6/2003 tarihleri arasında adli tıp uzmanı olarak katıldığı otopsi işlemleri için hesaplanacak bilirkişi ücretinin başvuru tarihi olan 22/6/2006 tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte davalı idareden alınarak davacıya ödenmesine hükmetmiştir.

16. Bu karar üzerine Başsavcılık tarafından başvurucuya 20/4/2011 tarihinde 265,83 TL ve 21/4/2011 tarihinde yargılama gideri olarak 108,60 TL ödemede bulunulmuştur. Ödemeyi yetersiz bulan başvurucu 25/4/2011 tarihinde Başsavcılığa başvurmuş ve otopsi ücretlerine ilişkin olarak Türk Tabipler Birliği Eskişehir-Bilecik Tabip Odası, Türk Tabipler Birliği Merkez Konseyi, Türk Veteriner Hekimler Eskişehir-Bilecik Odası ve Adli Bilimciler Derneğinden alınan veriler dikkate alınarak hesaplanan (150 TL X 104= 15.600 TL) 15.600 TL'nin ödenmesi isteminde bulunmuştur. Bu talep üzerine Başsavcılık 5/5/2011 tarihinde 499,31 TL daha ödeme yapmıştır.

C. Başvurucunun Açtığı İkinci Dava

17. Başvurucu, 15.600 TL olan talebinin geri kalan kısmının ödenmesinin zımnen reddedildiğini kabul ederek 8/7/2011 tarihli dilekçe ile aynı Mahkemede tam yargı davası açmıştır. Başvurucu, rayiç meblağın bilirkişi incelemesi yapılmak suretiyle tespit edilerek tarafına ödenmesi talebinde bulunmuştur.

18. Mahkeme 14/7/2011 tarihli kararla, talep edilen tazminat miktarının gösterilmemesi nedeniyle dava dilekçesinin reddine karar vermiştir.

19. Başvurucu 22/8/2011 tarihli dilekçe ile davayı yenilemiştir. Dilekçede talep edilen tazminat miktarı olarak 15.600 TL'den bakiye kalan 14.835 TL gösterilmiştir.

20. Mahkeme 28/3/2013 tarihli kararıyla davayı reddetmiştir. Kararın gerekçesinde 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 72. maddesi uyarınca bilirkişiye, inceleme ve seyahat gideri ile çalışmasıyla orantılı ücret ödenmesi gerektiği

vurgulanmıştır. Mahkeme ayrıca 14/4/1982 tarihli ve 2659 sayılı Adli Tıp Kurumu Kanunu'nun 26. maddesinde, üniversite öğretim üyesi adli tıp uzmanlarının asıl görevleri ile ilişkileri kesilmemek şartıyla Adli Tıp Kurumunda görevlendirilebilecekleri hükmünün yer aldığını hatırlatmıştır. Gerekçede, otopsi ücretinin bilirkişiyi görevlendirip dinleyen makam tarafından tayin ve takdir olunacağı belirtilmiş ve somut olayda, ilgili Başsavcılık tarafından 5271 sayılı Kanun'un 72. maddesi uyarınca takdir edilen tutarın üzerinde ödeme yapılmasına imkân bulunmadığı ifade edilmiştir.

21. Bu karara yapılan itiraz, Eskişehir Bölge İdare Mahkemesinin 24/12/2013 tarihli kararıyla reddedilerek karar onanmış; karar düzeltme istemi de aynı Bölge İdare Mahkemesinin 29/4/2014 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

22.Nihai karar 15/5/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

23.Başvurucu 6/6/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

24. Olay tarihinde yürürlükte bulunan 1412 sayılı mülga Kanun’un 46. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Usulü dairesinde çağrılıp da mazeretini bildirmeksizin gelmeyen tanıklar zorla getirilir ve gelmemelerinin sebep olduğu masraflar ile beraber beşbin liradan onbin liraya kadar hafif para cezasına mahküm edilirler."

25. 1412 sayılı mülga Kanun’un 66. maddesinin ilk iki fıkrasının ilgili bölümü şöyledir:

“Çözümü özel veya teknik bir bilgiyi gerektiren hallerde bilirkişinin rey ve mütalaasının alınmasına karar verilir....Bilirkişinin tayini ve üçten fazla olmamak üzere adedinin tespiti hakime aittir.

Hazırlık soruşturmasında, gecikmede sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet Savcısı da bu yetkiyi haizdir."

26. 1412 sayılı mülga Kanun’un 68. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Muayyen hususlarda rey ve mütalaa beyaniyle resmen tavzif edilmiş olanlar yahut tetkikatın icrası için bilinmesi muktazi fen veya sanatla iştigali meslek edinenler veya meslek edinmeğe resmen mezun olanlar ehlihibre tayin edildikleri takdirde kendilerine verilen vazifeyi yapmağa mecburdurlar.”

27. 1412 sayılı mülga Kanun’un 70. maddesi şöyledir:

“Rey vermekle mükellef olduğu ve usulü dairesinde çağrıldığı halde gelmeyen veya gelip de yeminden, rey ve mütalaa beyanından çekinen bilirkişiler hakkında tanıklara ilişkin hükümler uygulanır."

28. 1412 sayılı mülga Kanun’un 77. maddesi şöyledir:

“Ehlihibre tarifeye göre kaybettiği vakit için alacağı tazminattan başka tetkikat ve seyahat masraflarını ve çalışmasiyle uygun ücretini alır.”

29. 1412 sayılı mülga Kanun’un 79. maddesinin ilk üç fıkrası şöyledir:

“Bir ölünün adli muayenesi tabip huzuru ile yapılır. Adli muayenede ölünün tıbbi kimliği,

ölüm zamanı ve ölüm sebebini tayin için harici bulgular tespit edilir.

Otopsi, hakim ve tehirinde zarar umulan hallerde Cumhuriyet savcısı huzurunda biri adli tabip veya patalog olmak şartı ile iki hekim tarafından yapılır.

Zaruret halinde bu işlem bir hekim tarafından da yapılabilir. Ancak zaruret halinin otopsi raporuna açıkça yazılması gerekir.”

30. 2659 sayılı Kanun’un 26. maddesinin olay tarihinde yürürlükte bulunan hâlinin ilgili bölümü şöyledir:

“Adlî Tıp Kurumu Başkanı, Başkan Yardımcısı, İhtisas Kurulu Başkanları ve İhtisas Kurulu üyeleri, Adalet Bakanının inhası üzerine, uzman elemanlar veya üniversitelerin ilgili fakülte öğretim üyeleri veya yardımcıları arasından üçlü kararname ile,

Adlî Tıp İhtisas Daire Başkanları, Şube Müdürleri, Adlî Tabibler, Uzmanlar, Raportörler, Kimyagerler, Psikologlar, Eczacılar, Biyolog ve Diş Tabipleri, Balistik, Grafoloji ve silah muayene uzmanları, astronomlar, asistanlar, Trafik uzmanları, Adlî Tıp Kurumu Başkanının teklifi üzerine Adalet Bakanlığınca,

Birinci ve ikinci fıkra dışında kalan personelin atamaları Kurum Başkanlığınca,

Yapılır.

Birinci ve ikinci fıkrada belirtilen görevlere üniversitelerin ilgili fakülte öğretim üye ve yardımcıları, asıl görevleri ile ilişkileri kesilmemek şartıyla atanabilirler.

...”

31. Olay tarihinde yürürlükte bulunan, 14/2/1984 tarihli ve 18312 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Adli Tıp Kurumu Kanunu Uygulama Yönetmeliği'nin (Yönetmelik) 1. maddesinin ilgili bölümü şöyledir:

“Bu yönetmelikte, ... kurum dışından görevlendirilecek bilirkişilere ödenecek ücretin tesbitine dair esaslara; ihtisas daireleri şubelerinde görevlendirilecek personelin niteliklerine, çalışma usul ve esaslarına; yüksek öğretim kurumları veya birimlerinde tetkik edilecek adli tıp ile ilgili işlere, ihtisas dairelerinde uzman ve eleman yetiştirilmesinin esaslarına ilişkin hükümler ile Adli Tıp Kurumu Kanununun uygulanmasına dair diğer hususlar düzenlenmiştir.”

32. Yönetmelik'in 17. maddesinin ilgili bölümü şöyledir:

“a) Adli Tıp Şube Müdürlüğünde görevli tüm personel, Bakanlıkça vazife hudutları tayin ve tesbit edilen mahallerde kaza çevresi içindeki mahkemeler, sorgu hakimleri ve Cumhuriyet savcıları tarafından adlî tıpla ilgili olmak üzere lüzum gösterilecek otopsi, muayene ye keşifleri, icabında mahalline de gitmek suretiyle yaparak bu hususta rapor vermek ve vukubulacak davet üzerine sözlü mütalâalarını bildirmekle görevlidirler.

...

c) Adli tabiplerin bulundukları vazife hudutları dahilinde otopsisi gereken ölülerin otopsileri, dış muayeneleri, adlî tabipçe yapıldıktan sonra o mahalde Adli Tıp Kurumu veya Grup Başkanlığındaki morg dairelerinde yapılır.

d) Şayet vazife gördükleri mahalde morg ihtisas dairesi yok ise adli tabipler, otopsisi gereken cesetlerin harici muayenelerini yaptıktan sonra bulundukları yerde mevcut resmi

sağlık müesseselerinin fenni ve tıbbî vasıta ve mahallerinden istifade ederler.

...

f) Adlî tıp uzmanları resmi tatil günlerinde nöbetli bilirkişi olarak Cumhuriyet savcıları ile beraber görev yapabilir. Bilirkişilik görevi ile görevlendirilen adli tıp uzmanına mesaisine karşılık Cumhuriyet savcılığınca suç üstünden, tabip odalarından sorularak bir ücret tensip edilir.

...

1) 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 38 inci maddesi gereğince resmi bilirkişi olarak görevlendirilecek olan adli tıpla ilgili bölüm veya birimdeki uzman elemanlar bulundukları şehirlerdeki adlî hadiselerden dolayı resmi bilirkişi sayılırlar.

...”

33. Yönetmelik'in 21. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Yükseköğretim kurumları veya birimleri, adli tıp mevzuatı çerçevesinde adlî tıp olaylarında ve diğer adlî olaylarda Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununa göre resmî bilirkişi sayılırlar.”

B. Uluslararası Hukuk

34.Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 4. maddesi şöyledir:

“1. Hiç kimse köle ya da kul durumunda tutulamaz

2. Hiç kimse zorla çalıştırılamaz ve zorunlu çalışmaya tabi tutulamaz.

3. Aşağıdaki haller, bu madde anlamında “zorla çalıştırma ya da zorunlu çalışma” sayılmaz:

a) Bu Sözleşme’nin 5. maddesinde öngörülen koşullara uygun olarak tutulu bulunan bir kimseden, tutulu bulunduğu sırada veya şartlı tahliyeden yararlandığı süre içinde olağan olarak yapması istenilen bir iş;

b) Askeri nitelikli herhangi bir hizmet veya vicdanî reddin meşru sayıldığı ülkelerde, vicdanî reddi seçen kişilere zorunlu askerlik hizmeti yerine gördürülebilecek başkaca bir hizmet;

c) Toplumun hayat veya refahını tehdit eden kriz veya afet hallerinde gerekli görülen her hizmet;

d) Olağan yurttaşlık yükümlülükleri kapsamına giren her türlü çalışma veya hizmet."

35. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Sözleşme'nin "zorla çalıştırma ve zorunlu çalışma"yı yasaklayan 4. maddesinin ikinci fıkrasının demokratik toplumun temel değerlerinden birini düzenlediğini belirtmektedir. AİHM, diğer birçok maddi hükmün aksine Sözleşme'nin 4. maddesinin herhangi bir istisnaya yer vermediğini ve bu maddede düzenlenen hakkın ulusal güvenliği tehdit eden olağanüstü durumlarda dahi Sözleşme'nin 15. maddesinin ikinci fıkrasına göre askıya alınmasına izin verilen haklardan olmadığını vurgulamaktadır (Zarb Adami/Malta, B. No: 17209/02, 20/6/2006, § 43).

36. AİHM, başvurucunun yapmakla yükümlü tutulduğu hizmetin "zorla çalıştırma ve zorunlu çalışma" yasağı kapsamına girip girmediğini tespit ederken 4. maddede altı çizilen amaçların ışığında somut olayın tüm koşullarını dikkate almaktadır. AİHM, "zorla çalıştırma ve zorunlu çalışma" kavramının kapsamadığı hususların belirlenmesinde ikinci ve üçüncü fıkraların bir bütün olarak gözetilmesi gerektiğini ifade etmektedir. Üçüncü fıkranın ikinci

fıkranın yorumlanmasında yardımcı bir işlev gördüğünün altını çizen AİHM, üçüncü fıkranın "olağan yurttaşlık yükümlülükleri kapsamına giren her türlü çalışma veya hizmet"i "zorla çalıştırma ve zorunlu çalışma"nın kapsamı dışına çıkaran (d) bendinin özel bir öneminin bulunduğunu değerlendirmektedir (Steindel/Almanya (k.k.), B. No: 29878/07, 14/9/2010).

37. AİHM, bir stajyer avukatın ücret almadan hukuki yardım sunma yükümlülüğüne ilişkin Van Der Mussele/Belçika (B. No: 8919/80, 23/11/1983) kararında, "zorla çalıştırma ve zorunlu çalışma"ya ilişkin içtihadının temel ilkelerini ortaya koymuştur. Karara konu olayda stajyer avukat olan başvurucu; hırsızlık, uyuşturucu bulundurmak ve oturma hakkı elde etmek için sahte isim kullanmakla suçlanan Gambiya vatandaşı bir sanığı savunmak için baro tarafından görevlendirilmiştir. Başvurucunun stajının bitmesi üzerine zorunlu müdafilik görevinin sona erdiği ancak sanığın ekonomik imkânlarının yetersizliği nedeniyle kendisine herhangi bir ücret ödenmeyeceği gibi yaptığı masrafların da telafi edilmeyeceği başvurucuya bildirilmiştir (Van Der Mussele/Belçika, §§ 10-12).

38. AİHM, Sözleşme'nin 4. maddesinin "zorla çalıştırma ve zorunlu çalışma" kavramını tanımlamadığına dikkat çektikten sonra bu kavramların anlamlandırılması ve kapsamının belirlenmesi için -neredeyse Avrupa Konseyine üye tüm devletlerce kabul edilen- 29 Numaralı Cebri ve Mecburi Çalıştırma Hakkında ILO Sözleşmesi'ne (29 No.lu Sözleşme) müracaat etmiştir (Van Der Mussele/Belçika, § 32). 29 No.lu Sözleşme'nin 2. maddesinde "cebri veya mecburi çalıştırma" ifadesinin herhangi bir kişinin ceza tehdidi altında ve bu kişinin tam isteği olmadan mecbur edildiği tüm iş veya hizmetleri ifade edeceği hükme bağlanmıştır.

39. AİHM "zorla çalıştırma" (forced labour) kavramının maddi ya da manevi zorlamayı (cebri) akla getirdiğine işaret etmiş ve somut olayda maddi ve manevi cebir uygulanmasının söz konusu olmadığını ifade etmiştir. "Zorunlu çalışma" (compulsory labour) kavramına ilişkin olarak ise AİHM, bunun herhangi bir yasal yükümlülük ve zorunluluğa delalet etmediğinin altını çizmiştir. AİHM'e göre sırf taraflardan birinin diğerine çalışma edimi yüklemesi ve edim yükümlüsünün bağıtladığı bu edimini yerine getirmemesi durumunda müeyyideye maruz kalması, serbest iradeyle akdedilen bir sözleşmenin gereği olan çalışma yükümlülüğünün Sözleşme'nin 4. maddesi kapsamında görülmesini gerektirmez. Bu anlamda AİHM ilk olarak 29 No.lu Sözleşme'de yapılan tanımda yer alan "ceza tehdidi altında" ibaresine vurgu yapmıştır. Buna göre zorla çalıştırmanın ceza tehdidi altında yapılması gerekmektedir. İkinci olarak Mahkeme "kişinin tam isteği olmadan" ibaresinden hareketle bu çalışmanın kişinin iradesine rağmen olması gerektiğini belirtmiştir (Van Der Mussele/Belçika, § 34).

40. AİHM öncelikle başvurucunun ceza tehdidi altında çalışıp çalışmadığını irdelemiştir. AİHM, başvurucunun kendisine verilen görevi reddetmesi durumunda cezai karakter taşıyan bir yaptırıma maruz kalmasa da stajyerlik kaydının düşürülebileceğine ve bunun sonucu olarak baro levhasına yazılma imkânını yitirebileceğine dikkat çekmiştir. AİHM'e göre bu ihtimal dahi ceza tehdidinin varlığı sonucuna ulaşılabilmesi bakımından yeterlidir (Van Der Mussele/Belçika, § 35).

41. AİHM bundan sonra başvurucunun rızasının bulunup bulunmadığını ele almıştır. AİHM'e göre stajyer avukatın bu tür bir çalışmaya tabi tutulacağının ve yaptığı masrafların da telafi edilmeyeceğinin öngörülebilir olması ve kendi iradesiyle stajyer avukatlık listesine kaydolması, Sözleşme'nin 4. maddesi anlamında "zorunlu çalışma"nın bulunmadığı sonucuna ulaşılabilmesi bakımından yeterli olmayıp diğer koşulların da gözönünde

bulundurulması gerekir (Van Der Mussele/Belçika, § 36). AİHM, 29 No.lu Sözleşme'de yapılan tanımı esas almakla birlikte kişinin iradesinin bulunup bulunmadığının Sözleşme'nin kendi bağlamı içinde değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmektedir. Bu bağlamda AİHM, uzmanlık gerektiren bir mesleği yapabilme koşulu olarak öncesinde bazı hizmetleri yapma yükümlülüğü getirildiği hâllerde zorunlu kılınan hizmetin gelecekte elde edilecek avantajlara nazaran aşırı ve orantısız bir külfet yüklemesi durumunda bu hizmetin önceden gönüllü olarak kabul edildiği sonucuna ulaşılamayacağını belirtmiştir. AİHM'e göre bu durum, ilgili uzmanlık alanıyla ilgisi bulunmayan hizmetler için de söz konusudur (Van Der Mussele/Belçika, § 37).

42. AİHM, belirli bir meslek mensubunun üyelerinin üzerine düşen görevler bakımından nelerin normal sayılabileceğinin değerlendirilmesi için standartlar geliştirmiştir. Bu standartlar verilen hizmetlerin söz konusu kişinin normal mesleki faaliyetlerinin sınırları dışında kalıp kalmadığını, hizmetin ücretli olup olmadığını veya başka bir telafi edici faktör içerip içermediğini, yükümlülüğün bir sosyal dayanışma anlayışı üzerine kurulup kurulmadığını ve yüklenen yükün orantısız olup olmadığını dikkate alır (Van Der Mussele/Belçika, § 39; Graziani-Veiss/Avusturya, B. No: 31950/06, 18/10/2011, § 39; bir doktorun acil servise katılma göreviyle ilgili olarak bkz. Steindel/Almanya).

43. AİHM, somut olayda başvurucunun yapmakla yükümlü kılındığı hizmetlerin avukatların normal faaliyetlerinin kapsamı dışına çıkmadığını tespit etmiş; münhasıran avukatlara tanınan hukuki yardımda bulunma hakkı gibi tazmin edici birtakım avantajlara sahip olduğunu vurgulamış; söz konusu hizmetlerin profesyonel eğitimine katkı sağladığının, itibar ve tecrübesini artırdığının altını çizmiş; başvurucuya yüklenen bu yükümlülüğün, ilgili sanığın Sözleşme'nin 6. maddesinin üçüncü fıkrasında belirtilen savunma hakkının güvenceye bağlanmasını temin eden bir araç mahiyetinde olduğunu ve bunun sosyal dayanışma anlayışına dayandığını saptamış; son olarak başvurucuya yüklenen külfetin de aşırı ve ölçüsüz olmadığı kanaatine ulaşmıştır (Van Der Mussele/Belçika, § 39).

44. AİHM, başvurucuya ücret ödenmemesinin ve yaptığı masrafların telafi edilmemesinin ölçüsüz bir külfet yükleyip yüklemediğini deayrıca değerlendirmiştir. Bu bağlamda AİHM, Belçika hukukunun yoksul kişileri savunmak üzere görevlendirilen avukat ve stajyer avukatlara kamu bütçesinden ücret ödenmesi yolunda evrildiğine dikkat çekmiştir. AİHM'e göre ilgili tarihteki hukuka göre başvurucuya ücret ödenmemesi ve başvurucunun yaptığı masrafların telafi edilmemesi, başvurucu aleyhine belli ölçüde dezavantaj oluşturmuş ise de bu dezavantaj avantajlarını da beraberinde getirmiş ve aşırı olduğuna dair bir işaret bulunmamıştır. Başvurucu orantısız bir çalışma yükü altına girmemiş ve yaptığı masraflar da göreceli olarak küçük kalmıştır. AİHM sonuç olarak "zorunlu çalışma"nın söz konusu olmadığı kanaatine varmıştır (Van Der Mussele/Belçika, § 40).

45. AİHM Graziani-Veiss/Avusturya davasında, bir akıl hastasına vasi olarak atanan avukatın iradesinin bulunup bulunmadığını değerlendirirken Avusturya yasalarına göre avukatların ücretsiz olarak vasilik yapmalarını zorunlu kılan yasanın varlığını dikkate alarak bu kişinin avukat olmakla ileride vasi olmaya zorlanacağını bildiğinin altını çizmiş fakat tek başına bu unsurun varlığının başvurucuya yüklenen zorunlu hizmetin zorla çalıştırma olmadığı sonucuna ulaşmaya yetmediğini ifade etmiştir (Graziani-Veiss/Avusturya, § 40). AİHM, avukattan istenen hizmetin önceden kabul edilmiş sayılamayacak kadar aşırı bir külfet yüklememesi ve mesleğin ileride sağlayacağı getirilerle orantısız olmaması gerektiğini vurgulamıştır (Van Der Mussele/Belçika, § 37). AİHM ayrıca vasilik görevinin mecburi olmasının bu görevin ücretsiz olması gerektiği anlamına gelmeyeceğinin altını çizmekle

birlikte avukatlık ve noterlik gibi meslek gruplarının yargısal makamlar önünde tarafları temsil etme gibi ayrıcalıklarının bulunduğunu belirterek -vasiliğin vasiye yüklediği yükün aşırı ve orantısız olmaması koşuluyla- bu gibi meslek grupları yönünden ücretsiz olmasının mümkün olduğunu kabul etmiştir. AİHM, somut olayda avukata yüklenen vasilik görevlerinin aşırı ve orantısız olmadığını saptayarak 4. madde yönünden herhangi bir ihlalin bulunmadığına hükmetmiştir (Graziani-Veiss/Avusturya, §§ 41, 42).

46. AİHM Steindel/Almanya kararında, acil serviste çalışma zorunluluğu getirilen ve özel muayenehanesinde mesleğini yürüten göz doktorunun "zorunlu çalışma" yasağı şikâyetini incelemiştir. AİHM, acil serviste çalışma zorunluluğunun başvurucunun profesyonel faaliyetinin kapsamı dışında olmadığını not etmiştir. AİHM, başvurucunun genel sağlık sigortası kapsamında ücretlendirilen bir alanda çalışmamasının, sunduğu hizmetin değiştiği anlamına gelmeyeceğini belirtmiştir. Ayrıca acil servisin, bu seçeneği kullanmamayı seçmesine rağmen başvuranı kural olarak muayene saatleri dışında kendi hastaları için hazır bulunma yükümlülüğünden kurtarmasını onun yararına bir başka telafi edici unsur olarak görmüştür. Dahası başvurucunun itiraz ettiği yükümlülük, tüm faal doktorları gece ve hafta sonları boyunca hazır bulunma yükümlülüğünden kurtarmak ve bu zamanlarda tıbbi hizmetlerin kullanılabilir olmasını sağlamak için geliştirilen bir planın parçası olup mesleki ve sivil dayanışma konsepti üzerine kurulmuştur ve bu yükümlülükle acil durumların bertaraf edilmesi amaçlanmıştır. Tüm bunları bir arada değerlendiren AİHM, başvurucuya yüklenen külfetin ölçüsüz olmadığını belirtmiştir. AİHM ayrıca, başvurucunun acil servis hizmetinin üç ayda altı gün olduğunu ve geri kalan zamanın başvurucunun kendi hastalarıyla ilgilenebilmesi için yeterli bulunduğunu, kaldı ki acil servis hizmetinde iken bile özel hastalarının ona danışmakta serbest olduklarını ifade ederek başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olduğu sonucuna ulaşmıştır.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

47. Mahkemenin 25/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Zorla Çalıştırma ve Angarya Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

a. Başvurucunun İddiaları

48. Başvurucu 2/11/2001 ile 20/6/2003 tarihleri arasında Başsavcılığın talebi üzerine bilirkişi sıfatıyla toplam yüz dört otopsi gerçekleştirdiğini ancak karşılığında hiçbir ücret almadığını belirtmiştir. Kanunlar gereği Başsavcılığın bilirkişilik yapması talebini reddetmesinin mümkün olmadığını vurgulayan başvurucu, ücret ödenmemesinin angarya niteliğinde olduğunu ifade etmiştir. Başvurucu, açtığı dava sonucu yasal faiziyle birlikte bilirkişi ücreti takdir edilmesi gerektiğine Mahkemece hükmedildiği hâlde Cumhuriyet savcısınca takdir edilen ücretin çok düşük olduğundan yakınmıştır. Toplam 765,14 TL ödeme yapıldığını hatırlatan başvurucu, bunun otopsi başına 7,36 TL'ye tekabül ettiğinden şikâyet etmiştir. Türk Tabipler Birliği Eskişehir-Bilecik Tabip Odası, Türk Tabipler Birliği Merkez Konseyi,Türk Veteriner Hekimler Eskişehir-Bilecik Odası ve Adli Bilimciler Derneğinden alınan verilerden en düşüğü dikkate alındığında bir otopsi için ortalama 150 TL (toplam 15.600 TL) ücrete hak kazandığını belirten başvurucu, bakiye tutarın tazmini istemiyle açtığı ikinci davanın da keyfî bir kararla reddedildiğini belirtmiştir. Başvurucu, sonuç olarak Başsavcılığın talebi üzerine gerçekleştirdiği otopsiler karşılığında yetersiz

ücret ödenmesinin zorla çalıştırma ve angarya yasağına aykırı olduğunu ileri sürmüştür.

49. Başvurucu 2011 yılında gerçekleştirdiği bazı otopsiler için Cumhuriyet savcısı tarafından 150 TL takdir edildiğini gösteren bazı belgeleri bireysel başvuru dilekçesine eklemiştir.

b. Bakanlık Görüşü

50. Bakanlık görüş yazısında, öncelikle başvurunun kişi yönünden yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerektiği savunulmuştur. Bakanlığa göre Mahkemenin 31/12/2010 tarihli kararı uyarınca Başsavcılık tarafından başvurucuya ücret takdir edilip ödeme yapılmış ve başvurucunun mağduriyeti giderilmiştir. Dolayısıyla başvurucunun mağdur sıfatı bulunmamaktadır.

51. Bakanlık, başvurunun adil yargılanma hakkı kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir. Bakanlık; Üniversite ile yapılan protokolün tıp öğrencileri ile araştırma görevlilerinin modern anlamda adli tıp eğitimi alması, gerekli materyallerden yararlanması ve pratik yapabilmesi amacıyla yapıldığını ileri sürmüştür. Bakanlık ayrıca, otopsilerin Eskişehir Adli Tıp Şube Müdürlüğü personeli ile Tıp Fakültesi personeli olup da Adli Tıp Şube Müdürlüğü uzman kadrolarına ikinci görev olarak atanan adli tıp uzmanı akademisyenler tarafından gerçekleştirildiğini ifade etmiştir.

52. Bakanlık, 1412 sayılı mülga Kanun uyarınca ödenmesi gereken bilirkişi ücretinin Mahkemenin 31/12/2010 tarihli kararından sonra Başsavcılık tarafından takdir edilerek ödendiğinin altını çizmiştir. Bakanlık, Mahkemece karara bağlanan uyuşmazlığın bilirkişiye müracaat edilmesini gerektiren teknik bir yönünün bulunmadığını dile getirmiştir. Bakanlık sonuç olarak Mahkeme kararının bariz takdir hatası ve açık bir keyfîlik içermediğine işaret ederek adil yargılanma hakkının ihlal edilip edilmediğinin değerlendirilmesinde bu hususların gözönünde bulundurulması gerektiği görüşünü bildirmiştir.

2. Değerlendirme

53. İddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak Anayasa'nın 18. maddesi şu şekildedir:

"Hiç kimse zorla çalıştırılamaz. Angarya yasaktır.

Şekil ve şartları kanunla düzenlenmek üzere hükümlülük veya tutukluluk süreleri içindeki çalıştırmalar; olağanüstü hallerde vatandaşlardan istenecek hizmetler; ülke ihtiyaçlarının zorunlu kıldığı alanlarda öngörülen vatandaşlık ödevi niteliğindeki beden ve fikir çalışmaları, zorla çalıştırma sayılmaz."

54. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Mahkeme kararının keyfî olduğu yolundaki iddianın zorla çalışma ve angarya yasağı kapsamında değerlendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

55.Bakanlık yazısında, Mahkemenin 31/12/2010 tarihli kararı uyarınca Başsavcılık tarafından başvurucuya ücret takdir edilip ödeme yapıldığı ve başvurucunun mağduriyetinin giderildiği belirtilmiştir.

56. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü ile 30/3/2011 tarihli 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 özgürlüklerden Sözleşme ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından ihlal edildiğini iddia eden herkese Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yapma hakkı tanınmıştır. Dolayısıyla medeni haklara sahip gerçek ve tüzel kişiler bireysel başvuru ehliyetine sahiptir (Büğdüz Köyü Muhtarlığı, B. No: 2012/22, 25/12/2012, § 24).

57. 6216 sayılı Kanun'un 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 ön koşullar 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 şeklindedir (Onur Doğanay, B. No: 2013/1977, 9/1/2014, § 42).

58. Mağdur sıfatının ortadan kalkması özellikle ihlal edildiği ileri sürülen hakkın niteliği ve ihlali tespit eden kararın gerekçesi ile bu kararın ardından ilgili açısından uğranılan zararların varlığını devam edip etmediğine bağlı bulunmaktadır. Başvurucuya sunulan telafi imkânının uygun ve yeterli olup olmadığı kararı, söz konusu anayasal temel hak ve özgürlüğün ihlalinin niteliği gözönünde 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(Sadık Koçak ve diğerleri, B. No: 2013/841, 23/1/2014, § 84).

59. Başvurucunun şikâyet ettiği hususa ilişkin olarak yetkili idari ve yargısal merciler tarafından ihlal tespiti yapılarak başvurucunun uğradığı zararın tazminine hükmedildiği ve hükmedilen tazminatın da zararın giderilmesi bakımından yeterli görüldüğü durumlarda, somut olayın koşulları çerçevesinde mağdur statüsünün sona erdiğinden söz edilebilir.

60. Somut olayda Mahkemenin 31/12/2010 tarihli kararıyla başvurucuya bilirkişi ücreti ödenmesi gerektiğine hükmedilmiştir. Bu karar üzerine Başsavcılık tarafından başvurucuya toplam 765,14 TL ödeme yapılmıştır. Ancak başvurucu, bu miktarın 15.600 TL olması gerektiğini ileri sürmüştür. Başvurucu bu iddiasını Türk Tabipler Birliği Eskişehir-Bilecik Tabip Odası, Türk Tabipler Birliği Merkez Konseyi, Türk Veteriner Hekimler Eskişehir-Bilecik Odası ve Adli Bilimciler Derneğinden alınan verilere dayandırmıştır. Başvurucuya ödenen tutar ile başvurucunun iddia ettiği ücret arasında ciddi bir farkın bulunması ve başvurucunun iddia ettiği tutarın ilgili meslek kuruluşlarından alınan verilere dayanılarak hesaplanmış olması nedenleriyle tam tatminin sağlanıp sağlanmadığı hususunda ciddi kuşkular oluşmuştur. Bu nedenle başvurucunun mağdur sıfatının devam ettiği sonucuna ulaşılmıştır.

61. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir nedeni de bulunmadığı anlaşılan zorla çalıştırma ve angarya yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Esas Yönünden

i. Zorla Çalıştırma ve Angarya Yasağının Kapsamı ve Genel İlkeler

62. Anayasa'nın 18. maddesinin birinci fıkrasında hiç kimsenin zorla çalıştırılamayacağı

belirtilmiş, angarya yasaklanmış; ikinci fıkrasında ise zorla çalıştırma kapsamında olmayan hâller sayılmıştır. Buna göre;

-Şekil ve şartları kanunla düzenlenmek üzere hükümlülük veya tutukluluk süreleri içindeki çalıştırmalar,

- Olağanüstü hâllerde vatandaşlardan istenecek hizmetler,

- Ülke ihtiyaçlarının zorunlu kıldığı alanlarda öngörülen vatandaşlık ödevi niteliğindeki beden ve fikir çalışmaları zorla çalıştırma sayılmaz.

63. Zorla çalıştırmaya ilişkin ne Anayasa'da ne de gerekçesinde bir tanım bulunmaktadır. Ancak "zorla çalıştırma" kavramının sözel anlamından yola çıkıldığında çalıştırılmanın zora (cebre) dayalı olması gerektiği anlaşılmaktadır. Zor, eylemin iradiliğini ortadan kaldıran dışsal bir unsur olup daha üstün bir iradenin buyurmasının varlığına işaret eder. Zor kullanımından söz edilebilmesi için buyuran iradenin buyurulan iradeyi edilgenleştirmesi gerekir. Dolayısıyla zora dayalı çalıştırma, bir kimsenin serbest iradesi bulunmadan çalıştırılmasıdır. Öte yandan zor (cebir) kavramı, yaptırım tehdidinin varlığını şart kılar. Esasında bir buyurmanın zorakilik vasfını kazanması, yaptırım tehdidi ile desteklenmiş olması sayesindedir. Yaptırım tehdidi içermeyen buyurmalar, zora dayalı olma vasfını taşımaz. Bu durumda yaptırım tehdidini içermeyen buyurmaya dayalı çalıştırmanın zoraki/cebri olduğunun kabulü imkânsızdır. Sonuç olarak zorla çalıştırmanın kişinin iradesi dışında ve yaptırım tehdidi altında çalıştırılması biçiminde tanımlanması mümkündür.

64. Nitekim 29 No.lu Sözleşme’nin 2. maddesinde zorla çalıştırma “herhangi bir kişinin ceza tehdidi altında ve bu kişinin tam isteği olmadan mecbur edildiği tüm iş veya hizmetler” biçiminde tanımlanmıştır. Bu Sözleşme'ye göre de zorla çalıştırmadan söz edilebilmesi için kişinin ceza tehdidi altında ve rızası bulunmaksızın çalıştırılması gerekmektedir.

65. Yaptırım kavramıyla sadece ceza hukukundaki dar ve teknik anlamdaki ceza değil her türlü adli, idari ve hukuki yaptırımlar kastedilmektedir. Bu bağlamda hürriyeti bağlayıcı cezalar ile adli ve idari para cezaları ve diğer idari yaptırımların yanında tazminat ve cezai şart gibi hukuki yaptırımlar da zorla çalıştırma tanımında yer alan yaptırım kavramına dâhildir. Olayın somut koşulları çerçevesinde kişinin işini kaybetme korkusunun dahi bir yaptırım tehdidi olarak yorumlanması mümkündür. Ancak hizmetin yerine getirilmesinin bunu zorunlu kılan bir hukuksal yükümlülüğün varlığına dayanması tek başına söz konusu hizmetin zorla çalıştırma veya angarya olduğu sonucuna ulaşılabilmesi bakımından yeterli değildir. Bu noktada hizmet yükümlüsünün rızasının varlığı büyük önem kazanmaktadır. İlgilinin kendi rızasıyla kabullendiği bir hizmetin yerine getirilmesi hususunda yasal zorunluluk bulunması bu hizmeti zorla çalıştırma veya angarya hâline getirmez. Zira bu hâlde kanunda öngörülen çalışma zorunluluğu, ilgilinin serbest iradesiyle bir sözleşme akdetmiş olması veya bir statüye girmiş bulunmasının doğal bir sonucu olarak ortaya çıkmaktadır.

66. Bu bakımdan olağan görev kapsamında tanımlanan veya açıkça tanımlanmasa bile öngörülebilen işlerde rızanınbulunduğu varsayılabilir. Bu bağlamda gerek statü hukukuna gerekse akdi hukuka tabi olarak çalışan kişilere öngörülemeyen ve öngörülmesi de mümkün olmayan bir iş veya görev yüklenmedikçe rızanın bulunmadığı öne sürülemez.

67. Bunun yanında alanında uzman olan kişilerin mesleklerini icra edebilme yetkisi kazanabilmesi için veya mesleklerinin icrası sırasında sosyal dayanışma anlayışının bir gereği olarak birtakım hizmetlerle yükümlü kılınmaları, uzmanlık alanlarıyla ilgili olmak ve

aşırı külfet yüklememek kaydıyla zorla çalışma veya angarya olarak değerlendirilemez. Ancak bu şekilde çalışma zorunluluğu getirilen (uzman) kişiye ölçüsüz bir külfet yüklenmesi durumunda Anayasa'nın 18. maddesinin sınırlarının aşıldığı sonucuna ulaşılabilir. Bu kişilere ölçüsüz bir külfet yüklenip yüklenmediğinin tespitinde bunlara ücret ve benzeri menfaatlerin sağlanıp sağlanmadığı ve yapılması zorunlu kılınan hizmetin bunların mesleki gelişim ve kariyerlerine bir katkısının bulunup bulunmadığı hususları gözönünde bulundurulmalıdır.

68. Anayasa'nın 18. maddesinde, Sözleşme'nin 4. maddesi ile 29 No.lu Sözleşme'nin 2. maddesinden farklı olarak "zorla (cebri) çalıştırma" ve "zorunlu çalışma" yerine "zorla çalıştırma" ve "angarya" kavramlarına yer verilmiştir. Maddenin 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 tarif edilmiştir. Anayasa Mahkemesince yapılan bu tanım, angaryanın geleneksel konseptiyle uyarlıdır. Zira angarya tarihsel süreç içinde bir kimsenin emeğinden karşılıksız yararlanmanın yanında başkasına ait bir taşınır veya taşınmaz malın -özellikle cezalandırma aracı olarak- bedelsiz bir şekilde kullanılması ve bunların her türlü semerelerinden yararlanılması durumunu da kapsayacak şekilde anlamlandırılmıştır. Ancak anayasal sistemimiz içinde mal varlığı hakları mülkiyet hakkı kapsamında ayrıca ve özel olarak koruma gördüğünden mallardan karşılıksız yararlanma olgusunun angarya yasağı kapsamında değerlendirilmesine gerek bulunmamaktadır. Dolayısıyla Anayasa'nın 18. maddesinde sözü edilen angarya kavramının sadece emekten karşılıksız yararlanma durumunu kapsadığının kabulü gerekir.

69. Angaryada da zorla çalıştırmada olduğu gibi kişinin ceza tehdidi altında ve iradesi dışında çalıştırılması söz konusudur. Ancak angaryada zorla çalıştırmadan farklı olarak çalıştırılana ücret de ödenmemekte veya bariz bir şekilde düşük ücret ödenmektedir. Buna göre “zorla çalıştırma” ile “angarya” arasındaki fark, yaptırım tehdidiyle desteklenen irade dışı çalıştırma karşılığında ücret ödenip ödenmeyeceği hususundadır. İrade dışı çalıştırmada ücret ödeniyorsa “zorla çalıştırmadan”, ücret ödenmiyor veya ödenen ücret bariz bir şekilde düşük ise “angarya”dan söz edilebilir.

70. Zorla çalıştırma ve angarya yasağı mutlak bir hak olup sınırlandırılması mümkün değildir. Anayasa'nın 18. maddesinin ikinci fıkrasında sayılan durumlar, birer sınırlama sebebi olmayıp zorla çalıştırma ve angarya yasağının kapsamı dışında bırakılan hâlleri ifade etmektedir. Bu itibarla (1) hükümlü ve tutukluların şekil ve şartları kanunla düzenlenmek üzere hükümlü veya tutuklu bulundukları süreler içinde çalıştırılması, (2) vatandaşların olağanüstü hâllerde çalıştırılması, (3) vatandaşların ülke ihtiyaçlarının zorunlu kıldığı alanlarda vatandaşlık ödevinin bir gereği olarak bedenî ve fikrî emeklerinden yararlanılması müdahale/sınırlandırma olarakgörülemez. Anayasa koyucu tarafından bu hâller hakkın norm alanı dışında bırakılmıştır. Dolayısıyla somut olaylarda bu üç durumun varlığıyla ilgili olarak yapılacak bir inceleme müdahalenin gerçekleşip gerçekleşmediğine yönelik değil çalıştırmanın hakkın/yasağın kapsamı dışında kalıp kalmadığına ilişkin olacaktır.

71. Bununla birlikte "zorla çalıştırma ve angarya yasağı" kapsamına giren çalıştırmalar ile "ülke ihtiyaçlarının zorunlu kıldığı alanlarda öngörülen vatandaşlık ödevi niteliğindeki beden ve fikir çalışmaları"nın birbirinden ayrılması her zaman kolay olamayabilmektedir. Zira vatandaşlık ödevinin gerektirdiği çalışmaların zora dayalı olması mümkündür. Anayasa koyucu bunları, kişinin vatandaşlık bağıyla bağlı olduğu ülkesine sadakatin bir gereği olarak ifası gereken ödevler biçiminde değerlendirmiş ve zorunlu çalışma kapsamında görmemiştir.

Ancak bu durumda dahi kişiye vatandaşlık ödevinin gerektirdiğinden daha fazla ve ölçüsüz bir külfet yüklenmesi hâlinde öngörülen çalışmanın zorla çalıştırma veya angarya olarak görülmesi mümkündür. Kişiye yüklenen külfetin ölçülü olup olmadığı değerlendirilirken ülkenin içinde bulunduğu ihtiyacının mahiyeti, öngörülen vatandaşlık ödevinin niteliği, bedenî veya fikrî çalışma yükümlüsüne sağlanan avantajlar birlikte göz önünde bulundurulur.

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

72. Somut başvuruda (olay tarihinde) Eskişehir Osmangazi Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Ana Bilim Dalında adli tıp uzmanı öğretim görevlisi olarak görev yapan başvurucu, Başsavcılığın talebi üzerine bilirkişi sıfatıyla yüz dört otopsi gerçekleştirmiştir. Bu otopsiler, Üniversite ile Bakanlık arasında 2/11/2001 tarihinde yapılan protokol uyarınca Osmangazi Üniversitesi Eğitim Araştırma ve Uygulama Hastanesi morgunda yapılmış ise de Eskişehir Adli Tıp Şube Müdürlüğünün faaliyetleri kapsamında icra edilmiştir. Anılan protokolde otopsi yapan adli tıp uzmanlarına ücret ödenmesini öngören herhangi bir hükme yer verilmemiş olması nedeniyle 20/6/2003 tarihine kadar, otopsiyi gerçekleştiren Üniversite bünyesindeki adli tıp uzmanı akademisyenlere herhangi bir bilirkişi ücreti takdir edilmemiş, ancak Bakanlığın 20/6/2003 tarihli yazısından sonra Cumhuriyet savcılarınca ücret takdir edilmeye başlanmıştır. Başvurucunun şikâyet konusu ettiği otopsilerin tamamı ücret ödemesinin yapılmadığı 2/11/2001 ile 20/6/2003 tarihleri arasında icra edilmiştir.

73. Olay tarihinde yürürlükte bulunan 1412 sayılı mülga Kanun'un 68. maddesinin birinci fıkrası uyarınca belli hususlarda resmî olarak rey ve mütalaa vermekle görevlendirilmiş olanlar ve yargılamanın icrası için bilinmesi gereken fen veya sanatla uğraşmayı meslek edinenler veya meslek edinmeye hukuken yetkili olanlar, bilirkişi tayin edildikleri takdirde bilirkişilik yapmaya mecburdur. Aynı Kanun'un 70. maddesinde, görüş sunmakla yükümlü bulunan ve usulüne uygun olarak çağrıldığı hâlde gelmeyen veya gelip de görüş açıklamaktan kaçınan bilirkişiler hakkında tanıklara ilişkin hükümlerin uygulanacağı belirtilmiştir. Kanun'un 46. maddesi gereğince usulüne uygun olarak çağrılıp da gelmeyen tanıklar gelmemelerinin sebep olduğu masraflar ile beraber para cezasına mahkûm edilir. Dolayısıyla mütalaa vermekle yükümlü bulunan bilirkişi, görüş vermeye gitmemesi veya görüş vermeyi reddetmesi hâlinde para cezası ile tecziye edilecektir.

74. Başvurucu, Eskişehir Osmangazi Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Ana Bilim Dalında adli tıp uzmanı olarak görev yapmaktadır. Başvurucunun mesleği gereği otopsi yapmayı bilmesi gerekir. Diğer bir ifadeyle başvurucunun otopsi yapmayı bilmeden mesleğini icra edebileceği düşünülemez. Dolayısıyla başvurucu, otopsi gereken bir soruşturma veya kovuşturma sırasında otopsi yapılması amacıyla savcı veya hâkim tarafından bilirkişi olarak görevlendirilmesi durumunda bu görevi ifa etmek mecburiyetindedir. Ayrıca başvurucu, bu görevi reddetmesi durumunda para cezası yaptırımı ile karşı karşıya kalacaktır.

75. Ancak somut başvurucunun bilirkişilik yapma mecburiyetinin zora dayalı olduğunun söylenebilmesi için olayın bütün koşullarının gözönünde bulundurulması ve özellikle sosyal dayanışma amacının bulunup bulunmadığının dikkate alınması gerekir. Başvurucu, Üniversitede görev yapan adli tıp uzmanı bir akademisyen olup Bakanlık ile Üniversite arasında akdedilen protokol hükümleri uyarınca ihtilaf konusu otopsileri gerçekleştirmiştir. Söz konusu protokol, Eskişehir Adli Tıp Şube Müdürlüğünce yürütülmesi gereken resmî bilirkişilik görevinin Üniversitenin imkân, araç ve personeli kullanılmak suretiyle Üniversite morgunun kullanılmasını öngörmekte; ayrıca adli tıp öğrenimini sağlama yönünde de

Üniversiteye materyal temini ile Üniversite öğrencileri ve adli tıp uzmanlarının yetiştirilmesi amacı da taşımaktadır.

76. Bilirkişilik, yargısal uyuşmazlıkların çözümünde önem taşıyan ancak teknik bilgi gerektiren vakıaların, ilgili alanda uzman olan kişilerin görüş ve kanaatlerine başvurulması suretiyle anlaşılması ve aydınlatılması amacına yönelik olarak oluşturulan ve mahkemelere yardımcı olma işlevi gören bir kurumdur. Bilirkişiler, yargılama esnasında teknik konulara ilişkin olarak sahip oldukları uzmanlık bilgisine dayanarak mahkemelere görüş ve kanaatlerini bildirmek suretiyle hâkime yardımcı olmaktadır. Dolayısıyla bilirkişilik kurumununyargılama sürecinin önemli bir bileşeni olduğu söylenebilir.

77. Adli tıp hizmetleri 2659 sayılı Kanun ile kurulan Adli Tıp Kurumu ve bu Kuruma bağlı şube müdürlüklerince yerine getirilmektedir. Adli Tıp Kurumu kural olarak bu görevi, bünyesinde istihdam ettiği adli tıp uzmanları aracılığıyla ifa etmektedir. Ancak somut olayda Eskişehir Adli Tıp Şube Müdürlüğünde ortaya çıkan ihtiyaç nedeniyle anılan Müdürlükçe yapılması gereken otopsilerin Osmangazi Üniversitesinde görevli personel tarafından ve Üniversite hastanesinin altyapısı kullanılarak yapılması öngörülmüştür. Otopsi raporlarının sağlıklı bir şekilde ve bilimsel esaslara uygun olarak ehil kişiler tarafından düzenlenmesinin adil ve isabetli kararlar verilebilmesi, dolayısıyla adil bir yargılama yapılabilmesi bakımından büyük bir önemi haiz olduğu izahtan varestedir. Bu nedenleEskişehir Şube Müdürlüğündeki ihtiyacın varlığı da gözetildiğinde bu Müdürlüğe verilen otopsi yapma ödevinin Üniversitede görevli adli tıp uzmanları tarafından ifa edilmesinin bir sosyal dayanışma işlevi gördüğü değerlendirilmektedir.

78. Öte yandan başvurucu, uzmanlık alanı dışında bir hizmetin ifasıyla yükümlü tutulmadığı gibi otopsi hizmetinin Üniversite hastanesi morgunda ve Üniversitede görevli öğretim üyeleri tarafından yapılması, gerek akademisyenlerin mesleki gelişimine gerekse adli tıp eğitimi alan öğrencilerin yetişmesine katkı sağlamaktadır. Dolayısıyla başvurucunun mesleki manada birtakım avantajlar elde ettiği anlaşılmaktadır. Ayrıca başvurucunun görev yaptığı Üniversite hastanesi morgunda yapılan otopsilerin kendisine aşırı bir külfet yüklediğine dair de bir kanaat edinilememiştir.

79. Tüm bu hususlar birlikte değerlendirildiğinde başvurucu tarafından icra edilen otopsilerin zorla çalıştırma veya angarya oluşturmadığı sonucuna ulaşılmaktadır. Bu durumda başvurucu tarafından yerine getirilen otopsi yapma hizmetinin "ülke ihtiyaçlarının zorunlu kıldığı alanlarda öngörülen vatandaşlık ödevi niteliğindeki beden ve fikir çalışmaları" kapsamında olup olmadığının incelenmesine ihtiyaç bulunmamaktadır.

80. Açıklanan nedenlerle Anayasa'nın 18. maddesinde güvenceye bağlanan zorla çalıştırma ve angarya yasağının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

Zühtü ARSLAN, Serruh KALELİ, Recep KÖMÜRCÜ, Muammer TOPAL, M. Emin KUZ, Hasan Tahsin GÖKCAN, Rıdvan GÜLEÇ ve YusufŞevki HAKYEMEZ bu görüşe katılmamışlardır.

B. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

81.Başvurucu, takdir edilen bilirkişilik ücretinin yetersiz olması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

82. Bakanlık bu konuda görüş bildirmemiştir.

2. Değerlendirme

83. 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."

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

b. Esas Yönünden

i. Mülkün Varlığı

85. Anayasa'nın 35. maddesinin birinci fıkrasında "Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir." denilmek suretiyle mülkiyet hakkı güvenceye bağlanmıştır. Anayasa'nın anılan maddesiyle güvenceye bağlanan mülkiyet hakkı, ekonomik değer ifade eden ve parayla değerlendirilebilen her türlü mal varlığı hakkını kapsamaktadır (AYM, E.2015/39, K.2015/62, 1/7/2015, § 20). Bu bağlamda, mülk olarak değerlendirilmesi gerektiğinde kuşku bulunmayan menkul ve gayrimenkul mallar ile bunların üzerinde tesis edilen sınırlı ayni haklar ve fikri hakların yanı sıra icrası kabil olan her türlü alacak da mülkiyet hakkının kapsamına dâhildir (Mahmut Duran ve diğerleri, B. No: 2014/11441, 1/2/2017, § 60).

86. Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkı; mevcut mal, mülk ve varlıkları koruyan bir güvencedir. Bir kişinin hâlihazırda sahibi olmadığı bir mülkün mülkiyetini kazanma hakkı -kişinin bu konudaki menfaati ne kadar güçlü olursa olsun- Anayasa'yla korunan mülkiyet kavramı içinde değildir. Bu hususun istisnası olarak belli durumlarda bir "ekonomik değer" veya icrası mümkün bir "alacağı" elde etmeye yönelik "meşru bir beklenti" Anayasa'da yer alan mülkiyet hakkı güvencesinden yararlanabilir. Meşru beklenti, makul bir şekilde ortaya konmuş icra edilebilir bir alacağın doğurduğu, ulusal mevzuatta belirli bir kanun hükmüne veya başarılı olma ihtimalinin yüksek olduğunu gösteren yerleşik bir yargı içtihadına dayanan, yeterli somutluğa sahip nitelikteki bir beklentidir. Temelsiz bir hak kazanma beklentisi veya sadece mülkiyet hakkı kapsamında ileri sürülebilir bir iddianın varlığı meşru beklentinin kabulü için yeterli değildir (Kemal Yeler ve Ali Arslan Çelebi, B. No: 2012/636, 15/4/2014, §§ 36, 37).

87. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğinden şikâyet eden bir kimse, önce böyle bir hakkının var olduğunu kanıtlamak zorundadır (Kemal Yeler ve Ali Arslan Çelebi, § 38). Somut olayda başvurucuya ödenen bilirkişi ücretinin yetersiz görülmesinden şikâyet edilmektedir. Eksik ödendiği ifade edilen 14.835 TL bilirkişilik ücretinin fiilen başvurucunun mülkiyetine geçmediği ve dolayısıyla bu tutar yönünden mevcut mülkün var olmadığı açıktır. Bununla birlikte 1412 sayılı mülga Kanun’un 77. maddesinde, bilirkişiye çalışmasına uygun ücret ödenmesi gerektiği açık bir biçimde ifade edilmiştir. Bu açık kanun hükmünün başvurucuya, çalışmasına uygun ücret ödenmesini gerektirdiği açıktır. Nitekim Mahkeme tarafından da bu hükme istinaden başvurucuya bilirkişilik ücreti takdir edilmesi gerektiği yolunda hükümkurulmuştur. Dolayısıyla başvurucunun emeğiyle orantılı bilirkişilik ücreti alacağı yolunda meşru beklentisinin bulunduğu sonucuna ulaşılmaktadır.

ii. Müdahalenin Varlığı ve Türü

88. Anayasa'nın mülkiyet hakkına müdahaleyle ilgili üç kural ihtiva ettiği görülmektedir. Anayasa'nın 35. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin mülkiyet hakkına sahip olduğu belirtilmek suretiyle "mülkten barışçıl yararlanma hakkı"na yer verilmiş; ikinci fıkrasında da mülkten barışçıl yararlanma hakkına müdahalenin çerçevesi belirlenmiştir. "Mülkten yoksun bırakma" ve "mülkiyetin kontrolü" mülkiyet hakkına müdahalenin özel biçimleridir. Mülkten yoksun bırakma şeklindeki müdahalede mülkiyetin kaybı söz konusudur. Mülkiyetin kullanımının kontrolünde ise mülkiyet kaybedilmemekte ancak mülkiyet hakkının malike tanıdığı yetkilerin kullanım biçimi, toplum yararı gözetilerek belirlenmekte veya sınırlandırılmaktadır. Mülkten barışçıl yararlanma hakkına müdahale ise genel nitelikte bir müdahale türü olup mülkten yoksun bırakma ve mülkiyetin kullanımının kontrolü mahiyetinde olmayan her türlü müdahalenin mülkten barışçıl yararlanma hakkına müdahale kapsamında ele alınması gerekmektedir (Recep Tarhan ve Afife Tarhan, B. No: 2014/1546, 2/2/2017, §§ 55-58).

89. Somut olayda başvurucu, bilirkişi ücreti elde edeceğine yönelik meşru bir beklentiye sahiptir. Meşru beklenti oluşturan bilirkişi ücretinin ödenmemesi, mülke erişimin engellenmesi mahiyeti taşımakta ve bunun mülkiyetten barışçıl yararlanma hakkına müdahale kapsamında incelenmesi gerekmektedir.

iii. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

90. Anayasa’nın 13. maddesi şöyledir:

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

91. Anayasa’nın 35. maddesinde mülkiyet hakkı sınırsız bir hak olarak düzenlenmemiş, bu hakkın kamu yararı amacıyla ve kanunla sınırlandırılabileceği öngörülmüştür. Anayasa'nın 13. maddesi uyarınca temel hak ve özgürlükler, özlerine dokunulmaksızın, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmaksızın Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Dolayısıyla mülkiyet hakkına yönelik müdahalenin Anayasa'ya uygun düşebilmesi için müdahalenin kanuna dayanması, kamu yararı amacı taşıması ve ayrıca ölçülülük ilkesi gözetilerek yapılması gerekmektedir(Recep Tarhan ve Afife Tarhan, § 62).

(1) Kanunilik

92. Somut olayda Cumhuriyet savcısı tarafından takdir edilen bilirkişi ücretinin düşük olduğundan yakınılmaktadır. 1412 sayılı mülga Kanun’un 77. maddesinde bilirkişinin çalışmasıyla uygun ücretini alacağı hükme bağlanmış ancak bu miktarın belirlenmesi soruşturma ve kovuşturma makamlarının takdirine bırakılmıştır. Dolayısıyla Cumhuriyet savcısının takdir hakkı kullanmasının yasal dayanağının bulunduğu anlaşılmaktadır.

(2) Meşru Amaç

93. Bilirkişi ücretinin 765,14 TL olarak takdir edilmesinde kamu yararı dışında bir amacın varlığı tespit edilemediğinden meşru amacın bulunduğu sonucuna ulaşılmaktadır.

(3) Ölçülülük

94. 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 (AYM, E.2011/111, K.2012/56, 11/4/2012; E.2012/102, K.2012/207, 27/12/2012; E.2012/149, K.2013/63, 22/5/2013; E.2013/32, K.2013/112, 10/10/2013; E.2013/15, K.2013/131, 14/11/2013; E.2013/158, K.2014/68, 27/3/2014; E.2013/66, K.2014/19, 29/1/2014; E.2014/176, K.2015/53, 27/5/2015; E.2015/43, K.2015/101, 12/11/2015; E.2016/16, K.2016/37, 5/5/2016; E.2016/13, K.2016/127, 22/6/2016; Mehmet Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 38).

95. 1412 sayılı mülga Kanun’un 77. maddesi, bilirkişi lehine hükmedilecek ücretin bilirkişinin çalışmasına uygun olması gerektiğini kurala bağlamaktadır. Bu durumda bilirkişi lehine takdir edilen ücretin bilirkişinin harcadığı emek ile müsavi olmaması durumunda mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin orantısız olduğu sonucuna ulaşılabilir. Bununla birlikte bilirkişiye ödenecek ücretin miktarının takdiri, öncelikle soruşturma ve kovuşturma makamlarına aittir. Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru kapsamındaki yetkisi sınırlı olup soruşturma ve kovuşturma makamlarının bilirkişi ücretinin belirlenmesi hususundaki takdirini denetlemesi kural olarak mümkün değildir. Ancak soruşturma ve kovuşturma makamlarının takdirinin bariz hata veya açık bir keyfîlik içermesi durumunda Anayasa Mahkemesinin denetim hakkı saklıdır. Takdir ettiği bilirkişi ücretinin emsallerine nazaran açık bir şekilde düşük olması hâlinde bariz takdir hatasının bulunduğu sonucuna ulaşılabilir.

96. Somut olayda Başsavcılık tarafından bilirkişi olarak görevlendirilen başvurucunun 2/11/2001 ile 20/6/2003 tarihleri arasında gerçekleştirdiği yüz dört otopsi karşılığında başvurucuya herhangi bir ücret ödenmemiştir. Başvurucu tarafından 25/9/2006 tarihinde açılan dava Mahkemece kabul edilerek 2/11/2001 ile 20/6/2003 tarihleri arasında adli tıp uzmanı olarak katıldığı otopsi işlemleri için hesaplanacak bilirkişi ücretinin başvuru tarihi olan 22/6/2006 tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte davalı idareden alınarak davacıya ödenmesine hükmedilmesi üzerine Başsavcılık başvurucuya 20/4/2011, 21/4/2011 ve 5/5/2011 tarihlerinde toplam 765,14 TL ödeme yapmıştır. Bu tutar otopsi başına 7,36 TL'ye tekabül etmektedir. Oysa başvurucu tarafından başvuru dilekçesine eklenen ve ilgili meslek odalarınca hazırlanan tarifelerde otopsi ücretinin bunun çok üzerinde olduğu görülmektedir. Ayrıca müzekkereyle sorulması üzerine Adli Tıp Kurumunca 7/6/2017 tarihli ve 6696 sayılı yazıyla gönderilen 2011 yılı fiyat listesinden otopsi ücretinin 390 TL olduğu anlaşılmaktadır. Bu tarife ve listenin mutlak bir bağlayıcılığı bulunmamakla birlikte bir adli tıp uzmanının otopsi için sarf ettiği emeğin maddi değeri hakkında fikir verebilecek mahiyettedir. Nitekim başvurucu tarafından bireysel başvuru dilekçesine eklenen belgelerden, başvurucunun 2011 yılında gerçekleştirdiği bazı otopsiler için Cumhuriyet savcısınca otopsi başına 150 TL takdir edildiği görülmektedir. Buna göre başvurucu lehine hükmedilen otopsi başına 7,36 TL'nin emsallerine nazaran oldukça düşük olduğu sonucuna ulaşılmaktadır.

97. Başvurucu lehine hükmedilen bilirkişi ücretinin hangi gerekçeye dayanılarak bu şekilde takdir edildiğine ilişkin dosya kapsamında herhangi bir bilgi ve belgeye rastlanmamıştır. Otopsilerin 2/11/2001 ile 20/6/2003 tarihleri arasında gerçekleştirildiği gözetilerek ücret takdiri yapıldığı düşünülebilse de yaklaşık sekiz ila on yıl gecikmeli olarak ödenen ücretin

2001, 2002 ve 2003 yılı rayiçleri esas alınarak takdir edilmesi adalet ve hakkaniyetle bağdaşmaz. Öte yandan Anayasa Mahkemesi, kanun koyucunun bir hak olarak öngördüğü veya kamu borcu hâline gelmiş ödemelerin geç yapılması nedeniyle mağdur olunduğu iddiasıyla yapılan başvurularda kamu kurumlarının fazla tahsil ettikleri tarih ile ödeme tarihi arasında geçen sürede alacakta veya hakka konu bedelde meydana gelen değer aşınmalarının başvurucular üzerinde orantısız bir yük oluşturması hâlinde ihlal kararları vermiştir (Mehmet Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, 19/12/2013; Akel Gıda San. ve Tic. A.Ş., B. No: 2013/28, 25/2/2015; Abdulhalim Bozboğa, B. No: 2013/6880, 23/3/2016). Bu nedenle ücretin fiilen ödendiği yılın rayici esas alınarak bir kıyaslama yapılması hakkaniyete uygun olacaktır. Buna göre de değinilen tarife ve fiyat listesi ile başvurucuya 2011 yılında gerçekleştirdiği otopsiler için takdir edilen ücrete göre bariz bir şekilde düşük olduğu anlaşılan ücretin başvurucunun emek ve mesaisini karşılayacak mahiyette olmadığı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin ölçülü olmadığı kanaatine varılmıştır.

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

C. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

99. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

100. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

101. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

102. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olaydaki yaklaşık 2 yıl 9 ay 21 günlük yargılama süresinin makul olduğu sonucuna varmak gerekir. Bu durumda açık bir ihlalin bulunmadığı anlaşılmaktadır.

103. Açıklanan nedenlerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

D. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

104. 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.”

105. Başvurucu, 20.000 TL maddi ve 20.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

106. Somut olayda mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

107. Mülkiyet hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunduğundan kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere Eskişehir 1. İdare Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

108. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Zorla çalıştırılma ve angarya yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

2. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

3. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

B. 1. Anayasa'nın 18. maddesinde güvence altına alınan zorla çalıştırma ve angarya yasağının İHLAL EDİLMEDİĞİNE Zühtü ARSLAN, Serruh KALELİ, Recep KÖMÜRCÜ, Muammer TOPAL, M. Emin KUZ, Hasan Tahsin GÖKCAN, Rıdvan GÜLEÇ ve YusufŞevki HAKYEMEZ'in karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

2. Anayasa’nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE OYBİRLİĞİYLE,

C. Kararın bir örneğinin mülkiyet hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Eskişehir 1. İdare Mahkemesine (E.2011/1131) GÖNDERİLMESİNE OYBİRLİĞİYLE,

D. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNEOYBİRLİĞİYLE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA OYBİRLİĞİYLE,

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 25/7/2017 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Başvurucu, gerçekleştirdiği otopsiler karşılığında kendisine önce hiçbir ücret ödenmemesinin, açtığı dava üzerine de yetersiz ücret ödenmesinin zorla çalıştırma ve

angarya yasağına aykırı olduğunu ileri sürmüştür. Mahkememiz çoğunluğu zorla çalıştırma ve angarya yasağının ihlal edilmediğine karar vermiştir.

2. Anayasa'nın "Zorla çalıştırma yasağı" kenar başlıklı 18. maddesi şöyledir: "Hiç kimse zorla çalıştırılamaz. Angarya yasaktır. Şekil ve şartları kanunla düzenlenmek üzere hükümlülük veya tutukluluk süreleri içindeki çalıştırmalar; olağanüstü hallerde vatandaşlardan istenecek hizmetler; ülke ihtiyaçlarının zorunlu kıldığı alanlarda öngörülen vatandaşlık ödevi niteliğindeki beden ve fikir çalışmaları, zorla çalıştırma sayılmaz."

3. Çoğunluk kararının, bizim de katıldığımız, "Zorla Çalıştırma ve Angarya Yasağının Kapsamı ve Genel İlkeler" başlıklı kısmında belirtildiği üzere,yapılan iş karşılığında ücret ödenmiyor ya da bariz şekilde düşük ücret ödeniyorsa angarya gündeme gelebilmektedir. Hiç kuşkusuz alanında uzman olan kişilerin mesleklerini icra yetkisi kazanabilmesi veya mesleklerinin icrası sırasında sosyal dayanışma anlayışının bir gereği olarak birtakım hizmetlerle yükümlü kılınmaları, uzmanlık alanlarıyla ilgili olmak ve aşırı külfet yüklememek şartıyla zorla çalıştırma ve angarya olarak kabul edilemez (§ 67). Başka bir ifadeyle bir çalışma yükümlülüğünün angarya olarak nitelendirilmesi için, son kertede, diğer şartların yanında, ilgili kişiye aşırı ve ölçüsüz bir külfet de yüklemesi gerekmektedir (§ 71).

4. Somut olaya bakıldığında, 2/11/2001 ile 20/6/2003 tarihleri arasında Eskişehir Cumhuriyet Başsavcılığının talebi üzerine adli tıp uzmanı olarak toplam yüz dört otopsi yapan başvurucuya önce hiçbir ücret ödenmediği, açılan dava sonucu da söz konusu dönemler için toplam 765, 14 TL bilirkişi ücreti ödendiği görülmektedir. Başka bir ifadeyle başvurucuya sonradan otopsi başına 7,36 TL düşecek şekilde bir ödeme yapılmıştır. Başvurucu ise Türk Tabipler Birliği Merkez Konseyi ve Türk Tabipler Birliği Eskişehir-Bilecik Tabip Odası gibi ilgili meslek kuruluşlarından alınan tarifelerden en düşüğü dikkate alındığında bile bir otopsi için ortalama 150 TL (toplam 15.600 TL) ödenmesi gerektiğini ileri sürmüştür.

5. Mahkememiz çoğunluğu başvurucuya yüklenen yükümlülüğün, uzmanlık alanıyla ilgili olması, başvurucunun mesleki anlamda yetişmesine katkı yapması ve kendisine aşırı bir külfet yüklememesi nedeniyle zorla çalıştırma ve angarya yasağı kapsamında değerlendirilemeyeceği sonucuna ulaşmıştır (§§ 78-79). Başvurucu tarafından gerçekleştirilen otopsilerin bu konuda uzman olan başvurucunun uzmanlık alanıyla ilgili olduğu ve mesleki gelişimine katkı sağladığı tartışmasızdır. Bu anlamda otopsi yapmanın mesleki gelişim bakımından sağladığı avantajların başvurucuya yüklenen külfeti bir ölçüde hafiflettiği söylenebilir. Ancak, bu durum başvurucuya orantısız bir külfet yüklenmediği sonucuna ulaşılabilmesi için yeterli değildir. Başvurucuya yüklenen külfetin orantılı olup olmadığının değerlendirilmesinde, otopsilerin sayısının ve başvurucuya ücret ödenip ödenmediği hususunun da dikkate alınması gerekmektedir.

6. Başvurucu yaklaşık yirmi aylık süre zarfında tek başına veya diğer adli tıp uzmanlarıyla birlikte toplam 104 adet otopsi gerçekleştirmiştir. Nispeten kısa denebilecek bir zaman aralığında bu sayıda otopsinin yapılmış olmasının, sağlanan mesleki avantajların değerini önemli ölçüde azalttığı ve artık otopsiyi, mesleki yarar ve tecrübe elde edilebilecek bir faaliyet olmaktan uzaklaştırarak bedensel ve zihni olarak yorucu bir uğraşıya dönüştürdüğü söylenebilir. Başvurucunun gerçekleştirdiği otopsilerin sayısal anlamda çokluğunun gözden uzak tutulmaması gerekir. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Steindel/Almanya kararında, özel muayenehanesinde mesleğini yürüten göz doktoruna acil serviste çalışma zorunluluğu getirilmesinin "zorunlu çalışma" olarak nitelenemeyeceği sonucuna ulaşırken

başvurucunun acil servis hizmetinin sadece üç ayda altı gün olmasını da dikkate almıştır (Steindel/Almanya (k.k.), B.No: 29878/07, 14/9/2010).

7. Anayasa'da bilirkişilik hizmeti karşılığında her durumda ücret ödenmesini zorunlu kılan bir hüküm bulunmadığından otopsi yapan adli tıp uzmanı bilirkişiye ücret ödenmesinin anayasal bir mecburiyeti ifade etmediği açıktır. Ancak bir bilirkişilik faaliyeti olarak görülen otopsinin mevzuatımızda ücrete tabi tutulduğu bilinmektedir. Nitekim olay tarihinde yürürlükte olan 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 77. maddesine göre "Ehlihibre tarifeye göre kaybettiği vakit için alacağı tazminattan başka tetkikat ve seyahat masraflarını ve çalışmasiyle uygun ücretini alır." Ayrıca, 14/2/1984 tarihli ve 18312 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan ve olay tarihinde yürürlükte bulunan Adli Tıp Kurumu Kanunu Uygulama Yönetmeliği'nin 17. maddesinin (f) bendine göre "Bilirkişilik görevi ile görevlendirilen adli tıp uzmanına mesaisine karşılık Cumhuriyet savcılığınca suç üstünden, tabip odalarından sorularak bir ücret tensip edilir." Öte yandan otopsi yapmak üniversitede görevli adli tıp uzmanı bir akademisyenin uzmanlık alanıyla ilgili olsa da bunun uzmanlığın zorunlu bir sonucu olduğuna, dolayısıyla bu hizmet nedeniyle kişiye ayrıca ücret ödenmeyeceğine dair bir yasal düzenleme bulunmamaktadır.

8. Türk hukukunda bilirkişiliğin ücret karşılığı yapılan hizmet olarak düzenlendiği dikkate alındığında başvurucuya 2001-2003 yılları arasında gerçekleştirdiği otopsiler karşılığında ücret ödenmemesi, bilahare 2006 yılında açtığı dava sonucunda otopsi başına 7,36 TL düşecek şekilde bir ödemenin yapılması, otopsi yapma yükümlülüğü getirilmek suretiyle başvurucuya yüklenen külfeti, aynı hizmeti sunan diğer adli tıp uzmanı bilirkişilere nazaran ağırlaştırmıştır.

9. Gerçekten de yapılan otopsiler karşılığı sonradan başvurucuya yapılan ödemelerin oldukça düşük olduğu görülmektedir. Adli Tıp Kurumunca 7/6/2017 tarihli ve 6696 sayılı yazıyla gönderilen 2011 yılı fiyat listesinden otopsi ücretinin 390 TL olduğu anlaşılmaktadır. Ayrıca başvurucu tarafından bireysel başvuru dilekçesine eklenen belgelerden, başvurucunun 2011 yılında gerçekleştirdiği bazı otopsiler için Cumhuriyet savcısı tarafından otopsi başına 150 TL takdir edildiği görülmektedir. Buna göre başvurucu lehine hükmedilen otopsi başı 7,36 TL'nin emsallerine nazaran oldukça düşük olduğu aşikârdır.

10. Öte yandan otopsilerin 2/11/2001 ile 20/6/2003 tarihleri arasında gerçekleştirildiği gözetilerek ücret takdiri yapıldığı düşünülse de yaklaşık sekiz ila on yıl gecikmeli olarak ödenen ücretin 2001, 2002 ve 2003 yılı rayiçleri esas alınarak takdir edilmesi adalet ve hakkaniyetle de bağdaşmaz. Nitekim Mahkememiz tam da bu gerekçelerle başvurucuya yüklenen külfetin ölçüsüz olduğuna, ödenen ücretin "emek ve mesaisini karşılayacak mahiyette olmadığına", bu nedenle mülkiyet hakkına yapılan bu ölçüsüz müdahalenin ihlal teşkil ettiğine oybirliğiyle karar vermiştir (§§ 97-98).

11. Diğer taraftan başvuruya konu çalışma süresi yaklaşık yirmi ay gibi nispeten uzun bir süre devam etmiş, bu süre içinde başvurucu nispeten fazla sayılabilecek sayıda toplam 104 adet otopsi gerçekleştirmiştir. Dolayısıyla başvurucunun uzun süre devam eden ve çok sayıda otopsi yapılmasını içerecek şekilde çalışma yapmaya zorlanması, bu çalışmasının karşılığı olarak kendisine yıllar sonra ve emsallerine göre bariz bir şekilde düşük ücret ödenmesi hususları birlikte değerlendirildiğinde, başvurucuya otopsi hizmeti nedeniyle yüklenen külfetin ölçüsüz olduğu, bu nedenle somut olayda başvurucu tarafından yapılan bilirkişilik görevinin angarya niteliği kazandığı anlaşılmaktadır.

12. Açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 18. maddesinde güvenceye alınan angarya yasağının

ihlal edildiğine karar verilmesi gerektiği görüşüyle çoğunluğun bu konudaki kararına katılmıyoruz.

Başkan Zühtü ARSLAN Üye Recep KÖMÜRCÜ Üye Muammer TOPAL

Üye M. Emin KUZ Üye Hasan Tahsin GÖKCAN

Üye Rıdvan GÜLEÇ Üye Yusuf Şevki HAKYEMEZ

KARŞIOY

Başvurucu, 20/6/2003 tarihinden sonra Bakanlık uyarısınca ücret takdiri kapsamına alınan ancak bu tarihten öncesi yaklaşık 20 aylık dönemde 104 adet otopsi inceleme ve raporlamaları için yaptığı bilirkişilik hizmeti karşılığında kendisine hiçbir ücret ödenmemesi karşısında takip ettiği hukuki süreç sonucu neticeten otopsi başına takdiren ödenen (yedi lira otuz beş kuruş)un Anayasal haklarını ihlal ettiğini şikayet etmektedir.

Mahkememiz Genel Kurul'u Anayasamızın 18. ve AİHS'nin 4. maddesi kapsamında yaptığı değerlendirme sonucunda dokuza sekiz oy çokluğu ile başvurucunun bu konudaki iddiasının Anayasanın 18. maddesinde yer alan zorla çalıştırma ve angarya yasağının ihlal etmediğine karar vermiştir.

Karar gerekçesinden özetle; otopsinin başvurucunun mesleki faaliyeti kapsamında olup bilirkişiliğinden yararlanılmasının doğal olduğunu, ifa edilen görevin Bakanlık ile üniversite arası akdedilmiş protokol gereği sosyal ve meslek mensubu yetiştirme, dayanışma amacı taşıdığını, Bilirkişiye getirilmiş aşırı bir külfet kanaatinin oluşmadığı yanı sıra kendisine de bir takım avantajlar sağladığı gerekçeleri ile zorla çalıştırma ve angarya yasağının ihlal edilmediği kararına vardıkları anlaşılmaktadır.

Somut olaya ilişkin bu gerekçelerle sınırlı (75-80 paragraf arası) karar değerlendirildiğinde öncelikle başvurucu gibi konumda bulunanlara, yaptırılan işin amacının sosyal bir proje olduğu ve bilirkişinin de görevi kapsamına girdiğinin anlaşılması halinde, çalışmanın angarya kapsamına girmeyeceği hatta vatandaşlık ödevi niteliğindeki beden ve fikir çalışmaları kapsamında olup olmadığının bile değerlendirilmesine gerek bulunmadığı sonucunun çıkarıldığı görülmektedir.

Çoğunluk görüşünde ifade bulan (78. paragraf) başvurucuya sağlanmış bir takım mesleki avantajların neler olduğu ya da işin külfet olmakla birlikte neden aşırı görülmediğine ilişkin kanaatlerinin nasıl olduğuna ilişkin hiçbir belirlilik ya da ölçüt kararda yer almamaktadır.

O halde bu konumdaki herkes, kendisine ücret bile ödenmeden bilirkişilik yaptırılıp çalıştırılsa Anayasanın 18. maddesinin sağladığı güvencelerinden yararlanamayacaktır.

Ayrıca, başvurucuya ödenen resmi ücretin adilliği ya da hakkaniyete uygunluğunun kararda değerlendirilmediği gibi, kararda başvurucuya neticede yapılan işin karşılığı olarak Eskişehir 1. İdare Mahkemesi 2010/624, 2010/1120 sayılı mahkeme kararı ile bir ödeme yapılmasına karar verildiği ve miktarın yetersizliğine ilişkin ikinci davanın ise ücret takdirinin Cumhuriyet savcısına ait olup üstünde ödeme yapılamayacağı nedeniyle reddedildiği gözden uzak tutulamaz.

Angaryanın kişinin emeğinin karşılığını almadan zorla çalıştırılması, zorakiliğin yaptırım tehdidinden ileri gelmesi, Anayasa Mahkemesi kararlarında da angaryanın kişi çalışmasından karşılıksız yararlanma şeklinde tanımlandığı açıktır.

Yaptırımla meşru zemin oluşturulmuş tehdidin normatif bir düzendeki varlığı dışında kişinin işini kaybetme korkusunu bile kapsadığı izahtan varestedir.

Angarya ve zorla çalıştırılma yasağına ilişkin hak, AİHS ve Anayasanın ilgili maddelerinde demokratik toplumun temel değerlerinden sayılmış ve maddenin düzenlendiği güvencelerin olağanüstü hallerde bile sınırlandırılamayacağı kabul edilmiştir.

Zorla çalışma ve angarya yasağı kapsamında sayılmayan hallerden olan vatandaşlık ödevi niteliğindeki beden ve fikir çalışmaları zora dayalı olabileceği kabul edilse de ,bu durum bile kişiye ödevin yüklediğinden fazla ve ölçüsüz bir külfet getirdiği hallerde öngörülen çalışma, artık angarya ve zorla çalıştırma olarak değerlendirilebilmektedir.

O halde yapılan çalışmayı angarya görmemek için oluşacak kanaatin, görevi ifa edene sağladığı mutlak/nesnel avantajların nelerden oluştuğuna ilişkin açık ifadesi ile külfetin getirdiği yükün ve yerine getirilen yükümlülüğün haksız, bunaltıcı, meşakkatli, gereksiz, sıkıntı verici, usandırıcı vb. faktörler yönünden nasıl hangisi/leri kapsamında ölçülülük testine tabii tutulduğu da ifadesini bulmalıdır. Ancak kararda böyle bir değerlendirme yapılmamıştır.

Somut olay koşulları incelendiğinde;

Başvurucu Akademisyendir. Eskişehir Üniversitesi Tıp Fakültesi Ana Bilim Dalında Adli Tıp uzmanı öğretim üyesi olarak görev yapmaktadır. Görev alanı Bakanlığın, üniversite ile yaptığı sözleşme kapsamındaki gibi çalıştığı üniversitede öğrencilerine adli tıp eğitimi verme ve bu konuda uzman yetiştirme yönündedir. Taraflar arasında bu sözleşme olsada/olmasada üniversite imkanları ile bu görev onun asli görevidir ve yapılagelmektedir.

Anılan Üniversite/Bakanlık arası protokolün başvurucuya resmi bir görev yüklediği ve adının bilirkişilik olduğu ve bu hizmetin CMK'ya göre yapacağı işle orantılı bir ücreti karşılığı olacağı, görevini yapmadığı takdirde de yine aynı yasaya göre bir ceza yaptırımı tehdidi karşısında bulunduğu da açıktır. Yani zorla çalıştırma/Angarya yasağının zorakilik (Cebir) unsuru, meşru zeminde vardır.

Başvurucuya yüklenen görevin üniversite imkanlarından materyal olarak yararlanmak, öğreti pratiğine katkı sağlamak gibi sosyal yararları bulunduğu söylenebilir. Yapılan çalışmada (otopsi) kişi iradesinin , görev alanı ve çalıştığı kurum kimliği nedeniyle öngörülebilir olduğunu da kabul edilebiliriz. Ancak yapılan işin telafi edici faktörü sayılabilecek, otopsi yükünün ücretsiz olacağı ve bunun kişi iradesine sunulduğuna, ulaştırıldığına kabulüne dairde bir bilgi ve belge ise bulunmamaktadır. O halde yapılan bilirkişilik görevinin karşılıksız olduğu öngörülemez.

Ayrıca görev alanı zaten Adli Tıp uzmanlığı olan başvurucunun, mesleki faaliyet kapsamında ve her gün ana bilim dalı görev alanı içinde anılan Bakanlık/Üniversite protokolü olmasa da Adli Tıp konusunda öğrenci yetiştirme, eğitim verme, araştırma görevi ile yetkili olduğu düşünüldüğünde, yaptırılmış otopsilerin nesnel olarak kendisine nasıl bir avantajı olduğu yönünde bir açıklama, görevin yüklediği külfetin orantısal değerlendirmesi için zorunludur. Yani, sağlandığı söylenen nimetin külfete oranla yüksek yararlarının nelerden oluştuğu izaha muhtaçtır.

Bu kapsamda, Adli bir olayın çözümü için aciliyet kapsamında, başvurucunun mesleki faaliyet alanına da uygun otopsi görevinde, yüksek kamu yararı olduğu doğru ise de, norm düzeyinde bir ceza tehdidi altında ifa edilen görevin zaten var olan mesleksel faaliyet

yanında yaklaşık 20 ayda 104 adet gibi azımsanmayacak sayıda olduğu, bütün bunlar gözetildiğinde adalet adına hizmet üreten kişi sıfatı ile görevin bunaltıcılığı, ağır mesuliyeti ve meşakkatli olmadığı ise söylenemeyecektir. Yerine getirilen hizmetin başvurucunun zaten uzmanlık alanı kapsamında olup şahsında telafi edici ekstra bir yararda getirdiği kanaatine ulaşmak zor olduğundan, yasanında emredici kurallarına aykırı, ücretsiz yada külfeti karşılamayacak düşük ücretli bilirkişiliğin kabul edilemeyeceği, başvurucuya mahkeme kararı ile öngörülmüş otopsi başı 7.35 TL'ninde makul, hakkaniyetli ve adil olduğu söylenemeyecektir. Bu halde;

Başvurucuya vatandaşlık ve mesleki faaliyet görevi alanı dışında yüklenen ölçüsüz külfetin angarya olduğu ve Anayasanın 18. maddesinde sağlanan güvenceden yararlanılmadığı kanaatiyle ihlal kararı verilmesi gerekirken oluşan çoğunluk görüşüne katılınmamıştır.

Üye Serruh KALELİ

# AHMET AYDİN VE DİĞERLERİ

**B. No: 2014/11848 | Karar tarihi: 25.07.2017**

Genel Kurul

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/11848

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

AHMET AYDİN VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/11848)

Karar Tarihi: 25/7/2017

GENEL KURUL

KARAR

Başkan : Zühtü ARSLAN

Başkanvekili : Burhan ÜSTÜN

Başkanvekili : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Serruh KALELİ

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Hasan Tahsin GÖKCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Raportör Yrd. : Gökçe GÜLTEKİN

Başvurucular : 1. Ahmet AYDİN

: 2. Ayşe DAYAN

: 3. Mehmet AYDİN

: 4. Süleyman FİDAN

Vekili : Av. Selahattin KAYA

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; ek savunma hakkı tanınmadan iddianamede belirtilmeyen suçtan ceza verilmesi, derece mahkemesi kararının çelişkili olması, özel yetkili mahkemede yargılama yapılması ve yargılamanın makul sürede sonuçlanmaması nedenleriyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 15/7/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü bildirmiştir.

7. Başvurucular, Bakanlığın görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmuşlardır.

8. İkinci Bölüm tarafından 5/7/2017 tarihinde yapılan toplantıda başvurunun, Genel Kurul tarafından karara bağlanması gerekli görülmüş ve Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 28. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca Genel Kurula sevkine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

10. Başvurucular 3/4/2006 tarihinde gözaltına alınmışlardır. Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığının 12/6/2006 tarihli iddianamesiyle silahlı terör örgütüne üye olma suçundan; 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 314. maddesinin üçüncü fıkrası, 5237 sayılı Kanun'un 220. maddesinin altıncı fıkrasının yollamasıyla 5237 sayılı Kanun'un 314. maddesinin ikinci fıkrası, 4/11/2004 tarihli ve 5252 sayılı Türk Ceza Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un 3. maddesi yollaması ile 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 5. maddesi uyarınca cezalandırılmaları istemiyle başvurucular hakkında kamu davası açılmıştır.

11. Yargılama, (kapatılan) Diyarbakır 4. Ağır Ceza Mahkemesinde (Mahkeme) (CMK mülga 250. madde ile görevli) devam ederken Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığının 18/10/2006 tarihli iddianamesi ile tehlikeli maddelerin izinsiz olarak bulundurulması suçundan 5237 sayılı Kanun'un 170. maddesinin birinci fıkrası ile 53. maddesi uyarınca cezalandırılmaları istemiyle başvurucular hakkında kamu davası açılmıştır. Mahkemece, aralarında hukuki ve fiilî bağlantı olması nedeniyle dava dosyalarının birleştirilmesine karar verilmiştir.

12. Mahkemenin 5/6/2007 tarihli duruşmasında iddia makamı esas hakkındaki mütalaasını sunmuş; başvurucuların 5237 sayılı Kanun'un 314. maddesinin üçüncü fıkrası, 5237 sayılı Kanun'un 220. maddesinin altıncı fıkrasının yollamasıyla 5237 sayılı Kanun'un 314. maddesinin ikinci fıkrası, 53. maddesi, 58. maddesinin dokuzuncu fıkrası,3713 sayılıKanun'un 5.maddesi ve 5237 sayılı Kanun'un 174. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları ile 63. maddesi uyarınca cezalandırılmaları talep edilmiştir. Mahkeme, başvuruculara esas hakkındaki savunmalarını yapmaları amacıyla süre vermiştir.

13. Mahkemece daha sonra dört duruşma daha gerçekleştirilmiş, nihai kararın verildiği 4/3/2008 tarihli son duruşmada başvurucuların esas hakkındaki savunmaları alınmıştır. Başvurucular daha önceki savunmalarını tekrar ettiklerini belirtmişlerdir.

14. Mahkemenin 4/3/2008 tarihli kararıyla başvurucuların 5237 sayılı Kanun'un 174. maddesinin birinci ve ikinci fıkralarındaki örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen tehlikeli maddelerin izinsiz olarak bulundurulması suçundan ayrı ayrı beş yıl hapis ve 3.000 TL adli para cezasıyla cezalandırılmalarına karar verilmiştir.

15. Temyiz üzerine hüküm, Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 22/4/2014 tarihli kararıyla onanmıştır.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Mahkemenin25/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Kanuni Hâkim Güvencesinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

17. Başvurucular; özel yetkili mahkemede yargılandıklarını, bu mahkemelerin kararın temyiz incelemesi devam ederken kapatıldığını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

18. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 6. maddesinde -adil yargılanma hakkının bir unsuru olarak- yasa ile kurulmuş bir mahkeme tarafından davanın dinlenilmesini isteme hakkından açıkça söz edilmiştir. Bu hak, Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının da zımni bir unsuru olmakla beraber (AYM, E.2002/170, K.2004/54, 5/5/2004) yargılamayı yapan mahkemenin yasayla kurulması gerekliliği Anayasa'nın 37. maddesinde ayrı ve açık bir hükümle düzenlenmiştir. Ayrıca Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usullerinin kanunla düzenleneceğini belirten Anayasa'nın 142. maddesinin de kanuni hâkim güvencesinin değerlendirilmesinde gözönünde bulundurulması gerektiği açıktır.

19. Kanuni hâkim güvencesi, mahkemelerin kuruluş ve yetkileri ile izleyecekleri yargılama usulünün yasal düzenlemeyle ve dava konusu olay ortaya çıkmadan önce belirlenmesini gerektirir. Bu düzenleme Anayasa Mahkemesi kararlarında, kişinin hangi mahkemede yargılanacağını önceden ve kesin olarak bilmesini gerektiren doğal hâkim ilkesini koruyan bir hüküm olarak ele alınmaktadır (AYM, E.2002/170, K.2004/54, 5/5/2004; E.2005/8, K.2008/166, 20/11/2008).

20. Kanuni hâkim güvencesi, sadece mahkemelerin yargı yetkisi içinde yer alan konuların belirlenmesini değil her bir mahkemenin kuruluşu ve yer bakımından yargı yetkisinin belirlenmesi de dâhil olmak üzere mahkemelerin organizasyonlarına ilişkin tüm düzenlemeleri ifade etmekte; mahkemelerin görev ve yetki alanlarının açık ve anlaşılır

biçimde tespit edilmesi gereğini ortaya koymaktadır (Tahir Gökatalay, B. No: 2013/1780, 20/3/2014, § 80).

21. Başvuruya konu olayda başvurucuların sanık olarak yargılandığı kamu davası, ilgili kanun hükümleri çerçevesinde kurulmuş olan mahkemelerde yine daha önceden belirlenmiş usul kurallarına göre yürütülmüş ve sonuçlandırılmıştır. Bu nedenle kanuni hâkim güvencesi ilkesine ilişkin açık ve görünür bir ihlal bulunmamaktadır.

22. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Savunma İçin Gerekli Zaman ve Kolaylıklara Sahip Olma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

23. Başvurucular; yargılandıkları davada iddianamede yer almayan tehlikeli maddelerin izinsiz olarak bulundurulması suçundan cezalandırıldıklarını, ek savunmaları ve delilleri sorulmadan karar verildiğini, savunma haklarının kısıtlandığını belirterek adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

24. Anayasa Mahkemesi, savunma için gerekli zamanın tanınmaması nedeniyle savunma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkin olarak daha önce ilkeler belirlemiştir. Buna göre şüphelinin/sanığın savunma için gerek duyacağı süre diğerinden farklıdır. Savunma için gerekli süre somut olayın özelliklerine, davanın niteliğine, dava konusunun karmaşık olup olmadığına, sanığın içinde bulunduğu duruma ve yargılamanın aşamasına göre değişebilir. Sanığın, öncesinde müdafi yardımından faydalanması da sürenin yeterliliği hususunda gözetilebilir(Ufuk Rifat Çobanoğlu, B. No: 2014/6971, 1/2/2017, §§ 35-49).

25. Anayasa Mahkemesi bir kararında, on celse süren bir yargılamada esas hakkındaki mütalaaya karşı üç günlük süreyi yargılamanın bütünlüğünü gözeterek savunma için yeterli görmüştür (Gürol Doğan, B. No: 2013/2642, 17/9/2014). Başka bir kararında, başvurucuya iki aylık süre içinde iki kez savunma yapma imkânı tanındığı gerekçesiyle başvurucunun savunma hakkının kısıtlandığı iddiasını açıkça dayanaktan yoksun bulmuştur (Cihan Yeşil, B. No: 2013/8635, 6/5/2015).

26. Başvurucular hakkındaki yargılama on iki celse sürmüştür. Esas hakkındaki mütalaa 5/6/2007 tarihli celsede sunulmuş, mahkûmiyet kararı ise 4/3/2008 tarihli oturumda verilmiştir. Başvurucular, yargılama boyunca müdafi yardımından yararlanmışlardır. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda yargılamanın bütünlüğü gözetildiğinde başvurucuların savunma için gerekli zamandan yararlandığı anlaşılmıştır.

27. Açıklanan gerekçelerle savunma hakkına yönelik bir ihlalin olmadığı açık olduğundan başvurunun bu kısmının da açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

C. Diğer İhlal İddiaları

28. Başvurucular; yargılandıkları davada, suça ilişkin fiil ile orantılı bir ceza verilmediğini, işlemedikleri ve suç oluşturmayan eylemleri nedeniyle cezalandırıldıklarını, silahlı terör örgütüne üye olma suçundan beraat ettiklerini fakat mahkûm oldukları suçun nitelikli hâline göre cezalandırıldıklarını, Mahkeme kararının çelişkili olduğunu belirterek suç ve cezaların kanuniliği ilkesi ile adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

29. Anayasa’nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği belirtilmiştir. Bu kapsamda ilke olarak mahkemeler önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ileuyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun adil olup olmaması bireysel başvurukonusu olamaz. Ancak bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden, bariz takdir hatası veya açık keyfîlik içeren tespit ve sonuçlar bu kapsamda değildir (Ahmet Sağlam, B. No: 2013/3351, 18/9/2013, § 42).

30. Bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlüklere müdahale iddiası içermeyen, yargılama sonucunda verilen kararın hukuka aykırı olduğuna ilişkin somut başvuru, yukarıda belirtilen içtihat kapsamında kanun yolu şikâyeti niteliğindedir.

31. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının da diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

D. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

32. Başvurucular, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

34. Ceza yargılamasının süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak bir kişiye suç işlediği iddiasının yetkili makamlar tarafından bildirildiği veya isnattan ilk olarak etkilendiği arama ve gözaltı gibi birtakım tedbirlerin uygulandığı tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak ise suç isnadına ilişkin nihai kararın verildiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (B.E., B. No: 2012/625, 9/1/2014, § 34).

35. Ceza yargılamasının süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (B.E., § 29).

36. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olaydaki yaklaşık sekiz yıllık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

37. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

E. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

38. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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…”

39. Başvurucular, manevi tazminat talebinde bulunmuşlardır.

40. Somut olayda, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

41. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında -başvuruculaın talebi de dikkate alınarak-başvuruculara ayrı ayrı net 5.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

Osman Alifeyyaz PAKSÜT bu görüşe katılmamıştır.

42. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvuruculara müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Kanuni hâkim güvencesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA, OYBİRLİĞİYLE,

2. Adil yargılanma hakkı kapsamında savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkına ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA, OYBİRLİĞİYLE,

3. Diğer ihlal iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA, OYBİRLİĞİYLE,

4. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA, OYBİRLİĞİYLE,

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

C. Başvuruculara ayrı ayrı net 5.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,Osman Alifeyyaz PAKSÜT'ün karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

D. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCULARA MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin (kapatılan) Diyarbakır 4. Ağır Ceza Mahkemesine (CMK mülga 250. madde ile görevli) (E.2006/203, K.2008/60) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 25/7/2017tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

I- Genel Açıklamalar:

1. 12.9.2010 tarihinde yapılan referandumla kabul edilen 7.5.2010 tarihli ve 5982 sayılı Kanun’un 18. maddesiyle Anayasanın 148. maddesine eklenen fıkralarla Anayasal

sistemimize giren Bireysel Başvuru yolu, 6213 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 76. maddesi gereğince Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruları kabul etmeye başladığı 23.9.2012 tarihinden sonra hızla gelişerek hukukumuzun önemli bir kurumu haline gelmiş; Anayasada ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde (AİHS) yer alan temel haklarla ilgili pek çok ihlal kararı verilmiştir.

2. Bu çerçevede Anayasanın 36. ve AİHS'nin 6. maddesinde yer alan adil yargılanma hakkı kapsamındaki makul sürede yargılanma hakkı önemli bir yer tutmaktadır.

Makul sürede yargılanma hakkının ihlalinin saptandığı durumlarda –ki bu yapısal sorunumuz nedeniyle en çok verilen ihlal kararı türüdür- başvurucu lehine, esas itibariyle, somut başvuru konusu olaydaki yargılama süresine bakılarak, manevi tazminata hükmedilmektedir. Manevi tazminat miktarı tespit edilirken sürenin yanı sıra yargılamanın kaç dereceli olduğuna, dosyanın karmaşıklığı ve sanık sayısının çokluğu gibi özel durumlara, ayrıca davanın uzamasına başvurucunun kendisinin sebebiyet verip vermediğine bakılmakta, yine gelişen içtihatlarla işe iade davalarında daha kısa süreler uygulanmaktadır.

Buna karşılık, AİHM içtihatlarında farklı bir uygulama bulunmadığı noktasından hareketle, başvurucunun yargılama sonucunda kesin hükümle suçlu bulunmuş olup olmadığına, suçun niteliğine, suçun toplumda yarattığı infialin derecesine bakılmamaktadır. Ancak bu durum, özellikle bir ceza davasında kesin hükümle mahkumiyetine karar verilmiş olan bir başvuruculara beraat etmiş olan başvurucuyla, hatta mağdur tarafla aynı oranlarda tazminat almasının hakkaniyete uygun olup olmadığının sorgulanmasına yol açmaktadır.

3. Bu konuda Anayasa Mahkemesinin (AYM), PKK terör örgütü mensubu bir başvurucuya uzun yargılanma nedeniyle tazminata hükmetmesine ilişkin bir kararı nedeniyle, çok ağır eleştirilere konu olmuştur (31.3.2016 ve 1.4.2016 tarihli köşe yazıları ve haberler). Esasen, burada saymaya gerek duymadığımız çok ağır ve infial yaratıcı bazı suçların faillerine de uzun yargılama tazminatı verilmiştir ve verilmeye devam edilmektedir.

4. Kuşkusuz, en çok infial yaratan eylemlerden mahkum olan kişilere dahi maktu mikarlarda manevi tazminat ödenmesi bu kişileri mükafatlandırmak amacından değil, aynı başvuruda AİHM tarafından daha yüksek ve döviz cinsinden bir tazminata hükmedilmesini önleme düşüncesinden kaynaklanmaktadır. Esasen bireysel başvurunun Anayasa Mahkemesine bir görev olarak verilmesinin amacı, anayasa değişikliğine ilişkin 5982 sayılı Kanun'un gerekçesinde, inter alia, şunlar ifade edilmektedir:

"… Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinde her yıl Türkiye'ye karşı çok sayıda dava açılmakta ve Türkiye pek çok davada tazminata mahkum edilmektedir.

… bireysel başvuru müessesesinin getirilmesiyle, hak ihlallerine maruz kaldığını iddia edenlerin önemli bir bölümünün bireysel başvuru aşamasında, başka bir ifadeyle Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine gitmeden önce, tatmin edilmesinin mümkün olabileceği ve böylece Türkiye aleyhine açılacak dava ve verilecek ihlal kararlarında azalma olacağı değerlendirilmektedir. …

… Türkiye'de bireysel başvuru yolunun kabul edilmesi, bir yandan bireylerin sahip oldukları temel hak ve özgürlüklerin daha iyi korunmasını sağlayacak, öte yandan da kamu organlarını,Anayasa ve kanunlara daha uygun davranma konusunda zorlayacaktır. …"

5. Öte yandan, Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruları kabule başladığı 23.9.2012 tarihinden önce AİHM'ne uzun yargılama şikayetiyle yapılmış başvuruların da AİHM'den

ihlal kararı ile sonuçlanmasına engel olmak ve AİHM'nin elindeki Türkiye aleyhine açılmış dava sayısını da azaltmak amacıyla, 9.1.2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun çıkarılmış ve Kanun'la teşkil edilen Komisyon'ca AİHM ölçütlerine uygun tazminatlar verilmesine başlanmıştır.

6. Buna göre, uzun süren yargılamalarda Anayasa Mahkemesince de başvurucuya verilecek manevi tazminat miktarının, AİHM tarafından yeterli bir tatmin düzeyi olarak kabul edilmesi yani aşırı derecede düşük olmaması gerekmektedir. Ancak bu durum, Anayasa Mahkemesi ve 6384 sayılı Kanunla kurulan Komisyon arasındaki farkı ortadan kaldırmış, sadece zaman bakımından farklı yetkisi olan, biri en üst yargı organı, diğeri İdari bir Komisyon olan iki organın aynı AİHM tarifelerine göre otomatik tazminat rakamlarına hükmettiği bir uygulamaya dönüşmüştür.

7. AİHS'nin 41. maddesinde "adil tazmin" (just satisfaction) ve 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında "tazminat" olarak ifade edilen, adil yargılanma hakkının ihlali karşılığı yapılan bu ödemeler Mahkemenin içtihatlarıyla maddi ve manevi tazminat şeklinde farklılaştırılmış, maddi tazminat çok nadir hallere hasredilerek, yargılamanın makul olmayan sürelerle uzaması halinde verilen manevi tazminatın, başvuru sırasında açıkça talep edilmiş olması halinde verilmesi yolunda müstakar içtihat tesis edilmiştir. Bu nedenle, başvurucu çok uzun sürelerle yargılanmış olsa dahi başvuru sırasında manevi tazminat talep etmemişse, tazminata hükmedilmemektedir.

8. Anayasa Mahkemesince hükmedilen "adil tazmin" miktarlarında Mahkemeye her hangi bir takdir hakkı bırakmayan, tazminat alan başvurucunun özel durumunu, toplumsal barışı bozan yani suç teşkil eden eylemi gerçekleştirmekle yargılamaya her şeyden önce kendi sebebiyet veren başvurucu ile haksız yere uzun süre yargılanıp beraat eden diğer bir başvurucu arasında ayrım yapmaksızın, maktuen bir meblağı tazminat olarak ika eden bu sistemin uzun vadede yargıya güveni ve adalet inancını zedeleyeceği, yargı organlarını uzun yargılamaları azaltmaya zorlama amacına da kayda değer bir katkı yapamayacağı düşüncesindeyim.

9. Bu nedenle uzun yargılamalarda adil tazmin sisteminin başta Anayasa Mahkemesi içtihatları olmak üzere yeni bir yaklaşımla gözden geçirilmesi ve ilk etapta hakkaniyetin gereği olarak, uzun süren ceza yargılamalarında kesin hükümle mahkum olmuş veya yargılanması kesin hüküm aşamasına gelmiş başvurucularla, beraat etmiş başvurucular arasında bir farklılaştırmaya gidilmesi uygun olacaktır. Böyle bir uygulamanın AİHM içtihatları karşısında geçerli olup olamayacağını değerlendirmek için AİHM içtihatlarının gelişimine bakmakta yarar bulunmaktadır.

II- Makul Sürede Yargılanma Hakkına İlişkin A.İ.H.M İçtihatlarının Gelişimi:

10. AİHM, ilk olarak 1999 yılında verdiği Büyük Daire kararında (Ferrari, A.P, Di Mauro and Bottazi/İtalya) İtalyan adalet sistemindeki yapısal gecikmelerin ortaya çıkardığı idari pratiğin Sözleşme ile bağdaşmadığını saptamıştır. İtalya, bunun üzerine, uzun yargılama mağdurlarının iç hukukta tazmin edilmelerini sağlayan bir yasa çıkartmış, ancak beş yıl sonra AİHM, Apicella/İtalya kararında bahse konu yasa ile İtalyan makamlarının verdiği tazminatın çok yetersiz olduğuna, uzun yargılamanın sürdüğü her yıl için 1000-1500 Euro arasında tazminatın adil olacağına hükmetmiştir.

11. AİHM, Apicello/İtalya dan sonraki kararlarında kesin rakamlar vermekten kaçınarak, her

somut olayın özel şartlarının değişebileceğini de ifade etmiştir. AİHM bu kararlarında ihlallere neden olan yapısal sorunların taraf devletlerin sorumluluğunda olduğunu da vurgulamıştır.

12. AİHM içtihatları geliştikçe bir takım ölçütler ortaya çıkmıştır. Bunlar:

-Davanın karmaşıklığı

- Başvurucun kendi davranışları

- Yetkili makamların davranışları

- Başvurucu için gecikmenin ne anlam ifade ettiği (what is at stake for the applicant)

13. Yukarıdaki ölçütlerden "davanın karmaşıklığı" yani sanık sayısının fazlalığı, iddiaların çeşitliliği vb. nedenler konusunda bir tereddüt bulunmamakta ve Anayasa Mahkemesince de uygulanmaktadır.

Başvurucunun kendi sebebiyet verdiği gecikmeler yani duruşmalara gelmeme, çok fazla mazeret kullanma veya harç yatırma ve usuli işlemlerin yerine getirilmesindeki başvurucu kusuru gibi durumlar da yargılama süresinin hesabında dikkate alınmaktadır. Kuşkusuz, başvurucun yasalardaki tüm ususli hakları sonuna kadar kullanmış olması, gecikmeye kendisinin sebebiyet verdiği şeklinde yorumlanmamaktadır. Bununla birlikte AİHM, Union Alimentaria Sanders S.A./İspanya davasında, "başvurucunun kendine düşen usuli işlemleri yerine getirmekte özen göstermesi ve geciktirme taktiklerinden kaçınarak, yargılamayı hızlandırmak için iç hukukta mevcut olan imkanlardan yararlanması" gerektiğini de belirtmiştir.

Yetkili makamların davranışlarının uzun yargılamaya neden olması kararı AİHM'nin pek çok içtihadında yer almış bir konu olup, özetle "devletlerin adli sistemlerini, makul bir sürede yargılanma hakkını da içeren Sözleşmenin 6 (1) maddesi gereklerine mahkemelerin uymasını sağlayacak şekilde düzenlemeleri yükümlülüğü" (Zimmerman and Steiner/İsviçre) nden ibarettir.

14. Uzun yargılamanın başvurucu için ne kadar önem taşıdığı, veya diğer bir ifadeyle yargılamanın kısa sürede tamamlanmasına başvurucunun ne kadar değer atfettiği (What is at Stake for the Applicant) ölçütü, AİHM tarafından ceza yargılamalarında, öncelikle tutuklu yargılanma durumu ile ilintili olarak değerlendirilmiştir (Jablonski/Polonya). Hukuki konularda AİHM, iş davalarında (Obermeier/Avusturya) "haksız olarak işine son verildiğini düşünen bir çalışanın, yapılan işlemin hukukiliği hakkında derhal karar verilmesinde önemli bir kişisel çıkarı olduğunu" ; keza velayet konularında "velayet davalarının süratle görülmesi gerektiğini (Hokkanen/Finlandiya)" ve vücut bütünlüğüne ilişkin tazminat davalarında "trafik kazasından kaynaklanan ciddi yaralanma sebebiyle tazminat isteyen başvurucunun davasının süratle sonuçlandırılması için özel bir özen gösterilesi gerektiği (Silva Pontes/Portekiz)" belirtmiştir. "X/Fransa" davasında HIV bulunan kan nakli sonucu mağdur olan ve idareden tazminat talep eden başvurucunun yargılamasının iki yıl sürmesi, özel durumu karşısında uzun bulunmuştur.

III- AİHM İçtihatlarından Çıkan Sonuçlar:

15. AİHM içtihatları arasında, ceza yargılamasında mahkum olan kişi ile beraat eden kişi arasında yargılamanın makul sürede bitirilmesi beklentisi yönünden değerlendirme yapan bir içtihada henüz rastlanmamıştır. Ancak kişi için makul sürede yargılanmanın öneminin

her olayda farklı değerlendirilmesi gerektiği yolunda temel bir düşüncenin AİHM kararlarına esas alındığı anlaşılmaktadır.

16. Nitekim, özellikle ceza davalarında suçu işlemediğini bilen ve süratle beraat ederek toplum içine başı dik bir şekilde (hukuki bir ilke olan masumiyet karinesinin toplumsal açıdan her zaman geçerli olmadığı unutulmamalıdır) çıkmak isteyen bir kişi ile, suçu işlemiş olup bir şekilde mahkumiyet alacağını bilen diğer bir kişinin, yargılamanın uzamasından duyacağı rahatsızlığın ve buradaki kişisel yararının aynı olamayacağı açıktır. Buna göre, ceza yargılamalarında kesin hüküm sonucuna göre başvuruculara ödenecek manevi tazminat miktarlarında bir farklılaştırmaya gidilmesinin AİHM içtihatları karşısında mümkün, hatta gerekli olduğu kanaatindeyiz.

IV- AYM İçtihatlarına Farklılaşma İhtiyacı:

17. Adil yargılanma hakkı kapsamındaki makul sürede yargılanma hakkının ihlali dolayısıyla verilen ve manevi tazminat olması dolayısıyla da veren makamın takdir hakkının ortadan kaldırılması mümkün olmayan uzun yargılanma tazminatlarının maktu bir tarifeye bağlanarak, kişiselleştirilmeden ödenmeye devam edilmesi, uzun vadede toplumdaki adalet ve hakkaniyet duygularını zedeleyebilecek, bazı somut olaylarda toplumda tepki doğurarak hak ihlallerinden dolayı tazminat verilmesi sisteminin bütününü sorgulatabilecektir. Böyle bir durum, uzun yargılanmadan doğan yapısal sorunların çözümü için kamu makamların zorlamak amacıyla da bağdaşmamaktadır.

18. Bu nedenle, başvurucunun somut dosyadaki durumuna göre, süre esas alınarak hükmedilen maktu tazminatlardan bir miktar indirim, bazı durumlarda da artırım yapılmalıdır. Şayet tazminatında indirim yapılan başvurucu böyle bir uygulama sonucu tazminatın anlamsız hale gelecek kadar düşük hale geldiği şikayetiyle AİHM'ne başvurur ve AİHM de başvurucuyu haklı bulursa, durum yeniden değerlendirilerek çözümleri her zaman aranabilecektir. Önemli olan, uzun yargılanma tazminatlarının adil bir şekilde verilmesi ve bu inancın toplumda muhafaza edilmesidir.

Yukarıda açıklanan nedenlerle somut olayda tazminat miktarının fazla olduğu görüşündeyim.

Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT

# ERKAN ESENGİN

**B. No: 2014/13048 | Karar tarihi: 25.07.2017**

Genel Kurul

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/13048

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

ERKAN ESENGİN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/13048)

Karar Tarihi: 25/7/2017

GENEL KURUL

KARAR

Başkan : Zühtü ARSLAN

Başkanvekili : Burhan ÜSTÜN

Başkanvekili : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Serruh KALELİ

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Hasan Tahsin GÖKCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Raportör Yrd. : Gökçe GÜLTEKİN

Başvurucu : Erkan ESENGİN

Vekili : Av. Servet BİLEN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, uzun süredir devam eden tutukluluk nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı ile makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 25/7/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen başvuru hakkında görüş sunulmayacağını bildirmiştir.

7. İkinci Bölüm tarafından 5/7/2017 tarihinde yapılan toplantıda başvurunun, Genel Kurul tarafından karara bağlanması gerekli görülmüş ve Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 28. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca Genel Kurula sevkine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Başvurucu, hakkında yürütülen soruşturma kapsamında 20/6/2000 tarihinde gözaltına alınmış; 3/7/2000 tarihinde tutuklanmış ve 31/1/2013 tarihinde tahliye edilmiştir. İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi Cumhuriyet Başsavcılığının 11/10/2000 tarihli iddianamesiyle aynı kasıt altında iki kişiyi öldürme, yaralama, 10/7/1953 tarihli ve 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanun'a muhalefet, 30/7/1999 tarihli ve 4422 sayılı mülga Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu'na muhalefet, mala zarar verme suçlarını işlediği iddiasıyla başvurucu hakkında kamu davası açılmıştır.

10. (Kapatılan) İstanbul 9. Ağır Ceza Mahkemesinin (CMK mülga 250. madde ile görevli) 30/6/2009 tarihli kararıyla, başvurucunun suç işlemek amacıyla kurulan örgüte üye olma suçundan 1 yıl 3 ay hapis cezasıyla, K.S. ile Y.Y.nin öldürülmelerine iştirak suçundan yirmi yıl hapis cezasıyla, H.A.nın kasten öldürülmesine iştirak suçundan 12 yıl hapis cezasıyla, E.U.yu öldürmeye teşebbüse iştirak suçundan 4 yıl 9 ay hapis cezasıyla cezalandırılmasına; tutukluluk hâlinin devamına karar verilmiştir.

11. Temyiz üzerine hüküm, Yargıtay 1. Ceza Dairesinin 22/11/2010 tarihli kararıyla maktuller ve H.A., K.S. ile Y.Y.nin öldürülmesine yardım suçları yönünden her bir maktulü öldürme suçundan ayrı ayrı ceza verilmesi, maktul H.yi öldürmeye yardım suçunda lehe kanun hükümlerinin belirlenmesi gerektiği gerekçesiyle bozulmuş; diğer suçlar yönünden ise onanmıştır.

12. Bozma sonrasında yargılamaya İstanbul 4. Ağır Ceza Mahkemesinde devam edilmiş; Mahkemenin 12/1/2017 tarihli kararıyla başvurucunun H.A., K.S. ile Y.Y.nin öldürülmesine yardım suçlarından ayrı ayrı on yıl hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar verilmiştir.

13. Karar temyiz edilmiş olup inceleme devam etmektedir.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Mahkemenin25/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

15. Başvurucu; hakkında yürütülen yargılamada kanuni tutukluluk süresinin aşıldığını, tutukluluğa itiraz yolunu etkin olarak kullanamadığını, özel yetkili mahkemelerin görevine giren suçlarda makul olmayan uzunlukta tutuklama sürelerinin öngörüldüğünü belirterek Anayasa'nın 19. maddesinde tanımlanan kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

16. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un geçici 1. maddesinin (8) numaralı fıkrası uyarınca Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başlangıcı 23/9/2012 tarihi olup Anayasa Mahkemesi, ancak bu tarihten sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılan bireysel başvuruları inceleyebilir.

17. "Bir suç isnadına bağlı olarak" tutuklulukta geçen sürenin başlangıcı, başvurucunun ilk kez yakalanıp gözaltına alındığı durumlarda bu tarih; doğrudan tutuklandığı durumlarda ise tutuklama tarihidir. Sürenin sonu ise kural olarak kişinin serbest bırakıldığı ya da ilk derece mahkemesince hüküm verildiği tarihtir (Murat Narman, B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 66).

18. Somut olayda (kapatılan) İstanbul 9. Ağır Ceza Mahkemesinin 30/6/2009 tarihli kararıyla başvurucunun mahkûmiyetine ve tutukluluğunun devamına karar verilmiştir. Dolayısıyla "suç isnadına bağlı olarak tutukluluk" Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başladığı 23/9/2012 tarihinde önce sona ermiştir.

19. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin zaman bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

20. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

22. Ceza yargılamasının süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak bir kişiye suç işlediği iddiasının yetkili makamlar tarafından bildirildiği veya isnattan ilk olarak etkilendiği arama ve gözaltı gibi birtakım tedbirlerin uygulandığı tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak ise suç isnadına ilişkin nihai kararın verildiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (B.E., B. No: 2012/625, 9/1/2014, § 34).

23. Ceza yargılamasının süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki

tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (B.E., § 29).

24. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar ile yargılamaya konu suçun niteliği ve yargılamadaki taraf sayısı gibi kriterler dikkate alındığında somut olayda yaklaşık on yedi yıl süren yargılamanın süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

25. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

26. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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…"

27. Başvurucu, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

28. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

29. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında -yargılamadaki taraf sayısı da dikkate alınarak-başvurucuya net 21.600 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Başvurucunun bu konuda herhangi bir belge sunmamış olması nedeniyle maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

Osman Alifeyyaz PAKSÜT bu görüşe katılmamıştır.

30. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın zaman bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA, OYBİRLİĞİYLE,

2. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA, OYBİRLİĞİYLE,

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

C. Başvurucuya net 21.600 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE, Osman Alifeyyaz PAKSÜT'ün karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

D. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE, OYBİRLİĞİYLE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği

tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına (Tebliğname No.1-2017/14754) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 25/7/2017 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

I- Genel Açıklamalar:

1. 12.9.2010 tarihinde yapılan referandumla kabul edilen 7.5.2010 tarihli ve 5982 sayılı Kanun'un 18. maddesiyle Anayasanın 148. maddesine eklenen fıkralarla Anayasal sistemimize giren Bireysel Başvuru yolu, 6213 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 76. maddesi gereğince Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruları kabul etmeye başladığı 23.9.2012 tarihinden sonra hızla gelişerek hukukumuzun önemli bir kurumu haline gelmiş; Anayasada ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde (AİHS) yer alan temel haklarla ilgili pek çok ihlal kararı verilmiştir.

2. Bu çerçevede Anayasanın 36. ve AİHS'nin 6. maddesinde yer alan adil yargılanma hakkı kapsamındaki makul sürede yargılanma hakkı önemli bir yer tutmaktadır.

Makul sürede yargılanma hakkının ihlalinin saptandığı durumlarda –ki bu yapısal sorunumuz nedeniyle en çok verilen ihlal kararı türüdür- başvurucu lehine, esas itibariyle, somut başvuru konusu olaydaki yargılama süresine bakılarak, manevi tazminata hükmedilmektedir. Manevi tazminat miktarı tespit edilirken sürenin yanı sıra yargılamanın kaç dereceli olduğuna, dosyanın karmaşıklığı ve sanık sayısının çokluğu gibi özel durumlara, ayrıca davanın uzamasına başvurucunun kendisinin sebebiyet verip vermediğine bakılmakta, yine gelişen içtihatlarla işe iade davalarında daha kısa süreler uygulanmaktadır.

Buna karşılık, AİHM içtihatlarında farklı bir uygulama bulunmadığı noktasından hareketle, başvurucunun yargılama sonucunda kesin hükümle suçlu bulunmuş olup olmadığına, suçun niteliğine, suçun toplumda yarattığı infialin derecesine bakılmamaktadır. Ancak bu durum, özellikle bir ceza davasında kesin hükümle mahkumiyetine karar verilmiş olan bir başvuruculara beraat etmiş olan başvurucuyla, hatta mağdur tarafla aynı oranlarda tazminat almasının hakkaniyete uygun olup olmadığının sorgulanmasına yol açmaktadır.

3. Bu konuda Anayasa Mahkemesinin (AYM), PKK terör örgütü mensubu bir başvurucuya uzun yargılanma nedeniyle tazminata hükmetmesine ilişkin bir kararı nedeniyle, çok ağır eleştirilere konu olmuştur (31.3.2016 ve 1.4.2016 tarihli köşe yazıları ve haberler). Esasen, burada saymaya gerek duymadığımız çok ağır ve infial yaratıcı bazı suçların faillerine de uzun yargılama tazminatı verilmiştir ve verilmeye devam edilmektedir.

4. Kuşkusuz, en çok infial yaratan eylemlerden mahkum olan kişilere dahi maktu mikarlarda manevi tazminat ödenmesi bu kişileri mükafatlandırmak amacından değil, aynı başvuruda AİHM tarafından daha yüksek ve döviz cinsinden bir tazminata hükmedilmesini önleme düşüncesinden kaynaklanmaktadır. Esasen bireysel başvurunun Anayasa Mahkemesine bir görev olarak verilmesinin amacı, anayasa değişikliğine ilişkin 5982 sayılı Kanun'un gerekçesinde, inter alia, şunlar ifade edilmektedir:

"… Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinde her yıl Türkiye'ye karşı çok sayıda dava açılmakta ve Türkiye pek çok davada tazminata mahkum edilmektedir.

… bireysel başvuru müessesesinin getirilmesiyle, hak ihlallerine maruz kaldığını iddia edenlerin önemli bir bölümünün bireysel başvuru aşamasında, başka bir ifadeyle Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine gitmeden önce, tatmin edilmesinin mümkün olabileceği ve böylece Türkiye aleyhine açılacak dava ve verilecek ihlal kararlarında azalma olacağı değerlendirilmektedir. …

… Türkiye'de bireysel başvuru yolunun kabul edilmesi, bir yandan bireylerin sahip oldukları temel hak ve özgürlüklerin daha iyi korunmasını sağlayacak, öte yandan da kamu organlarını,Anayasa ve kanunlara daha uygun davranma konusunda zorlayacaktır. …"

5. Öte yandan, Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruları kabule başladığı 23.9.2012 tarihinden önce AİHM'ne uzun yargılama şikayetiyle yapılmış başvuruların da AİHM'den ihlal kararı ile sonuçlanmasına engel olmak ve AİHM'nin elindeki Türkiye aleyhine açılmış dava sayısını da azaltmak amacıyla, 9.1.2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun çıkarılmış ve Kanun'la teşkil edilen Komisyon'ca AİHM ölçütlerine uygun tazminatlar verilmesine başlanmıştır.

6. Buna göre, uzun süren yargılamalarda Anayasa Mahkemesince de başvurucuya verilecek manevi tazminat miktarının, AİHM tarafından yeterli bir tatmin düzeyi olarak kabul edilmesi yani aşırı derecede düşük olmaması gerekmektedir. Ancak bu durum, Anayasa Mahkemesi ve 6384 sayılı Kanunla kurulan Komisyon arasındaki farkı ortadan kaldırmış, sadece zaman bakımından farklı yetkisi olan, biri en üst yargı organı, diğeri İdari bir Komisyon olan iki organın aynı AİHM tarifelerine göre otomatik tazminat rakamlarına hükmettiği bir uygulamaya dönüşmüştür.

7. AİHS'nin 41. maddesinde "adil tazmin" (just satisfaction) ve 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında "tazminat" olarak ifade edilen, adil yargılanma hakkının ihlali karşılığı yapılan bu ödemeler Mahkemenin içtihatlarıyla maddi ve manevi tazminat şeklinde farklılaştırılmış, maddi tazminat çok nadir hallere hasredilerek, yargılamanın makul olmayan sürelerle uzaması halinde verilen manevi tazminatın, başvuru sırasında açıkça talep edilmiş olması halinde verilmesi yolunda müstakar içtihat tesis edilmiştir. Bu nedenle, başvurucu çok uzun sürelerle yargılanmış olsa dahi başvuru sırasında manevi tazminat talep etmemişse, tazminata hükmedilmemektedir.

8. Anayasa Mahkemesince hükmedilen "adil tazmin" miktarlarında Mahkemeye her hangi bir takdir hakkı bırakmayan, tazminat alan başvurucunun özel durumunu, toplumsal barışı bozan yani suç teşkil eden eylemi gerçekleştirmekle yargılamaya her şeyden önce kendi sebebiyet veren başvurucu ile haksız yere uzun süre yargılanıp beraat eden diğer bir başvurucu arasında ayrım yapmaksızın, maktuen bir meblağı tazminat olarak ika eden bu sistemin uzun vadede yargıya güveni ve adalet inancını zedeleyeceği, yargı organlarını uzun yargılamaları azaltmaya zorlama amacına da kayda değer bir katkı yapamayacağı düşüncesindeyim.

9. Bu nedenle uzun yargılamalarda adil tazmin sisteminin başta Anayasa Mahkemesi içtihatları olmak üzere yeni bir yaklaşımla gözden geçirilmesi ve ilk etapta hakkaniyetin gereği olarak, uzun süren ceza yargılamalarında kesin hükümle mahkum olmuş veya yargılanması kesin hüküm aşamasına gelmiş başvurucularla, beraat etmiş başvurucular arasında bir farklılaştırmaya gidilmesi uygun olacaktır. Böyle bir uygulamanın AİHM içtihatları karşısında geçerli olup olamayacağını değerlendirmek için AİHM içtihatlarının gelişimine bakmakta yarar bulunmaktadır.

II- Makul Sürede Yargılanma Hakkına İlişkin A.İ.H.M İçtihatlarının Gelişimi:

10. AİHM, ilk olarak 1999 yılında verdiği Büyük Daire kararında (Ferrari, A.P, Di Mauro and Bottazi/İtalya) İtalyan adalet sistemindeki yapısal gecikmelerin ortaya çıkardığı idari pratiğin Sözleşme ile bağdaşmadığını saptamıştır. İtalya, bunun üzerine, uzun yargılama mağdurlarının iç hukukta tazmin edilmelerini sağlayan bir yasa çıkartmış, ancak beş yıl sonra AİHM, Apicella/İtalya kararında bahse konu yasa ile İtalyan makamlarının verdiği tazminatın çok yetersiz olduğuna, uzun yargılamanın sürdüğü her yıl için 1000-1500 Euro arasında tazminatın adil olacağına hükmetmiştir.

11. AİHM, Apicello/İtalya dan sonraki kararlarında kesin rakamlar vermekten kaçınarak, her somut olayın özel şartlarının değişebileceğini de ifade etmiştir. AİHM bu kararlarında ihlallere neden olan yapısal sorunların taraf devletlerin sorumluluğunda olduğunu da vurgulamıştır.

12. AİHM içtihatları geliştikçe bir takım ölçütler ortaya çıkmıştır. Bunlar:

-Davanın karmaşıklığı

- Başvurucun kendi davranışları

- Yetkili makamların davranışları

- Başvurucu için gecikmenin ne anlam ifade ettiği (what is at stake for the applicant)

13. Yukarıdaki ölçütlerden “davanın karmaşıklığı” yani sanık sayısının fazlalığı, iddiaların çeşitliliği vb. nedenler konusunda bir tereddüt bulunmamakta ve Anayasa Mahkemesince de uygulanmaktadır.

Başvurucunun kendi sebebiyet verdiği gecikmeler yani duruşmalara gelmeme, çok fazla mazeret kullanma veya harç yatırma ve usuli işlemlerin yerine getirilmesindeki başvurucu kusuru gibi durumlar da yargılama süresinin hesabında dikkate alınmaktadır. Kuşkusuz, başvurucun yasalardaki tüm ususli hakları sonuna kadar kullanmış olması, gecikmeye kendisinin sebebiyet verdiği şeklinde yorumlanmamaktadır. Bununla birlikte AİHM, Union Alimentaria Sanders S.A./İspanya davasında, “başvurucunun kendine düşen usuli işlemleri yerine getirmekte özen göstermesi ve geciktirme taktiklerinden kaçınarak, yargılamayı hızlandırmak için iç hukukta mevcut olan imkanlardan yararlanması” gerektiğini de belirtmiştir.

Yetkili makamların davranışlarının uzun yargılamaya neden olması kararı AİHM’nin pek çok içtihadında yer almış bir konu olup, özetle “devletlerin adli sistemlerini, makul bir sürede yargılanma hakkını da içeren Sözleşmenin 6 (1) maddesi gereklerine mahkemelerin uymasını sağlayacak şekilde düzenlemeleri yükümlülüğü” (Zimmerman and Steiner/İsviçre) nden ibarettir.

14. Uzun yargılamanın başvurucu için ne kadar önem taşıdığı, veya diğer bir ifadeyle yargılamanın kısa sürede tamamlanmasına başvurucunun ne kadar değer atfettiği (What is at Stake for the Applicant) ölçütü, AİHM tarafından ceza yargılamalarında, öncelikle tutuklu yargılanma durumu ile ilintili olarak değerlendirilmiştir (Jablonski/Polonya). Hukuki konularda AİHM, iş davalarında (Obermeier/Avusturya) “haksız olarak işine son verildiğini düşünen bir çalışanın, yapılan işlemin hukukiliği hakkında derhal karar verilmesinde önemli bir kişisel çıkarı olduğunu” ; keza velayet konularında “velayet davalarının süratle görülmesi gerektiğini (Hokkanen/Finlandiya)” ve vücut bütünlüğüne ilişkin tazminat davalarında

“trafik kazasından kaynaklanan ciddi yaralanma sebebiyle tazminat isteyen başvurucunun davasının süratle sonuçlandırılması için özel bir özen gösterilesi gerektiği (Silva Pontes/Portekiz)” belirtmiştir. “X/Fransa” davasında HIV bulunan kan nakli sonucu mağdur olan ve idareden tazminat talep eden başvurucunun yargılamasının iki yıl sürmesi, özel durumu karşısında uzun bulunmuştur.

III- AİHM İçtihatlarından Çıkan Sonuçlar:

15. AİHM içtihatları arasında, ceza yargılamasında mahkum olan kişi ile beraat eden kişi arasında yargılamanın makul sürede bitirilmesi beklentisi yönünden değerlendirme yapan bir içtihada henüz rastlanmamıştır. Ancak kişi için makul sürede yargılanmanın öneminin her olayda farklı değerlendirilmesi gerektiği yolunda temel bir düşüncenin AİHM kararlarına esas alındığı anlaşılmaktadır.

16. Nitekim, özellikle ceza davalarında suçu işlemediğini bilen ve süratle beraat ederek toplum içine başı dik bir şekilde (hukuki bir ilke olan masumiyet karinesinin toplumsal açıdan her zaman geçerli olmadığı unutulmamalıdır) çıkmak isteyen bir kişi ile, suçu işlemiş olup bir şekilde mahkumiyet alacağını bilen diğer bir kişinin, yargılamanın uzamasından duyacağı rahatsızlığın ve buradaki kişisel yararının aynı olamayacağı açıktır. Buna göre, ceza yargılamalarında kesin hüküm sonucuna göre başvuruculara ödenecek manevi tazminat miktarlarında bir farklılaştırmaya gidilmesinin AİHM içtihatları karşısında mümkün, hatta gerekli olduğu kanaatindeyiz.

IV- AYM İçtihatlarına Farklılaşma İhtiyacı:

17. Adil yargılanma hakkı kapsamındaki makul sürede yargılanma hakkının ihlali dolayısıyla verilen ve manevi tazminat olması dolayısıyla da veren makamın takdir hakkının ortadan kaldırılması mümkün olmayan uzun yargılanma tazminatlarının maktu bir tarifeye bağlanarak, kişiselleştirilmeden ödenmeye devam edilmesi, uzun vadede toplumdaki adalet ve hakkaniyet duygularını zedeleyebilecek, bazı somut olaylarda toplumda tepki doğurarak hak ihlallerinden dolayı tazminat verilmesi sisteminin bütününü sorgulatabilecektir. Böyle bir durum, uzun yargılanmadan doğan yapısal sorunların çözümü için kamu makamların zorlamak amacıyla da bağdaşmamaktadır.

18. Bu nedenle, başvurucunun somut dosyadaki durumuna göre, süre esas alınarak hükmedilen maktu tazminatlardan bir miktar indirim, bazı durumlarda da artırım yapılmalıdır. Şayet tazminatında indirim yapılan başvurucu böyle bir uygulama sonucu tazminatın anlamsız hale gelecek kadar düşük hale geldiği şikayetiyle AİHM’ne başvurur ve AİHM de başvurucuyu haklı bulursa, durum yeniden değerlendirilerek çözümleri her zaman aranabilecektir. Önemli olan, uzun yargılanma tazminatlarının adil bir şekilde verilmesi ve bu inancın toplumda muhafaza edilmesidir.

Yukarıda açıklanan nedenlerle somut olayda tazminat miktarının fazla olduğu görüşündeyim.

Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT

# MEHMET ŞENTÜRK

**B. No: 2014/13478 | Karar tarihi: 25.07.2017**

Genel Kurul

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/13478

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

MEHMET ŞENTÜRK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/13478)

Karar Tarihi: 25/7/2017

R.G. Tarih ve Sayı: 4/10/2017 - 30200

GENEL KURUL

KARAR

Başkan : Zühtü ARSLAN

Başkanvekili : Burhan ÜSTÜN

Başkanvekili : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Serruh KALELİ

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Hasan Tahsin GÖKCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Raportör : Özgür DUMAN

Başvurucu : Mehmet ŞENTÜRK

Vekili : Av. Güler ÇETİN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru 15/5/1959 tarihli ve 7269 sayılı Umumi Hayata Müessir Afetler Dolayısiyle Alınacak Tedbirlerle Yapılacak Yardımlara Dair Kanun kapsamında kabul edilen hak sahipliğinin iptali nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 8/8/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüş bildirmemiştir.

7. Anayasa Mahkemesi aynı konu ile ilgili olarak daha önce Müslim Şentürk (B. No: 2014/4930, 21/6/2017) başvurusunda adil yargılanma hakkının ihlaline karar vermiştir. Birinci Bölüm tarafından 19/7/2017 tarihinde yapılan toplantıda, verilecek kararın İkinci Bölümün yukarıda belirtilen söz konusu kararıyla çelişebileceği muhtemel olduğundan başvurunun Genel Kurul tarafından karara bağlanması gerekli görülmüş ve Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 28. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca Genel Kurula sevkine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

8. Başvuru formları ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ilgili olaylar özetle şöyledir:

9. Başvurucu 1971 doğumlu olup Kocaeli'nde ikamet etmektedir. Başvurucu, Kocaeli ili Gölcük ilçesi İhsaniye beldesi Denizevler Mahallesi Yılmaz Caddesi No: 1 adresinde bulunan 3466 parsel sayılı taşınmazın 203/340 payının malikidir. Diğer paydaş M.Ş.nin ise bu taşınmazda 137/340 payı bulunmaktadır. Taşınmaz 340,37 m² yüzölçümlü olup taşınmazın tapu kaydındaki vasfı ise "tarla"dır.

10. Anılan taşınmaz üzerinde iki iş yeri ve dört konut inşa edilmek üzere 27/6/1994 tarihinde yapı ruhsatı alınmıştır. Ancak inşa edilen binaya ilişkin yapı kullanma izni (iskân ruhsatı) alınmamıştır. Başvurucu tarafından başvuru formu ekinde ibraz edilen 20/5/1999 tarihli "Mahallede Oturma Aile Beyan Fişi" başlıklı belgede başvurucu, "Kocaeli ili Gölcük ilçesi İhsaniye Mahallesi Yılmaz Caddesi No: 12" adresinde oturduğunu Mahalle Muhtarlığına beyan etmiştir.

11. 17/8/1999 tarihinde meydana gelen Kocaeli ili Gölcük ilçesi merkezli deprem nedeniyle başvurucunun maliki olduğu taşınmaz üzerindeki bina yönünden düzenlenen 10/9/1999 onay tarihli hasar tespit raporunda, anılan taşınmaz üzerinde bulunan yapının "enkaz" hâlinde olduğu tespiti yapılmıştır. Üç inşaat mühendisi tarafından düzenlenen raporda ayrıca taşınmazın "yeni inşaat" olduğu saptaması da yer almaktadır. Raporda aynı caddede

bulunan 22, 24, 25, 26 ve 27 numaralı binaların da "yeni inşaat hâlinde" olduğu belirtilmiştir.

12. Başvurucu 15/11/1999 tarihli talep ve taahhütname ile 7269 sayılı Kanun hükümleri uyarınca inşaat yardımı yapılması talebinde bulunmuştur. Mahallî Hak Sahibi İnceleme Komisyonunca (Komisyon) yapılan incelemeden sonra 14/5/2000 tarihinde başvurucunun hak sahipliği kabul edilerek Yeniköy Kalıcı Konutları 4. Ada P2 Blok No: 3 adresinde bulunan konut başvurucuya tahsis edilmiştir.

13. Sonradan yapılan detaylı araştırma neticesinde, yıkılan yapının deprem sırasında inşaat hâlinde olduğu gerekçesine dayanılarak 24/4/2007 tarihli işlemle başvurucunun hak sahipliği iptal edilmiştir.

14. Başvurucu bu işleme karşı 29/5/2007 tarihinde Bayındırlık ve İskan Bakanlığı ile Kocaeli Valiliği aleyhine Kocaeli 1. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır. Başvurucu, dava dilekçesinde 7/5/1999 tarihinden beri anılan taşınmazda oturduğunu ileri sürmüştür.

15. Mahkeme yargılama sırasında 13/6/2008 tarihinde başvurucudan depremden önce binada oturduğunu gösteren elektrik, telefon, doğal gaz aboneliklerine ilişkin faturalarını ibraz etmesini istemiştir. Kocaeli Büyükşehir Belediyesinin 24/5/2007 tarihinde başvurucuya gönderdiği yazıda, başvurucunun taşınmazının bulunduğu mıntıkadaki abonelerin deprem nedeniyle bilgisayar ortamında güncellenemediği bildirilmiştir. İhsaniye Belediye Başkanlığının (Belediye) tarihsiz yazısında ise başvurucuya ait binanın deprem nedeniyle yıkıldığı ve su abone listesine göre yapı kullanma izin belgesi alınmadan binanın iskân edildiği belirtilmiştir. Başvurucu, başvuru formu ekinde veya derece mahkemelerindeki yargılama sırasında deprem öncesi dönemde bu binaya ait elektrik, doğal gaz veya telefon aboneliği olduğuna ilişkin herhangi bir belge ise ibraz etmemiştir.

16. Başvurucunun delil tespiti talebi Gölcük Sulh Hukuk Mahkemesince kabul edilmiş, 7/11/2008 tarihinde başvurucunun paydaşlarından olduğu söz konusu taşınmazda delil tespiti kapsamında keşif icra edilmiştir. Keşif sonucu inşaat uzmanı teknik bilirkişi tarafından düzenlenen 10/11/2008 tarihli raporda, tespit konusu taşınmaz üzerinde dış duvarları tuğla ile örülmüş vaziyette bir barakanın mevcut olduğu belirtilmiştir. Raporda ayrıca, arsa üzerinde betonarme bir inşaat temelinin mevcut olduğu ve bu temele bağlı olan kolon filizlerinin demirlerinin bulunduğu da ifade edilmiştir. Bilirkişi, dosya içinde bulunan yapı ruhsatına göre daha önce bu taşınmazüzerinde bir inşaatın mevcut olduğunu ancak deprem nedeniyle yıkıldığını belirtmiştir. Kadastro uzmanı teknik bilirkişinin 10/11/2008 tarihli raporunda ise taşınmazın tapudaki niteliğinin tarla olduğu, hâlihazırda taşınmaz üzerinde konut temeli ve bir adet natamam yapının mevcut olduğu bildirilmiştir.

17. Mahkemece 18/5/2011 tarihli kararla dava reddedilmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Dosyanın incelenmesinden Kocaeli İli, Gölcük İlçesi, İhsaniye Beldesi, Denizevler Mahallesi, Yılmaz Caddesi No:1 adresinde bulunan konutunun 10/09/1999 tarihinde düzenlenen hasar tespit raporunda ağır hasarlı ve inşaat halinde olduğunun tespit edildiği, davacı tarafından bu tespite itiraz edilmediği, 14/05/2000 tarihindedavacının hak sahibi yapıldığı ve Yeniköy Kalıcı Konutlarından kendisine konut tahsisi yapıldığı, davacının binasının inşaat halinde olduğunun anlaşılması üzerine bahisle hak sahipliğinin iptaline ilişkin 24/04/2007 tarihli Hak Sahipliği İnceleme Komisyonu Kararının 07/05/1999 tarihinden itibaren söz konusu konutta ikamet edildiği ileri sürülerek iptali istemiyle

görülmekte olan davanın açıldığı anlaşılmıştır.

Mahkememizin 13/06/2008 tarihli ara kararıyla davacıdan söz konusu yapıda oturduğuna dair elektrik, telefon, doğalgaz abonelikleri gösterir belge ve faturaların istenilmesi üzerine söz konusu konuta ilişkin deprem öncesi döneme ait faturalarının ibraz edilememiştir.

Uyuşmazlıkta; Mahkememizin 13/06/2008 tarihli ara kararıyla davacıdan söz konusu yapıda oturduğuna dair elektrik, telefon, doğalgaz abonelikleri gösterir belge ve faturaların istenilmesi üzerine söz konusu konuta ilişkin deprem öncesi döneme ait faturalarının ibraz edilemediği ve davacı tarafından konutun ağır hasarlı ve inşaat halinde olduğuna ilişkin 10/09/1999 tespite itirazda bulunulmadığı dikkate alındığında, konutu deprem tarihinde inşaat halinde bulunduğundan hak sahibi kabul edilmesi mümkün olmayan davacıya sehven tanınan hak sahipliğinin geri alınmasına ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Dava dilekçesine ekli 15/05/1999 tarihli Kandıra İlçesi, Bağırganlı Muhtarlığından alınan Nakil İlmühaberesinde davacının Gölcük İlçesi, Denizevler Mahallesi, Yılmaz Caddesi No:1/2'ye nakledileceği belirtilmekle birlikte sırf mülkiye amirine onaylatılmamış bu belge esas alınarak davacının söz konusu konutta ikamet ettiğinin kabul edilemeyeceği açıktır."

18. Bu karar Danıştay Ondördüncü Dairesinin (Daire) 27/11/2012 tarihli kararıyla onanmış, karar düzeltme istemi de Dairenin 1/7/2014 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

19. Nihai karar 4/8/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

20. Başvurucu 8/8/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

1. Mevzuat Hükümleri

21. 7269 sayılı Kanun'un 1. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Deprem (Yer sarsıntısı), yangın, su baskını, yer kayması, kaya düşmesi, çığ,tasman ve benzeri afetlerde; yapıları ve kamu tesisleri genel hayata etkili olacak derecede zarar gören veya görmesi muhtemel olan yerlerde alınacak tedbirlerle yapılacak yardımlar hakkında bu kanun hükümleri uygulanır."

22. 7269 sayılı Kanun'un 28. maddesinin birinci fıkrasının olay tarihinde yürürlükte bulunan hâli şöyledir:

"Bu kanundan faydalanmak suretiyle inşaat kredisi verilmesini ya da bina yaptırılmasını istiyenlerin, imar ve iskân Bakanlığınca yapılacak yardıma dair o yerde yapılan ilândan itibaren iki ay içinde mahallin en büyük mülkiye âmirine yazılı müracaatta bulunmaları ve taahhütname vermeleri mecburidir.

23. 7269 sayılı Kanun'un 29. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Yıkılan, yanan veya ağır hasara uğrayan veya uğraması muhtemel olan binalarla imar planları gereğince kamulaştırılmasında zorunluluk bulunan yerlerdeki binalarda oturan ailelere hak sahibi olmak şartıyla konut yaptırılır veya kredi verilir."

24. 7269 sayılı Kanun'un 40. maddesinin ilgili bölümü şöyledir:

"Bu Kanuna göre arsa olarak dağıtılan veya üzerinde bina inşa edilen taşınmaz mallar, hak

sahiplerine borçlandırma senetleri imza ettirilmek sureti ile verilir. Bayındırlık ve İskan Bakanlığınca o yerde borçlandırmanın ilanı tarihinden itibaren Bakanlıkça kabul edilebilir mazereti dışında 2 ay içerisinde borçlanmalarını yapmayanlarla, borçlanmasını yapmış olmasına rağmen binayı Bakanlıkça mahallinde yaptırılacak duyurudan itibaren 45 gün içinde teslim almayanların hak sahipliği kendiliğinden sona erer.

Bu taşınmaz mallar üzerine, Türkiye Emlak Kredi Bankasının isteği ile, bu banka lehine, tapu dairelerince borçlandırma senetlerine dayanılarak, kanuni ipotek tesis olunur.

Konut ve konut inşaası ve sair yardımlar için yapılacak borçlandırmalar faizsizdir. Dükkan ve fırın gibi yerler için yapılacak borçlandırmalar ise yıllık %4 (Yüzde dört) faize tabidir.

...

Borçlandırma bedelleri, konut, konut inşası, arsa ve sair yardımlarda en az 20 ve en çok 30; dükkan ve fırın gibi yerler için yapılan yardımlarda ise, en az 5 ve on çok 15 yılda ve eşit taksitler halinde tahsil edilerek fon hesabına yatırılır.

İlk taksit, ihaleli ve emanet işlerinde inşaatların bitirilip hak sahiplerine teslimi tarihinden itibaren iki yıl sonra, Evini Yapana Yardım Yönteminde ve orta hasarlı konut ve işyerlerinin onarımında ise son kredi diliminin hak sahibine ödendiği tarihten itibaren iki yıl sonra başlar.

Vadesinde ödenmeyen taksitlere dair borç, gecikilen her gün için yıllık % 5 gecikme faizi ile tahsil olunur. Vadesinden önce iki yıllık taksitten az olmamak kaydı ile mevcut borcu defaten ödeyen hak sahibinin borcu % 20 indirime tâbi tutulur.

...

Üstüste üç yıl taksidini ödemeyenlerin borçları muacceliyet kesbedeceği gibi, borcun tamamı ödenmeden taşınmaz malların başkalarına satılması halinde de borcun tamamı muacceliyet kesbeder. Bu hükmün uygulanmasında maliyet bedelinden yapılan indirimler tekrar borca eklenmek suretiyle hesaba katılır. Özel afet kanunlarına göre yapılan binalar hakkında da bu fıkra hükmü uygulanır.

..."

25. 28/8/1968 tarihli ve 12988 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Afet Sebebiyle Hak Sahibi Olanların Tespiti Hakkında Yönetmelik'in (Yönetmelik) 3. maddesi şöyledir:

"Bu Yönetmelikte yer alan 'Hak sahibi' deyimi, afetzedelerin, yıkılan veya ağır hasar gören binalarla olan mülkiyet ilişkilerini ve yeniden yapılacak binalardan veya verilecek inşaat kredisinden yararlanabilme durumlarını ifade eder."

26. Yönetmelik'in 4. maddesinin ilgili bölümü şöyledir:

"a) Afet sebebiyle, kendilerine ait bulunan konutları yıkılan, yanan veya oturulamayacak derecede ağır hasar gören afetzede aileler,

...

Hak sahibi sayılırlar ve bu ailelere yeniden konut yapılır veya konut kredisi verilir."

27. Yönetmelik'in 14. maddesi şöyledir:

"Konut ve işyerlerine ilişkin mülkiyet rabıtası sırasıyla, tapu senedi, tasarruf belgeleri, vergi

kayıtları ve diğer resmi belge ve kayıtlarla tevsik olunur.

Bu belge ve kayıtların bulunmaması halinde mahalle veya köy muhtarlıklarından alınacak ilgili mülkiye amirine tasdik ettirilmiş ilmühabere istinat edilir."

2. Yargısal İçtihatlar

28. Danıştay Onbirinci Dairesinin 16/6/2008 tarihli ve E.2007/7561, K.2008/6677 sayılı kararının ilgili bölümü söyledir:

"7269 sayılı Umumi Hayata Müessir Afetler Dolayısıyla Alınacak Tedbirlerle Yapılacak Yardımlara Dair Kanunun 29. maddesinde, yıkılan, yanan veya ağır hasara uğrayan veya uğraması muhtemel olan binalarda imar planları gereğince kamulaştırılmasında zorunluluk bulunan yerlerdeki binalarda oturan ailelere hak sahibi olmak şartıyla konut yaptırılacağı veya kredi verileceği, Afet Sebebiyle Hak Sahibi Olanların Tespiti Hakkında Yönetmeliğin 3. maddesinde, bu Yönetmelikte yer alan 'hak sahibi' deyiminin afetzedelerin, yıkılan veya ağır hasar gören binalarla olan mülkiyet ilişkilerini ve yeniden yapılacak binalardan veya verilecek inşaat kredisinden yararlanabilme durumlarını ifade edeceği, 4. maddesinde, afet sebebiyle, kendilerine ait bulunan konutları yıkılan, yanan veya oturulamayacak derecede ağır hasar gören afetzede ailelerin hak sahibi sayılacağı ve bu ailelere yeniden konut yapılacağı veya konut kredisi verileceği, aynı Yönetmeliğin 14. maddesinde de, konut ve işyerlerine ilişkin mülkiyet rabıtasının sırasıyla tapu senedi, tasarruf belgeleri, vergi kayıtları ve diğer resmi belge ve kayıtlarla tevsik olunacağı hükmüne yer verilmiştir.

Yukarıda yer alan hükümlerin birlikte değerlendirilmesinden, tabii afetler nedeniyle konut ya da işyerleri zarar görenlerin hak sahibi olabilmeleri için konut veya işyeri ile sahipleri arasındaki mülkiyet rabıtasının sırasıyla, tapu senedi, tasarruf belgeleri, vergi kayıtları ve diğer resmi belge ve kayıtlarla kanıtlanması gerektiği, hasara uğrayan konutta fiilen oturma zorunlu olmamakla birlikte söz konusu konutun oturulabilir durumda olması gerektiğisonucuna ulaşılmaktadır."

29. Danıştay Onbirinci Dairesinin 5/7/2010 tarihli ve E.2008/907, K.2010/6186 sayılı kararının ilgili bölümü söyledir:

"7269 sayılı Umumi Hayata Müessir Afetler Dolayısiyle Alınacak TedbirlerleYapılacak Yardımlara Dair Kanun'un 29. maddesinde, yıkılan, yanan veya ağır hasara uğrayan veya uğraması muhtemel olan binalarla imar planları gereğince kamulaştırılmasında zorunluluk bulunan yerlerdeki binalarda oturan ailelere hak sahibi olmak şartıyla konut yaptırılacağı veya kredi verileceği, aynı bina içinde hak sahibi ebeveyn ile birlikte oturan evli kişilerin durumunun, Bayındırlık ve İskan Bakanlığınca bu konuda hazırlanacak yönetmelik gereğince takdir ve tespit edileceği, kendilerine ait olmayan arsa veya arazi üzerine inşaat ruhsatı almaksızın bina inşa eden yapı sahipleri ile yer kayması, su baskını, kaya düşmesi ve benzeri sebeplerle imar planında yapı yapılması sakıncalı olarak belirlenen yerlerde ruhsatsız olarak yapılan yapıların sahiplerinin hak sahibi olarak kabul edilmeyeceği kurala bağlanmıştır.

...Bu Yasa hükmü uyarınca hazırlanarak yürürlüğe konulan Afet Sebebiyle Hak Sahibi Olanların Tesbiti Hakkında Yönetmeliğin 3. maddesinde, hak sahipliğinin, afetzedelerin yıkılan veya ağır hasar gören binalarla olan mülkiyet ilişkilerini ve yeniden yapılacak binalardan veya verilecek inşaat kredisinden yararlanabilme durumlarını ifade ettiği, 4. maddesinin (a) bendinde, afet sebebi ile kendilerine ait bulunan konutları yıkılan, yanan ve oturulamayacak derecede ağır hasar gören afetzede ailelerin hak sahibi sayılacağı, bu

ailelere yeniden konut yapılacağı veya konut kredisi verileceği belirtilmiş, 16, 17, 18 ve 19. maddelerinde hak sahibi niteliği taşıyanlardan talep ve taahhütname alınmasına ilişkin usul ve esaslara yerverilmiş, 21. maddesinin 2. fıkrasında ise, talep ve taahhütname verenler arasında, bu Yönetmelikte tespit olunan esaslara göre hak sahibi niteliğini taşımayanlar varsa, bunların gerekçeleriyle birlikte ayrı bir listede gösterileceğine işaret edilmiştir.

Aktarılan Yasa ve Yönetmelik hükümlerinin incelenmesinden, hak sahipliği çalışması yapılabilmesinin ön şartı olarak ilan edilen süre içerisinde talep ve taahhütname vermenin zorunlu olduğu, hak sahibi olabilmek için ise, ilgililerin kendilerine ait konutlarının afet nedeniyle yıkılmış veya oturulamayacak derecede ağır hasar görmesinin yeterli olduğu, fiilen oturmanın zorunlu bulunmadığı, mülkiyet ilişkisinin ispatlanması ve hasar görmeden önce binanın oturulabilecek nitelikte bulunması durumunda, ilgililerin hak sahibi kabul edilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır.

Hak sahipliğine ilişkin işlemin hukuki denetiminin yapılabilmesi için; deprem tarihinden önce davacının konutunun oturulabilecek (terk edilmemiş) nitelikte bulunup bulunmadığının tespiti gerekmekte olup, davacı tarafından ibraz edilen ve su tüketimine ilişkin olduğu anlaşılan Bingöl Belediye Başkanlığı tarafından düzenlenmiş "endeksli kart dökümü" ile elektrik tüketimine ilişkin bulunan Türkiye Elektrik Dağıtım A.Ş. Bingöl Elektrik Dağıtım Müessesesi tarafından düzenlenmiş "yıllık enerji tüketimine" ilişkin belgelerde depremden hemen önceki tarih olan 10.4.2003 tarihine kadar davacının elektrik ve su tüketiminin bulunduğu ve davacının depremden önce hak sahipliği için başvurduğu konutta ikamet ettiği görülmektedir."

30. Danıştay Onbirinci Dairesinin 21/4/2010 tarihli ve E.2008/9086, K.2010/3491 sayılı kararının ilgili bölümü söyledir:

"7269 sayılı Umumi Hayata Müessir Afetler Dolayısiyle Alınacak Tedbirlerle Yapılacak Yardımlara Dair Kanun'un 29. maddesinde, " Yıkılan, yanan veya ağır hasara uğrayan veya uğraması muhtemel olan binalarla imar planları gereğince kamulaştırılmasında zorunluluk bulunan yerlerdeki binalarda oturan ailelere hak sahibi olmak şartıyla konut yaptırılır veya kredi verilir" kuralına yer verilmiş olup, yıkılan, yanan veya ağır hasara uğrayan binalardan ötürü hak sahibi olabilmek için, afet tarihi itibarıyla bu binaların ikamet etmeye elverişli bulunması başka bir ifadeyle inşaat halinde olmaması gerektiğinde duraksama bulunmamaktadır."

B. Uluslararası Hukuk

31. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) içtihatlarında, mülkiyet hakkının kapsamı konusunda mevzuat hükümlerinden ve derece mahkemelerinin bunlara ilişkin yorumundan bağımsız olarak “özerk bir yorum” esas alınmaktadır (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).

32. AİHM, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (Sözleşme) ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesinin mülkiyeti elde etme hakkını koruma altına almadığını kabul etmektedir (Van der Mussele/Belçika [GK], B. No: 8919/80, 23/11/1983, § 48; Slivenko ve diğerleri/Letonya [BD] (k.k.), B. No: 48321/99, 23/1/2002, § 121; Fener Rum Erkek Lisesi Vakfı/Türkiye, B. No: 34478/97, 9/1/2007, § 52).

33. AİHM, mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasının ancak müdahalenin Sözleşme'ye ek 1

No.lu Protokol'ün 1. maddesinin anlamı kapsamında bir "mülk" ile ilişkili olması durumunda ileri sürülebileceğini belirtmektedir. Buna göre alacak haklarını da içeren mevcut mülk veya mal varlığı yanında mülkiyet hakkının elde edilebileceği yönündeki en azından bir "meşru beklenti" de mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilebilir (Kopecký/Slovakya [BD], B, No: 44912/98, 28/9/2004,§ 35; Lihtenştayn Prensi Hans-Adam II/Almanya [BD], B. No: 42527/98, 12/7/2001, § 83; meşru beklenti kavramının ilk defa geliştirildiği kararlar için bkz. Pine Valley Developments Ltd ve diğerleri/İrlanda, B. No: 12742/87, 29/11/1991, § 51; Stretch/Birleşik Krallık, B. No: 44277/98, 24/6/2003, § 35; Pressos Compañía Naviera S.A. ve diğerleri/Belçika, B. No: 17849/91, 20/11/1995, § 31).

34. Bununla birlikte AİHM içtihatlarına göre temelsiz bir hak kazanma beklentisi veya sadece ulusal hukukta mülkiyet hakkı kapsamında savunulabilir bir iddianın varlığı meşru beklentinin kabulü için yeterli değildir (Kopecký/Slovakya, § 35; Gratzinger ve Gratzingerova/Çek Cumhuriyeti, [BD] (k.k.), B. No: 39794/98, 10/7/2002, § 69). İç hukukun ne şekilde yorumlanacağına ve uygulanacağına dair bir uyuşmazlık olduğunda ve bu bağlamda başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların ulusal mahkemelerce kesin olarak reddedildiği durumlarda meşru bir beklentinin bulunduğu sonucuna varılamaz (Kopecký/Slovakya, §§ 50, 52; Jantner/Slovakya, B. No: 39050/97, 4/3/2003, §§ 29-33).

35. AİHM içtihatlarında sıklıkla -her ne kadar anlaşılabilir olsa da- basit beklenti ile daha somut nitelikte olması ve hukuki bir düzenlemeye ya da iç hukukta yerleşik ve istikrarlı bir yargı kararına dayanması gereken meşru beklenti arasındaki fark vurgulanmaktadır (Kopecký/Slovakya, § 52; Bozcaada Kimisis Teodoku Rum Ortodoks Kilisesi Vakfi/Türkiye (k.k.), B. No: 22522/03, 9/12/2008).

36. Gratzinger ve Gratzingerova/Çek Cumhuriyeti kararında, şarta bağlı taleplerin koşulların yerine getirilmemesi sonucu geçerliliğini yitirmesi durumunda “mülk” olarak nitelenmeyeceği belirtilmiştir (Gratzinger ve Gratzingerova/Çek Cumhuriyeti, § 69).

37. Kopecký/Slovakya kararına konu olayda, 12/2/1959 tarihinde başvurucunun babası yürürlükteki kanuna aykırı olarak altın ve gümüş sikke bulundurduğu gerekçesiyle hapis ve para cezası ile cezalandırılmış; altın ve gümüş sikkeler de müsadere edilmiştir. Ancak 1/4/1992 tarihinde, temyiz mahkemesi 1990 yılında çıkarılan bir yargı reformu çerçevesinde söz konusu kararı bütün sonuçlarıyla beraber ortadan kaldırmıştır. Başvurucu bunun üzerine müsadere edilen altın ve gümüş sikkelerin iadesi istemiyle dava açmıştır. Derece mahkemeleri ise bu sikkelerin davalı idarede olduğunu ispat edemediği gerekçesiyle başvurucunun talebini reddetmiştir. AİHM, öncelikle başvurucunun mevcut bir mülkünün bulunmadığını belirlemiştir. Bunun ardından başvurucunun ihtilaf konusu sikkeleri geri alma hususunda meşru bir beklentisi olup olmadığı tartışılmıştır. Kararda, başvurucunun bu sikkeleri geri alabileceğine dair lehine icra edilebilir bir yargı kararının bulunmadığı vurgulanmıştır. Ayrıca AİHM'e göre başvurucu, sikkeleri geri alabilmek için iç hukukta öngörülen bütün koşulları yerine getirmemiştir. Bu sebeple iç hukukta yeterli bir temele dayanmadığından somut olayda Sözleşme'ye ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesinin uygulanamayacağı sonucuna varılmıştır (Kopecký/Slovakya, §§ 53-61).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

38. Mahkemenin 25/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

39. Başvurucu, inşaatın depremden önce tamamlandığını ve anılan konutta oturduğunu ileri sürmüştür. Söz konusu konuta taşındığına ilişkin nakil ilmühaberi sunan başvurucu, Belediye tarafından düzenlenen 28/12/1999 tarihli belgeden su aboneliğinin bulunduğunun anlaşıldığını ifade etmiştir. Başvurucu, Belediye tarafından tanzim edilen diğer bir belgede yapı kullanma izni alınmadan konutta oturulduğu bilgisine yer verildiğinin altını çizmiştir. Başvurucu ayrıca mahalle muhtarınca verilen 2/9/1999 tarihli belgede başvurucunun konutta ikamet ettiğinin belirtildiğini vurgulamıştır. Faturaların ve Belediye kayıtlarının depremde zayi olması sebebiyle önceki döneme ait faturaları Mahkemeye sunamadığını öne süren başvurucu, mevcut olan diğer belgelerle inşaatın tamamlandığının ispatlanmasına rağmen hukuka aykırı olarak hak sahipliğinin iptal edildiğinden yakınmıştır. Başvurucu, hak sahipliğinin yedi yıl sonra iptal edilmesinde kamu yararı bulunmadığı gibi orantılılık ilkesinin ve adil dengenin de gözetilmediğini savunarak mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

40. 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."

41. Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkı mevcut mal, mülk ve varlıkları koruyan bir güvencedir. Bir kişinin hâlihazırda sahibi olmadığı bir mülkün mülkiyetini kazanma hakkı -kişinin bu konudaki menfaati ne kadar güçlü olursa olsun- Anayasa'yla korunan mülkiyet kavramı içinde değildir. Bu hususun istisnası olarak belli durumlarda bir "ekonomik değer" veya icrası mümkün bir "alacağı" elde etmeye yönelik "meşru bir beklenti" Anayasa'da yer alan mülkiyet hakkı güvencesinden yararlanabilir. Meşru beklenti; makul bir şekilde ortaya konmuş icra edilebilir bir alacağın doğurduğu, ulusal mevzuatta belirli bir kanun hükmüne veya başarılı olma ihtimalinin yüksek olduğunu gösteren yerleşik bir yargı içtihadına dayanan, yeterli somutluğa sahip nitelikteki bir beklentidir. Temelsiz bir hak kazanma beklentisi veya sadece mülkiyet hakkı kapsamında ileri sürülebilir bir iddianın varlığı meşru beklentinin kabulü için yeterli değildir (Kemal Yeler ve Ali Arslan Çelebi, B. No: 2012/636, 15/4/2014, §§ 36, 37).

42. Meşru beklenti objektif temelden uzak bir beklenti olmayıp bir kanun hükmü, yerleşik bir yargısal içtihat veya ayni menfaatle ilgili hukuki bir işleme dayalı beklentidir (Selçuk Emiroğlu, B. No: 2013/5660, 20/3/2014, § 28). Dolayısıyla Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma kapsamında olan meşru beklentiye dayalı mülkiyet hakkının tespiti mevcut hukuk sisteminde iddia edilen mülkiyet iddiasının tanınmasına bağlı olup bu tanım, mevzuat hükümleri ve yargı kararları ile yapılmaktadır (Üçgen Nakliyat Ticaret Ltd. Şti., B. No: 2013/845, 20/11/2014, § 37). Bu çerçevede mülkiyet hakkının ihlal edildiğinden şikâyet eden bir kimse, önce böyle bir hakkının var olduğunu kanıtlamak zorundadır (Mustafa Ateşoğlu ve diğerleri, B. No: 2013/1178, 5/11/2015, §§ 49-54).

43. Somut olayda 7269 sayılı Kanun hükümleri uyarınca başvurucuya verilen hak sahipliğinin iptal edilmesinden şikâyet edilmektedir. Başvurucunun mülkiyet hakkının bulunup bulunmadığının tespiti için öncelikle 7269 sayılı Kanun kapsamındaki "hak sahipliği"nin çerçevesinin ve niteliğinin ortaya konulması gerekmektedir.

44. 7269 sayılı Kanun deprem, yangın, su baskını, yer kayması, kaya düşmesi, çığ, tasman ve benzeri afetlerde yapıları ve kamu tesisleri genel hayata etkili olacak derecede zarar gören veya görmesi muhtemel olan yerlerde alınacak tedbirlerle yapılacak yardımları düzenlemektedir (bkz. § 21). Söz konusu Kanun'un 28. maddesinin birinci fıkrasının olay tarihinde yürürlükte bulunan hâline göre Kanun'dan faydalanmak isteyenlere -koşulları taşımak kaydıyla- ya inşaat kredisi verilmekte ya da doğrudan devlet tarafından bedeli karşılığında bina yapılmaktadır. Kanun'un 29. maddesinin birinci fıkrasında da yıkılan, yanan, ağır hasara uğrayan veya uğraması muhtemel olan binalarda oturan ailelere hak sahibi olmak şartıyla konut yaptırılacağı veya kredi verileceği hükme bağlanmaktadır. Kanun'un 40. maddesinde, hak sahiplerine verilen inşaat kredilerinin veya onlar için yaptırılan konutların bedellerinin ne şekilde tahsil edileceği detaylı bir biçimde açıklanmaktadır.

45. Hak sahibinin neyi ifade ettiği Yönetmelik'in 3. maddesinde açıklanmıştır. Buna göre "hak sahibi" ifadesi "Afetzedelerin, yıkılan veya ağır hasar gören binalarla olan mülkiyet ilişkilerini ve yeniden yapılacak binalardan veya verilecek inşaat kredisinden yararlanabilme durumlarını ifade eder." Yönetmelik'in 4. maddesinde, afet sebebiyle kendilerine ait konutları yıkılan, yanan veya oturulamayacak derecede ağır hasar gören afetzede ailelerin hak sahibi sayılacağı, bu ailelere yeniden konut yapılacağı veya konut kredisi verileceği düzenlenmiştir. Yönetmelik'in 14. maddesinde, konut ve iş yerlerine ilişkin mülkiyet rabıtasının sırasıyla tapu senedi, tasarruf belgeleri, vergi kayıtları ve diğer resmî belge ve kayıtlarla tevsik olunacağı belirtilmiş; bu belge ve kayıtların bulunmaması hâlinde mahalle veya köy muhtarlıklarından alınacak, ilgili mülkiye amirine tasdik ettirilmiş ilmühabere istinat edileceği kurala bağlanmıştır.

46. Bütün bu hükümlerin birlikte değerlendirilmesinden 7269 sayılı Kanun kapsamındaki hak sahibinin deprem, yangın, su baskını, yer kayması, kaya düşmesi, çığ, tasman ve benzeri afetlerde konutları yıkılan, yanan veya oturulamayacak derecede ağır hasar gören afetzede aileleri ifade ettiği anlaşılmaktadır. Bu çerçevede hak sahiplerine tanınan haklar ise 7269 sayılı Kanun'un 40. maddesinde gösterilen usul ve esaslara göre geri ödemek üzere devletten inşaat kredisi almak veya devlet tarafından afetzede aileler için yapılan veya yaptırılan konutlardan birini, bedeli Kanun'da belirtilen usul ve esaslar çerçevesinde taksitler hâlinde ödenmek üzere almaktan ibarettir.

47. Hak sahibi olduğu tespit edilen kişiye konut yapılması durumunda 40. madde uyarınca, belirlenen borç bütünüyle ödenene kadar taşınmazın mülkiyeti Hazinede kalmakta; borç ödemesi tamamlandıktan sonra taşınmazın tapu kaydı hak sahibine devredilmektedir. Dolayısıyla hak sahibi olunduğunun tespitiyle taşınmazın mülkiyeti kazanılmamakta, mülkiyetin iktisabı için borcun tamamının ödenmesi gerekmektedir. Buna göre somut olayda başvurucunun mevcut bir mülkünün olduğundan söz edilemez. Bununla birlikte hak sahibi olduğu tespit edilerek kendisine konut yapılan kişinin ödemeleri tamamlaması koşuluyla konutun mülkiyetini kazanabileceği dikkate alındığında konutun mülkiyetini edinme yönünde "meşru bir beklenti"nin oluşup oluşmadığının tartışılması gerekir.

48. Konut yardımı yapılanlar yönünden hak sahipliğinin, konutun mülkiyetinin kazanılacağı yolunda meşru beklenti doğurabilmesi için kişinin hak sahipliği için aranan koşulları taşıması gerekmektedir. Bu bağlamda, belirtilen afetler sonucunda konutun yıkılması, yanması ya da oturulamayacak derecede ağır hasar görmesi zorunludur. Bunun için de öncelikle afetten önce "oturulmaya elverişli bir konutun varlığı" şartı aranmaktadır. Danıştay kararlarına göre 7269 sayılı Kanun'un 29. maddesi uyarınca hak sahibi

olunabilmesi için afet tarihi itibarıyla bu binaların ikamet etmeye elverişli bulunması, başka bir ifadeyle inşaat hâlinde olmaması icap etmektedir (bkz. §§ 28-30). Bu itibarla oturmaya elverişli olmayan ve henüz inşaat hâlinde olan konutların yıkılması, yanması ya da oturulamayacak derecede ağır hasar görmesi hâlinde 7269 sayılı Kanun kapsamında hak sahipliğinin doğması mümkün görülmemiştir.

49. Somut olayda başvurucunun 27/6/1994 tarihinde yapı ruhsatı alınmış ancak yapı kullanma izni bulunmayan inşaatı 17/8/1999 tarihinde gerçekleşen Kocaeli ili Gölcük ilçesi merkezli depremde ağır hasar görmüştür. Başvurucunun talebi üzerine Komisyon tarafından 14/5/2000 tarihinde 7269 sayılı Kanun hükümleri uyarınca hak sahipliği kabul edilerek Yeniköy Kalıcı Konutları 4. Ada P2 Blok No: 3 adresinde bulunan konut başvurucuya tahsis edilmiştir. Ancak sonradan yapılan detaylı araştırmada başvurucunun, yıkılan binanın deprem öncesi inşaat hâlinde olduğu gerekçesiyle 24/4/2007 tarihli işlemle hak sahipliği iptal edilmiştir. Başvurucu tarafından bu işleme karşı açılan dava Mahkemece reddedilmiştir. Mahkeme davada binanın inşaat hâlinde olduğunu tespit eden 10/9/1999 tarihli hasar tespit raporuna başvurucunun herhangi bir itirazda bulunmadığı ve söz konusu yapıda oturduğunu ispatlayan fatura sunamadığı gerekçelerine dayanmıştır. Bu karar temyiz ve karar düzeltme denetimlerinden geçerek kesinleşmiştir.

50. Başvurucu ise anılan yapının depremden önce tamamlandığını ve 7/5/1999 tarihinden itibaren bu binada oturmaya başladığını ileri sürmüş ve bunu ispatlamaya yönelik olarak muhtarlığa verdiği bir ilmühaber ile Belediye tarafından düzenlenen ve su aboneliğinin bulunduğunu gösteren tarihsiz bir belgeyi sunmuştur. Başvurucu, bu iddiasını değinilen belgeleri de ekleyerek Mahkemede de öne sürmüştür. Mahkemece yapılan değerlendirme sonucu başvurucu tarafından sunulan belgeler, inşaatın deprem öncesinde tamamlandığını ispatlayacak yeterlikte görülmemiştir. Mahkeme, başvurucunun binanın inşaat hâlinde olduğunu tespit eden 10/9/1999 tarihli hasar tespit raporuna herhangi bir itirazda bulunmamış olmasına özellikle vurgu yaparak bu sonuca ulaşmıştır.

51. Başvurucunun afet sebebiyle konut sahibi olmanın koşullarına ilişkin bir itirazı bulunmamaktadır. Somut olayda ihtilaf konusu, başvurucuya ait taşınmaz üzerindeki binanın deprem öncesinde "oturulabilir vaziyette" olup olmadığına ilişkindir. İlgili mevzuata ve bu konudaki yerleşik Danıştay içtihatlarına göre başvurucu, ancak binanın depremden önce "oturulabilir vaziyette" olması durumunda konut edinme hususunda hak sahibi olabilir. Başvurucunun bu binada fiilen oturuyor olup olmaması ise önemli görülmemiştir. Başvurucu, depremden önce bu binada ikamet ettiğini ileri sürmüş; kamu makamları ise binanın deprem öncesi inşaat hâlinde olduğundan oturulamaz nitelikte olduğu tespitiyle özellikle depremden hemen sonra düzenlenen 10/9/1999 tarihli hasar tespit raporuna dayanmışlardır. Başvurucunun da itiraz etmediği belirtilen bu raporda, başvurucuya ait "enkaz" hâline geldiği tespit edilen binanın "yeni inşaat" olduğu belirtilmiştir. Öte yandan inşaatın ruhsata uygun olarak tamamlandığını gösteren yapı kullanma izin belgesi de bulunmamakla birlikte gerek idarenin gerekse de derece mahkemelerinin bunun üzerinde durmadıkları anlaşılmaktadır. Nitekim Mahkemece binanın fiilen oturulabilir vaziyette olup olmadığı araştırılmış; bunun için başvurucudan depremden önce söz konusu binada oturduğunu gösteren elektrik, su ve doğal gaz tüketim faturalarını sunması istenmiş ancak faturaların depremde zayi olduğu gerekçesiyle sunulamayacağı başvurucu tarafından bildirilmiştir. Başvurucu tarafından sunulan diğer belgelerin (muhtarlığa verilen ilmühaber ve belediyeden alınan yazı) ise binanın oturulabilir vaziyette olduğunu kanıtlayacak düzeyde ispat gücünü haiz olmadığı değerlendirilerek bunlara itibar edilmemiştir.

52. Deprem gibi doğal afetlerden sonra elektrik, su ve doğal gaz faturalarının temininde ve ibrazında güçlükler yaşanabileceği hatta bazı durumlarda bunun imkânsız olabileceği açıktır. Ancak faturaların ibrazındaki güçlük ve imkânsızlıklar, başvurucuya düşen ispat külfetini ortadan kaldırmaz. Kaldı ki başvurucu elektrik ve doğal gaz faturalarını veya emlak vergisi beyannamesini deprem nedeniyle sunamadığına ilişkin somut herhangi bir belge de ibraz edememiştir. Başvurucu tarafından sunulan diğer delillerin ispat gücünü haiz olup olmadığının takdiri ise derece mahkemelerine aittir. Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru kapsamında derece mahkemelerinin maddi olay ve olgular ile delillerin değerlendirilmesi hususundaki takdirini -bariz bir hata veya açık bir keyfîlik olmadıkça- denetlemesi mümkün değildir. Somut olayda delillerin değerlendirilmesinde bariz bir takdir hatasının bulunmadığı ve başvurucunun itiraz etmediği hasar tespit raporuna dayalı olarak taşınmazın deprem öncesi "inşaat hâlinde" olduğundan "oturmaya elverişli konut vasfını" haiz olmadığı yolunda ulaşılan kanaatin keyfîlik içermediği sonucuna ulaşılmaktadır.

53. Bu bağlamda belirtmek gerekir ki Anayasa'nın 35. maddesi soyut bir temele dayalı olarak mülkiyete erişmeyi ve mülkiyeti edinmeyi değil mülkiyet hakkını güvence altına almaktadır. Başvuru konusu olayda ise 7269 sayılı Kanun kapsamında hak sahibi olunabilmesi için zorunlu olan, deprem sonucu yıkılan veya ağır hasara uğrayan yapının depremden önce oturmaya elverişli olması koşulunu taşımadığı tespit edilen başvurucu; anılan Kanun kapsamında meşru bir beklentiye sahip olduğunu gösterir kanun hükmü, yerleşik bir yargısal içtihat veya idari uygulama ortaya koyamamıştır. Sonuç olarak Anayasa’nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkı kapsamında başvurucunun mevcut bir mülkü bulunmadığı gibi somut olayda başvurucunun afet sebebiyle konut edinme hususunda yeterli bir hukuki temele dayalı meşru bir beklentisi de bulunmamaktadır.

54. Açıklanan gerekçeyle başvurunun diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

Engin YILDIRIM, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Recep KÖMÜRCÜ, Celal Mümtaz AKINCI ve Recai AKYEL bu görüşe katılmamışlardır.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun konu bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA Engin YILDIRIM, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Recep KÖMÜRCÜ, Celal Mümtaz AKINCI ve Recai AKYEL'in karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

B. Kararın Kocaeli 1. İdare Mahkemesine (E.2007/1178, K.2011/518) GÖNDERİLMESİNE,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 25/7/2017tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

Bireysel başvuru istemine konu 15/5/1959 tarih ve 7269 sayılı Kanun kapsamında kabul edilen hak sahipliğinin iptali nedeniyle mülkiyet hakkının ihlâl edildiği iddiasına esas taşınmazın iki hissedarı mevcut olup; bu davada bireysel başvurucu taşınmazın 203/340 payının maliki, diğer paydaş M.Ş. ise 137/340 payının malikidir. Paydaş M.Ş. nin aynı konuda Anayasa Mahkemesine yaptığı bireysel başvuru, 2. Bölüm’ün Başvuru No:

2014/4930, Karar Tarihi: 21.6.2017 tarih sayılı kararıyla kabul edilerek, Anayasa'nın 36. Maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlâl edildiğine ve kararın bir örneğinin adil yargılanma hakkının ihlâlinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Kocaeli 1. İdare Mahkemesine gönderilmesine OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

Anılan kararın gerekçesinde de açıkça işaret edildiği üzere;

(1) 7269 sayılı Kanunun 29. maddesinin 1. fıkrasından da açıkça anlaşılacağı üzere, hak sahibi olunabilmesi için, yıkılan veya hasara uğrayan konutta oturulması yeterli olup, yapı kullanıma izin belgesinin alınmamış olmasının hak sahipliği bakımından bir önemi bulunmamaktadır. Hatta, kararda belirtilen Danıştay kararlarında, fiilen oturma değil "oturulabilir nitelikte" olmanın dahi yeterli olduğuna vurgu yapılmaktadır.

(2) Dosya kapsamından, 1999 Körfez depreminde ilgili Belediye olan İhsaniye Belediyesi binasının da yıkıldığı ve tüm evrakların (elektrik, su abonelikleri vb.) zayi olduğu anlaşılmaktadır. Buna rağmen adı geçen Belediye, başvurucu ile ilgili olarak düzenlediği evrakta su aboneliğinin olduğunu ve yapı kullanma izni alınmadan başvurucunun bu konutta oturduğunu bildirmiş; ayrıca ilgili Mahalle Muhtarlığı da yazdığı resmi yazıda başvurucunun deprem öncesi anılan konutta oturmakta olduğunu belirtmiştir.

(3) Kocaeli 1. İdare Mahkemesi ara kararı ile başvurucudan deprem öncesine ait elektrik, su, telefon, doğalgaz abonelik belgelerini istemişse de; binlerce kişinin ölümüne yol açan ve bir mücbir sebep teşkil eden depremde anılan Belediye Binasının dahi yıkıldığı, keza bu meyanda başvurucunun konutunun'da tamamen yıkıldığı gerçeği karşısında, ispat külfetini bu denli zorlaştıran ve diğer resmi kurumların (yukarıda zikredilen Belediye ve Muhtarlık yazıları) başvurucu beyanlarını teyid eden belgelere itibar etmeyen Mahkeme kararının bariz takdir hatası ile malûl düştüğü çok açıktır.

(4) Öte yandan, Mahkemenin gerekçesinde işaret ettiği 10.9.1999 tarihli Hasar Tespit Raporu'nda başvurucunun imzası bulunmadığı gibi, "yeni inşaat" sonuçlu bu rapora rağmen Mahalli Hak Sahipliği İnceleme Komisyonu bu raporu başvurucu aleyhine bir belge olarak görmemiş ve 14.5.2000 tarihli kararı ile başvurucuya "hak sahibi" kabul etmiş ve kendisine bir konut tahsis etmiştir. Bu işlemin ardından başvurucu yeni konutuna geçmiş, bazı masraflar yapmış ve bu işlemin ardından yedi yıl geçtikten sonra, depremde yıkılan konutun "inşaat halinde olduğu" gerekçesiyle 24.7.2007 tarihinde başvurucunun hak sahipliği işlemi geri alınmıştır.

Yukarıda işaret edilen tüm bu olgular dikkate alındığında, depremden önce anılan konutta yapı kullanma izin belgesi almadan oturmakta olduğu açık olan başvurucu hakkında verilen yargı kararında tam aksi sonuca ulaşılmasının bariz takdir hatasına dayandığı görülmekle; 2. Bölümün emsal kararı doğrultusunda, Anayasanın 36. Maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlâl edildiğine karar verilmesi gerektiği kanaatine vardığımızdan, çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılmıyoruz.

Başkanvekili Engin YILDIRIM Üye Serdar ÖZGÜLDÜR Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Üye Recep KÖMÜRCÜ Üye Celal Mümtaz AKINCI Üye Recai AKYEL

# MAHLİ ŞAHİN

**B. No: 2014/14814 | Karar tarihi: 25.07.2017**

Genel Kurul

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/14814

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

MAHLİ ŞAHİN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/14814)

Karar Tarihi: 25/7/2017

GENEL KURUL

KARAR

Başkan : Zühtü ARSLAN

Başkanvekili : Burhan ÜSTÜN

Başkanvekili : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Serruh KALELİ

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Hasan Tahsin GÖKCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Raportör Yrd. : Gökçe GÜLTEKİN

Başvurucu : Mahli ŞAHİN

Vekili : Av. Hidayet KÖMÜROĞLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, yargılanılan ceza davasında zamanaşımı hükümlerinin yanlış uygulanması, uzman görüşüne başvurulmaması ve eksik inceleme sonucunda karar verilmesi ile yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmaması nedenleriyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 19/8/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüş bildirmemiştir.

7. İkinci Bölüm tarafından 5/7/2017 tarihinde yapılan toplantıda başvurunun, Genel Kurul tarafından karara bağlanması gerekli görülmüş ve Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 28. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca Genel Kurula sevkine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Gaziantep Cumhuriyet Başsavcılığının2/5/2000 tarihli iddianamesi ile zimmet suçunu işlediği iddiasıyla başvurucu hakkında kamu davası açılmıştır. Gaziantep 1. Ağır Ceza Mahkemesinin (Mahkeme) 23/2/2004 tarihli kararıyla başvurucunun cezalandırılmasına karar verilmiştir.

10. Karar temyiz edilmiş, inceleme devam etmekte iken kanun değişikliği nedeniyle dava dosyası Mahkemesine iade edilmiştir. Mahkemece yapılan yargılama sonucunda 29/6/2006 tarihli kararla başvurucunun zimmet suçundan cezalandırılmasına karar verilmiştir. Temyiz üzerine hüküm, Yargıtay 5. Ceza Dairesinin 20/4/2011 tarihli kararıyla bozulmuştur.

11. Bozma sonrasında yapılan yargılamada Mahkemenin 27/4/2012 tarihli kararıyla başvurucunun hapis ve adli para cezasıyla cezalandırılmasına karar verilmiştir. Kararın ilgili kısımları şöyledir:

"Yapılan yargılama ve toplanan kanıtlara göre maddi olay değerlendirildiğinde; suç tarihinde sanığın Gaziantep Ziraat Bankası Suburcu Şubesi Kambiyo servisinde şef yardımcısı olarak görev yaptığı, görev yaptığı süre içerisinde ve suç tarihinden itibaren uzunca bir süreden beri çeşitli döviz, tevdiat hesaplarından para çekip zimmetine geçirdiği ve önceki mudilerin hesaplarından çektiği miktarları bu hesaplara sonradan başka mudilerin hesaplarından aktarma yapmak suretiyle kapattığı ve 1.322.000.000 TL tutarında senet ve çek tahsilatlarının zamanında ilgili hesaplara yatırmayarak tek imza ile (kendi imzası ile) çekerek zimmetine geçirdiği ve bundan 58.483.334 TL menfaat sağladığı...

Türkiye Halk Bankası, T.C Ziraat Bankası ve T.C Emlak Bankası ile birlikte özel hukuk statüsüne tabi tutularak anonim şirket haline dönüştürülmek suretiyle personeli hakkında 233 ve 399 sayılı KHK' lerin uygulanması olanağı ortadan kaldırılmış, bu suretle de anılan banka personelinin memur gibi cezalandırılmaları olanaksız hale getirilerek bu personelinin zimmet ve nitelikli zimmet eylemleri nedeniyle 765 sayılı TCK' nun 202. Maddesinin tatbik yeteneği ortadan kaldırılmış ise de alınan değişiklik ile banka mensuplarının bu tür eylemleri suç olmaktan çıkarılmamış; banka aleyhine gerçekleştirdikleri zimmet ya da nitelikli zimmet eylemleri 4389 sayılı bankalar yasasının 22. Maddesinin 3. Fıkrası ve 01/11/2005 tarihinde yürürlüğe giren 5411 sayılı bankacılık yasasının 160. Maddesinin 1 ve 2. Fıkraları ile yaptırım altına alınmış olması karşısında 25/11/2000 tarihinden itibaren T.C Ziraat Bankası personelinin zimmet suçlarından 4389 sayılı yasanın 22 ve 5411 sayılı yasanın 160. Maddeleri, 25/11/2000 tarihinden işlenen zimmet suçlarında ise 4389ve 5411 sayılı yasaların anılan maddeleri ve 765 sayılı TCK' nun 202 maddesi uyarınca değerlendirme yapılıp lehe olan yasa hükümleri uygulanarak hüküm kurulması suretiyle karar vermek gerektiğine nazaran sanık Mahli Şahin' in üzerine atılı zimmet suçundan 4389 sayılı bankacılık kanununun 22/03-2k uyarınca tecziyesine, mahkememizin 2005/357 esas 2006/277 sayılı kararı ile verilen netice 10 yıl cezası olması itibariyle, aleyhe temyiz olmadığından mahkememizce tespit edilen 1 yıl 8 ay hapis cezasının CMK 326/son maddesi uyarınca 10 yıl hapis cezasına indirilmesine karar vermek uygun görülmüştür."

12. Temyiz üzerine hüküm, Yargıtay 5. Ceza Dairesinin 21/4/2014 tarihli kararıyla onanmıştır.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

13. Mahkemenin 25/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

14. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

16. Ceza yargılamasının süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak bir kişiye suç işlediği iddiasının yetkili makamlar tarafından bildirildiği veya isnattan ilk olarak etkilendiği arama ve gözaltı gibi birtakım tedbirlerin uygulandığı tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak ise suç isnadına ilişkin nihai kararın verildiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (B.E., B. No: 2012/625, 9/1/2014, § 34).

17. Ceza yargılamasının süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (B.E., § 29).

18. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate

alındığında somut olaydaki yaklaşık 13 yıl 11 aylık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

19. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Diğer İhlal İddiaları

20. Başvurucu; yargılandığı ceza davasında eyleminin basit ya da nitelikli zimmet suçunu oluşturup oluşturmadığının belirlenmesi amacıyla uzman görüşüne başvurulması gerekirken başvurulmadığını, Mahkemece eksik inceleme sonucunda karar verildiğini, suç tarihinin yanlış belirlenmesi nedeniyle zamanaşımı hükümlerinden yararlandırılmadığını ve cezalandırılmasına karar verildiğini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

21. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği belirtilmiştir. Bu kapsamda ilke olarak mahkemeler önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ileuyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun adil olup olmaması bireysel başvuru konusu olamaz. Ancak bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden, bariz takdir hatası veya açık bir keyfîlik içeren tespit ve sonuçlar bu kapsamda değildir (Ahmet Sağlam, B. No: 2013/3351, 18/9/2013, § 42).

22. Bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlüklere müdahale iddiası içermeyen, yargılama sonucunda verilen kararın hukuka aykırı olduğuna ilişkin somut başvuru; yukarıda belirtilen içtihat kapsamında kanun yolu şikâyeti niteliğindedir.

23. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

24. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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…"

25. Başvurucu, manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

26. Somut olayda, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

27. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında -başvurucunun talebi de dikkate alınarak- başvurucuya net 20.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

Osman Alifeyyaz PAKSÜT ve Celal Mümtaz AKINCI bu görüşe katılmamışlardır.

28. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA, OYBİRLİĞİYLE,

2. Diğer ihlal iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA, OYBİRLİĞİYLE,

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

C. Başvurucuya net 20.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE, Osman Alifeyyaz PAKSÜT'ün ve Celal Mümtaz AKINCI'nın karşıoylarıyla ve OYÇOKLUĞUYLA,

D. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin Gaziantep 1. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2011/221, K.2012/224) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 25/7/2017 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

I- Genel Açıklamalar:

1. 12.9.2010 tarihinde yapılan referandumla kabul edilen 7.5.2010 tarihli ve 5982 sayılı Kanun'un 18. maddesiyle Anayasanın 148. maddesine eklenen fıkralarla Anayasal sistemimize giren Bireysel Başvuru yolu, 6213 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 76. maddesi gereğince Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruları kabul etmeye başladığı 23.9.2012 tarihinden sonra hızla gelişerek hukukumuzun önemli bir kurumu haline gelmiş; Anayasada ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde (AİHS) yer alan temel haklarla ilgili pek çok ihlal kararı verilmiştir.

2. Bu çerçevede Anayasanın 36. ve AİHS'nin 6. maddesinde yer alan adil yargılanma hakkı kapsamındaki makul sürede yargılanma hakkı önemli bir yer tutmaktadır.

Makul sürede yargılanma hakkının ihlalinin saptandığı durumlarda –ki bu yapısal sorunumuz nedeniyle en çok verilen ihlal kararı türüdür- başvurucu lehine, esas itibariyle, somut başvuru konusu olaydaki yargılama süresine bakılarak, manevi tazminata hükmedilmektedir. Manevi tazminat miktarı tespit edilirken sürenin yanı sıra yargılamanın kaç dereceli olduğuna, dosyanın karmaşıklığı ve sanık sayısının çokluğu gibi özel durumlara, ayrıca davanın uzamasına başvurucunun kendisinin sebebiyet verip vermediğine bakılmakta, yine gelişen içtihatlarla işe iade davalarında daha kısa süreler uygulanmaktadır.

Buna karşılık, AİHM içtihatlarında farklı bir uygulama bulunmadığı noktasından hareketle, başvurucunun yargılama sonucunda kesin hükümle suçlu bulunmuş olup olmadığına, suçun niteliğine, suçun toplumda yarattığı infialin derecesine bakılmamaktadır. Ancak bu durum, özellikle bir ceza davasında kesin hükümle mahkumiyetine karar verilmiş olan bir

başvuruculara beraat etmiş olan başvurucuyla, hatta mağdur tarafla aynı oranlarda tazminat almasının hakkaniyete uygun olup olmadığının sorgulanmasına yol açmaktadır.

3. Bu konuda Anayasa Mahkemesinin (AYM), PKK terör örgütü mensubu bir başvurucuya uzun yargılanma nedeniyle tazminata hükmetmesine ilişkin bir kararı nedeniyle, çok ağır eleştirilere konu olmuştur (31.3.2016 ve 1.4.2016 tarihli köşe yazıları ve haberler). Esasen, burada saymaya gerek duymadığımız çok ağır ve infial yaratıcı bazı suçların faillerine de uzun yargılama tazminatı verilmiştir ve verilmeye devam edilmektedir.

4. Kuşkusuz, en çok infial yaratan eylemlerden mahkum olan kişilere dahi maktu mikarlarda manevi tazminat ödenmesi bu kişileri mükafatlandırmak amacından değil, aynı başvuruda AİHM tarafından daha yüksek ve döviz cinsinden bir tazminata hükmedilmesini önleme düşüncesinden kaynaklanmaktadır. Esasen bireysel başvurunun Anayasa Mahkemesine bir görev olarak verilmesinin amacı, anayasa değişikliğine ilişkin 5982 sayılı Kanun'un gerekçesinde, inter alia, şunlar ifade edilmektedir:

"… Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinde her yıl Türkiye'ye karşı çok sayıda dava açılmakta ve Türkiye pek çok davada tazminata mahkum edilmektedir.

… bireysel başvuru müessesesinin getirilmesiyle, hak ihlallerine maruz kaldığını iddia edenlerin önemli bir bölümünün bireysel başvuru aşamasında, başka bir ifadeyle Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine gitmeden önce, tatmin edilmesinin mümkün olabileceği ve böylece Türkiye aleyhine açılacak dava ve verilecek ihlal kararlarında azalma olacağı değerlendirilmektedir. …

… Türkiye'de bireysel başvuru yolunun kabul edilmesi, bir yandan bireylerin sahip oldukları temel hak ve özgürlüklerin daha iyi korunmasını sağlayacak, öte yandan da kamu organlarını,Anayasa ve kanunlara daha uygun davranma konusunda zorlayacaktır. …"

5. Öte yandan, Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruları kabule başladığı 23.9.2012 tarihinden önce AİHM'ne uzun yargılama şikayetiyle yapılmış başvuruların da AİHM'den ihlal kararı ile sonuçlanmasına engel olmak ve AİHM'nin elindeki Türkiye aleyhine açılmış dava sayısını da azaltmak amacıyla, 9.1.2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun çıkarılmış ve Kanun'la teşkil edilen Komisyon'ca AİHM ölçütlerine uygun tazminatlar verilmesine başlanmıştır.

6. Buna göre, uzun süren yargılamalarda Anayasa Mahkemesince de başvurucuya verilecek manevi tazminat miktarının, AİHM tarafından yeterli bir tatmin düzeyi olarak kabul edilmesi yani aşırı derecede düşük olmaması gerekmektedir. Ancak bu durum, Anayasa Mahkemesi ve 6384 sayılı Kanunla kurulan Komisyon arasındaki farkı ortadan kaldırmış, sadece zaman bakımından farklı yetkisi olan, biri en üst yargı organı, diğeri İdari bir Komisyon olan iki organın aynı AİHM tarifelerine göre otomatik tazminat rakamlarına hükmettiği bir uygulamaya dönüşmüştür.

7. AİHS'nin 41. maddesinde "adil tazmin" (just satisfaction) ve 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında "tazminat" olarak ifade edilen, adil yargılanma hakkının ihlali karşılığı yapılan bu ödemeler Mahkemenin içtihatlarıyla maddi ve manevi tazminat şeklinde farklılaştırılmış, maddi tazminat çok nadir hallere hasredilerek, yargılamanın makul olmayan sürelerle uzaması halinde verilen manevi tazminatın, başvuru sırasında açıkça talep edilmiş olması halinde verilmesi yolunda müstakar içtihat tesis edilmiştir. Bu nedenle, başvurucu çok uzun sürelerle yargılanmış olsa dahi başvuru sırasında manevi

tazminat talep etmemişse, tazminata hükmedilmemektedir.

8. Anayasa Mahkemesince hükmedilen “adil tazmin” miktarlarında Mahkemeye her hangi bir takdir hakkı bırakmayan, tazminat alan başvurucunun özel durumunu, toplumsal barışı bozan yani suç teşkil eden eylemi gerçekleştirmekle yargılamaya her şeyden önce kendi sebebiyet veren başvurucu ile haksız yere uzun süre yargılanıp beraat eden diğer bir başvurucu arasında ayrım yapmaksızın, maktuen bir meblağı tazminat olarak ika eden bu sistemin uzun vadede yargıya güveni ve adalet inancını zedeleyeceği, yargı organlarını uzun yargılamaları azaltmaya zorlama amacına da kayda değer bir katkı yapamayacağı düşüncesindeyim.

9. Bu nedenle uzun yargılamalarda adil tazmin sisteminin başta Anayasa Mahkemesi içtihatları olmak üzere yeni bir yaklaşımla gözden geçirilmesi ve ilk etapta hakkaniyetin gereği olarak, uzun süren ceza yargılamalarında kesin hükümle mahkum olmuş veya yargılanması kesin hüküm aşamasına gelmiş başvurucularla, beraat etmiş başvurucular arasında bir farklılaştırmaya gidilmesi uygun olacaktır. Böyle bir uygulamanın AİHM içtihatları karşısında geçerli olup olamayacağını değerlendirmek için AİHM içtihatlarının gelişimine bakmakta yarar bulunmaktadır.

II- Makul Sürede Yargılanma Hakkına İlişkin A.İ.H.M İçtihatlarının Gelişimi:

10. AİHM, ilk olarak 1999 yılında verdiği Büyük Daire kararında (Ferrari, A.P, Di Mauro and Bottazi/İtalya) İtalyan adalet sistemindeki yapısal gecikmelerin ortaya çıkardığı idari pratiğin Sözleşme ile bağdaşmadığını saptamıştır. İtalya, bunun üzerine, uzun yargılama mağdurlarının iç hukukta tazmin edilmelerini sağlayan bir yasa çıkartmış, ancak beş yıl sonra AİHM, Apicella/İtalya kararında bahse konu yasa ile İtalyan makamlarının verdiği tazminatın çok yetersiz olduğuna, uzun yargılamanın sürdüğü her yıl için 1000-1500 Euro arasında tazminatın adil olacağına hükmetmiştir.

11. AİHM, Apicello/İtalya dan sonraki kararlarında kesin rakamlar vermekten kaçınarak, her somut olayın özel şartlarının değişebileceğini de ifade etmiştir. AİHM bu kararlarında ihlallere neden olan yapısal sorunların taraf devletlerin sorumluluğunda olduğunu da vurgulamıştır.

12. AİHM içtihatları geliştikçe bir takım ölçütler ortaya çıkmıştır. Bunlar:

-Davanın karmaşıklığı

- Başvurucun kendi davranışları

- Yetkili makamların davranışları

- Başvurucu için gecikmenin ne anlam ifade ettiği (what is at stake for the applicant)

13. Yukarıdaki ölçütlerden “davanın karmaşıklığı” yani sanık sayısının fazlalığı, iddiaların çeşitliliği vb. nedenler konusunda bir tereddüt bulunmamakta ve Anayasa Mahkemesince de uygulanmaktadır.

Başvurucunun kendi sebebiyet verdiği gecikmeler yani duruşmalara gelmeme, çok fazla mazeret kullanma veya harç yatırma ve usuli işlemlerin yerine getirilmesindeki başvurucu kusuru gibi durumlar da yargılama süresinin hesabında dikkate alınmaktadır. Kuşkusuz, başvurucun yasalardaki tüm ususli hakları sonuna kadar kullanmış olması, gecikmeye kendisinin sebebiyet verdiği şeklinde yorumlanmamaktadır. Bununla birlikte AİHM, Union Alimentaria Sanders S.A./İspanya davasında, “başvurucunun kendine düşen usuli işlemleri

yerine getirmekte özen göstermesi ve geciktirme taktiklerinden kaçınarak, yargılamayı hızlandırmak için iç hukukta mevcut olan imkanlardan yararlanması" gerektiğini de belirtmiştir.

Yetkili makamların davranışlarının uzun yargılamaya neden olması kararı AİHM'nin pek çok içtihadında yer almış bir konu olup, özetle "devletlerin adli sistemlerini, makul bir sürede yargılanma hakkını da içeren Sözleşmenin 6 (1) maddesi gereklerine mahkemelerin uymasını sağlayacak şekilde düzenlemeleri yükümlülüğü" (Zimmerman and Steiner/İsviçre) nden ibarettir.

14. Uzun yargılamanın başvurucu için ne kadar önem taşıdığı, veya diğer bir ifadeyle yargılamanın kısa sürede tamamlanmasına başvurucunun ne kadar değer atfettiği (What is at Stake for the Applicant) ölçütü, AİHM tarafından ceza yargılamalarında, öncelikle tutuklu yargılanma durumu ile ilintili olarak değerlendirilmiştir (Jablonski/Polonya). Hukuki konularda AİHM, iş davalarında (Obermeier/Avusturya) "haksız olarak işine son verildiğini düşünen bir çalışanın, yapılan işlemin hukukiliği hakkında derhal karar verilmesinde önemli bir kişisel çıkarı olduğunu" ; keza velayet konularında "velayet davalarının süratle görülmesi gerektiğini (Hokkanen/Finlandiya)" ve vücut bütünlüğüne ilişkin tazminat davalarında "trafik kazasından kaynaklanan ciddi yaralanma sebebiyle tazminat isteyen başvurucunun davasının süratle sonuçlandırılması için özel bir özen gösterilesi gerektiği (Silva Pontes/Portekiz)" belirtmiştir. "X/Fransa" davasında HIV bulunan kan nakli sonucu mağdur olan ve idareden tazminat talep eden başvurucunun yargılamasının iki yıl sürmesi, özel durumu karşısında uzun bulunmuştur.

III- AİHM İçtihatlarından Çıkan Sonuçlar:

15. AİHM içtihatları arasında, ceza yargılamasında mahkum olan kişi ile beraat eden kişi arasında yargılamanın makul sürede bitirilmesi beklentisi yönünden değerlendirme yapan bir içtihada henüz rastlanmamıştır. Ancak kişi için makul sürede yargılanmanın öneminin her olayda farklı değerlendirilmesi gerektiği yolunda temel bir düşüncenin AİHM kararlarına esas alındığı anlaşılmaktadır.

16. Nitekim, özellikle ceza davalarında suçu işlemediğini bilen ve süratle beraat ederek toplum içine başı dik bir şekilde (hukuki bir ilke olan masumiyet karinesinin toplumsal açıdan her zaman geçerli olmadığı unutulmamalıdır) çıkmak isteyen bir kişi ile, suçu işlemiş olup bir şekilde mahkumiyet alacağını bilen diğer bir kişinin, yargılamanın uzamasından duyacağı rahatsızlığın ve buradaki kişisel yararının aynı olamayacağı açıktır. Buna göre, ceza yargılamalarında kesin hüküm sonucuna göre başvuruculara ödenecek manevi tazminat miktarlarında bir farklılaştırmaya gidilmesinin AİHM içtihatları karşısında mümkün, hatta gerekli olduğu kanaatindeyiz..

IV- AYM İçtihatlarına Farklılaşma İhtiyacı:

17. Adil yargılanma hakkı kapsamındaki makul sürede yargılanma hakkının ihlali dolayısıyla verilen ve manevi tazminat olması dolayısıyla da veren makamın takdir hakkının ortadan kaldırılması mümkün olmayan uzun yargılanma tazminatlarının maktu bir tarifeye bağlanarak, kişiselleştirilmeden ödenmeye devam edilmesi, uzun vadede toplumdaki adalet ve hakkaniyet duygularını zedeleyebilecek, bazı somut olaylarda toplumda tepki doğurarak hak ihlallerinden dolayı tazminat verilmesi sisteminin bütününü sorgulatabilecektir. Böyle bir durum, uzun yargılanmadan doğan yapısal sorunların çözümü için kamu makamların zorlamak amacıyla da bağdaşmamaktadır.

18. Bu nedenle, başvurucunun somut dosyadaki durumuna göre, süre esas alınarak hükmedilen maktu tazminatlardan bir miktar indirim, bazı durumlarda da artırım yapılmalıdır. Şayet tazminatında indirim yapılan başvurucu böyle bir uygulama sonucu tazminatın anlamsız hale gelecek kadar düşük hale geldiği şikayetiyle AİHM'ne başvurur ve AİHM de başvurucuyu haklı bulursa, durum yeniden değerlendirilerek çözümleri her zaman aranabilecektir. Önemli olan, uzun yargılanma tazminatlarının adil bir şekilde verilmesi ve bu inancın toplumda muhafaza edilmesidir.

Yukarıda açıklanan nedenlerle somut olayda tazminat miktarının fazla olduğu görüşündeyim.

Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT

KARŞIOY GEREKÇESİ

1- "Makul süre nedeniyle yapılan başvurularda, Mahkememizce6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre bireysel başvurunun 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 Sözleşme'ye ek protokoller kapsamına da girmesi gerekir. Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalanhak ihlali iddiasını içeren başvurular bireysel başvuru kapsamında değildir.

Sözleşme'nin 6. maddesinde, adil yargılanmaya ilişkin güvencelerin medeni hak ve yükümlülükler ile ilgili uyuşmazlıkların ve bir suç isnadının esasının karara bağlanması esnasında geçerli olduğu belirtilerek hakkın kapsamı bu konularla sınırlandırılmıştır. Dolayısıyla bahsedilen hâller dışında kalan adil yargılanma hakkının ihlali iddiasına dayanan başvurular, Anayasa ve Sözleşme kapsamı dışında kalacağından bireysel başvuruya konu olamaz. Bir ceza davasında üçüncü kişilerin cezalandırılmasını talep eden mağdur, suçtan zarar gören, şikâyetçi veya katılan sıfatını haiz kişiler Sözleşme'nin 6. maddesinin koruma alanı dışında kalmaktadır (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18, 23, 24)." Denilerek Mahkememizce, başvuruların adil yargılanma hakkı kapsamına girmediğinden bahisle konu bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA karar verilmektedir.

AİHS 6. maddesinde "adil yargılanmaya ilişkin güvencelerin medeni hak ve yükümlülükler ile ilgili uyuşmazlıkların ve bir suç isnadının esasının karara bağlanması esnasında geçerli olduğu(nun)."Hükme bağlandığı bilinen bir kuraldır.

Bireysel başvuru hakkının dayanağı Anayasanın 148/3 maddesi, "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." Hükmü ile "Adil Yargılanma Hakkı"nın ifade olunduğu Anayasanın 36. maddesinin, "Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı ve davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir." Hükmü birlikte değerlendirildiğinde "HERKES" in bireysel başvuru ve Adil Yargılanma hakkına sahip olduğu açıktır.

Özellikle makul süre şikayetlerinde sözleşmenin 6. maddesinden hareketle " adil yargılanmaya ilişkin güvencelerin ……bir suç isnadının esasının karara bağlanması esnasında geçerli olduğu belirtilerek hakkın kapsamı(nın)sınırlandırılması.." başka bir ifadeyle daraltılması yanlış algılamalara, önemli hak kayıplarına, hakkaniyetsizliklere neden

olmaktadır. … Haksız bir fiile maruz kalıp mağdur olan başvurucular, makul süre dışına çıkan soruşturma ve kavuşturma süreçleri sonucunda şüpheli/sanıkla ilgili, uzun süren, bir türlü sonuçlanmayan soruşturma ve kovuşturmalar veya zamanaşımı sonucunda verilen "davanın ortadan kaldırılması" kararları ile bir kez daha mağdur olmakta, haksız fiile uğradıkları yetmezmiş gibi şüpheli/sanığın uzun süre veya tamamen cezasız kalması sonucu bir kez daha yıkıma uğratılmaktadırlar. Dava zamanaşımı gibi sebeplerle ortadan kalkmasa bile bir davanın makul sürede sonuçlanmaması da sonuçta mağdurun/katılanın mağduriyetine neden olmaktadır.

Bireysel başvuruya konu makul süre şikayetlerinde şüpheli /sanığının makul olmayan soruşturma ve kovuşturma süreci nedeniyle başvuruda bulunması halinde bir anlamda "özür dilenerek" kendisine tazminat verilirken, mağdur-katılana ise "sen sözleşmenin 6. maddesi kapsamına girmiyorsun o yüzden senin başvurunla ilgili konu bakımından yetkisizim" denilerek başvurusu hakkında kabul edilemezlik kararı vermek vicdanları rahatsız etmekte, hakkaniyete uygun düşmemektedir.

Makul süre şikayetlerinde, hukuk davalarında davacı – davalı ayrımı yapılmaksızın tazminat verilirken, ceza soruşturma ve kovuşturmalarında, şüpheli-sanığa tazminat verilip, (hatta bazen) aynı soruşturma veya kovuşturmanın şikayetçisine - katılanına tazminat vermemek, Anayasa Mahkemesinin "fail ve suçluları koruyup kollayan mahkeme" olduğu algısına da neden olmaktadır.

Bu algının yerleşmemesi, mahkemece şikayetçi/mağdur ile şüpheli/sanık yönlerinden makul süre nedeniyle bir ayrım yapılmadığı, her ikisinin de mahkeme nezdinde korunmaya değer haklarının olduğunun tespit ve teslimi amacıyla, Mahkememizin Sözleşmenin 6. maddesi yerine Anayasanın 36. maddesindeki "Adil Yargılanma Hakkı"nda ifade olunan "HERKES" ibaresinden hareketle, (genişletici bir yorumla) şikayetçi - katılanlar lehine bir içtihat geliştirerek, ceza soruşturma ve kovuşturmalarında makul süre şikayetlerinden dolayı, ihlalin tespiti ve talep halinde kendilerine tazminat ödenmesine karar vermesi, hakkaniyete uygun ve vicdanları rahatlatan bir karar olacaktır." (Mahkememiz 2. Bölümünün 2014/11084 sayılı Bireysel Başvurusunda tarafımca yazılan karşı oy, paragraf: 7 ila 13)

2- Yukarıda alıntılanan karşı oyda ifade edildiği üzere makul süre şikayetlerinde mağdur ile sanık arasında ayrım yapılmasının, adil olmayan vicdanları rahatsız eden ve hakkaniyete aykırı sonuçlar doğurması gibi, ceza davalarının makul sürede sonuçlanmaması halinde başvurucular lehine tazminat taktir olunurken, yargılamaların sürelerine göre tazminat listelerinde belirlenen miktarda tazminata hüküm verilmesi yöntemi de tazminata hükmeden hakimlere fazla bir taktir hakkı bırakmamakta, tazminata karar veren hakimler tazminat miktarı belirlemede önündeki listeyi uygulayan bu yüzden de mekanik bir işlev gören kişiler konumunda olmaktadırlar. Oysa hukukumuzda manevi tazminat taktirinde bazı kriterler benimsenmiştir buna göre, Hakim manevi tazminata hükmederken; Saldırı teşkil eden eylem ve olayın özelliğini, kişilik hakları zedelenen tarafın, ekonomik ve sosyal durumunu ve kusuru bulunup bulunmadığını ve varsa kusur derecesini, kişilik haklarına saldırıda bulunanın kusur derecesini, ekonomik ve sosyal durumunu, tarafların sıfatını, işgal ettikleri makamı ve diğer sosyal ve ekonomik durumlarını, Ülkenin ekonomik koşullarını, olayın ağırlığını, tarihini, paranın satın alma gücünü göz önünde bulundurması gerekir.

Bunların yanında manevi tazminat miktarı; adalete uygun, kişilik haklarını ihlal eden fiille, tazminat miktarı arasında makul bir oranda, bir tarafın zenginleşmesine yol açacak sonuçlar doğurmayacak şekilde, ölçülülük ilkesine uygun, manevi tazminatın amacına uygun, zarara

uğrayanda manevi huzuru sağlamayı gerçekleştirecek, var olan durumda elde edilmek istenilen tatmin duygusunun etkisine ulaşmak için gerekli olan kadar olmalıdır. Ayrıca uğranılan manevi zararla orantılı, duyulan üzüntüyü hafifletici, zarara uğrayanda manevi huzuru doğurmayı gerçekleştirecek miktarda, mevcut halde elde edilmek istenilen tatmin duygusunun etkisine ulaşmak için gerekli olan kadar ve gelişen hukuktaki yaklaşıma da uygun olarak tatmin duygusu yanında caydırıcılık uyandıran oranda olmalıdır.

3- Mevzuatın uzun süre uygulanagelmesiyle ortaya çıkan yukarıdaki tespitlerden sonra, makul süre tazminatlarında İHAM'ın izlediği yolu izleyen mahkememizin "adil tazmin" miktarlarının belirlenmesinde, tazminat talep eden başvurucunun özel durumunu gözetmeden (örneğin terör, cinayet, ırza geçme, gasp, hırsızlık, uyuşturucu madde üretim ve ticareti, zimmet, ihtilas, rüşvet gibi toplumun huzurunu bozan ve etkileyen suçlarda) şüpheli veya sanığın soruşturma veya davanın açılmasına sebebiyet verip vermediği, yargılama sonucunda mahkum mu olduğu yoksa beraat mi ettiğine bakılmaksızın hepsine belirlenen tarife gereği maktuen tazminat taktir olunması, özellikle de kişinin işlediği haksız fiil ile önce soruşturmanın/davanın açılmasına sebebiyet verip sonra da bu durumdan kendine menfaat sağlaması, mevcut uygulamanın da eldeki başvuruda olduğu gibi mahkemenin taktir hakkını kısıtlaması, hakkı olana hakkın vermek olarak bilinen ve tanımlanan adalet ve hakkaniyet duygularına uygun düşmemektedir.

Sunulmaya çalışılan nedenlerle taktir olunan tazminat miktarı yönünden çoğunluk görüşüne katılmadım.

Üye Celal Mümtaz AKINCI

# AHMET UĞUR BALKANER

**B. No: 2014/15237 | Karar tarihi: 25.07.2017**

Genel Kurul

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/15237

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

AHMET UĞUR BALKANER BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/15237)

Karar Tarihi: 25/7/2017

R.G. Tarih ve Sayı: 2/8/2017-30142

GENEL KURUL

KARAR

Başkan : Zühtü ARSLAN

Başkanvekili : Burhan ÜSTÜN

Başkanvekili : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Serruh KALELİ

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Hasan Tahsin GÖKCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Raportör : Ayhan KILIÇ

Başvurucu : Ahmet Uğur BALKANER

Vekili : Av. Serbülent BAYKAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonuna devredilen bankadan kullandığı kredileri ödemeyen şirketin kamu alacağına dönüşen bu borcundan, kanuni temsilcinin sorumlu tutulması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 5/9/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü bildirmiştir.

7. Bakanlık tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu Bakanlık görüşüne karşı beyanlarını sunmuştur.

8. Birinci Bölüm tarafından 19/7/2017 tarihinde yapılan toplantıda, niteliği itibarıyla Genel Kurul tarafından karara bağlanması gerekli görüldüğünden başvurunun Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 28. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca Genel Kurula sevkine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

10. Başvurucu 1956 doğumlu olup Ankara'da ikamet etmektedir.

11. Başvurucu 17/9/1996 ile 17/12/1999 tarihleri arasında Derby Lastik Fabrikaları Anonim Şirketinin (Şirket) yönetim kurulu üyeliği görevinde bulunmuştur. Şirket, 21/12/1999 tarihinde Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonuna (TMSF) devredilen Yurtbank Anonim Şirketinin (Yurtbank) %10 hisseli ortağıdır. Ayrıca Şirketin %99 oranında hissesi Yurtbankın hâkim ortağı olan Balkaner Grubuna aittir. Başvurucu 31/12/1998 ile 21/12/1999 tarihleri arasında Yurtbankın da yönetim kurulu üyeliği görevini yürütmüştür.

12. Yurtbank 21/12/1999 tarihinde TMSF'ye devredilmiştir. Yurtbank hakkında bankalar yeminli murakıplarınca düzenlenen 7/3/2000 tarihli raporda; Yurtbankın Balkaner Grubuna ait yirmi üç şirkete dolaylı ve doğrudan yüklü miktarda kredi kullandırdığı, bunların geri ödenmediği ifade edilmiştir. Raporda, Yurtbankın hâkim ortaklarından olan Balkaner Grubunun Banka kaynaklarını Bankanın emin bir şekilde çalışmasını tehlikeye düşürecek şekilde kendi yararına kullandığı ve bu suretle Bankayı zarara uğrattığı tespiti yapılmıştır. Raporda ayrıca, neden olunan zararın başvurucunun yönetim kurulu üyeliğini yaptığı Şirketin de aralarında bulunduğu Balkaner Grubu şirketleri ile bu şirketlerin hâkim ortaklarından tahsili gerektiği görüşü açıklanmıştır.

13. Şirket tarafından 30/4/1994, 30/8/1994 ve 24/4/1995 tarihlerinde Yaşarbank Anonim Şirketinden (Yaşarbank), sırasıyla 45.871,46 TL, 7.000.000 ABD doları ve 3.500 TL kredi kullanılmıştır. Ancak bu krediler geri ödenmemiş olup 2/8/2000 tarihinde katedilmiştir.

14. Yaşarbank 21/12/1999 tarihinde aynı Bakanlar Kurulu kararnamesiyle Yurtbank ile birlikte TMSF'ye devredilmiştir. Şirketin Yaşarbanktan kullandığı krediler 10/8/2001 tarihli sözleşme ile TMSF'ye devir ve temlik edilmiştir. TMSF tarafından 12/6/2006 ve 3/9/2007 tarihlerinde Şirketle tasfiye protokolleri imzalanmış ise de borcun ödenmemesi nedeniyle borçtan sorumlu olanlar aleyhine takibe geçilmesi kararlaştırılmıştır. Bu arada TMSF'nin 9/6/2005 tarihli kararıyla Şirketin yönetim ve denetim kurulları ile temettü hariç ortaklık haklarına el konulmuştur.

15. Başvurucu adına 20/5/2008 tarihinde, 21/7/1953 tarihli ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un mükerrer 35. maddesi uyarınca 37.200.326,54 TL tutarlı ödeme emri düzenlenmiştir.

16. Başvurucu tarafından 30/12/2009 tarihinde İstanbul 8. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) ödeme emrinin iptali istemiyle dava açılmıştır. Mahkemece 30/4/2010 tarihli kararla, dava dilekçesinin usulüne uygun düzenlenmediği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

17. Başvurucu 31/5/2010 tarihinde, usulüne uygun düzenlediği yeni bir dilekçe ile davayı yenilemiştir. Dava dilekçesinde diğer iddiaların yanında başvurucunun, borcun doğduğu dönemde Şirketin kanuni temsilcisi olmadığından sorumluluğunun bulunmadığı öne sürülmüştür.

18. Mahkemece 16/11/2011 tarihli kararla dava reddedilmiştir. Kararın gerekçesinde 18/6/1999 tarihli ve 4389 sayılı mülga Bankalar Kanunu'nun 15. maddesinin (3) numaralı fıkrasına atıfta bulunulmuştur. Bankacılık izni kaldırılan Bankanın alacaklarının "fon alacağı" sayılacağının hatırlatıldığı kararda; Banka kaynaklarının hâkim ortaklara, bunların eş ve çocukları ile hısımlarına ya da bunlar adına hareket eden gerçek ve tüzel kişilere aktarıldığının tespiti hâlinde bu alacakların 6183 sayılı Kanun uyarınca takip edileceği vurgulandıktan sonra somut olayda, Yurtbank kaynaklarının Bankanın hâkim ortaklarına ait şirketlere aktarıldığının tespit edildiği ifade edilmiştir. Mahkeme ayrıca Yurtbankın Şirketten olan kredi alacağının TMSF'ye devredilmesiyle kamu alacağına dönüştüğünün altını çizmiştir. Kararda 4/6/2008 tarihli ve 5766 sayılı Kanun'un 4. maddesi ile 6183 sayılı Kanun'un mükerrer 35. maddesine eklenen ve Şirketten tahsil edilemeyen kamu alacağından alacağın doğduğu ve ödenmesi gerektiği zamanlarda kanuni temsilci olanların müteselsilen sorumlu tutulmalarını öngören beşinci fıkraya dayanılarak başvurucunun Şirketin ödenmeyen borçlarından sorumlu olduğu sonucuna ulaşılmıştır. Kararda, Yaşarbanktan kullanılan ancak geri ödenmeyen kredilere yönelik herhangi bir değerlendirmeye yer verilmemiştir.

19. Başvurucu bu karara karşı temyiz yoluna başvurmuştur. Temyiz dilekçesinde, 5766 sayılı Kanun'un 4. maddesi ile 6183 sayılı Kanun'un mükerrer 35. maddesinde yapılan değişikliklerin, değişikliğin yürürlüğe girdiği tarihte derdest olan davalara da uygulanmasını öngören 5766 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesinin Anayasa Mahkemesinin 28/4/2011 tarihli ve E.2009/39, K.2011/68 sayılı kararı ile iptal edildiği belirtilerek 5766 sayılı Kanun'la yapılan değişikliklerin geçmişe yürütülmesinin yasal dayanağının kalmadığı ifade edilmiştir. Başvurucu ayrıca, doğmasında kusurunun bulunmadığı bir borçtan sorumlu tutulamayacağını ileri sürmüştür.

20. Temyiz istemini inceleyen Danıştay Onüçüncü Dairesinin (Daire) 17/10/2012 tarihli ara kararıyla, kredinin kaynağına ilişkin bilgi ve belgeler ile murakıp ve teftiş raporu istenmiştir. TMSF tarafından ara karara cevap yazısında verilen Yaşarbanka ilişkin bilgi ve belgeler de Daireye sunulmuştur.

21. Gönderilen bilgi ve belgeleri inceledikten sonra Daire 3/10/2012 tarihli kararıyla Mahkeme kararını onamıştır. Onama kararında, 6183 sayılı Kanun'un mükerrer 35. maddesinin beşinci fıkrasının yanında, 5766 sayılı Kanun'la 19/10/2005 tarihli ve 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'na eklenen geçici 26. maddenin ikinci fıkrasına da dayanılmıştır. Daire, Banka kaynaklarının kredikullanılmak suretiyle edinilmesi hâlinde kaynağın kullanıldığı tarihten itibaren borcun devam ettiği dönem boyunca kaynağı kullanan Şirketin kanuni temsilcisi sıfatını haiz kişilerin kamu alacağına dönüşen bu borçtan sorumlu olacağı görüşünü ifade etmiştir. Daire, Şirket tarafından Yaşarbanktan kullanılan kredilerin ödenmesi gereken tarihlerde başvurucunun kanuni temsilci olması nedeniyle ödenmeyen kredilerden sorumlu bulunduğu kanaatine ulaşmıştır.

22. Karar düzeltme istemi Dairenin 29/5/2014 tarihli kararıyla reddedilmiştir. Nihai karar 12/8/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

23. Başvurucu 5/9/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

24. El koyma tarihinde yürürlükte bulunan 4389 sayılı mülga Kanun'un "Tasarruf Mevduatı ve Sigorta Fonu" kenar başlıklı 15. maddesinin ilgili bölümü şöyledir:

"...

7 a) Fon, alacağının tahsili bakımından yarar görmesi halinde ve Fona borçlu olup olmadıklarına bakılmaksızın; hisseleri kısmen veya tamamen kendisine intikal eden bir bankanın ... gerçek ve tüzel kişi ortaklarının yönetim ve denetimini doğrudan ya da dolaylı olarak tek başına veya birlikte elinde bulundurdukları şirketlerin ortaklarının, bu şirketlerde sahip oldukları hisselerinin tamamına ve/veya bir kısmına ilişkin temettü hariç, ortaklık hakları ile bu şirketlerin yönetim ve denetimini devralmaya ve şirket ana sözleşmesinde belirlenen yönetim, müdürler ve denetim kurulu üyelerinin sayılarıyla bağlı kalmaksızın ve imtiyazlı hisselere dayanılarak atanıp atanmadıklarına bakılmaksızın görevden almak ve/veya üye sayısını artırmak ve/veya eksiltmek suretiyle bu kurullara üye atamaya yetkilidir.

... Fon, bu bentte sayılan gerçek veya tüzel kişilere ait şirket hisselerinin ve/veya ... diğer tüm hak ve varlıklarının ... satışını gerçekleştirmeye ve bu satışlardan elde edilen tutarları Fon alacaklarına mahsup etmeye veya şirketlerin kamu borçları ve/veya Sosyal Sigortalar Kurumuna borçları ile sair borçlarını ödemede kullanmaya ... yetkilidirler. ... Fon alacaklarının tahsilini teminen 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümleri uyarınca haczedilen aktif değerler ile ... diğer tüm hak ve varlıkları bir araya getirerek ticari ve iktisadi bütünlük oluşturarak alıcısına geçişini sağlayacak şekilde satışına, .... Fon Kurulu yetkilidir. ...

..."

25. 4389 sayılı mülga Kanun'un "Hazine alacağı" kenar başlıklı 15/a maddesinin birinci

fıkrasının ilgili bölümü şöyledir:

“Fon alacaklarından; yönetim ve denetimi Fona intikal eden ve/veya bankacılık işlemleri yapma ve mevduat kabul etme izin ve yetkileri … kaldırılan … bankaların yönetim ve denetimini doğrudan veya dolaylı olarak elinde bulunduran ortaklarının … her ne ad altında olursa olsun kendilerine ait yurt içi ve yurt dışı şirket, finans kuruluşu, off-shore bankalara aktardıkları banka kaynakları … veya bankaların hakim ortaklarının … iştiraklerine ve bağlı şirketlerine ayni bankanın el değiştiren ortaklarının birbirlerine verdiği krediler …, bankanın yönetim ve denetim döneminde yeterli ticari faaliyeti olmaksızın kaynak aktarımı amacıyla kurulmuş şirketlere verilen krediler …, bankalarının off-shore bankalarındaki yargı kararları nedeniyle ödedikleri mevduatları ve off-shore bankaların bankaya izinli veya izinsiz aktardığı off-shore mevduatlar, … başkaca bir işleme gerek olmaksızın Hazine alacağı haline gelmiş sayılır. …”

26. 5411 sayılı Kanun’un geçici 11. maddesinin ilgili bölümü şöyledir:

“Bu Kanunun yayımı tarihinden önce, 26.12.2003 tarihine kadar temettü hariç ortaklık hakları ile yönetim ve denetimi Fona intikal eden ve/veya bankacılık işlemleri yapma ve mevduat kabul etme izin ve yetkileri … kaldırılarak tasfiyeleri Fon eliyle yürütülen veya Fon tarafından tasfiye işlemleri başlatılan bankalar hakkında başlatılan işlemler sonuçlanıncaya ve her türlü Fon alacakları tahsil edilinceye kadar bu Kanunla yürürlükten kaldırılan 4389 sayılı Kanunun 14, 15, 15/a, 16, … maddeleri, … hükümlerinin uygulanmasına devam edilir.”

27. 5411 sayılı Kanun’a 5766 sayılı Kanun'un 23. maddesiyle eklenen geçici 26. maddesinin ilgili bölümü şöyledir:

“…

Temettü hariç ortaklık hakları ile yönetim ve denetimi Fona intikal eden ve/veya bankacılık işlemleri yapma ve mevduat kabul etme izin ve yetkileri ilişkili Bakan, Bakanlar Kurulu veya Kurul tarafından kaldırılarak tasfiyeleri Fon eliyle yürütülen veya Fon tarafından tasfiye işlemleri başlatılan bankalar hakkında başlatılan işlemler sonuçlanıncaya ve her türlü Fon alacakları tahsil edilinceye kadar, yönetim ve denetimi Fon tarafından devralınan banka ve şirketlerin eski yöneticileri hakkında 6183 sayılı Kanunun 35 inci maddesi ile mükerrer 35 inci maddesinin uygulanmasında, ilgili kanun ve mevzuat veya ana sözleşmeleri uyarınca temsile yetkilendirilmiş veya tüzel kişilerin yetkili organlarınca temsil yetkisi verilmiş kişi veya kişiler ile tüzel kişiliği olmayan teşekkülü idare edenlerden,

a) Fon bankalarının; yönetim ve denetimine sahip olduğu iştiraklerinden, hâkim ortağı olan tüzel kişilerden, gerçek ve tüzel kişi hâkim ortaklarının hâkim ortak olduğu şirketlerden, bu kişiler adına hareket eden veya onlar hesabına kendi adına para, mal veya hak edinen şirketlerden olan Fon alacaklarında, banka kaynağının kullanıldığı/kullandırıldığı tarihten itibaren borcun devam ettiği dönem boyunca,

b) Fon bankalarının kurumsal kredilerinden kaynaklanan Fon alacaklarında, kredinin kat edildiği tarihten itibaren borcun devam ettiği dönem boyunca,

…

kanuni temsilci sıfatını haiz kişiler kanuni temsilci olarak addedilir.”

28. 6183 sayılı Kanun'un "Kanuni temsilcilerin sorumluluğu" kenar başlıklı mükerrer 35. maddesinin Anayasa Mahkemesince kısmen iptal edilmeden önceki hâlinin ilgili bölümü

şöyledir:

"Tüzel kişiler[in] ... mal varlığından tamamen veya kısmen tahsil edilemeyen veya tahsil edilemeyeceği anlaşılan amme alacakları, kanuni temsilcilerin ... şahsi mal varlıklarından bu Kanun hükümlerine göre tahsil edilir.

...

(Ek fıkra: 4/6/2008-5766/4 md.) Amme alacağının doğduğu ve ödenmesi gerektiği zamanlarda kanuni temsilci veya teşekkülü idare edenlerin farklı şahıslar olmaları halinde bu şahıslar, amme alacağının ödenmesinden müteselsilen sorumlu tutulur.

(Ek fıkra: 4/6/2008-5766/4 md.) Kanuni temsilcilerin sorumluluklarına dair 213 sayılı Vergi Usul Kanununda yer alan hükümler, bu maddede düzenlenen sorumluluğu ortadan kaldırmaz."

29. 5766 sayılı Kanun'un Anayasa Mahkemesinin 28/4/2011 tarihli ve E.2009/39, K.2011/68 sayılı kararıyla iptal edilen geçici 1. maddesi şöyledir:

"Bu Kanunla 6183 sayılı Kanunda yapılan değişiklikler ve eklenen hükümler, hükümlerin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla tahsil edilmemiş bulunan amme alacakları hakkında da uygulanır. "

30. Anayasa Mahkemesinin 28/4/2011 tarihli ve E.2009/39, K.2011/68 sayılı kararının ilgili kısımları şöyledir:

"5766 sayılı Kanunla 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'da genel olarak şirket ortakları ve kanuni temsilcilerin, kamu borcu nedeni ile sorumluluklarını arttıran, genişleten ve müteselsil sorumluluk esası getiren düzenlemeler yapılmıştır. Kanun'un geçici 1. maddesi ile Kanunla getirilen hükümlerin Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla tahsil edilmemiş bulunan amme alacakları hakkında da uygulanması öngörülmüştür.

5766 sayılı Kanun'un ...; 4. maddesi ile de kanuni temsilci veya teşekkülü idare edenlere amme alacağının ödenmesinde müteselsilen sorumluluk esası getirilmiş ve Vergi Usul Kanunu kapsamındaki amme alacaklarının takibinin bu şahıslar hakkında 6183 sayılı Kanun'un uygulanmasına engel oluşturmayacağı hüküm altına alınmıştır. ...

5766 sayılı Kanun'un gerekçesinde, 6183 sayılı Kanun'un mevcut hükümlerinin uygulamasına ilişkin yargı kararları dikkate alınarak uygulamaya açıklık getiren düzenlemelere yer verildiği, öngörülen değişiklikler ile 6183 sayılı Kanunun temel felsefesi korunarak amme alacaklarının daha süratle tahsiline imkan verilmesinin amaçlandığı ifade edilmiştir.

Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devleti, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, hukuk güvenliğini gerçekleştiren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, yargı denetimine açık olan devlettir.

Hukuk devletinin sağlamakla yükümlü olduğu hukuk güvenliği ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılan ve temel hak güvencelerinde korunan ortak değerdir. Kural olarak hukuk

güvenliği yasaların geriye yürütülmemesini zorunlu kılar. Bu nedenle 'Kanunların geriye yürümezliği ilkesi' uyarınca yasalar yürürlüğe girdikleri tarihten sonraki hukuki durumlara uygulanabileceklerinden, sonradan çıkan bir kanun yürürlüğe girdiği tarihten önceki olaylara uygulanmaz.

Kamu alacaklarının tahsilinde, geriye yürümenin söz konusu olup olmadığının saptanabilmesi için alacağı doğuran olayın ne zaman meydana geldiğinin tespiti gerekir. Genel olarak kamu alacağı alacak konusu olayın meydana gelmesi veya hukuki durumun oluşması ile doğmaktadır. Dolayısıyla kamu alacağını doğuran olayın meydana geldiği veya hukuki durumun oluştuğu tarihte yürürlükte olan kanunun bu alacak için uygulanması gerekir.

İtiraz konusu geçici 1. maddeyle 5766 sayılı Kanun'la 6183 sayılı Kanunda yapılan değişiklikler ve eklenen hükümlerin Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihte henüz tahsil edilmemiş, ancak daha önceki bir dönemde doğmuş ve ödenmesi gereken hale gelmiş kamu alacaklarına da uygulanması öngörülmek suretiyle Kanun hükümleri geriye yürütülmüş olmaktadır. Buna göre, amme alacağının sorumluluğunun tespitinde alacağı doğuran olayın gerçekleştiği zaman değil, Kanunun yürürlük tarihi itibariyle borcun halen tahsil edilmemiş olması esas alınmıştır.

Kamu hizmetlerinin yürütülmesinde gerekli kaynağın elde edilmesi adına vergi ve diğer kamu alacaklarının takip ve tahsili için hukuki düzenlemeler ve ayrıcalıklı yetkilerle kolaylık ve hızlılık sağlanmasının doğal olduğu kabul edilmekle birlikte bu konuda bireylerin hakları ve hukukun genel ilkelerinin de göz önünde bulundurulması hukuk devletinin bir gereğidir.

Kanunun değişmeden önceki hükümlerine göre şirket ortağı olan veya hisse devri yolu ile ortaklığı bırakan şahıslar ile kanuni temsilcilerin faaliyetlerini ve konumlarını o tarihte yürürlükte olan kurallara göre sahip oldukları ve üstlendikleri sorumluluk çerçevesinde belirlemeleri doğaldır. Bu şahıslardan sonraki yıllarda getirilecek sorumluluğa göre konumlarını belirlemeleri ve ticari faaliyetlerini sürdürmeleri beklenemez.

Düzenlemeden beklenen kamu yararının, kamu alacaklarında ilgililerinin sorumluluklarını arttırarak ve müteselsil sorumluluk getirerek daha hızlı ve daha yüksek oranda tahsilâtın sağlanması olduğu anlaşılmaktadır. Buna karşı bireylerin, 5766 sayılı Kanunun yürürlük tarihinden önce doğmuş ve ödenmesi gereken kamu alacağından sorumlu oldukları dönemde öngörülmeyen sorumluluklar ile yükümlü tutulmaları, diğer bir anlatımla geçmişe yönelik sorumluluklarının arttırılması bireylerin hukuka olan güven duygusunu zedeler ve hukuk güvenliği ilkesi ile bağdaşmaz.

5766 sayılı Kanun'da esas olarak bir kamu alacağı ile ilgili bireylerin sorumluluklarını arttıran ve müteselsil sorumluluk getiren düzenlemelerin, Kanunun geçici 1. maddesi ile yürürlük tarihi itibari ile tahsil edilmemiş alacaklara da uygulanması hukuk kurallarının geriye yürütülmesi anlamına gelmekte ve Anayasada yer alan hukuk devleti kapsamındaki hukuk güvenliği ilkesi ile bağdaşmamaktadır. "

31. Anayasa Mahkemesinin 19/3/2015 tarihli ve E.2014/144, K.2015/29 sayılı kararının ilgili kısımları şöyledir:

"...

A- Kanun'un Mükerrer 35. Maddesine 5766 Sayılı Kanun'un 4. Maddesiyle Eklenen Beşinci Fıkranın İncelenmesi

...

İtiraz konusu kuralın getiriliş amacının; amme alacağının doğduğu ve ödenmesi gerektiği zamanlarda kanuni temsilci veya teşekkülü idare edenlerin farklı şahıslar olması hâlinde bu şahısların sorumluluk uygulamasının, amme alacaklarının düzenlendikleri kanunlardaki kanuni ödeme sürelerinde veya özel ödeme sürelerinde farklı şahısların olması hâlini de kapsadığı görülmektedir.

Kanun koyucu, amme alacağını güvenceye almak bakımından sorumluluğun yaygınlaştırılması yoluna gidebileceği gibi müteselsil sorumluluk da öngörebilir. Ancak amme alacağının doğduğu veya ödenmesi gerektiği zamanlarda kanuni temsilcilerin farklı kişiler olabileceği gerçeği göz önüne alındığında, kural ile getirilen düzenleme vergi ve diğer mali ödev ve sorumluluklarını zamanında ve eksiksiz olarak yerine getiren kanuni temsilcilerin, sonradan kendilerinin görevde olmadığı ve müdahale şanslarının bulunmadığı bir dönemde gerçekleşen bir eylemden müteselsilen sorumlu tutulmaları sonucunu doğurmaktadır. Adalet ve hakkaniyet ilkeleri karşısında, bireyin bu şekilde belirsiz ve güvencesiz bir biçimde kendi kusurundan kaynaklanmayan bir nedenle, başkalarının eylem veya ihmali sonucu oluşacak sorumluluğa ortak olması adalet ve hakkaniyetle bağdaşmaz. Dolayısıyla, itiraz konusu kural hukuk devleti ilkesine aykırıdır.

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kural Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

...

B- Kanun'un Mükerrer 35. Maddesine 5766 Sayılı Kanun'un 4. Maddesiyle Eklenen Altıncı Fıkranın İncelenmesi

...

İtiraz konusu kuralda, kanuni temsilcilerin sorumluluklarına dair 213 sayılı Kanun'da yer alan hükümlerin bu maddede düzenlenen sorumluluğu ortadan kaldırmayacağı öngörülmektedir.

Amme alacağının doğduğu ve ödenmesi gerektiği zamanlarda kanuni temsilci veya teşekkülü idare edenlerin farklı şahıslar olmaları hâlinde bu şahısların amme alacağının ödenmesinden müteselsilen sorumlu tutulacağını düzenleyen kuralın iptaline yönelik yukarıda yer alan gerekçeler, kanuni temsilcilerin sorumluluklarına dair 213 sayılı Kanun'da yer alan hükümlerin bu maddede düzenlenen sorumluluğu ortadan kaldırmayacağını öngören kural bakımından da aynen geçerlidir.

Hukuk devletinde kanunlarla kişilerin ekonomik, sosyal ve hukuki yaşam alanlarına yöneltilen müdahaleler öngörülebilmeli ve geleceğe dönük planlar buna göre yapılabilmelidir. Belirlilik ilkesi, vergi ve diğer kamu alacakları açısından miktar, tarh ve tahsil zamanı ile biçimi gibi vergi ve diğer alacakların esaslı unsurlarının önceden belli ve kesin olmasını gerektirir.

213 sayılı Kanun'un 10. maddesinde, kanuni temsilciler için kabul edilen sorumluluk, kusura dayalı sorumluluktur. Buradaki kusur, vergilendirmeye dair ödevlerin ihlal edilmesidir. Buna göre, 213 sayılı Kanun'un 10. maddesi uyarınca kanuni temsilcilerin sorumlu tutulabilmesi için vergilendirme ödevlerini yerine getirmemiş olması gerekmektedir. İtiraz konusu kuraldan kaynaklanan sorumluluk ise kusursuz sorumluluk esasına dayanmakta olup kamu alacağının borçlu şirketten tahsil edilememesinde kanuni temsilcilerin kusuru bulunmasa dahi sorumlu tutulmasına neden olmaktadır.

213 sayılı Kanun'un 10. maddesinde, kanuni temsilcilerin sorumluluklarına ilişkin hükümlerin düzenlenmiş olması, bu Kanun kapsamındaki amme alacaklarının takibinin itiraz konusu kurala göre yapılmasına engel teşkil etmemektedir. Dolayısıyla itiraz konusu kural nedeniyle, 213 sayılı Kanun kapsamına giren amme alacakları da dâhil olmak üzere tüm amme alacakları için takip yapılması mümkündür. Bu durumda her iki kanunun aynı maddi olaya uygulanabilmesi nedeniyle, iki ayrı kanuni düzenlemeden hangisinin uygulanacağı konusunda belirsizlik oluşmaktadır. Dolayısıyla itiraz konusu kural, hukuk devleti ilkesi ile bağdaşmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kural Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır. İptali gerekir."

32. Danıştay Onüçüncü Dairesinin 2/6/2009 tarihli ve E.2007/11994, K.2009/5995 sayılı kararının ilgili bölümü şöyledir:

"6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un mükerrer 35.maddesinde, tüzel kişilerle küçüklerin ve kısıtlıların vakıflar ve cemaatler gibi tüzel kişiliği olmayan teşekküllerin mal varlığından tamamen veya kısmen tahsil edilemeyen veya tahsil edilemeyeceği anlaşılan kamu alacaklarının, kanuni temsilcilerinin ve tüzel kişiliği olmayan teşekkülü idare edenlerin şahsi mal varlıklarından bu Kanun hükümlerine göre tahsil edileceği hüküm altına alınmıştır.

Bu hükme göre, asıl borçlu olan tüzel kişilik takip edilerek tahsil yolları araştırıldıktan sonra kamu alacağının tahsil edilemeyeceği anlaşılırsa, ancak bu aşamada alacağın tüzel kişiliğin kanunî temsilcisinden tahsili yoluna gidilebilecektir.

Uyuşmazlık konusu olayda, T.C. Merkez Bankası Antalya Şubesi'nin 07.03.2000 tarih ve 6800 sayılı yazısı ile sözü edilen alacağın tahsilinin davalı idareden istenmesi üzerine davacının anılan şirketin kanuni temsilcisi olduğundan bahisle sözü edilen alacağın şirketten tahsil imkânı bulunmadığı ileri sürülerek borcun tamamı için davacı adına 07.09.2005 tarihli ödeme emri düzenlenmiştir.

Kamu alacağının konusunu oluşturan kur farkı ve gecikme cezasının kesinleşmesi sonrası 6183 sayılı Kanun'un 37. maddesine uygun olarak davacı şirkete tebliği ile tahakkuk etmiş olduğundan bu tarihten sonra şirketten tahsil imkânı araştırılarak tahsil edilemeyeceği anlaşılan alacağın 6183 sayılı Kanun'un mükerrer 35. maddesi uyarınca kanuni temsilcinin mal varlığından tahsil edilmesi gerekmektedir.

Bu durumda, sözü edilen kamu alacağının tahakkuk ettiği tarih tespit edilerek, kamu alacağının tahakkuk ettiği bu tarihte davacının anılan şirketin kanunî temsilcisi olup olmadığı araştırılmaksızın kamu alacağına ilişkin dönemlerde şirketi temsil yetkisinin bulunmadığı gerekçesiyle uyuşmazlık konusu ödeme emrini iptal eden idare mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir."

B. Uluslararası Hukuk

33. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Yaşarbankın bankacılık işlemleri yapma izninin kaldırılarak TMSF'ye devredilmesine ilişkin 21/12/1999 tarihli Bakanlar Kurulu kararının şikâyet konusu olduğu bir başvuruyu incelemiştir (Yaşar Holding A. Ş./Türkiye, B. No: 48642/07, 4/4/2017). AİHM; mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin yasal dayanağının bulunmasının yeterli olmadığına, söz konusu yasanın aynı zamanda hukuk devleti ilkesiyle uyarlı ve keyfîliğe karşı güvenceler içeren bir kalitede olması gerektiğine ilişkin genel

"yasallık" ilkesini hatırlatmıştır (Yaşar Holding A. Ş./Türkiye, § 91). AİHM ayrıca, mülkten yoksun bırakmanın dayanağını oluşturan yasal normun yeterli düzeyde erişilebilir, kesin ve öngörürebilir olması gerektiğini anımsatmıştır (Yaşar Holding A. Ş./Türkiye, § 92).

34. AİHM, Yaşarbankın TMSF'ye devrine ilişkin 21/12/1999 tarihli Bakanlar Kurulu kararının dayanağını oluşturan 4389 sayılı Kanun'un 14. maddesinin beşinci fıkrasının, devir işleminden iki gün önce 19/12/1999 tarihinde yürürlüğe giren 4491 sayılı Kanun'la değiştirildiğine işaret ederek bunun mülkiyetten mahrum bırakan müdahalenin yasal dayanağının öngörülebilirliğini etkileyip etkilemediğini ele almıştır (Yaşar Holding A. Ş./Türkiye, § 96). AİHM, 4389 sayılı Kanun'un 14. maddesinin beşinci fıkrasının ilk hâlinin sadece bankacılık işlemleri yapma yetkisinin kaldırılmasına ve buna bağlı olarak bankanın yönetim ve denetimine el konulmasına imkân tanıdığına, buna karşılık bankanın hisselerinin TMSF'ye geçirilmesine hiçbir şekilde yetki vermediğine, tasfiye süreci boyunca hisselerin sahiplerinin mülkiyetinde kalmaya devam ettiğine dikkati çekmiştir (Yaşar Holding A. Ş./Türkiye, §§ 97-99). AİHM, 4491 sayılı Kanun'la yapılan ve 19/12/1999 tarihinde yürürlüğe giren değişiklikle banka hisselerinin de TMSF'ye devrine olanak sağlandığına vurgu yaparak önceki düzenlemede var olmayan hisse devir yetkisinin, buna imkân sağlayan düzenlemenin yürürlüğe girmesinden iki gün sonra uygulanmış olmasının başvurucu açısından öngörülebir olmadığı sonucuna ulaşmıştır (Yaşar Holding A. Ş./Türkiye, § 101).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

35. Mahkemenin 25/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

1. Başvurucunun İddiaları

36. Başvurucu 21/12/1999 tarihinde TMSF'ye devredilen Yaşarbankın alacaklarının temlik tarihinin 10/8/2001 olduğunu ve Şirketin borcunun bu tarihten sonra kamu alacağına dönüştüğünü belirtmiştir. Başvurucu, Şirketin Yurtbanka kredi borcu bulunmadığı hâlde ilk derece mahkemesinin Yurtbank yönünden değerlendirme yaptığını, Yaşarbank ile olan ilişkisine ise hiçbir şekilde değinmediğini ifade etmiştir. Başvurucu, Yaşarbankla hiçbir ilişkisinin bulunmadığını öne sürmüştür. 17/9/1996ile 17/12/1999 tarihleri arasındaki dönemle sınırlı olarak Şirketin yönetim kurulu üyesi olduğunu hatırlatan başvurucu, borcun kamu alacağına dönüştüğü tarihte yönetim kurulu üyesi olmaması nedeniyle borçtan sorumlu tutulamayacağını savunmuştur.

37. Başvurucuya göre6183 sayılı Kanun'un mükerrer 35. maddesi uyarınca ödeme tarihindeki kanuni temsilci kamu alacağının ödenmemesinden sorumlu olup kendisi 17/12/1999 tarihinde kanuni temsilcilik görevinden ayrıldığından 10/8/2001 tarihinde kamu alacağına dönüşen borçtan dolayı sorumlu tutulması mümkün değildir. Başvurucu, 5766 sayılı Kanun'un 4. maddesiyle 6183 sayılı Kanun'un mükerrer 35. maddesine eklenen fıkranın uygulanmamış olması durumunda sadece kredinin ödenmesi gereken tarihteki kanuni temsilcinin sorumluluğuna gidilebileceği, borcun kendisinden tahsilinin mümkün olamayacağı görüşünü savunmuştur. Başvurucu; 5766 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesiyle, bu hükmün, yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla tahsil edilmemiş bulunan amme alacakları hakkında da uygulanması öngörülerek geriye yürütüldüğü şikâyetinde bulunmuştur. Başvurucu, sonradan yürürlüğü giren kanunun geçmişe yürütülmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğinden yakınmıştır. Sözü edilen geçici 1. maddenin Anayasa

Mahkemesince iptal edildiğini anımsatan başvurucu, bu hükmün geçmişe yürütülmesinin mülkiyet hakkını ve hukuk devleti ilkesini zedelediğini ileri sürmüştür.

38. Başvurucu, 5411 sayılı Kanun'a 5766 sayılı Kanun'la eklenen geçici 26. maddenin olayda uygulanmasının mümkün olmadığını ileri sürmektedir. Başvurucu, ayrıca Yaşarbanka ilişkin murakıp raporları getirtilip incelenmeden karar verilmiş olması nedeniyle eksik incelemeye dayalı hüküm kurulduğundan yakınmaktadır.

2. Bakanlık Görüşü

39. Bakanlık görüş yazısında başvurucunun; banka hesabına uygulanan 18/2/2010 tarihli haciz işleminin iptali istemiyle idari yargıda iptal davası açmadığı, düzenlenen sıra cetveline karşı da adli yargıda şikâyet ve itiraz yollarına başvurmadığı belirtilmiştir.

40. Bakanlık; adil yargılanma hakkına ilişkin şikâyet yönünden, temyiz aşamasında verilen ara kararıyla TMSF'den gerekli bilgi ve belgelerin getirtilerek incelendiğini ve kararın bu belgeler incelendikten sonra verildiğini ifade etmiştir.

41. Bakanlık; mülkiyet hakkı yönünden, başvurucu adına düzenlenen ödeme emrine karşı dava açıldığını, bu dava sonucu verilen karara karşı kanun yollarına başvurulduğunu ve neticede ödeme emrinin hukuka uygun olduğunun anlaşıldığını belirterek esas incelemede bu hususların gözönünde bulundurulmasının uygun olacağı görüşünü bildirmiştir.

B. Değerlendirme

42. Anayasa’nın 35. maddesi şöyledir:

“Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz.”

43. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucu, mülkiyet hakkının ihlali iddiasının yanında ayrıca adil yargılanma hakkının da ihlal edildiğini ileri sürmektedir. Ancak başvurucunun sorumlu olmadığını belirttiği bir borcu ödemek durumunda kaldığı yönündeki şikâyetinin mülkiyet hakkına ilişkin olduğu, dolayısıyla başvurucunun bu yöndeki iddialarının mülkiyet hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

44. Açıkça dayanaktan yoksun olmayan ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek bir neden de bulunmayan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Mülkün Varlığı

45. Anayasa'nın 35. maddesinin birinci fıkrasında "Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir." denilmek suretiyle mülkiyet hakkı güvenceye bağlanmıştır. Anayasa'nın anılan maddesiyle güvenceye bağlanan mülkiyet hakkı, ekonomik değer ifade eden ve parayla değerlendirilebilen her türlü mal varlığı hakkını kapsamaktadır (AYM, E.2015/39, K.2015/62, 1/7/2015, § 20). Bu bağlamda mülk olarak değerlendirilmesi gerektiğinde kuşku

bulunmayan menkul ve gayrimenkul mallar ile bunların üzerinde tesis edilen sınırlı ayni haklar ve fikri hakların yanı sıra icrası kabil olan her türlü alacak da mülkiyet hakkının kapsamına dâhildir (Mahmut Duran ve diğerleri, B. No: 2014/11441, 1/2/2017, § 60).

46. Somut olayda kanuni temsilcisi bulunduğu Şirkete ait kamu alacağının başvurucudan tahsili amacıyla ödeme emri düzenlenmiştir. Ödeme emri, içeriğindeki kamu alacağının borçlu tarafından ödenmesi buyruğunu havi bir idari işlemdir. Ödeme emrinin konusu, ihtiva ettiği kamu alacağının borçlu tarafından ödenmesi buyruğudur. Ödeme emri düzenlenmesindeki amaç, içerdiği alacağın borçlunun mal varlığından -mümkünse rızasıyla değilse cebren- tahsil edilmesi/alınmasıdır. Dolayısıyla ödeme emrinin borçlunun mal varlığını etkileyen/azaltan bir işlem olduğu anlaşılmaktadır. Borçlunun mal varlığındaki eksilmenin mülk teşkil edeceği açıktır.

b. Müdahalenin Varlığı ve Türü

47. 37.200.326,54 TL kamu alacağının borçlulardan tahsili amacıyla ödeme emri düzenlenmesi mülkiyet hakkına müdahale teşkil etmektedir.

48. Anayasa'nın mülkiyet hakkına müdahaleyle ilgili üç kural ihtiva ettiği görülmektedir. Anayasa'nın 35. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin mülkiyet hakkına sahip olduğu belirtilmek suretiyle "mülkten barışçıl yararlanma hakkı"na yer verilmiş; ikinci fıkrasında da mülkten barışçıl yararlanma hakkına müdahalenin çerçevesi belirlenmiştir. "Mülkten yoksun bırakma" ve "mülkiyetin kontrolü", mülkiyet hakkına müdahalenin özel biçimleridir. Mülkten yoksun bırakma şeklindeki müdahalede mülkiyetin kaybı söz konusudur. Mülkiyetin kullanımının kontrolünde ise mülkiyet kaybedilmemekte ancak mülkiyet hakkının malike tanıdığı yetkilerin kullanım biçimi, toplum yararı gözetilerek belirlenmekte veya sınırlandırılmaktadır. Mülkten barışçıl yararlanma hakkına müdahale ise genel nitelikte bir müdahale türü olup mülkten yoksun bırakma ve mülkiyetin kullanımının kontrolü mahiyetinde olmayan her türlü müdahalenin mülkten barışçıl yararlanma hakkına müdahale kapsamında ele alınması gerekmektedir (Recep Tarhan ve Afife Tarhan, B. No: 2014/1546, 2/2/2017, §§ 55-58).

49. Başvurucu, kanuni temsilcisi bulunduğu Şirketin ödenmeyen kamu borçlarından sorumlu tutulmaktadır. Kanuni temsilcinin, yönettiği şirkete ait borçlardan sorumlu tutulmasına yönelik düzenleme yapılması şirketi daha özenle yönetmesini ve şirketin kamusal yükümlülüklerini kanunlarda gösterilen usul ve esaslara uygun olarak ve zamanında yerine getirmesini temin etme amacı taşımaktadır. Diğer bir ifadeyle kanuni temsilciye mali sorumluluk yüklenmesiyle güdülen gaye, ekonomik ve ticari alanın başat aktörlerinden olan ticari şirketlerin faaliyetlerini düzenlemek ve kontrol etmektir. Bu nedenle Şirketin kamu borçlarının kanuni temsilciden tahsili amacıyla ödeme emri düzenlenmesi suretiyle mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin, mülkiyetin kontrolü biçimindeki üçüncü kural kapsamında incelenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır.

c. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

50. Anayasa’nın 35. maddesinde mülkiyet hakkı sınırsız bir hak olarak düzenlenmemiş, bu hakkın kamu yararı amacıyla ve kanunla sınırlandırılabileceği öngörülmüştür. Mülkiyet hakkına müdahalede bulunulurken temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin genel ilkeleri düzenleyen Anayasa'nın 13. maddesinin de gözönünde bulundurulması gerekmektedir.

51. Anayasa'nın 13. maddesi şöyledir:

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

52. Anılan madde uyarınca temel hak ve özgürlükler, özlerine dokunulmaksızın, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmaksızın Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Dolayısıyla mülkiyet hakkına yönelik müdahalenin Anayasa'ya uygun düşebilmesi için müdahalenin kanuna dayanması, kamu yararı amacı taşıması ve ayrıca ölçülülük ilkesi gözetilerek yapılması gerekmektedir(Recep Tarhan ve Afife Tarhan, § 62).

i. Kanunilik

53. Şirkete ait kamu alacağının başvurucudan tahsili amacıyla düzenlenen ödeme emrinin kanuni dayanağı olarak 6183 sayılı Kanun'un mükerrer 35. maddesi gösterilmiştir. Ayrıca yargılama sırasında derece mahkemelerince de bu kurala dayanılarak uyuşmazlık çözümlenmiştir. Derece mahkemelerinin ödeme emrinin hukuka aykırı olduğu yolunda bir tespiti de bulunmadığından müdahalenin kanuni dayanağının bulunduğu sonucuna ulaşılmıştır. Başvurucunun, sözü edilen kuralda yapılan değişikliğin geçmişe yürütülerek uygulandığına ilişkin şikâyetinin ölçülülük denetimi sırasında incelenmesi uygun görülmüştür.

ii. Meşru Amaç

54. Olayda Şirketin 37.200.326,54 TL kamu borcunun kanuni temsilci olan başvurucudan tahsili amacıyla ödeme emri düzenlenmiştir. Müdahaleyle ulaşılmak istenen amacın kamu alacağının tahsil imkânının artırılması olduğu söylenebilir. Kamu alacağının tahsilinin güvenceye bağlanması ve tahsil imkânının artırılmasında kamu yararının bulunduğu tartışmasızdır (AYM, E.2014/177, K.2015/49, 14/5/2015; E.2012/87, K.2014/41, 27/2/2014; E.2014/144, K.2015/29, 19/3/2015; E.2011/42, K.2013/60, 9/5/2013; E.1992/29, K.1993/23, 24/6/1993). Bu itibarla kamu alacağının tahsili amacıyla Şirketin kanuni temsilcisi olan başvurucunun sorumluluğuna gidilmesinde kamu yararının bulunduğu ve bunun anayasal açıdan meşru bir temele dayandığı sonucuna ulaşılmaktadır.

iii. Ölçülülük

(a) Genel İlkeler

55. Anayasa'nın 13. maddesi uyarınca hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında dikkate alınacak ölçütlerden biri olan ölçülülük, hukuk devleti ilkesinden doğmaktadır. Hukuk devletinde hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması istisnai bir yetki olduğundan bu yetki ancak durumun gerektirdiği ölçüde kullanılması koşuluyla haklı bir temele oturabilir. Bireylerin hak ve özgürlüklerinin somut koşulların gerektirdiğinden daha fazla sınırlandırılması kamu otoritelerine tanınan yetkinin aşılması anlamına geleceğinden hukuk devletiyle bağdaşmaz (AYM, E.2013/95, K.2014/176, 13/11/2014).

56. 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. Öngörülen tedbirin, ulaşılmak istenen kamu yararı karşısında maliki olağandışı ve aşırı bir yük altına sokması durumunda müdahalenin orantılı ve dolayısıyla ölçülü olduğundan söz edilemez (AYM, E.2011/111, K.2012/56, 11/4/2012; E.2012/102, K.2012/207, 27/12/2012; E.2012/149, K.2013/63, 22/5/2013; E.2013/32, K.2013/112, 10/10/2013; E.2013/15, K.2013/131, 14/11/2013; E.2013/158, K.2014/68, 27/3/2014; E.2013/66, K.2014/19, 29/1/2014; E.2014/176, K.2015/53, 27/5/2015; E.2015/43, K.2015/101, 12/11/2015; E.2016/16, K.2016/37, 5/5/2016; E.2016/13, K.2016/127, 22/6/2016; Mehmet Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 38).

57. Kanun koyucu, amme alacağını güvenceye almak ve tahsil imkânını artırmak bakımından sorumluluğun yaygınlaştırılması yoluna gidebileceği gibi müteselsil sorumluluk da öngörebilir (AYM, E.2014/144, K.2015/29, 19/3/2015).

58. Maddi bir varlığı bulunmayan ve hukuk düzenince tüzel kişilik vasfı tanınan ticari şirketlerin hukuki iş ve işlemleri; bunlar adına, bunların yönetim ve idaresinden sorumlu gerçek kişiler tarafından yapılır. Şirketin kanuni temsilcisi sayılan bu gerçek kişiler, temsil ettikleri tüzel kişiliğin hukuki işlemlerini yürütmek, personelini ve mal varlığını idare etmek, yatırım ve faaliyetlerinin yönünü tayin etmek, iktisadi ve mali durumunun gerektirdiği tedbirleri almak gibi imkân ve kudreti haizdir. Bununla bağlantılı olarak şirketin kamusal ödevlerini ifa etmek ve kamuya olan borçlarını kanuni süreleri içinde ödemek de kanuni temsilcinin temel ödevleri arasındadır. Kanuni temsilci, kamu alacağının doğmasına yol açan işlem veya fiilin nihai sorumluluğunu taşıyan kişi olup sahip olduğu imkân ve gücü kullanarak alacağı doğuran işlem veya fiilin ortaya çıkmasını önleyebilecek veya doğan kamu alacağının ödenmesini temin edebilecek en etkin konumdaki şirket personelidir. Bu nedenle ticari şirketleri yöneten ve şirketi temsilen iş ve işlemler yapan kanuni temsilcilerin, şirketten tahsil imkânı bulunamayan kamu alacaklarının müteselsil sorumluluk esasına göre ödemekle yükümlü kılınması yolunda yasal düzenleme yapılması mümkündür. Kanuni temsilciye tanınan yetki ve yüklenen ödevler gözetildiğinde ödenmeyen kamu borçlarından müteselsilen sorumlu tutulmasının kural olarak kanuni temsilciye aşırı ve olağanın dışında bir külfet yüklemediği anlaşılmaktadır.

59. Bununla birlikte kanuni temsilciye bu sıfatın tanıdığı kudret ve imkânların ötesinde bir sorumluluk yüklenmemelidir. Kanuni temsilcinin kanunda tanınan yetkiler çerçevesinde müdahale etme ve engelleme imkânına sahip olmadığı ve özellikle şirketin faaliyetleri üzerinde hâkimiyet kurmasına olanak bulunmadığı bir dönemde gerçekleşen birtakım fiil ve işlemlerden doğan kamu alacaklarının ödenmesinden sorumlu tutulması, -somut olayın koşulları çerçevesinde- kanuni temsilciye orantısız bir külfet yüklenmesi sonucunu doğurabilir.

(b) İlkelerin Olaya Uygulanması

60. Somut olayda elverişlilik ve gereklilik ilkeleri yönünden tartışılmayı gerektirecek bir yön bulunmamaktadır. Asıl üzerinde durulması gereken, müdahalenin orantılı olup olmadığıdır. Bu nedenle uygulanan tedbirle başvuruculara aşırı ve orantısız bir yük yüklenip yüklenmediğinin tespiti gerekmektedir.

61. Başvurucunun 17/9/1996 ile 17/12/1999 tarihleri arasında yönetim kurulu üyeliği görevinde bulunduğu Şirket tarafından Yaşarbanktan 30/4/1994, 30/8/1994 ve 24/4/1995 tarihlerinde sırasıyla 45.871,46 TL, 7.000.000 ABD doları ve 3.500 TL kredi kullanılmıştır. Ancak bu krediler geri ödenmemiş olup 2/8/2000 tarihinde katedilmiştir. Yaşarbankın

21/12/1999 tarihinde TMSF'ye devri nedeniyle Şirketin Yaşarbanktan kullandığı krediler 10/8/2001 tarihli sözleşme ile TMSF'ye devir ve temlik edilmiş, Yaşarbanka ait alacak bu tarihte kamu alacağına dönüşmüştür. Balkaner Grubu ile imzalanan protokollere rağmen borcun ödenmemesi üzerine başvurucu adına 20/5/2008 tarihinde 6183 sayılı Kanun'un mükerrer 35. maddesi uyarınca 37.200.326,54 TL tutarlı ödeme emri düzenlenmiştir.

62. Başvurucunun sorumlu tutulduğu kamu alacağını doğuran olay 30/4/1994, 30/8/1994 ve 24/4/1995 tarihlerinde Yaşarbanktan kredi kullanılmasıdır. Başvurucu, kredinin kullanıldığı tarihlerde Şirketin kanuni temsilcisi değildir. Bununla birlikte Daire kararından da anlaşıldığı üzere başvurucu, kredinin ödeme tarihinde Şirketin kanuni temsilcisidir. Yaşarbanktan kullanılan kredinin Şirketi temsilen ve Şirket mal varlığından temin edilen kaynakla ödenmesi kanuni temsilcinin yasal ödevidir. Bu ödevin ifa edilmemiş olması durumunda başvurucunun sorumluluğundan söz edilebilir. Ancak kanuni temsilcinin Şirkete ait kredi borcunu ödemekle yükümlü olması, bu borcu kendi mal varlığından ödemesi gerektiği anlamına gelmez. Bu hususta kanuni temsilciye düşen ödev, Şirket borcunu Şirketin mal varlığından temin ederek ödemektir. Şirketin borcu karşılayacak miktarda mal varlığı yoksa -aciz durumuna düşmesine fiil ve işlemleriyle katkıda bulunmuş olması gibi istisnai hâller haricinde- eylemi borcu ödememekten ibaret olan kanuni temsilcinin sorumluluğuna gidilmesi adalet ve hakkaniyet ölçüsünü zedeleyebilir.

63. Somut olayda başvurucunun, kanuni temsilci olarak görev yaptığı 17/9/1996 ile 17/12/1999 tarihleri arasında Şirketin mal varlığının önceki dönemde çekilen kredilerin ödenmesine yetecek düzeyde olmadığı yönünde bir iddiası bulunmamaktadır. Dosyadan da buna ilişkin bir veri elde edilememektedir. Öte yandan başvurucunun Yurtbankın hâkim ortaklarından olan Balkaner ailesinin bir mensubu olduğu ve Yurtbankın yönetiminde de görev yaptığı görülmektedir. 7/3/2000 tarihli murakıp raporundan Yurtbankın Balkaner Grubuna ait yirmi üç şirkete dolaylı ve doğrudan yüklü miktarda kredi kullandırdığı ve bunların geri ödenmediği anlaşılmaktadır. Bu hususlar da gözetildiğinde Şirketin kredi borcunu ödeme sorumluluğunu yerine getirmeyen kanuni temsilcisinin (başvurucunun) bu borçtan kaynaklanan kamu alacağından sorumlu tutulmasının başvurucuya aşırı ve orantısız bir külfet yüklemediği değerlendirilmektedir.

64. Başvurucu, sonradan yürürlüğe giren kanunun geçmişe yürütülmesi suretiyle sorumluluğunun artırıldığını ileri sürmektedir. Başvurucu adına düzenlenen ödeme emrinin dayanağını teşkil eden 6183 sayılı Kanun'un mükerrer 35. maddesinin birinci fıkrası, Şirket borçlarının kamu alacağına dönüştüğü tarihten önce de yürürlükte bulunmaktadır. 5766 sayılı Kanun'un 4. maddesiyle 6183 sayılı Kanun'un mükerrer 35. maddesine eklenen beşinci fıkranın amacı, bu hükmün yorumuna ilişkin olarak özellikle Danıştayın vergisel kamu alacaklarına ilişkin uyuşmazlıklara bakmakla görevli daireleri arasında ortaya çıkan yorum farklılıklarını gidermektir. Anılan beşinci fıkrayla, kanuni temsilcinin sorumluluğunu düzenleyen birinci fıkraya ilişkin değişiklik yapılmamaktadır. Değişiklik, maddenin yorumuna ilişkindir. Farklı yorumların giderilmesi amacıyla yapılan bir yasal düzenlemenin tek başına başvurucunun sorumluluğunu ağırlaştırdığı sonucuna ulaşılamaz.

65. 5766 sayılı Kanun'un 4. maddesiyle 6183 sayılı Kanun'un mükerrer 35. maddesine eklenen beşinci fıkranın, Anayasa Mahkemesinin 19/3/2015 tarihli ve E.2014/144, K.2015/29 sayılı kararıyla iptal edilmiş olmasından hareket edilerek doğrudan bu kurala dayanılarak düzenlenen ödeme emrinin hak ihlaline yol açtığı yargısına varılamaz. Bu hususta bir değerlendirme yapılabilmesi için Anayasa Mahkemesinin iptal gerekçesi ile somut olayın koşulları da gözönünde bulundurulmalıdır. Anayasa Mahkemesi, vergi ve diğer mali ödev ve

sorumluluklarını zamanında ve eksiksiz olarak yerine getiren kanuni temsilcilerin sonradan görevde olmadığı, müdahale şanslarının bulunmadığı bir dönemde gerçekleşen bir eylemden müteselsilen sorumlu tutulmaları sonucunu doğurduğu gerekçesiyle ek beşinci fıkrayı iptal etmiştir. Anayasa Mahkemesi, bireyin (kanuni temsilcinin) bu şekilde belirsiz ve güvencesiz bir biçimde kendi kusurundan kaynaklanmayan bir nedenle başkalarının eylem veya ihmali sonucu oluşacak sorumluluğa ortak olmasının adalet ve hakkaniyetle bağdaşmayacağını vurgulamıştır.

66. Somut olayda başvurucu, kanuni temsilcilik görevinin sona erdiği tarihten sonra gerçekleşen ve bu nedenle müdahale şansının bulunmadığı bir eylemden değil aksine kendi döneminde ödenmesi gereken kredi borcunun ödenmemiş olmasından sorumlu tutulmaktadır. Dolayısıyla somut olayın koşulları dikkate alındığında 6183 sayılı Kanun'un mükerrer 35. maddesine eklenen beşinci fıkranın iptal edilmiş olmasının başvurucunun durumunu etkileyen bir yönünün bulunmadığı kanaatine varılmaktadır.

67. Başvurucu, Şirketin Yurtbanka kredi borcu bulunmadığı hâlde ilk derece mahkemesinin Yurtbank yönünden değerlendirme yaptığından, Yaşarbank ile olan ilişkisine ise hiçbir şekilde değinmediğinden yakınmıştır. Mahkeme kararında başvurucunun sorumlu tutulduğu ve gerçekte Yaşarbanktan kullanılan kredilerin Yurtbanktan kullanılmış gibi değerlendirme yapıldığı anlaşılmaktadır. Ancak Daire tarafından verilen ara kararıyla Yaşarbanktan kullanılan krediye ilişkin bilgi ve belgeler ile Yaşarbankla ilgili murakıp ve teftiş raporu istenerek gerekli inceleme temyiz aşamasında yapılmıştır. Daire sonuç olarak başvurucunun, Şirket tarafından Yaşarbanktan kullanılan kredilerin ödenmesi gereken tarihlerde kanuni temsilci olması nedeniyle ödenmeyen kredilerden sorumlu bulunduğu kanaatine ulaşmıştır. Dolayısıyla ilk derece mahkemesince eksik bırakılan husus Daire tarafından giderilmiştir.

68. Öte yandan AİHM'in Yaşarbankın bankacılık işlemleri yapma izninin kaldırılarak TMSF'ye devredilmesine ilişkin 21/12/1999 tarihli Bakanlar Kurulu kararının şikâyet konusu edildiği ve hissedarlardan biri olan Yaşar Holding A.Ş. tarafından yapılan başvuruda mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmış bulunmasının somut başvuruyu etkileyen bir yönü bulunmamaktadır (bkz. §§ 33, 34). Öncelikle söz konusu kararın Büyük Daireye sevk edildiği ve buna ilişkin sürecin henüz tamamlanmadığı belirtilmelidir. Ayrıca anılan kararda AİHM'in ihlal neticesine varmış olmasının nedeni, 4389 sayılı Kanun'un 14. maddesinin beşinci fıkrasının ilk hâlinde bulunmayan banka hisselerinin TMSF'ye devir yetkisinin, bunu getiren yasal değişikliğin (4491 sayılı Kanun'la yapılan değişikliğin) yürürlüğe girmesinden iki gün sonra uygulanmış olmasıdır. AİHM, banka hisselerinin TMSF'ye devrine imkân sağlayan düzenlemenin yürürlüğe girmesinden iki gün sonra uygulanmış olmasının başvurucu açısından öngörülebilir olmadığı kanaatine varmıştır. AİHM'in ihlal tespiti, Banka hisselerinin TMSF'ye devredilmiş olması yönünden olup 4389 sayılı Kanun'un 14. maddesinin beşinci fıkrasının ilk hâlinde de yer alan, (Yaşarbankın) bankacılık işlemleri yapma yetkisinin kaldırılması ve buna bağlı olarak Bankanın yönetim ve denetimine el konulması hususları bakımından herhangi bir ihlal tespiti yapılmamıştır. Başvurucu adına düzenlenen ödeme emri, Yaşarbankın kamu alacağına dönüşen kredi alacaklarının tahsili amacına yöneliktir. Yaşarbankın hisselerinin TMSF'ye devredilmiş olmasının Banka alacağının tahsil edilmesi gerekliliğini ortadan kaldırmadığı açıktır. Dolayısıyla sözü edilen kararın başvurucu adına düzenlenen ödeme emrine bir etkisinin bulunmadığı kanaatine varılmaktadır.

69. Sonuç olarak başvurucunun kanuni temsilcisi bulunduğu Şirkete ait kredi borcunu

ödeme yükümlülüğünü ifa etmemesinden doğan ve Şirket kaynaklarından tahsil edilemeyen 37.200.326,54 TL kamu alacağından sorumlu tutulmasının başvurucuya aşırı ve orantısız bir külfet yüklemediği ve bu suretle mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin kamu yararı ile malikin mülkiyet hakkı arasında gözetilmesi gereken adil dengeyi başvurucu aleyhine bozmadığı sonucuna ulaşılmaktadır.

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

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA,

D. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 25/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# AYŞE ÇELİK ve CAFER ÇELİK

**B. No: 2014/19993 | Karar tarihi: 25.07.2017**

Genel Kurul

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/19993

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

AYŞE ÇELİK VE CAFER ÇELİK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/19993)

Karar Tarihi: 25/7/2017

GENEL KURUL

KARAR

Başkan : Zühtü ARSLAN

Başkanvekili : Burhan ÜSTÜN

Başkanvekili : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Serruh KALELİ

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Hasan Tahsin GÖKCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Raportör Yrd. : Leyla Nur ODUNCU

Başvurucular : 1. Ayşe ÇELİK

2. Cafer ÇELİK

Vekili : Av. Bülent İLGÜ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, başvurucuların oğullarının şehit olması sonucu 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamındaki taleplerine ilişkin davanın reddedilmesi ve yargılama süresinin uzaması nedenleriyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 23/12/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

7.İkinci Bölüm tarafından 5/7/2017 tarihinde yapılan toplantıda başvurunun, Genel Kurul tarafından karara bağlanması gerekli görülmüş ve Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 28. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca Genel Kurula sevkine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Başvuruculaların pilot teğmen olan oğulları C.Ç., İç Güvenlik Harekatı çerçevesinde Tunceli ilinde görevlendirilmiş; üzerine zimmetli silahıyla kendini yaralayan eri helikopterle Bingöl Devlet Hastanesine sevk ederken helikopterin Bingöl ili Merkez Sancak Vartepe mevkiinde düşmesi sonucu 19/2/2004 tarihinde vefat etmiştir.

10. Oğullarının ölümü sebebiyle kendilerine harp malulü aylığı bağlanan başvurucular, 3713 sayılı Kanun kapsamında aylık, ikramiye ve diğer özlük haklarının farkının ödenmesi talebiyle T.C. Emekli Sandığı Genel Müdürlüğüne başvuruda bulunmuşlar; başvuruculaların talebi idarece reddedilmiştir.

11. Başvurucular, Sosyal Güvenlik Kurumu aleyhine 15/10/2004 tarihinde 3713 sayılı Kanun kapsamında yoksun kaldıklarını belirttikleri aylık, ikramiye ve diğer özlük hakları farkının oğullarının ölüm tarihinden itibaren yasal faizi ile ödenmesi talebiyle tam yargı davası açmışlardır.

12. Ankara 10. İdare Mahkemesinin 15/6/2005 tarihli ve E.2004/3212, K.2005/863 sayılı kararı ile davanın kabulüne hükmedilmiştir.

13. Davalı idarenin temyizi üzerine Danıştay Onbirinci Dairesinin 28/12/2007 tarihli ve E.2005/4253, K.2007/10154 sayılı ilamıyla ilk derece mahkemesi hükmünün bozulmasına karar verilmiştir.

14. Bozma kararı üzerine yapılan incelemede Ankara 10. İdare Mahkemesinin 20/1/2009

tarihli ve E.2009/28, K.2009/51 sayılı kararı ile ısrar kararı verilmiştir.

15. Davalı idarenin temyizi üzerine Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 10/4/2013 tarihli ve E.2009/691, K.2013/1336 sayılı ilamıyla ilk derece mahkemesi hükmünün bozulmasına karar verilmiştir.

16. Bozma kararına uyularak yapılan incelemede Ankara 10. İdare Mahkemesinin 5/11/2013 tarihli ve E.2013/1587, K.2013/1542 sayılı kararı ile davanın reddine hükmedilmiştir. Kararın gerekçesi şöyledir:

"3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 15.7.2003 tarih ve 4928 sayılı Kanun'un 20. maddesi ile değişik Terör" başlıklı 1. maddesinde ...

Yine aynı Kanun'un 21. maddesinde ise ...

Yukarıda yer verilen Yasa hükümleri birlikte değerlendirildiğinde; memur ve kamu görevlilerinin görevlerini ifa ederlerken terör eylemlerine muhatap olarak yaralanmaları, sakat kalmaları, ölmeleri veya öldürülmeleri halinde bu Yasanın tanıdığı haklardan yararlanacakları açıktır.

Dosyanın incelenmesinden; davacılar tarafından,pilot teğmen olan ve İç Güvenlik Harekatı çerçevesinde Tunceli'de görevli bulunan oğullarının,üzerine zimmetli silahıyla kendini yaralayan eri helikopterle Bingöl DevletHastanesine sevk ederken helikopterin Bingöl İli, Merkez Sancak Vartepe mevkiinde düşmesi sonucu ölmesi üzerine, ölüm olayının 3713 sayılı Yasa kapsamında değerlendirilerek bu Yasanın tanıdığı haklardan yararlanma istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmıştır.

Dava konusu olay her ne kadar terörün yoğun olduğu bir yerde meydana gelmiş ise de, bu bölgede meydana gelen her ölüm olayının terör eyleminden meydana gelmesi gibi bir durum sözkonusu olmamakta olup, kendi zimmetli silahıyla yaralanan bir erin sevki sırasında yaşanan olayda terörün etki ve tesirinin bulunmadığı ve helikopterin düşüşünde ağırlıklı olarak pilotaj kusurunun da bulunduğu göz önüne alındığında, ölüm olayının terör eylemlerinin neden ve etkisiyle ya da teröre maruz kalma neticesinde gerçekleştiğini kabule olanak bulunmadığından davacıların talebinin reddine ilişkin işlemde hukuka aykırılık bulunmamaktadır."

17. Başvuruculaların temyizi üzerine Danıştay Onbirinci Dairesinin 16/4/2014 tarihli ve E.2013/6072, K.2014/1956 sayılı ilamıyla onama kararı verilmiştir.

18. Başvuruculaların karar düzeltme istemi, aynı Dairenin 19/9/2014 tarihli ve E.2014/3246, K.2014/5274 sayılı kararı ile reddedilmiştir. Bu karar 26/11/2014 tarihinde başvurucular vekiline tebliğ edilmiştir.

19. Başvurucular 23/12/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

20. Başvurucular 6/12/2016 tarihinde yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmuşlardır.

21. Ankara 10. İdare Mahkemesinin 16/2/2017 tarihli ve E.2016/5119, K.2017/395 sayılı kararı ile başvuruculaların yargılamanın yenilenmesi isteminin kabulüne, Mahkemenin 5/11/2013 tarihli veE.2013/1587, K.2013/1542 sayılı kararının kaldırılmasına, dava konusu işlemin iptaline, başvuruculara 3713 sayılı Kanun kapsamında yoksun kaldıkları tüm aylık ikramiye ve diğer özlük haklarının başvuru tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmiştir. Kararın gerekçesi şöyledir:

"... 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 53. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendinde; ''karara esas olarak alınan bir ilam hükmünün, kesinleşen bir mahkeme kararıyla bozularak ortadan kalkması" hali ile (h) bendinde ; '' Tarafları, konusu ve sebebi aynı olan bir dava hakkında verilen karara aykırı yeni bir kararın verilmesine kanuni dayanak yokken, aynı mahkeme yahut başka bir mahkeme tarafından önceki ilamın hükmüne aykırı bir karar verilmiş bulunması.'' hali yargılamanın yenilenmesi sebepleri arasında sayılmıştır.

2330 sayılıNakdiTazminatveAylıkBağlanmasıHakkında Kanun'un1.maddesinde, bu Kanunun amacının, barışta güven ve asayişi korumak, kaçakçılığı men, takip ve tahkikle görevli olanların bu görevlerinden dolayıya dagörevlerisonaermişolsa bile yaptıkları hizmet nedeniyle derhal veya bu yüzden maruz kaldıkları yaralanmaveyahastalıksonucuölmeleriveyasakat kalmalarıhalinde ödenecek nakdi tazminat ile birlikte bağlanacak aylığın ve bu yüzden yaralanmaları halinde ödenecek nakdi tazminatın esas ve yöntemlerinin düzenlenmesi olduğu belirtilmiştir.

Öte yandan,3713sayılı Terörle Mücadele Kanununun 1/1. maddesinde terör;baskı,cebir ve şiddet, korkutma, yıldırma, sindirme veya tehdit yöntemlerinden biriyle, Anayasada belirtilen Cumhuriyetin niteliklerini, siyasi, hukuki, sosyal, laik, ekonomik düzenini değiştirmek, devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğünü bozmak, TürkDevletininveCumhuriyetininvarlığını tehlikeye düşürmek, Devlet otoritesini zaafa uğratmak veya yıkmak veya ele geçirmek, temel hak ve hürriyetleri yok etmek, Devletin iç vedışgüvenliğini, kamudüzeniniveyagenelsağlığı bozmak amacıyla bir örgüte mensup kişi veya kişiler tarafından girişilecek her türlüeylemler olarak tanımlanmış; 21. maddesinde ise kamu görevlilerindenyurtiçindeveyurtdışında görevlerini ifa ederlerken veyasıfatlarıkalkmışolsabilebugörevlerini yapmalarındandolayıteröreylemlerinemuhatap olarak yaralanan, engelli hâle gelen, ölen veya öldürülenler hakkında 2330 sayılı Nakdi Tazminat ve AylıkBağlanması HakkındaKanun hükümlerinin uygulanacağı,ayrıcamalul olanlarla, ölenlerin aylığa müstehak dul ve yetimlerine bağlanacak aylığın toplam tutarının, bunların görevde olan emsallerinin almakta oldukları aylıklardan; emekli olanların öldürülmelerihalindeise,dulveyetimlerine bağlanacak aylığın toplam tutarı ve Kanuna göre kendisine bağlanabilecek emekliaylığından az olmayacağı, yaşamak için gereken hareketleri yapamayacak ve başkasının yardım ve desteğine muhtaç olacak derecede malul olanlar ile ölenlerin dul ve yetimlerine en yüksek Devlet memuru aylığı üzerinden, diğerlerine mevcut aylıkları üzerinden 30 yıl hizmet yapmış gibi emekli ikramiyesi ödeneceği, bu bent hükümlerine göre ilgililere fazla olarak yapılan ödemelerin, faturası karşılığında ilgili sosyal güvenlik kuruluşlarınca Hazineden tahsil edileceği kurala bağlanmıştır.

Yukarıda yer alan yasal düzenlemelerden anlaşılacağı üzere, kamu görevlilerinin görevleriniifaederlerkenteröreylemlerinemuhatapolarak yaralanmaları, engelli hâle gelmeleri, ölmeleri veya öldürülmeleri halinde 2330 sayılı Yasa uyarıncakendilerineveyadulveyetimlerineödenecektazminatve bağlanacak aylığın yanısıra 3713sayılıYasanın21/1.maddesinin (a) bendi uyarınca emekli ikramiyesi ile aylık ödenmesi de gerekmektedir.

Bunagöre, terör eylemlerinin önlenmesi, takip edilmesi ve etkisiz hale getirilmesi amacıyla her türlü faaliyetten doğan sakatlanma, yaralanmaveölüm olayınınteröreylemlerinemuhatapolmasonucundameydana geldiğinde kuşku bulunmamaktadır.

Dava dosyasının incelenmesinden; davacılar tarafından, pilot teğmen olan ve İç Güvenlik

Harekatı çerçevesinde Tunceli'de görevli bulunan oğullarının, üzerine zimmetli silahıyla kendini yaralayan eri helikopterle Bingöl Devlet Hastanesine sevk ederken helikopterin Bingöl İli, Merkez Sancak Vartepe mevkiinde düşmesi sonucu ölmesi üzerine, ölüm olayının 3713 sayılı Yasa kapsamında değerlendirilerek bu Yasanın tanıdığı haklardan yararlanma istemiyle açmış olduğu davada Mahkememiz tarafından 15.06.2005 tarihinde yapılan duruşma üzerine, 15.06.2005 tarih ve E:2004/3212, K: 2005/863 sayılı kararı ile davacıların 3713 sayılı Yasa kapsamında yoksun kalınan tüm aylık ikramiye ve diğer özlük haklarının başvuru tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verildiği, bu kararın Danıştay 11. Dairesince yapılan temyiz incelemesi neticesinde 28.12.2007 tarih ve E:2005/4253 K:2007/10154 sayılı kararı ile bozulması üzerine, Mahkememizin 20.01.2009 tarih ve E:2009/28 K:2009/51 sayılı kararı ile bozma kararına uyulmayarak E:2004/3212, K: 2005/863 sayılı kararında ısrar edildiği, bu karar üzerine Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu tarafından yapılan temyiz incelemesinde 10.04.2013 tarih ve E: 2009/691, K:2013/1336 sayılı kararı ile Mahkememizin ısrar kararının bozulması üzerine Mahkememiz tarafından 05.11.2013 tarih ve E:2013/1587 K:2013/1542 sayılı kararı ile DanıştayİdariDava Daireleri Kurulunun bozma kararına uyularak davanın reddine karar verildiği, ancak davacılar tarafından olay tarihinde aynı helikopter içerisinde yer alan ve aynı helikopter kazası sonucu oğulları Kurmay Pilot Teğmen (C.Ç.) ile beraber hayatını kaybeden Kurmay Pilot Yüzbaşı (H.T.) ile ilgili aynı konudaki dava hakkında Ankara 8. İdare Mahkemesi'nin 11.05.2006 tarih ve E:2005/2271, K:2006/1011 sayılı kararıyla 3713 sayılı Yasa kapsamında bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verdiği, anılan kararın Danıştay 11.Dairesince yapılan temyiz incelemesinde onandığı ancak sonrasında 17/04/2013 tarih E:2010/570, K:2013/3832 sayılı kararıyla Karar Düzeltme istemi kabul edilerek Ankara 8. İdare Mahkemesi kararının bozulduğu, Ankara 8. İdare Mahkemesinin anılan bozma kararına uymayarak davanın reddi kararında ısrar etmesi neticesinde Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu tarafından yapılan inceleme de ''davacının eşi olan Kurmay Pilot Yüzbaşı (H.T.)'ın ölüm olayının, o bölgede bulunma nedeni olan terörle mücadeleden bağımsız düşünülemeyeceği ve 3713 sayılı Yasa kapsamında değerlendirilmesi gerektiği'' belirtilerek davalı idarece aksi yönde tesis edilen işlemde ve bu işlemin iptali istemiyle açılan davanın reddine karar veren Ankara 8. İdare Mahkemesi kararında hukuka uyarlık bulunmadığı kararı verdiği görülmektedir.

Bu durumda Mahkememizce 05/11/2013 tarih ve E:2013/1587 K:2013/1542 sayılı verilen kararda gerekçeye esas alınan Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'nun 10/04/2013 E:2009/691, K:2013/1336 sayılı kararının olay tarihinde aynı helikopter içerisinde yer alan ve aynı helikopter kazası sonucu hayatını kaybedenKurmay Pilot Yüzbaşı (H.T.) ile ilgili aynı konudaki dava hakkında Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'nun 28/03/2016 tarih ve E:2014/1176, K:2016/1070 sayılı kararı ile''davacının eşi olan Kurmay Pilot Yüzbaşı (H.T.)'ın ölüm olayının, o bölgede bulunma nedeni olan terörle mücadeleden bağımsız düşünülemeyeceği ve 3713 sayılı Yasa kapsamında değerlendirilmesi gerektiği'' belirtilerek davalı idarece aksi yönde tesis edilen işlemde hukuka uyarlık bulunmadığına hükmedilmesi neticesinde; 2577 sayılı Kanun'un 53.maddesinde yer alan ''karara esas olarak alınan bir ilam hükmünün, kesinleşen bir mahkeme kararıyla bozularak ortadan kalkması hali'' ile ''Tarafları, konusu ve sebebi aynı olan bir dava hakkında verilen karara aykırı yeni bir kararın verilmesine kanuni dayanak yokken, aynı mahkeme yahut başka bir mahkeme tarafından önceki ilamın hükmüne aykırı bir karar verilmiş bulunması.'' şartlarının oluştuğundan bahisle yargılamanın yenilenmesi isteminde bulunulduğu anlaşılmaktadır.

Olayda; davacıların oğlunun, 19.02.2014 tarihinde Yedisu İlçesi Kabayel J.Krk.K.lığı emrinde

görevli yaralı er (İ.Y.)'ın Bingöl Devlet Hastanesinde muayene ve tedavisinin yapılması maksadıyla İç Güvenlik Harekatının yürütülmesinden sorumlu Tunceli J.BLGK.lığının Terörle Mücadele Kapsamında görevlendirilen helikopterin düşmesi sonucunda şehit olduğu, bu nedenle gerçekleşen ölüm olayının 3713 sayılı Yasa kapsamında değerlendirilmesi gerektiği sonucunda varıldığından, başvurularının cevap verilmemek suretiyle reddine yönelik olarak tesis edilen işlemde hukuka uygunluk bulunmamaktadır.

Öte yandan; 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 21. maddesinin 1. fıkrasının (h) bendinde, 12/07/2012 günlü, 28351 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 6353 sayılı Yasanın 75. maddesiyle yapılan değişiklik ile "Erbaş ve erlerden veya geçici veya gönüllü köy korucularından; terörle mücadele görevi ifa ederken yaralanarak veya sakatlanarak ilgili mevzuatına göre malullük aylığı bağlanması koşullarının oluştuğu tespit olunanlar, 2330 sayılı Kanuna göre aylık bağlanması hakkından ve bu fıkranın (c), (d) ve (g) bentlerindeki haklardan, bunların eş, ana ve babaları ile bakmakla yükümlü olunan kişi kapsamına giren çocukları da bu fıkranın (d) bendinde düzenlenen haklardan yararlandırılır. Erbaş ve erlerden veya geçici veya gönüllü köy korucularından; aynı sebeplerle hayatını kaybedenlerin veya bu fıkra kapsamında malul olması sebebiyle aylık almakta iken hayatını kaybedenlerin dul aylığına müstehak eşi, ana ve babaları ile yetim aylığına müstehak çocukları 2330 sayılı Kanun hükümlerine göre aylık bağlanması hakkından ve bu fıkranın (c) ve (d) bendindeki haklardan yararlandırılır." hükmüne; yine aynı Yasa ile eklenen Ek fıkrada, "Kamu görevlileri ile birinci fıkranın (h) ve (j) bentleri kapsamına girenlerden terör olaylarını önlemek amacıyla her türlü patlayıcı maddeye bağlı olarak meydana gelen olaylar sonucunda ya da her ne şekilde olursa olsun terör olaylarının önlenmesi, takibi veya etkisiz hale getirilmesi amacıyla ifa edilen görevler sırasında veya bu görevlere gidiş dönüşler esnasında meydana gelen kazalar sonucunda yaralanan, sakatlanan, hastalanan veya hayatını kaybedenler, birinci fıkranın durumlarına uygun hükümlerinden yararlandırılır." hükmüne yer verilmiş olup; davacının 3713 sayılı Yasa'da tanınan haklardan yararlandırılmasına yönelik yaklaşım, işlem tarihinden sonra yapılan yeni yasal düzenlemeyle de uyumludur..."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

22. Mahkemenin 25/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucuların İddiaları

23. Başvurucular, makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

2. Değerlendirme

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

b. Esas Yönünden

25. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona

erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkinşikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

26. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

27. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olaydaki yaklaşık 9 yıl 11 aylık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

28. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Diğer İhlal İddiaları

1. Başvuruculaların İddiaları

29. Başvurucular; oğulları ile aynı gün aynı olay nedeniyle şehit olan Kr. Plt. Yzb. H.T.nin ailesinin 3713 sayılı Kanun kapsamında açtığı davanın kabul edildiğini, her iki dava mukayese edildiğinde yargı kararlarının çelişkili olduğunu, ayrıca idari yargıda lehlerine birçok yargı içtihadı bulunduğunu fakat davalarının reddedildiğini, açıklanan nedenlerle adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

30. Başvuruculaların vekili tarafından 17/4/2017 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunulan dilekçede; Kr. Plt. Yzb. H.T.nin murislerinin açtıkları davada verilen karar emsal gösterilerek yapılan yargılamanın yenilenmesi taleplerinin kabul edildiği ve dava konusu işlemin iptaline ve yoksun kaldıkları 3713 sayılı Kanun kapsamındaki tüm aylık, ikramiye ve özlük haklarının başvuru tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte ödenmesine karar verildiği, dolayısıyla iddialarının konusuz kaldığı, iddiaları hakkında karar verilmesine yer olmadığını düşündükleri belirtilmiştir.

2. Değerlendirme

31. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 80. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (c) bendi gereği Anayasa Mahkemesinin ihlalin ve sonuçlarının ortadan kalkmış olması ya da benzer nitelikteki başka bir gerekçeden dolayı başvurunun incelenmesinin sürdürülmesini haklı kılan bir sebebin olmadığı kanaatine varması hâlinde Anayasa Mahkemesi başvurunun düşmesine karar verebilir (S.Ö., B. No: 2013/7087, 18/9/2014, § 23).

32. Somut olayda, ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılarak başvuruculaların mağdurluk statüsünün sona erdiği ve başvurunun incelenmesine devam edilmesini gerektiren bir husus bulunmadığı anlaşılmaktadır.

33. Açıklanan nedenlerle adil yargılanma haklarının ihlal edildiğine ilişkin iddianın ihlalin ve sonuçlarının ortadan kalkmış olması nedeniyle düşmesine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

34. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri

Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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…”

35. Başvurucular, manevi tazminat talebinde bulunmuşlardır.

36. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

37. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvuruculaların aynı konutu paylaştığı, ekonomik birliktelik içerisinde olduğu dikkate alınarak net 15.600 TL manevi tazminatın başvuruculara müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

38. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvuruculara müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Diğer ihlal iddialarının DÜŞMESİNE,

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

C. Başvuruculara net 15.600 TL manevi tazminatın müştereken ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

D. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCULARA MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin Ankara 10. İdare Mahkemesine (E.2013/1587, K.2013/1542) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 25/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# SELÇUK ÖZDEMİR

**B. No: 2016/49158 | Karar tarihi: 26.07.2017**

Genel Kurul

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2016/49158

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

SELÇUK ÖZDEMİR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2016/49158)

Karar Tarihi: 26/7/2017

R.G. Tarih ve Sayı: 1/8/2017-30141

GENEL KURUL

KARAR

Başkan : Zühtü ARSLAN

Başkanvekili : Burhan ÜSTÜN

Başkanvekili : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Serruh KALELİ

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Hasan Tahsin GÖKCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Raportör : Aydın ŞİMŞEK

Başvurucu : Selçuk ÖZDEMİR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, darbe teşebbüsü sonrasında yürütülen soruşturmalar kapsamında silahlı terör örgütü üyesi olduğundan bahisle bir hâkim hakkında uygulanan tutuklama tedbirinin hukuki olmaması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 26/9/2016 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü bildirmiştir.

7. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanlarını Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

8. İkinci Bölüm tarafından 20/7/2017 tarihinde yapılan toplantıda, niteliği itibarıyla Genel Kurul tarafından karara bağlanması gerekli görüldüğünden başvurunun Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 28. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca Genel Kurula sevkine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

9. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde ilgili olaylar özetle şöyledir:

A. Genel Bilgiler

1. Darbe Teşebbüsü Öncesine İlişkin

10. Türkiye'de çok uzun yıllardır faaliyetlerine devam eden ve son yıllarda Fetullahçı Terör Örgütü (FETÖ) ve/veya Paralel Devlet Yapılanması (PDY) olarak isimlendirilen bir yapılanma bulunmaktadır (Aydın Yavuz ve diğerleri [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, § 22).

11. FETÖ/PDY'nin örgütlenmesine ve faaliyetlerine ilişkin olarak son yıllarda suç delillerini yok etme, devlet kurumlarının ve üst düzey devlet görevlilerinin telefonlarını dinleme, devletin istihbarat faaliyetlerini deşifre etme, kamu görevine giriş veya görevde yükselme sınavlarına ilişkin soruları önceden elde edip mensuplarına verme, cebir ve şiddet kullanarak Hükûmeti ortadan kaldırmaya veya görevlerini yapmasını engellemeye teşebbüs etme gibi eylemler temelinde çok sayıda soruşturma ve kovuşturma yürütülmüştür. Bu soruşturma ve kovuşturma belgelerinde ileri sürülen olgulardan biri de yapılanmanın yargı kurumları içinde örgütlenmesidir(Aydın Yavuz ve diğerleri,§§ 27-30).

12. FETÖ/PDY'ye ilişkin olarak ülke genelinde açılan çok sayıdaki davadan biri, Erzincan Ağır Ceza Mahkemesi tarafından 16/6/2016 tarihinde karara bağlanmıştır (E.2016/74). Anılan kararda FETÖ/PDY'nin özellikle yargı ve emniyet birimleri ile Türk Silahlı Kuvvetlerinde (TSK) örgütlendiği, devletin hiyerarşik yapısı dışında ayrı bir yapılanmaya

gittiği belirtilmiş; bu itibarla yapılanmanın silahlı bir terör örgütü olduğu kabul edilmiştir (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 32).

13. Diğer taraftan Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu (HSYK) tarafından bazı yargı mensupları hakkında bu yapılanmayla irtibatlı şekilde usulsüzlükler yaptıkları iddiasıyla disiplin soruşturmaları yapılmış ve bu kişilere meslekten çıkarma cezaları verilmiştir (bkz. Mustafa Başer ve Metin Özçelik, B. No: 2015/7908, 20/1/2016, §§ 38-43; Süleyman Bağrıyanık ve diğerleri, B. No: 2015/9756, 16/11/2016, §§ 51-60).

14. HSYK, 2014 yılı yaz kararnamesinden itibaren yargı teşkilatı içinde FETÖ/PDY ile irtibatlı olduklarına dair yaygın bir kanaat bulunan çok sayıda hâkim ve savcıyı yargı yönetimi bakımından önemli görülen "başsavcılık, komisyon başkanlığı, ağır ceza mahkemesi başkanlığı, ticaret mahkemesi başkanlığı, başsavcı vekilliği, Yargıtay savcılığı, müfettişlik, tetkik hâkimliği" gibi görevlerden alarak başka görevlere (yine hâkim ve savcı olarak) atamıştır. Bakanlık da idari görevlerde bulunan çok sayıda hâkim ve savcının idari görevlendirmelerini aynı nedenle kaldırmış, bu kişiler yargısal görevlerine dönmüşlerdir.

2. Darbe Teşebbüsü Sonrasına İlişkin

15. Türkiye, 15 Temmuz 2016 gecesi çeşitli rütbe ve görevlerdeki askerî personelin katıldığı ve ağır silahlı gücün yoğun şekilde kullanıldığı bir darbe teşebbüsüyle karşı karşıya kalmıştır (Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 15-17). Kamu makamları ve soruşturma mercileri -olgusal temellere dayanarak- teşebbüsün arkasında FETÖ/PDY'nin olduğunu değerlendirmişlerdir (Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 23-25).

16. Darbe teşebbüsü sırasında ve sonrasında ülke genelinde Cumhuriyet başsavcılıkları tarafından, darbe girişimiyle bağlantılı ya da doğrudan darbe girişimiyle bağlantılı olmasa bile -teşebbüsün arkasındaki yapılanma olduğu belirtilen- FETÖ/PDY ile bağlantılı olan ve aralarında yargı mensuplarının da bulunduğu çok sayıda kişi hakkında soruşturma başlatılmıştır (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 51).

17. Bu bağlamda Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca ilk olarak aralarında yüksek mahkeme üyelerinin de bulunduğu üç bine yakın yargı mensubu hakkında FETÖ/PDY ile ilgilerinin bulunduğu iddiasıyla soruşturma başlatılmış; HSYK tarafından 16/7/2016 tarihinde, haklarında soruşturma başlatılan 2.745 hâkim ve Cumhuriyet savcısının görevden uzaklaştırılmasına karar verilmiştir. Bu kişilerin büyük bölümü hakkında soruşturma mercilerince gözaltı ve tutuklama tedbirlerine başvurulmuştur (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 350).

18. Bakanlık verilerine göre FETÖ/PDY soruşturmaları kapsamında 24/7/2017 tarihi itibarıyla hakkında soruşturma yürütülen yargı mensubu sayısı 4.664'tür. Bu kişilerden 1.311'i adli kontrol tedbiri uygulanarak, 97'si ise herhangi bir koruma tedbiri uygulanmaksızın serbest bırakılmıştır. Yine haklarında soruşturma yürütülen 251 yargı mensubu hakkında yakalama ve gözaltı gibi adli bir işlem yapılmamıştır. Aralarında yüksek mahkeme üyelerinin de bulunduğu 2.431 yargı mensubu hakkında ise tutuklama tedbiri uygulanmıştır. Bunların yanı sıra 297 yargı mensubu, haklarında tutuklama tedbiri uygulandıktan bir süre sonra tahliye edilmiş; tahliye edilenlerin 274'ü hakkında adli kontrol tedbirleri uygulanmıştır. Diğer taraftan kaçak durumda olup haklarında soruşturma/kovuşturma mercilerince yakalama emri çıkarılan 271 yargı mensubu bulunmakta, 6 yargı mensubu hakkında ise gözaltı süreci devam etmektedir.

19. Öte yandan süreç içinde HSYK tarafından FETÖ/PDY ile ilgilerinin bulunduğu

değerlendirilen 4.500'ün üzerinde yargı mensubu hakkında görevden uzaklaştırma ve meslekten çıkarma kararları verilmiştir. Bu çerçevede HSYK Genel Kurulu 24/8/2016 tarihinde 2.847, 31/8/2016 tarihinde 543, 4/10/2016 tarihinde 66, 15/11/2016 tarihinde 203, 13/2/2017 tarihinde 227, 17/3/2017 tarihinde 202, 3/4/2017 tarihinde 45, 5/5/2017 tarihinde 107 hâkim ve savcının meslekten çıkarılmasına karar vermiştir. Bunlardan bazılarının yeniden değerlendirme talepleri HSYK Genel Kurulunca kabul edilerek meslekten çıkarma kararları geri alınmıştır.

20. FETÖ/PDY mensubu olmakla suçlanan hâkim ve savcılar hakkında ülke genelinde yürütülen soruşturma ve kovuşturmaların tamamına yakını derdest olmakla birlikte Yargıtay 16. Ceza Dairesi 24/4/2017 tarihinde (E.2015/3, K.2017/3) FETÖ/PDY kapsamında tutuklanan polislerin tahliyesine yönelik kararlar veren iki hâkimin silahlı terör örgütü (FETÖ/PDY) üyesi olma suçundan -ilk derece mahkemesi sıfatıyla- mahkûmiyetine karar vermiştir (Anılan hâkimlerin tutuklamanın hukuki olmadığı iddiasıyla yaptıkları bireysel başvuruların açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna ilişkin karar için ayrıca bkz. Mustafa Başer ve Metin Özçelik, §§ 134-161). Söz konusu Yargıtay kararında "örgütün kurucusu, yöneticileri ve üyeleri arasında sıkı bir hiyerarşik bağın mevcut olduğu, gizliliğe riayet ettiği, görünür yüzüyle gerçek yüzü arasındaki farkı gizlediği, amaca ulaşabilmek için yeterli eleman, araç ve gerece sahip olduğu, amacının Anayasa'da öngörülen meşru yöntemlerle iktidara gelmek olmayıp örgütün yarattığı kaos ortamı sonucu ayrıca devletin yanında oluşturduğu Paralel Devlet Yapılanmasıyla demokratik olmayan yöntemlerle cebir şiddet kullanmak suretiyle parlamento, hükumet ve diğer anayasal kurumları fesih edip iktidara gelmek olduğu, bu amacı gerçekleştirmek için polis ve jandarma teşkilatı, MİT (Millî İstihbarat Teşkilatı) ve Genelkurmay Başkanlığı gibi kuvvet kullanma yetkisine haiz kurumlardaki üyeleri vasıtasıyla meşru organlara ve halka karşı silah kullanmak suretiyle amaç suça elverişli öldürme, yaralama gibi çok sayıda vahim eylem gerçekleştirdiği" belirtilerek FETÖ/PDY'nin silahlı bir terör örgütü olduğu sonucuna varılmıştır.

21. Diğer taraftan darbe teşebbüsüyle bağlantılı olarak görülen davalardan birinde Erzurum 2. Ağır Ceza Mahkemesince (E.2016/216) iki sanık hakkında 5/1/2017 tarihinde verilen anayasal düzeni ortadan kaldırmaya teşebbüs etme suçuna ilişkin mahkûmiyet hükmü, Yargıtay 16. Ceza Dairesi tarafından 14/7/2017 tarihinde (E.2017/1443, K.2017/4758) onanmıştır. Yargıtay kararında "FETÖ/PDY ... Anayasada belirtilen Cumhuriyetin niteliklerini, siyasi, hukuki, sosyal, laik, ekonomik düzeni değiştirmek, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmak, Türkiye Devletini ve varlığını tehlikeye düşürmek, Devlet otoritesini yıkmak ve daha sonra ele geçirmek, temel hak ve hürriyetleri yok etmek, Devletin iç ve dış güvenliğini, kamu düzenini bozmak amacıyla kurulmuş bir terör örgütüdür. Bu örgüt kuruluşundan 15 Temmuz sürecine kadar örgüt lideri Fetullah Gülen tarafından belirlenen ideolojisi doğrultusunda amaçlarını gerçekleştirmek üzere eylem ve fikir birliği içinde hareket etmiştir. Sahip olduğu ya da mensuplarının tasarrufunda bulunan araç gereç bakımından ... silahlı bir terör örgütü olduğu anlaşılmıştır." ifadelerine yer verilmiştir. Kararda ayrıca "15 Temmuz darbe teşebbüsünün, esas itibarıyla TSK içine sızmış FETÖ/PDY mensuplarınca gerçekleştirildiği, bu girişime başka unsurların da katılmış olma ihtimalinin, darbe teşebbüsünün bu karakterini değiştirmeyeceği" değerlendirmesinde bulunulmuştur.

3. FETÖ/PDY'nin Yargıdaki Yapılanmasına İlişkin

22. FETÖ/PDY'nin (genel özelliklerine ilişkin olarak bkz. Aydın Yavuz ve diğerleri, § 26)

yargı kurumlarındaki yapılanmasına ve faaliyetlerine ilişkin soruşturma ve kovuşturma belgeleri ile tedbir/disiplin kararlarında yer alan ve başta haklarında soruşturma yürütülen yargı mensuplarının beyanları olmak üzere maddi olgulara dayalı bulunan iddia ve tespitler şöyle özetlenebilir:

i. Devletin anayasal kurumlarını ele geçirmeyi, sonrasında devleti, toplumu ve fertleri kendi ideolojisi doğrultusunda yeniden şekillendirmeyi ve oligarşik özellikler taşıyan bir zümre eliyle ekonomiyi, toplumsal ve siyasal gücü yönetmeyi amaçlayan FETÖ/PDY; bünyesinde bulunan ışık (talebe) evleri, okullar, yurtlar ve dershaneler aracılığıyla ulaştığı ve amaçları doğrultusunda yetiştirdiği gençleri devlet yönetimi bakımından önemli görülen TSK, emniyet teşkilatı ve mülki idare birimlerinin yanı sıra yargı kurumlarına da yerleşmeye teşvik etmiş ve yargıdaki kadrolaşmaya büyük önem vermiştir.

ii. FETÖ/PDY, hâkimlik ve savcılık mesleğine giriş sınavlarının sorularını elde edip cevaplarıyla birlikte mensuplarına önceden vererek bu kişilerin mesleğe haksız biçimde girmelerini sağlamıştır. Böylece yapılanmayla irtibatı bulunan çok sayıda kişi hâkim ve savcı olarak yargı teşkilatında görev almıştır.

iii. FETÖ/PDY; mensubu olan hâkim ve savcıların sosyal hayatlarındaki tutum ve davranışlarının nasıl olacağından ibadetlerini -gizlilik içinde- nasıl yerine getireceklerine, görevlerini yaparken hangi yönde karar vereceklerinden eşlerini nasıl ve kimler arasından seçeceklerine, kendilerinin ve eşlerinin kılık kıyafetlerinden görev yeri olarak nereyi tercih edeceklerine, siyasal tercihlerinden kimlerle arkadaşlık kuracaklarına kadar yaşamlarının her alanını dizayn etmeye yönelik telkin ve talimatlarda bulunmuştur.

iv. FETÖ/PDY ile bağı bulunan yargı mensupları, adaylık sürecinden itibaren mesleğin her aşamasında gizliliğe azami dikkat ederek bu yapılanmayla ilişkilerinin bilinmesine engel olmaya çalışmışlar; bunun için kendilerini farklı sosyal gruplara aitmiş gibi gösterme gayreti içinde bulunmuşlardır. Bu bağlamda FETÖ/PDY ile irtibatı olan birçok yargı mensubunun sosyal ortamlarda birbirleriyle yakın ilişki kurmadıkları, ibadetlerini gizli olarak yaptıkları, inançlarına aykırı davranışlarda bulundukları, yine yapılanmadan gelen talimat uyarınca kısa bir süre içinde Yargıçlar ve Savcılar Birliğine (YARSAV) üye oldukları belirtilmiştir.

v. Kendisine kutsallık atfetmekte olan FETÖ/PDY'nin yargı kurumlarındaki mensupları da vatan, devlet, millet, ahlak, hukuk, temel hak ve özgürlükler de dâhil olmak üzere her şeyin değer olarak yapılanmadan sonra geldiği anlayışına sahiptir.

vi. FETÖ/PDY ile irtibatı bulunan yargı mensupları, yapılanmaya olan sadakatlerinin derecesine göre kendi içlerinde gruplara ayrılmışlardır. Ayrıca yapılanmaya mensup hâkim ve savcılar, görev yerleri veya mesleğe başlama dönemlerine (devre) göre örgütlenmişlerdir. Bu çerçevede her bir yargı kurumu/birimi içinde periyodik olarak toplantılar yapılmakta, yine her bir devre için de yılda bir kez düzenli olarak toplantı gerçekleştirilmektedir.

vii. FETÖ/PDY ile bağı olan yargı mensupları, ilk maaşlarının tamamını, sonraki tüm maaşlarının ise önemli bir bölümünü "himmet" olarak söz konusu yapılanmaya vermektedirler.

viii. FETÖ/PDY mensupları, kendilerinden olmayan hâkim ve savcılarla ilgili edindikleri bilgileri ve bu kişilerin yapılanmaya yönelik tutum ve değerlendirmelerini öğrenerek bağlı oldukları üstlerine (abi/abla veya imam) iletmektedirler.

ix. Fetullah Gülen'in "İster adliyede ister mülkiyede arkadaşlarımızın gittikleri yerlerde daha

rahat iş yapmaları, tutunmaları, kaymakam iseler vali olmaları, sıradan bir hâkim iseler takdir toplayan bir hâkim olmaları", "hatta mesleklerini aksatmamak, mesleklerini icra etmenin yanı başında kabilse arkadaşlarımız değişik sahalarda kariyer yapmaları, birer mastır yapmaları, icabında doktora yapmaları dıştan da olabilir, hâkimlik yaparken de olabilir." şeklindeki sözlerine yansıyan teşvik ve talimatları doğrultusunda FETÖ/PDY ile irtibatı olan yargı mensuplarının ön plana çıkarılmasına yönelik birtakım girişimlerde bulunulmuştur. Bu kapsamda yapılanmaya mensup hâkim ve savcılar, çeşitli kurullarda görev alma, birbirlerine referans olma, akademik ve dil eğitimine yönelik çalışmalarda bulunma, yurt içi ve yurt dışı eğitim, ziyaret ve toplantılara katılma gibi faaliyetlere yöneltilmiştir.

x. FETÖ/PDY mensubu Bakanlık ve/veya HSYK müfettişleri, yapılanmayla ilgisi olan yargı mensuplarının sicillerine -çoğu zaman hak etmedikleri hâlde- olumlu değerlendirmeler yazmışlar; bu kişiler hakkındaki disiplin incelemelerinde ve/veya soruşturmalarında koruyucu bir tutum sergilemişlerdir. Buna karşılık FETÖ/PDY ile ilgisi bulunmayan yargı mensuplarının etkisizleştirilmesi amacıyla bu kişilerle ilgili sicillerde ve disiplin süreçlerinde -haksız bir şekilde veya olması gerekenin ötesinde- olumsuz değerlendirmelerde bulunmuşlardır.

xi. FETÖ/PDY ile bağı olan yargı mensupları bilhassa (yakın döneme kadar faaliyette olan) özel yetkili mahkemelerde ve savcılıklarda örgütlenmiş, örgütün yargı içindeki imamlarından aldıkları talimatlar uyarınca ve örgüt çıkarları doğrultusunda hareket etmişlerdir. Bu bağlamda "Şemdinli", "Ergenekon", "Balyoz", "Askerî Casusluk", "Devrimci Karargâh", "Poyrazköy", "Oda TV" ve "Şike" davaları gibi kamuoyunda yoğun tartışmalara neden olan birçok davanın -FETÖ/PDY'nin amaçları doğrultusunda- başta TSK olmak üzere farklı kamu kurum ve kuruluşlarındaki örgüt mensubu olmayan kamu görevlilerini tasfiye etmek ve farklı sivil çevrelerde örgütün çıkarlarına aykırı davrandığını düşündüğü kişileri etkisizleştirmek amacıyla kullanıldığı; "17-25 Aralık" ve "MİT tırları" soruşturmalarının da Hükûmeti devirme amacıyla yapıldığı soruşturma/kovuşturma mercileri ve kamu makamlarınca ileri sürülmüştür.

xii. FETÖ/PDY içinde, gerektiğinde Fetullah Gülen ile doğrudan irtibat kurabilen ve yapılanmanın "Türkiye imamı"na bağlı olarak hareket eden bir "yargı imamı" bulunmaktadır ve bu kişi yargı içinde söz sahibi olabilecek kişiler arasından seçilmektedir. Yapılanmanın ülkenin tüm illerini kapsar şekilde taşra örgütlenmesi bulunmaktadır.

xiii. 2010 yılında oluşturulan HSYK'da FETÖ/PDY ile irtibatlı kişilerin önemli bir oranda yer alması ve bu Kurul tarafından seçilen yüksek yargı üyelerinin büyük bir bölümünün yapılanma ile bağı bulunan kişiler olması nedeniyle FETÖ/PDY, bu tarihten sonra hem yargı yönetimi üzerinde hem de yüksek mahkemelerde önemli bir etkinliğe ulaşmıştır. Böylece yapılanmanın yargı kurumlarındaki gücü, kolluk birimlerindeki etkinliğiyle birlikte toplum üzerinde bir baskı unsuru hâline gelmiştir. Öte yandan yapılanmayla irtibatı olan yüksek yargı mensuplarının kurum içinde yapılan seçimlerde yapılanmadaki üstlerinden gelen talimatlar doğrultusunda oy kullandıkları belirtilmektedir.

xiv. FETÖ/PDY ile irtibatı olduğu ileri sürülen hâkim ve savcılar 12/10/2014 tarihinde yapılan HSYK seçimine bağımsız aday olarak (bir başka adayla birlikte hareket etmeden) girdiklerini ifade etmişlerdir. Bununla birlikte FETÖ/PDY ile bağı olduğu belirtilen çok sayıda hâkim ve savcı, diğer yargı mensuplarından bu kişilere oy vermelerini istemiş ve bunun için ülke genelinde yargı kurumlarına ve adliyelere ziyaretlerde bulunmuştur.

FETÖ/PDY mensubu hâkim ve savcılar seçim faaliyetleri ve çalışmaları sırasında aralarındaki iletişimlerini genel olarak "ByLock" üzerinden gerçekleştirmişlerdir. Yine FETÖ/PDY ile irtibatı bulunan çok sayıda hâkim adayının -henüz atamaları yapılmadan- seçimde oy kullanabilmek amacıyla yapılanmadan gelen talimat uyarınca Yüksek Seçim Kuruluna (YSK) başvurdukları ifade edilmiştir. Seçim sonuçları incelendiğinde ise -her bir seçmenin adli yargı için on bir, idari yargı için beş adaya oy verme hakkına sahip olduğu seçim sisteminde- seçime bağımsız olarak girdiğini beyan eden ve hukuk çevrelerinde söz konusu yapılanmaya mensup ya da bu yapı ile irtibatlı olduklarına dair iddialar ileri sürülen adli yargıdan on aday, binlerce hâkim ve savcıdan blok olarak oy almış ve bunlardan ikisi HSYK yedek üyeliğine seçilmiştir. İdari yargıdan beş aday ise yüzlerce hâkimden blok olarak oy almış ve bunlardan ikisi HSYK asıl üyeliğine seçilmiştir.

xv. Her seviyedeki yargı kurumu içinde örgütlenmiş olan FETÖ/PDY, örgütün imamlarından aldıkları talimatlar uyarınca ve örgüt çıkarları doğrultusunda hareket eden binlerce yargı mensubu eliyle yargı sistemi üzerinde bir vesayet oluşturmuştur.

B. Başvurucuya İlişkin Süreç

23. Başvurucu, 2007 yılında Van İdare Mahkemesi üyesi olarak hâkimlik görevine başlamış; 2011 yılında ise Bursa İdare Mahkemesi üyeliğine atanmıştır.

24. Başvurucu hakkında, darbe teşebbüsünden sonra Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından ağır cezalık suçüstü hâli bulunduğu değerlendirilerek FETÖ/PDY silahlı terör örgütünün hiyerarşik yapılanmasında yer aldığı iddiasıyla soruşturma başlatılmıştır.

25. HSYK İkinci Dairesinin 10/8/2016 tarihli kararı ile -Bursa 3. İdare Mahkemesi üyesi olarak görev yapmakta olan- başvurucunun görevden uzaklaştırılmasına karar verilmiştir.

26. Ankara Cumhuriyet Başsavcılığının HSYK kararıyla görevden uzaklaştırılanlar hakkında soruşturma işlemlerinin yapılması yönündeki yazısı üzerine Bursa Cumhuriyet Başsavcılığı 11/8/2016 tarihinde başvurucunun evi, iş yeri ve aracında arama yapılmasına karar vermiş; başvurucu aynı gün gözaltına alınmıştır.

27. Başvurucu 12/8/2016 tarihinde Bursa Cumhuriyet Başsavcılığında şüpheli sıfatıyla ifade vermiştir. Başvurucu ifadesinde suçlamaları reddederek FETÖ/PDY ile bir ilgisinin olmadığını belirtmiştir. Başvurucu, aynı tarihte tutuklanması istemiyle Bursa 4. Sulh Ceza Hâkimliğine sevk edilmiştir.

28. Bursa4. Sulh Ceza Hâkimliğinin 12/8/2016 tarihli kararı ile başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklanmasına karar verilmiştir. Kararda darbe teşebbüsü sırasında yaşanan bazı olaylara yer verildikten sonra suç şüphesine ilişkin dosya içinde yer alan şüpheli beyanlarına atıf yapılmış, ayrıca başvurucunun HSYK tarafından görevden uzaklaştırıldığına değinilmiştir. Hâkimliğin bu çerçevede kuvvetli suç şüphesine ilişkin somut delillerin bulunduğuna işaret ettiği görülmüştür. Öte yandan tutuklama nedeni olarak başvurucuya isnat edilen suçun katalog suçlardan olmasına dayanılmış, ayrıca suça ilişkin olarak kanunda öngörülen cezanın alt ve üst sınırı ile işin önemi itibarıyla tutuklamanın ölçülü olduğuna ve adli kontrolün yetersiz kalacağına değinilmiştir. Son olarak serbest bırakılması hâlinde başvurucunun adaletin işleyişine zarar verecek faaliyette bulunma tehlikesinin olduğuna işaret edilmiştir.

29. Başvurucu 15/8/2016 tarihinde karara itiraz etmiş, Bursa 5. Sulh Ceza Hâkimliğinin 16/8/2016 tarihli kararı ile itirazın kesin olarak reddine karar verilmiştir. Kararda dosya

kapsamında kuvvetli suç şüphesine ilişkin somut delillerin olduğu, delillerin henüz tam olarak toplanmadığı, ülke genelinde darbe teşebbüsüne ilişkin elde edilen deliller ile dijital veriler üzerindeki incelemelerin henüz tamamlanmadığı, darbe girişiminin tüm unsurlarıyla aydınlatılamadığı bu aşamada soruşturmanın selametini sağlamak, delillerin karartılmasını engellemek ve kaçma şüphesini ortadan kaldırmak için adli kontrolün yetersiz kalacağı belirtilmiştir.

30. Anılan karar, başvurucuya 1/9/2016 tarihinde tebliğ edilmiştir.

31. Başvurucu 26/9/2016 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

32. Başvurucu hakkındaki soruşturma dosyası 2/1/2017 tarihli ve 680 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin (KHK) 7. maddesiyle 24/2/1983 tarihli ve 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nun 93. maddesinin birinci fıkrasında yapılan "Hâkim ve savcıların kişisel suçları hakkında soruşturma ve kovuşturma yapma yetkisi, ilgilinin görev yaptığı yerin bağlı olduğu bölge adliye mahkemesinin bulunduğu yerdeki il Cumhuriyet başsavcılığı ve aynı yer ağır ceza mahkemesine aittir." şeklindeki değişiklik uyarınca İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmiştir.

33. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 30/5/2017 tarihli iddianamesi ile başvurucunun silahlı terör örgütü üyesi olma suçunu işlediğinden bahisle cezalandırılması istemiyle aynı yer Ağır Ceza Mahkemesinde kamu davası açılmıştır. İddianamede FETÖ/PDY'nin genel yapısının yanı sıra yargıdaki örgütlenmesine ilişkin bilgilere de yer verilmiştir. Bu kapsamda özellikle -HSYK tarafından verilen meslekten çıkarma kararlarında da değinilen- bazı disiplin dosyalarında yer alan olgulara atıf yapıldığı görülmüştür. Cumhuriyet Savcısı'nın başvurucunun FETÖ/PDY üyesi olduğuna yönelik iddiasını dayandırdığı olgu ve delillerin bir kısmı şöyle özetlenebilir:

i. İstanbul Emniyet Müdürlüğünün 31/1/2017 tarihli yazısında, başvurucunun "ByLock" kullanıcısı olduğunun tespit edildiği belirtilmiştir. Buna göre başvurucu, anılan programı ilk olarak 16/8/2014 tarihinde kullanmıştır.

ii. Başvurucu 2010 yılında YARSAV'a üye olmuştur.

iii. Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca başka bir soruşturma kapsamında ifadesi alınan, FETÖ/PDY üyesi olmakla suçlanan ve kendisi de yargı mensubu olan şüpheli E.B. 22/7/2016 tarihinde "başvurucunun 'hizmet hareketinin' senede bir yapılan devre toplantılarına katıldığını, kendisiyle birlikte Türkiye'nin değişik yerlerindeki devre kampına katılanların arasında başvurucunun da bulunduğunu" beyan etmiştir.

iv. Trabzon Cumhuriyet Başsavcılığınca başka bir soruşturma kapsamında ifadesi alınan, FETÖ/PDY üyesi olmakla suçlanan ve kendisi de yargı mensubu olan şüpheli E.Y. 16/8/2016 tarihinde "başvurucunun evinde 'cemaate' mensup arkadaşlarıyla iki kez toplandıklarını, başvurucunun kendilerinden 'cemaat' için %10 aidat istediğini" beyan etmiştir.

v. Kahramanmaraş Cumhuriyet Başsavcılığınca başka bir soruşturma kapsamında ifadesi alınan, FETÖ/PDY üyesi olmakla suçlanan ve kendisi de yargı mensubu olan şüpheli İ.S. 28/10/2016 tarihinde "2014 yılındaki HSYK seçimlerinden önce Ankara'daki bir evde bir araya geldiği dönem arkadaşlarının arasında başvurucunun da olduğunu, bu toplantıya gelen HSYK üyesi A.B.nin kendilerinden HSYK seçimleri için il il gezip (oy istemek için) tanıdıkları bütün arkadaşlarını ziyaret etmelerini istediğini" beyan etmiştir.

vi. Sivas, Osmaniye ve Trabzon Cumhuriyet Başsavcılıkları tarafından ifadeleri alınan ve FETÖ/PDY üyesi olmakla suçlanan bazı şüpheliler "başvurucunun 'cemaat' mensubu olduğuna" yönelik beyanlarda bulunmuşlardır.

34. İstanbul 28. Ağır Ceza Mahkemesi 9/6/2017 tarihinde iddianamenin kabulüne karar vermiş, böylece E.2017/22 sayılı dosya üzerinden kovuşturma aşaması başlamıştır. Mahkeme 12/6/2017 tarihinde tensip (duruşmaya hazırlık) incelemesi yaparak davanın esasına ilişkin delillerin toplanması için bazı ara kararlar tesis etmiştir.

35. Başvurucunun yargılandığı davada ilk duruşma 11/7/2017 tarihinde yapılmıştır. Duruşmada başvurucunun savunmasının alındığı görülmektedir. Başvurucu savunmasında kendisine isnat edilen suçlamaları kabul etmediğini,iddianamede hakkındaki suçlamalara ilişkin yeterli delilin gösterilmediğini, "ByLock" uygulamasını kullanmasının ya da cep telefonuna yüklemesinin söz konusu olmadığını, iletişimin dinlenmesi ve kayda alınması için gerekli yasal hükümlere uygun olarak hareket edilmesi gerektiğini, kaynağı belli olmayan delillerin suçlamaya esas alınamayacağını ifade etmiştir. Başvurucunun ayrıca"ByLock" programıyla ilgili olarak uygulamaya ilişkin servis sağlayıcılarının ayrıntılı kayıtlarının olup olmadığı; programın oluşturulması, indirilmesi ve kullanılmasıyla ilgili alt veri bilgilerinin tespit edilip edilmediği, bilişim korsanlarının bu programın indirilmesine ve kullanılmasına müdahalede bulunup bulunmadığı; ham verilerin neler olduğu, nerede bulunduğu ve bu verilerin toplanması sırasında bütünlüğün korunması prosedürüne uyulup uyulmadığı, kullandığı bildirilen IP numarasını başka birinin de kullanıp kullanmadığı konularında uzman bilirkişi raporu aldırılmasını talep ettiği görülmektedir.

36. Dava, bireysel başvurunun incelendiği tarih itibarıyla ilk derece mahkemesinde derdesttir ve başvurucunun tutukluluk hâli devam etmektedir.

37. Öte yandan HSYK Genel Kurulu 31/8/2016 tarihinde başvurucunun da aralarında olduğu 543 hâkim ve savcının 667 sayılı KHK'nın 3. maddesi uyarınca meslekten çıkarılmasına karar vermiştir. Anılan kararda "ilgililerin mesleğe kabulleri ile başlayan, eğitim merkezi ve Türkiye Adalet Akademisindeki faaliyetleri, hizmet içi eğitim ve yabancı dil eğitimlerine katılımlarına, yurtdışına gönderilmelerine, özel yetkili savcılıklara veya mahkemelere yahut idari görevlere atanmalarına ilişkin bilgiler ile bu görevlendirmelerde ve yine bir silah olarak kullanılan özel yetkili mahkemelere hâkim veya unvanlı olarak, Teftiş Kurulu Başkanlığına, başkan, başkan yardımcısı veya müfettiş sıfatıyla, idari kurumlara tetkik hâkimi, daire başkanı veya yardımcısı, genel müdür veya yardımcısı sıfatıyla v.s. şeklinde yapılan atamalarda dikkate alınan kriterler, özlük dosyalarındaki bilgi ve belgeler, sosyal medya hesaplarındaki paylaşımları, ilgililer hakkında Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kuruluna intikal eden şikâyet, ihbar, inceleme ve soruşturma dosyaları ile bu dosyalar hakkında verilen kararlar, mahallinde yapılan araştırmalar, FETÖ/PDY terör örgütü ile ilintili dosyalarda görev alan hâkim ve Cumhuriyet savcılarının bu dosyalarda yapmış oldukları işlemler ve verdikleri kararlar, örgüt mensuplarının haberleşme için kullandıkları şifreli programlarda yer alan kayıtlar, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun FETÖ/PDY mensubu oldukları Emniyet Genel Müdürlüğü terörle mücadele birimlerince düzenlenen raporlarla sabit olan örgüt üyeleri hakkında tayin ettiği disiplin cezaları ve muhalefet şerhleri, sosyal çevre bilgileri ve Ankara Cumhuriyet Başsavcılığından temin edilen bilgi ile belgeler, ilgililer hakkındaAnkara Cumhuriyet Başsavcılığınca başlatılan soruşturmanın niteliği ve isnat edilen suçlamalar ile gözaltı ve tutuklama kararları, soruşturma kapsamında ifadelerine başvurulan hâkim ve Cumhuriyet savcılarının ifade ve sorgu tutanakları, itirafçıların beyanları" gerekçe gösterilerek başvurucunun da aralarında olduğu bu hâkim ve

savcıların FETÖ/PDY ile iltisak ve irtibatlarının olduğunun sabit görüldüğü değerlendirmesine yer verilmiştir. Başvurucunun kararın yeniden incelenmesi talebi, HSYK Genel Kurulu tarafından 29/11/2016 tarihinde kesin olarak reddedilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

38. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "Tutuklama nedenleri" kenar başlıklı 100. maddesinin ilgili bölümü şöyledir:

"(1) Kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren somut delillerin 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),

..."

39. 5271 sayılı Kanun'un "Tutuklama kararı" kenar başlıklı 101. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları 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) 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. Kararın içeriği şüpheli veya sanığa sözlü olarak bildirilir, ayrıca bir örneği yazılmak suretiyle kendilerine

verilir ve bu husus kararda belirtilir."

40. 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Silâhlı örgüt" kenar başlıklı 314. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

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

(2) Birinci fıkrada tanımlanan örgüte üye olanlara, beş yıldan on yıla kadar hapis cezası verilir."

41. 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun "Terör tanımı" kenar başlıklı 1. maddesi şöyledir:

"Terör; cebir ve şiddet kullanarak; baskı, korkutma, yıldırma, sindirme veya tehdit yöntemlerinden biriyle, Anayasada belirtilen Cumhuriyetin niteliklerini, siyasî, hukukî, sosyal, laik, ekonomik düzeni değiştirmek, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmak, Türk Devletinin ve Cumhuriyetin varlığını tehlikeye düşürmek, Devlet otoritesini zaafa uğratmak veya yıkmak veya ele geçirmek, temel hak ve hürriyetleri yok etmek, Devletin iç ve dış güvenliğini, kamu düzenini veya genel sağlığı bozmak amacıyla bir örgüte mensup kişi veya kişiler tarafından girişilecek her türlü suç teşkil eden eylemlerdir."

42. 3713 sayılı Kanun'un "Terör suçlusu" kenar başlıklı 2. maddesi şöyledir:

"Birinci maddede belirlenen amaçlara ulaşmak için meydana getirilmiş örgütlerin mensubu olup da, bu amaçlar doğrultusunda diğerleri ile beraber veya tek başına suç işleyen veya amaçlanan suçu işlemese dahi örgütlerin mensubu olan kişi terör suçlusudur.

Terör örgütüne mensup olmasa dahi örgüt adına suç işleyenler de terör suçlusu sayılır."

43. 3713 sayılı Kanun'un "Terör suçları" kenar başlıklı 3. maddesi şöyledir:

"26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 302, 307, 309, 311, 312, 313, 314, 315 ve 320 nci maddeleri ile 310 uncu maddesinin birinci fıkrasında yazılı suçlar, terör suçlarıdır."

44. 3713 sayılı Kanun'un "Cezaların artırılması" kenar başlıklı 5. maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesi 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."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

45. Mahkemenin 26/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

46. Başvurucu, 15 Temmuz 2016 tarihinde yaşanan darbe teşebbüsüyle ve darbeye kalkışan askerlerle bir ilgisinin bulunmadığını, FETÖ/PDY ile de bir bağının olmadığını, dosyada suç işlediğine yönelik herhangi bir delil olmaksızın yalnızca HSYK tarafından verilen görevden uzaklaştırma kararına ve Ankara Cumhuriyet Başsavcılığının yazısına dayanılarak tutuklandığını, olayda kuvvetli suç şüphesinin bulunmadığını, darbe teşebbüsü sonrasında hâkim ve savcılardan görevden uzaklaştırılanlar ve tutuklananlar olmasına rağmen kendisinin kaçmadığını ve görevinin başında kalmaya devam ettiğini, görevden

uzaklaştırıldığını öğrendiğinde dahi kaçmadığını ve arama yapmak üzere gelen görevlileri evinde beklediğini, pasaportunun bulunmadığını, hiç yurt dışına çıkmadığını, bu itibarla kaçma şüphesinin bulunmadığını, tutuklama kararında kendisine yönelik bir kişiselleştirme yapılmadığını, tutuklamanın ölçüsüz olduğunu, kendisi gibi görevden uzaklaştırılan yargı mensuplarından adli kontrol tedbiri uygulanarak serbest bırakılanlar olduğunu belirterek Anayasa'nın 19. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş; tahliye ve tazminat talebinde bulunmuştur.

47. Bakanlık görüşünde, Anayasa Mahkemesinin ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) tutukluluğa ilişkin benzer kararları hatırlatılarak suç işlediği şüphesiyle bir kişinin hürriyetinden yoksun bırakılabilmesi için ilgilinin atılı suçu işlediği yönünde makul şüphe ya da inandırıcı nedenlerin bulunması gerektiği belirtilmiştir. Buna göre makul şüphenin varlığı için elde edilen delillerin -somut olayın koşulları da dikkate alındığında- olaylara dışarıdan bakan ve tamamen objektif bir gözlemciyi ikna edecek yeterlilikte olması gerekir. Öte yandan gözaltına alma anında veya nezarette iken bir kişiye suç isnadında bulunmak için yeterli delil elde edilmiş olması koşulu aranmamaktadır.

48. Bakanlığa göre başta yargı kurumları, emniyet teşkilatı ve TSK olmak üzere tüm kamu kurum ve kuruluşlarına üyelerini legal görünüm altında yerleştirmiş olan FETÖ/PDY, benzeri daha önce görülmemiş kendine özgü bir terör örgütü olup aynı zamanda medya organlarından sendikalara, finans sektöründen eğitim kurumlarına kadar her alanda kendi organizasyonunu oluşturan paralel bir yapılanmadır. FETÖ/PDY mensupları -tüm kamu kurumlarına olduğu gibi- yargı kurumları içine de sinsi bir şekilde sızarak paralel bir yargı gücü oluşturmuşlardır.

49. Bakanlık, söz konusu örgütün -darbe teşebbüsüyle birlikte- millî güvenlik açısından oluşturduğu somut tehlikenin büyüklüğü dikkate alındığında FETÖ/PDY üyesi olanların gözaltına alınması ve tutuklanması hususunda kuvvetli şüphenin bulunduğunu, bu bağlamda meslekten çıkarılmasına ilişkin HSYK kararındaki değerlendirmeler gözönüne alındığında başvurucunun tutuklanması için yeterli suç şüphesinin olduğunu belirtmektedir. Öte yandan başvurucunun FETÖ/PDY üyelerinin kendi aralarındaki haberleşmelerini sağladıkları "Bylock" programının kullanıcısı olduğu tespit edilmiştir. Yine başvurucunun FETÖ/PDY içinde etkin biri olduğuna yönelik tanık beyanları bulunmaktadır. Bakanlığa göre sonuç olarak başvurucunun iddiaları açıkça dayanaktan yoksundur.

50. Başvurucu; Bakanlık görüşüne karşı beyanında Bakanlık görüşünde belirtilen olguların kuvvetli suç şüphesi bulunmadan tutuklandığı yönündeki şikâyetini doğruladığını, Bakanlık görüşünde de kendisiyle ilgili somut bir delilden bahsedilmediğini, görevden uzaklaştırılan kişilerden bir kısmının tutuklanmadığını hatta bu kişilerden mesleğe dönenler olduğunu, dolayısıyla bu kararların kuvvetli suç şüphesine dayanak alınamayacağını, Bakanlık görüşünde belirtilen "ByLock" isimli uygulamayı kullanmadığını ve bu programa ilişkin bilgilerin doğruluğu konusunda ciddi şüpheler bulunduğunu iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

51. 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."

52. Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması" kenar başlıklı 15. maddesi şöyledir:

"Savaş, seferberlik, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlâl edilmemek kaydıyla, durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir veya bunlar için Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir.

Birinci fıkrada belirlenen durumlarda da, savaş hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler dışında, kişinin yaşama hakkına, maddî ve manevî varlığının bütünlüğüne dokunulamaz; kimse din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz ve bunlardan dolayı suçlanamaz; suç ve cezalar geçmişe yürütülemez; suçluluğu mahkeme kararı ile saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılamaz."

53. Anayasa'nın "Kişi hürriyeti ve güvenliği" kenar başlıklı 19. maddesinin birinci fıkrası ile üçüncü fıkrasının birinci cümlesi şöyledir:

"Herkes, kişi hürriyeti ve güvenliğine sahiptir.

...

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 hâkim kararıyla tutuklanabilir."

54. Başvurucunun iddialarının Anayasa'nın 19. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında incelenmesi gerekir.

1. Uygulanabilirlik Yönünden

55. Anayasa Mahkemesi Aydın Yavuz ve diğerleri kararında, olağanüstü yönetim usullerinin uygulandığı dönemlerde alınan tedbirlere ilişkin bireysel başvuruları incelerken Anayasa'nın 15. maddesinde ortaya konulan temel hak ve özgürlüklere ilişkin güvence rejimini dikkate alacağını belirtmiştir. Buna göre olağanüstü bir durumun bulunması ve bunun ilan edilmesinin yanı sıra bireysel başvuruya konu temel hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden tedbirin olağanüstü durumla bağlantılı olması hâlinde inceleme Anayasa'nın 15. maddesi uyarınca yapılacaktır (Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 187-191).

56. 15 Temmuz 2016 tarihinde yaşanan darbe teşebbüsünden sonra Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu, 21/7/2016 tarihinde olağanüstü hâl ilan edilmesine karar vermiş; daha sonra da olağanüstü hâl, dört kez üçer aylık sürelerle uzatılmıştır. Olağanüstü hâl ilanı nedenlerinin başında darbe teşebbüsü gelmektedir (Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 224, 226). Olağanüstü hâl ilanı ile darbe teşebbüsünden kaynaklanan tehlikenin yanı sıra bu teşebbüsün arkasında olduğu değerlendirilen FETÖ/PDY'den kaynaklanan tehdit ve tehlikenin de bertaraf edilmesinin amaçlandığı görülmektedir (Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 48, 222, 229). Nitekim darbe teşebbüsünün arkasındaki yapılanmanın FETÖ/PDY olduğuna ilişkin kamu makamlarınca ve soruşturma mercilerince yapılan değerlendirmeler olgusal temellere dayanmaktadır (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 216).

57. Başvurucunun tutuklandığı tarihte Türkiye'de olağanüstü hâl yönetim usulü yürürlüktedir. Soruşturma mercilerince, başvurucunun darbe teşebbüsü kapsamında bir suç işlediği ileri sürülmemekle birlikte başvurucuya yöneltilen ve tutuklama tedbirine konu olan

suçlama, başvurucunun darbe teşebbüsünün arkasındaki yapılanma olduğu belirtilen FETÖ/PDY üyesi olduğu iddiasıdır (bkz. §§ 24, 33). Soruşturma makamları ve adli merciler, somut olgulara dayanarak anılan yapılanmanın silahlı bir terör örgütü olduğunu değerlendirmektedir (bkz. §§ 11-12, 20-21). Dolayısıyla başvurucunun tutuklanmasına dayanak olan suçlamanın olağanüstü hâl ilanını gerekli kılan olaylarla ilgili olduğu görülmektedir.

58. Bu itibarla başvurucu hakkında uygulanan tutuklama tedbirinin hukuki olup olmadığının incelenmesi Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında yapılacaktır. Bu inceleme sırasında öncelikle başvurucunun tutuklanmasının başta Anayasa'nın 13. ve 19. maddeleri olmak üzere diğer maddelerinde yer alan güvencelere aykırı olup olmadığı tespit edilecek; aykırılık saptanması hâlinde ise Anayasa'nın 15. maddesindeki ölçütlerin bu aykırılığı meşru kılıp kılmadığı değerlendirilecektir (Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 193-195, 242).

2. Genel İlkeler

59. Anayasa'nın 19. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin kişi hürriyeti 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 kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının kısıtlanması ancak Anayasa'nın anılan maddesi kapsamında belirlenen durumlardan herhangi birinin varlığı hâlinde söz konusu olabilir (Murat Narman, B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 42).

60. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına yönelik müdahale, temel hak ve özgürlüklerin olağan dönemde sınırlandırılmasına ilişkin ölçütlerin belirlendiği Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşulları yerine getirmediği müddetçe Anayasa'nın 19. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Bu sebeple sınırlamanın Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen ve tutuklama tedbirinin niteliğine uygun düşen; kanun tarafından öngörülme, Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında belirtilen haklı sebeplerden bir veya daha fazlasına dayanma ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir (Halas Aslan, B. No: 2014/4994, 16/2/2017, §§ 53, 54; Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 246, 226).

61. Anayasa'nın 13. ve 19. maddeleri uyarınca kişi hürriyetine ilişkin müdahale olarak tutuklamanın kanuni bir dayanağının bulunması zorunludur (Murat Narman, § 43; Halas Aslan, § 55).

62. Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında, suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişilerin ancak kaçmalarını, delilleri yok etmelerini veya değiştirmelerini önlemek maksadıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hâllerde hâkim kararıyla tutuklanabilecekleri belirtilmiştir (Halas Aslan, § 57). Buna göre tutuklama ancak "suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler" bakımından mümkündür. Bir başka anlatımla tutuklamada meşru bir amacın olması için ön koşul, kişinin suçluluğu hakkında kuvvetli belirtinin bulunmasıdır. Bu husus, 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 (Mustafa Ali Balbay, B. No: 2012/1272, 4/12/2013, § 72).

63. Başlangıçtaki bir tutuklama için kuvvetli suç şüphesinin bulunduğunun tüm delilleriyle birlikte ortaya konması her zaman mümkün olmayabilir. Tutmanın bir amacı da kişi

hakkındaki şüpheleri teyit etmek veya çürütmek suretiyle ceza soruşturmasını ve/veya kovuşturmasını ilerletmektir (Dursun Çiçek, B. No: 2012/1108, 16/7/2014, § 87; Halas Aslan, § 76). Bu nedenle yakalama veya tutuklama anında delillerin yeterli düzeyde toplanmış olması mutlaka gerekli değildir. Suç isnadına ve dolayısıyla tutuklamaya esas teşkil edecek şüphelere dayanak oluşturan olgular ile ceza yargılamasının sonraki aşamalarında tartışılacak olan ve mahkûmiyete gerekçe oluşturacak olguların aynı düzeyde değerlendirilmemesi gerekir (Mustafa Ali Balbay, § 73).

64. Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında ayrıca, tutuklamanın "kaçma" ya da "delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini" önlemek amacıyla verilebileceği belirtilmiştir. Anayasa koyucu, tutuklama nedenlerine ilişkin olarak "bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hâllerde" ibaresine yer vermek suretiyle hem tutuklama nedenlerinin Anayasa'da ifade edilenlerle sınırlı olmadığını belirtmiş hem de bunların dışında bir tutuklama nedeninin ancak kanunla düzenlenmesini mümkün kılmıştır (Halas Aslan, § 58).

65. Tutuklama nedenlerinin düzenlendiği 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesinde, kişilerin ancak haklarında suç işlediklerine dair kuvvetli şüphelerin varlığını gösteren olguların ve bir tutuklama nedeninin bulunması hâlinde tutuklanabileceği belirtildikten sonra tutuklama nedenleri sayılmıştır. Buna göre şüpheli veya sanığın kaçması, saklanması veya kaçacağı şüphesini uyandıran somut olguların bulunması; şüpheli veya sanığın davranışlarının delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme; tanık, mağdur veya başkaları üzerinde baskı yapılması girişiminde bulunma hususlarında kuvvetli şüphe oluşturması hâllerinde tutukluluk kararı verilebilecektir. Maddede ayrıca işlendiği konusunda kuvvetli şüphe bulunması şartıyla tutuklama nedeninin varsayılabileceği suçlara ilişkin bir liste bulunmaktadır (Ramazan Aras, B. No: 2012/239, 2/7/2013, § 46; Halas Aslan, § 59).

66. Anayasa'nın 13. maddesinde ayrıca temel hak ve özgürlüklere yönelik sınırlamaların "ölçülülük" ilkesine aykırı olamayacağı belirtilmiştir. Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan "tutuklamayı zorunlu kılan" ibaresiyle de tutuklamanın ölçülü olması gerektiğine işaret edilmektedir. Anılan Anayasa hükümlerine paralel bir şekilde 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesinde; işin önemi, verilmesi beklenen ceza veya güvenlik tedbiri ile ölçülü olmaması hâlinde tutuklama kararı verilemeyeceği ifade edilmiştir (Halas Aslan, § 72).

67. Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan "ölçülülük" ilkesini gözetmek öncelikle tutuklama tedbirini uygulayan yargı mercilerinin görevidir. Bu nedenle bir ceza soruşturması veya kovuşturması kapsamında uygulanan tutuklama tedbirinin ölçülü olup olmadığı öncelikle tutukluluğa ilişkin kararların gerekçeleri üzerinden tespit edilebilir (Murat Narman, § 62). Tutukluluğa ilişkin kararların gerekçelerinde, tutuklamanın ön şartı olan "kişinin suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunduğu"nun, ayrıca "tutuklama nedenleri"nin ortaya konması gerekmektedir. Bu husus tutuklama kararlarının düzenlendiği 5271 sayılı Kanun'un 101. maddesinin (2) numaralı fıkrasında da ifade edilmiştir. Buna göre tutuklamaya ilişkin kararlarda kuvvetli suç şüphesini, tutuklama nedenlerinin varlığını ve tutuklama tedbirinin ölçülü olduğunu gösteren deliller somut olgularla gerekçelendirilerek açıkça gösterilecektir (Halas Aslan, § 75).

68. Başlangıçtaki bir tutuklama için işin doğası gereği Anayasa ve Kanun'da öngörülen tutuklama nedenlerinin dayandığı tüm olguların somut olarak belirtilmesi mümkün olmayabilir (Halas Aslan, § 77). Öte yandan tutuklamaya alternatif diğer koruma

tedbirlerinin yeterli olup olmadığının incelenmesi gerekir. Bu bağlamda adli kontrol yükümlülükleri tutuklamaya göre temel hak ve özgürlüklere daha hafif etkide bulunan koruma tedbirleridir. Dolayısıyla tutukluluğun ölçülü olduğunun söylenebilmesi için buna ilişkin kararlarda öncelikle adli kontrol tedbirlerinin tutuklama ile ulaşılmak istenen meşru amaç bakımından neden yeterli olmadığı ortaya konmalıdır(Halas Aslan, § 79).

3. İlkelerin Olaya Uygulanması

69. Başvurucu, darbe teşebbüsünün arkasındaki yapılanma olduğu belirtilen FETÖ/PDY mensubu olduğu iddiasıyla yürütülen soruşturma kapsamında silahlı terör örgütü üyesi olma suçlamasıyla 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesi uyarınca tutuklanmıştır. Bu itibarla başvurucunun kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına tutuklama suretiyle yapılan müdahalenin kanuni bir temeli bulunmaktadır.

70. Başvurucu hakkında verilen tutuklama ve tutukluluğa itirazın reddi kararları incelendiğinde (bkz. §§ 28, 29) kuvvetli suç şüphesine ve tutuklama nedenlerine ilişkin olarak Bursa 4. ve 5. Sulh Ceza Hâkimlikleri tarafından yapılan değerlendirmeler karşısında başvurucunun kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına yönelik tutuklama suretiyle yapılan müdahalenin Anayasa ve Kanun'un öngördüğü anlamda meşru bir amacının bulunduğu anlaşılmaktadır.

71. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında ilk tutuklamaya ilişkin yargısal denetimin en önemli parçası, Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında tutuklama tedbirine başvurmanın zorunlu koşulları arasında sayılan suçun işlendiğine dair "kuvvetli belirti" bulunup bulunmadığı hususudur. Bu kapsamda bir suçun işlenmiş olabileceğine ilişkin ciddi belirtilerin varlığı ilk tutma bakımından yeterli olabilir (Hikmet Kopar ve diğerleri [GK], B. No: 2014/14061, 8/4/2015, § 84).

72. Başvurucu hakkında verilen tutuklama ve tutukluluğa itirazın reddi kararlarında suç şüphesinin varlığına ilişkin olarak dosyada somut delillerin olduğu belirtilerek özellikle şüpheli beyanlarına atıf yapılmış, ayrıca başvurucunun HSYK tarafından görevden uzaklaştırıldığına değinilmiştir (bkz. §§ 28, 29).

73. Başvurucu hakkında düzenlenen iddianamede, başvurucunun FETÖ/PDY üyelerinin kendi aralarındaki iletişimi sağladığı ifade edilen "ByLock" uygulamasının kullanıcısı olduğu belirtilmiştir. Buna göre başvurucu anılan uygulamayı ilk olarak 16/8/2014 tarihinde (HSYK seçimlerinden kısa bir süre önce) kullanmıştır (bkz. § 33).

74. Anayasa Mahkemesi Aydın Yavuz ve diğerleri kararında "ByLock" uygulamasının soruşturma ve kovuşturma mercilerince tespit edilen "kurumsal ve ticari mahiyetinin olmaması, uygulama üzerinden yapılan iletişimin çözümlenen içeriğinin tamamına yakınının FETÖ/PDY unsurlarına ait örgütsel temas ve faaliyetlere ilişkin olması, uygulamayla ilişkili İnternet kaynaklı yayınların çoğunlukla sahte hesaplar üzerinden yapılması ve burada FETÖ/PDY lehine paylaşımlarda bulunulması, büyük bir kullanıcı kitlesine sahip uygulamanın 15 Temmuz darbe teşebbüsü öncesinde diğer kişilerce bilinmemesi, kullanıcılarının belirlenmesini önlemeye yönelik olağan dışı işleyişinin ve şifreleme sisteminin bulunması, kullanımın ancak diğer bir kullanıcının onaylamasıyla mümkün hâle gelmesi ve bu yönüyle hücre tipi örgütlenmeye elverişli olması, haberleşme içeriğinin belirli bir süre sonra otomatik olarak kendiliğinden silinmesi" gibi özellikleri (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 106) gözönüne alındığında kişilerin bu uygulamayı kullanmalarının veya kullanmak üzere elektronik/mobil cihazlarına yüklemelerinin soruşturma makamlarınca

FETÖ/PDY ile olan ilgi bakımından bir belirti olarak değerlendirilebileceğini belirtmektedir (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 267). Buna göre soruşturma makamlarınca veya tutuklama tedbirine karar veren mahkemelerce FETÖ/PDY üyesi olmakla suçlanan başvurucunun "ByLock" uygulamasını kullanmasının ve/veya kullanmak üzere elektronik/mobil cihazlara yüklemesinin somut olayın koşullarına göre suçun işlendiğine dair "kuvvetli belirti" olarak kabul edilmesi, anılan programın özellikleri itibarıyla temelsiz ve keyfî bir tutum olarak değerlendirilemez.

75. Öte yandan yargı mensubu oldukları anlaşılan ve FETÖ/PDY üyesi olmakla suçlanan bazı şüphelilerin ifadelerinde, hâkim olarak görev yapmakta olan başvurucunun FETÖ/PDY ile irtibatının olduğuna ve bu yapılanmaya mensup olduğuna yönelik anlatımlarda bulundukları görülmektedir. Bu kişilerden E.B. "başvurucunun yapılanmanın her yıl Türkiye'nin değişik yerlerinde yapılan (yapılanmaya mensup olup aynı dönemde göreve başlayan hâkim ve savcıların bir araya geldiği) devre toplantılarına katıldığını", E.Y. ise "başvurucunun kendilerinden yapılanma için maaşlarının bir bölümünü vermelerini isteğini" ifade etmiştir (bkz. § 33). Bu itibarla başvurucu yönünden suç şüphesini doğrulayan kuvvetli belirtilerin bulunduğu görülmektedir.

76. Diğer taraftan yargılanmasına devam olunan başvurucu hakkında uygulanan ve kuvvetli suç şüphesinin bulunması şeklindeki ön koşulu yerine gelmiş olan tutuklama tedbirinin ölçülü olup olmadığının belirlenmesi gerekir. Anayasa Mahkemesinin bu hususta ki denetimi, tutuklamaya ilişkin süreç ve tutuklama gerekçeleri üzerinden yapılmalıdır (Erdem Gül ve Can Dündar [GK], B. No: 2015/18567, 25/2/2016, § 79; Mehmet Baransu (2), B. No: 2015/7231, 17/5/2016, § 136; Süleyman Bağrıyanık ve diğerleri, § 226). Anayasa Mahkemesinin görevi, bir suç isnadı sebebiyle adaletin sağlanması meşru amacına yönelik olarak neyin en uygun tedbir veya önlem olduğunu değerlendirmek değil bireysel başvuruya konu müdahalenin (somut olayda tutuklama tedbirinin) Anayasa'ya uygunluğunu denetlemektir. Bu bağlamda yürütülen soruşturmalarda uygulanan tutuklama tedbirinin Anayasa'nın 13. ve 19. maddeleri kapsamında ölçülü olup olmadığının belirlenmesinde tutuklama kararının verildiği andaki genel koşullar da dâhil olmak üzere somut olayın tüm özelliklerinin dikkate alınması gerekir (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 268).

77. Öncelikle terör suçlarının soruşturulması, kamu makamlarını ciddi zorluklarla karşı karşıya bırakmaktadır. Bu nedenle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı, adli makamlar ve güvenlik görevlilerinin -özellikle organize olanlar olmak üzere- suçlarla ve suçlulukla etkili bir şekilde mücadelesini aşırı derecede güçleştirmeye neden olabilecek şekilde yorumlanmamalıdır (Süleyman Bağrıyanık ve diğerleri, § 214).

78. Darbe teşebbüsü sırasında gerçekleşen vahim olayların toplumda oluşturduğu kaygı, teşebbüsün faili olduğu belirtilen FETÖ/PDY'nin örgütlenmesinin karmaşıklığı ve bu yapılanmanın arz ettiği tehlike (bkz. Aydın Yavuz ve diğerleri,§§ 15-19, 26), darbe teşebbüsüne ilişkin faaliyetler kapsamında ülke genelinde binlerce kişi tarafından icra edilen suç oluşturabilecek nitelikteki on binlerce eylemin aynı anda işlenmesi, bunun yanı sıra çoğunluğu önemli yerlerde kamu görevlisi olan on binlerce şüpheli hakkında doğrudan darbeyle ilişkili olmasa da FETÖ/PDY'ye mensubiyet nedeniyle ivedilikle soruşturma yapılması ihtiyacı birlikte dikkate alındığında soruşturma konusu olaylara ilişkin delillerin sağlıklı bir şekilde toplanabilmesi ve soruşturmaların güvenlik içinde yürütülebilmesi için tutuklama dışındaki koruma tedbirlerinin yetersiz kalması söz konusu olabilir (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 271).

79. Darbe teşebbüsüyle bağlantılı veya darbe teşebbüsüyle bağlantılı olmasa bile teşebbüsün faili olduğu belirtilen FETÖ/PDY ile bağlantılı kişilerin teşebbüs sırasında veya sonrasında ortaya çıkan kargaşadan yararlanmak suretiyle kaçma imkânı ve bu dönemde delillere etki edilmesi ihtimali normal zamanda işlenen suçlara göre çok daha fazladır. Diğer taraftan FETÖ/PDY'nin ülkedeki neredeyse tüm kamu kurum ve kuruşlarında örgütlenmiş olması, yüz elliyi aşkın ülkede faaliyet göstermesi ve ciddi seviyede uluslararası ittifaklarının bulunması, bu yapılanma ile ilgili olarak soruşturmaya tabi tutulan kişilerin yurt dışına kaçmasını ve yurt dışında barınmasını büyük ölçüde kolaylaştıracaktır (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 272).

80. Somut olayda başvurucu hakkında verilen tutuklama kararında tutuklama nedeni olarak öncelikle isnat edilen suçun 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesinin (3) numaralı fıkrasında yer alan ve Kanun gereği "tutuklama nedeni varsayılabilen" suçlar arasında olmasına dayanılmış, ayrıca suça ilişkin kanunda öngörülen cezanın alt ve üst sınırı ile işin önemi itibarıyla tutuklamanın ölçülü olduğu belirtilmiş ve adli kontrolün yetersiz kalacağına değinilmiştir. Son olarak hâkim olarak görev yapmakta olan başvurucunun serbest bırakılması hâlinde adaletin işleyişine zarar verecek faaliyette bulunabileceğine işaret edilmiştir (bkz. § 28). Tutukluluğa yönelik itirazın reddi kararında ise tutuklama nedenleri açıklanırken soruşturma konusu olayla ilgili delillerin henüz tam olarak toplanmadığı, darbe teşebbüsüne ilişkin ülke genelinde elde edilen deliller ile dijital veriler üzerindeki incelemelerin henüz tamamlanmadığı, darbe girişiminin tüm unsurlarıyla aydınlatılmadığı belirtilerek bu aşamada delillerin karartılmasını ve kaçma şüphesini engellemek için adli kontrolün yetersiz kalacağı ifade edilmiştir (bkz. § 29).

81. Bu itibarla başvurucu hakkında tutuklama kararının verildiği andaki genel koşullar ve somut olayın yukarıda belirtilen özel koşulları ile Bursa 4. ve 5. Sulh Ceza Hâkimlikleri tarafından verilen kararların içerikleri birlikte değerlendirildiğinde başvurucu yönünden kuvvetli suç şüphesinin bulunmasının yanı sıra kaçma ve delilleri etkileme tehlikesine yönelen tutuklama nedenlerinin olgusal temellerinin olduğu söylenebilir.

82. Ayrıca hâkim olarak görev yapmakta olan başvurucunun HSYK tarafından 10/8/2016 tarihinde görevden uzaklaştırıldıktan hemen sonra Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından yazılan yazı üzerine Bursa Cumhuriyet Başsavcılığınca başlatılan soruşturmada 11/8/2016 tarihinde gözaltına alınması ve 12/8/2016 tarihinde tutuklanması karşısında soruşturma süreci bakımından tutuklamanın ölçülülük ilkesinin bir unsuru olarak "gerekli" olmadığı sonucuna varılması için herhangi bir nedenin bulunmadığı değerlendirilmiştir.

83. Açıklanan nedenlerle başvurucunun tutuklanmasının hukuki olmadığı iddiasına ilişkin olarak bir ihlalin bulunmadığı açık olduğundan başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

84. Buna göre başvurucunun kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına tutuklama yoluyla yapılan müdahalenin, bu hakka dair Anayasa'da (13. ve 19. maddelerde) yer alan güvencelere aykırılık oluşturmadığı görüldüğünden Anayasa'nın 15. maddesinde yer alan ölçütler yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek bulunmamaktadır.

VI. HÜKÜM

A. Başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 26/7/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# DOĞAN YÜKSEKBAĞ VE DİĞERLERİ

**B. No: 2014/1197 | Karar tarihi: 13.09.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/1197

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

DOĞAN YÜKSEKBAĞ VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/1197)

Karar Tarihi: 13/9/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Recai AKYEL

Raportör Yrd. : Yusuf Enes KAYA

Başvurucular : 1. Doğan YÜKSEKBAĞ

2. Erdi ÇELİK

3. Mehmet YÜKSEKBAĞ

4. Fırat KESKİNKAYA

Vekili : Av. Rehşan BATARAY SAMAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, tutukluluğun makul süreyi aşması,kuvvetli suç şüphesi ve tutuklama nedenleri olmadan tutuklama kararı verilmesi nedenleriyle kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının; özel yetkili mahkemede yargılama yapılması ve yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmaması nedenleriyle adil yargılanma hakkının; tutukluluk neticesinde eğitime ara verilmesi nedeniyle eğitim hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular 29/1/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvurular, başvuru formları ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra

Komisyonlara sunulmuştur.

4. Komisyonlarca başvuruların kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvuruların kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Anayasa Mahkemesi tarafından konu yönünden hukuki irtibat nedeniyle 2014/1199, 2014/1200, 2014/1396 numaralı bireysel başvuru dosyalarının 2014/1197 numaralı bireysel başvuru dosyası ile birleştirilmesine; 2014/1199, 2014/1200, 2014/1396 numaralı bireysel başvuru dosyalarının kapatılmasına, incelemenin 2014/1197 numaralı bireysel başvuru dosyası üzerinden yürütülmesine karar verilmiştir.

7. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen 2014/1197, 2014/1199, 2014/1396 sayılı başvurular hakkında görüş sunulmayacağını bildirmiştir. Bakanlık, 2014/1200 sayılı başvuru hakkında ise görüş bildirmemiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Başvurucular "silahlı terörörgütüne üye olma" suçunu işledikleri iddiasıyla başlatılan soruşturma kapsamında, 28/2/2011 tarihinde gözaltına alınmış, Kurtalan Sulh Ceza Mahkemesinin 2/3/2011 tarihli ve 2011/6, 2011/10, 2011/11, 2011/12 sorgu sayılı kararları ile tutuklanmışlardır. Mahkemenin tutuklama gerekçesi şu şekildedir:

"Kurtalan C.Başsavcılığının talebinin kabülü ile şüpheli ....'in üzerineyüklenen Silahlı terör örgütüne üye olma suçunu işlediği hususunda kuvvetli suç şüphesinin varlığı,şüphelinin serbest bırakılması halinde tanık ve başkaları üzerinde baskı yapılması girişiminde bulunabileceği hususunda somut emarelerin bulunması,kuvvetli suç şüphesinin varlığı, şüphelinin üzerine atılı suçun CMK nun 100/3.maddesinde belirtilen katalog suçlardan oluşu ve 5271 Sayılı CMK nun 100. maddesinde öngörülen şartların şüpheli açısından gerçekleşmiş bulunması nedenlerinden ötürü Kurtalan C.Başsavcılığının istemi de dikkate alınarak şüphelinin CMK nun 100 ve devamı maddeleri gereğince tutuklanmasına [karar verildi]."

10. Kurtalan Cumhuriyet Başsavcılığı 2010/1300 soruşturma ve 2011/17 sayılıfezlekeyi Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığına göndermiştir. Fezlekede başvurucularla ilgili şu değerlendirmelerde bulunulmuştur:

"Cumhuriyet Başsavcılığımızın 2010/1300 soruşturma sırasında kayıtlı 10/12/2010 tarihinde ilçemiz 2. nolu sağlık ocağının yanında faili meçhul şahıslar tarafından kalabalık bir grubun lastik yakarak, molotof atarak ve taş dizip çöp konteynırı koymak suretiyle yolu trafiğe kapatma, 2010/1362 nolu soruşturma sırasında kayıtlı 27/11/2010 tarihinde kalabalık bir grubun aynı şekilde aynı yerde lastik yakıp yolu trafiğe kapatarak olaya müdahale için gelen panzere taş atıp zarar vermeleri, 2011/178 nolu soruşturma sırasında kayıtlı 13/02/2011 tarihinde ihbar üzerine ilçemiz Yayıkdere Mahallesi küme evleri mevkiinde havai fişek ve molotof kokteyli malzemelerinin toprağa gömülü şekilde ele geçirilmesi, 2011/179 nolu soruşturma sırasında kayıtlı 15/02/2011 tarihindeilçemiz 304 sokak üzerinde faili meçhul kalabalık grup tarafından ellerinde bulunan molotof kokteyllerle eylem hazırlığı içerisinde olan ve kolluk kuvvetlerinin müdahalesi üzerine kaçan şahısların araştırmalarının yapıldığı,

Araştırmalar devam ederken Kurtalan İlçe Emniyet Müdürlüğüne kendiliğinden müracaat eden Kurtalan 56 takma isimli gizli tanığın ifadeleri doğrultusunda tahkikat genişletilerek bahsi geçen eylemleri PKK/ Kongra Gel terör örgütü adına kendilerini Apocu Gençlik olarak adlandıran yukarıda açık kimlik bilgileri yazılı şüpheliler ile bu soruşturma dosyasından ayrılan çocuk şüpheliler tarafından gerçekleştirildiğinin anlaşıldığı,

...

Şüpheli Erdi ÇELİK'in bahsi geçen eylemleri organize eden grupta yer aldığı ve yukarıdaki eylem ve faaliyetlerin tümüne katıldığı, yapılan aramada ikametinde örgütsel doküman, defter, ajanda ve flash bellekte yapılan incelemelerde yine örgütsel doküman ve fotoğrafların ele geçtiği,

Şüpheli Doğan YÜKSEKBAĞ'ınbahsi geçen eylemleri organize eden grupta yer aldığı ve yukarıdaki eylem ve faaliyetlerin tümüne katıldığı, yapılan aramada ikametinde örgütsel yasaklı yurtsever gençlik dergileri, güneşin sofrasında, özgür yaşamla diyaloglar isimli kitaplar ve dergiler, yine telefon ve sim kartlarında yapılan incelemede örgütsel fotoğraflar ve dokümanlar ele geçtiği,

Şüpheli Mehmet YÜKSEKBAĞ'ınbahsi geçen eylemleri organize eden grupta yer aldığı ve yukarıdaki eylem ve faaliyetlerin tümüne katıldığı, yapılan aramada ikametinde terör örgütü lideri Abdullah ÖCALAN'ı övücü mahiyette CD'ler bulunduğu ve telefonunda şüpheli Uğur Eren'e gönderilmiş "Önder Apo'ya uygulanan 15 Şubat Uluslararası komployu şiddetle kınıyoruz, kahrolsun 15 Şubat komplosu" şeklinde mesaj bulunduğunun tespit edildiği,

Şüpheli Fırat KESKİNKAYA'nın bahsi geçen eylemleri organize eden grupta yer aldığı ve yukarıdaki eylem ve faaliyetlerin tümüne katıldığı, daha önceden de hakkında terör örgütünün propagandasını yapmak suçundan hakkında işlem yapıldığı,

Yukarıda açık kimlik bilgileri yazılı şüphelilerle birlikte bu dosyadan tefrik edilen çocuk şüphelilerin gerek ilçemizde gerekse ilçemiz dışındaki PKK/Kongra Gel terör örgütünün propagandasını ve lehine yayınlar yapan internet sitelerinin belli başlı olayların protesto edilmesi için protesto yürüyüşü, gösteri, basın açıklaması vb. etkinlikler yönündeki örgütün talimatıyla bu eylemlerde kısım kısım birlikte boy göstererek bulunduklarının ve katıldıklarının dosyada bulunan bilirkişi fotoğraf ve incelemelerinden, beyanlardan anlaşıldığı,

Bu suretle şüphelilerin terör örgütü üyesi oldukları ve terör örgütü adına fikir ve eylem birliği içerisinde hareket ederek organize bir biçimde terör amacı ile işlenen suçları da işledikleri ve lehlerine ileri sürülebilecek bir hususa rastlanmadığı anlaşılmakla;

Şüpheliler hakkında gereğinin takdir ve ifası için soruşturma evrakı, 07.10.2004 tarih ve 5235 Sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkındaki Kanunun 21.maddesi gereğince soruşturma evrakında yapılması gerekli olan zorunlu ve ivedi işler tamamlandıktan sonra, fezlekeye bağlı olarak gönderilmiştir..."

11. Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığının 28/6/2011 tarihli iddianamesiyle başvurucular hakkında silahlı terör örgütü üyesi olma, terör örgütünün propagandasını yapma, 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'na muhalefet etme, örgüt faaliyeti çerçevesinde görevli memura görevini yaptırmamak için direnme, tehlikeli maddeleri izinsiz bulundurma suçlarından cezalandırılmaları istemiyle kamu davası

açılmıştır. İddianamede, başvurucularla ilgili olarak İnternet inceleme ve tespit tutanakları, görüntü inceleme ve tespit tutanakları, olay tutanakları, gizli tanık beyanları, telefon, simkart, flash bellek ve hafıza kartları inceleme tutanakları, arama ve el koyma tutanakları gibi delillere dayanılmıştır.

12. Başvurucular hakkındaki dava, Diyarbakır (CMK mülga 250. maddesi ile görevli) 6. Ağır Ceza Mahkemesinin 2011/561 sayılı esasına kaydedilmiştir.

13. Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesinin E.2011/561 sayılı dosyasında 7/7/2011 tarihinde tensiben yapılan incelemede başvurucuların tutukluluk hâllerinin devamına karar verilmiştir.

14. Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesi 29/11/2013 tarihli duruşmada başvurucuların tutukluluk hâllerinin devamına karar vermiştir. Başvurucular bu karara itiraz etmişlerdir. İtirazı değerlendiren Diyarbakır 4. Ağır Ceza Mahkemesi 13/1/2014 tarihli kararıyla tutukluluk hâlinin devamına ilişkin kararda bir isabetsizlik bulunmadığını belirterek itirazın reddine karar vermiştir.

15. Başvurucular29/1/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

16. Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesi 7/3/2014 tarihli kararıyla 6/3/2014 tarihli ve 6526 sayılı Terörle Mücadele Kanunu ve Ceza Muhakemesi Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 2. maddesi ile değişik 26/9/2004 tarihli ve 5235 sayılı Adlî Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun'un 12. maddesi uyarıncagörevsizlik kararı vererek dosyayı Siirt Ağır Ceza Mahkemesine göndermiştir.

17. Bu karar üzerine dosya Siirt Ağır Ceza Mahkemesinin 2014/111 sayılı esasına kaydedilmiştir.

18. Siirt Ağır Ceza Mahkemesi, 19/9/2014 tarihinde başvurucuların tahliyesine karar vermiştir.

19. Başvurucuların yargılandığı dava ilk derece mahkemesinde derdesttir.

IV. İLGİLİ HUKUK

20. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 100. maddesinin ilgili bölümü şöyledir:

“(1) Kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren somut delillerin 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)

…”

21. 5271 sayılı Kanun’un101. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları 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.”

22. 5271 sayılı Kanun'un "Tazminat istemi" kenar başlıklı 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili bölümü şöyledir:

"Suç soruşturması veya kovuşturması sırasında;

…

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. 5271 sayılı Kanun'un "Tazminat isteminin koşulları" kenar başlıklı 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."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

24. Mahkemenin 13/9/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A.Eğitim Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvuruculaların İddiaları

25. Başvurucular; tutuklanmaları nedeniyle eğitimlerine ara vermek zorunda kaldıklarını, tutuklu yargılanmamaları hâlinde eğitimlerini tamamlayabileceklerini, tutukluluğa itiraz dilekçelerinde eğitim durumlarını dile getirmiş olmalarına rağmen, Mahkeme tarafından bu durumun dikkate alınmadığını belirterek eğitim haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

2. Değerlendirme

26. Anayasa'nın “Eğitim ve öğretim hakkı ve ödevi” kenar başlıklı 42. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“Kimse, eğitim ve öğrenim hakkından yoksun bırakılamaz. Öğrenim hakkının kapsamı kanunla tesbit edilir ve düzenlenir…”

27. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre Anayasa Mahkemesi açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemez olduğuna karar verebilir. Başvurucunun, temel haklarına yönelik bir müdahalenin olmadığı veya müdahalenin meşru olduğu açık olan başvurular açıkça dayanaktan yoksun kabul edilebilir.

28. Başvurucular, silahlı terör örgütüne üye olma suçunu işledikleri şüphesiyle tutuklanmışlardır.

29. Ceza hukukunda, işlenen suç nedeniyle başlatılan soruşturma veya kovuşturmanın sağlıklı bir şekilde yürütülmesi için bazı koruma tedbirlerine başvurulması zorunluluk hâline gelebilmektedir. Koruma tedbirleri, 5271 sayılı Kanun'un "Koruma tedbirleri" kenar başlıklı dördüncü kısmının 90 ile 144. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Bunlardan yakalama ve gözaltına alma, tutuklama, adli kontrol, arama ve el koyma, telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi, gizli soruşturmacı ve teknik araçlarla izleme gibi tedbirler kişi hürriyetini kısıtlayan tedbirlerdir (Sebahat Tuncel, B. No: 2012/1051, 20/2/2014, §§ 29, 30).

30. Şüpheli veya sanığın kanunda belirtilen koşulların gerçekleşmesi hâlinde özgürlüğünden yoksun bırakılması olarak tanımlanan tutuklama tedbirinin şartları 5271 sayılı Kanun’un “Tutuklama” kenar başlıklı 100. maddesinde düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre kişi ancak hakkında suç işlediğine dair kuvvetli şüphenin varlığını gösteren olguların ve bir tutuklama nedeninin bulunması hâlinde 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. Düzenlemede ayrıca işlendiği konusunda kuvvetli şüphe bulunması hâlinde tutuklama nedeninin varsayılabileceği suçlar gösterilmiştir. Aynı maddede işin önemi, verilmesi beklenen ceza veya güvenlik tedbiri ile ölçülü olmaması hâlinde tutuklama kararı verilemeyeceği de belirtilmiştir.

31. Somut başvuruda başvurucular, haklarında uygulanan tutuklama tedbiri dışında eğitim ve öğretim hakkına yapılan kamu gücüne dayalı bir müdahaleden bahsetmemektedir. Başvurucular, haklarında uygulanan tutuklama tedbirinin eğitim ve öğretim hakkına bir müdahale olduğunu ve bu hakkın ihlal edildiğini ileri sürmüşseler de bu tedbir esasen

doğrudan kişi özgürlüğünü sınırlayan nitelikte bir tedbirdir. Başvuruculların eğitim ve öğretim hakkına yönelik olarak mahkemece doğrudan bir karar alınmamış, başvuruculların eğitim ve öğretim hakkına doğrudan bir müdahalede bulunulmamıştır. Mahkeme, başvurucular hakkında verdiği tutuklama tedbiri ile kişi özgürlüğünü kanunlar kapsamında sınırlamıştır. Uygulanan tutuklama tedbiri nedeniyle başvuruculların eğitim ve öğretim hakkı dolaylı olarak etkilenmiştir.

32. Açıklanan nedenlerle başvurucunun eğitim hakkının ihlali iddialarına ilişkin olarak bir ihlalin olmadığı açık olduğundan başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Tutuklamanın Hukuki Olmadığına İlişkin İddia

a. Başvuruculların İddiaları

33. Başvurucular, kuvvetli suç şüphesi olmadan tutuklandıklarını, tutuklanmalarına neden olan gizli tanık ifadelerinde belirtilen hususların somut bir bilgi ve belgeye dayanmadığını, katıldıkları eylemlerin ve etkinliklerin yasal faaliyetler olduğunu, tutukluluklarını haklı gösterecek yeterli delil ve makul şüphe olmadığını ileri sürmüşlerdir.

b. Değerlendirme

34. 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 hâlinde söz konusu olabilir (Murat Narman, B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 42).

35. Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişilerin; ancak kaçmaları, delilleri yok etmeleri veya değiştirmelerini önlemek maksadıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hâllerde 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 (Mustafa Ali Balbay, B. No: 2012/1272, 4/12/2013, § 72).

36. 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 (Mustafa Ali Balbay, § 73).

37. 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 hâlinde 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 hâlinde tutuklama nedeninin varsayılabileceği suçlar bir liste hâlinde belirtilmiştir (Ramazan Aras, B. No: 2012/239, 2/7/2013, § 46).

38. 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 (Dursun Çiçek, B. No: 2012/1108, 16/7/2014, § 87).

39. İlk tutuklamaya ilişkin yargısal denetimde, kişinin bir suç işlemiş olabileceğine dair inandırıcı nedenlerin bulunup bulunmadığıyla ve özgürlükten yoksun bırakmanın bu bağlamda hukukiliğiyle sınırlı bir inceleme yapılmaktadır. Bu kapsamda bir suçun işlenmiş olabileceğine ilişkin ciddi belirtilerin varlığı ilk tutma bakımından yeterli olabilir (Hikmet Kopar ve diğerleri, B. No: 2014/14061, 8/4/2015).

40. Başvurucular 28/2/2011 tarihinde gözaltına alınmışlar, Kurtalan Sulh Ceza Mahkemesinin 2/3/2011 tarihli kararlarıylasilahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklanmışlardır. Mahkemece başvurucuların tutuklanmasına karar verilirken kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren somut olguların bulunduğu belirtilmiş; serbest bırakılmaları hâlinde tanık ve başkaları üzerinde baskı yapılması girişiminde bulunabilecekleri hususunda somut emarelerin bulunması, üzerlerine atılı suçun katalog suçlardan oluşması, 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesinde öngörülen şartların başvurucular açısından gerçekleşmiş bulunması nedenlerine dayanılmıştır. Dava dosyası, iddianame ile başvuruculara isnat edilen eylemler ve başvurucular hakkında verilen tutuklama kararındaki gerekçeler birlikte değerlendirildiğinde başvuruculara suç işlemiş olabileceğinden şüphelenilmesi için inandırıcı delillerin bulunduğu sonucuna varılmıştır.

41. Açıklanan nedenlerle tutuklamanın hukuki olmadığı iddiasına ilişkin olarak bir ihlalin olmadığı açık olduğundan başvurunun bu kısmının da açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Tutukluluğun Makul Süreyi Aştığına İlişkin İddia

a. Başvuruculara İddiaları

42. Başvurucular, tutukluluk hâllerinin devamına ilişkin kararların ve tutukluluğa itiraz incelemesi sonunda verilen kararların matbu gerekçelerle hukuki ve somut hiçbir delil gösterilmeden verildiğini, tutukluluğunmakul süreyi aştığını, bir tedbir yöntemi olarak düzenlenen tutuklamanın, düzenlenme amacına aykırı olarak adeta cezalandırma aracına dönüştüğünü ileri sürmüşlerdir.

b. Değerlendirme

43.Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesi şöyledir:

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

44. 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."

45. Yukarıda belirtilen Anayasa ve Kanun hükümleri gereğince Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, iddia edilen hak ihlallerinin derece mahkemelerince düzeltilmemesi hâlinde başvurulabilecek ikincil nitelikte bir kanun yoludur. Bireysel başvuru yolunun ikincillik niteliği gereği Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmek için öncelikle olağan kanun yollarının tüketilmesi zorunludur (Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt, B. No: 2012/403, 26/3/2013, § 17).

46. Anayasa Mahkemesi, tutukluluğun kanunda öngörülen azami süreyi veya makul süreyi aştığı iddiasıyla yapılan bireysel başvurular bakımından bireysel başvurunun incelendiği tarih itibarıyla başvurucu tahliye edilmiş ise asıl dava sonuçlanmamış da olsa (ilgili Yargıtay içtihatlarına atıf yaparak) 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinde öngörülen tazminat davası açma imkânının tüketilmesi gereken etkili bir hukuk yolu olduğu sonucuna varmıştır (Erkam Abdurrahman Ak, B. No: 2014/8515, 28/9/2016, §§ 48-62; İrfan Gerçek, B. No: 2014/6500, 29/9/2016,§§ 33-45).

47. Somut olayda bireysel başvuruda bulunduktan sonra 19/9/2014 tarihinde tahliyesine karar verilen başvurucuların tutukluluğunmakul süreyi aştığına ilişkin iddiası, 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesi kapsamında açılacak davada da incelenebilir. Nitekim Anayasa Mahkemesi içtihatları, bu kapsamdaki taleplerle ilgili olarak davanın esasının sonuçlanmasına gerek olmadığı yönündedir. Bu madde kapsamında açılacak dava sonucuna göre başvurucuların tutukluluğununmakul süreyi aştığının tespiti hâlinde görevli mahkemece başvurucular lehine tazminata da hükmedilebilecektir. Buna göre 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinde belirtilen dava yolunun başvurucuların durumuna uygun telafi kabiliyetini haiz etkili bir hukuk yolu olduğu ve bu olağan başvuru yolu tüketilmeden yapılan bireysel başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun "ikincil niteliği" ile bağdaşmadığı sonucuna varılmıştır.

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

C. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Tarafsızve Bağımsız Mahkemelerde Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

a. Başvurucuların İddiaları

49. Başvurucular özel yetkili mahkemelerin bağımsız ve tarafsız olmadığını, özel yetkili mahkemelerin antidemokratik olmaları nedeniyle kapatıldığını, bu mahkemelerin hukuki kaygılarla değil devletin birliği ve bütünlüğü kaygısıyla hareket ettiklerini belli suçlar için ayrı mahkeme kurulmuş olmasının ve bu mahkemelerin diğer suçlara bakan mahkemelerden ayrı yetkilere sahip olup ayrı yasaları uygulamalarının, tarafsızlığını ve bağımsızlığını zedelediğini belirterekadil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

b. Değerlendirme

50. 6216 sayılı Kanun’un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca ihlale neden olduğu

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

51. Başvurucuların özel yetkili mahkemelerde yargılama yapılması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkin şikâyetlerini ilk derece mahkemelerinde devam eden yargılama süreçlerinde ve sonrasında istinaf ve temyiz aşamasında ileri sürebilme ve ileri sürmüş ise bu şikâyetlerin bu aşamalarda incelenme imkânı bulunmaktadır. Bu çerçevede başvurucular tarafından derece mahkemelerinin, hakkındaki yargılama ve istinaf/temyiz süreçleri beklenmeden yargılama sürecindeki adil yargılanma hakkı ihlali şikâyetlerinin bireysel başvuruya konu edildiği görülmüştür.

52. Açıklanan nedenlerle ilk derece mahkemeleri ve istinaf/temyiz mercileri önünde usulüne uygun olarak devam eden başvuru yolları tüketilmeden temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddiasının bireysel başvuru konusu yapıldığı anlaşıldığından başvurunun bu kısmının başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

a. Başvurucuların İddiaları

53. Başvurucular, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

b. Değerlendirme

i. Kabul Edilebilirlik Yönünden

54. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir nedenin de bulunmadığı anlaşılan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

ii. Esas Yönünden

55. Ceza yargılamasının süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak bir kişiye suç işlediği iddiasının yetkili makamlar tarafından bildirildiği veya isnattan ilk olarak etkilendiği arama ve gözaltı gibi birtakım tedbirlerin uygulandığı tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak ise suç isnadına ilişkin nihai kararın verildiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (B.E., B. No: 2012/625, 9/1/2014, § 34).

56. Ceza yargılamasının süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (B.E., § 29).

57. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında hâlen ilk derece mahkemesinde devam edilen davada yaklaşık yedi yıllık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

58. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

D. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

59. 6216 sayılı Kanun’un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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.”

60. Başvurucular; 50.000 TL maddi, 50.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuşlardır.

61. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

62. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında -yargılamadaki sanık sayısı da dikkate alınarak- her bir başvurucuya net 7.200 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

63.Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvuruculların uğradıklarını iddia ettikleri maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Başvuruculların bu konuda herhangi bir belge sunmamış olması nedeniyle maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

64. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL başvuru harcının başvuruculara ayrı ayrı ödenmesine, 1.800 TL vekâlet ücretinin ise başvuruculara müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Eğitim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında tutuklamanın hukuki olmadığına ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında tutukluluğun makul süreyi aştığına ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

4. Adil yargılanma hakkı kapsamında tarafsız ve bağımsız mahkemede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

5. Adil yargılanma hakkı kapsamında makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvuruculara ayrı ayrı net 7.200 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE, başvuruculların tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

D. 206,10 TL başvurucu harcının AYRI AYRI, 1.800 TL vekâlet ücretinin MÜŞTEREKEN BAŞVURUCULARA ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin Siirt 1. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2014/111) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/9/2017 tarihinde

OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# DAVUT BOZAN

**B. No: 2014/1778 | Karar tarihi: 13.09.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/1778

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

DAVUT BOZAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası:2014/1778)

Karar Tarihi:13/9/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Recai AKYEL

Raportör Yrd. : Yusuf Enes KAYA

Başvurucu : Davut BOZAN

Vekili : Av. Şeyhmus TAŞKIN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, tutukluluğun makul süreyi aşması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 5/2/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir.

Bakanlık, görüş bildirmemiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, Mardin Cumhuriyet Başsavcılığınca yürütülen soruşturma kapsamında 13/2/2010 tarihinde gözaltına alınmış; 24/2/2010tarihinde, silahlı terör örgütüne üye olma suçundan Mardin Sulh Ceza Mahkemesince tutuklanmıştır.

9. Soruşturma evrakının atılı suç yönünden görevli ve yetkili Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesi üzerine hazırlanan E.2010/114 sayılı iddianame ile başvurucu hakkında silahlı terör örgütüne üye olma suçundan kamu davası açılmıştır.

10. Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesinin E.2010/516 sayılı dosyası kapsamında 14/7/2010 tarihinde yapılan tensiple başvurucunun tutukluluk hâlinin devamına karar verilmiştir.

11. 24/12/2013 tarihli duruşmada başvurucunun tutukluluk hâlinin devamına karar verilmiştir. Başvurucunun bu karara yaptığı itiraz, Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesinin 14/1/2014 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

12. Başvurucu, 5/2/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

13. Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesi 6/2/2014 tarihinde başvurucunun tahliyesine karar vermiştir.

14. Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesinin kapatılması üzerine dosyanın yetkili ve görevli Mardin Ağır Ceza Mahkemesine gönderilmesine karar verilmiştir.

15. Mardin 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 2014/253 sayılı dosyasında yargılama devam etmektedir.

IV. İLGİLİ HUKUK

16. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "Tazminat istemi" kenar başlıklı 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili bölümü şöyledir:

"Suç soruşturması veya kovuşturması sırasında;

...

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."

17. 5271 sayılı Kanun'un "Tazminat isteminin koşulları" kenar başlıklı 142. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

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

V. İNCELEME VE GEREKÇE

18. Mahkemenin 13/9/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

19. Başvurucu, tutukluluk hâlinin devamına ilişkin kararlara yaptığı itirazların her seferinde matbu ve soyut gerekçelerle reddedildiğini, dört yıla yakın tutukluluk süresinin makul olmadığını, tutuklamanın geçici olduğunu, kanunda öngörülen azami tutukluluk süresinin yanlış yorumlandığını, bu yanlış yorum nedeniyle uzun süredir tutuklu kaldığını belirterek anayasal haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş; ihlalin tespiti ve tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

20. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun şikâyetlerinin özü, tutukluluğun uzun süre devam etmesine ve kanunda öngörülen azami süreyi aşmasına yöneliktir. Bu nedenle başvurucunun şikâyetleri bir bütün olarak kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı kapsamında Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü ve yedinci fıkraları çerçevesinde değerlendirilmiştir.

21. 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. (Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt, B. No: 2012/403, 26/3/2013, § 17).

22. Anayasa Mahkemesi, tutukluluğun kanunda öngörülen azami süreyi veya makul süreyi aştığı iddiasıyla yapılan bireysel başvurular bakımından bireysel başvurunun incelendiği tarih itibarıyla başvurucu tahliye edilmiş ise asıl dava sonuçlanmamış da olsa -ilgili Yargıtay içtihatlarına atıf yaparak- 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinde öngörülen tazminat davası açma imkânının tüketilmesi gereken etkili bir hukuk yolu olduğunu belirtmektedir (Erkam Abdurrahman Ak, B. No: 2014/8515, 28/9/2016, §§ 48-62; İrfan Gerçek, B. No: 2014/6500, 29/9/2016,§§ 33-45).

23. Somut olayda bireysel başvuruda bulunduktan sonra 6/2/2014 tarihinde tahliyesine karar verilen başvurucunun tutukluluğunun kanunda öngörülen azami süreyi ve makul süreyi aştığına ilişkin iddiası, 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesi kapsamında açılacak davada da incelenebilir. Bu madde kapsamında açılacak dava sonucuna göre başvurucunun tutukluluğunun kanundaki azami süreyi ve makul süreyi aştığının tespiti hâlinde görevli mahkemece başvurucu lehine tazminata da hükmedilebilecektir. Buna göre 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinde belirtilen dava yolunun başvurucunun durumuna uygun telafi kabiliyetini haiz etkili bir hukuk yolu olduğu ve bu olağan başvuru yolu tüketilmeden yapılan bireysel başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun "ikincil niteliği" ile bağdaşmadığı sonucuna varılmıştır.

24. Açıklanan nedenlerle tutukluluğun makul süreyi ve kanunda öngörülen azami süreyi aştığı iddiasının yargısal başvuru yolları tüketilmeden bireysel başvuru konusu yapıldığı anlaşıldığından başvurunun bu kısmının başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 13/9/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# İSMAİL AKÇAYOĞLU

**B. No: 2014/1950 | Karar tarihi: 13.09.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/1950

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

İSMAİL AKÇAYOĞLU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/1950)

Karar Tarihi: 13/9/2017

R.G. Tarih ve Sayı: 17/10/2017-30213

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Recai AKYEL

Raportör : Özgür DUMAN

Başvurucu : İsmail AKÇAYOĞLU

Vekili : Av. Adil AKTAY

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, işyeri tahsisinin iptal edilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 13/2/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüş bildirmemiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucuya -başvuru formu ve eklerinde belirtilmeyen bir tarihte- Tarsus Belediyesince (Belediye) Yeni Hal (meyve sebze hali) kompleksinde 88 numaralı "komisyonevi" tahsis edilmiştir. Belediye Encümeninin 20/8/1992 tarihli kararından anlaşıldığı üzere bu dükkânın tahsis hakkının 1/3 payı başvurucuya aittir.

9. Belediye Meclisi 5/9/2005 ve 1/10/2009 tarihlerinde bu hal kompleksi içindeki işyerlerinin satışına karar vermiştir. Yapılan ilk kısmi ihalede istekli olmaması üzerine ihale iptal edildikten sonra 2/12/2009 tarihinde Belediye Meclisi yeni bir karar almıştır. Buna göre Belediye Meclisi; ihalenin yeniden yapılmasına, ihalede istekli çıkmaması durumunda daha önce yapılan tahsislerin kaldırılmasına, tahsisi kaldırılan yerlerin ise kiralanmasına karar vermiştir. Anılan karar doğrultusunda 17/2/2010-19/2/2010 tarihlerinde satış için ihale yapılmış ancak istekli çıkmaması ve pazarlık sürecinde de teklif verilmemesi üzerine ihale iptal edilmiştir.

10. Bunun üzerine kiralama yöntemine dönüleceği gerekçesiyle Belediye Encümeninin 17/3/2010 tarihli kararı ile başvurucunun 88 numaralı işyerine ilişkin tahsisi iptal edilmiştir. Başvurucu tahsis işleminin iptaline ilişkin bu idari işleme karşı Belediye aleyhine Mersin 1. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) 13/7/2010 tarihinde iptal davası açmıştır.

11. Mahkeme 24/12/2010 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; belediyelerin toptancı hallerini tahsis, satış veya kiralama yöntemlerinden birini kullanmak suretiyle işletme ya da işlettirme konusunda seçimlik bir takdir yetkisine sahip olduğu belirtilmiştir. Mahkemeye göre Belediyenin mülkiyeti kendisine ait olan iş- yerlerini kiralama yöntemi ile işletebilme hak ve yetkisi bulunduğundan tercih ettiği işletim yöntemi nedeniyle mevcut işyeri tahsislerinin iptali de zorunlu hâle gelmiştir. Mahkeme bu gerekçelerle işyeri tahsisinin iptaline ilişkin idari işlemin mevzuat hükümlerine uygun olduğu sonucuna vardığını belirtmiştir.

12. Başvurucu kararı temyiz etmiş, Danıştay Sekizinci Dairesinin (Daire) 4/10/2012 tarihli ilamıyla hükmün onanmasına karar verilmiştir. Onama ilamında kararın usul ve kanuna uygun olduğu belirtilmiştir.

13. Başvurucunun karar düzeltme talebi ise Dairenin 19/11/2013 tarihli ilamıyla oyçokluğuyla reddedilmiştir. Karşıoy yazısında 24/6/1995 tarihli ve 552 sayılı Yaş Sebze ve Meyve Ticaretinin Düzenlenmesi ve Toptancı Halleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname (KHK) ile belediyeler yönünden; işyerleri için kiralama, tahsis veya satış yetkileri verilmiş ise de mevcut tahsislerin iptaline yönelik bir hükmün mevcut olmadığı belirtilmiştir. Ayrıca toptancı halleriyle ilgili düzenlemeler getiren yeni kanun ile de tahsis sahiplerinin haklarının korunduğu ifade edilmiştir.

14. Nihai karar, başvurucu vekiline 14/1/2014 tarihinde tebliğ edilmiştir.

15. Başvurucu 13/2/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

16. 552 sayılı KHK'nın 5/5/2007 tarihli ve 5652 sayılı Kanun'un 3. maddesiyle değiştirilmeden önceki hâlinin "Tahsis" kenar başlıklı 21. maddesi şöyledir:

"Toptancı hallerde işyeri tahsisi, üretici birliklerine öncelik verilerek yapılır.

Kamu emlakinden sayılan toptancı hallerde işyeri tahsisi ilgili belediyece yapılır ve 1580 sayılı Belediye Kanununun 70 inci maddesinin (8) numaralı bendine göre ücret tahsil edilir. Bu yerler kiraya verilemez.

Belediyelerin yapacağı işyeri tahsisinin usul ve esasları, Bakanlıkça belirlenecek ilkeler çerçevesinde, belediye meclislerince çıkarılacak yönetmeliklerle düzenlenir."

17. 552 sayılı KHK'nın yürürlükteki hâliyle "Kiralama, satış ve tahsis" kenar başlıklı 21. maddesi şöyledir:

“Belediyeler toptancı hallerini tahsis yoluyla işletebilecekleri gibi kiralama veya satış yoluyla da işletir veya işlettirir.

İşyerlerinin kiralanması veya satılmasına ilişkin işlemler, 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu hükümlerine göre yapılır.

Toptancı hallerinde bulunan işyerlerinin yüzde onu üretici birliklerine kontenjan olarak ayrılır ve Ankara, İstanbul ve İzmir Büyükşehir belediyesi sınırlarındaki haller hariç, halin bulunduğu il sınırlarındaki üretici birlikleri arasında yapılacak ihale ile kiraya verilir. Üretici birliklerine kiralanmış işyerlerinin herhangi bir nedenle boşalması durumunda, toptancı halinde işyeri bulunmayan diğer üretici birliklerine tahsis yapılır. Üretici birliklerine ayrılan işyeri sayısı kadar talep olmaması halinde, diğer talep sahiplerine kiralama yapılabilir.

Toptancı hallerinde bulunan işyerlerinin kiralanması veya satılması durumunda, gerçek ve tüzel kişiler en fazla bir işyeri kiralayabilir veya satın alabilir. Doğrudan veya dolaylı olarak birden fazla işyerinin aynı kişi tarafından kiralandığının veya satın alındığının tespit edilmesi durumunda, kira sözleşmesi feshedilir, satış işlemi ise iptal edilir. Ayrıca, bu kişilere belediye encümeni kararı ile 25.000 YTL idarî para cezası verilir.

Kira süresi en fazla 10 yıldır. Kira süresi sona erenler açılacak kiralama ihalelerine tekrar katılabilir. Kira bedeli her yıl aylık olarak 4/1/1961 tarihli ve 213 sayılı Vergi Usul Kanununun mükerrer 298 inci maddesi hükümleri uyarınca tespit ve ilan edilen yeniden değerleme katsayısı oranında artırılarak uygulanır.

Toptancı hallerinin tahsis yoluyla işletilmesine karar verilmesi durumunda, tahsis ücreti, 3/7/2005 tarihli ve 5393 sayılı Belediye Kanununun 18 inci maddesinin birinci fıkrasının (f) bendine göre belediye meclisince belirlenir. Tahsisin usûl ve esasları Sanayi ve Ticaret Bakanlığının görüşü alınarak İçişleri Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir.

Bu Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine ve kira sözleşmesine aykırı hareket ettikleri tespit edilenler yazılı olarak uyarılır. Tespit edilen eksiklik ve aykırılık en fazla 20 gün içinde giderilmez ise kira sözleşmeleri feshedilir.

İlgililer, sözleşmenin fesih bildiriminden itibaren işyerini 30 gün içinde tahliye etmek zorundadır. Tahliye, öngörülen sürede yapılmadığı takdirde belediye tarafından yapılır.

Kendilerine işyeri tahsis edilenlerin, yönetmelikte öngörülen şartları taşımadıkları veya sonradan kaybettiklerinin tespiti durumunda, belediye encümeni tarafından tahsisin iptaline ve haldeki işyerinden çıkarılmasına karar verilir.

İlgililer kararın tebliği tarihinden itibaren haldeki yerini 30 gün içinde tahliye etmeye mecburdur. Bu süre sonunda tahliye edilmeyen yerler, belediye zabıtası tarafından tahliye edilir.”

18. 552 sayılı KHK'nın 5652 sayılı Kanun'un 4. maddesi ile ilga edilen "Tahsisin iptali" kenar başlıklı 23. maddesi şöyledir:

"Bu Kanun Hükmünde Kararnameye dayanılarak çıkarılacak yönetmeliklerdeki şartları taşımadıkları veya sonradan kaybettikleri tesbit olunanlar ile yönetmeliklerde gösterilen diğer hükümler gereğince tahsisleri iptal edilenlerin toptancı hallerdeki yerlerinden çıkarılmasına belediye encümenince karar verilir.

İlgililer kararın tebliği tarihinden itibaren haldeki yerlerini 30 gün içerisinde tahliye etmeye mecburdurlar. Bu süre sonunda tahliye edilmeyen yerler belediye zabıtasınca tahliye edilir."

19. 7/7/2012 tarihli ve 28346 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Sebze ve Meyve Ticareti ve Toptancı Halleri Hakkında Yönetmelik'in (Yönetmelik) geçici 1. maddesinin (12) numaralı fıkrası şöyledir:

"1/1/2012 tarihinden önce kurulmuş toptancı hallerindeki tahsisli işyerleri, mevcut tahsis sahiplerine Kanunun yürürlüğe girdiği 1/1/2012 tarihinden itibaren hiçbir işleme gerek kalmaksızın on iki yıl süreyle kiralanmış sayılır. Bu şekilde kiralanmış sayılan işyerleri için sözleşmeler, bu Yönetmelik hükümleri ile son tahsis ücretleri esas alınarak üç ay içinde yapılır."

20. Anayasa Mahkemesinin 25/2/2010 tarihli ve E.2007/65, K.2010/43 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...

5652 sayılı Yasa'nın 3. maddesiyle değiştirilen 552 sayılı KHK.'nin 21. maddesinin birinci fıkrasında yer alan '' tahsis yoluyla işletebilecekleri gibi'' ibaresi ile belediyelere, belediye sınırları içindeki toptancı hallerini işletmeleri bakımından kiralama ve satış yöntemleri yanında 'tahsis yöntemi'ni de kullanabilecekleri konusunda yetki tanınmaktadır. Maddenin altıncı fıkrasında toptancı hallerinin tahsis yoluyla işletilmesine karar verilmesi durumunda tahsis ücretinin 3.7.2005 günlü, 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasının (f) bendine göre belediye meclisince belirleneceği, tahsisin usûl ve esaslarının Sanayi ve Ticaret Bakanlığının görüşü alınarak İçişleri Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelikle düzenleneceği belirtilmektedir. Dokuzuncu fıkrada ise kendilerine toptancı hâlinde işyeri tahsis edilenlerin, yönetmelikte öngörülen şartları taşımadıklarının veya sonradan kaybettiklerinin tespit edilmesi durumunda belediye encümenince, bu tahsisin iptaline ve toptancı halindeki işyerinden çıkarılmasına karar verileceği hükmü getirilmiştir.

Yaş sebze ve meyvelerin toptan alım ve satımının yapıldığı toptancı hallerinin maddenin birinci fıkrası gereğince kamu mallarının kullanım yöntemlerinden birisi olan tahsis yoluyla da işletilebilmesi konusunda belediyelere yetki verilmesi, tahsisin usul ve esasları ile tahsis ücretinin belirlenmesi konularında temel ilkeler ile bunun amaç ve çerçevesi yasama organınca belirlendikten sonra, toptancı hallerinin yapı ve işleyişinde başta ekonomik gelişmeler olmak üzere, çevre ve günün koşullarına uygun olarak ayrıntılı düzenleme yapma yetkisinin yönetmeliğe bırakılması, yasama yetkisinin devri ya da idareye Anayasa'dan kaynaklanmayan bir yetkinin kullandırılması şeklinde nitelendirilemez.

Açıklanan nedenlerle dava konusu kurallar, Anayasa'nın 2., 6., 7. ve 8. maddelerine aykırı

değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralların Anayasa'nın 11. maddesi ile ilgisi görülmemiştir."

21. 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinin ilgili bölümü şöyledir:

" 1. İdari dava türleri şunlardır:

...

b) İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları,

..."

B. Uluslararası Hukuk

22. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) içtihatlarında, mülkiyet hakkının kapsamı konusunda mevzuat hükümlerinden ve derece mahkemelerinin bunlara ilişkin yorumundan bağımsız olarak “özerk bir yorum” esas alınmaktadır (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).

23. AİHM, "tahsis" veya bu anlama gelebilecek uzun süreli kira sözleşmeleri kapsamında kullanılan işyerlerinin oluşturduğu ticari itibar ve müşteri çevresi nedeniyle birçok açıdan şahsi bir hak niteliği taşıdığı ve ekonomik bir mal varlığı değeri oluşturduğu gerekçesiyle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (Sözleşme) Ek 1 No.lu Protokol'ün birinci maddesi anlamında işyerlerini "mülk" olarak kabul etmektedir (Iatridis/Yunanistan, B. No: 31107/96, 25/3/1999, §§ 51-55). AİHM ayrıca, meslek ünvanının kazandırdığı müşteri çevresini de "mülk" olarak kabul etmektedir (Van Marle ve diğerleri/Hollanda [GK], B. No: 8543/79-8674/79-8675/79-8685/79, 26/6/1986, § 41).

24. Stretch/Birleşik Krallık (B. No: 44277/98, 24/6/2003) kararına konu olayda başvurucu, bir yerel yönetimden yirmi iki yıl süreyle bir arazi kiralamıştır. Kira sözleşmesi gereğince başvurucu, kira bedeli ödeyecek ve bu araziye sanayi işletmesi için altı bina inşa edecektir. Kira sözleşmesi ayrıca kira süresinin bitiminde yirmi bir yıllık dönem için kira sözleşmesinin yenilenmesi ihtimaline de yer vermektedir. Sürenin sonunda yerel yönetimin kira sözleşmesine yenileme hükmü koymak suretiyle yetkisini aştığı gerekçesiyle kira sözleşmesi yenilenmemiştir. Bu başvuruda AİHM, başvurucunun kira sözleşmesinin yenileneceğine olan güvenle yaptığı yatırımlara ve bu sözleşmenin yenilenmesinin geçersizliğinin oldukça geç bir tarihte ileri sürüldüğüne dikkat çekerek sözleşmede yer alan yenilenme seçeneğinin kiralayan başvurucu açısından mülkiyet hakkı kapsamında en azından “meşru bir beklenti” olarak değerlendirilebileceğini kabul etmiştir (Stretch/Birleşik Krallık, § 35).

25. Iatridis/Yunanistan kararına konu olan olay, bavurucunun işlettiği sinemayı tahliye süreci ile ilgilidir. Başvurucu, özel şahıs ile devlet arasında mülkiyeti konusunda uyuşmazlık bulunan bir sinemayı kiralamış ve 1978 yılından itibaren işletmeye başlamıştır. Taşınmazın mülkiyeti ile ilgili davalar ulusal mahkemeler önünde sürerken 1984 yılında Maliye Bakanlığının kararı ile sinemanın da yer aldığı taşınmaz, Hazine adına tapuya tescil edilmiştir. 1985 yılında başvurucudan işgal bedeli istenmiştir. Başvurucu, 1989 yılında sinemadan tahliye edilmiştir. Sinema, Belediye tarafından işletilmeye başlanmıştır.

Başvurucu bu işleme karşı açtığı davayı kazanmış ve tahliye işlemi iptal edilmiştir. Bu karara rağmen Belediye sinemayı tahliye etmemiştir. Bunun üzerine başvurucu, hem sinemanın kendisine devredilmesi hem de uğradığı zararların tazmini için dava açmıştır. Diğer yandan idare, yerel mahkemenin başvurucunun sinemadan tahliyesine ilişkin kararı iptal ettiğini ancak bu kararın sinemanın başvurucuya geri verilmesini emretmediğini belirterek sinemayı tahliye etmemiştir. Davalar ve idarenin sinemayı tahliye etmeme yönündeki tutumu sürerken başvurucu, AİHM'e başvurmuştur (Iatridis/Yunanistan, §§ 6-30).

26. Bu kararda AİHM ilk olarak sinema işletmecisi olan başvurucunun Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün birinci maddesi çerçevesinde bir mülkiyet hakkının bulunup bulunmadığını incelemiştir. AİHM, başvurucunun sinemayı kanunlara uygun bir kira akdine dayanarak on bir yıl boyunca işlettiğine ve bu sürede belirli bir müşteri çevresi oluşturduğuna dikkat çekerek başvurucunun mülkiyet hakkının mevcut olduğunu kabul etmiştir (Iatridis/Yunanistan, § 54). Başvurucu, bir sinema işletmecisi olarak idare tarafından sinemadan tahliye edilmiş ve bu tahliye işleminin iptaline karşın sinema kendisine iade edilmemiştir. AİHM'e göre başvurucu sinemanın yalnızca işletmecisi olduğu için bu müdahale mülkiyetten yoksun bırakma olmayıp mülkiyetin kullanılmasının kontrolü olarak da değerlendirilemez. Bu sebeple müdahale, birinci kural çerçevesinde incelenmiştir (Iatridis/Yunanistan, § 55). AİHM, Sözleşme'ye ek 1 No.lu Protokol'ün birinci maddesinin, mülkiyet hakkına yapılan bir müdahalenin özellikle ve öncelikle hukuki bir temelinin bulunmasını gerektirdiğini ifade etmiştir. Olayda ise tahliye işlemi ulusal mahkeme tarafından iptal edilmiş olduğundan bu mahkeme kararından itibaren bavurucunun tahliye işleminin bütün hukuki temeli ortadan kalkmıştır. Bu gerekçeyle AİHM, kanunilik ölçütü yönünden mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna varmıştır (Iatridis/Yunanistan, §§ 56-62).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

27. Mahkemenin 13/9/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

28. Başvurucu, Belediye tarafından kendisine tahsis edilen işyerini belirli bir yıllık tahsis bedeli karşılığında uzun bir süre boyunca kesintisiz olarak kullandığını ve bu sayede bir müşteri çevresi ve ticari itibar edindiğini ifade etmektedir. Başvurucu bununla birlikte Belediyenin söz konusu tahsis işlemini kanunlara aykırı olarak keyfî bir biçimde iptal ettiğinden yakınmaktadır. Başvurucuya göre hukuka aykırı olan bu iptal işlemi yüzünden müşteri çevresi ve ticari itibarı zarar görmüş, mevcut alacaklarını dahi alamayacak duruma düşmüştür. Başvurucu; işyerinin önce yüksek bir fiyattan satışa çıkarıldığını, bu sebeple satılamayınca da yeniden tahsis edilmek yerine başka bir kişiye kiraya verildiğini, böylece kazanılmış hakkının gözardı edildiğini belirtmiştir. Başvurucu, sonuç olarak bu gerekçelerle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

29. İddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak Anayasa'nın 35. maddesi şöyledir:

"Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz."

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

31. Mülkiyet hakkı, özel hukukta veya idari yargıda kabul edilen mülkiyet hakkı kavramlarından farklı bir anlam ve kapsama sahip olup bu alanlarda kabul edilen mülkiyet hakkı, yasal düzenlemeler ile yargı içtihatlarından bağımsız olarak özerk bir yorum ile ele alınmalıdır (Hüseyin Remzi Polge, B. No: 2013/2166, 25/6/2015, § 31).

32. Anayasa'nın 35. maddesiyle güvenceye bağlanan mülkiyet hakkı, ekonomik değer ifade eden ve parayla değerlendirilebilen her türlü mal varlığı hakkını kapsamaktadır (AYM, E.2015/39, K.2015/62, 1/7/2015, § 20). Bu bağlamda mülk olarak değerlendirilmesi gerektiğinde kuşku bulunmayan menkul ve gayrimenkul mallar ile bunların üzerinde tesis edilen sınırlı ayni ve fikrî hakların yanı sıra icrası kabil olan her türlü alacak da mülkiyet hakkının kapsamına dâhildir (Mahmut Duran ve diğerleri, B. No: 2014/11441, 1/2/2017, § 60).

33. Somut olayda başvurucuya işyerinin tahsis edildiği tarih açıkça belirtilmemekle birlikte Belediye Encümeninin 20/8/1992 tarihli kararına göre en azından bu tarihten itibaren dükkânın tahsis hakkının 1/3 payının başvurucuya ait olduğu anlaşılmaktadır. 17/3/2010 tarihinde iptal edildiğine göre bu tahsis kararı uyarınca başvurucu yaklaşık 17 yıl 8 ay gibi bir süre boyunca kesintisiz olarak ve yıllık belirli bir tahsis ücreti karşılığında bu işyerini kullanmıştır. İşyerinin tahsisinin süresi ve kesintisiz oluşu dikkate alındığında somut olay bakımından tahsisin başvurucuya bir müşteri çevresi ve ticari itibar sağladığı, bunun ise başvurucu açısından ekonomik bir mal varlığı değeri ifade ettiği değerlendirilmelidir. Dolayısıyla somut olayın koşulları altında işyeri tahsisinin, başvurucu yönünden Anayasa'nın 35. maddesi anlamında mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilmesi gerektiği hususunda tereddüt bulunmamaktadır.

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, semerelerinden yararlanma ve tasarruf etme olanağı verir(Mehmet Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, 19/12/2013, §§ 28, 32). Dolayısıyla malikin mülkünü kullanma, semerelerinden yararlanma ve mülkü üzerinde tasarruf etme yetkilerinden herhangi birinin sınırlanması, mülkiyet hakkına müdahale teşkil eder (Recep Tarhan ve Afife Tarhan, B. No: 2014/1546, 2/2/2017, § 53).

35. Başvurucunun mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilen işyeri tahsisinin iptal edilmesinin -ticari itibarı ve faaliyeti ile bu kapsamda müşteri çevresi ve gelirleri üzerinde gerçekleşebilecek olumsuz etkileri gözetildiğinde- mülkiyet hakkına müdahale teşkil ettiği açıktır.

36. Ancak 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca, ihlale neden olduğu ileri sürülen ruhsat verilmeme işlemi için kanunda öngörülmüş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olması gerekir.

37. 2577 sayılı Kanun'un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendi gereğince, idari eylem ve işlemlerden doğan zararların tazmini amacıyla idare aleyhine tam yargı davası

açılması mümkündür.

38. Olayda başvurucunun, mülkiyet hakkına müdahale teşkil eden işyeri tahsisinin iptaline ilişkin işleme karşı sadece iptal davası açtığı, buna karşılık işlem dolayısıyla oluştuğu öne sürülen zararın tazminine yönelik tam yargı davası açmadığı görülmektedir. İdari işleme karşı açılan davanın reddedilmiş olması, söz konusu idari işlemden doğan zararın tazmini istemiyle açılan davanın da olumsuz sonuçlanacağı anlamına gelmemektedir. Aksine idare hukukuna göre işlem hukuka uygun olsa bile işlemden doğan zararların idarece karşılanması gerektiği durumlar söz konusu olabilmektedir (Recep Tarhan ve Afife Tarhan, §§ 28-39; Kocaman Balıkçılık İth. İhr. Tic. Ltd. Şti., B. No: 2014/13827, 23/3/2017, §§ 26-45). Dolayısıyla açılacak tam yargı davasının sonuçsuz kalacağı söylenemez. Ancak başvurucu, böyle bir davayı açtığına dair herhangi bir bilgi veya belge sunmamıştır. Bu durumda başvurucunun hukuk sisteminde mevcut idari ve yargısal yolları tüketmeksizin bireysel başvuruda bulunduğu anlaşılmaktadır.

39. Açıklanan nedenlerle başvurunun diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

Engin YILDIRIM bu görüşe katılmamıştır.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 13/9/2017 tarihinde Engin YILDIRIM'ın karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Başvurucu, yaklaşık 18 yılı aşkın bir süredir kesintisiz ve çekişmesiz olarak toptancı halinde bulunan işyerini tahsis suretiyle işletmiştir.

2. Çoğunluk, başvurucunun idareye karşı tam yargı davası açmaması nedeniyle başvuru yollarının tüketilmediği gerekçesiyle kabul edilemezlik sonucuna ulaşmıştır. Başvurucunun yargı sistemindeki mevcut tüm yargı yollarını tüketmesini beklemek bireysel başvurunun amacı ve niteliğiyle uyuşmamaktadır. Başvurucu, tahsisin iptaline ilişkin işleme karşı iptal davası açmış ve bu yolu tüketmiştir. Bu nedenle, başvurunun kabul edilebilir olduğu düşüncesine varılmıştır.

3. 552 sayılı KHK’nın 21. maddesinin birinci fıkrasıyla belediyelere toptancı hallerinde bulunan işyerlerini tahsis yanında ayrıca kiralama veya satış gibi yollarla işletme hususunda takdir yetkisi verilmiştir. Diğer taraftan bu kadar uzun süreli bir tahsis hakkı oluşturduğu iş ilişkileri, müşteri çevresi ve ticari itibar gibi nedenlerle ekonomik bir değeri ifade ettiğinden mülkiyet hakkı kapsamındadır. Mülkiyet hakkına yapılan bir müdahalenin ölçülü olabilmesi için ise bu müdahalenin keyfî ve öngörülemez nitelikte olmaması gerekir. Somut olay bakımından anılan KHK hükümleriyle tahsisin iptali koşulları sınırlı olarak belirlenmiştir. Buna göre tahsis koşullarının oluşmaması veya bu koşulların sonradan kaybedilmesi durumunda tahsisin iptal edilebileceği öngörülmüştür.

4. Başvurucunun tahsis hakkının iptal edilmesinin tek gerekçesinin, Belediyenin yaş sebze

ve meyve hallerinde bulunan işyerlerini kanuna göre kiralama, tahsis veya satış gibi yollarla işletmesi hususunda tanınan takdir yetkisi olduğu anlaşılmaktadır. Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru bakımından görevi bu takdir yetkisinin çerçevesini belirlemek olmayıp bu yetki kullanılırken mülkiyet hakkının korunmasının gerekliliklerine uyulup uyulmadığını denetlemektir.

5. Belediyelerin kanun ile kendilerine verilmiş takdir yetkisi doğrultusunda toptancı hallerinin işletme yöntemini seçebilecekleri kuşkusuz olsa da herhangi bir yöntem seçildikten sonra ise bunun nasıl iptal edileceğinin öngörülebilir olması gerekmektedir. İşyeri tahsisinin kamu makamlarınca tek taraflı olarak istenen bir zamanda iptal edilebileceğini kabul etmek, tahsis sahibi yönünden öngörülemez ve belirsiz bir sonuca yol açmaktadır. Bu tahsis dolayısıyla ticari itibar sağlayan, müşteri çevresi edinen ve buna dayalı olarak ekonomik yatırımlarda bulunan kişilerin böyle bir belirsizlikle karşılaşması onlar açısından ağır bir külfet ortaya çıkarmaktadır. Diğer bir deyişle tahsisin iptaline ilişkin koşulların önceden belirlenmemiş olması veya daha önce belirlenmiş koşulların gerçekleşmediği hâlde bunlar gözetilmeden ve hiçbir makul gerekçe de ileri sürülmeden tahsisin iptal edilmesi, mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin ölçüsüz olması sonucunu doğurmaktadır.

6. Sonuç olarak, somut olayda kamu makamlarının tahsisin iptaliyle ilgili takdir yetkisinin önceden belirlenmiş ve öngörülebilir bir koşul veya ölçüt dikkate alınmadan kullanılabileceği yönündeki işlemleri mülkiyet hakkı kapsamında korunması gereken bir menfaati olduğu açık olan başvurucuya öngörülemez bir şekilde şahsi olarak aşırı ve orantısız bir külfet yüklemiştir. Bu sebeple başvurucunun mülkiyet hakkı ile kamu yararı arasında olması gereken adil dengenin başvurucu aleyhine bozulduğu sonucuna varılmıştır.

7. Açıklanan gerekçelerle, başvurucunun Anayasa’nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiği kanaatine varıldığından çoğunluk kararına muhalif kalınmıştır.

Başkan Engin YILDIRIM

# MEHMET SIDDIK TİMURTAŞ

**B. No: 2014/2007 | Karar tarihi: 13.09.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/2007

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET SIDDIK TİMURTAŞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/2007)

Karar Tarihi: 13/9/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Recai AKYEL

Raportör : Nahit GEZGİN

Başvurucu : Mehmet Sıddık TİMURTAŞ

Vekili : Av. Abdulhekim GİDER

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, mayın patlaması sonucu meydana gelen yaralanma üzerine açılan tazminat davasının reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 10/2/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmiştir.

5. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

6. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

7. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüş bildirmemiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. 1993 doğumlu olan ve Şırnak ili Güçlükonak ilçesinin Taşkonak köyünde ikamet eden başvurucu 9/2/2009 tarihinde hayvanlarını otlattığı sırada bastığı bir mayının patlaması sonucunda sağ kolu, sağ kulağı ve bir gözünden ağır şekilde yaralanmıştır.

10. Bu yaralanma nedeniyle başvurucunun sağ kolu, ön dirseğinin altından ampute edilmiş; ayrıca yaralanma, yüzünde sabit eser oluşturmuştur. Siirt Devlet Hastanesinin 11/5/2009 tarihli raporuna göre başvurucunun vücudunda %69 oranında sürekli fonksiyon kaybı meydana gelmiştir.

11. Başvurucu 8/6/2009 tarihinde, 17/7/2004 tarihli ve 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun kapsamına giren zararlarının karşılanması talebiyle Şırnak Valiliği Zarar Tespit Komisyonuna (Komisyon) başvurmuştur.

12. Komisyon, başvurucuya 13.700,40 TL ödenmesine karar vermiş ve bir sulhname tasarısı düzenleyerek 9/10/2009 tarihinde vekilinegöndermiştir.

13. Başvurucu, Komisyonun bu teklifini kabul etmemiş ve söz konusu işlemin iptali talebiyle Mardin İdare Mahkemesinde (İdare Mahkemesi) dava açmıştır. İdare Mahkemesi, 3/11/2010 tarihinde K.2010/1220 sayılı kararı ile söz konusu tazminat miktarının ilgili mevzuata uygun olduğu ve Komisyon kararında hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçeleriyle davayı reddetmiştir.

14. Anılan karar,Danıştay Onbeşinci Dairesinin 12/9/2012 tarihli kararıyla usul ve yasaya uygun olduğu gerekçesiyle onanmış; başvurucunun karar düzeltme talebi de aynı Dairenin 18/9/2013 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

15. Başvurucu, annesi H.T. ve babası M.A.T., söz konusu davanın reddedilmesinden önce 2/6/2009 tarihinde İçişleri Bakanlığına ve Şırnak Valiliğine başvurarak uğradıklarını ileri sürdükleri maddi ve manevi zararlarının tazmin edilmesi talebinde bulunmuş, idare tarafından bu başvurularına cevap verilmemesi üzerine de olayda idarenin hizmet kusurunun bulunduğunu, aksinin kabulünde dahi "sosyal risk ilkesi" gereğince idarenin söz konusu zarardan sorumlu tutulması gerektiğini iddia ederek İdare Mahkemesinde550.000 TL maddi ve 600.000 TL manevi olmak üzere tazminat talebiyle dava açmışlardır.

16. İdare Mahkemesi 9/11/2010 tarihinde E.2009/1091, K.2010/1279 sayılı kararı ile bu davayı da reddetmiştir. Ret gerekçesinin ilgili bölümü şöyledir:

" (...)

5233 sayılı Kanun, yargısal ve bilimsel içtihatlarla kabul edilen 'sosyal risk' ilkesinin yasalaşmış halidir. Bu nedenle, adı geçen Kanunun uygulama alanı yalnızca 'sosyal risk ilkesi' uyarınca tazmini mümkün olan uyuşmazlıklarla sınırlı bulunmaktadır. Başka bir ifadeyle, zarar ile idari eylem arasında nedensellik bağının kurulabileceği hallerde sosyal risk ilkesinin uygulanmasına olanak bulunmadığından, idare hukuku kuralları çerçevesinde öncelikle hizmet kusurunun bulunup bulunmadığının araştırılması, hizmet kusuru yoksa kusursuz sorumluluk ilkesine göre zararın tazmin edilip edilemeyeceğinin belirlenmesi; dolayısıyla idari eylemlerden doğan zararın, hizmet kusuru veya kusursuz sorumluluk

ilkeleri uyarınca tazmini gereken davalarda 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinin uygulanması gerekmektedir.

Bakılan davada, Mehmet Sıddık Timurtaş'ın yaralanmasıyla sonuçlanan olayla ilgili bilgi ve belgelerin birlikte değerlendirilmesinden, zararın, terör örgütü mensuplarının askeri birliklere zarar vermek amacıyla bölgeye yerleştirdikleri mayına temas edilmesi sonucunda meydana geldiği ve olayın bu haliyle 5233 sayılı Kanun kapsamında kaldığı sonucuna ulaşılmaktadır.

Nitekim, davacılar tarafından, aynı olay sebebiyle 08/06/2009 tarihinde 5233 sayılı Yasa kapsamında Şırnak Valiliği Zarar Tespit Komisyonu Başkanlığına başvuru yapıldığı, Zarar Tespit Komisyonunun 09/10/2009 tarih ve 2009/3-1350 sayılıişlemi ile 13.700,40 TL ödenmesine karar verilmesi üzerine söz konusu işlemin iptali istemiyle açılan davada, Mahkememizin 03/11/2010 tarih ve E:2009/1532, K:2010/1220 sayılı kararı ile söz konusu tazminat miktarının mevzuat hükümlerine uygun olduğu ve Zarar Tespit Komisyonu kararında hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verildiği görülmektedir.

Bu durumda, dava konusu olay sebebiyle doğan zararın 5233 sayılı Yasa kapsamında tazmin edildiği görüldüğünden, davacıların maddi ve manevi tazminat isteminde hukuki (isabet görülmemiştir)."

17. Anılan karar,Danıştay Onbeşinci Dairesinin 21/9/2012 tarihli kararıyla usul ve yasaya uygun olduğu gerekçesiyle oy çokluğuyla onanmış; başvurucunun karar düzeltme talebi de aynı Dairenin 18/9/2013 tarihli kararıyla oy çokluğuyla reddedilmiştir. Çoğunluğun görüşüne katılmayan Daire üyeleri karşı oy görüşlerinde; manevi tazminat talebine ilişkin davanın değerlendirilmesinin, İdare Mahkemesince yapıldığı gibi 5233 sayılı Kanun hükümlerine göre değil davacıların (başvurucunun) dava dilekçesinde iradesini koyduğu üzere öncelikle idarenin hizmet kusuru, bu yoksa sosyal risk ilkesi çerçevesinde yapılması ve bu nedenle İdare Mahkemesinin kararının manevi tazminata ilişkin kısmının bozulmasına karar verilmesi gerektiğini belirtmişlerdir.

18. Bu karar, başvurucu tarafından 9/1/2014tarihinde öğrenilmiş olup 10/2/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunulmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

19. 5233 sayılı Kanun'un 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."

20. 5233 sayılı Kanun'un 2. maddesi şöyledir:

"Bu Kanun,3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 1 inci, 3 üncü ve 4 üncü maddeleri kapsamına giren eylemler veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle zarar gören gerçek kişiler ile özel hukuk tüzel kişilerinin maddî zararlarının sulhen karşılanması hakkındaki esas ve usullere ilişkin hükümleri kapsar."

21. 5233 sayılı Kanun'un 25/4/2013 tarihli ve 6462 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle değişik 7. maddesinin ilgili bölümü şöyledir:

"Bu Kanun hükümlerine göre sulh yoluyla karşılanabilecek zararlar şunlardır:

...

b) Yaralanma, engelli hâle gelme ve ölüm hâllerinde uğranılan zararlar ile tedavi ve cenaze giderleri.”

22. 5233 sayılı Kanun’un 6462 sayılı Kanun’un 1. maddesiyle değişik 9. maddesinin birinci ve üçüncü fıkralarının ilgili bölümü şöyledir:

“Yaralanma, engelli hâle gelme ve ölüm hâllerinde (7000) gösterge rakamının memur aylık katsayısı ile çarpımı sonucunda bulunan miktarın;

a) Yaralananlara altı katı tutarını geçmemek üzere yaralanma derecesine göre,

b) Çalışma gücü kaybı, yetkili sağlık kuruluşları tarafından üçüncü derece olarak tespit edilenlere dört katından yirmidört katı tutarına kadar,

c) Çalışma gücü kaybı, yetkili sağlık kuruluşları tarafından ikinci derece olarak tespit edilenlere yirmibeş katından kırksekiz katı tutarına kadar,

d) Çalışma gücü kaybı, yetkili sağlık kuruluşları tarafından birinci derece olarak tespit edilenlere kırkdokuz katından yetmişiki katı tutarına kadar,

...

Nakdî ödeme yapılır.

...”

23. 5233 sayılı Kanun’un 12. maddesi şöyledir:

“Komisyon, doğrudan doğruya veya bilirkişi aracılığı ile yaptığı tespitten sonra 8 inci maddeye göre belirlenen zararı, 9 uncu maddeye göre hesaplanan yaralanma, engelli hâle gelme ve ölüm hâllerindeki nakdî ödeme tutarını, 10 uncu maddeye göre ifa tarzını ve 11 inci maddeye göre mahsup edilecek miktarları dikkate alarak, uğranılan zararı sulh yoluyla karşılayacak safi miktarı belirler. Komisyonca, bu esaslara göre hazırlanan sulhname tasarısının örneği davet yazısı ile birlikte hak sahibine tebliğ edilir.

Davet yazısında hak sahibinin sulhname tasarısını imzalamak üzere otuz gün içinde gelmesi veya yetkili bir temsilcisini göndermesi gerektiği, aksi takdirde sulhname tasarısını kabul etmemiş sayılacağı ve yargı yoluna başvurarak zararının tazmin edilmesini talep etme hakkının saklı olduğu belirtilir.

Davet üzerine gelen hak sahibi veya yetkili temsilcisi sulhname tasarısını kabul ettiği takdirde, bu tasarı kendisi veya yetkili temsilcisi ve komisyon başkanı tarafından imzalanır.

Sulhname tasarısının kabul edilmemesi veya ikinci fıkraya göre kabul edilmemiş sayılması hâllerinde bir uyuşmazlık tutanağı düzenlenerek bir örneği ilgiliye gönderilir.

Sulh yoluyla çözülemeyen uyuşmazlıklarda ilgililerin yargı yoluna başvurma hakları saklıdır.”

24. 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili bölümü şöyledir

“1. İdari dava türleri şunlardır:

...

b) İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları,

...”

25. 2577 sayılı Kanun'un 12. maddesi şöyledir:

"İlgililer haklarını ihlal eden bir idari işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu hususta ki kararın veya kanun yollarına başvurulması halinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11 nci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır."

26. 2577 sayılı Kanun’un13. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“İdari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idari dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka süretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında altmış gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir.”

27. Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 26/3/2014 tarihli ve E.2013/1489, K.2014/1219 sayılı ilamının ilgili bölümü şöyledir:

“5233 sayılı Yasa, idarenin terör olaylarına dayalı kusursuz sorumluluk alanını genişleten, oluşan zararların yargı yoluna başvurmadan sulh yoluyla ödenmesini öngören, bu yönüyle uyuşmazlığın sadece maddi zararlara ilişkin kısmının yargı dışı alternatif bir yöntemle giderilmesini sağlayan, ancak manevi zararların karşılanmasını da engellemeyen nitelikte bir yasadır.

Nitekim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin 18888/02 nolu başvuruya konu 12/01/2006 günlü Aydın İçyer - Türkiye kararının 81. paragrafında, 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Kaynaklanan Zararların Karşılanması Hakkında Kanunla ilgili olarak “Tazminat Kanun’unda yalnız maddi zararlar için tazminat talep etme olanağının bulunduğu doğru olsa da Kanun’un 12. maddesinin idari mahkemelerde manevi zarar için tazminat talep etme olanağı verdiği görülmektedir.” ifadesine yer verilmiştir.

Bu durumda, terör olayları nedeniyle meydana gelen ve sosyal risk ilkesi kapsamında bulunup 5233 sayılı Yasa uyarınca karşılanmayan ilgililerin ileri sürdükleri manevi zarara bağlı tazminat taleplerine ilişkin uyuşmazlıklarda, idare hukukunun tazminata ilişkin ilke ve kuralları çerçevesinde 2577 sayılı Yasanın öngördüğü usullere tabi olarak manevi tazminat ödenip ödenmeyeceğine ilişkin yargısal incelemesinin yapılması gerekmektedir.”

28. Danıştay Onbeşinci Dairesinin 11/12/2014 tarihli ve E.2011/9361, K.2014/9507 sayılı kararının gerekçesinin ilgili bölümü şöyledir:

“... terör eylemeleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler sonucunda salt toplumun bir bireyi olmaları nedeniyle maddi zarara uğrayan kişilerin, bu zararlarının sosyal risk ilkesi gereğince sulhen karşılanması amacıyla çıkarılan 5233 sayılı Kanun

kapsamında bulunan maddi zararların sulhen karşılanması için 2577 sayılı Kanun'un 13. maddesinden ayrı, özel bir usul öngörmektedir... Ayrıca, 5233 sayılı Kanun'un Geçici 1. maddesiyle Kanun'un uygulamasını geriye yürüterek, 19/7/1987 - 27/7/2004 tarihleri arasında meydana gelen olaylar nedeniyle zarara uğrayanların, Kanun' un yürürlüğe girmesinden itibaren 1 yıl içinde ilgili mercilere başvurması halinde, bu zararlarının tazmin olacağını getirmekte, böylece 2577 sayılı Kanun'un 13. maddesinde öngörülen sürelerde dava açma hakkını kullanamayan kişilerin zararlarının da sulhen karşılanmasını amaçlamaktadır..."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

29. Mahkemenin 13/9/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

30. Başvurucu, terörle mücadele kapsamında askerî yetkililer tarafından döşenen mayının patlaması nedeniyle yaralandığını, 5233 sayılı Kanun kapsamında yaptığıbaşvurunun kabul edildiğini fakat hükmedilen maddi tazminat miktarı çok düşük olduğu için idare ile sulhname imzalamadığını, maddi ve manevi zararlarının tazmini için genel hükümler çerçevesinde idareye yapmış olduğu başvurunun ve akabinde açtığı davanın ise 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılmış bir başvuru ve dava gibi kabul edilerek reddedildiğini, bu şekilde olay nedeniyle uğramış olduğu maddi zararının bir kısmını, manevi zararının ise tamamını talep etme imkânından mahrum bırakıldığını belirterek Anayasa'nın 2., 17. ve 36. maddelerinde güvence altına alınan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş; maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

31. Başvuru formu ve ekleri incelendiğinde başvurucunun 2577 sayılı Kanun kapsamında idareye yapmış olduğu başvurunun ve açtığı davanın reddedilmesi nedeniyle Anayasa'nın 2., 17. ve 36. maddelerinde güvence altına alınan haklarının ihlal edildiğini iddia ettiği anlaşılmıştır. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvuruda manevi tazminat talebinin reddedilmesi ile ortaya çıkan hak ihlali iddiaları bakımından temel sorun, başvurucunun mahkemeye etkili erişiminin engellenmesi olduğundan başvurucunun manevi tazminat talebi hakkındaki iddiasının adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkı yönünden incelenmesi uygun görülmüştür.

32. Başvurucu, ayrıca İdare Mahkemesince verilen ret kararı neticesinde maddi zararını tamamen karşılayacak bir giderim sağlanması imkânının da kendisine tanınmadığını belirterek haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Başvurucunun Komisyona ve 2577 sayılı Kanun'un genel hükümleri kapsamında ilgili idarelere sunduğu dilekçe, dava dilekçesi ve bireysel başvuru formunun incelenmesi sonucunda şikâyetini dile getiriş şeklinden anılan ihlal iddiasının, tazminat talebini delillendirme amaçlı olduğu sonucuna varılmış; bu iddialar hakkında, Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşama hakkı kapsamında ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir (benzer bir değerlendirme için bkz. Özden Sayar ve Deren Dilara Sayar, B. No: 2013/4022, 13/4/2016)

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Maddi Zararlarının Karşılanmadığına İlişkin İddia

33. Başvurucu, olay nedeniyle ortaya çıkan maddi zararlarının tazmin edilmesi için yaptığı başvuruda hükmedilen tazminat miktarının zararını karşılamaktan uzak olduğunu, fakat bu konuda açtığı davanın reddedildiğini ileri sürmüştür.

34. Somut olayda başvurucunun talebinin 5233 sayılı Kanun kapsamında olduğu Komisyonca kabul edilerek başvurucuya 13.700,40 TL ödenmesine karar verilmiştir. Terör ve terörle mücadeleden doğan maddi zararların karşılanması konusunda 5233 sayılı Kanun'da, 2577 sayılı Kanun'un 13. maddesinden farklı olarak özel bir giderim usulü öngörülmektedir.

35. 5233 sayılı Kanun uyarınca hükmedilen maddi tazminat miktarının yetersiz olduğu iddiası, daha önce bireysel başvuruya konu olmuş ve Anayasa Mahkemesinin bu başvuruya ilişkin verdiği kararında, başvuru konusu olayda yaşama hakkı bakımından devletin koruma yükümlülüğü yönünden herhangi bir sorumluluğu tespit edilmemiş olmakla birlikte objektif sorumluluk anlayışına dayalı sosyal risk ilkesi temel alınarak hazırlanan 5233 sayılı Kanun kapsamında başvuruculara ödenmesine karar verilen tazminatın 5233 sayılı Kanun hükümlerine dayalı olarak Komisyonlar tarafından Kanun'da belirtilen yönteme göre belirleneceği, başvurucular tarafından 5233 sayılı Kanun kapsamında Komisyonca kendilerine ödenmesi teklif edilen maddi tazminat miktarının mahkemelerde uygulanan çeşitli kriterler dikkate alınmaksızın maktu olarak belirlendiği ve yetersiz olduğu ileri sürülmekte ise de terörden kaynaklanan zararların dava yoluna gidilmeden ilgililerce tazmini olanağı sağlayan 5233 sayılı Kanun uyarınca belirlenen tazminat miktarına ve bu miktarın hesaplanma şekline belirli bir tatmin sağladığı sürece ve açık bir orantısızlık bulunmadığı müddetçe Anayasa Mahkemesinin müdahalesinin söz konusu olamayacağı belirtilerek başvuruculaların yaşam hakkının ihlal edilmediği sonucuna varılmıştır (Mehmet Çetinkaya ve Maide Çetinkaya, B. No: 2013/1280, 28/5/2014, §§ 71-76).

36. Somut olayda da başvurucu, olay sonucunda gerçekleşen maddi zararının daha yüksek olduğunu iddia etmiş ise de bu iddiasına ilişkin değerlendirmede bulunan makamların kararlarında keyfî bir değerlendirmede bulunduğunu söylemeyi mümkün kılan bir durum belirlenememiştir.

37. Açıklanan nedenlerlebaşvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Manevi Zararlarını Talep Etme İmkânından Mahrum Bırakıldığına İlişkin İddia

38. Başvuru formu ile eklerinin incelenmesi sonucunda açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir nedeni de bulunmadığı anlaşılan başvurunun bu kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

39. Başvurucu, idare hukukunun genel hükümleri kapsamında açtığı manevi tazminat talepli davanın hatalı değerlendirme sonucu reddedilmesi nedeniyle bu zararının tazminini isteme imkânından mahrum bırakıldığını ileri sürmüştür.

40. Anayasa Mahkemesinin görevi, usul kurallarının uygulanması konusunda derece mahkemelerinin takdir ve değerlendirmelerini denetlemek olmayıp usule ilişkin uygulamanın kişinin mahkemeye erişim hakkını, Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları

Sözleşmesi'ne aykırı olarak kısıtlayıp kısıtlamadığını denetlemektir (Neriman Polat, B. No: 2012/1223, 5/11/2014, § 33).

41. Mahkemeye erişim hakkı, Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının güvenceleri arasında yer almaktadır (Ahmet Yıldırım, B. No: 2012/144, 2/10/2013, § 28; Özkan Şen, B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 51; Ş.Ç., B. No: 2012/1061, 21/11/2013, § 28; Kenan Yıldırım ve Turan Yıldırım, B. No: 2013/711, 3/4/2014, § 41). Bu hak, bir uyuşmazlığı ve uyuşmazlık kapsamında bir talebi mahkeme önüne taşıyabilmek ve bunların etkili bir şekilde karara bağlanmasını isteyebilmek anlamına gelmektedir. Kişinin mahkemeye başvurmasını engelleyen veya mahkeme kararını (Özkan Şen, § 52) ya da kişinin bizatihi mahkemeye başvurmuş olmasını anlamsız hâle getiren sınırlamalar, mahkemeye erişim hakkını ihlal edebilir (İbrahim Can Kişi, B. No: 2012/1052, 23/7/2014, § 31).

42. Mahkemeye etkili erişim hakkı, "hukukun üstünlüğü" ilkesinin temel unsurlarından biridir ve bu hak, mahkemeye başvuru konusunda tutarlı bir sistemin var olması ve dava açmak isteyen kişilerin mahkemeye ulaşmada açık, pratik ve etkili fırsatlara sahip olması gerektiğini ifade eder. Bu sebeple hukuki belirsizliklerin ya da uygulamadaki belirsizliklerin tarafların mahkemeye erişimine zarar verdiği durumlarda bu hakkın ihlal edildiğine karar verilebilmektedir (Özden Sayar ve Deren Dilara Sayar, § 60).

43. Başvuru konusu olayda başvurucunun manevi tazminat talebine ilişkin mahkemeye erişim hakkı, idari yargı alanında uygulanabilir bir haktır. Bu bağlamda mahkemeye erişim hakkı, tazminat talebi bulunan bir kimsenin bu talebi hakkında bir mahkeme tarafından bir karar verilmesini isteme hakkıdır.

44. 5233 sayılı Kanun'un genel gerekçesinde Kanun'un çıkarılış amacı "... terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle zarar gören kişilerin maddi zararlarının yargı yoluna gitmelerine gerek kalmadan, idarece en kısa süre içinde ve sulh yoluyla karşılanması, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine ancak bu yolla sonuç alamayanların başvurmaları, verilen tazminat miktarlarının haksız zenginleşme aracı olarak kullanılmasının önlenmesi..." şeklinde belirtilmiştir. Ayrıca 5233 sayılı Kanun'un 2. maddesinin madde gerekçesinde "Zararların sulhen karşılanması yöntemi ile mağdurların yargı yoluna gitmelerine gerek kalmaksızın kısa sürede zararlarının giderilmesi amaçlanmıştır." ifadesine yer verilmiştir.

45. Somut olayda başvurucunun idare hukukunun genel hükümleri kapsamında Şırnak Valiliğine ve İçişleri Bakanlığına yaptığı başvuru, 5233 sayılı Kanun'da manevi tazminat ödenmesi hakkında bir hüküm bulunmadığından reddedilmiştir. Başvurucu tarafından genel hükümler kapsamında manevi tazminat talebiyle açılan dava da -E.2009/1091, K.2010/1279 sayılı- 5233 sayılı Kanun kapsamında işletilmiş bir prosedür olarak değerlendirilmiştir. Dolayısıyla Anayasa'nın 36. maddesi gereği mahkemeye erişim hakkı kapsamındaki etkili karar hakkına yönelik müdahale, Anayasa'nın 13. maddesi bağlamında ölçülülük ilkesi yönünden incelenecektir.

46. Anayasa'nın 36. maddesinde, hak arama özgürlüğü 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 sınırlarının bulunduğu kabul edilmektedir. Ayrıca hakkı düzenleyen maddede herhangi bir sınırlama nedenine yer verilmemiş olsa da Anayasa'nın başka maddelerinde yer alan kurallara dayanılarak bu hakların sınırlandırılması da mümkün

olabilir. Dava açma hakkının kapsamına ve kullanım koşullarına ilişkin bir kısım düzenlemenin hak arama özgürlüğünün 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 (Özkan Şen, § 58; Tahir Gökatalay, B. No: 2013/1780, 20/3/2014, § 39; İbrahim Can Kişi, § 33).

47. Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması" kenar başlıklı 13. maddesine göre temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Ayrıca bu sınırlamalar, Anayasa'nın sözü ve ruhu ile demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz (İbrahim Can Kişi, § 34; Neriman Polat, § 42).

48. Sonuç itibarıyla mutlak olmayan ve sınırlandırılabilen mahkemeye erişim hakkına ilişkin sınırlandırmaların kanuni olması, hakkın özünü zedeleyecek şekilde hakkı kısıtlamaması, meşru bir amaç izlemesi, açık ve ölçülü olması, başvurucu üzerinde ağır bir yük oluşturmaması gerekir (Serkan Acar, B. No: 2013/1613, 2/10/2013, § 38; İbrahim Can Kişi, § 36).

49. Bir tazminat veya tam yargı davasına konu olan alacağa ilişkin mevzuat hükümleri kapsamında yürütülen yargılamada, kişilerin taleplerini başlattıkları usulde hataya düşülerek incelemenin yapılacağı mevzuat kaynaklarının daraltılmasının, belirtilen anlamda dava açılması ile ilgili bir kısıtlama olarak değerlendirilmesi ve bu müdahalenin mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelenmesi gerekmektedir.

50. Somut olayda yukarıda ilgili bölümde ifade edildiği üzere başvurucunun genel hükümler kapsamında manevi tazminat talebiyle açtığı dava, 5233 sayılı Kanun kapsamında incelemeye tabi tutularak anılan Kanun kapsamında talep etme imkânı bulunmadığı gerekçesi ile reddedilmiştir.

51. 5233 sayılı Kanun'un 1. maddesinde yer alan "maddi" sözcüğünün itiraz yoluyla iptal edilmesi amacıyla yapılan başvuruda Anayasa Mahkemesi 25/6/2009 tarihli ve E.2006/79, K.2009/97 sayılı kararında anılan iptal istemini reddetmiştir. İlgili gerekçe şöyledir:

"5233 sayılı Yasa, terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle zarar gören kişilerin maddi zararlarının özellikle yargı yoluna gitmelerine gerek kalmadan, idarece en kısa süre içinde ve sulh yoluyla karşılanması amacıyla hazırlanmış bir yasadır. Yasa bu yönüyle zarara uğrayan vatandaş ile devlet arasındaki uyuşmazlıkta yargı yoluna gidilmeden alternatif bir çözüm yöntemi getirmiştir. Yasa koyucu bu amaca uygun olarak yargılama hukuku kurallarından farklı hükümler öngörerek buna ilişkin esasları Yasa'da ayrıntılı olarak kurala bağlamıştır.

…

5233 sayılı Yasa, idarenin eylem ve işleminin sonucu olmayan ve herhangi bir idari işlem veya eylemle doğrudan nedensellik bağı da bulunmayan, ancak terör ve terörle mücadele sırasında meydana gelen zararların da tazmini yolunu açan, bu anlamda idarenin kusursuz sorumluluk alanını genişleten bir yasadır. Bu Yasa idarenin kusursuz sorumluluk alanını genişletmekle birlikte, aynı zamanda terör ve terörle mücadele sırasında meydana gelen zararlardan sadece 'maddi' olan kısmının sulh yoluyla tazminine ilişkin esas ve usulleri belirlemektedir. Yasa'da bu zararlardan 'manevi' olan kısmın idareden talep edilemeyeceğine ilişkin bir hükme yer verilmediği gibi, 12. maddede 'sulh yoluyla çözülemeyen uyuşmazlıklarda ilgililerin yargı yoluna başvurma hakları saklıdır' denilerek

Anayasa'nın 125. maddesinin birinci fıkrasına paralel bir düzenlemeye yer verilmiştir. Bu nedenle itiraz konusu ibare, idarenin sorumluluk alanını daraltan veya idari işlem veya eylemlere karşı yargı yolunu kapatan bir hüküm içermemektedir.”

52. 5233 sayılı Kanun, maddi zararların özel bir giderim usulü olmakla birlikte manevi zararların karşılanmasına da engel olmayan bir kanundur. 2577 sayılı Kanun’un 12. ve 13. maddelerinde, idarenin işlem veya eyleminden kaynaklı olarak hakları ihlal edilenlere tazminat talebinde bulunabilme imkânı tanınmaktadır. Bu yol, 5233 sayılı Kanun dışında idari yargıda genel hükümlere başvurularak uğranılan zararın tazminine imkân sağlamaktadır (Abbas Emre, B. No: 2014/5005, 6/1/2016, § 81).

53. Somut başvuruda tazminat hukukunun genel prensiplerine göre açılan davada başvurucunun manevi tazminat talebi hakkında genel hükümler kapsamında inceleme yapılarak bir karar verilmemesi, 5233 sayılı Kanun’un 12. maddesinin son fıkrasındaki ve 2577 sayılı Kanun’un 1. ve 13. maddelerindeki açık düzenlemeler ile Anayasa Mahkemesi ve Danıştay içtihatları dikkate alındığında başvurucuyu, açtığı davayı tazminat hukukunun genel hükümlerine göre inceletme imkânından mahrum bırakmış olup bu durum başvurucunun mahkemeye erişim hakkına ölçüsüz bir müdahale oluşturmuştur.

54. Açıklanan nedenlerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır.

3. 6216 Sayılı Kanun’un 50. Maddesi Yönünden

55. 30/3/2011 sayılı ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında 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.”

56. Başvurucu, 200.000 TL maddi ve 250.000 TL manevi olmak üzere toplam 450.000 TLtazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

57. Mevcut başvuruda Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

58. Mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunduğundan ihlal kararının bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere Mardin İdare Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir. Yeniden yargılama yapılması ile ihlalin sonuçlarının ortadan kalkacağı değerlendirildiğinden başvurucunun tazminat talebi hakkında ayrıca bir karar verilmesine gerek görülmemiştir.

59. Dosyadaki belgelerden tespit edilen vevekâlet ücretinden oluşan toplam 1.800 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Maddi tazminat talebinin kısmen reddi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Manevi tazminat talebinin reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Kararın bir örneğinin erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Mardin İdare Mahkemesine GÖNDERİLMESİNE (Karar mahkemenin E.2009/1091, K.2010/1279 sayılı dava dosyası ile ilgilidir),

D. 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin İçişleri Bakanlığına ve Şırnak Valiliğine GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/9/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# LÜTFİ YİĞENOĞLU

**B. No: 2014/5558 | Karar tarihi: 13.09.2017**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/5558

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

LÜTFİ YİĞENOĞLU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/5558)

Karar Tarihi: 13/9/2017

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Recai AKYEL

Raportör : Yakup MACİT

Başvurucu : Lütfi YİĞENOĞLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, yargılamanın makul sürede tamamlanmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 21/4/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca makul sürede yargılanma hakkının ihlali dışındaki iddialar yönünden kısmi kabul edilemezlik kararı verilerek başvurunun bu kısmının kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

7. Başvurucu 2001 yılında Muğla Valisi olarak görev yaparken 18/1/2001 tarihli Bakanlar Kurulu kararı ile Merkez Valiliğine atanmış, işlemin iptali için Danıştay Beşinci Dairesinde açılan iptal davasının kabulü ile başvurucu 11/7/2007 tarihinde yeniden Muğla Valisi olarak görevine iade edilmiştir.

8. Başvurucu yaklaşık 9 ay kadar görev yaptıktan sonra bu defa 21/4/2008 tarihli Bakanlar Kurulu Kararı ile Merkez Valiliğine atanmış, başvurucu tarafından 5/5/2008 tarihinde işlemin iptali ve parasal haklarının tazminine karar verilmesi talebiyle Danıştay Beşinci Dairesinde dava açılmıştır.

9. Danıştay Beşinci Dairesi 12/3/2010 tarihli kararıyla davayı reddetmiştir.

10. Başvurucunun temyizi üzerine karar, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun (Kurul) 19/11/2012 tarihli kararıyla onanmıştır.

11. Başvurucunun karar düzeltme talebi Kurulun 23/1/2014 tarihli kararında belirtilen, "..düzeltilmesi istenilen kararla ilgili dosyanın incelenmesinden, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 19/11/2012 günlü, E.2010/1154, K.2012/1980 sayılı kararının davacıya 8/4/2013 gününde mevzuata uygun olarak tebliğ edildiği, davacının bu tarihten itibaren İdari Yargılama Usulü Kanununun öngördüğü 15 günlük yasal süre geçtikten sonra 29/4/2013 gününde Danıştay kaydına giren dilekçe ile karar düzeltme isteminde bulunduğu anlaşılmaktadır. Bu durumda, süresinde yapılmayan karar düzeltme isteminin esasının incelenmesine yasal olanak bulunmadığından, davacının karar düzeltme isteminin süre aşımı yönünden reddine," gerekçeyle reddedilmiştir.

12. Başvurucu 21/4/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

13.Mahkemenin 13/9/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

14.Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

15.30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 47. maddesinin (5) numaralı fıkrası gereği bireysel başvurunun, başvuru yollarının tüketildiği, başvuru yolu öngörülmemiş ise ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekir.

16.Somut olayda başvuru konusu davanın Danıştay Beşinci Dairesinin 12/3/2010 tarihli kararıyla reddedildiği, temyiz üzerine Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 19/11/2012 tarihli kararıyla hükmün onandığı anlaşılmaktadır. Başvurucunun karar düzeltme talebi ise Kurulun 23/1/2014 tarihli kararıyla süre aşımından reddedilmiştir. Dolayısıyla başvuru konusu davanın 19/11/2012 tarihli onama kararıyla sona erdiği görülmektedir. Bu kararın başvurucuya 8/4/2013 tarihinde tebliğ edildiği dikkate alındığında 21/4/2014 tarihinde yapılan başvuruda süre aşımı olduğu sonucuna varılmıştır.

17.Açıklanan gerekçelerle başvurunun, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun süre aşımı nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 13/9/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.