GÜNEŞ & GÜNEŞ HUKUK BÜROSU

# 2016

# AYM Bireysel Başvuru Kararları

## Bölüm 3 / 13 | 100 karar

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

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

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

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

# İçindekiler

**001 2013/7625** 09.03.2016
İRFAN YÜCESOY

**002 2013/7847** 09.03.2016
ŞAH TARIM İNŞAAT TURİZM SEYAHAT YATÇILIK SAN. VE TİC. LTD. ŞTİ.

**003 2013/8065** 09.03.2016
MUSTAFA YEŞİLIRMAK

**004 2013/8074** 09.03.2016
TEVFİK BALTACI

**005 2013/8846** 09.03.2016
SELİM ADIYAMAN

**006 2013/9355** 09.03.2016
AKİF ÜNSAL

**007 2013/9585** 09.03.2016
İFFET İNCİ GÜLTEKİN

**008 2014/667** 09.03.2016
FEYZİ YAVUZ

**009 2013/1770** 10.03.2016
MEHMET REŞİT ARSLAN (3)

**010 2013/1989** 10.03.2016
KORAY ERDOĞAN

**011 2013/2307** 10.03.2016
MEHMET DENİZ

**012 2013/2742** 10.03.2016
HAMİT ERDEM

**013 2013/3050** 10.03.2016
YÜKSEL YİĞİT

**014 2013/3472** 10.03.2016
TAHİR GÖKATALAY (2)

**015 2013/3914** 10.03.2016
YAVUZLAR NAKLİYAT TURİZM PETROL SAN. VE TİC. LTD. ŞTİ.

**016 2013/3915** 10.03.2016
DENKTAŞ NAKLİYAT TURİZM LTD. ŞTİ. (2)

**017 2013/4075** 10.03.2016
İBRAHİM DEMİRAYAK

# İçindekiler - devam

**018 2013/4565** 10.03.2016
MEHMET BAŞARAN

**019 2013/4646** 10.03.2016
NURETTİN KANDEMİR

**020 2013/5191** 10.03.2016
HANİFİ DİL VE ZEKİ DİL

**021 2013/5737** 10.03.2016
NECMETTİN ONUK

**022 2013/5816** 10.03.2016
BAYRAM AĞAYA VE DİĞERLERİ

**023 2013/5880** 10.03.2016
SADIK KOÇAK VE DİĞERLERİ (2)

**024 2013/5974** 10.03.2016
MEHMET BOLAT VE DİĞERLERİ

**025 2013/6158** 10.03.2016
UĞUR ÖNSEL TÜRK

**026 2013/6235** 10.03.2016
HÜDAYİ ERCOŞKUN

**027 2013/6297** 10.03.2016
OSMAN SANDIKÇI

**028 2013/7741** 10.03.2016
EMİNE KURAL

**029 2013/7840** 10.03.2016
HACI KILIÇ

**030 2013/7904** 10.03.2016
HATUN ÖZDEMİR

**031 2013/7920** 10.03.2016
LOKMAN ATEŞ

**032 2013/8332** 10.03.2016
CÜNEYT ALİ TURGUT

**033 2013/8696** 10.03.2016
AHMET TEMİZ (5)

**034 2013/8868** 10.03.2016
ÖZLEM TUNCEL KAYA

# İçindekiler - devam

**035 2013/9706** 10.03.2016
HÜSEYİN YELKENCİ

**036 2014/1028** 10.03.2016
Hayati TUNÇ VE DİĞERLERİ

**037 2013/4222** 16.03.2016
MEHMET KADİFE

**038 2013/4769** 16.03.2016
TEKFEN İNŞAAT VE TESİSAT A.Ş.

**039 2013/5531** 16.03.2016
LÜTFİ ASLAN VE DİĞERLERİ

**040 2013/8060** 16.03.2016
ORHAN ERSOY (12)

**041 2013/8433** 16.03.2016
SÜREYYA SARUHAN VE DİĞERLERİ

**042 2013/9050** 16.03.2016
KEMAL AYDIN

**043 2014/488** 16.03.2016
ESRA AKAY VE DİĞERLERİ

**044 2014/499** 16.03.2016
HIDIR ATEŞ

**045 2014/2849** 16.03.2016
MEHMET ALİ ÇELİK (3)

**046 2014/5335** 16.03.2016
MESUT KARABUDAK

**047 2014/5347** 16.03.2016
AYSEL TEKER VE DİĞERLERİ

**048 2014/5486** 16.03.2016
ZEKİ KABA

**049 2014/7719** 16.03.2016
HADİCE DEMİR VE ABDULKERİM KAVAK (2)

**050 2013/3773** 17.03.2016
MAHMUT TOLON

**051 2013/4491** 17.03.2016
MURAT MANDALI

# İçindekiler - devam

**052 2013/5709** 17.03.2016
TAYLAN KAMIŞ

**053 2013/6150** 17.03.2016
YAMAN TURİZM SERVİS NAKLİYE SAN. TİC. LTD. ŞTİ. VE ALİ MAŞACI

**054 2013/6267** 17.03.2016
HÜSEYİN AYDEMİR VE DİĞERLERİ

**055 2013/6850** 17.03.2016
ADİL GÖKALP (2)

**056 2013/6993** 17.03.2016
HESNA TEMİZCAN VE DİĞERLERİ

**057 2013/7045** 17.03.2016
CBC TEKSTİL SAN. VE TİC. LTD. ŞTİ.

**058 2013/7373** 17.03.2016
TASFİYE HALİNDE SS ÇAMLIKORU KONUT YAPI KOOPERATİFİ

**059 2013/7423** 17.03.2016
AYNUR DOĞAN VE DİĞERLERİ

**060 2013/8801** 17.03.2016
ZEKİ AKKUŞOĞLU

**061 2013/9017** 17.03.2016
MUSTAFA METİN

**062 2013/9643** 17.03.2016
ABDULBAKİ KORKMAZ VE DİĞERLERİ

**063 2013/9687** 17.03.2016
MÜZEYYEN NERGİZ VE SEMİRE NERGİZ

**064 2013/9884** 17.03.2016
ZEHRA BOLEL VE DİĞERLERİ

**065 2014/183** 17.03.2016
BENHÜR ÇAVDARLI

**066 2014/4531** 17.03.2016
İSMAİL KORKMAZ

**067 2014/4644** 17.03.2016
AYDIN ASLAN VE DİĞERLERİ (2)

**068 2014/7030** 17.03.2016
NURETTİN MUTLU VE DİĞERLERİ

# İçindekiler - devam

**069 2014/7037** 17.03.2016
CELAL ÖZDEMİR

**070 2014/7678** 17.03.2016
İSMAİL ÇEÇEN

**071 2013/578** 23.03.2016
OSMAN NURİ ÖNER

**072 2013/2858** 23.03.2016
TUNCER ARIKLI

**073 2013/2960** 23.03.2016
UĞUR SAĞLAMTAŞ VE DİĞERLERİ

**074 2013/3020** 23.03.2016
MEHMET ÇAĞIRICI

**075 2013/3724** 23.03.2016
HASAN DOĞU VE DİĞERLERİ

**076 2013/3919** 23.03.2016
ORHAN DİKGÖZ VE HASAN GEŞGİN

**077 2013/4254** 23.03.2016
SAİT DİL

**078 2013/4342** 23.03.2016
MEHMET REŞİT ARSLAN (5)

**079 2013/4488** 23.03.2016
HALİS TOPRAK VE DİĞERLERİ

**080 2013/4559** 23.03.2016
HAYRETTİN BÜLENT TARAKÇIOĞLU

**081 2013/4635** 23.03.2016
AYDIN ÇELİK

**082 2013/5018** 23.03.2016
HAFİZE ŞÜKRAN İÇTEN VE DİĞERLERİ

**083 2013/5670** 23.03.2016
OSMAN KONUKTAR

**084 2013/5690** 23.03.2016
RAMAZAN AYDER

**085 2013/6231** 23.03.2016
GÜLŞİN ORAL (2)

# İçindekiler - devam

**086 2013/6880** 23.03.2016
ABDULHALİM BOZBOĞA

**087 2013/6956** 23.03.2016
MEHMET EMİN AKIN VE AYŞE TEKİN

**088 2013/7038** 23.03.2016
YILDIZ OTO AĞCA (2)

**089 2013/7246** 23.03.2016
ESMA FATIMA KIZILSU VE RUKİYYE ERVA KIZILSU

**090 2013/7247** 23.03.2016
RAMAZAN ÇELİK

**091 2013/8705** 23.03.2016
MUSTAFA ÖZBEY

**092 2013/8841** 23.03.2016
MEHMET KULAKSIZOĞLU

**093 2013/8858** 23.03.2016
YUSUF ÇABUK

**094 2013/9037** 23.03.2016
AZİZ YILDIRIM (5)

**095 2013/9709** 23.03.2016
MEHMET SABRİ YAKUT

**096 2014/2772** 23.03.2016
VEYSİ ATLI

**097 2015/19099** 23.03.2016
AHMET KÜTÜK

**098 2013/1550** 24.03.2016
HASAN TARIK KARAGÖZ

**099 2013/1951** 24.03.2016
GÜLLİ DAĞHAN VE MEHMET NESİH DAĞHAN

**100 2013/2436** 24.03.2016
MUSTAFA MEHMET GÜNYELİ

# İRFAN YÜCESOY

**B. No: 2013/7625 | Karar tarihi: 09.03.2016**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/7625

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

İRFAN YÜCESOY BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/7625)

Karar Tarihi: 9/3/2016

R.G. Tarih ve Sayı: 27/4/2016-29696

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör Yrd. : Hikmet Murat AKKAYA

Başvurucu : İrfan YÜCESOY

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, başvurucuya karşı işlendiği iddia edilen işkence, tehdit, hakaret, kasten yaralama ve hürriyeti tahdit suçlarına yönelik ilgili şüpheli şahıslar hakkında dosya kapsamındaki delillere rağmen ek kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmesi sebebiyle maddi ve manevi varlığının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 7/10/2013 tarihinde İstanbul 10. 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 Birinci Komisyonunca 24/12/2013 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 31/3/2014 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü tanınan ek süre içinde 30/5/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Bakanlık tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş 10/6/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

7. Başvuru formu ve ekleri, Ulusal Yargı Ağı Projesi (UYAP) aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler, başvuruya konu soruşturma evrakı ile başvuru formuna eklenen CD örneğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

1. Başvurucuya İsnat Edilen Fiil Sonrasında Vuku Bulan Eylem ve İşlemler

8. 19/4/2013 tarihinde saat 12.00 sıralarında İstanbul ili Kartal ilçesinde Çocuk Gelişim Merkezi Kordonboyu Şubesinde bir açılış yapılmıştır. Açılışta çeşitli basın kuruluşları da yer almıştır.

9. Başvurucu, açılış yapıldıktan kısa bir süre sonra Kartal Belediye Başkanı A.Ö.ye yönelik saldırıda bulunduğu şüphesiyle topluluk arasından, Çocuk Gelişim Merkezinde yer alan bir odaya doğru apar topar götürülmüştür. Odaya götürülme şekli ve başvurucunun o anki durumu kameralar tarafından kaydedilmiştir.

10. Başvurucu, odada bulunan kişilerin kendisine karşı yapacağı olası müessir fiilden korunmak adına kısa bir süre içerisinde başını iki elinin arasına almış ve odanın köşesinde diz çökerek beklemeye başlamıştır. Bu sırada özel güvenlik görevlisi olduğu anlaşılan bir personel ile beraber birkaç kişi başvurucuya yönelik saldırıları önlemeye çalışmıştır.

11. Bu olayları müteakip -başvurucunun odadanpolis vasıtasıyla tam olarak ne zaman güvenli bir şekilde çıkarıldığı belli olmamakla beraber- başvurucuya isnat edilen fiil kapsamında gerekli işlemlerin yapılması için olay günü bir eğitim araştırma hastanesinden doktor raporu alınmış ve başvurucu Asayiş Büro Amirliğine getirilmiş, daha sonra başvurucunun şüpheli olarak imzasının bulunduğu bir tutanak düzenlenmiştir.

12. 19/4/2013 tarihli söz konusu tutanakta yer alan ifadelerin bir kısmı şöyledir:

“…Tören sonrası açılan tek katlı binaya katılımcılar kokteyl ve ziyaret için davet edildiğinde kapının önünde bir kargaşa ve ‘Polis’ çağrısı yapıldığı yöne doğru geçtik. Binanın girişine göre takriben 20 m2 odanın içerisinde 8-9 kişinin … T.C. nolu … doğumlu, İrfan Yücesoy isimli şahsın üzerine çullandığı tarafımızdan görülmüş, Polis olduğumuzu beyan ederek şahıs kalabalığın elinden tarafımızca kurtarılmıştır. Açılış sırasında İrfan Yücesoy isimli şahıs, belediye başkanı A.Ö.’e fiili saldırıda bulunduğu iddiasıyla tartaklanmaya maruz kaldığı anlaşılmış, adı geçen şahıs yeterli tedbir alınarak diğer kalabalığında saldırısından önlenip doktor raporu alınarak gerekli yasal işlemleri yapmak üzere Asayiş Büro Amirliğine getirilmiş[tir.]”

13. Soruşturma kapsamında başvurucu, Cumhuriyet Başsavcılığının 19/4/2013 tarihli ve 2013/52764 sayılı yazısı ile tutuklanması talebiyle İstanbul Anadolu 39. Sulh Ceza Mahkemesine sevk edilmiştir. Sorgu işlemini müteakip Mahkemenin 19/4/2013 tarihli ve 2013/55 Sorgu sayılı kararıyla tutuklama talebinin reddine ve başvurucunun serbest bırakılmasına karar verilmiştir.

14. Ayrıca, başvurucunun şüpheli olarak yer aldığı bu soruşturma dosyası kapsamında, Güvenlik Büro Amirliğinde polis memurları tarafından olay gününe ait CD'ler hakkında çözümleme tutanağı düzenlenmiştir. 22/4/2013 tarihli CD çözümleme tutanağında yer alan ifadelerin ilgili kısmı şöyledir:

"00059 nolu video görüntüsünde aşırı derecede bayan ve erkek bağırma seslerinin duyulduğu, siyah takım elbiseli (... N.Ç.) ve açık renk takım elbiseli (... B.Ç.) iki şahsın kahverengi montlu bir şahsı (İrfan Yücesoy'u) yumrukla darp ettiği, olayın meydana geldiği yer içerisindeki bir oda içerisine kahverengi montlu bir şahsı (İrfan Yücesoy'u) çekerek ve darp ederek odanın köşesine götürdükleri ve burada da vurmaya ve darp etmeye devam ettikleri, kahverengi montlu şahsın (İrfan Yücesoy) kendisini korumak için odanın köşesine çömelir vaziyette elleri ve kolları ile kendisini korumaya çalıştığı, oda içerisinin kalabalık olduğu, İrfan Yücesoy isimli şahsın kalabalık arasında zaman zaman göründüğü esnada darp edilmeye devam edildiği, kalabalık içerisinden kim tarafından darp edildiği tespit edilemeyen çok sayıda darbe aldığı, iki bayan ve iki erkek şahsın N.Ç. ve B.Ç. isimli şahısların önüne geçerek engellemeye çalıştıkları,N.Ç.'nin kendisini tutanlara 'Çekilin' diye bağırdığı, bir bayan şahsın 'çocuklar var çocuklar var' diye bağırdığı, tahminen 50 yaşında kahverengi montlu kısa boylu bayan bir şahsın İrfan Yücesoy'a eliyle vurduğu, şahsı başkalarının da darp etmeye çalıştığı,bazı kişilerinde yapmayın diyerek engellemek istedikleri, kahverengi montlu açık renk kot pantolonlu çizgili kazaklı siyah saçlı 40 yaşlarında bir şahsın 'polis çağırın polis çağırın' dediği, odaya giren meraklı şahıslar tarafından takım elbiseli şahsın (N.Ç.'nin) odadan çıkarıldığı, koyu renk takım elbiseli, sarı renkli çizgili kravatlı olan kendisinin Kartal Belediye Meclis Üyesi tespit edilen ve isminin T.Ö.olduğu anlaşılan şahsın İrfan Yücesoy'a 'ben polisim' dediği, İrfan Yücesoy'un dışarı çıkarılmayı talep ettiği, İrfan Yücesoy'un kendisinin tek başını dışarı çıkaramayacağını söylediği, kargaşanın yaşandığı oda içerisinde bulunanlar şahsı kolundan çekerek dışarı çıkarmak istedikleri, ancak İrfan Yücesoy'un direndiği, odanın köşesinde kendini koruyarak ben buradan çıkmam diyerek bağırdığı, ayağa kalkmaya zorlanan şahsın montunun çıkarıldığı, T.Ö.'nünİrfan Yücesoy'un yakasından ve ellerinden tutarak darp ettiği, Emniyet Görevlilerimizce 'Polis, Polis' diyerek bağırılarak darp edilen İrfan Yücesoy'u odanın köşesinde emniyete alındığı, oda içerisinde bazı şahıslar saldırıya yeltendiği yine oda içerisindeki bazı şahısların da polise yardımcı olmaya çalıştığı [anlaşılmıştır.]"

15. İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığının 28/5/2013 tarihli ve S.2013/52764, E.2013/23020 sayılı iddianamesi ile İstanbul Anadolu Sulh Ceza Mahkemesinde başvurucu hakkında "kamu görevlisini görevi nedeniyle basit yaralama" suçunu işlediği iddiasıyla kamu davası açılmıştır.

2. Başvurucunun İddiaları Kapsamında Yapılan İşlemler

16. Başvurucu 25/4/2013 tarihinde yazdığı dilekçeyle törenin düzenlendiği gün Belediye Başkanı'nın azmettirmesiyle özel güvenlik görevlisi olan Başkan Koruması, Belediye Başkanı Yardımcısı, Belediye Meclis 1. Başkan Vekili, Belediye Başkanı Danışmanı, bir siyasi partinin İstanbul İl Başkan Yardımcısı ve ismini bilmediği diğer sorumlular tarafından fiilî ve sözlü haksız fiile maruz kaldığını ileri sürmüştür. Başvurucu, bu kapsamda olayda yer alan kişilerin kişiyi hürriyetinden yoksun kılma, işkence, yaralama, hakaret ve tehdit suçlarını işlediklerini iddia etmiş ve ayrıca bu kişileri belirtilen suçları işlemeye azmettirdiğini iddia ettiği Kartal Belediye Başkanı'ndan da şikâyetçi olmuştur.

a. Başvurucunun İddiaları

17. Başvurucu, 25/4/2013 tarihli İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığına hitaben yazdığı dilekçe ile özetle;

i. 2012 yılında kendisinin sokak köpeklerinin saldırısına uğradığını, 19/4/2013 tarihinde de babasının aynı durumla karşılaştığını, bu durumu görüşmek için Kartal Belediyesine gittiğini, orada bulunan kişilerin Başkan'ın bir açılışta olduğunu ve orada kendisi ile görüşebileceğini söylediğini,

ii. Başkan'ın bulunduğu ortamın kalabalık olması nedeniyle sesini kendisine duyuramadığını, 2012 yılında ve daha sonraki zaman dilimlerindeBelediye binasına gittiğinde güvenlik görevlileri ile bir tartışma yaşadığını, aynı güvenlik görevlilerin kendisini fark edince hareketlendiğini, dikkatini çekmek için Başkan'ın omzuna dokunduğunu ancak Başkan'a bir fiilde bulunulacağı düşünülerek kendisine yumruk atılmaya başlandığını,

iii. Daha sonra ise linç edilmek istendiğini, dilekçenin ekinde yer alan resimde görünen şahıslar tarafından bir odaya darp, tehdit ve hakaret edilerek zorla götürüldüğünü; bu sırada kendisini savunmak amacıyla içgüdüsel olarak hedef gözetmeden yumruklar savurduğunu, odada bulunan kişilerden polis çağırmasını istediğini fakat bunun yapılmadığını, ayrıca odada bulunanlarca sonradan gelen kişilerindarp ve hakaretlerine maruz bırakıldığını iddia ederek olayda karışan kişilerle birlikte azmettirici olarak Kartal Belediye Başkanı'ndan da şikâyetçi olmuştur.

b. Başvurucunun İddialarına Yönelik Yapılan İşlemler

18. Başvurucunun iddiaları kapsamında Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından şikâyetin yapıldığı gün başvurucunun ifadesi alınmıştır. Müşteki, avukat görevlendirilmesini istemediğini belirtmiştir. Başvurucu, ifade tutanağında dilekçesindeki şikâyetlerinin devam ettiğini, dilekçede belirttiği şüphelilerin kendisini darbettiğini, kendisini dövenlerden ve Belediye yetkililerinden şikâyetçi olduğunu belirtmiştir. Başvurucunun uzlaşmayı kabul etmediğini belirtir tutanak imza altına alınmıştır.

19. İstanbul Anadolu Memur Suçları Soruşturma Bürosu tarafından 3/5/2013 tarihinde Adli Tıp Kurumu Kartal Adli Tıp Şube Müdürlüğünden başvurucu hakkında söz konusu eylemlere yönelik kesin rapor istenmiş, ayrıca başvurucunun dilekçede belirttiği şüphelilerin ifadesinin alınması için davetiye çıkarılmıştır.

20. Başvurucu hakkında düzenlenen 10/5/2013 tarihli Adli Tıp Kurumu raporunda başvurucunun maruz kaldığı yaralanmanın, yaşamını tehlikeye sokan bir duruma neden olmadığı ve basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek nitelikte olduğu bildirilmiştir. Söz konusu rapor şöyledir:

“...

Kesin rapor istenmektedir.

Şahıs Hakkında düzenlenmiş; Marmara Üniversitesi Pendik Eğitim ve Araştırma Hastanesinin 19.04.2013 tarih, 3146 sayılı raporunda; boyunda solda 8x8 cm abrazyon, sağ tibia posteriorda 5 cm lineer abrazyon, sol arka kostalarda hassasiyet, sağ ön kolda hassasiyet mevcut olduğu, toraks BT, sağ ön kol grafisinde majör travmatik patoloji izlanmediği bildirildiğine;

Kafatası kemiklerinde kırık ya da kafa içi travmatik değişim, büyük damar-iç organ lezyonu tarif edilmediğine göre

Mevcut rapora göre;

SONUÇ:

Yaralanmasının;

a) Kişinin yaşamını tehlikeye sokan bir durum OLMADIĞI,

b) Kişi üzerindeki etkisinin basit bir tıbbi müdahaleyle giderilebilecek ölçüde hafif nitelikte OLDUĞU kanaatini bildirir rapordur.”

21. Cumhuriyet Başsavcılığınca başvurucunun şikâyet dilekçesinde belirttiği kişilerin ifadeleri 15/5/2013, 20/5/2013 ve 22/5/2013 tarihlerinde alınmış, şüpheliler ifadelerinin alınmasının ardından serbest bırakılmıştır.

22. Bunun üzerine İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığının 31/5/2013 tarihli ve S.2013/52106, E.2013/24032 sayılı iddianamesi ile İstanbul Anadolu Sulh Ceza Mahkemesinde, Belediye Başkanı'nı korumakla görevli olan özel Güvenlik Görevlisi N.Ç. hakkında başvurucuya karşı "basit yaralama" suçunu işlediği iddiasıyla kamu davası açılmıştır.

23. Aynı soruşturma kapsamında 31/5/2013 tarihli ve S.2013/55106 sayılı ek kararla, soruşturulan beş kişi hakkında "basit yaralama" suçundan kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmiştir.

24. Bu kapsamda 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 86. maddesinin ikinci fıkrası ve 29. maddeleri gereğince sadece N.Ç.nin cezalandırılması talep edilmiştir. İddianamede şüphelilerin savunmaları ve olay yeri kamera görüntüleri birlikte değerlendirilerek şüphelinin olay neticesinde tahrik altında kalarak etrafta bulunanların engellemesine rağmen başvurucuyu defalarca yumrukladığı, etkisiz hâlde bulunan başvurucuya uzanmaya çalıştığı ve şüphelinin bu eylemleri neticesinde de başvurucunun, 10/05/2013 tarihli Adli Tıp Kurumu raporuna göre basit tıbbı müdahale ile giderilebilecek ölçüde hafif yaralandığını belirtilmiş ve şüphelinin haksız bir fiilin meydana getirdiği hiddet ile başvurucuyu kasten basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek şekilde yaraladığı gerekçesiyle cezalandırılması talep edilmiştir.

25. Diğer şüpheliler hakkında ise aynı tarihte Cumhuriyet Başsavcılığınca ek kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"...

Müşteki İrfan Yücesoy'un 19/04/2013 günü Kartal Cumhuriyet Mahallesindeki kreş açılış programında ... şüpheli A.Ö.'ye yönelik kasten yaralama fiili neticesinde müştekinin etrafta bulunan yetkililer ve açılış programında hazır bulunan diğer şüpheliler tarafından olay yerinden uzaklaştırıldığı, ... A.Ö.’nün İrfan Yücesoy tarafından kasten yaralaması neticesinde ... dava açıldığı, bu şüphelilerin ayrıca müştekiye yönelik doğabilecek muhtemel eylemlere karşı koruduklarını gerek tanık beyanları gerek ise de kamera görüntülerinden anlaşılmış, müştekinin bu olaydan sonra belediye başkanını(n) koruması N.Ç. tarafından yaralanması sırasında suça iştirak ettikleri, azmettirdikleri yönünde müştekinin iddiasından başka delil bulunmadığı ayrıca müştekinin bu eyleminin neticesinde tahrik altında kalacak kişileri(n) müştekiye yönelik saldırı ihtimalini öngörmesi gerektiği, şüpheliler A.Ö., A.R.S., T.Ö, Ö.N ve Ö.F.G'nin atılı suçu işlediklerine ve müştekinin 10/05/2013 tarihli Adli Tıp kurumu rapor içeriğine göre yaralanmasına iştirak ettiklerine dair delil bulunmadığı,

iddialardan başka somut delil bulunmadığı, soyut iddiaların tek başına suçların varlığın göstermeyeceği [anlaşılmıştır.]"

26. Başvurucu bu karara karşı itiraz yoluna başvurmuştur. Başvurucu itiraz dilekçesinde;

i. Hürriyeti tahdit, işkence, darp, hakaret, tehdit suçlarından şikâyetçi olduğunu, soruşturmanın sadece basit yaralamadan yapıldığını, ifade ilk alınırken kendisini dövenlerden şikâyetçi olduğunu belirten ibarelere itiraz ettiğini, başta "Dilekçemi tekrar ediyorum" yazılması sebebiyle tüm suçları ayrıca yazılamayacağının kendisine söylendiğini,

ii. N.Ç.nin kendisine ayrıca hakaret ve tehditte bulunduğunu, kamera görüntülerinin sesli olduğunu, buradan tespitinin yapılabileceğini,

iii. Görüntülerde ve fotoğraflarda kendisinin darbedildiğinin sabit olduğunu, bu deliller karşısında tanıkların gerçeğe aykırı beyanlarına itibar edilmemesi gerektiğini,

iv. Kendisinin suç işlediği kabul edilse dahi bir odanın içerisinde dakikalarca hakarete maruz kalarak darbedilmesinin hukuk devletine aykırı olduğunu, Belediye Başkanı'nın kendisine söylediği sözler nedeniyle lince uğradığını ileri sürmüştür. Ayrıca olay günü polis memurları tarafından tutulan tutanakta yer alan ifadeleri (bkz. § 12) dilekçesinde belirtmiştir.

27. İtiraz mercii olan İstanbul 1. Ağır Ceza Mahkemesi 19/8/2013 tarihli ve 2013/1010 Değişik İş sayılı kararıyla itiraza konu ek kovuşturmaya yer olmadığına dair kararda "usul ve yasaya aykırılık görülmediği..." gerekçesine dayanarak başvurucunun itirazını kesin olarak reddetmiştir.

28. İtirazın reddine ilişkin karar başvurucuya, 20/9/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

29. Başvurucu 7/10/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

3. Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Yapıldıktan Sonraki Süreç

30. Olay tarihinde Kartal Belediyesinde güvenlik görevlisi olan N.Ç. hakkında yapılan yargılama sonucunda, (Kapatılan) İstanbul 17. Sulh Ceza Mahkemesinin 8/4/2014 tarihli ve E.2013/377, K.2014/292 sayılı kararıyla basit yaralama suçundan 1.000 TL adli para cezası ile cezalandırılmasına ve hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmiştir. Söz konusu karar itiraz edilmeksizin kesinleşmiştir.

31. Başvurucu hakkında açılan dava neticesinde (bkz. § 15), (Kapatılan) İstanbul Anadolu 9. Sulh Ceza Mahkemesinin 8/4/2014 tarihli ve E.2013/469, K.2014/269 sayılı kararıyla başvurucunun 5.400 TL adli para cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir. Mahkeme, başvurucunun geçmişte kasıtlı bir suçtan mahkûm edilmiş olması ve duruşmada izlediği tutum ve davranışları itibarıyla yeniden suç işlemeyeceği hususunda kanaat gelmemesi nedeniyle başvurucu hakkında 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 231. maddesindeki düzenlemenin uygulanmasına yer olmadığına karar vererek hükmün açıklanmasına ilişkin karar vermemiştir. Kararın başvurucu tarafından temyiz edilmesiyle kovuşturma, Yargıtay nezdinde devam etmektedir.

B. İlgili Hukuk

32. 5237 sayılı Kanun'un 86. maddesi şöyledir:

"(1) Kasten başkasının vücuduna acı veren veya sağlığının ya da algılama yeteneğinin bozulmasına neden olan kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) (Ek fıkra: 31/3/2005 – 5328/4 md.) Kasten yaralama fiilinin kişi üzerindeki etkisinin basit birtıbbîmüdahaleyle giderilebilecek ölçüde hafif olması hâlinde, mağdurun şikâyeti üzerine, dört aydan bir yıla kadar hapis veya adlî para cezasına hükmolunur.

(3) Kasten yaralama suçunun;

a) Üstsoya, altsoya, eşe veya kardeşe karşı,

b) Beden veya ruh bakımından kendisini savunamayacak durumda bulunan kişiye karşı,

c) Kişinin yerine getirdiği kamu görevi nedeniyle,

d) Kamu görevlisinin sahip bulunduğu nüfuz kötüye kullanılmak suretiyle,

e) Silahla,

İşlenmesi halinde, şikâyet aranmaksızın, verilecek ceza yarı oranında artırılır.”

33. 5271 sayılı Kanun'un 172. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Cumhuriyet savcısı, soruşturma evresi sonunda, kamu davasının açılması için yeterli şüphe oluşturacak delil elde edilememesi veya kovuşturma olanağının bulunmaması hâllerinde kovuşturmaya yer olmadığına karar verir. Bu karar, suçtan zarar gören ile önceden ifadesi alınmış veya sorguya çekilmiş şüpheliye bildirilir. Kararda itiraz hakkı, süresi ve mercii gösterilir.”

34. 5271 sayılı Kanun'un 173. maddesinin üçüncü fıkrasının 18/6/2014 tarihli ve 6545 sayılı Kanun'un 71. maddesiyle değiştirilmeden önceki hâli şöyledir:

“Mahkeme, kararını vermek için soruşturmanın genişletilmesine gerek görür ise bu hususu açıkça belirtmek suretiyle, o yer sulh ceza hakimini görevlendirebilir; kamu davasının açılması için yeterli nedenler bulunmazsa, istemi gerekçeli olarak reddeder; itiraz edeni giderlere mahkum eder ve dosyayı Cumhuriyet Savcısına gönderir. Cumhuriyet savcısı, kararı itiraz edene ve şüpheliye bildirir.”

35. 10/6/2004 tarihli ve 5188 sayılı Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair Kanun'un 7. maddesinin c ve k bentleri şöyledir:

“Özel güvenlik görevlilerinin yetkileri şunlardır:

…

c) (Değişik: 23/1/2008 – 5728/544 md.) Ceza Muhakemesi Kanununun 90 ıncı maddesine göre yakalama

…

k) (Değişik: 23/1/2008 – 5728/544 md.) Türk Medeni Kanununun 981 inci maddesine, Borçlar Kanununun 52 nci maddesine, Türk Ceza Kanununun 24 ve 25 inci maddelerine göre zor kullanma.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

36. Mahkemenin 9/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 7/10/2013 tarihli ve 2013/7625 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

37. Başvurucu; açılış sırasında Belediye Başkanı'na seslendiğini, kendisine dokunmak

isterken bir anda lince uğradığını, olay anında kendisini odaya götürenlerden polis çağırılmasını istediğini, buna karşın polise yarım saat boyunca teslim edilmediğini, Savcılığa verilen dilekçede belirttiği kişilerin çeşitli suçlar işlediğini, etkili soruşturma yapılmadığını, faillerin cezasız kaldığını, olayın ulusal medyada yer alması nedeniyle psikolojisinin bozulduğunu, suç işleyenler hakkında dava açılmazken kendisi hakkında dava açıldığını, hak arama özgürlüğünün ihlal edildiğini, olaydan hemen sonra usulsüz bir şekilde MERNİS adresi farklı olmasına rağmen babasının evine girildiğini, daha sonra aile fertlerinin ifadelerinin alındığını belirterek Anayasa'nın 17., 19., 20., 21. ve 36. maddelerinde düzenlenen haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

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).Başvurucunun,babasının evinin arandığına ve aile üyelerinin ifadelerinin alındığına ilişkin Anayasa'nın 20. ve 21. maddeleri kapsamında iddiaları olmasına karşın bu hususa ilişkin hiçbir bilgi ya da belge sunulmamış ve Savcılığa verilen şikâyet dilekçesinde de (bkz. § 17) bu konudan hiç bahsedilmemiştir. Bu sebeple bu konuya ilişkin herhangi bir değerlendirme yapılmamıştır.

39. Başvurucunun, bir odada şüpheliler tarafından yarım saat boyunca tutulduğuna ve hak arama özgürlüğün ihlal edildiğine ilişkin Anayasa'nın 19. ve 36. maddeleri kapsamındaki iddiaları ise Anayasa'nın 17. maddesinde kapsamında değerlendirilmiştir. Ancak olayın ani bir şekilde gelişmesi, muamelenin belli bir amaca matuf olmaması, şikâyet edilenlerin kolluk mensubu olarak kamu gücünü kullanmaması nedeniyle başvuru Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamında değerlendirilecektir.

40. Başvurucunun şikâyeti doğrultusunda hakkında dava açılan N.Ç. için hükmün açıklanmasının geri bırakılması ve bu karardan sonra başvurucunun Anayasa Mahkemesi nezdinde bu hususa ilişkin olarak herhangi bir beyanda bulunmaması sebebiyle hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı ile ilgili bir değerlendirme yapılmamış, inceleme ek kovuşturmaya yer olmadığına dair verilen karar üzerinden yürütülmüştür.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

41. Başvurunun incelenmesi neticesinde başvurucunun işkence ve kötü muamele yasağına ilişkin iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşıldığından başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

42. Anayasa'nın 17. maddesinin birinci ve üçüncü fıkraları şöyledir:

"Herkes, … maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.

...

Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulamaz."

43. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 3. maddesi şöyledir:

“Hiç kimse işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muamelelere tabi tutulamaz.”

44. Herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınmıştır. Anılan maddenin birinci fıkrasında insan onurunun korunması amaçlanmıştır. Üçüncü fıkrasında da kimseye “işkence” ve “eziyet” yapılamayacağı, kimsenin “insan haysiyetiyle bağdaşmayan” ceza veya muameleye tabi tutulamayacağı hüküm altına alınmıştır (Cezmi Demir ve diğerleri, B. No: 2013/293, 17/7/2014, § 80).

45. Bir muamelenin Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının kapsamına girebilmesi için asgari bir ağırlık derecesine ulaşmış olması gerekmektedir. Bu asgari eşik göreceli olup her olayda asgari eşiğin aşılıp aşılmadığı somut olayın özellikleri dikkate alınarak değerlendirilmelidir. Bu bağlamda muamelenin süresi, fiziksel ve ruhsal etkileri ile mağdurun cinsiyeti, yaşı ve sağlık durumu gibi faktörler önem taşımaktadır (Tahir Canan, § 23). Değerlendirmeye alınacak bu unsurlara muamelenin amacı ve kastı ile ardındaki saik de eklenebilir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Aksoy/Türkiye, B. No: 21987/93, 18/12/1996, § 64; Eğmez/Kıbrıs, B. No: 30873/96, 21/12/2000, § 78; Krastanov/Bulgaristan, B. No: 50222/99, 30/9/2004, § 53).

46. Devletin yaşam hakkı ile maddi ve manevi varlığı koruma hakkı kapsamında sahip olduğu pozitif yükümlülüklerin bir de usul yönü bulunmaktadır. Bu usul yükümlülüğü çerçevesinde devlet, kişinin maddi ve manevi varlığının zarar görmesine sebep olan olaylar ile doğal olmayan her ölüm olayının sorumlularının belirlenmesini ve gerekiyorsa cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili resmî bir soruşturma yürütmek durumundadır. Bu tarz bir soruşturmanın temel amacı, kişilerin yaşam hakkı ile maddi ve manevi varlıklarını koruyan hakların etkin bir şekilde uygulanmasını güvenceye almak ve kamu görevlilerinin ya da kurumlarının karıştığı olaylarda, bunların sorumlulukları altında meydana gelen ölümler ile bireylerin maddi ve manevi varlığına verilen zararlar için hesap vermelerini sağlamaktır (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 54).

47. Usul yükümlülüğünün bir olayda gerektirdiği soruşturma türünün, bireyin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının esasına ilişkin yükümlülüklerin cezai bir yaptırım gerektirip gerektirmediğine bağlı olarak tespiti gerekmektedir. Kasten ya da saldırı veya kötü muameleler sonucu meydana gelen ölüm ve yaralama olaylarına ilişkin davalarda Anayasa’nın 17. maddesi gereğince devletin, ölümcül ya da yaralamalı saldırı durumunda sorumluların tespitine ve cezalandırılmalarına imkân verebilecek nitelikte cezai soruşturmalar yürütme yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu tür olaylarda yürütülen idari ve hukuki soruşturmalar ve davalar sonucunda sadece tazminat ödenmesi, bu hak ihlalini gidermek ve mağdur sıfatını ortadan kaldırmak için yeterli değildir (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 55).

48. Yürütülecek ceza soruşturmaları, sorumluların tespitine ve cezalandırılmalarına imkân verecek şekilde etkili ve yeterli olmalıdır. Soruşturmanın etkili ve yeterli olduğundan söz edebilmek için soruşturma makamlarının resen harekete geçerek olayı aydınlatabilecek ve sorumluların tespitine yarayabilecek bütün delilleri toplamaları gerekir. Dolayısıyla kötü muamele iddialarının gerektirdiği soruşturma bağımsız bir şekilde, hızlı ve derinlikli yürütülmelidir. Diğer bir ifadeyle yetkililer, olay ve olguları ciddiyetle öğrenmeye çalışmalı ve soruşturmayı sonlandırmak ya da kararlarını temellendirmek için çabuk ve temelden yoksun sonuçlara dayanmamalıdırlar (Cezmi Demir ve diğerleri, § 113; Assenov ve diğerleri/Bulgaristan, B. No: 24760/94, 28/10/1998, § 103; Batı ve diğerleri/Türkiye, B. No:

33097/96, 57834/00, 3/6/2004, § 136).

49. Bu çerçevede bir kişinin bir devlet görevlisi tarafından hukuka aykırı olarak ve Anayasa'nın 17. maddesini ihlal eder biçimde bir muameleye tabi tutulduğuna ilişkin savunulabilir bir iddiasının bulunması hâlinde Anayasa'nın 17. maddesi, "Devletin temel amaç ve görevleri" kenar başlıklı 5. maddedeki genel yükümlülükle birlikte yorumlandığında etkili bir resmî soruşturmanın yapılmasını gerektirmektedir. Devletin pozitif yükümlülüğü kapsamında bazen tek başına soruşturma yapılmamış olması yahut yeterli soruşturma yapılmamış olması da Anayasa'nın 17. maddesine aykırılık teşkil edebilmektedir (Tahir Canan, § 25).

50. Devletin savunulabilir "işkence", "eziyet" ve "insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele veya ceza" iddialarını etkili biçimde soruşturma yükümlülüğü, sadece devlet görevlilerin dâhil olduğu olaylara hasredilemez. Belirtilen yükümlülük, Anayasa'nın 17. maddesine aykırı biçimdeüçüncü kişilerce gerçekleştirildiği belirtilen eylemler bakımından da geçerlidir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. M.C/Bulgaristan, B. No: 39272/98,4/12/2003, §§ 151, 153; Mahmut Ay/Türkiye, B. No: 30951/96, 22/3/2005, §§ 59,60; Baştürk/Türkiye, B. No: 49742/09, 28/4/2015, § 24).

51. Diğer taraftan, burada yer verilen değerlendirmeler hiçbir şekilde Anayasa'nın 17. maddesinin, başvuruculara üçüncü tarafları adli bir suç nedeniyle yargılatma ya da cezalandırma hakkı (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Perez/Fransa, 47287/99, 22/7/2008, § 70) ya da tüm yargılamaları mahkûmiyetle ya da belirli bir ceza kararıyla sonuçlandırma ödevi yüklediği anlamına gelmemektedir (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 56).

b. İlkelerin Somut Olaya Uygulanması

52. Somut olayda başvurucu, temel olarak maddi ve manevi varlığını koruma bakımından yeterli araştırma yapılmaksızın sadece bir kişi hakkında basit yaralamadan dava açılması, bu konuda yaptığı şikâyete ilişkin olarak etkin bir soruşturma yürütülmemesi nedeniyle Anayasa'nın 17. maddesinde koruma altına alınan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

53. Bakanlık görüşünde Sözleşme'nin 3. maddesinin maddi ve usul boyutu kapsamında devletin sorumluluğunun doğabilmesi için gerekli olan şartlara yer veren Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarından bahsedilmiştir.

54. Herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkını güvence altına alan Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrası insan onurunu korumayı amaçlamıştır. Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında da kimseye "işkence", "eziyet" yapılamayacağı ve kimsenin "insan haysiyetiyle bağdaşmayan" muamele ve cezaya tabi tutulamayacağı düzenlenmiş olup burada geçen ifadeler arasında da bir yoğunluk farkı bulunmaktadır. Kişinin maddi ve manevi varlığının bütünlüğüne en fazla zarar veren muamelelerin "işkence", bu seviyeye varmayan fakat yine de vücutta zarar ya da yoğun fiziksel veya ruhsal ızdırap veren insanlık dışı muamelelerin "eziyet", küçük düşürücü ve alçaltıcı nitelikteki daha hafif muamelelerin ise "insan haysiyetiyle bağdaşmayan" muamele veya ceza olarak belirlenmesi mümkündür (Tahir Canan, § 22).

55. Başvuru konusu olay hakkında yürütülen soruşturma işlemlerine bakıldığında başvurucu hakkında, olayın meydana geldiği tarihte Belediye Başkanı'na fiilî saldırıda bulunulduğu şüphesiyle soruşturma açılmıştır. Söz konusu soruşturma kapsamında 19/4/2013 tarihinde polis memurları tarafından bir tutanak düzenlenmiştir (bkz. §§11-12).

56. Ayrıca Belediye Başkanı A.Ö.ye başvurucu tarafından yapıldığı iddia olunan fiilî saldırı ile ilgili 22/4/2013 tarihli CD çözümleme tutanağı bulunmaktadır (bkz. § 14).

57. Başvuru konusu olayda başvurucunun, dilekçesi ile birlikte ifadesi de alınmış, sağlık durumu ile ilgili olarak ayrıca Adli Tıp Kurumundan rapor istenmiş ve aynı zaman zarfında şikâyet edilen kişilerin ifadelerine başvurulmuştur.

58. Başvurucunun müşteki olarak yer aldığı soruşturma, başvurucunun şüpheli olarak yer aldığı soruşturmadan ayrı bir şekilde yürütülmüştür. Dolayısıyla bireysel başvuru kapsamında incelenen soruşturmanın konusu, başvurucunun işlemiş olduğu iddia edilen hukuka aykırı eyleminden hemen sonra başvurucunun etkisiz hâle gelmesine karşın insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının ihlal edilip edilmediğine ve sorumluların tespit edilmesine yöneliktir.

59. Belediye Başkanı'na karşı işlendiği düşünülen bir suç düşüncesiyle kalabalık arasında oluşan infialden dolayı Başkanlık koruma görevlisinin eylemi ile başvurucunun bir odaya doğru, güvenliği sağlamak için götürülmesi makul görülebilir. Yalnız, etkisiz bir şekilde bekleyen bir şahsa yönelik eylemlerin suç olup olmadığının, suç işlenmişse faillerinin kim olduğunun, eylemlerin orantılı olup olmadığının araştırılması gerekmektedir. Nitekim başvurucu bu kapsamda uzun bir süre boyunca binadan çıkamadığını da dile getirmektedir (bkz. §§ 17, 26).

60. Kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın gerekçesine bakıldığında ise (bkz. § 25) başvurucunun iddialarından başka bir delil bulunmadığı belirtilerek “tahrik altında kalacak kişileri(n) müştekiye yönelik saldırı ihtimalini öngörmesi gerektiği” gerekçesiyle sadece Belediye Başkanı'nın koruması olan N.Ç. hakkında dava açılmıştır. Başvurucuya karşı işlenen yaralama fiilinin birden fazla kişi tarafından yapıldığı, gerek CD inceleme tutanağında ve olay sonrası düzenlenen tutanaklarda gerekse de görüntülerde yer almaktadır (bkz. §§ 9-12, 14). Düzenlenen iddianamede de başvurucuya defalarca yumruk atıldığı belirtilmektedir (bkz. § 24). Ayrıca başvurucunun tespit ettiği yahut edemediği kişilerin başvurucuya hakaret ettiği iddia edilmektedir.

61. Alınan sağlık raporu ve başvurucunun şüpheli olarak yer aldığı soruşturma dosyasında yer alan belgeler ile olayın nasıl gerçekleştiğinin kamera kayıtlarından açık bir şekilde tespitinin mümkün olduğu gözönünde bulundurulduğunda sorumluların tespiti ve cezalandırılmasının gerekip gerekmeyeceği noktasında yeterli bir araştırma yapılmaksızın ek kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildiği ve başvurucunun yaralanmasına sebebiyet veren eylemlerin insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele olarak nitelendirilebileceği tespit edilmektedir.

62. Açıklanan nedenlerle olayın yeteri kadar aydınlatılmaması ve sorumlu olabilecek kişilerin durumları hakkında yeterli bir değerlendirmenin yapılmamış olması karşısında Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamında öngörülen devletin etkili soruşturma yapma yükümlülüğünün ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

3. 6216 Sayılı Kanun’un 50. Maddesinin Uygulanması

63. 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.”

64. Başvurucu, Anayasa’nın 17. maddesinin ihlali nedeniyle soruşturmanın yenilenmesi talebinde bulunmuştur.

65. Başvuru konusu olayda Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının usul boyutuyla ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yargılamanın (soruşturmanın) yenilenmesine karar verilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

66. Ayrıca dosyadaki belgelerden tespit edilen 198,35 TL harcın başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının ihlal edildiğine ilişkin iddiaların KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının usul yönünden İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden soruşturma yapılmak üzere İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığına GÖNDERİLMESİNE,

D. 198,35 TL haçtan 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 Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE

9/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# ŞAH TARIM İNŞAAT TURİZM SEYAHAT YATÇILIK SAN. VE TİC. LTD. ŞTİ.

**B. No: 2013/7847 | Karar tarihi: 09.03.2016**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/7847

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ŞAH TARIM İNŞAAT TURİZM SEYAHAT YATÇILIK SAN. VE TİC. LTD. ŞTİ. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/7847)

Karar Tarihi: 9/3/2016

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör : Mehmet Sadık YAMLI

Başvurucu : Şah Tarım İnşaat Turizm Seyahat Yatçılık San. ve Tic. Ltd.Şti.

Temsilcisi : Ahmet ULUCAOĞLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, motorlu taşıtlar vergisinin (MTV) tahsili amacıyla düzenlenen ödeme emirlerine karşı açılan davanın esasa ilişkin iddialar karşılanmaksızın reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 25/10/2013 tarihinde Aydın Bölge İdare Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Başvuru formları ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde tespit edilen eksiklikler tamamlatılmış ve başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Başvurucuya ait 2013/7850, 2013/7852 numaralı bireysel başvuru dosyaları aynı konuya ilişkin olması nedeniyle 2013/7847 numaralı bireysel başvuru dosyası ile birleştirilmiştir.

4. İkinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca 31/10/2014 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından 20/10/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü 15/12/2015 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

7. Bakanlık tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş 24/12/2015 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

8. Başvuru formu ve ekleriyle yargılamaya konu dava dosyasından elde edilen bilgilere göre ilgili olaylar özetle şöyledir:

9. Başvurucu Şirket tarafından 26/12/2006 tarihinde bir tekne satın alınmış ve 28/12/2006 tarihinde Kuşadası Liman Başkanlığına verilen dilekçeyle teknenin ticari yat olarak tescili ve buna göre tonilato belgesinin düzenlenmesi istenmiştir.

10. Kuşadası Liman Başkanlığı 28/12/2006 tarihli yazısıyla Efeler Vergi Dairesi Müdürlüğüne (Vergi Dairesi) durumu bildirerek “vergi mükellef kaydının” yapılmasını istemiştir. Vergi Dairesi de Şubat 2007 tarihli yazıyla Liman Başkanlığına verdiği cevap yazısında başvurucu Şirketin yat işletmeciliği ve inşaat müteahhitliği faaliyetinden dolayı kayıtlı kurumlar vergisi mükellefi olup faaliyetine devam ettiğini belirtmiştir.

11. Başvurucu Şirket tarafından ayrıca 31/1/2007 tarihinde Vergi Dairesine verilen dilekçeyle söz konusu tekneye ilişkin bilgiler verilmiş ve gerekli kayıt işlemlerinin yapılması istenmiştir.

12. Yaklaşık beş yıl sonra Kuşadası Vergi Dairesi Müdürlüğü, teknenin ticari olarak tescilinin 24/6/2009 tarihinde yapıldığı gerekçesiyle başvurucu şirket adına 2007, 2008, 2009 yılları için MTV tahakkuku yaparak buna ilişkin ödeme emirleri tebliğ etmiştir.

13. Başvurucu Şirket, ticari yata vergi tahakkuk ettirilmesinin hukuka aykırı olduğunu belirterek ödeme emirlerinin iptali istemiyle üç ayrı dava açmış ve dava dilekçelerine 28/12/2006 tarihinde Liman Başkanlığına, 31/1/2007 tarihinde Vergi Dairesine yaptığı başvurulara ilişkin yazışmaları eklemiştir.

14. Aydın Vergi Mahkemesi 29/3/2013 tarihli ve E.2012/1016, K.2013/355, E.2012/1014, K.2013/354, E.2012/1015, K.2013/353 sayılı kararlarıyla davaları reddetmiştir. Kararların gerekçesi aynı olup ilgili kısımları şöyledir:

"Olayda, 26.12.2006 tarihinde davacı şirket tarafından satın alınan teknenin hangi tarihte ticari yat olarak tescil edildiğinin davalı vergi dairesi müdürlüğü [Kuşadası Vergi Dairesi Müdürlüğü] tarafından Kuşadası Liman Başkanlığına sorulduğu, Kuşadası Liman Başkanlığının 9.10.2012 tarih ve 959 sayılı yazısı ile adı geçen teknenin 24.6.2009 tarihi itibariyle ticari yat olarak tescil edildiğinin bildirildiği anlaşılmaktadır.

Buna göre, yat, kotra ve her türlü motorlu teknelerin vergilendirilmesinde liman veya belediye sicilinde yer alan kayıt ve tesciller dikkate alınacağından, davacı şirketin tekneyi satın aldığı 26.12.2006 tarihinden, teknenin ticari yat olarak tesciline ilişkin tonilato

belgesinin düzenlendiği 24.6.2009 tarihine kadar özel amaçla kullanıldığının kabulü gerekmektedir.

Bu nedenle, özel tekne olarak tescil olunduğu dönemler itibariyle tahakkuk eden motorlu taşıtlar vergisi kanuni süresinde ödenmediğinden, amme alacağının tahsili amacıyla davacı şirket adına düzenlenen ödeme emrinde hukuka aykırılık görülmemiştir."

15. Başvurucu Şirket tarafından Aydın Bölge İdare Mahkemesine itiraz edilmiş ve itiraz başvurusunda Vergi Mahkemesinde ileri sürülen iddialara ilave olarak 2009 yılında yapılan tescilin 2006 yılındaki başvuru üzerine yapıldığı, Liman Başkanlığına yeni bir başvuru yapılmadığı, bu süreçte teknenin özel tekne olarak da tescil edilmediği, nitekim tüzel kişilik adına özel tekne olarak kayıt ve tescilin de mümkün olmadığı, dolayısıyla tekne satın alınmış olmakla birlikte tescil edilmediği için 2009 yılına kadar vergiyi doğuran olayın gerçekleşmediği ileri sürülmüştür. Aydın Bölge İdare Mahkemesi, itiraza konu kararların usul ve hukuka uygun olup bozulmasını gerektiren bir neden bulunmadığı gerekçesiyle itirazları reddederek kararları onamıştır.

16. Başvurucu aynı iddiaları ileri sürerek karar düzeltme talebinde de bulunmuş, Aydın Bölge İdare Mahkemesi 18/9/2013 tarihli kararlarıyla, karar düzeltme nedenlerinin bulunmadığı gerekçesiyle talepleri reddetmiştir. Nihai kararlar 28/9/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

17. Başvurucu 25/10/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

18. 18/2/1963 tarihli ve 197 sayılı Motorlu Taşıtlar Vergisi Kanunu’nun "Mükellef" kenar başlıklı 3. maddesi (6/5/2009 tarihli ve 5897 sayılı Kanun'la değişmeden önceki hâliyle) şöyledir:

"Motorlu Taşıtlar Vergisinin mükellefi; trafik, belediye veya liman sicili ile Ulaştırma Bakanlığınca tutulan sivil hava vasıtaları sicilinde adlarına motorlu taşıt kayıt ve tescil edilmiş olan gerçek ve tüzelkişilerdir."

19. 197 sayılı Kanun'un 7. maddesinin birinci fıkrası (5897 sayılı Kanun'la değişmeden önceki hâliyle) şöyledir:

"Motorlu taşıtlar vergisi mükellefiyeti motorlu taşıtların trafik, liman veya belediye sicili ile Ulaştırma Bakanlığı tarafından tutulan sivil hava vasıtaları siciline kayıt ve tescili ile başlar."

20. 197 sayılı Kanun'a göre özel amaçla kullanılan yat, kotra ve her türlü motorlu ve yelkenli tekneler vergiye tabi tutulmuş iken 5897 sayılı Kanun'la yapılan değişiklikle 30/6/2009 tarihinden itibaren bu tür araçlar verginin konusu olmaktan çıkarılmıştır.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

21. Mahkemenin 9/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

22. Başvurucu; satın alındıktan hemen sonra teknenin ticari olarak tescili için 2006 yılında gerekli idari başvuruların yapıldığını, Liman Başkanlığının ticari olarak tescili 2006 yerine 2009 yılında yapmasından kendilerinin sorumlu tutulamayacağını, kaldı ki ticaret şirketi olan tüzel kişilik adına özel tescilin mümkün olmadığını, söz konusu tescil yapılıncaya kadar

teknenin karada bekletildiğini, MTV mükellefiyeti kayıt ve tescille başladığı için teknenin tescilsiz kaldığı 2007, 2008, 2009 yılları için vergi istenemeyeceğini ancak Vergi Mahkemesinin salt davalısavunmalarına göre hareket ederek teknenin özel amaçla kullanıldığının kabulüyle davayı reddettiğini, verilen kararların hakkaniyetten uzak ve gerekçesiz olduğunu belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve yargılamanın yenilenmesini istemiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

23. Başvurucu, adına düzenlenen ödeme emirlerinin iptali istemiyle açtığı davada verilen kararların hakkaniyetten uzak ve gerekçesiz olduğunu belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

24. Bakanlık görüşünde kabul edilebilirlik yönünden Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) adil yargılanma hakkını düzenleyen 6. maddesinde adil yargılanmaya ilişkin hak ve ilkelerin "medeni hak ve yükümlülükler ile ilgili uyuşmazlıkların" ve "suç isnadının" esasının karara bağlanması esnasında geçerli olduğu belirtilerek hakkın kapsamının bu konularla sınırlandırıldığı, hak arama hürriyetinin ihlal edildiği gerekçesiyle bireysel başvuruda bulunabilmek için başvurucunun ya medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili bir uyuşmazlığın tarafı olması ya da başvurucuya yönelik bir suç isnadı hakkında karar verilmiş olması gerektiği, dolayısıyla bahsedilen hâller dışında kalan adil yargılanma hakkının ihlali iddiasına dayanan başvuruların Sözleşme kapsamı dışında kalacağından bireysel başvuruya konu olamayacağı, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) kabul edilebilirlik kriterleri açısından vergi davalarının Sözleşme'nin 6. maddesinin kapsamı dışında kaldığı, ayrıca yerel mahkemeler tarafından yapılan maddi ve hukuki hataların ancak Sözleşme tarafından güvence altına alınmış hak ve özgürlüklerin ihlali söz konusu olduğunda başvuruya konu edilebileceği belirtilmiştir.

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

26. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

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

27. Sözleşme'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

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

28. Anayasa’nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Maddede geçen “adil yargılanma” ifadesi 3/10/2001 tarihli ve 4709 sayılı Kanun ile Anayasa’ya eklenmiştir. Anayasa’da adil yargılanma hakkının kapsamı düzenlenmediğinden bu hakkın kapsam ve içeriğinin Sözleşme’nin 6. maddesi çerçevesinde belirlenmesi gerekir.

29. Sözleşme’nin adil yargılanma hakkını düzenleyen 6. maddesinde adil yargılanmaya ilişkin hak ve ilkelerin “medeni hak ve yükümlülükler ile ilgili uyuşmazlıkların” ve bir “suç isnadının” esasının karara bağlanması esnasında geçerli olduğu belirtilerek hakkın kapsamı bu konularla sınırlandırılmıştır. Hak arama hürriyetinin ihlal edildiği gerekçesiyle bireysel başvuruda bulunabilmek için başvurucunun ya medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili bir uyuşmazlığın tarafı olması ya da başvurucuya yönelik bir suç isnadı hakkında karar verilmiş olması gerektiği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla bahsedilen hâller dışında kalan adil yargılanma hakkının ihlali iddiasına dayanan başvurular Anayasa ve Sözleşme kapsamı dışında kalacağından bireysel başvuruya konu olamaz (Adnan Oktar, B. No: 2012/917, 16/4/2013, § 21).

30. AİHM içtihadında vergi aslı yönünden başvuru konusu yapılan uyuşmazlıkların vergi yükümlüsü ile vergi alacaklısı konumunda bulunan taraf devlet arasında kamusal niteliği ağır basan bir uyuşmazlık olmasının ve vergilendirmenin taraf devletlerin kamusal yetkisinin sert çekirdeği içinde yer aldığının kabul edilmesi gerekçeleriyle cezai nitelik taşımayan vergisel uyuşmazlıkların 6. maddenin güvence kapsamı dışında kalacağı belirtilmekte ise de (Ferrazzini/İtalya [BD], B. No: 44759/98, 12/6/2001, § 29)Anayasa Mahkemesi içtihadı,başta mülkiyet hakkı olmak üzere medeni hak ve yükümlülükler alanında önemli yansımaları bulunduğundan salt vergisel uyuşmazlıkların adil yargılanma hakkına ilişkin güvencelerden yararlanabileceği yönündedir (E.T.Y.İ. A.Ş., B. No: 2013/596,8/5/2014, §§ 24-28).

31. Somut başvuruda, Anayasa Mahkemesinin E.T.Y.İ. A.Ş. kararında belirlediği içtihattan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmadığından başvuru konusu uyuşmazlığa yönelik adil yargılanma hakkına ilişkin ihlal iddialarının Anayasa Mahkemesinin konu bakımından yetki alanı içinde yer aldığı anlaşılmaktadır.

32. Başvurucunun iddiaları açıkça dayanaktan yoksun olmadığı gibi başvurunun kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığından başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

33. Başvurucu; MTV mükellefiyeti kayıt ve tescille başladığı için teknenin tescilsiz kaldığı 2007, 2008, 2009 yılları için vergi istenemeyeceğini, kaldı ki teknenin ticari olarak tescilinin 2006 yerine 2009 yılında yapılmasından kendilerinin sorumlu tutulamayacağını, Vergi Mahkemesinin salt davalı savunmalarına göre hareket ederek davayı reddettiğini, verilen kararların hakkaniyetten uzak ve gerekçesiz olduğunu belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve yargılamanın yenilenmesini istemiştir.

34. Bakanlık görüşünde; başvurucunun şikâyetinin gerekçeli karar hakkına ilişkin olduğu, Anayasa'daki hakların etkili bir biçimde korunması için davaya bakan mahkemelerin Anayasa'nın 36. maddesine göre tarafların dayanaklarını, iddialarını ve delillerini etkili bir biçimde inceleme görevi bulunduğu, AİHM içtihatlarına göre bir mahkemenin davaya

yaklaşımının, başvuruculara iddialarına yanıt vermekten ve başvuruculara temel şikâyetlerini incelemekten kaçınmalarına neden olması hâlinde Sözleşme'nin 6. maddesinin davanın hakkaniyete uygun bir biçimde incelenmesi hakkı bakımından ihlal edilmiş olacağı, mahkemelerin, kararlarını hangi temele dayandırdıklarını yeterince açık olarak belirtme yükümlülüğü altında oldukları, derece mahkemesi kararlarının adalet gereksinimini giderecek ölçü ve nitelikte yeterli gerekçe ile açıklanıp açıklanmadığının Anayasa Mahkemesince yapılacak denetimin kapsamında yer aldığı belirtilmiştir.

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

"Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır."

36. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin yargı organlarına davacı ve davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Maddeyle güvence altına alınan hak arama özgürlüğü -kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde- diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmayı ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biridir. Bu bağlamda Anayasa'nın, bütün mahkemelerin her türlü kararlarının gerekçeli olarak yazılmasını ifade eden 141. maddesinin de hak arama hürriyetinin kapsamının belirlenmesinde gözetilmesi gerektiği açıktır (Vedat Benli, B. No: 2013/307, 16/5/2013, § 30).

37. Anayasa'daki hakların etkili bir biçimde korunması için davaya bakan mahkemelerin Anayasa'nın 36. maddesine göre "tarafların dayanaklarını, iddialarını ve delillerini etkili bir biçimde inceleme görevi" vardır. AİHM içtihatlarına göre bir mahkemenin, başvuruculara iddialarına yanıt vermemesi ve başvuruculara temel şikâyetlerini incelemekten kaçınması hâlinde Sözleşme'nin 6. maddesi davanın düzgün bir biçimde incelenmesi hakkı bakımından ihlal edilmiş olur (Kuznetsov/Rusya, B. No: 184/02, 11/4/2007, §§ 84-85, Sencer Başat ve diğerleri [GK], B. No: 2013/7800, 18/6/2014, § 30).

38. Mahkemeler "kararlarını hangi temele dayandırdıklarını yeterince açık olarak belirtme" yükümlülüğü altındadır. Bu yükümlülük, tarafların temyiz hakkını kullanabilmeleri için gerekli olmanın yanı sıra (Hadjıanastassıou/Yunanistan, B. No: 12945/87, 16/12/1992, § 33) tarafların; muhakeme sırasında ileri sürdükleri iddialarının kurallara uygun bir biçimde incelenip incelenmediğini bilmeleri ve ayrıca demokratik bir toplumda toplumun kendi adına verilen yargı kararlarının sebeplerini öğrenmelerinin sağlanması için de gereklidir (Sencer Başat ve diğerleri, § 34).

39. Gerekçelendirme; davanın sonucuna etkili olay, olgu ve kanıtları açıklamak yükümlülüğü olmakla birlikte bu şekildeki gerekçelendirmenin detaylı olması şart değildir. Ancak gerekçelendirmenin, iddia ve savunmadan birinin diğerine üstün tutulma sebebinin ve bu kapsamda davanın taraflarınca gösterilen delillerden karara dayanak olarak alınanların mahkemelerce kabul edilme ve diğerlerinin reddedilmesi hususunda makul dayanakları olan bir bilgilendirmeyi sağlayacak ölçü ve özene sahip olması gerekmektedir (Sencer Başat ve diğerleri, § 37).

40. Zira bir davada tarafların hukuk düzenince hangi nedenle haklı veya haksız görüldüklerini anlayıp değerlendirebilmeleri için usulüne uygun şekilde oluşturulmuş, hükmün içerik ve kapsamı ile bu hükme varılırken mahkemenin neleri dikkate aldığı ya da almadığını gösteren, ifadeleri özenle seçilmiş ve kuşkuya yer vermeyecek açıklıktaki bir

gerekçe bölümünün ve buna uyumlu hüküm fıkralarının bulunması "gerekçeli karar hakkı" yönünden zorunludur. Aksi bir tutumla mahkemenin, davanın sonucuna etkili olduğunu kabul ettiği bir husus hakkında "ilgili ve yeterli bir yanıt" vermemesi veya yanıt verilmesini gerektiren usul veya esasa dair iddiaların cevapsız bırakılmış olması bir hak ihlaline neden olabilecektir (Sencer Başat ve diğerleri, §§ 38, 39).

41. Başvurucu Şirket tarafından, MTV'nin tahsili için düzenlenen ödeme emirlerinin iptali istemiyle açılan davada, teknenin ticari yat olarak tescili için 28/12/2006 tarihinde Liman Başkanlığına başvurulduğu, tüzel kişilik olan Şirketin özel amaçlı kullanımı olamayacağı gibi tonilato belgesi düzenlenmediği için teknenin hiç kullanılmadığı, üzerlerine düşen yükümlülükleri yerine getirerek tekne alındıktan sonra hem Vergi Dairesine hem de Liman Başkanlığına gerekli bildirimlerin süresinde yapıldığı, teknenin ticari kaydının 2009 yılına kadar yapılmamasında kendilerine düşen bir sorumluluk bulunmadığı iddiaları ileri sürülmüş, Aydın Vergi Mahkemesi ise olayda liman sicilinde yer alan kayıt ve tescillerin dikkate alınacağını, limana tescil tarihinin 24/6/2009 tarihi olduğundan teknenin satın alındığı 26/12/2006 tarihinden bu tarihe kadar özel amaçla kullanıldığının kabulünün gerektiği, dolayısıyla özel tekne olarak tescil olunan dönemler itibarıyla tahakkuk eden MTV'nin tahsili için düzenlenen ödeme emrinde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davayı reddetmiştir. Başvurucu Şirket tarafından Aydın Bölge İdare Mahkemesine yapılan itiraz başvurusunda Vergi Mahkemesinde ileri sürülen iddialara ilave olarak tescille ilgili yeni bir başvuru yapılmadığı, 2006 yılındaki başvuru üzerine 2009'daki tescilin yapıldığı, bu süre içinde teknenin özel tekne olarak da tescil edilmediği, nitekim tüzel kişilik olan Şirket adına özel tekne olarak kayıt ve tescilinin de mümkün olmadığı, dolayısıyla tekne alınmış olmakla birlikte tescil edilmediği için 2009 yılına kadar vergiye sebep olayın da gerçekleşmeyeceği ileri sürülmüş; Bölge İdare Mahkemesi, Vergi Mahkemesi kararına atıfla itiraz ve karar düzeltme başvurularını reddetmiştir.

42. 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).

43. Ayrıca kural olarak kanun yolu incelemesi yapan merciin, yargılamayı yapan mahkemeyle aynı sonuca ulaşması ve bunu aynı gerekçeyi kullanarak veya atıfla kararına yansıtması yeterlidir (Yasemin Ekşi, B. No: 2013/5486, 4/12/2013, § 57). Ancak kanun yolu mahkemelerince verilen karar gerekçelerinin ayrıntılı olmaması, ilk derece mahkemesi kararlarında yer verilen gerekçelerin onama kararlarında kabul edilmiş olduğu şeklinde yorumlanmakla beraber başvuruculaların dile getirmesine rağmen ilk derece mahkemesinin tartışmadığı esaslı hususlara ilişkin iddialarıyla başvuruculaların usule ilişkin haklarının ihlal edildiğine yönelik somut şikâyetlerinin kanun yolu incelemesinde tartışılmaması gerekçeli karar hakkının ihlali olarak görülebilir (Faik Gümüş, B. No: 2012/603, 20/2/2014, § 49).

44. Mahkemelerin yargılama süresince kendilerine iletilen her iddia ve talebi gözetmek zorunda olmadıkları biçimindeki serbesti, kararın verilmesine neden olan temellere asgari açıklıkta değinilmesi görevini ortadan kaldıracak şekilde yorumlanamaz (Sencer Başat ve diğerleri, § 58).

45. 197 sayılı Kanun'un 7. maddesinde (5897 sayılı Kanun'la değişmeden önceki hâliyle) MTV mükellefiyetinin liman siciline kayıt ve tescil ile başlayacağı, aynı Kanun'un 3. maddesinde ise MTV mükellefinin liman sicilinde adlarına motorlu taşıt kayıt ve tescil

edilmiş olan gerçek ve tüzel kişiler olduğu hükme bağlanmıştır.

46. Vergi Mahkemesi; liman sicilinde yer alan kayıt ve tescilin dikkate alınacağı, ticari tescilin de 2009 yılında yapıldığı dolayısıyla teknenin satın alındığı tarihten ticari tescilin yapıldığı tarihe kadar geçen sürede teknenin özel amaçlı kullanıldığı kabulüyle davayı reddetmiştir. Vergi Mahkemesi kararında, tescilin esas alınması gerektiği belirtilmekle birlikte başvurucunun iddia ettiği gibi teknenin liman siciline özel amaçlı yat olarak tescil edilip edilmediği hususu açıklığa kavuşturulmamış ve böylece başvurucunun 197 sayılı Kanun'a göre MTV açısından vergiyi doğuran olayın satın almayla değil, liman siciline tescille doğacağı, Şirket adına ticari tescil dışında bir tescil yapılmadığı iddiasıyla liman siciline ticari tescilin 2009 yılına kadar yapılmamasında kendisinden kaynaklanan bir kusur bulunmadığı, idarenin kusuru ve geç işleyişi nedeniyle tescilin geç yapıldığı yönündeki uyuşmazlığın çözümünde önemli olduğu anlaşılan iddialarının incelenmediği ve kararda karşılanmadığı görülmektedir.

47. Başvurucunun uyuşmazlığın çözümüne etkili bu iddialarına Vergi Mahkemesi kararında cevap verilmediği gibi itiraz üzerine başvurduğu Aydın Bölge İdare Mahkemesi kararında da cevap verilmemiştir. Oysa başvurucunun iddiaları atıf yapılarak karşılanacak iddialardan değildir.

48. İnsan haklarına ilişkin güvencelerin soyut ve teorik olarak değil, uygulamada ve etkili bir şekilde sağlanması gerekir. Buna göre mahkemelerin ileri sürülen iddia ve savunmalara şeklen cevap vermiş olmaları yeterli olmayıp iddia ve savunmalara verilen cevapların dayanaksız olmaması, mantıklı ve tutarlı olması da gerekir. Diğer bir ifadeyle mahkemelerce belirtilen gerekçeler, davanın şartları dikkate alındığında makul olmalıdır (Sencer Başat ve diğerleri, § 36).

49. Bu durumda 2009 öncesinde tescil olmadığı için 197 sayılı Kanun'a göre vergiyi doğuran olayın gerçekleşmediği ve böyle bir tescil yapılmışsa dahi tescilin ticari olarak yapılmamasından sorumlu tutulamayacağı yönündeki başvurucu iddialarının ciddi olduğu ve İlk Derece Mahkemesi tarafından bu iddia değerlendirilemediği için kanun yolu aşamasında ayrıca değerlendirilmesi gerektiği ancak Aydın Bölge İdare Mahkemesince ayrı bir değerlendirme yapılmayarak İlk Derece Mahkemesi kararına atıf yapılmak suretiyle itiraz isteminin ve daha sonra karar düzeltme talebinin reddedildiği oysa bu iddiaların atıf yapılmak suretiyle karşılanacak nitelikte olmadığı görülmektedir.

50. Tüm bu açıklamalar çerçevesinde yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

51. Açıklanan nedenlerle başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

Osman Alifeyyaz PAKSÜT bu görüşe katılmamıştır.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

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

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

(2) Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan

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

53. Başvurucu yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmuştur.

54. Yapılan incelemede adil yargılanma hakkı kapsamında başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

55. Adil yargılanma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılamasında hukuki yarar bulunduğundan kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere Aydın Vergi Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

56. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 595,05 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Kararın bir örneğinin adil yargılanma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Aydın Vergi Mahkemesine GÖNDERİLMESİNE,

D. Birleştirilen başvurularda yatırılan toplam 595,05 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 Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE

9/3/2016 tarihinde Osman Alifeyyaz PAKSÜT'ün karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Başvurucu Şirketin maliki olduğu teknenin 2007, 2008 ve 2009 yıllarına ait MTV ödeme emirlerine karşı Aydın Vergi Mahkemesinde açtığı davanın reddi ve Aydın Bölge İdare Mahkemesine yaptığı itirazın da vergi mahkemesi kararının onanması ile sonuçlanması üzerine süresi içerisinde yaptığı bireysel başvuru, Anayasa Mahkemesi İkinci Bölümü tarafından, gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği şeklinde değerlendirilmiş olup; aşağıdaki nedenlerle çoğunluk görüşüne katılmamaktayım.

2. Başvurucu şirket, 26/12/2006 tarihinde satın alma yoluyla maliki olduğu yatı "ticari yat" olarak tescil ettirmek üzere 28/12/2006 tarihinde Kuşadası Liman Başkanlığına müracaat etmiştir.

3. Tescil müracaatı aynı gün işleme konulmuş ve Kuşadası Liman Başkanlığı, ilgili Vergi Dairesine 28/12/2006 tarihli bir yazıyla durumu bildirmiştir. Şirketin esasen vergi

dairesinde kayıtlı vergi mükellefi olduğunun vergi dairesince liman başkanlığına bildirilmesi üzerine Şirket tarafından 31/01/2007 tarihinde vergi dairesine ayrı bir müracaatta bulunularak, tekneye ilişkin bilgiler verilmiş ve gerekli kayıt işlemlerinin yapılması istenmiştir.

4. Yapılan tüm bu işlemlerden, 26/12/2006 tarihinde başvurucu şirket tarafından satın alınan yatın en geç 31/01/2007 tarihi itibariyle gerek liman başkanlığında gerek ilgili vergi dairesinde kaydının yapıldığında tereddüt bulunmamaktadır.

5. Ne var ki, başvurucu şirketin yatın "ticari yat" olarak tescili talebi yaklaşık iki buçuk yıl süre ile sonuçlandırılmamış ve ticari yat olarak tescil 24/06/2009 tarihinde gerçekleştirilmiştir.

6. Deniz araçları, 30/06/2009 tarihinde yürürlüğe gire 5897 sayılı Kanun'un 2. maddesi ile MTV kapsamından çıkartılmıştır. Buna göre, teknenin "ticari yat" olarak tescili, yatın vergi konusu olmaktan çıkmasını sağlayan yasa değişikliğinden beş gün önce gerçekleştirilmiştir.

7. Başvurucu Şirketin, yat gibi önemli kıymet ifade eden bir malvarlığını ticari amaçla kullanmak üzere liman başkanlığına ve vergi dairesine başvurduktan sonra bu başvurunun makul bir sürede sonuçlandırılmasını talep etmeksizin ve kanunlarda bulunan idari ve hukuki yollara başvurmaksızın iki yıldan fazla bir zaman takipsiz bırakması, hayatın olağan akışına uygun olmadığı gibi basiretli bir tacirden beklenebilecek bir tutum da değildir. Başvurucu Şirketin bu dönemde tescili sonuçlandırmak için herhangi bir adım attığı yolunda dosyada bir bilgi bulunmamaktadır. Bu durumda başvurucunun, "ticari yat" olarak tescili, mevzuat yönünden daha uygun bir kullanım şekli olup olmayacağını değerlendirmek için, bir süre kendi isteğiyle ertelediği anlaşılmaktadır.

8. Kuşkusuz, her vergi mükellefi gibi başvurucu şirket de vergiden kaçınmak için kendince en uygun gördüğü yol ve yöntemlere başvurabilir. Ancak, MYV tahakkuk ettirilen dönemde yürürlükte olan 197 sayılı Kanun'un 3. ve 7. maddeleri gereğince 28/12/2006 tarihinde liman başkanlığı ve 31/01/2007 itibariyle de vergi dairesi kayıtlarına girmiş olan deniz aracının malikinin MTV mükellefiyeti doğması söz konusudur.

9. Vergi dairesi de mevzuatı bu şekilde yorumlamış ve 2007-2009 yılları için MTV tahakkuku yaparak ödeme emri düzenlemiştir.

10. Vergi mahkemesi kararının yeterli gerekçe içermediği noktasından "gerekçeli karar hakkı"na aykırı bulunan kararında, başvurucunun maliki olduğu yatın 2007 yılı başında liman ve vergi dairesince kayıt altına alındığından hareketle, MTV konusu olduğunu kabul ettiği açıktır. Başvurucu itirazları ise yatın ticari kullanımda olmadığı noktasında toplanmaktadır. Mahkeme, bu dönemde yatın ticari amaçla kullanımının gerçekleştirilemediği yolundaki itirazları yatın "özel kullanımda olduğunun kabulü gerekeceği" şeklindeki kısa bir gerekçeyle karşılamıştır. Her ne kadar bu gerekçe kısa olsa da, ihtilafın esasına ilişkin nihai hükmün, kullanım şeklinin (özel ya da ticari) vergi tahakkuku yönünden bir fark yaratmayacağını belirtmesi bakımından yeterli görülebilir.

11. Bölge İdare Mahkemesinin kararında tüzel kişiliğin özel kullanımının söz konusu olamayacağı yolundaki başvurucu itirazlarının cevapsız bırakılmış olması da bir gerekçe eksikliği olarak görülebilir. Ancak kullanımın eylemli kullanım demek olmadığı, kaldı ki şirket yetkilisi gerçek kişilerin yatı şirket adına her zaman kullanma imkanına sahip bulundukları açık olduğundan, bu hususun meskut geçilmesi başlı başına hükmü sakatlayan ve adil yargılanma hakkının ihlalini teşkil eden bir durum olarak görülmemelidir.

12. Gerekçelerin ilgili ve yeterli olması ilkesi yönünden çoğunluk görüşüne de esas alınan Sencer Başat ve Diğerleri, Yasemin Ekşi, Faik Gümüş başvurularındaki emsal ölçütlere açıkça aykırı düşmeyen Vergi Mahkemesi ve Bölge İdare Mahkemesi kararlarının yeniden yargılama konusu yapılmasına gerek bulunmadığı kanaatiyle Bölüm kararına katılmamaktayım.

Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT

# MUSTAFA YEŞİLIRMAK

**B. No: 2013/8065 | Karar tarihi: 09.03.2016**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/8065

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUSTAFA YEŞİLIRMAK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/8065)

Karar Tarihi: 9/3/2016

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör : Yakup MACİT

Basvurucu : Mustafa YEŞİLIRMAK

Vekili : Av. Ümit SERT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; Sosyal Güvenlik Kurumu (SGK) tarafından bağlanan emekli maaşının iptali ile yersiz ödenen maaş, sağlık giderleri ve primlerin tahsili işlemine karşı açılan davanın kanun ve usule aykırı olarak reddedilmesi nedeniyle mülkiyet, adil yargılanma ve sosyal güvenlik haklarının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 1/11/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan 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 Birinci Komisyonunca 23/2/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

5. Başvurucu 22/10/1984 tarihli BAĞ-KUR'a giriş bildirgesi esas alındığında 1/10/1984 tarihinden itibaren SGK (Kurum) kapsamında sigortalı olarak çalışmaya başlamıştır.

6. Başvurucu 22/7/2008 tarihli dilekçesi ile yurt dışında 27/5/1983 ile 7/9/1984 tarihleri arasında geçen çalışma süreleri için borçlanma talebinde bulunmuş ve Kurumca 1/10/2008 tarihinden itibaren kendisine yaşlılık aylığı bağlanmıştır.

7. SGK 8/5/1985 tarihli ve 3201 sayılı Yurt Dışında Bulunan Türk Vatandaşlarının Yurt Dışında Geçen Sürelerinin Sosyal Güvenlikleri Bakımından Değerlendirilmesi Hakkında Kanun'a göre 1/10/2008 tarihinden sonra sosyal güvenlik destek primine tabi çalışmalarının olması nedeniyle başvurucuya bağlanan yaşlılık aylığını 3/2/2010 tarihi itibarıyla iptal etmiştir.

8. SGK 1/10/2008 ile 3/2/2010 tarihleri arasında ödenen maaş, sağlık giderleri ve tahakkuk eden primlerin ödenmesini başvurucudan talep etmiştir.

9. Başvurucu; ödenen maaş, sağlık giderleri ve primlerin tahsili işleminin iptali ile 1/10/2008 tarihi itibarıyla emekli olduğu ve Kuruma borçlu olmadığının tespiti istemiyle Amasya İş Mahkemesinde dava açmıştır.

10. Yargılama sırasında, 3201 sayılı Kanun'un 6. maddesinin (B) fıkrasının ilk paragrafı 16/6/2010 tarihli ve 5597 sayılı Kanun'un 15. maddesiyle değiştirilmiş; yurt dışında çalışması nedeniyle emeklilik hakkı kazananların da sosyal güvenlik destek primi (SGDP) kapsamında çalışabilecekleri hüküm altına anılmıştır.

11. Mahkeme 13/10/2010 tarihli ve E.2010/38, K.2010/178 sayılı kararıyla davayı kabul etmiştir. Kararın gerekçe kısmı şöyledir:

"Davacının 01/10/1984 tarihinde esnaf bağ-kur sigortalısı olarak tescilinin yapılarak 0338498645 Bağ-kur numarası ile sigortalığının başladığı, 27/05/1983-07/09/1984 tarihleri arasında Almanya'da geçen çalışmaları nedeniyle 3201 Sayılı Kanun'a göre yapmış olduğu borçlanma talebi kabul edilerek 461 gün karşılığı prim borçlanması yaptığı yasada aranan yaşlılık aylığı bağlanma şartlarını oluştuğunun kurum tarfından davacıya bildirilmesi sonucu 12/9/2008tarihinde davacının tahsis talebinde bulunduğu davalı kurum tarafından tahsis talebinin kabul edilerek 1/10/2008 tarihi itibariyle 2/01466078 tahsis numarası ile davacıya yaşlılık aylığı bağlandığı, davacıya yaşlılık aylığı bağlandığı tarihteki mevzuat hükümlerine göre sigortalılığın tescili her türlü yasal şartları haiz olup tahsis talebi de davalı kurum tarafından incelenerek yasada aranan maaş bağlama şartları oluştuğu için yaşlılık maaşı bağlanıp 15 ay ödeme yapıldığı kurumun geçmişe yönelik prim tahsil etmesi ve uzun süre bu primleri kullanması ve daha sonra sigortalının emekliliğini hiçbir sebebe dayandırmadan iptal etmesi ve yatırılan primleri de irat kaydetmesi Medeni Kanun'un 2. maddesindeki objektif iyi niyet kuraları ile bağdaşmayacağından davacının davasının kabulüne karar verilerek aşağıdaki gibi hüküm kurulmuştur."

12. Temyiz üzerine karar, Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin 19/6/2012 tarihli ve E.2010/14187, K.2012/12451 sayılı ilamıyla bozulmuştur. Bozma gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...

Taraflar arasındaki uyuşmazlık, 16/6/2010 tarihli Resmi Gazete'de yayınlanan 5997 sayılı Yasa ile 3201 sayılı Yasanın 6. Maddesinin (B) fıkrasında yapılan değişikliğin geçmişe

yönelik uygulanıp uygulanmadığı noktasında toplanmaktadır.

3201 sayılı Yasanın 5754 sayılı Yasa ile değişik 6. maddesinin (B) fıkrasında; “Yasa hükümlerinden yararlanmak suretiyle aylık bağlananlardan tekrar yurt dışında yabancı ülke mevzuatına tabii çalışanlar, ikamete dayalı bir Sosyal Sigorta ya da Sosyal Yardım ödeneği olanlar ile Türkiye'de sigortalı çalışmaya başlayanların tekrar çalışmaya başladıkları veya ikamete dayalı bir ödenek almaya başladıkları tarihten itibaren kesilir. 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun Sosyal Güvenlik Destek Primi hakkındaki hükümleri, bu kanun hükümlerinden yararlanmak suretiyle aylık bağlananlar için uygulanmaz. Yurt içinde veya yurt dışında çalışması sona erenlerin veya ikamete dayalı bir ödenek alanlardan ödenekleri sona erenlerin, aylıklarının tekrar ödenmesi için yazılı talepte bulunmaları halinde, talep tarihini izleyen ay başından itibaren aylıkları tekrar ödenmeye başlanır.” şeklinde yasal düzenleme mevcut iken, 19/06/2010 tarihli Resmi Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe giren 5997 sayılı Yasa'nın 15. maddesi ile 3201 sayılı Yasa'nın 6. maddesinin (B) fıkrası değiştirilmiş ve “Yasa hükümlerinden yararlanmak suretiyle aylık bağlananlardan tekrar yurt dışında yabancı ülke mevzuatına tabii çalışanlar, ikamete dayalı bir Sosyal Sigorta ya da Sosyal Yardım Ödeneği alanların aylıkları, tekrar çalışmaya başladıkları veya ikamete dayalı bir ödenek almaya başladıkları tarihten itibaren kesilir. Türkiye'de sigortalı olarak çalışmaya başlayanlar hakkında 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Yasası'nın Sosyal Güvenlik Destek primine tabii olarak çalışmasına ilişkin hükümler uygulanır.” hükmü getirilmiştir.

Görüldüğü gibi, 19/6/2010 tarihli Resmi Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe giren 5997 sayılı Yasa ile, yurtdışı hizmetlerini borçlanarak yaşlılık aylığı bağlananlara Türkiye'de destek primiile çalışabilme imkanı sağlanmıştır. Ne var ki, anılan bu yasa hükmünün geçmişe de yürütüleceğine ilişkin bir geçiş hükmü getirilmemiştir. Böyle olunca, 5/8/2008 tarihinden 19/6/2010 tarihine kadarTürkiye'de sigortalı çalışanların aylıklarının kesilmesi zorunludur. Yasada açık düzenleme bulunan hallerde yorum kurallarına gidilmesi ve geçmişe yönelik uygulanması mümkün değildir.

Somut olayda, davacının 19/6/2010 tarihinden önce 5510 sayılı Yasaya göre sigortalı çalışması bulunduğu sabit olduğuna göre, bu tarihden önceki dönem itibariyle bağlanan yaşlılık aylığının kesilmesinde ve prim bedeli tahsil edilmesinde yasaya aykırılık bulunmadığından, mahkemece davanın reddine karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde hüküm tesisi usul ve yasaya aykırı olup, bozma nedenidir.

..."

13. Bozma ilamına uyan Mahkeme 28/2/2013 tarihli ve E.2012/176, K.2013/25 sayılı kararıyla davayı reddetmiştir. Karar gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"17/4/2008 tarihli 5754 sayılı Kanunla değişik 3201 sayılı Kanunun 6. maddesinin (B) fıkrasına göre Kanun hükümlerinden yararlanmak suretiyle aylık bağlananlardan tekrar yurtdışında yabancı ülke mevzuatına tabi çalışanlar,ikamete dayalı bir sosyal sigorta yada sosyal yardım ödeneği alanlar ile Türkiye de sigortalı çalışmaya başlayanların aylıkları tekrar çalışmaya başladıkları veya ikamete dayalı bir ödenek almaya başladıkları tarihten itibaren kesilir. 31/5/2006 tarihli5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu nun sosyal güvenlik destek primi hakkındaki hükümleri, bu kanun hükümlerinden yararlanmak suretiyle aylık bağlananlar için uygulanmadığı, yurt içinde veya yurtdışında çalışması sona erenlerin veya ikamete dayalı bir ödenek alanlardan ödenekleri sona

erenlerin aylıklarnın tekrar ödenmesi için yazılı talepte bulunmaları halinde talep tarihini izleyen ay başından itibaren aylıkları tekrar ödenmeye başlandığı, davacıya yeniden maaş bağlanabilmesi için çalışmasının sona ermesi ve aylıklarının tekrar ödenmesi için yazılı talepte bulunması gerektiği, davacının böyle bir talebinin bulunmadığı anlaşılmakla kurum tarafından yapılan işlemin yasa metnine uygun yapıldığı görülmüştür.

Yargıtay bozma ilamında da belirtildiği üzere; 19/6/2010 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 5997 sayılı Yasa ile, yurtdışı hizmetlerini borçlanarak yaşlılık aylığı bağlananlara Türkiye'de destek primiile çalışabilme imkanı sağlanmıştır. Ne var ki, anılan bu Yasa hükmünün geçmişe de yürütüleceğine ilişkin bir geçiş hükmü getirilmemiştir. Böyle olunca, 5/8/2008 tarihinden 19/6/2010 tarihine kadar Türkiye'de sigortalı çalışanların aylıklarının kesilmesi zorunludur.

Somut olayda, davacının 19/6/2010 tarihinden önce 5510 sayılı Yasaya göre sigortalı çalışması bulunduğu sabit olduğuna göre, bu tarih itibariyle bağlanan yaşlılık aylığının kesilmesinde ve prim bedeli tahsil edilmesinde Yasaya aykırılık bulunmadığından, açılan davanın reddine karar vermek gerekmiş ve aşağıdakihüküm kurulmuştur."

14. Temyiz üzerine karar, Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin 10/9/2013 tarihli ve E.2013/7524, K.2013/15637 sayılı ilamıyla onanmıştır.

15. Onama ilamı, 4/10/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiş; 1/11/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunulmuştur.

B. İlgili Hukuk

16. 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılıSosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 96. maddesi 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,

b) Kurumun hatalı işlemlerinden kaynaklanmışsa, hatalı işlemin tespit tarihinden geriye doğru en fazla beş yıllık sürede yapılan ödemeler toplamı, ilgiliye tebliğ edildiği tarihten itibaren yirmidört ay içinde yapılacak ödemelerde faizsiz, yirmidört aylık sürenin dolduğu tarihten sonra yapılacak ödemelerde ise bu süre sonundan, itibaren hesaplanacak olan kanunî faizi ile birlikte, ilgililerin Kurumdan alacağı varsa bu alacaklarından mahsup edilir, alacakları yoksa genel hükümlere göre geri alınır.

Alacakların yersiz ödemelere mahsubu, en eski borçtan başlanarak borç aslına yapılır, kanunî faiz kalan borca uygulanır. Bu hüküm ilgili hak sahiplerinin muvafakat etmeleri kaydıyla, aynı dosyadan diğer bir hak sahibine yapılan yersiz ödemelere mahsubunda da uygulanır.

Yersiz ödemenin gelir ve aylıklardan kesilmesinde, kesintinin başlayacağı ödeme dönemi başı itibarıyla kanunî faizi ile birlikte hesaplanan borç tutarı, gelir ve aylıktan % 25 oranında kesilmek suretiyle uygulanır.

Yersiz ödemelerin tespiti ile geri alınmasına ve bu maddenin uygulanmasına ilişkin usûl ve

esaslar, Kurum tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir."

17. 3201 sayılı Kanun'un 6. maddesinin (A) fıkrası şöyledir:

"Bu Kanuna göre değerlendirilen sürelere istinaden aylık tahsisi yapılabilmesi için;

a) Yurda kesin dönülmüş olması,

b) Tahakkuk ettirilen borcunun tamamının ödenmiş olması,

c) Borcunun tamamının ödenmesinden sonra yazılı istekte bulunulması,

şarttır.

Yukarıdaki şartları yerine getirenlerden tahsise hak kazananların aylıkları, yazılı istek tarihini takip eden ay başından itibaren başlatılmak üzere 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu ve 506 sayılı Kanunun geçici 20 nci maddesi hükümlerine göre bağlanır."

18. Olay tarihinde yürürlükte bulunan 3201 sayılı Kanun'un 5797 sayılı Kanun ile değiştirilmeden önceki 6. maddesinin (B) fıkrası şöyledir:

"Kanun hükümlerinden yararlanmak suretiyle aylık bağlananlardan tekrar yurt dışında yabancı ülke mevzuatına tabi çalışanlar, ikamete dayalı bir sosyal sigorta ya da sosyal yardım ödeneği alanlar ile Türkiye'de sigortalı çalışmaya başlayanların aylıkları, tekrar çalışmaya başladıkları veya ikamete dayalı bir ödenek almaya başladıkları tarihten itibaren kesilir. 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun sosyal güvenlik destek primi hakkındaki hükümleri, bu Kanun hükümlerinden yararlanmak suretiyle aylık bağlananlar için uygulanmaz.

Yurt içinde veya yurt dışında çalışması sona erenlerin veya ikamete dayalı bir ödenek alanlardan ödenekleri sona erenlerin, aylıklarının tekrar ödenmesi için yazılı talepte bulunmaları halinde, talep tarihini izleyen ay başından itibaren aylıkları tekrar ödenmeye başlanır."

19. 3201 sayılı Kanun'un 5797 sayılı Kanun'un 15. maddesi ile yapılan değişikliktensonraki 6. maddesinin (B) fıkrası şöyledir:

"Kanun hükümlerinden yararlanmak suretiyle aylık bağlananlardan tekrar yurt dışında yabancı ülke mevzuatına tabi çalışanlar, ikamete dayalı bir sosyal sigorta ya da sosyal yardım ödeneği alanların aylıkları, tekrar çalışmaya başladıkları veya ikamete dayalı bir ödenek almaya başladıkları tarihten itibaren kesilir. Türkiye'de sigortalı olarak çalışmaya başlayanlar hakkında 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun sosyal güvenlik destek primine tabi olarak çalışılmasına ilişkin hükümleri uygulanır.

Yurt içinde veya yurt dışında çalışması sona erenlerin veya ikamete dayalı bir ödenek alanlardan ödenekleri sona erenlerin, aylıklarının tekrar ödenmesi için yazılı talepte bulunmaları halinde, talep tarihini izleyen ay başından itibaren aylıkları tekrar ödenmeye başlanır."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

20. Mahkemenin 9/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

21. Başvurucu; yurt dışı çalışma karşılığı SGK'ya borçlanma talebinde bulunduğunu; Kurumun, talebini kabul ederek kendisine yaşlılık aylığı bağladığını; başvuru sırasında BAĞ-KUR kaydının olduğunu Kuruma bildirdiğini, gerçek durumunu gizlemediğini, yaklaşık on beş ay kendisine emekli maaşı ödendikten sonra Kurumun, hatalı işlem yapıldığını belirterek 3/2/2010 tarihi itibariyle emekli maaşını kestiğini; bu tarihe kadar ödenmiş olan yaşlılık aylığı, sağlık giderlerin ve ödenmediği iddia edilen primlerin kendisinden talep edildiğini, askerlik borçlanması yapanların ve diğer sosyal güvenlik kurumlarından aylık alanların SGDP kesintisi yapılarak çalışmaya devam edebildiklerini, bu hakkın 19/6/2010 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere 5997 sayılı Kanun'la, 3201 sayılı Kanun kapsamında borçlananlara da verildiğini, idarenin hatalı işlemi nedeniyle mağdur edildiğini, yapılan işlemde kusurunun ve kötü niyetinin bulunmadığını, bu nedenle maaş ve diğer giderlerinKurumca talep edilmesinin hakkın kötüye kullanılması anlamına geldiği gibi kazanılmış hak ilkesine de aykırı olduğunu, aynı durumda olan farklı kişilerce açılan davalarda lehe kararlar verilirken aleyhine karar verilmesinin eşitlik ilkesine aykırı olduğunu belirterek Anayasa'nın 2., 10., 36., 60., 62. ve 65. maddelerinde düzenlenen eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüş; yeniden yargılanma ve tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

22. 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., 60., 62. ve 65. maddelerinde düzenlenen haklarının ihlal edildiği iddiasının adil yargılanma hakkı kapsamında incelenmesi uygun görülmüştür.

23. Bunun yanında başvuru konusu olayda başvurucunun 1/10/2008 tarihinde SGK'dan emekli olduğu, 5510 sayılı Kanun kapsamında sosyal güvenlik destek primine tabi olarak çalışmaya devam ettiği, 3201 sayılı Kanun'a göre kanuni şartların gerçekleşmediği gerekçesiyle 3/2/2010 tarihinde emekli maaşının kesildiği ve bu dönem için ödenen maaş, sağlık giderleri ve primlerin Kurumca talep edildiği ve maaşlardan kesilen primlerin irat kaydedildiği, Mahkemece bu işlemlere karşı açılan davanın da reddine karar verildiği anlaşılmıştır. Bu açıklamalar ışığında kanuni koşullar gerçekleşmediği hâlde başvurucuya ödendiği tespit edilen emekli maaşı ve sağlık giderleri ile primler üzerinde başvurucunun mülkiyet hakkı kapsamında korunmaya değer bir menfaatinin bulunmadığı anlaşılmış, bu açıdan ihlal iddialarıyla ilgili mülkiyet hakkı kapsamında bir değerlendirme yapılmamıştır.

24. Başvurucu; Mahkemenin kanuna, usule ve hakkaniyet kurallarına aykırı değerlendirme yapmak suretiyle davayı reddettiğini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

25. Anayasa’nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

“Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz.”

26. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 49. maddesinin (6) numaralı fıkrası şöyledir:

“Bölümlerce kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz.”

27. 6216 sayılı Kanun’un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

“Mahkeme, ... açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir.”

28. Anılan Anayasa ve Kanun hükümleri ile kanun yolunda gözetilmesi gereken hususların bireysel başvuruda incelenemeyeceği ve bu çerçevede Anayasa Mahkemesince açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verilebileceği hükme bağlanmıştır. Bir anayasal hakkın ihlali iddiasını içermeyen, yalnızca derece mahkemelerinin kararlarının yeniden incelenmesi talep edilen başvuruların açıkça dayanaktan yoksun ve Anayasa ve Kanun tarafından Anayasa Mahkemesinin yetkisi dışında bırakılan hususlara ilişkin olduğu açıktır (Miraş Mümessillik İnş. Taah. Reklam. Paz. Yay. San. Tic. A.Ş., B. No: 2012/1056, 16/4/2013, § 34).

29. 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 vederece mahkemelerinin kararları açık keyfîlik içermedikçe kararlardaki maddi ve hukuki hatalar bireysel başvuru incelemesinde ele alınamaz. Bu çerçevede derece mahkemelerinin delilleri değerlendirmesinde ve hukuk kuralının yorumlamasında bariz takdir hatası bulunmadıkça Anayasa Mahkemesinin bu takdire müdahalesi söz konusu olamaz (Kenan Özteriş, B. No: 2012/989, 19/12/2013, § 48).

30. Başvurucunun 1/10/2008 tarihi itibarıyla bağlanan yaşlılık aylığının iptaline ilişkin 3/2/2010 tarihli Kurum işleminin iptali ile prim borcu, maaşlar ve sağlık giderlerinden dolayı borçlu olmadığının tespiti istemiyle açtığı davada Mahkeme; toplanan deliller, 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 2. maddesinde yer alan iyi niyet kuralları çerçevesinde değerlendirme yapmış vedavayı kabul etmiştir.

31. Temyiz üzerine Yargıtay 21. Hukuk Dairesi 19/6/2012 tarihli ilamda, ayrıntılı bir şekilde izahat yapmak suretiyle başvurucu hakkında maaş ödemesi, sağlık gideri ve prim kesintisinin yapıldığı 1/10/2008 ile 3/2/2010 tarihleri arasında uygulanan 3201 sayılı Kanun'un 5997 sayılı Kanun ile değiştirilmeden önceki 6. maddesinin (B) fıkrasında yurt dışı hizmetlerini borçlanarak yaşlılık aylığı bağlananlara Türkiye'de destek primi ile çalışma imkânının bulunmadığını, bu nedenle başvurucuya ödenen maaş ve diğer gider ve kesintilerin kanuni dayanağının olmadığını belirterek hükmü bozmuştur.

32. Mahkemenin; tarafların iddia ve savunmaları ile toplanan delillere göre 19/6/2010 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 5997 sayılı Kanun ile 3201 sayılı Kanun'da yapılan değişiklik sonucu, yurt dışı hizmetlerini borçlanarak yaşlılık aylığı bağlananlara Türkiye'de destek primi ile çalışabilme imkânının getirildiği ancak bu Kanun hükmünün geçmişe yürütülebileceğine ilişkin bir geçiş hükmünün bulunmadığı, bu açıdan 5/8/2008 tarihinden 19/6/2010 tarihine kadar Türkiye'de sigortalı çalışanların aylıklarının kesilmesinin zorunlu olduğu, somut olayda başvurucunun 19/6/2010 tarihinden önce 5510 sayılı Kanun hükümlerine göre sigortalı çalışmış olduğundan bağlanan yaşlılık aylığının kesilmesinde ve prim bedeli tahsil edilmesinde kanuna aykırı bir yön bulunmadığı kanaatine ulaşırken belirttiği gerekçe ve başvurucunun iddiaları incelendiğinde iddiaların özünün; Mahkeme tarafından delillerin değerlendirilmesinde ve hukuk kurallarının yorumlanmasında isabet olmadığı ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu, Anayasa Mahkemesinin, Derece Mahkemelerinin hukuk kurallarının olay ve olgulara

uygulanması sırasındaki takdirine müdahale etmesi, kendisini onların yerine koyarak değerlendirme yapmasının mümkün olmadığı, bu açıdan başvurucunun ileri sürdüğü iddiaların Anayasa Mahkemesinin değerlendirme yetkisi dışında kalan hususlara ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

33. Açıklanan nedenlerle başvurucunun belirtilen iddiasının kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin olduğu, Derece Mahkemesi kararlarının açık keyfîlik veya bariz bir takdir hatası da içermediği anlaşıldığından başvurunun diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA

9/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# TEVFİK BALTACI

**B. No: 2013/8074 | Karar tarihi: 09.03.2016**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/8074

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

TEVFİK BALTACI BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/8074)

Karar Tarihi: 9/3/2016

R.G. Tarih ve Sayı: 27/4/2016-29696

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör Yrd. : Gökçe GÜLTEKİN

Başvurucu : Tevfik BALTACI

Vekili : Av. Damla KÜÇÜK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, memur olarak görev yapılan dönemde ödenen yaşlılık aylıklarının iadesi işleminin iptali istemiyle açılan davanın reddedilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 8/11/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan 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 Birinci Komisyonunca 23/2/2015 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 26/06/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş 21/9/2015 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanlarını süresi içinde ibraz etmemiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

7. Başvurucu, Orman Genel Müdürlüğünde mühendis olarak çalışmakta iken memuriyet görevinden ayrılmış 11/7/1964 tarihli ve 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'na tabi olarak çalışmaya devam etmiştir.

8. Başvurucu 1989 yılında emekli olmuş ve kendisine 506 sayılı Kanun uyarınca yaşlılık aylığı bağlanmıştır.

9. Başvurucu emekli olduktan sonra 6/10/1998 tarihinde, yeniden 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'na tabi olarak Orman Genel Müdürlüğünde göreve başlamıştır.

10. Başvurucu memur olarak tekrar göreve başladığını belirterek almakta olduğu yaşlılık aylığı ödemelerinin durdurulması talebiyle 26/10/1998 tarihinde Sosyal Güvenlik Kurumu Genel Müdürlüğü'ne (SSK) başvurmuştur.

11. SSK tarafından verilen yazılı cevapta kurum mevzuatında, kurumdan yaşlılık aylığı almakta iken 657 sayılı Kanun'a göre çalışmaya başlayanların aylıklarının durdurulması veya iptal edilmesi ile ilgili herhangi bir düzenleme bulunmadığı ifade edilmiş, başvurucunun talebine yönelik bir işlem yapılmasının mümkün olmadığını bildirilmiştir.

12. Sosyal güvenlik kurumlarından emeklilik veya yaşlılık aylığı alanlarla ilgili olarak kanun koyucu tarafından yeni bir düzenleme yapılmış; 28/12/2004 tarihli ve 5277 sayılı 2005 Malî Yılı Bütçe Kanunu'nun 25. maddesinin (f) fıkrasının ikinci paragrafında, herhangi bir sosyal güvenlik kurumundan emeklilik veya yaşlılık aylığı alanların bu aylıkları kesilmeksizin genel ve katma bütçeli idareler de dahil olmak üzere Kanun'da belirtilen kamu kurum ve kuruluşlarında çalıştırılamayacağı hüküm altına alınmıştır.

13. Zonguldak İdare Mahkemesi ilgili düzenlemenin Anayasa'ya aykırı olduğu gerekçesiyle iptali için Anayasa Mahkemesine başvurmuş, Anayasa Mahkemesinin 14/11/2006 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan E.2005/146, K.2005/105, 28/12/2005 tarihli kararıyla diğer kanunlarla düzenlenmesi gereken konuların bütçe kanunuyla düzenlenmesinin Anayasa'ya aykırı olduğu belirtilerek düzenlemenin iptaline karar verilmiştir.

14. Bütçe kanununda yer aldığı gerekçesiyle iptal edilen Kanun maddesi herhangi bir değişiklik yapılmaksızın 21/4/2005 tarihli ve 5335 sayılı Kanun'un 30. maddesinin ikinci fıkrasında tekrar düzenlenmiştir.

15. Düzenlemenin Anayasa'ya aykırı olduğu gerekçesiyle iptali için tekrar Anayasa Mahkemesine başvurulması üzerine Anayasa Mahkemesinin 18/3/2008 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan E.2005/52, K.2007/35, 3/4/2007 tarihli kararıyla iptali istenen kanun hükmüyle kişinin sosyal güvenlik hakkının ortadan kaldırılmadığı ve emeklilik statüsünün zarar görmediği, kuralın sadece belirtilen yerlerde çalışıldığı ve karşılığında gelir elde edildiği sürece emekli aylığının kesilmesini öngördüğü, kişinin emekli veya yaşlılık

aylığından, belirtilen kurumlarda çalışarakdaha iyibir yaşam elde etmedüşüncesiyle kendi isteği ile vazgeçtiği ifade edilmiş, iptali istenen kanun maddesinin Anayasa'ya aykırı olmadığı gerekçesiyle iptal isteminin reddine karar verilmiştir.

16. Başvurucu veya görev yaptığı Kurum tarafından başvurucunun 5335 sayılı Kanun kapsamında kurumda çalışmaya devam ettiği yönünde Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığına (SGK) herhangi bir bildirim yapılmamış, 5335 sayılı Kanun'da yer alan düzenlemeye rağmen başvurucuya yapılan emekli maaşı ödemesine son verilmemiştir.

17. Başvurucu,yeniden başladığı devlet memurluğu görevinden 20/7/2009 tarihinde emekli olmuştur.

18. Başvurucu, memuriyet hizmetinden emekli olduktan sonra SGK'nın 19/1/2010 tarihli yazısıyla başvurucuya 1/1/2005-14/9/2009 tarihleri arasında ödenen toplam 35.945,41 TL yaşlılık aylığının 5335 sayılı Kanun'un 30. maddesi uyarınca başvurucu adına borç kaydedildiği belirtilerek 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 96. maddesinin (a) bendi uyarınca belirtilen meblağın başvurucudan tahsiline karar verilmiştir.

19. Başvurucu aleyhine 30/4/2010 tarihinde Ankara 27. İcra Müdürlüğünün E.2010/7352 sayılı dosyasında takip başlatılmıştır.

20. İcra Müdürlüğünün 26/7/2010 tarihli dosya hesabına göre takipte kesinleşen miktar 57.789,19 TL olmak üzere 67.368,14 TL bakiye borç tespit edilmiş, başvurucu 28/7/2010 tarihinde bu tutarın tamamını ödemiştir.

21. SGK'nın 12/8/2010 tarihli yazısıyla başvurucudan 11.038 TL fazladan tahsil edildiği belirtilerek bu tutar iade edilmiştir.

22. Başvurucudan toplamda 56.330,14 TL tahsil edilmiştir.

23. Başvurucu, SGK'nın 19/1/2010 tarihli tahsil işleminin iptali istemiyle 31/5/2010 tarihinde Ankara 11. İş Mahkemesinde dava açmıştır.

24. Mahkemenin 7/6/2012 tarihli ve E.2010/513, K.2012/506 sayılı kararıyla davanın reddine karar verilmiştir. Kararın ilgili kısımları şöyledir:

" .. davacının 13/7/2009 tarihinde memuriyetten Emekli Sandığına tabi olarak emekli olmak istediği ve emekliye sevk edildiği, bunun üzerine Kurumca 1/1/2005 ile 14/9/2009 arasında ödenen aylıkların borç kayıt edilerekKurumca sigortalıdan istendiği, bunun üzerine davacının Mahkememizde dava açtığı, Kurum dosyalarının incelenmesinde ve yapılan bilirkişi irdelemesinde Kurumun yaptığı işlemin yürürlükte bulunan 5277 ve 5335 sayılı Kanunlara uygun olduğu tespit edilmiş davanın reddi cihetine gidilmiştir. "

25. Kararın temyizi üzerine Yargıtay 10. Hukuk Dairesinin 6/6/2013 tarihli ve E.2012/21594, K.2013/12778 sayılı ilamıyla "Dosyadaki yazılara, hükmün Dairemizce de benimsenmiş bulunan yasal ve hukuksal gerekçeleriyle dayanağı maddî delillere ve özellikle bu delillerin takdirinde bir isabetsizlik görülmemesine göre, yerinde bulunmayan bütün temyiz itirazlarının reddiyle usul ve kanuna uygun olan hükmün onanmasına" karar verilmiştir.

26. Karar, başvurucuya 8/11/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

27. Başvurucu 8/11/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

28. Zonguldak İdare Mahkemesinin Anayasa'ya aykırı olduğu gerekçesiyle iptali için Anayasa Mahkemesine başvurduğu 5277 sayılı Kanun'un 25. maddesinin (f) fıkrasının ikinci paragrafı şöyledir:

“Herhangi bir sosyal güvenlik kurumundan emeklilik veya yaşlılık aylığı alanlar bu aylıkları kesilmeksizin; genel bütçeye dahil daireler, katma bütçeli idareler, döner sermayeler, fonlar, belediyeler, il özel idareleri, belediyeler ve il özel idareleri tarafından kurulan birlik ve işletmeler, sosyal güvenlik kurumları, bütçeden yardım alan kuruluşlar ile özel kanunla kurulmuş diğer kamu kurum, kurul, üst kurul ve kuruluşları, kamu iktisadi teşebbüsleri ve bunların bağlı ortaklıkları ile müessese ve işletmelerinde ve sermayesinin %50'sinden fazlası kamuya ait olan diğer ortaklıklarda herhangi bir kadro, pozisyon veya görevde çalıştırılamaz ve görev yapamazlar. ”

29. Anayasa Mahkemesinin 14/11/2006 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan E.2005/146, K.2005/105, 28/12/2005 tarihli kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Bu durumda, diğer yasalarla düzenlenmesi gereken konuların bütçe yasasıyla düzenlenmesi Anayasa'nın 87., 88., 89., 161. ve 162. maddelerine aykırılık oluşturduğundan itiraz konusu kuralların iptali gerekir.

VI-SONUÇ

28.12.2004 günlü, 5277 sayılı “2005 Malî Yılı Bütçe Kanunu”nun 25. maddesinin (f) fıkrasının ikinci ve üçüncü paragraflarının Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, 28.12.2005 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi."

30. Anayasa'ya aykırı olduğu gerekçesiyle iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulan 5335 sayılı Kanun’un 30. maddesinin ikinci fıkrası şöyledir:

“Herhangi bir sosyal güvenlik kurumundan emeklilik veya yaşlılık aylığı alanlar bu aylıkları kesilmeksizin; genel bütçeye dahil daireler, katma bütçeli idareler, döner sermayeler, fonlar, belediyeler, il özel idareleri, belediyeler ve il özel idareleri tarafından kurulan birlik ve işletmeler, sosyal güvenlik kurumları, bütçeden yardım alan kuruluşlar ile özel kanunla kurulmuş diğer kamu kurum, kurul, üst kurul ve kuruluşları, kamu iktisadi teşebbüsleri ve bunların bağlı ortaklıkları ile müessese ve işletmelerinde ve sermayesinin %50'sinden fazlası kamuya ait olan diğer ortaklıklarda herhangi bir kadro, pozisyon veya görevde çalıştırılamaz ve görev yapamazlar. ”

31. Anayasa Mahkemesinin 18/3/2008 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan E.2005/52, K.2007/35, 3/4/2007 tarihli kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...

Dava konusu kural, emekli veya yaşlılık aylığı almakta olan kişinin kendini çalışma gücüne sahip görerek kendi isteği ile kuralda belirtilen yerlerde yeniden çalışmaya başlaması durumunda emekli aylığının kesilmesine ilişkindir.

Buna göre, kişinin sosyal güvenlik hakkı ortadan kaldırılmamakta ve emeklilik statüsü zarar görmemektedir. Kural, sadece belirtilen yerlerde çalışıldığı ve karşılığında gelir elde edildiği sürece emekli aylığının kesilmesini öngörmektedir. Bu durumda da sosyal güvenliğin sosyal riskler karşısında asgari yaşam düzeyinin sağlanması amacı ortadan kalkmamaktadır. Kişi, yaşlılık dolayısıyla çalışamama riski karşılığında sosyal güvenlik sisteminin sağladığı emekli veya yaşlılık aylığından, belirtilen kurumlarda çalışarakdaha iyibir yaşam elde

etmedüşüncesiyle kendi isteği ile vazgeçmektedir.

Anayasa'nın 49. maddesinde, çalışmanın herkesin hakkı ve ödevi olduğu belirtilmiş, Devlete, çalışanların yaşam düzeyini yükseltmek, çalışma yaşamını geliştirmek için çalışanları korumak, çalışmayı denetlemek ve işsizliği gidermeye elverişli ekonomik bir ortam yaratmak için gerekli önlemleri almak ödevi verilmiştir. Devlet, kişinin çalışma hakkını kullanabilmesi için iş alanında gerekli önlemleri alacak ve sınırlamaları kaldırarak görevini yerine getirecek, bireyde çalışarak topluma yük olmaktan kurtulacaktır.

Devletin herkese iş verme, herkesi işe yerleştirme zorunluluğu bulunmamaktadır. Ancak, Devlet olanakları ölçüsünde, yeterli örgütler kurarak iş bulmayı kolaylaştırıp sağlamak için gerekli önlemleri almakla yükümlüdür. İşsizliği önlemek amacıyla yapacağı çalışmalarla Devlet, öncelikle kamu sektöründe iş vermek yolunu izleyecek, bu nedenle de yasal düzenlemeler yapacaktır. Buna göre, Devlet işsizlere de iş imkanı sağlayacak istihdam tedbirlerini almak zorundadır. Sosyal güvenlik kurumlarından emekli veya yaşlılık aylığı almakta iken kendi isteği ile belirtilen yerlerde yeniden çalışmaya başlayanların emekli veya yaşlılık aylıkların kesilmesinin, özellikle öğrenimlerini tamamlayıp iş arayan gençlere iş bulma amacı dikkate alındığında daha büyük sorunların çözümüne yönelik düzenlemeler olduğu anlaşılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, sosyal güvenlik kurumundan emekli veya yaşlılık aylığı almakta olanların, kuralda sayılan kurum ve kuruluşlarda kendi istekleri ile yeniden çalışmaya başlamaları ve karşılığında aylık almaları nedeniyle, yaşlılık veya emekli aylıklarının kesilmesini öngören dava konusu kural, Anayasa'nın 2., 49. ve 60. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir."

32. Maliye Bakanlığının 279 sayılı Tel Emrinin 10. maddesişöyledir:

"Kamu Kurum ve Kuruluşlarının 31/12/2004 tarihi itibarıyla çalıştırdıkları personelden SSK, Bağ-Kur, Emekli Sandığı ile 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun 20. maddesi uyarınca kurulan sandıklardan emeklilik veya yaşlılık aylığı almakta olanlardan 1/1/2005 tarihinden itibaren çalışmaya devam edeceğini yazılı olarak beyan edenler ve bu tarihten itibaren görevden ayrılanları, 5277 sayılı Kanun'un 25/f maddesinin uygulanmasını sağlamak amacıyla yedi iş günü içerisinde ilgili Sosyal Güvenlik Kurumuna bildireceklerdir."

33. 5510 sayılı Kanun'un 96. maddesinin (a) ve (b) 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,

b) Kurumun hatalı işlemlerinden kaynaklanmışsa, hatalı işlemin tespit tarihinden geriye doğru en fazla beş yıllık sürede yapılan ödemeler toplamı, ilgiliye tebliğ edildiği tarihten itibaren yirmidört ay içinde yapılacak ödemelerde faizsiz, yirmidört aylık sürenin dolduğu tarihten sonra yapılacak ödemelerde ise bu süre sonundan,

...

itibaren hesaplanacak olan kanunî faizi ile birlikte, ilgililerin Kurumdan alacağı varsa bu

alacaklarından mahsup edilir, alacakları yoksa genel hükümlere göre geri alınır. "

IV. İNCELEME VE GEREKÇ

34. Mahkemenin 9/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

35. Başvurucu, emekli olduktan sonra tekrar devlet memuru olarak çalışmaya başladığını, bu tarihten sonra çıkarılan Kanun ile emeklilik aylığı tutarının bir kısmının borç kaydedilerek iadesinin talep edildiğini, emeklilik aylığının kanunla elinden alınmasının kazanılmış haklar ilkesine aykırı olduğunu, emeklilik hakkının kısıtlanmasında ölçülülük ilkesine aykırı davranıldığını, yasal değişikliğe ilişkin olarak kendisine çalıştığı kurum veya SGK tarafından bir bildirim veya uyarı yapılmadığını, ilgili düzenleme yürürlüğe girmeden önce zaten çalışmaya başladığını ve tekrar çalışmaya başladığı tarihte emekli aylığının kesilmesi için yaptığı başvurunun dikkate alınmadığını, yargılama sürecinde Mahkemece delillerin değerlendirilmesi ve hukuk kurallarının yorumlanmasında açıkça keyfî davranıldığını, iddialarının Mahkemece cevaplandırılmadığını ve dava dilekçesinde belirtilen kanun hükümlerinin neden dikkate alınmadığının belirtilmediğini, emsal olabilecek nitelikteki Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin E.2004/62, K.2004/2899 sayılı kararında, 506 sayılı Kanun'un mülga 63. maddesi gereği tercihte bulunma hakkının kişiye tanınması gerektiğini, tercih hakkı sunulmadan yaşlılık aylığının kesilemeyeceğinin düzenlendiğini belirterek kazanılmış haklarının, hukuki güvenlik ilkesinin, adil yargılanma hakkının, sosyal güvenlik hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş; Mahkeme kararının bozulması veya tazminata hükmedilmesi talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

36. 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 mülkiyet hakkı kapsamında incelenmesi uygun görülmüştür.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

37. Başvurucu, emekli olduktan sonra tekrar devlet memuru olarak çalışmaya başladığını, bu tarihten sonra çıkarılan Kanun ile emeklilik aylığı tutarının bir kısmının borç kaydedilerek iadesinin talep edildiğini, emeklilik aylığının kanunla elinden alınmasının kazanılmış haklar ilkesine aykırı olduğunu iddia etmiştir.

38. Bakanlık, görüş yazısında başvurucunun iddiasının mülkiyet hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği bildirilmiştir.

39. 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."

40. Anayasa'da yer alan mülkiyet hakkı, özel hukukta veya idari yargıda kabul edilen mülkiyet hakkı kavramlarından farklı bir anlam ve kapsama sahip olup bu alanda kabul edilen mülkiyet hakkı, yasal düzenlemeler ile yargı içtihatlarından bağımsız olarak özerk bir

yorum ile ele alınmalıdır (Hüseyin Remzi Polge, B. No: 2013/2166, 10/6/2015, § 31).

41. Anayasa'da yer alan mülkiyet hakkı, bireylere bir tür sosyal güvenlik ödemesi alma hakkı içermemekle beraber 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, § 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).

42. Somut olayda olduğu gibi SGK tarafından bağlanan yaşlılık aylıklarının geri ödenmesine karar verilmesi sonucunda başvurucunun mülkiyet hakkına müdahale edilip edilmediğinin tespiti için öncelikle bu durumun mülkiyet hakkı kapsamında bir hak teşkil edip etmediğinin belirlenmesi gerekir.

43. Başvuru konusu olayda; emekli olduktan sonra başvurucuya 506 sayılı Kanun hükümlerine göre yaşlılık aylığı ödendiği, başvurucunun memur olarak çalışmaya başladığı dönemde SGK'ya bildirimde bulunarak almakta olduğu yaşlılık aylığı ödemelerinin durdurulmasını talep ettiği, SGK tarafından başvurucunun isteminin reddedildiği, 5335 sayılı Kanun'la getirilen herhangi bir sosyal güvenlik kurumundan yaşlılık aylığı alanların; bu aylıkları kesilmedikçe belirtilen kamu kurum ve kuruluşlarında çalıştırılamayacağı yönündeki düzenlemeye karşın başvurucunun görev yaptığı İdarenin SGK'ya başvurucu hakkında herhangi bir bildirimde bulunmadığı, Maliye Bakanlığının 279 sayılı Tel Emrinde 5335 sayılı Kanun kapsamındaki personelin SGK'ya bildirilmesi yönündeki yükümlülüğün ilgili kamu kurum ve kuruluşlarına yüklendiği anlaşılmıştır. Somut başvuruya bir bütün olarak bakıldığında;1/1/2005 tarihinden 14/9/2009 tarihine kadar geçen dört yıl dokuz ay boyunca başvurucunun yaşlılık aylığı ödemelerine devam edildiği anlaşılmış, bu nedenle iadesi talep edilen tutar üzerinde başvurucunun mülkiyet hakkı kapsamında bir menfaatinin bulunduğu sonucuna varılmıştır.

44. Açıklanan nedenlerle açıkça dayanaktan yoksun olmayan ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden bulunmayan başvurunun,kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

45. Başvurucu, emekli olduktan sonra kamu kurumunda tekrar çalışmaya başladığını, 5335 sayılı Kanun'un 30. maddesinin uygulanması sonucunda kendisine ödenen yaşlılık aylığı tutarının bir kısmının borç kaydedilerek iadesinin talep edildiğini, emeklilik hakkının kısıtlanmasında ölçülülük ilkesine aykırı davranıldığını, yasal değişikliğe ilişkin olarak kendisine çalıştığı kurum veya SGK tarafından bir bildirim veya uyarı yapılmadığını, ilgili düzenleme yürürlüğe girmeden önce zaten çalışmaya başlamış olduğunu ve çalışmaya başladığı dönemde emekli aylığının kesilmesi için yaptığı başvurunun dikkate alınmadığını, emeklilik aylığının kanunla elinden alınmasının kazanılmış haklar ilkesine aykırı olduğunu iddia etmiştir.

46. Bakanlık görüş yazısında, başvurucunun 6/10/1998 tarihi ile 14/9/2009 tarihi arasında hem 506 sayılı Kanun kapsamında yaşlılık aylığı aldığı hem de memuriyet görevi üstlenmesi nedeniyle maaş aldığını, 7/1/2005 tarihli ve 279 sayılı Bağ-Kur genelgesi ile başvurucunun durumunda olup çalışmaya devam edeceklerin yedi iş günü içerisinde SGK'ya

başvurmalarının zorunlu kılındığı, başvurucunun SGK'ya herhangi bir başvurusunun bulunmadığı bildirilmiştir. Öte yandan 5335 sayılı Kanun'un 30. maddesininbireyin sosyal güvenlik hakkını tamamen ortadan kaldırmadığı, emeklilik statüsünün zarar görmediği ifade edilmiştir.

47. 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.”

48. Mülkiyet hakkının sınırlamaları ve güvenceleri açısından Anayasa’nın mülkiyeti bir hak olarak tanımlayan 35. maddesinin 13. maddesiyle birlikte değerlendirilmesi gerekir. Anayasa'nın 35. maddesinin birinci fıkrasında genel olarak hak tanınmakta; ikinci ve üçüncü fıkralarda ise sınırlama ve güvence ölçütleri gösterilmektedir. Bu sınırlama ve güvence ölçütlerinin Anayasa'nın 13. maddesi ışığında yorumlanması gerekir. Bu kapsamda mülkiyet hakkı, özüne dokunulmaksızın kamu yararı amacıyla ve kanunla sınırlanabilir.

49. Mülkiyet hakkına ilişkin Anayasa Mahkemesi kararlarında söz konusu ölçütler çoğunlukla birlikte uygulanmakta ve bireyin hakkıyla kamu yararı arasında kurulması gereken adil dengeye vurgu yapılmaktadır (AYM, E.1999/33, K.1999/51, 29/12/1999). Bu noktada, ihlal teşkil ettiği iddia edilen önlemin temelini oluşturan kamu yararı karşısında bireye düşen fedakârlığın ağırlığı gözönünde bulundurulmalıdır (Korkut Bahadır, B. No: 2014/4025, 11/12/2014, § 43).

50. Somut olayda çözümlenmesi gereken ilk mesele, başvurucunun mülkiyet hakkına yönelik bir müdahale bulunup bulunmadığıdır. Sonraki aşamalarda, varlığı kabul edilen müdahalenin kanuni dayanağının olup olmadığı, meşru amaçlara dayanıp dayanmadığı, müdahalenin amacı ve kullanılan araçlar ile başvurucuya yüklenen külfetin ölçülü olup olmadığı hususlarının tespit edilmesi gerekir.

i. Müdahalenin Mevcudiyeti

51. Başvurucu, 506 sayılı Kanun'a göre emekli olduktan sonra kamu görevlisi olarak tekrar çalışmaya başlamış, bu süreçte başvurucuya yapılan yaşlılık aylığı ödemesine devam edilmiştir. Daha sonra yürürlüğe giren 5335 sayılı Kanun'un 30. maddesine göre; Kanun'da belirtilen kamu kurumlarında çalışan ve kendisine yaşlılık aylığı ödenen kimselere bu kurumlarda çalışmaya devam ettikleri süreçte yaşlılık aylığı ödenemeyeceği düzenlenmiştir. Açık yasal düzenlemeye rağmen başvurucunun yaşlılık aylığı ödemelerine son verilmemiştir. Bu durum başvurucunun tekrar emeklilik talebinde bulunduğu zamana kadar devam etmiş, bu tarihte ise başvurucuya yapılan ödemeler geriye yönelik olarak talep edilmiştir.

52. Başvurucu, borç kaydedilen tutarı ödemiş ve SGK'nın 19/1/2010 tarihli tahsil işleminin iptali istemiyle Ankara 11. İş Mahkemesinde dava açmıştır.

53. Başvurucu, borç kaydedilen tutar ödenmiş ve SGK'nın 19/1/2010 tarihli tahsil işleminin iptali istemiyle Ankara 11. İş Mahkemesinde dava açmıştır. Mahkemenin 7/6/2012 tarihli kararıyla tahsil işleminin mevzuat hükümlerine aykırı olmadığı belirtilerek dava reddedilmiştir. Temyiz incelemesinde İlk Derece Mahkemesi kararı onanmıştır.

54. Açık yasal düzenlemeye rağmen SGK tarafından başvurucuya yaşlılık aylığı ödemesine

dört yıl dokuz ay süreyle devam edilmesi, başvurucunun tekrar emeklilik talebinde bulunması sonucunda 35.945,41 TL tutarın adına borç kaydedilmesi, bu tutarın 5510 sayılı Kanun'un 96. maddesinin (a) bendine göre toplamda 56.330,14 TL olarak tahsil edilmesinin başvurucunun mülkiyet hakkına müdahale teşkil ettiğinde kuşku yoktur.

ii. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

Kanunilik

55. Mülkiyet hakkına yapılan müdahale, Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen şartlar yerine getirilmediği müddetçe Anayasa'nın 35. maddesinin ihlaline yol açacaktır. Bu itibarla sınırlamanın Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen (bkz. § 36) koşullara uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

56. Anayasa'nın 35. maddesinde mülkiyet hakkına getirilecek sınırlamaların kamu yararı amacıyla ve kanunla yapılması gerektiği hüküm altına alınmıştır. Bu nedenle mülkiyet hakkına yönelik müdahalelerde ilk incelenmesi gereken ölçüt hukuka dayalı olma ölçütüdür. Bu ölçütün sağlanmadığı tespit edildiğinde diğer ölçütler bakımından inceleme yapılmaksızın mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna varılacaktır (Bekir Yazıcı, B. No: 2013/3044,17/12/2015, §§ 61, 62).

57. SGK'nın 19/1/2010 tarihli işlemiyle başvurucudan tahsil edilen tutarın kanuni dayanağı olarak 5335 sayılı Kanun'un 30. maddesigösterilmiştir.

58. 5335 sayılı Kanun'un 30. maddesinde yer alan düzenlemeye ilk olarak 5277 sayılı 2005 Malî Yılı Bütçe Kanunu'nun 25. maddesinin (f) fıkrasının ikinci paragrafında yer verilmiş, anılan hüküm Anayasa Mahkemesinin 4/11/2006 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan E.2005/146, K.2005/105, 28/12/2005 tarihli kararıyla diğer kanunlarda düzenlenmesi gereken konuların bütçe kanunlarında düzenlenemeyeceği gerekçesiyle iptal edilmiştir. Anayasa Mahkemesi Kararı Resmî Gazete'de yayımlanmadan önce kanun koyucunun aynı hükme 21/4/2005 tarihli ve 5335 sayılı Kanun'un 30. maddesinde yer vermiştir.

59. İlk Derece Mahkemesince yapılan incelemede başvurucudan tahsili talep edilen ve 1/1/2005 tarihi ile 14/9/2009 tarihi arasında ödenen tutarı kapsayan alacağın 5277 sayılı Kanun ve 5335 sayılı Kanun hükümlerine uygun olduğu tespit edilmiştir. Bu nedenle başvurucunun mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin kanunilik ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır.

60. Bu durumda başvurucunun mülkiyet hakkına yapılan ve kanunilik ölçütünü taşıyan müdahalenin meşru bir amacının bulunup bulunmadığının tespit edilmesi gerekmektedir.

Meşru Amaç

61. Anayasa'ya aykırı olduğu gerekçesiyle iptali istenen 5335 sayılı Kanun'un 30. maddesi Anayasa Mahkemesinin 18/3/2008 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan kararında incelenmiş; iptal istemine konu kuralın, emekli veya yaşlılık aylığı almakta olan kişinin kendini çalışma gücüne sahip görerek kendi isteği ile kuralda belirtilen yerlerde yeniden çalışmaya başlaması durumunda emekli aylığının kesilmesine ilişkin olduğu ifade edilmiştir. Düzenlemenin kişinin sosyal güvenlik hakkını ortadan kaldırmadığı ve emeklilik statüsüne zarar vermediği, belirtilen yerlerde çalışıldığı ve karşılığında gelir elde edildiği sürece bireye ödenen aylıkların kesilmesiyle sınırlı bir sonuç doğurduğu belirtilmiştir. Bu durumda sosyal güvenliğin sosyal riskler karşısında asgari yaşam düzeyinin sağlanması amacının ortadan kaldırılmadığı belirtilmiştir (bkz. § 31).

62. Öte yandan bireylerin, yaşlılık dolayısıyla çalışamama riski karşılığında sosyal güvenlik sisteminin sağladığı emekli veya yaşlılık aylığından, belirtilen kurumlarda çalışarakdaha iyibir yaşam elde etme düşüncesiyle kendi isteği ile vazgeçtiği, kanun koyucunun işsizliği önlemek amacıyla yapacağı çalışmalarla kamu sektöründe istihdamı sağlayacağı, emekli veya yaşlılık aylığı almakta iken kendi isteği ile belirtilen yerlerde yeniden çalışmaya başlayanların emekli veya yaşlılık aylıkların kesilmesi yönündeki düzenlemenin özellikle öğrenimlerini tamamlayıp iş arayan gençlere iş bulma amacı sağladığı, daha büyük sorunların çözümüne yönelik kuralın Anayasaya aykırı olmadığı tespit edilmiştir (bkz. § 31).

63. Belirtilen tespit ışığında 506 sayılı Kanun'a göre emekli olduktan sonra tekrar kamu sektöründe çalışmaya başlayan başvurucuya ödenen yaşlılık aylıklarının, 5335 sayılı Kanun'un 30. maddesinde yer alan düzenleme nedeniyle (bkz. § 18) geri alınması yönündeki idari işlemin kamu yararı çerçevesinde meşru bir amaç taşıdığı sonucuna varılmıştır.

Ölçülülük

64. Son olarak 1/1/2005 ile 14/9/2009 tarihleri arasında başvurucuya ödenen 35.945,41 TL miktarındaki yaşlılık aylıklarının başvurucu adına borç kaydedilip 5510 sayılı Kanun'un 96. maddesinin (a) bendi uyarınca yersiz ödeme tarihinden itibaren hesaplanan kanuni faiziyle birlikte geri alınması, başvurucudan toplamda 56.330,14 TL tutarın tahsil edilmesi sonucunda mülkiyet hakkına yapılan müdahalede, kamu yararı ile bireysel yarar arasında makul bir dengenin gözetilip gözetilmediği değerlendirilmelidir.

65. Anayasa’nın 13. maddesinde ifade edilen “ölçülülük ilkesi”, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin başvurularda öncelikli olarak dikkate alınması gereken bir güvencedir. Ölçülülük, temel hak ve özgürlüklerin sınırlanma amaçları ile araç arasındaki ilişkiyi yansıtır. Ölçülülük denetimi, ulaşılmak istenen amaçtan yola çıkılarak bu amaca ulaşılmak için seçilen aracın denetlenmesidir. Bu sebeple mülkiyet hakkına getirilen müdahalelerde, hedeflenen amaca ulaşabilmek için seçilen müdahalenin elverişli, gerekli ve orantılı olup olmadığı değerlendirilmelidir (Osman Bayrak, B. No: 2013/3803, 25/2/2015, § 74).

66. Mülkiyet hakkına yönelik müdahale sonucunda ortaya çıkan yeni durumun ve bozulan yararlar dengesinin, bireye kişisel ve aşırı bir yük yüklememesi gerekir (Korkut Bahadır, § 43).

67. Başvuru konusu olayda başvurucu; 506 sayılı Kanun'a göre yaşlılık aylığı almaya hak kazandığını, sonradan yürürlüğe giren 5335 sayılı Kanun'un 30. maddesiyle bu hakkının sona erdirildiğini, ilgili düzenlemeye rağmen SGK tarafından yaşlılık aylığı ödemelerine devam edildiğini, yeni düzenlemede bireye tercih hakkı tanındığını, çalıştığı kurum tarafından bu konuda bilgilendirilmediğini, mevzuata göre tercih hakkına ilişkin yazılı beyanının alınması gerektiğini, ilgili düzenleme yürürlüğe girmeden önce zaten çalışmaya başladığını ve çalışmaya başladığı dönemde emekli aylığının kesilmesi için yaptığı başvurunun dikkate alınmadığını, kendisinden tahsil edilen alacak tutarı nedeniyle emeklilik hakkının kısıtlanmasında ölçülülük ilkesine aykırı davranıldığını iddia etmiştir.

68. Başvurucunun, SGK'nın 19/1/2010 tarihli tahsil işleminin iptali istemiyle Ankara 11. İş Mahkemesinde açtığı dava, Mahkemenin 7/6/2012 tarihli gerekçeli kararında yer alan ".. Kurum dosyalarının incelenmesinde ve yapılan bilirkişi irdelemesinde Kurumun yaptığı işlemin yürürlükte bulunan 5277 ve 5335 sayılı Kanunlara uygun olduğu tespit edilmiş davanın reddi cihetine gidilmiştir." şeklindeki ifadeyle reddedilmiştir. Kararın temyizi

üzerine Yargıtay 10. Hukuk Dairesinin 6/6/2013 tarihli ilamıyla "Dosyadaki yazılara, hükmün Dairemizce de benimsenmiş bulunan yasal ve hukuksal gerekçeleriyle dayanağı maddî delillere ve özellikle bu delillerin takdirinde bir isabetsizlik görülmemesine göre, yerinde bulunmayan bütün temyiz itirazlarının reddiyle usul ve kanuna uygun olan hükmün onanmasına" karar verilmiştir. Başvurucunun; idarenin kusurlu davranışıyla hatalı idari işlem tesis edildiği yönündeki şikâyetleri hakkında ise değerlendirme yapılmadığı gözlemlenmiştir. Ancak somut davada kusur tespitinin önem arz ettiği, hatanın Kurumdan kaynaklanıp kaynaklanmadığının belirlenmesi sonucunda hatalı yapılan ödemenin tahsilinde 5510 sayılı Kanun'un 96. maddesinin (a) ve (b) bendine göre farklı sonuçların ortaya çıkacağı açıktır (bkz. § 33).

69. Başvurucunun 506 sayılı Kanun'a göre almakta olduğu yaşlılık aylığının kamu sektöründe çalıştığı süre boyunca kesilmesini ön gören 5335 sayılı Kanun'un 30. maddesinde yer alan düzenleme Anayasa Mahkemesinin 18/3/2008 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan kararında incelenmiş, anılan Kanun maddesinin Anayasa'ya aykırı olmadığı sonucuna ulaşılmıştır. İlgili Kanun maddesine karşın, hatalı işlemi sonucunda SGK, başvurucuya yaşlılık aylığı ödemeye devam etmiştir.

70. "İyi yönetişim" ilkesi, kamu yararı kapsamında bir konu söz konusu olduğunda kamu otoritelerinin; uygun zamanda, uygun yöntemle ve her şeyden önce tutarlı olarak hareket etmelerini gerektirir (Kenan Yıldırım ve Turan Yıldırım, B. No. 2013/711, 3/4/2014, § 68).

71. İdarenin hatalı işleminden kaynaklanan mülkiyet hakkına yönelik müdahalenin ölçülü olup olmadığının tespitinde; idarenin hatalı işlemi karşısındaki tutumu, işlemin fark edilmesinde geçen süre, hatalı işlem nedeniyle ödenen paranın tahsil edilmesindeki yöntem,alacağa kanuni faiz gibi yaptırımların ön görülüp görülmediği önem arz etmektedir.

72. Belirtilmelidir ki başvurucuya ödenen yaşlılık aylığının yersiz olduğunun tespit edilmesinde geçen dört yıl dokuz aylık süreoldukça uzundur. Bu süre boyuncabaşvurucuya ödenmeye devam eden yaşlılık aylığının kesilmesini sağlamak amacıyla başvurucunun görev yaptığı kurum olan Orman Genel Müdürlüğü ile SGK arasından herhangi bir iletişimin kurulamadığı gözlemlenmiştir. Ayrıca Maliye Bakanlığının 279 sayılı Tel Emrinde 5335 sayılı Kanun'un 30. maddesi kapsamındaki personeli SGK'ya bildirme yükümlülüğü ilgili kamu kurum ve kuruluşlarına yüklenmiştir (bkz. § 32). Öte yandan başvurucunun durumunu tespit etmek için derin bir araştırmaya ihtiyaç duyulmayacağı da açıktır. Bu durum; idari işlev gören ayrı hukuksal statülere bağlı değişik kurum ve kuruluşların bir bütün oluşturduğunu ifade eden idarenin bütünlüğü ilkesi ile bağdaşmamaktadır.

73. İfade edildiği üzere iyi yönetişim ilkesi; mülkiyet hakkı kapsamında yapılan incelemelerde hususi bir öneme sahiptir. Bu çerçevede kamu otoritelerinden beklenen, sosyal güvenlik hakkından doğan ödemeler gibi bireylerin hayatlarını devam ettirmesi bakımından büyük öneme sahip konularda azami özenin gösterilmesidir (Benzer yöndeki AİHM kararı içinbkz. Moskal/Polonya, B. No: 10373/05, 15/9/2009, § 72). Somut olayda idare tarafından yaşlılık aylığı ödemelerinin yersiz olduğu yönündeki hatalı işlemin dört yıl dokuz ay sonra tespit edildiği, kamu kurumlarınınuygun zamanda, uygun yöntemle ve tutarlı olarak hareket etme sorumluluğunda başarısız olduğu anlaşılmıştır.

74. Sosyal adaletin gereği olarak idarenin tesis ettiği hatalı işlemi somut olayın koşullarına göre geri alabileceği veya belli durumlarda kaldırabileceği hususunda kuşku yoktur. Bu tespit hatalı idari işlemden kaynaklanan sosyal güvenlik ödemeleri için de geçerlidir. Aksi durum kişilerin sebepsiz zenginleşmesine yol açabileceği gibi sosyal güvenlik fonlarına

katkıda bulundukları hâlde kanunlardaki koşulları sağlamadıkları gerekçesiyle ödemelerden mahrum kalan kimseler yönünden adil olmayan sonuçlar doğurabilir. Bu durum; sınırlı kamu kaynaklarının uygun olmayan yöntemlerle dağıtımına cevaz verilmesi anlamına gelebileceğinden kamu yararı ile örtüşmez (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz; Moskal/Polonya, § 73).

75. Nitekim 5510 sayılı Kanun'un 96. maddesinin (a) ve (b) bendinde SGK tarafından fazla veya yersiz ödeme yapıldığının tespit edilmesi hâlinde bu ödemelerin geri alınacağı düzenlenmiştir. Anılan maddenin (a) bendinde; yersiz ödemenin kişilerin kasıtlı veya kusurlu davranışlarından doğması durumunda, hatalı işlemin tespit tarihinden geriye doğru en fazla on yıllık sürede, ödeme tarihinden itibaren hesaplanan kanuni faizi ile birlikte geri alınacağı hüküm altına alınmıştır. Bununla birlikte maddenin (b) bendinde; fazla veya yersiz ödemenin kurumun hatalı işleminden kaynaklanması hâlinde, hatalı işlemin tespit tarihinden geriye doğru en fazla beş yıllık sürede yapılan ödemeler toplamının, ilgiliye tebliğ edildiği tarihten itibaren yirmi dört ay içerisinde ödenmesi durumunda faizsiz olarak tahsil edileceğibelirtilmiş, bu sürenin geçmesinden son yapılacak ödemeler bakımından ise yirmi dört aylık sürenin sonundan itibaren hesaplanan kanuni faizi ile geri alınacağı ifade edilmiştir (bkz. § 33).

76. Bütün bu değerlendirmeler çerçevesinde, hatalı idari işlemin; üçüncü kişilerin yönlendirmesi olmaksızın idarenin kendisinden kaynaklandığı durumlarda farklı bir ölçülülük yaklaşımının benimsenmesi ve başvurucu üzerinde aşırı ve orantısız bir yüke sebep olunup olunmadığının tespit edilmesi gerekir.

77. Somut olayda; başvurucunun tekrar emeklilik talebinde bulunmasından sonra, SGK'nın 19/1/2010 tarihli işlemiyle 1/1/2005-14/9/2009 tarihleri arasındaki dört yıl dokuz aylık süreçte başvurucuya toplam 35.945,41 TL yaşlılık aylığının yersiz ödendiği anlaşılmıştır. Anılan işlemle belirlenen alacağın 5510 sayılı Kanun'un 96. maddesinin (a) bendi uyarınca başvurucudan tahsil edilmesine karar verilmiştir. Bu çerçevede başvurucu toplamda56.330,14 TL ödemiştir.

78. Başvuru konusu olayda; 5335 sayılı Kanun'un 30. maddesinde yer alan açık yasal düzenlemeye karşın başvurucunun 506 sayılı Kanun uyarınca aldığı yaşlılık aylığı ödemelerine devam edildiği, başvurucunun görev yaptığı Orman Genel Müdürlüğü tarafından SGK'ya bildirimde bulunulmadığı, SGK tarafından da bu konuda herhangi bir araştırmanın yapılamadığı, başvurucunun emekli olduktan sonra tekrar çalışmaya başladığı yönündeki bildiriminin SGK kayıtlarında mevcut olduğu, başvurucunun tekrar emekli olduğu tarihe kadar geçen süreçte her iki idarenin de hareketsiz kaldığı, bu durumun iyi yönetişim ilkesi ile bağdaşmadığı ve yersiz yapılan ödemelerde idarenin de kusurunun bulunduğu anlaşılmıştır.

79. Somut olayda, idarece hatalı olarak ödendiği tespit edilen ana para tutarının iadesinin talep edilebileceği hususunda kuşku bulunmamaktadır. Aksi durumun belirtildiği üzere (bkz. § 74) başvurucunun sebepsiz zenginleşmesine yol açabileceği ve sosyal adaletle bağdaşmayacağı açıktır. Buna karşın alacağın başvurucudan tahsilindeki yöntem önem arz etmektedir. Nitekim SGK tarafından yapılan hatalı ödemelerin tahsilindeki usul 5510 Kanun'un 96. maddesinde; kusurun bireyden veya Kurumdan kaynaklanması durumuna göre belirlenmektedir. Yapılan hatalı ödemelere ilişkin SGK'ya herhangi bir bildirimde bulunmaması nedeniyle başvurucuya kusur atfedilebileceği kabul edilse de yukarıda yapılan değerlendirmeler çerçevesinde söz konusu hatalı ödemelerde idarenin de kusurunun

bulunduğu tespit edilmiştir. Buna rağmen5335 sayılı Kanun'un 30. maddesine aykırı olarak başvurucuya ödenen yaşlılık aylıkları; 5510 sayılı Kanun'un 96. maddesinin (a) bendi uyarınca geri alınmıştır. Hatalı idari işlemdeki bütün kusurun başvurucuya yüklenmesi ve 35.945,41 TL asıl alacağın kanuni faiziyle birlikte 56.330,14 TL olarak tahsil edilmesiyle başvurucu üzerinde aşırı ve orantısız bir yüke sebep olunmuş ve hakkın özüne dokunur şekilde ölçülülük ilkesi ihlal edilmiştir.

80. Açıklanan nedenlerle başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 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; yeniden yargılama yapılmasına karar verilmesi, bunun mümkün olmaması hâlinde 57.000 TL maddi ve 10.000 TL manevi tazminatın kendisine ödenmesi talebinde bulunmuştur.

83. İnceleme sonucunda idarenin hatalı işlemi üzerine yersiz ödendiği tespit edilen alacak tutarının, kanuni faizi ile birlikte tahsil edilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğisonucuna varılmıştır.

84. Mülkiyet hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılamasında hukuki yarar bulunduğundan kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 11. İş Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

85. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekalet ücretinden oluşan yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Anayasa'nın35. maddesinde gücence altına alınan mülkiyet hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Mülkiyet hakkının ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere kararın Ankara 11. İş Mahkemesine GÖNDERİLMESİNE,

D. 198,35 TL harçtan ve 1.800 TL vekalet ücretinden oluşan yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Kararın bir örneğinin Türkiye Cumhuriyeti Sosyal Güvenlik Kurumuna GÖNDERİLMESİNE,

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE

9/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# SELİM ADIYAMAN

**B. No: 2013/8846 | Karar tarihi: 09.03.2016**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/8846

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

SELİM ADIYAMAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/8846)

Karar Tarihi: 9/3/2016

R.G. Tarih ve Sayı: 27/4/2016-29696

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör : Şebnem NEBİOĞLU ÖNER

Başvurucu : Selim ADIYAMAN

Vekili : Av.Esra KATIMAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, boşanma davasında, çocuk ile kişisel ilişki kurulması yönündeki taleplerin reddedilmesi nedeniyle aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 9/12/2013 tarihinde Urla Asliye Hukuk 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 kabul edilebilirlik incelemesi Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 15/9/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvurunun bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü 24/11/2015 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Bakanlık tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş 9/12/2015 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanlarını 28/12/2015 tarihinde ibraz etmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

8. Başvurucu aleyhine 1/2/2013 tarihinde İzmir 12. Aile Mahkemesinin E.2013/90 sayılı dosyasına kayden açılan davada, tarafların boşanmaları talebinin yanı sıra müşterek çocuğun velâyetinin davacı anneye verilmesi ve başvurucunun davacıya yönelttiği iddia edilen tehditlerden dolayı 4/8/2007 doğumlu müşterek çocuk ve başvurucu baba arasında kişisel münasebet tesisinden kaçınılması ile gerekirse uzman raporu temininden sonra bu hususun karara bağlanması talep edilmiş olup Mahkemece 6/2/2013 tarihinde tensip tutanağı düzenlenmiştir.

9. Başvurucu tarafından ibraz edilen 5/3/2013 havale tarihli dilekçe ile dava tarihinden beri çocuğunu göremediği, davacı annenin de çocuğu kendisine göstermeme yönünde bir iradeye sahip olduğu, kişisel ilişki tesisine karar verilmemesi durumunda uzun bir süre daha çocuğunu göremeyeceği, çocuğuna dönük görev ve sorumluluklarını sürdürme kararlılığı içinde olduğu, boşanma sürecinin çocuğu ile olan bağına zarar vermesini istemediği, baba ile çocuk arasındaki ilişkilerin zaman içinde zedelenmemesi için kişisel ilişki düzenlemesinin uygun olacağı, bu ilişkinin kurulma koşullarının tespitinin, güvenilir üçüncü kişi nezaretinde görüşme şartı da dahil olmak üzere mahkemenin takdirine bırakıldığı belirtilerek, karar verilirken başvurucunun çalışıyor olmasının gözönünde tutularak görüşme günlerinin hafta sonu olarak tayin edilmesi ve bayram gibi özel günlerde de görüşme imkânı sağlanması talebinde bulunulmuştur.

10. Mahkemece 6/3/2013 tarihli duruşmada, müşterek çocuğun dava süresince tedbiren davacı anne yanında kalmasına; çocuk ile tedbiren şahsi ilişki hususunun ön inceleme aşaması, karşılıklı dilekçelerin verilmesi ve delillerin bildirilmesi işlemleri tamamlandıktan sonra değerlendirilmesine karar verilmiştir.

11. Mahkemece9/4/2013 tarihli duruşmada, başvurucu ile çocuk arasında tedbiren şahsi ilişki kurulması yönündeki talebin, aşamalarda değişecek duruma göre tekrar değerlendirilmek üzere reddine karar verilmiştir.

12. Başvurucu tarafından 22/4/2013 havale tarihli dilekçe ile çocuğun ebeveynini görme ve kişisel ilişki kurma hakkı ile anne babanın çocuk ile kişisel ilişki kurma hakkının anayasal olarak koruma altında olduğu, belirtilen haklar arasında Mahkemece denge kurulması ve bu kapsamda orantılı ölçüde tedbirler uygulanması gerektiği belirtilerek kişisel ilişki kurulması talebinin reddine dair kararın tekrar gözden geçirilmesi suretiyle karardan dönülmesi ve serbest kişisel ilişki kurulması noktasında tereddüt var ise görüşmelerin üçüncü kişi nezaretinde gerçekleştirilmesinin sağlanması talep edilmiştir.

13. 4/6/2013 tarihli ön inceleme duruşmasında, başvurucu tarafından şahsi ilişki talebi yinelenmiştir. Mahkemece 4/6/2013 tarihli ara kararı ile çocuk hazır edildiğinde mahkeme uzmanından tedbiren şahsi ilişki konusunda rapor alınmasına ve şahsi ilişki talebinin ilgili

rapor sunulduktan sonra değerlendirilmesine karar verilmiştir.

14. Mahkemece görevlendirilen pedagog tarafından, taraflar ve müşterek çocuk ile yapılan görüşme sonrasında tanzim edildiği anlaşılan 8/7/2013 tarihli sosyal inceleme raporunda; başvurucu gibi annenin de çocuk ve baba arasında şahsi ilişki kurulmasını arzu ettiği ancak güvenlik kaygıları nedeniyle bunun uygun şartlarda gerçekleştirilmesini istediği, çocuk ve babanın görüştürülmesi esnasında çocuğun çekingen tavırları nedeniyle başvurucunun agresif davranmasının çocuk üzerinde olumsuz etki oluşturduğu, çocuğun baba figürüne güvenmediği, zarar vereceği endişesi taşıdığı, mevcut yaşı itibarıyla babası ile yalnız olarak aynı ortamda bulunmak istemediğinin anlaşıldığı, bu nedenle tedbiren anne yanında bulunan çocuğun psikososyal gelişimi açısından başvurucu baba ile güvenli bir bağ kurulabilmesi için dava sürecinde iki haftada bir Pazar günleri 13:00-16:00 saatleri arasında şahsi ilişki kurulmasının, bu süreçte çocuğa bir kolluk görevlisinin eşlik etmesinin çocuğun yüksek yararına olacağı ve baba ile çocuk arasındaki münasebetin çocuk üzerindeki etkilerine göre görüşme süresinin daha sonra tekrar değerlendirilmesinin uygun olacağı ifade edilmiştir.

15. Başvurucu tarafından 9/7/2013 tarihli dilekçe ile belirtilen rapor dikkate alınarak çocuk ile arasında kişisel ilişki tesisi talep edilmiş olup mahkemece 12/7/2013 tarihli celsede belirtilen talep reddedilmiş ve ara kararında, uzman raporu içeriğine göre çocuğun kolluk görevlisi nezaretinde başvurucu ile tedbiren görüştürülmesinin henüz beş yaşındaki bir çocuğun yüksek yararına olmayacağı anlaşıldığından, değişen ve toplanan delillere göre ileride yeniden değerlendirilmek üzere şahsi ilişki talebinin reddedildiği belirtilmiştir.

16. Foça Açık Ceza İnfaz Kurumu Müdürlüğü tarafından mahkemeye gönderilen yazıda, başvurucunun 9/11/2013 tarihinde ilgili Cezaevine girişinin yapıldığı bildirilmiştir.

17. 7/11/2013 tarihli duruşmada başvurucu vekilince başvurucunun cezaevine gireceği belirtilerek çocuk ile başvurucu arasında cezaevinde belirli günlerde görüşme sağlanması talep edilmiş, mahkemece çocuğun yaşı gözönünde bulundurulduğunda bu yaştaki bir çocuğun cezaevinde babası ile şahsi ilişki kurmasının uygun olmayacağı belirtilerek başvurucu vekilinin talebi reddedilmiş; 9/12/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunulmuştur.

18. Bireysel başvuru sonrasında ve yargılamanın 11/2/2014 tarihli celsesinde, celse arasında başvurucunun cezaevinden çıktığının bildirilmesi durumunda, tedbiren şahsi ilişki kurulması hususunda değerlendirme yapılmasına, 8/9/2014 tarihli celsede ise müşterek çocuk hazır edildiğinde başvurucunun cezaevinde bulunması da dikkate alınarak şahsi ilişki yönünden davanın esasına yönelik olarak mahkeme uzmanından rapor alınmasına, rapor sonucuna göre çocuk ile başvurucu arasında tedbiren görüşme tesis edilmesi hususunun değerlendirilmesine ve ilgili cezaevinden başvurucunun açık görüş günlerinin ve saatlerinin sorulmasına karar verilmiştir.

19. 10/9/2014 tarihli sosyal inceleme raporunda; çocuk ile baba arasında cezaevinde yapılan görüşmelerden çocuğun olumlu yönde etkilendiği, her ne kadar çocuğun yaşı ve gelişimi gözönüne alındığında cezaevi ziyaretlerinden olumsuz yönde etkilenme ihtimali bulunuyor ise de çocuğun babaannesi eşliğinde babası ile yapacağı görüşmenin psikososyal gelişimi açısından fayda sağlayacağı, çocuğun baba çocuk diyaloğunu yeni yakalamaya başladığı ve babası ile kurduğu bu ilişkiyi kaybetmekten korktuğu, birarada geçirdikleri süreçten keyif aldığı belirtilerek çocuğun her ay bir defa babaannesi eşliğinde babası ile cezaevinde görüşmesinin uygun olacağı ifade edilmiştir.

20. Takip eden 10/10/2014 tarihli celsede, çocuğun yargılama aşamasında başvurucunun o ayki ilk açık görüş gün ve saatlerinde tedbiren başvurucu ile görüştürülmesine karar verilmiştir.

21. Yargılamanın ertelendiği 28/10/2014 tarihli celsede mahkemenin E.2013/90 sayılı kararıyla davanın kabulü ile tarafların boşanmalarına, müşterek çocuğun velâyetinin anneye verilmesine, başvurucu şartla tahliye olana kadar çocuğun her ay başvurucunun o ayki ilk açık görüş gün ve saatlerinde başvurucu ile görüştürülmesi suretiyle şahsi ilişki tesisine, başvurucu şartla tahliye olduktan sonra ise çocuğun her ayın 1. ve 3. Cumartesi günleri saat 09.00 ile Pazar günleri saat 17.00 arası, dinî bayramların ilk günü saat 09.00 ile 2. günü saat 09.00 arası ve her yıl Temmuz ayının ilk günü saat 09.00 ile son günü saat 17.00 arası başvurucu yanına verilerek şahsi iliski tesisine karar verilmiştir. Hüküm, yasal süresi içinde taraflarca temyiz yoluna başvurulmamış olması nedeniyle 13/1/2015 tarihi itibarıyla kesinleşmiştir. Gerekçeli kararda, yargılama sırasında ileri sürülen şahsi ilişki taleplerinin reddine ilişkin olarak başvurucunun cezaevinde bulunması ve çocuğun yaşı da dikkate alınarak o yaştaki bir çocuğun cezaevinde babası ile şahsi ilişki kurmasının uygun olmayacağı kanaatine varıldığı, söz konusu talebin başvurucu tanıklarının dinlenilmesinden ve bu yönde uzman raporu alınmasının ardından değerlendirilmesinin uygun olacağının düşünüldüğü, zira çocuğun cezaevinde bulunan babasının orada bulunma sebebi ile ilgili tereddütler yaşayacağı ve yaşı itibarıyla bunu anlayamayabileceğinin değerlendirildiği belirtilmiştir. Gerekçede yukarıdaki değerlendirmeden sonra aradan geçen süre de dikkate alınarak çocuğun velâyeti ve şahsi ilişki yönünden uzman raporu alındığı, söz konusu 10/9/2014 tarihli raporda çocuğun başvurucunun annesi tarafından cezaevine götürüldüğünün ve babası ile görüşmesinin sağlandığının; çocuğun babasının daha önce kendisi ile bu kadar ilgilenmediği, şu anki ilgisinden mutlu olduğu, babaannesi ile babasını görmeye gitmeye devam etmek istediği yönünde beyanda bulunduğunun, her ne kadar çocuğun yaşı ve gelişimi gözönüne alındığında cezaevi ziyaretlerinden etkilenme ihtimali bulunuyor ise de babaannesi eşliğinde babası ile görüşebileceğinin belirlendiğinin ifade edildiği ve bu kapsamda 10/10/2014 tarihli celsede çocuk ve baba arasında tedbiren kişisel ilişki kurulmasına karar verildiği belirtilmiştir.

B. İlgili Hukuk

22. 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nun “Geçici önlemler” kenar başlıklı 169. maddesi şöyledir:

“Boşanma veya ayrılık davası açılınca hâkim, davanın devamı süresince gerekli olan, özellikle eşlerin barınmasına, geçimine, eşlerin mallarının yönetimine ve çocukların bakım ve korunmasına ilişkin geçici önlemleri re'sen alır.”

23. 4721 sayılı Kanun’un “Kural” kenar başlıklı 323. maddesi şöyledir:

“Ana ve babadan her biri, velâyeti altında bulunmayan veya kendisine bırakılmayan çocuk ile uygun kişisel ilişki kurulmasını isteme hakkına sahiptir.”

24. 4721 sayılı Kanun’un “Sınırları” kenar başlıklı 324. maddesi şöyledir:

“Ana ve babadan her biri, diğerinin çocuk ile kişisel ilişkisini zedelemekten, çocuğun eğitilmesi ve yetiştirilmesini engellemekten kaçınmakla yükümlüdür.

Kişisel ilişki sebebiyle çocuğun huzuru tehlikeye girer veya ana ve baba bu haklarını birinci fıkrada öngörülen yükümlülüklerine aykırı olarak kullanırlar veya çocuk ile ciddî olarak

ilgilenmezler ya da diğer önemli sebepler varsa, kişisel ilişki kurma hakkı reddedilebilir veya kendilerinden alınabilir.”

25. Türkiye açısından 14/10/1990 tarihinde imzalanan ve 27/1/1995 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 20/11/1989 tarihli Çocuk Haklarına Dair Sözleşme’nin 3. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“(1)Kamusal ya da özel sosyal yardım kuruluşları, mahkemeler, idari makamlar veya yasama organları tarafından yapılan ve çocukları ilgilendiren bütün faaliyetlerde, çocuğun yararı temel düşüncedir.”

26. Çocuk Haklarına Dair Sözleşme’nin 9. maddesinin ilgili fıkraları şöyledir:

“(1)Yetkili makamlar uygulanabilir yasa ve usullere göre ve temyiz yolu açık olarak, ayrılığın çocuğun yüksek yararına olduğu yolunda karar vermedikçe, Taraf Devletler, çocuğun; ana–babasından, onların rızası dışında ayrılmamasını güvence altına alırlar. Ancak, ana–babası tarafından çocuğun kötü muameleye maruz bırakılması ya da ihmâl edilmesi durumlarında ya da ana–babanın birbirinden ayrı yaşaması nedeniyle çocuğun ikametgâhının belirlenmesi amacıyla karara varılması gerektiğinde, bu tür bir ayrılık kararı verilebilir.

(2)Bu maddenin birinci fıkrası uyarınca girişilen her işlemde, ilgili bütün taraflara işleme katılma ve görüşlerini bildirme olanağı tanınır.

(3)Taraf Devletler, ana–babasından veya bunlardan birinden ayrılmasına karar verilen çocuğun, kendi yüksek yararına aykırı olmadıkça, ana babanın ikisiyle de düzenli bir biçimde kişisel ilişki kurma ve doğrudan görüşme hakkına saygı gösterirler.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

27. Mahkemenin 9/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

28. Başvurucu, çocuğu ile şahsi ilişki kurması isteminin gerekçe gösterilmeksizin Mahkemece reddedildiğini, bilirkişi tarafından hazırlanan raporun dikkate alınmadığını, ceza infaz kurumunda kalacağı bir yıl boyunca çocuğunu görmesinin engellendiğini, cezaevinde bulunmasına ve geçmişte birtakım suçlar işlediğine dair adli sicil kaydı bulunmasına rağmen çocuğuna karşı daima sevgi dolu olduğunu, hiçbir zaman menfi bir davranış tarzı sergilemediğini, mahkemenin kişisel ilişki tesisine ilişkin talepleri ret kararlarının çocuğun üstün menfaatine de hizmet etmediğini, zira kişisel ilişki tesis edilmeksizin geçen sürenin baba ile çocuk arasındaki bağı tamamen yok etme tehlikesi taşıdığını, bu durumun çocuğu ile yapıcı bir ilişki kurma imkânını da engellediğini, mahkemenin ret kararı gerekçelerinin anayasal haklarının sağladığı güvenceler bakımından yeterli olmadığını, mahkemenin çocuğu ile kişisel ilişki kurmasının uygun olduğunu belirten bilirkişi raporuna itibar etmemesi durumunda dahi yeni bir rapor alma yoluna gitmesi gerektiğini, verilen kararın cezaevinde olan şahısların hiçbir şart altında çocukları ile görüşme imkânı elde edemeyecekleri anlamına geldiğini; olgusal, duygusal, psikolojik, maddi ve tıbbi nitelikteki bütün faktörler ile ailenin durumunun mahkemece derinlemesine incelenmediğini ve çocuğun üstün menfaatine dayanılmakla birlikte baba ile çocuğun üçüncü bir kişi nezaretinde görüşmesinin bu menfaate nasıl bir aykırılık oluşturacağının açıklanmadığını, söz konusu uygulamada ilgili menfaatler arasında adil bir denge

gözetilmediğini ve bu suretle ilgili anayasal güvencelerin tamamen ortadan kaldırıldığını, taleplerinin makul sürelerde incelenerek değerlendirilmediğini, başvurunun incelenmesi için yargılamanın bitmesi şartının aranmayacağını çünkü çocuğu ile kişisel ilişki kurulması yönünde karar verilmemesi ile ihlalin devam eder nitelikte olduğunu belirterek Anayasa'nın 20. ve 36. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

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). Başvurucu tarafından Anayasa'nın 20. ve 36. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiği iddia edilmiş olmakla beraber ihlal iddialarının mahiyeti gereği, başvurunun aile hayatına saygı hakkı kapsamında incelenmesi uygun görülmüştür.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

30. Somut başvuru, müdahale iddiasına konu ara kararı üzerine ve ilgili yargılamanın derdest olduğu süreçte yapılmış olmakla beraber başvurucu tarafından5/3/2013 tarihli dilekçe ile yöneltilen şahsi ilişki talebinin mahkemenin 9/4/2013 tarihli kararı ile reddedilmesi üzerine söz konusu ara kararına yapılan itirazın da reddedildiği ve başvurucu tarafından devam eden yargılama sürecinde aynı hususta yöneltilen taleplerin de mahkemece kabul edilmediği anlaşılmaktadır. Başvurucu tarafından, verilen son ret kararı ile çocuğunu cezaevinde bulunacağı gelecek bir yıl içinde de görme ihtimalinin ortadan kalktığı ve yapılan ısrarlı itirazlar değerlendirmeye alınmadığından yeni bir karar beklemenin faydasız olacağı düşünülerek 7/11/2013 tarihli ret kararından sonra başvuruda bulunulduğu ifade edilmiştir.

31. Bu kapsamda, çocuk ile şahsi ilişki kurulması hususunda müteaddit defalar talepte bulunulduğu ve verilen ret kararlarına yapılan itirazın da kabul görmediği, son defa 7/11/2013 tarihli celsede ileri sürülen talebin mahkemece aynı tarihli ara kararı ile reddedildiği görülmektedir. Başvurucu tarafından, ara kararından dönülmesi talebinin etkisiz olacağı değerlendirilerek bireysel başvuruda bulunulduğu anlaşılmaktadır. Mahkemenin, başvurucu ile çocuk arasında şahsi ilişki kurulması noktasında ileri sürülen talepleri ret ve ara kararlarından dönülmesi yönünde yapılan itirazları kabul etmeme noktasındaki ısrarlı tutumu, başvurucunun son olarak verilen ara kararının tekrar değerlendirilmesi talebiyle yapılacak itirazı etkisiz görme hususundaki kanaatini makul göstermektedir.

32. Bunun yanı sıra bireysel başvuru tarihinde uyuşmazlığın esası hakkında karar verilmemiş olmakla birlikte baba ve çocuk arasındaki bağa ilişkin tehlikede olan menfaatin niteliği gözönünde bulundurulduğunda söz konusu ara kararları bağlamında, iddiaya konu temel hak üzerindeki etkinin, yargılamanın sonucundan bağımsız olarak doğması söz konusu olduğundan, başvuru yollarının tüketilmesi koşulunun yerine getirildiği sonucuna ulaşılmıştır.

33. Başvurunun incelenmesi neticesinde açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşıldığından kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

34. Başvurucu, boşanma davası sürecinde çocuğu ile arasında kişisel ilişki tesis edilmesi hususundaki taleplerin reddedildiğini belirterek aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

35. Bakanlık görüş yazısında, başvurucunun gerekçeli karar hakkı ve makul sürede yargılanma hakkına ilişkin ihlal iddiaları için daha önce benzer hususlarda verilen görüşlere atfen ayrıca görüş sunulmadığı bildirilmiştir. Aile hayatına saygı hakkının ihlali iddiası kapsamında ise Anayasa Mahkemesinin aile hayatına saygı hakkı bağlamında verdiği kararlarda yer alan tespitlere yer verilerek bu tespitler çerçevesinde çocuk ile başvurucu arasında kişisel ilişki tesisi ile ilgilikararlardaki gerekçelerin; aile hayatına saygı hakkı bağlamında ilgili ve yeterli olup olmadığı, kurulması öngörülen kişisel ilişkinin uygulanabilir ve etkili olmasını temin edecek şekilde hareket etme yükümlülüğü açısından etkisiz kalıp kalmadığı ve başvurucunun çocuğu ile kişisel ilişki kurma hakkının yerine getirilmesinde kamusal makamlarca gereken çabanın gösterilip gösterilmediği hususundaki takdirin Anayasa Mahkemesine ait olduğuifade edilmiştir.

a. Genel İlkeler

36. Anayasa’nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 30/11/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası hükümlerine göre Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa’da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) ve Türkiye’nin taraf olduğu ek protokollerin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle Anayasa ve Sözleşme’nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (Onurhan Solmaz, B. No. 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

37. Anayasa’nın “Özel hayatın gizliliği” kenar başlıklı 20. maddesi şöyledir:

“Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz.

Millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçına bağlı olarak, usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; yine bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri bulunmadıkça; kimsenin üstü, özel kâğıtları ve eşyası aranamaz ve bunlara el konulamaz. Yetkili merciin kararı yirmidört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını el koymadan itibaren kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde, el koyma kendiliğinden kalkar.

Herkes, kendisiyle ilgili kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına sahiptir. Bu hak; kişinin kendisiyle ilgili kişisel veriler hakkında bilgilendirilme, bu verilere erişme, bunların düzeltilmesini veya silinmesini talep etme ve amaçları doğrultusunda kullanılıp kullanılmadığını öğrenmeyi de kapsar. Kişisel veriler, ancak kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebilir. Kişisel verilerin korunmasına ilişkin esas ve usuller kanunla düzenlenir.”

38. Anayasa’nın “Ailenin korunması ve çocuk hakları” kenar başlıklı 41. maddesi şöyledir:

“Aile, Türk toplumunun temelidir ve eşler arasında eşitliğe dayanır.

Devlet, ailenin huzur ve refahı ile özellikle ananın ve çocukların korunması ve aile planlamasının öğretimi ile uygulanmasını sağlamak için gerekli tedbirleri alır, teşkilatı kurar.

Her çocuk, korunma ve bakımdan yararlanma, yüksek yararına açıkça aykırı olmadıkça, ana ve babasıyla kişisel ve doğrudan ilişki kurma ve sürdürme hakkına sahiptir.

Devlet, her türlü istismara ve şiddete karşı çocukları koruyucu tedbirleri alır.”

39. Sözleşme’nin “Özel ve aile hayatına saygı hakkı” kenar başlıklı 8. maddesi şöyledir:

“(1) Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir.

(2) Bu hakkın kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi, ancak müdahalenin yasayla öngörülmüş ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli bir tedbir olması durumunda söz konusu olabilir.”

40. Aile yaşamına saygı hakkı, Anayasanın 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 Anayasa'daki 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.

41. Aile yaşamındaki temel ilişkiler, kadın ve erkek ile ebeveyn ve çocuk arasındaki ilişkilerdir. Resmî evlilik birliklerinin aile hayatı kapsamında korunduğu kuşkusuz olup evlilik içinde doğan çocuklar da kendiliğinden evlilik ilişkisinin bir parçası sayılırlar.Bu çerçevede, çocuğun doğumundan itibaren çocuk ve ebeveyn arasında aile yaşamı anlamına gelen bir bağ kurulduğunun kabulü gerekir (Murat Atılgan, B. No: 2013/9047, 7/5/2015, § 23; N.Ö., B. No: 2013/19725, 19/11/2015, § 33. Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Gluhakovic/Hırvatistan, B. No: 21188/09, 12/4/ 2011, §§54, 60). Başvuru konusu olayda, başvurucunun çocuğu evlilik içinde dünyaya gelmiş olup hukuken mevcut olan ailenin bir parçasıdır. Bu bağlamda, başvurucu ile çocuğu arasındaki söz konusu ilişki, aile yaşamının kurulması için yeterlidir.

42. Aile yaşamının temel unsuru, aile ilişkilerinin normal bir şekilde gelişebilmesi ve bu bağlamda aile fertlerinin birlikte yaşama hakkıdır. Bu hakkın kapsamının ise aile yaşamına saygı yükümlülüğünden ayrı düşünülmesi mümkün değildir (Murat Atılgan, § 24; Marcus Frank Cerny, § 38).

43. Ebeveyn ile çocukların birlikte yaşama istekleri aile yaşamının vazgeçilmez bir unsuru olup boşanma veya ayrılık davaları kapsamında aile ilişkisine müdahalede bulunulmuş olması, aile yaşamını ortadan kaldırmaz. Ebeveyn ve çocuk arasındaki aile yaşamının anne ve babanın boşanmasının ardından da devam edeceği açıktır. Buna bağlı olarak anne babanın ve çocuğun aile yaşamlarına saygı hakları, belirtilen durumlarda ailenin yeniden birleştirilmesine yönelik tedbirleri de içermektedir. Söz konusu yükümlülük, yalnızca çocukların kamusal makamlarca koruma altına alınması bağlamındaki uyuşmazlıklar

açısından değil, ebeveyn veya diğer aile bireyleri arasındaki velâyet ve kişisel ilişki tesisine ilişkin uyuşmazlıklar için de geçerlidir (Murat Atılgan, § 25; N.Ö.,§ 35. Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Berrehab/Hollanda, B. No: 10730/84, 21/6/1988, § 21; Gluhakovic/Hırvatistan, §§56, 57).

44. Aile yaşamına saygı hakkı kapsamında devlet için söz konusu olan yükümlülük, sadece belirtilen hakka keyfî surette müdahaleden kaçınmakla sınırlı olmayıp öncelikli olan bu negatif yükümlülüğe ek olarak aile yaşamına etkili bir biçimde saygının sağlanması bağlamında pozitif yükümlülükleri de içermektedir. Söz konusu pozitif yükümlülükler, bireyler arası ilişkiler alanında olsa da aile yaşamına saygıyı sağlamaya yönelik tedbirlerin alınmasını zorunlu kılar (Murat Atılgan, § 26; N.Ö., § 36. Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. X ve Y/Hollanda, B. No: 8978/80, 26/3/1985, § 23).

45. Devletin pozitif tedbirler alma yükümlülüğü konusunda Anayasa'nın 20. ve 41. maddeleri; ebeveynin, mevcut olayda babanın, çocuğuyla bütünleşmesinin sağlanması amacıyla tedbirler alınmasını isteme hakkını ve kamusal makamların bu tür tedbirleri alma yükümlülüğünü içermektedir. 41. maddede her çocuğun yüksek yararına aykırı olmadıkça anne ve babasıyla kişisel ve doğrudan ilişki kurma ve ilişkiyi sürdürme hakkına sahip olduğu açıkça belirtilmektedir. Söz konusu yükümlülüğün uluslararası sözleşmelerde de yer bulduğu görülmektedir (bkz. § 26). Bu noktada anne ve baba ile düzenli bir kişisel ilişki sürdürülmesinde çocuğun üstün menfaatinin bulunduğu da gözardı edilmemelidir.

46. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) de önüne gelen birçok davada, aile yaşamına saygının kamu makamlarına, ebeveynler ve çocuklarını bir araya getirmek şeklinde pozitif bir görev yüklediğini ve bu durumun, ayrılığa devletin değil ebeveynin yol açtığı durumlarda dahi geçerli olduğunu, bu alandaki pozitif yükümlülüğün bireyler arasındaki ilişkiler alanında dahi aile yaşamına saygıyı güvence altına almak için tasarlanmış ve hem bireylerin haklarını koruyan düzenleyici yargısal bir çerçeve oluşturulmasını hem de fiilen hayata geçirilecek uygun tedbirlerin alınmasını gerektirdiğini ifade etmektedir (Hokkanen/Filnadiya, B. No: 19823/92, 23/9/1994, § 58; Glaser/Birleşik Krallık, B. No: 32346/96, 19/9/2000, § 63; Bajrami/Arnavutluk, B. No: 35853/04, 12/12/2006, § 52).

47. Bununla birlikte aile yaşamına saygı hakkı kapsamındaki pozitif yükümlülüklerin, hangi koşullarda olumlu edimde bulunmayı gerektirdiğinin kesin çizgilerle belirlenmesi, söz konusu hak kapsamındaki ilişkilerin mahiyeti gereği kolay değildir (Murat Atılgan, § 28; N.Ö., § 39). AİHM de özellikle pozitif yükümlülükler söz konusu olduğunda saygı kavramının çok kesin bir tanımının bulunmadığını ve taraf devletlerde karşılaşılan durumlar ve izlenen uygulamalardaki farklılıklar dikkate alındığında bu kavramın gereklerinin olaydan olaya önemli ölçüde değiştiğini kabul etmektedir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Abdulaziz, Cabales ve Balkani/Birleşik Krallık, B. No: 9214/80, 28/5/1985, § 67).

b. Müdahalenin Mevcudiyeti

48. Anne-baba ve çocukların birlikte yaşama hakkı aile hayatının esaslı bir unsuru olup, anne ve baba arasındaki ilişkinin sona ermesi durumunda hukuksal düzenlemelerden kaynaklanan ve bu ilişkiyi kısıtlayan ya da engelleyen tedbirler, aile hayatına saygı hakkına bir müdahale oluşturur (Murat Atılgan, § 29; N.Ö., § 40. Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Hoppe/Almanya, B. No: 28422/95, 5/12/2002, § 44; Johansen/Norveç, B. No: 17383/90, 7/8/1996, § 52; Elsholz/Almanya, B. No: 25735/94 13/7/2000, § 43). Somut başvuru açısından, boşanma davası sürecinde velâyeti tedbiren anneye verilen çocuk ile görüşme hususunda başvurucuya imkân tanınmaması ve kişisel ilişki konusundaki kısıtlamaların,

başvurucunun aile hayatına saygı hakkına müdahale oluşturduğu açıktır.

c. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

49. Anayasa’nın 20. maddesinde, bu hakkın tüm boyutlarına ilişkin olmadığı anlaşılan birtakım sınırlama sebeplerine yer verilmiş olmakla beraber özel sınırlama nedeni öngörülmemiş olan hakların dahi hakkın doğasından kaynaklanan bazı sınırları bulunmakta, ayrıca Anayasa’nın diğer maddelerinde yer alan kurallara dayanılarak da bu hakların sınırlanması mümkün olabilmektedir. Bu noktada Anayasanın 13. maddesinde yer alan güvence ölçütleri işlevsel niteliği haizdir (Sevim Akat Ekşi, B. No: 2013/2187, 19/12/2013, § 33).

50. 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.”

51. Belirtilen Anayasa hükmü, hak ve özgürlükleri sınırlama ve güvence rejimi bakımından temel öneme sahip olup Anayasa'da yer alan bütün hak ve özgürlüklerin yasa koyucu tarafından hangi ölçütler gözönünde bulundurularak sınırlanabileceğini ortaya koymaktadır. Anayasanın bütünselliği ilkesi çerçevesinde, Anayasa kurallarının birarada ve hukukun genel kuralları gözönünde tutularak uygulanması zorunlu olduğundan, belirtilen düzenlemede yer alan başta yasa ile sınırlama kaydı olmak üzere tüm güvence ölçütlerinin, Anayasa’nın 20. maddesinde yer verilen hakkın kapsamının belirlenmesinde de gözetilmesi gerektiği açıktır (Sevim Akat Ekşi, § 35).

i. Kanunilik

52. Hak ve özgürlüklerin yasayla sınırlanması ölçütü anayasa yargısında önemli bir yere sahiptir. Hak ya da özgürlüğe bir müdahale söz konusu olduğunda öncelikle tespiti gereken husus, müdahaleye yetki veren bir kanun hükmünün, yani müdahalenin hukuki bir temelinin mevcut olup olmadığıdır (Sevim Akat Ekşi, § 36).

53. Kişisel ilişkinin tesisine ilişkin olarak 4721 sayılı Kanun’un 169., 323. 324. maddelerinde ayrıntılı düzenlemelere yer verilmiş olup başvurucunun aile yaşamının uygulamada ve etkili bir şekilde korunmasını güvence altına alan yasal bir çerçevenin mevcut olduğu ve velâyet hakkı ile kişisel ilişki tesisine dair somut başvuruya konu uygulamanın, belirtilen hüküm temelinde yürütüldüğü anlaşılmaktadır.

ii. Meşru Amaç

54. Anayasa'nın 41. maddesinde her çocuğun yüksek yararına aykırı olmadıkça anne ve babasıyla kişisel ve doğrudan ilişki kurma ve ilişkiyi sürdürme hakkına sahip olduğu açıkça belirtilmektedir. 4721 sayılı Kanun’un ilgili maddelerinde de velâyetin kullanılması kendisine verilmeyen eşin, çocuk ile kişisel ilişkisi düzenlenirken çocuğun özellikle sağlık, eğitim ve ahlâk bakımından yararlarının esas tutulacağı ifade edilmiştir. Bu bağlamda, velâyet ile kişisel ilişkiye ilişkin düzenlemeler kapsamında alınan tedbirlerin; çocuğun eğitimi, sağlığı ve ahlakı ile çocuk ve ebeveynin hak ve özgürlüklerini koruma şeklindeki meşru temellere dayandığı anlaşılmaktadır.

iii. Demokratik Toplum Düzeninde Gerekli Olma ve Ölçülülük

55. Belirtilen meşru temellere rağmen bireyin temel haklarına yapılan müdahale ile bu müdahaleyle güdülen meşru amaç arasında bir orantı bulunması zorunludur. Anayasa'nın 13. maddesinde, bu orantının değerlendirilmesi noktasında nazara alınmak üzere, demokratik toplumda gereklilik, hakkın özü ve ölçülülük unsurlarına riayet edilmesi şeklinde üç ayrı güvence ölçütüne daha yer verilmiştir.

56. Çağdaş demokrasiler, temel hak ve özgürlüklerin en geniş ölçüde sağlanıp güvence altına alındığı rejimlerdir. Temel hak ve özgürlüklerin özüne dokunup onları büyük ölçüde kısıtlayan veya tümüyle kullanılamaz hâle getiren sınırlamaların demokratik toplum düzeninin gerekleriyle de bağdaştığı kabul edilemez. Demokratik hukuk devletinin amacı kişilerin hak ve özgürlüklerden en geniş biçimde yararlanmalarını sağlamak olduğundan yasal düzenlemelerde insanı öne çıkaran bir yaklaşımın esas alınması gerekir. Bu nedenle getirilen sınırlamaların yalnız ölçüsü değil; koşulları, nedeni, yöntemi ve kısıtlamaya karşı öngörülen kanun yolları gibi unsurların tamamı, demokratik toplum düzeni kavramı içinde değerlendirilmelidir (Murat Atılgan, § 37; N.Ö., § 48).

57. Hakkın özü, dokunulduğunda söz konusu temel hak ve özgürlüğü anlamsız kılan asli çekirdeği ifade etmekte olup bu yönüyle her temel hak açısından kişiye dokunulmaz asgari bir alan güvencesi sağlamaktadır. Bu çerçevede, hakkın kullanılmasını önemli ölçüde güçleştiren, hakkı kullanılamaz hâle getiren veya ortadan kaldıran sınırlamaların, hakkın özüne dokunduğu kabul edilmelidir. Aile hayatına saygı hakkı bağlamında da bu hakkın ortadan kaldırılması, kullanılamaz hâle getirilmesi veya kullanılmasının aşırı derecede güçleştirilmesi sonucunu doğuran müdahalelerin, bu hakkın özünü zedeleyeceği açıktır. Ölçülülük ilkesinin amacı da temel hak ve özgürlüklerin gereğinden fazla sınırlandırılmasının önlenmesidir. Anayasa Mahkemesi kararları uyarınca ölçülülük ilkesi, sınırlama için kullanılan aracın sınırlama amacını gerçekleştirmeye uygun olmasını ifade eden elverişlilik, sınırlayıcı önlemin sınırlama amacına ulaşmak bakımından zorunlu olmasına işaret eden zorunluluk ve araçla amacın orantısız bir ölçü içinde bulunmaması ile sınırlamanın ölçüsüz bir yükümlülük getirmemesini deyimleyen orantılılık unsurlarını içermektedir (Murat Atılgan, § 38; N.Ö., § 49; AYM, E.2012/100, K.2013/84, 4/7/2013).

58. Anayasa'nın 13. maddesi vasıtasıyla Anayasa'da yer alan tüm temel hak ve özgürlüklerin sınırlanması hususunda geçerli olan bu denge, aile hayatına saygı hakkının sınırlanmasında da gözönünde bulundurulmalıdır. Aile hayatına saygı hakkının sınırlanması mümkün olmakla beraber sınırlamada öngörülen meşru amaç ile sınırlandırma aracı arasında orantısızlık bulunmamalı, sınırlandırmayla ulaşılabilecek yarar ile temel hak ve özgürlüğü sınırlandırılan bireyin kaybı arasında adil bir denge kurulmasına özen gösterilmelidir. Bu noktada, belirtilen ölçütlere riayetle bir sınırlama yapılıp yapılmadığının tespiti için müdahale teşkil ettiği ve aile hayatına saygı hakkını ihlal ettiği iddia edilen önlemin temelini oluşturan meşru amaç karşısında, bireye düşen fedakârlığın ağırlığının gözönünde bulundurulması ve özellikle velâyet ve kişisel ilişki tesisine dair uyuşmazlıklar söz konusu olduğunda ebeveyn ve çocuğun menfaatleri arasında adil bir dengenin kurulup kurulmadığının belirlenmesi gerekmektedir (Murat Atılgan, § 39; N.Ö., § 50).

59. Başvuruya konu yargısal uygulamanın yukarıda belirtilen meşru temellere dayandığı açık olmakla birlikte başvurucunun aile hayatına bir müdahale teşkil ettiği anlaşılan sınırlamanın, belirtilen hakkın özüne dokunarak onu anlamsız kılacak ölçüde olmaması gerekmektedir.

60. Kamusal makamların izlenen meşru amaçlar bağlamında bir hakkın sınırlanması sürecinde takdir yetkisi bulunmakla birlikte belirtilen takdir yetkisi, her bir vakıa özelinde ayrı bir kapsama sahiptir. Güvence altına alınan hakkın veya hukuksal yararın niteliği ve bunun birey bakımından önemi gibi unsurlara bağlı olarak bu yetkinin kapsamı daralmakta veya genişlemektedir.

61. Aile hayatına saygı hakkı kapsamındaki negatif ve pozitif yükümlülükler arasındaki sınırları kesin biçimde tanımlamak mümkün olmayıp ilgili makamların, her iki yükümlülük çerçevesinde de belirli bir takdir alanına sahip olduğu kabul edilmekle birlikte her iki yükümlülük kapsamında da benzer ilkelerin gözönünde bulundurulması, özellikle her iki durumda da kamusal makamlarca olayın bağlamı ve müdahalenin türüne göre birey menfaatleri ile toplum menfaatleri ve çocuk ile ebeveyn menfaatleri arasında adil bir denge kurulmasına özen gösterilmesi gerekmektedir. Bu dengenin tesisinde niteliği gereği çocuğun menfaatlerine özel bir önem verilmesi gerektiği açıktır (Murat Atılgan, § 53; N.Ö., § 42. Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Hokkanen/Finlandiya, § 55; Hoppe/Almanya, § 49). Kamu makamları, söz konusu uyuşmazlıklarda, ebeveyn arasındaki işbirliğini kolaylaştıracak tedbirleri almakla yükümlüdür. Ebeveyn ile görüşmenin aile yaşamına saygı hakkı kapsamındaki menfaatleri tehdit ettiği durumlarda ilgili makamların görevi, söz konusu menfaatler arasında gereken dengenin tesisi olacaktır. Bu dengenin kurulmasında ilgili kamu makamları belirli bir takdir alanına sahip olmakla birlikte burada önemli olan husus, ilgili makamların ailenin yeniden bütünleşmesini kolaylaştırmak için olayın özel şartlarının gerektirdiği her türlü tedbiri almış bulunup bulunmadıklarıdır.

62. Şüphesiz çocuğun üstün yararının ne olduğuna ilişkin tespit, bu tür davalarda dikkate alınması gereken en önemli unsurdur. Bu bağlamda ilgili taraflarla doğrudan temas hâlinde olan yargısal organların, belirtilen hususun tespiti noktasında daha avantajlı konumda olduğu açıktır. Bu nedenle Anayasa Mahkemesinin görevi, derece mahkemelerinin yerine geçerek koruma ve kişisel ilişki tesisine ilişkin davalarda, belirtilen hususun bizzat tanzim ve tespiti olmayıp ilgili Anayasal normlar bağlamında, derece mahkemelerinin kendilerine tanınmış olan takdir yetkileri çerçevesinde hareket edip etmediklerinin denetlenmesidir.

63. Özellikle müdahalenin ölçülülüğü noktasında, derece mahkemelerinin takdir yetkilerini makul ve sağduyulu bir şekilde kullanıp kullanmadıkları hususunu değerlendirme durumunda olan Anayasa Mahkemesi, bu bağlamda müdahaleyi haklı göstermek için öne sürülen gerekçelerin ilgili ve yeterli olup olmadığını incelemek durumundadır(Murat Atılgan, § 44; N.Ö., § 55. Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Johansen/Norveç, § 64).

64. Derece mahkemelerinin; takdirlerinin gerekçelerini, ilgili ebeveynin kanun yoluna müracaat imkânını da etkili şekilde kullanabilmelerini sağlayacak surette ayrıntılı olarak ortaya koymaları ve ulaşılan sonuçların yeterli açıklıktaki bilimsel görüş ve raporlar gibi objektif verilere dayandırılması gerekmektedir (Murat Atılgan, § 56; N.Ö., § 45. Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Saviny/Ukrayna, B. No: 39948/06, 18/12/2008, §§ 56-58; Gluhakovic/Hırvatistan, § 62).

65. Derece mahkemelerinin, kendisine velâyet hakkı tanınmayan anne veya baba ile çocuk arasında kişisel ilişki tesis ettiği durumlarda, kurulması öngörülen ilişkinin uygulanabilir ve etkili olmasını temin edecek şekilde hareket etmesi zaruridir. Bu anlamda lehine kişisel ilişki tesis edilen anne veya babanın çalışma saatlerinin ve sair öznel durumlarının gözetilmediği veya görüşme için uygun ortam tespitinin dikkate alınmadığı kararların, aile hayatının korunması noktasında etkisiz kalacağı açıktır (Murat Atılgan, § 57; N.Ö., § 46.

Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Gluhakovic/Hırvatistan, §§ 60-80).

66. AİHM de benzer başvurular açısından ilgili müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığının denetlenmesinde, müdahalenin haklılığını ortaya koymak üzere ileri sürülen nedenlerin, Sözleşme'nin 8. maddesinin ikinci fıkrası bağlamında ilgili ve yeterli olup olmadığını dikkate almaktadır (Hoppe/Almanya, § 48).

67. Başvuru konusu yargısal sürecin değerlendirilmesinden, başvurucu ve eşi arasında devam eden boşanma davası neticesinde tedbiren velâyet hakkı anneye tanınan müşterek çocuk ile başvurucu baba arasında kişisel ilişki tesisine ilişkin ilk talebin 5/3/2013 havale tarihli dilekçe ile mahkemeye iletildiği; mahkemece 6/3/2013 tarihli duruşmada çocuk ile tedbiren şahsi ilişki hususunun ön inceleme aşaması, dilekçelerin karşılıklı verilmesi ve delillerin bildirilmesi işlemleri tamamlandıktan sonra değerlendirilmesine karar verildiği ve 9/4/2013 tarihli duruşmada, başvurucu ile çocuk arasında tedbiren şahsi ilişki kurulması yönündeki talebin, aşamalarda değişecek duruma göre tekrar değerlendirilmek üzere reddine karar verildiği; başvurucu tarafından çocuğun ebeveynini görme ve kişisel ilişki kurma hakkı ile anne babanın çocuk ile kişisel ilişki kurma hakkının anayasal olarak koruma altında olduğu, mahkemece belirtilen haklar arasında denge kurulması ve bu kapsamda orantılı ölçüde tedbirler uygulanması gerektiği belirtilerek kişisel ilişki kurulması talebinin reddine dair kararın tekrar gözden geçirilmesi suretiyle karardan dönülmesi ve serbest kişisel ilişki kurulması noktasında tereddüt var ise görüşmelerin üçüncü kişi nezaretinde gerçekleştirilmesinin sağlanması hususunda 22/4/2013 havale tarihli dilekçe ile ileri sürülen itirazın da reddedildiği görülmektedir. Devam eden yargılama sürecinde 4/6/2013 tarihli ön inceleme duruşmasında, başvurucu tarafından şahsi ilişki talebi yinelenmiş ancak mahkemece çocuk hazır edildiğinde mahkeme uzmanından tedbiren şahsi ilişki konusunda rapor alınmasına ve şahsi ilişki talebinin ilgili rapor sunulduktan sonra değerlendirilmesine karar verilmiştir. Mahkemece görevlendirilen pedagog tarafından taraflar ve müşterek çocuk ile yapılan görüşme sonrasında tanzim edildiği anlaşılan 8/7/2013 tarihli sosyal inceleme raporunda, tedbiren anne yanında bulunan çocuğun psikososyal gelişimi açısından başvurucu baba ile güvenli bağlanmasının oluşabilmesi için dava sürecinde iki haftada bir Pazar günleri 13.00 ile 16.00 saatleri arasında şahsi ilişki kurulmasının, bu süreçte çocuğa bir kolluk kuvvetinin eşilik etmesinin çocuğun yüksek yararına olacağı ve baba ile çocuk arasındaki münasebetin çocuk üzerindeki etkilerine göre görüşme süresinin daha sonra tekrar değerlendirilmesinin uygun olacağının ifade edilmiştir. Bunun üzerine başvurucu tarafından 9/7/2013 tarihli dilekçe ile belirtilen rapor dikkate alınarak çocuk ile arasında kişisel ilişki tesisi talep edildiği, ancak mahkemece 12/7/2013 tarihli celsede talebin reddedildiği ve ara kararda, uzman raporu içeriğine göre çocuğun kolluk görevlisi nezaretinde başvurucu ile tedbiren görüştürülmesinin henüz beş yaşındaki bir çocuğun yüksek yararına olmayacağı anlaşılmakla, değişen ve toplanan delillere göre ileride yeniden değerlendirilmek üzere şahsi ilişki talebinin reddedildiğinin belirtildiği anlaşılmaktadır. Başvurucunun bir ceza hükmü nedeniyle (hakaret, memura mukavemet suçları kapsamında) cezaevine girişini müteakip 7/11/2013 tarihli duruşmada başvurucu vekilince başvurucunun cezaevine gireceği belirtilerek çocuk ile başvurucu arasında cezaevinde belirli günlerde görüşme sağlanması talep edilmiştir. Mahkemece çocuğun yaşı gözönünde bulundurulduğunda bu yaştaki bir çocuğun cezaevinde babası ile şahsi ilişki kurmasının uygun olmayacağı belirtilerek başvurucu vekilinin talebi reddedilmiş, 9/12/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunulmuştur.

68. Bireysel başvuru sonrasında devam eden süreçte alınan uzman raporunu takiben

10/10/2014 tarihli celsede, çocuğun yargılama aşamasında başvurucunun o ayki ilk açık görüş gün ve saatlerinde tedbiren başvurucu ile görüştürülmesine karar verilmiş ve yargılama neticesinde verilen nihai karar ile velâyeti anneye bırakılan çocuk ile baba arasında, başvurucu şartla tahliye olana kadar çocuğun her ay başvurucunun o ayki ilk açık görüş gün ve saatlerinde başvurucu ile görüştürülmesi suretiyle şahsi ilişki tesisine, başvurucu şartla tahliye olduktan sonra ise çocuğun her ayın 1. ve 3. Cumartesi günleri saat 09.00 ile Pazar günleri saat 17.00 arası, dinî bayramların ilk günü saat 09.00 ile 2. günü saat 09.00 arası ve her yıl Temmuz ayının ilk günü saat 09.00 ile son günü saat 17.00 arası başvurucu yanına verilerek şahsi ilişki tesisine hükmedilmiştir.

69. Yukarıda yer verilen tespitler uyarınca kişisel ilişki kurulması talebinin ilk defa mahkemeye iletildiği 5/3/2013 tarihi ile mahkemece başvurucu ve çocuğu arasında tedbiren kişisel ilişki tesisine hükmedilen 10/10/2014 tarihli ara kararı arasında ve bir yıl yedi ayı aşkın bir süre, mahkemenin şahsi ilişki taleplerini reddeden muhtelif tarihli ara kararlarına istinaden başvurucuya çocuğu ile görüşme imkânı sağlanmadığı anlaşılmaktadır.

70. Söz konusu karar gerekçeleri değerlendirildiğinde bazı ara kararlarında, talebin aşamalarda ortaya çıkacak duruma göre yeniden değerlendirilmek üzere reddedildiğinin ifade edildiği, son olarak verilen 7/11/2013 tarihli ret kararında ise çocuğun yaşı gözönünde bulundurulduğunda bu yaştaki bir çocuğun cezaevinde babası ile şahsi ilişki kurmasının uygun olmayacağının belirtildiği görülmektedir.

71. Bu bağlamda son ara kararı öncesinde dosyaya sunulan ve mahkemece görevlendirilen pedagog tarafından taraflar ve müşterek çocuk ile yapılan görüşme sonrasında tanzim edildiği anlaşılan 8/7/2013 tarihli sosyal inceleme raporunda; başvurucu gibi annenin de çocuk ve baba arasında şahsi ilişki kurulmasını arzu ettiğinin ancak güvenlik kaygıları nedeniyle bunun uygun şartlarda gerçekleştirilmesini istediğinin, tedbiren anne yanında bulunan çocuğun psikososyal gelişimi açısından başvurucu baba ile güvenli bir bağ kurulabilmesi için dava sürecinde iki haftada bir Pazar günleri 13.00 ile 16.00 saatleri arasında şahsi ilişki kurulmasının, bu süreçte çocuğa bir kolluk kuvvetinin eşlik etmesinin çocuğun yüksek yararına olacağının ve baba ile çocuk arasındaki münasebetin çocuk üzerindeki etkilerine göre görüşme süresinin daha sonra tekrar değerlendirilmesinin uygun olacağı ifade edilmiş olmasına rağmen söz konusu rapora neden itibar edilmediğinin ve çocuk ile baba arasındaki muhtemel bir kişisel ilişkinin çocuğun sağlık ve güvenliği açısından nasıl bir menfi etki doğurabileceği kanaatinin, belirtilen rapordan ayrılmayı haklı kılabilecek hangi nedenlere dayanılarak edinildiğinin gerekçede belirtilmediği görülmektedir.

72. Bu noktada başvurucunun, çocuğun ebeveynini görme ve kişisel ilişki kurma hakkı ile anne babanın çocuk ile kişisel ilişki kurma hakkının anayasal olarak koruma altında olduğu, mahkemece belirtilen haklar arasında denge kurulması ve bu kapsamda orantılı tedbirler uygulanması gerektiği belirtilerek kişisel ilişki kurulması talebinin reddine dair kararın tekrar gözden geçirilmesi suretiyle karardan dönülmesi ve serbest kişisel ilişki kurulması noktasında tereddüt var ise görüşmelerin üçüncü kişi nezaretinde gerçekleştirilmesinin sağlanması hususundaki taleplerinin de mahkemece dikkate alınmamış olması, bunun yanı sıra bireysel başvuru sonrasında devam eden yargısal süreçte alınan ve daha önce temin edilen raporla benzer tespitler içeren bilirkişi raporunda çocuğun, başvurucunun annesi tarafından cezaevine götürüldüğünün ve babası ile görüşmesinin sağlandığının; çocuğun, babasının daha önce kendisi ile bu kadar ilgilenmediği, şu anki ilgisinden mutlu olduğu, babaannesi ile babasını görmeye gitmeye devam etmek istediği yönünde beyanda

bulunduğunun, her ne kadar çocuğun yaşı ve gelişimi gözönüne alındığında cezaevi ziyaretlerinden etkilenme ihtimali bulunuyor ise de babaannesi eşliğinde babası ile görüşebileceğinin belirlendiğinin ifade edildiği yönündeki tespitlere istinaden 10/10/2014 tarihli celsede çocuk ve baba arasında tedbiren kişisel ilişki kurulmasına karar verilmesi ve aynı kanaatin nihai karara da yansıtılmış olması dikkate değerdir.

73. Yukarıda yer verilen tespitler uyarınca başvurucunun çocuğu ile kişisel ilişki tesis edilmesi hususunda ileri sürdüğü taleplerin reddine ilişkin olarak söz konusu takdirin gereklerinin derece mahkemesi kararlarında somut verilerle bağlantı kurulmak suretiyle yeterli şekilde ortaya konulmadığı görülmektedir.

74. Bu çerçevede çocuk ile başvurucu arasında kişisel ilişki kurulmasına imkân vermeyen kararlardaki gerekçelerin aile hayatına saygı hakkı bağlamında ilgili ve yeterli olmadığı, ebeveyn ve çocuğun bütünleşmesini temin edecek şekilde hareket etme yükümlülüğü açısından etkisiz kaldığı, sonuç olarak başvurucunun çocuğu ile kişisel ilişki kurma hakkının yerine getirilmesinde kamusal makamlarca gereken çabanın gösterilmemiş olduğu anlaşılmaktadır.

75. Açıklanan nedenlerle başvurucunun Anayasa’nın 20. maddesinde güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

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

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

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

77. Başvurucu, kendisi ve çocuğunun aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddiasıyla toplam 30.000 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

78. Somut başvuruda aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

79. Aile hayatına saygı hakkının ihlali nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

80. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 20. maddesinde güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 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 Bakanlığa GÖNDERİLMESİNE

9/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# AKİF ÜNSAL

**B. No: 2013/9355 | Karar tarihi: 09.03.2016**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/9355

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

AKİF ÜNSAL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/9355)

Karar Tarihi: 9/3/2016

R.G. Tarih ve Sayı: 27/4/2016-29696

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör Yrd. : İsmail Emrah PERDECİOĞLU

Basvurucu : Akif ÜNSAL

Vekili : Av. Vedat KARADUMAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, satın alınan malın ayıplı olması nedeniyle 2/10/2009 tarihinde açılan davanın makul sürede sonuçlanmaması ve yargılama sonunda hükmedilen kararın icra edilmemesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlali iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 16/12/2013 tarihinde Diyarbakır 5. Asliye Hukuk 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 19/2/2014 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 27/4/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas

incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü 1/7/2015 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Bakanlık tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş 14/7/2015 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

III. OLAYLAR VE OLGULAR

A. Olaylar

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

8. Başvurucu; 2/10/2009 tarihinde Diyarbakır 2. Asliye Hukuk Mahkemesinde (tüketici mahkemesi sıfatıyla) malın ayıplı olması nedeniyle açtığı tazminat davasında, davalı olarak gösterdiği şirketten 86.848 TL bedel ödeyerek satın aldığı aracın arızalanması üzerine aracı yetkili servise bıraktığını, tamir için mevzuatta ve garanti belgesinde öngörülen süre 30 iş günü olmasına rağmen bu sürede aracın kendisine teslim edilmediğini, ayrıca kendisine tamir sürecinde aynı özellikleri taşıyan başka bir aracın tahsis edilmesi gerekirken böyle bir tahsisin de yapılmadığını, bu nedenlerle aracın değiştirilmesini davalı şirketten talep ettiğini ancak aracın azami tamir süresi aşıldıktan sonra kendisine teslim edildiğini belirterek aracın ücretsiz olarak değiştirilmesini ve serviste kaldığı sürede aracı kullanamamasından kaynaklanan zarar ile araçta oluşan değer kaybının tazmin edilmesini talep etmiştir.

9. Yapılan yargılama sonunda Diyarbakır 2. Asliye Hukuk Mahkemesi (tüketici mahkemesi sıfatıyla) 20/11/2012 tarihli ve E.2009/626, K.2012/550 sayılı kararı ile "… Yapılan yargılama, toplanan deliller, bilirkişi M.E. D.Ş.'nin itibar edilen 29/03/2012 tarihli raporu ve tüm dosya kapsamına göre; dava konusu aracın üretiminden kaynaklı gizli ayıpları olduğu, bunun sonrasında yetkili servis tarafından hatalı hizmet sunulması nedeniyle bir çok arızanın tekraren önüne geçilemediği, bu davada aracın "ayıplı" olduğu anlaşıldığından aracın iadesine karar vermek gerekmiş, ancak davacının kusuru nedeniyle araçta 5.750,00 TL değer kaybı oluştuğundan bu bedelin değişim sonrasında tenkisine karar verilmiş ve aracın tamiri için gereken azami süre aşılmadığından davacıya aracın kullanılamaması nedeniyle…" gerekçesine dayanarak davanın kabulüne, dava konusu aracın davalı tarafa iade edilmesi ile başvurucu tarafından 5.750 TL ücret karşılanmak kaydıyla yeni ürünün başvurucuya teslim edilmesine, başvurucunun tamir sürecinde aracı kullanamaması nedeniyle oluşan zararın tazmini isteminin reddine hükmetmiştir.

10. Temyiz incelemesi sonucu Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, 30/5/2013 tarihli ve E.2013/5446, K.2013/14494 sayılı ilamı ile İlk Derece Mahkemesi kararının gerekçe yönünden hatalı olduğunu belirtmiş; 30 iş günlük tamir süresinin aşılması nedeniyle davanın kabulü gerekirken malın gizli ayıplı olması üzerinden davanın kabulünün usul ve yasaya aykırı olduğunu ifade etmiş ancak bozmaya hükmetmeyip düzelterek onamaya hükmetmiştir.

11. Başvurucu, Diyarbakır 2. Asliye Hukuk Mahkemesinin (tüketici mahkemesi sıfatıyla) 20/11/2012 tarihli kararını Diyarbakır 3. İcra Dairesi nezdinde 12/9/2013 tarihinde E.2013/6111 sıra sayısına kayıtlı dosya üzerinden ilamlı icra yolu ile takibe konu etmiştir.

12. Yargıtay onama ilamı üzerine yapılan karar düzeltme istemi de aynı Dairenin 21/10/2013 tarihli ve E.2013/25447, K.2013/25135 sayılı ilamı ile reddedilmiştir.

13. Karar düzeltme talebinin reddine ilişkin ilam başvurucuya 25/11/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

14. Başvurucu,16/12/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunarak yargılamanın makul sürede sonuçlanmadığını ve yargı kararının icrasının henüz yerine getirilmediğini ileri sürmüştür.

15. Öte yandan Diyarbakır 3. İcra Dairesince söz konusu icra takip dosyası kapsamında, 12/9/2013 tarihinde icra emri düzenlenerek borçlu tarafa tebliğ işlemi yapılmış, borçlu taraf İcra Müdürlüğüne 23/9/2013 tarihinde başvurarak uyuşmazlık konusu aracın 2008 model olduğunu bu nedenle fiilen temininin imkânsız olduğunu dolayısıyla bedelin Diyarbakır Ticaret Odasına sorulması konusunda müzekkere yazılmasını istemiş, talep üzerine İcra Dairesince yazılan müzekkereye Diyarbakır Ticaret Odası tarafından 3/10/2013 tarihinde cevap verilerek tespit edilen bedel bildirilmiştir.

16. Bedelin tespiti üzerine borçlu, 21/10/2013 tarihinde Diyarbakır 1. İcra Hukuk Mahkemesine başvurarak Diyarbakır 2. Asliye Hukuk Mahkemesinin (tüketici mahkemesi sıfatıyla) 20/11/2012 tarihli kararında dava konusu edilen aracın misli ile değiştirilmesine hükmedildiğini ancak takibe konu araç 2008 model olduğundan ve aynen ifası mümkün olmadığından aracın değişiminin fiilen imkânsız olduğunu, Diyarbakır 3. İcra Müdürlüğünün 2013/6111 sayılı dosyasında başlatılan takipte malın değerinin takdiri yoluna gidildiğini ve bunun sonucunda malın değeri olarak belirtilen 123.500 TL'nin fahiş olduğunu ifade etmiş ve kıymet takdirine itiraz ederek şikâyette bulunmuş ayrıca icranın durdurulmasını istemiştir.

17. Şikâyet talebi üzerine yapılan inceleme sonucu Diyarbakır 1. İcra Hukuk Mahkemesi, 25/10/2013 tarihli kararında borçlu tarafından talep edilen icra durdurma isteminin reddine hükmetmiş; 12/6/2014 tarihli ve E.2013/738, K.2014/664 sayılı nihai kararı ile de kıymet takdirinin mevzuata ve Yargıtay içtihatlarına uygun olarak yapıldığını belirterek şikâyetin reddine karar vermiştir.

18. Diyarbakır 1. İcra Hukuk Mahkemesinin şikâyetin reddine ilişkin kararı temyiz edilmiş, Yargıtay 12. Hukuk Dairesi yaptığı inceleme sonucu 30/11/2015 tarihli ve E.2014/19095, K.2015/21447 sayılı ilamı ile onamaya hükmetmiştir.

19. Onama ilamı başvurucuya 24/12/2015 tarihinde, şikâyette bulunan tarafa 28/12/2015 tarihinde tebliğ edilmiştir.

20. Anayasa Mahkemesince 4/12/2015 tarihinde Diyarbakır 3. İcra Dairesine müzekkere gönderilmiş, bireysel başvuruya konu edilen E.2013/6111 sıra sayısına kayıtlı icra dosyasının onaylı suretleri istenmiş; Diyarbakır 3. İcra Dairesi, 8/1/2016 tarihinde istenen belgeleri Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

21. Aynı zamanda Anayasa Mahkemesince, 4/12/2015 tarihli yazı ile başvurucudan söz konusu icra takip dosyasının sonuçlanıp sonuçlanmadığının belirtilmesi, sonuçlandırılmış ise buna ilişkin bilgi ve belgelerin gönderilmesi ve ayrıca bu yöndeki başvurucu şikâyetinin devam edip etmediği hususununbildirilmesi istenilmiştir. Başvurucu tarafından sunulan 21/12/2015 tarihli cevap dilekçesinde şikâyet incelemesine ilişkin ret kararının onandığı ancak bu karara karşı karar düzeltme yolunun açık olduğu, bu yola başvurulmayıp kararın kesinleşmesi durumunda icra dosyası gereğinin yerine getirileceği, bu bağlamda şikâyetin sürdürüldüğünü ifade edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

22. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 30. maddesi şöyledir:

"Hâkim, yargılamanın makul süre içinde ve düzenli bir biçimde yürütülmesini ve gereksiz gider yapılmamasını sağlamakla yükümlüdür."

23. 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun 16. maddesi şöyledir:

“Kanunun hallini mahkemeye bıraktığı hususlar müstesna olmak üzere icra ve iflâs dairelerinin yaptığı muameleler hakkında kanuna muhalif olmasından veya hadiseye uygun bulunmamasından dolayı icra mahkemesine şikayet olunabilir. Şikayet bu muamelelerin öğrenildiği tarihten yedi gün içinde yapılır. …”

24. 2004 sayılı Kanun'un 18. maddesi şöyledir:

“İcra mahkemesine arzedilen hususlarda basit yargılama usulü uygulanır.

Şu kadar ki, talep ve cevaplar dilekçe ile olabileceği gibi icra mahkemesine ifade zaptettirmek suretiyle de olur.

Aksine hüküm bulunmayan hallerde icra mahkemesi, şikâyet konusu işlemi yapan icra dairesinin açıklama yapmasına ve duruşma yapılmasına gerek olup olmadığını takdir eder; duruşma yapılmasını uygun gördüğü takdirde ilgilileri en kısa zamanda duruşmaya çağırır ve gelmeseler bile gereken kararı verir. Duruşma yapılmayan işlerde icra mahkemesi, işin kendisine geldiği tarihten itibaren en geç on gün içinde kararını verir. Duruşmalar, ancak zorunluluk hâlinde ve otuz günü geçmemek üzere ertelenebilir.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

25. Mahkemenin 9/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

26. Başvurucu, 2/10/2009 tarihinde Diyarbakır 2. Asliye Hukuk Mahkemesinde (tüketici mahkemesi sıfatıyla) malın ayıplı olması nedeniyle açtığı davanın/alınan malın ayıplı olmasına ilişkin açtığı davanın makul sürede sonuçlanmadığını ve bu dava sonunda verilen kararın icra edilmediğini belirterek adil yargılanma ve mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve manevi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

B. Değerlendirme

27. 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).

28. Başvurucunun, açtığı dava sonunda verilen kararın icra edilmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği şikâyetinin özünün, Mahkemece verilen kararın uygulanmamasına yönelik olduğu anlaşıldığından söz konusu şikâyetin adil yargılanma hakkı yönünden incelenmesi uygun görülmüştür.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Mahkeme Kararının Yerine Getirilmediğine İlişkin İddia

29. Başvurucu, 2/10/2009 tarihinde açtığı dava sonunda Diyarbakır 2. Asliye Hukuk

Mahkemesince verilen 20/11/2012 tarihli kararı icra takibine konu ettiğini ancak henüz icra sürecinin sonuçlanmadığını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu ayrıca Anayasa Mahkemesine sunduğu 21/12/2015 tarihli dilekçesi ile icra takibi sürecinde borçlunun, yargılama sürecinde tespit edilen uyuşmazlık konusu aracın bedeline yönelik şikâyet yoluna gittiğini, şikâyetin Diyarbakır 1. İcra Hukuk Mahkemesince reddedildiğini ve bu kararın Yargıtayca onandığını, borçlu tarafından karar düzeltme yoluna gidilmemesi hâlinde şikâyete ilişkin kararın kesinleşeceğini ve ilamın icrasının gerçekleşeceğini fakat henüz süreç sonuçlanmadığından şikâyetini sürdürdüğünü ifade etmiştir.

30. Bakanlık görüşünde başvuru konusu icra takibinin özel hukuk kişileri arasında bir takip olduğu, devletin bu süreçte taraf sıfatının bulunmadığı, İcra Müdürlüğünün de kendiliğinden hareket etmesinin mümkün olmadığı, somut olayda takibin devam etmesinde İcra Müdürlüğünün veya İcra Hukuk Hâkimliğinin herhangi bir kusurunun olmadığının düşünüldüğü belirtilmiştir.

31. Bakanlık görüşüne karşı başvurucu tarafından herhangi bir beyanda bulunulmamıştır.

32. 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, ... açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

33. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre Mahkemece açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemez olduğuna karar verilebilir. Başvurucunun ihlal iddialarını kanıtlayamadığı, iddialarının salt kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin olduğu, temel haklara yönelik bir müdahalenin olmadığı veya müdahalenin meşru olduğu açık olan başvurular ile karmaşık veya zorlama şikâyetlerden ibaret başvurular açıkça dayanaktan yoksun kabul edilebilir (Hikmet Balabanoğlu, B. No: 2012/1334, 17/9/2013, § 24).

34. Somut olayda mahkeme kararına dayanılarak yapılan bir icra takip süreci söz konusudur. İcra takip süreçleri, aralarında borç alacak ilişkisi bulunan tarafların ve bu türden bir ilişki içinde çıkan uyuşmazlıkların varlığından kaynaklanan süreçlerdir. Böyle bir süreç ile borcunu rızasıyla ifa etmeyen borçlulara karşı alacaklılara, alacaklarının tahsilinde devlet gücünden yardım isteme imkânı sağlanmaktadır. Bununla birlikte bir icra takip sürecinin ortaya çıkmasına neden olan borç alacak ilişkisinin taraflarının mutlaka özel kişiler olması gerekmeyip bu türden bir süreç, borç alacak ilişkisinin taraflarından birinin kamu gücünü kullanan organlar olması hâlinde de ortaya çıkabilmektedir.

35. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) de icra takip süreçlerine yönelik şikâyetleri incelerken ikili bir ayrıma gitmektedir. Buna göre uyuşmazlığın kişiler arasında olması durumunda ileri sürülen bu yönde bir şikâyet "mahkemeye erişim hakkı" yönünden incelenirken uyuşmazlığın taraflarından birinin devlet olması durumunda ise bu türden bir şikâyet "makul sürede yargılanma hakkı" yönünden incelenmektedir (Hasanov/Azerbaycan, B. No: 50757/07, 22/4/2010, § 36; Pashov ve diğerleri/Bulgaristan, B. No: 20875/07, 5/2/2013,§§ 54, 55).

36. Bu bağlamda başvuruya konu olayda şikâyet konusu icra takip sürecinin kişiler arasında yürütülen bir süreç olduğu dikkate alındığında başvurucunun şikâyetinin "mahkemeye erişim hakkı" kapsamında incelenmesi gerekmektedir.

37. Adil yargılanma hakkının unsurlarından biri de mahkemeye erişim hakkıdır. Mahkemeye erişim hakkı, bir uyuşmazlığı mahkeme önüne götürme ve aynı zamanda mahkemece verilen kararın uygulanmasını isteme haklarını da kapsar. Mahkeme kararlarının uygulanması, yargılama sürecini tamamlayan ve yargılamanın sonuç doğurmasını sağlayan bir unsurdur. Karar uygulanmazsa yargılamanın da bir anlamı olmayacaktır. Bu nedenle yargı kararlarının uygulanması "mahkemeye erişim hakkı" kapsamında değerlendirilmektedir. Buna göre yargılama sonucunda mahkemenin bir karar vermiş olması yeterli değildir, ayrıca bu kararın etkili bir şekilde uygulanması da gerekir. Hukuk sisteminde nihai mahkeme kararlarını, taraflardan birinin aleyhine sonuç doğuracak şekilde uygulanamaz hâle getiren düzenlemeler bulunması veya mahkeme kararlarının icrasının herhangi bir şekilde engellenmesi hâllerinde "mahkemeye erişim hakkı" da anlamını yitirecektir (Ahmet Yıldırım, B. No: 2012/144, 2/10/2013, § 28; Feridun Karaköylü, B. No: 2013/4454, 15/10/2014, §§ 41, 42).

38. İcra takibinin koşulları ve karmaşıklığı, başvurucunun bu süreç içinde gösterdiği tavır ve davranışlar, ilgili kamu makamlarının icra sürecindeki tutumu ve başvurucunun icra safhasının hızla sonuçlandırılmasındaki menfaati ile icra sürecinin başvurucu açısından taşıdığı önem ve değer gibi hususlar bir icra safhasının yürütülmesine ilişkin süreçte gözönünde bulundurulması gereken unsurlardır.

39. İcra aşamasına intikal etmiş bir yargı kararının gereğinin yerine getirilmesinde icra dairesine yansıyan maddi vakıalar, tarafların genel olarak icra safhasındaki tutumu, icra sürecinin uzamasındaki etkisi ve usul haklarını kullanırken gereken dikkat ve özeni gösterip göstermedikleri, icra makamları yanında icra süreciyle ilgili kamu gücü kullanan tüm devlet organlarına atfedilebilir yapısal sorunlar ve organizasyon eksikliğinden kaynaklanan bir gecikme olup olmadığı ve Mahkeme kararının süratle icra edilmesi hususunda gerekli özenin gösterilip gösterilmediği, başvurucu için hukuki korumanın bir an önce gerçekleştirilmesindeki yararının ne olduğu gibi icranın niteliği ve niceliğine ilişkin birçok hususun birlikte değerlendirilerek karar verilmesi gerekmektedir.

40. Başvuru konusu olayda başvurucu tarafından açılarak Diyarbakır 2. Asliye Hukuk Mahkemesinde (tüketici mahkemesi sıfatıyla) görülen, malın ayıplı olmasından kaynaklanan davada verilen 20/11/2012 tarihli hüküm, Diyarbakır 3. İcra Dairesi nezdinde 12/9/2013 tarihinde E.2013/6111 sıra sayısına kayıtlı dosya üzerinden ilamlı icra yolu ile takibe konu edilmiştir. Bu süreçte İcra Dairesince 12/9/2013 tarihinde icra emri düzenlenerek borçlu tarafa tebliğ edilmiş, borçlu taraf İcra Müdürlüğüne 23/9/2013 tarihinde başvurarak uyuşmazlık konusu aracın 2008 model olduğunu, bu nedenle fiilen temininin imkânsız olduğunu dolayısıyla aracın bedelinin tespiti için Diyarbakır Ticaret Odasına müzekkere yazılmasını istemiştir. Talep üzerine İcra Dairesince yazılan müzekkereye Diyarbakır Ticaret Odası tarafından 3/10/2013 tarihinde cevap verilmiş; bu defa borçlu, 21/10/2013 tarihinde Diyarbakır 1. İcra Hukuk Mahkemesine başvurarak Diyarbakır Ticaret Odası tarafından belirlenen bedelin fahiş olduğu gerekçesiyle 21/10/2013 tarihinde Diyarbakır 1. İcra Hukuk Mahkemesine şikâyette bulunmuş ve takibin durdurulmasını talep etmiş ancak durdurma talebi kabul edilmemiş ve şikâyet incelemesine geçilmiştir.

41. Diyarbakır 1. İcra Hukuk Mahkemesince yapılan inceleme sonucunda 12/6/2014 tarihli karar ile şikâyet reddedilmiş, borçlu tarafından temyiz talebinde bulunulması üzerine şikâyetin reddine ilişkin hüküm, Yargıtay 12. Hukuk Dairesinin 30/11/2015 tarihli ilamı ile onanmıştır. Ancak söz konusu hüküm, onama ilamına karşı karar düzeltme yolunun açık olması ve henüz bu yola başvurulmamış olması nedeniyle hâlen kesinleşmemiştir. Başvurucu

da Anayasa Mahkemesine sunduğu 21/12/2015 tarihli dilekçesi ile şikâyet incelemesine ilişkin ret kararının onandığını ancak bu karara karşı karar düzeltme yolunun açık olduğunu, bu yola başvurulmayıp kararın kesinleşmesi durumunda icra dosyası gereğinin yerine getirileceğini belirtmiş ancak gerek başvuru formunda gerekse anılan dilekçesinde ilgili icra sürecinde İcra Dairesinden alacağın tahsiline yönelik ilave bir talepte bulunduğuna, böyle bir talepte bulunduğu hâlde İcra Dairesinin talebini yerine getirmediğine ya da icra işlemlerinin herhangi bir şekilde durdurulduğuna yönelik Anayasa Mahkemesine bir açıklamada bulunmamış ya da bir bilgi sunmamıştır.

42. Somut olayda yapılan icra takibi, özel hukuk kişileri arasındaki bir takip olup bu takipte devletin taraf sıfatı bulunmamaktadır. Kaldı ki icra takibinin, takipte bulunan alacaklı tarafından yürütülmesi esas olmakla birlikte İcra Müdürlüğünün kendiliğinden hareket etmesi de mümkün değildir. Somut olayın bu özellikleri ile birlikte ayrıca icra takibinin devam etmesinde Anayasa Mahkemesince İcra Müdürlüğüne yüklenebilecek herhangi bir kusur da tespit edilememiştir.

43. Açıklanan nedenlerle mahkeme kararının yerine getirilmediğine dayalı ihlal iddiasının, adil yargılanma hakkına yönelik bir ihlal olmadığının açık olduğu anlaşıldığından başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Yargılamanın Makul Sürede Sonuçlanmadığına İlişkin İddia

44. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan söz konusu iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

45. Başvurucu, alınan malın ayıplı olması nedeniyle 2/10/2009 tarihinde Diyarbakır 2. Asliye Hukuk Mahkemesinde (tüketici mahkemesi sıfatıyla) açılan davanın makul sürede sonuçlanmadığını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

46. Medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin yargılamaların makul sürede sonuçlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesince makul sürede yargılanma hakkının adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olduğu kabul edilerek bir davadaki yargılama süresinin makul olup olmadığının tespitinde davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususların dikkate alınacağı belirtilmiş (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 34–59) ve bu kapsamda yapılan incelemeler sonucunda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine yönelik kararlar verilmiştir (Gülseren Gürdal ve diğerleri, B. No: 2013/1115, 5/12/2013; Semira Babayiğit ve diğerleri, B. No: 2013/3283, 19/12/2013; Haydar İzgi, B. No: 2012/673, 19/12/2013).

47. Başvuru konusu olayda özel kişiler arası bir alım satım sözleşmesinde sözleşmeye konu malın ayıplı olmasından kaynaklanan zararlardan dolayı Tüketici Mahkemesi nezdinde açılan davanın söz konusu olduğu görülmekle 18/6/1927 tarihli ve 1086 sayılı mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ile 6100 sayılı Kanun’da yer alan usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılama faaliyetinin makul süre değerlendirmesi için sürenin başlangıcı, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı tarih olup (Güher Ergun ve diğerleri, § 50)bu tarih somut başvuru açısından, 2/10/2009'dur.

48. Sürenin bitiş tarihi ise çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihi olup (Güher Ergun ve diğerleri, § 52) somut başvuru açısından söz konusu tarih, yukarıda yer verilen icra aşamasına ilişkintespitler de dikkate alındığında (bkz. §§ 29-42), karar düzeltme talebinin Yargıtay 13. Hukuk Dairesince reddedildiği 21/10/2013'tür.

49. Tüketici mahkemelerinin görevi 23/2/1995 tarihli ve 4077 sayılı mülga Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 23. maddesinde düzenlenmiştir. Anılan maddede, bu Kanun'un uygulanmasıyla ilgili her türlü ihtilafa tüketici mahkemelerinde bakılacağı, tüketici mahkemeleri nezdinde açılan davaların harçlardan muaf olduğu ve bu mahkemelerde basit yargılama usulüne göre yargılama yapılacağı belirtilmiştir.

50. Bu şekilde kanun koyucu, tüketiciyi koruma amacını dikkate alarak genel mahkemelerin dışında tüketici davalarının yargılaması özel bir sistem oluşturmuş ve bu davaların, konunun uzmanı mahkemelerce mümkün olduğunca hızlı, basit ve ucuz bir biçimde sonuçlandırılmasını amaçlamıştır (İbrahim Şendil, B. No: 2013/4495, 17/7/2014, § 75).

51. Adil yargılanma hakkı devlete, uyuşmazlıkların makul süre içinde nihai olarak sonuçlandırılmasını garanti edecek bir yargı sistemi kurma ödevi yükler. Tüketici mahkemesinde açılan alacak davasında derhâl bir yargı kararı verilmesinde, tüketici konumundaki başvurucunun önemli bir kişisel yararı bulunmaktadır. Bu nedenle tüketici mahkemelerinde görülen uyuşmazlıkların ivedilikle çözülmesi hususunda yargı organlarının özel bir itina göstermesi gerekir (İbrahim Şendil,, § 76).

52. 6100 sayılı Kanun'un 30. maddesinde uyuşmazlıkların makul sürede çözümlenmesi gerektiği belirtilmiştir. Tüketici mahkemelerinde görülecek davalar gerek mülga 1086 sayılı Kanun ve gerekse 6100 sayılı Kanun'a göre basit yargılama usulüyle yürütülür.

53. Basit yargılama usulü, 6100 sayılı Kanun'un 316. maddesinde yer alan davalar ile kanunlarda açıkça belirtilen bazı davalarda uygulanan ve yazılı yargılama usulünden daha basit ve çabuk işleyen, daha kısa bir incelemeye ihtiyaç duyan ve daha kolay bir inceleme ile sonuçlandırılabilecek dava ve işler için kabul edilmiş bir yargılama usulüdür (Nesrin Kılıç, B. No: 2013/772, 7/11/2013, § 65).

54. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesi neticesinde yargılamanın konusunun, özel kişiler arası bir alım satım sözleşmesinde sözleşmeye konu malın ayıplı olmasından kaynaklanan zararların tazminine ilişkin olduğu, Diyarbakır 2. Asliye Hukuk Mahkemesinin (tüketici mahkemesi sıfatıyla) 20/11/2012 tarihli kararı ile davanın kabulüne karar verildiği, Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 30/5/2013 tarihli ilamı ile kararın onandığı, karar düzeltme isteminin aynı Dairenin 21/10/2013 tarihli ilamı reddedildiği ve böylece İlk Derece Mahkemesi kararının kesinleştiği anlaşılmıştır.

55. Başvurucunun şikâyetinin değerlendirilmesi sonucunda başvuruya konu davanın;hukuki meselenin çözümündeki güçlük, maddi olayların karmaşıklığı, delillerin toplanmasında karşılaşılan engeller, taraf sayısı gibi kriterler dikkate alındığında karmaşık olmaktan uzak olduğu anlaşılmıştır. Başvurucunun tutum ve davranışlarıyla ve usul haklarını kullanırken özensiz davranmasıyla yargılamanın uzamasına önemli ölçüde sebep olduğu da gözlemlenmemiştir. Dolayısıyla somut başvuru açısından farklı karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı ve dört yılı aşkın bir sürede sonuçlanan yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

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

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

57. 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."

58. Başvurucu, yargılamanın uzunluğu ve mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği dikkate alınarak 15.000 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

59. Yapılan değerlendirme sonucu başvurucunun makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır.

60. Başvuru konusu olayda, tespit edilen ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması bakımından yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmadığından salt ihlalin tespitiyle giderilemeyecek olan zararları karşılığında başvurucuya net 2.500 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

61. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Mahkeme kararının yerine getirilmediğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Yargılamanın makul sürede sonuçlanmadığına ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 2.500 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE,

D. 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 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 Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE

9/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# İFFET İNCİ GÜLTEKİN

**B. No: 2013/9585 | Karar tarihi: 09.03.2016**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/9585

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

İFFET İNCİ GÜLTEKİN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/9585)

Karar Tarihi: 9/3/2016

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör : Okan TAŞDELEN

Basvurucu : İffet İnci GÜLTEKİN

Vekili : Av. Ali ALTAY

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; aynı eylemden dolayı iki ayrı dava açılması, ilk davada verilen beraat kararına rağmen yargılamaya devam edilmesi nedenleriyle aynı suçtan iki kez yargılanmama ve cezalandırılmama hakkının; şartları oluşmaksızın beraatla sonuçlanan davada yargılamanın yenilenmesine karar verilmesi, suçun nitelendirilmesinde, zamanaşımının hesabında ve cezanın tespitinde hata yapılması, yargılamanın uzun sürmesi ve Yargıtayın nihai kararının tebliğ edilmemesi nedenleriyle hakkaniyete uygun yargılama, mahkemeye erişim ve makul sürede yargılanma haklarını içerecek biçimde adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 25/12/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan 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 Birinci Komisyonunca 28/2/2014 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik

incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 29/05/2014 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvurunun bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü 4/8/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Bakanlık tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş 18/8/2015 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanlarını 27/8/2014 tarihinde ibraz etmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

7. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve UYAP (Ulusal Yargı Ağı Projesi) aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde ilgili olaylar özetle şöyledir:

8. Başvurucu hakkında, müdür yardımcısı olarak görev yaptığı yetiştirme yurduna bebek bezi alımında “usulsüzlük” yaptığı iddiası ile soruşturma açılmıştır.

9. Bahçelievler Kaymakamlığı İlçe İdare Kurulunun 30/6/1994 sayılı kararı ile sahte belge düzenlemek suretiyle bir firmaya usulsüz ödeme yaptığından bahisle 4/4/1929 tarihli ve 1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu’nun 163. maddesi uyarınca başvurucu hakkında 1/3/1926 tarihli ve 765 sayılı mülga Türk Ceza Kanunu’nun 228. maddesi gereğince Asliye Ceza Mahkemesinde kamu davası açılmasına karar verilmiştir.

10. Dava, Bakırköy 5. Asliye Ceza Mahkemesinin 1994/1174 sayılı esasına kaydedilmiştir.

11. Öte yandan Bakırköy Cumhuriyet Başsavcılığının 14/11/1994 tarihli ve E.1994/22258 sayılı iddianamesi ile başvurucunun “ihaleye fesat karıştırmak” suçundan cezalandırılması istemiyle Bakırköy 3. Ağır Ceza Mahkemesine ayrı bir kamu davası daha açılmıştır. Başvurucunun ve diğer sanıkların, 1993 yılında bez alımına ilişkin yapılan üç ihaleye fesat karıştırmak suretiyle menfaat temin ettikleri ileri sürülmüştür.

12. Bakırköy 5. Asliye Ceza Mahkemesinin 5/12/1996 tarihli ve E.1994/1174, K.1996/1076 sayılı kararı ile başvurucunun beraatine karar verilmiştir. Mahkeme, atılı suçun sübut bulmadığı ve iddiadan başka delil elde edilemediği sonucuna ulaşmıştır. Bu karar, temyiz edilmeksizin kesinleşmiştir.

13. Bakırköy 3. Ağır Ceza Mahkemesi huzurunda devam eden yargılamada ise Mahkemenin 24/11/2000 tarihli ve E.1994/462, K.2000/497 sayılı kararı ile Bakırköy 5. Asliye Ceza Mahkemesi tarafından verilen beraat kararı dikkate alınarak başvurucu hakkında yargılamanın durdurulmasına hükmedilmiştir. Bu davada yargılanan diğer dokuz sanığın beraatine, üç sanığın ise ihaleye fesat karıştırma suçundan cezalandırılmasına karar verilmiştir.

14. Mahkeme kararının başvurucuyla ilgili kısmı şu şekildedir:

“1- Her ne[] kadar sanıklardan İFFET İNCİ GÜLTEKİN hakkında ihaleye fesat karıştırmak suçunu işlediği iddiasıyla kamu davası açılmış ise[] de aynı sanık hakkında aynı eylemi nedeni[] ile Bakırköy 5.[] Asliye Ceza Mahkemesine kamu davası açıldığı[,] bu mahkemece 5.12.1996 tarihinde 1994/1174 esas 1996/1076 karar sayılı ilamı ile beraat kararı verilmiş ise[] de, dosyamızda toplanan delillerle bilgi ve belgelere göre beraat kararından sonra

düzenlenen bilirkişi raporlarına göre sanığın üzerine atılı suçu işlediği konusunda güçlü deliller bulunduğundan bu sanık yönünden CMUK'un 253 maddesi gereğince YARGILAMANIN DURDURULMASINA,

Bakırköy 5.[] Asliye Ceza Mahkemesinin beraat kararının iadeyi muhakeme kararı ile CMUK' 330 ve devamı maddeleri gereğince ortadan kaldırılması için karar kesinleştiğinde mahkememizce gereğinin yapılmasına,"

15. Yargıtay 5. Ceza Dairesinin 28/10/2004 tarihli ve E.2003/2490, K.2004/6979 sayılı ilamı ile başvurucuyla ilgili olarak "hakkındaki yargılamanın durdurulmasına ilişkin karar davanın esasını halletmemesi nedeniyle itirazı mümkün olup temyiz dilekçeleri itiraz mahiyetinde bulunduğundan bu hususta gereği mahallinde yerine getirilmek üzere bu sanık hakkında[ki] hükmün inceleme dışı bırakılmasına" karar verilmiştir. Mahkumiyetlerine hükmedilen üç sanık bakımından ise "hakkındaki yargılama durdurulan sanık İffet İnci Gültekin'in yargılama ve dava akıbeti beklenip sonucuna göre suç niteliklerinin tayin ve takdir edilmesi gerektiğinin gözetilmemesi" gerekçesiyle karar bozulmuştur. Yargıtay ayrıca beraat eden sanıklar hakkında açılan davanın zamanaşımı nedeniyle ortadan kaldırılmasına karar vermiştir.

16. Yargılamaya, Bakırköy 3. Ağır Ceza Mahkemesinin E.2004/505 sayılı dosyası üzerinden devam edilmiştir.

17. Mahkeme, 4/2/2005 tarihli ilk duruşmada yargılamanın yenilenmesi hususunu değerlendirmek üzere Bakırköy 5. Asliye Ceza Mahkemesine yazı yazılmasına karar vermiştir.

18. Bakırköy 5. Asliye Ceza Mahkemesi, Cumhuriyet savcısının yargılamanın yenilenmesi yönündeki görüşünü almış, gerekli şartların oluştuğunu belirterek 31/5/2005 tarihinde yargılamanın yenilenmesine karar vermiştir. Mahkeme, yargılamanın yenilenmesine karşı diyeceklerinin sorulması için başvurucuya davetiye çıkartılmasına ve duruşmanın 13/7/2005 tarihine bırakılmasına karar vermiştir. Dosya içerisinde başvurucunun bu duruşmada hazır olup olmadığına ve yargılamanın yenilenmesine itiraz edip etmediğine ilişkinherhangi bir bilgi bulunmamaktadır.

19. Bakırköy 5. Asliye Ceza Mahkemesi, yargılamanın yenilenmesine karar vermesinin ardından birleştirme hususunda Bakırköy 3. Ağır Ceza Mahkemesinden muvafakat almıştır.

20. Mahkeme, 27/11/2006 tarihli ve E.1994/1174, K.1996/1076 sayılı kararı ile dosyanın Bakırköy 3. Ağır Ceza Mahkemesinin E.2004/505 sayılı dosyası ile birleştirilmesine karar vermiştir.

21. Bakırköy 3. Ağır Ceza Mahkemesinin 16/11/2007 tarihli ve E.2004/505, K.2007/289 sayılı kararı ile başvurucunun ve diğer üç sanığın nitelikli zimmet suçundan lehe kanun olduğu değerlendirilen 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 247. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarıncasonuç itibarıyla 7 yıl 9 ay 22 gün hapis cezası ile cezalandırılmalarına karar verilmiştir. Mahkeme, ilgili kurumda görevli olan sanıkların 1993 yılındaki eylemleriyle gerçekte alınmadığı hâlde 1.605 paket çocuk bezini alınmış gibi gösterdikleri ve 167.175.000 eski Türk lirası ödeme yaptıkları sonucuna ulaşmıştır. Mahkeme, 765 sayılı mülga Kanun'un 205. maddesi ile 102. maddesinin ikinci fıkrası ve 5237 sayılı Kanun'un 247. maddesinin (1) numaralı fıkrası, 66. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendi ve 67. maddesinin (1) numaralı fıkrasıuyarınca 22 yıl 6 ay olarak hesaplanan olağanüstü zamanaşımı süresinin dolmadığını belirtmiştir. Dava zamanaşımı

bakımından ise sanıkların savunması, mahkûmiyet hükmü ve Yargıtay bozma ilamı tarihleri dikkate alındığından dava zamanaşımı süresinin de dolmadığı değerlendirilmiştir.

22. Ağır Ceza Mahkemesi ayrıca "İffet İnci Gültekin hakkında Bakırköy 5. Asliye Ceza Mahkemesince her ne kadar beraat kararı verilmiş ise de yargılamanın iadesinin kabulü ile dosyanın ... birleştirimesine ilişkin karar[ı] ve sanık İffet İnci Gültekin'in nitelikli zimmet eyleminin sübutu karşısında sanık hakkındaki beraat kararının iptaline" hükmetmiştir.

23. Başvurucu bu kararı, suçun unsurlarının oluşmadığı, suçun niteliğinde hata yapıldığı, zamanaşımı süresinin dolduğu, 1412 sayılı mülga Kanun'un 330. maddesinde belirtilen yargılamanın yenilenmesi şartlarının oluşmadığı gerekçeleriyle temyiz etmiştir.

24. Yargıtay 5. Ceza Dairesi, 20/5/2013 tarihli ve E.2012/5341, K.2013/5408 sayılı ilamı ile kararı onamıştır.

25. Başvurucu, onama ilamından 26/11/2013 tarihinde haberdar olduğunu belirtmektedir. Dosya içerisinde, başvurucunun nihai karardan daha erken bir tarihte haberdar olduğuna ilişkin bir bilgi tespit edilememiştir.

26. Başvurucu 25/12/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

27. Başvurucu, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığından itiraz yoluna gidilmesini talep etmiş ise de 15/1/2014 tarihli yazı ile bu talebinin kabul edilmediği bildirilmiştir.

B. İlgili Hukuk

28. 1412 sayılı mülga Kanun'un 336. ve 338. maddeleri yargılamanın yenilenmesi talebinin kabul veya reddine ilişkindir.

29. 1412 sayılı mülga Kanun'un "İade talebi hakkındaki karar aleyhine acele itiraz" kenar başlıklı 340. maddesi şöyledir:

"336 ve 338 inci maddeler gereğince verilen kararlara karşı acele itiraz yoluna gidilebilir."

30. 1412 sayılı mülga Kanun'un "Yeniden duruşma sonrasında verilecek hüküm" kenar başlıklı 341. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Yeniden yapılacak duruşma neticesinde mahkeme ya evvelki hükmü tasdik eder veya iptal ile dava hakkında yeni baştan hüküm verir."

31. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "Yenileme isteminin esassız olmasından dolayı reddi, aksi takdirde kabulü" kenar başlıklı 321. maddesinin (2) ve (3) numaralı fıkraları şöyledir:

"(2) Aksi hâlde mahkeme, yargılamanın yenilenmesine ve duruşmanın açılmasına karar verir.

(3) Bu madde gereğince verilen kararlara karşı itiraz yoluna gidilebilir."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

32. Mahkemenin 9/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

33. Başvurucu;

i. Suça konu eylem nedeniyle hakkında iki ayrı dava açıldığını, bunların ilkinden beraat etmesine karşın şartları gerçekleşmediği hâlde yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilerek mahkûmiyetine karar verildiğini,

ii. Suçun zamanaşımına uğradığı savunmasının dikkate alınmadığını, suç değeri az olmasına (167 TL) rağmen buna ilişkin kanun maddelerinin uygulanmadığını ve suçun mahiyetine ilişkin çelişkilerin giderilmediğini, 1412 sayılı mülga Kanun'da olmamasına rağmen 5237 sayılı Kanun dikkate alınarak hakkındaki beraat kararının iptal edildiğini,

iii. İkinci davanın suç tarihinden itibaren 20 yıl sonra neticelendiğini,

iv. Yargıtayın onama ilamının kendisine tebliğ edilmediğini, karardan tesadüfen haberdar olduğunu ancak bu şekilde Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına itiraz talebinde bulunmasının ve bireysel başvuru yapmasının mümkün olduğunu belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği ile adil yargılanma haklarının ve hak arama özgürlüğünün ihlal edildiğini iddia etmiştir. Başvurucu bu nedenlerle infazın tedbiren durdurulmasına, yargılamanın yenilenmesine ve 30.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

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). Başvurucunun iddialarının aynı eylem nedeniyle iki kez yargılanma yasağı ve adil yargılanma hakkı kapsamında incelenmesi uygun görülmüştür.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Aynı Suçtan İki Kez Yargılanmama ve Cezalandırılmama Hakkının İhlalin Edildiğine İlişkin İddia

35. Başvurucu; aynı eylem nedeniyle iki ayrı dava açıldığını, ilk davadan beraat etmesine rağmen Bakırköy 3. Ağır Ceza Mahkemesinin yargılamaya devam ettiğini, koşulları oluşmaksızın yargılamanın yenilenmesi yoluna gidildiğini ileri sürmüştür.

36. Bakanlık yazısında aynı suçtan iki kez yargılanmama ya da cezalandırılmama hakkını içeren Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (Sözleşme) Ek 7 No.lu Protokol'ün henüz Türkiye tarafından onaylanmadığı, bununla birlikte şikâyetin adil yargılanma hakkı başlığı altında incelenmesinin uygun olacağı belirtilmiştir.

37. Başvurucu, haksız biçimde yargılamanın yenilenmesine karar verildiği ve aynı eylemi nedeniyle iki kez yargılandığı iddialarını tekrarlamıştır.

38. Anayasa'nın "Görev ve yetkileri" kenar başlıklı 148. maddesinin üçüncü fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir. ..."

39. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Bireysel başvuru hakkı" kenar başlıklı 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan

Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir.”

40. Belirtilen hükümlere göre Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Sözleşme veya Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

41. Sözleşme’ye Ek 7 No.lu Protokol’ün 4. maddesi şöyledir:

“Hiç kimse bir devletin ceza yargılaması usulüne ve yasaya uygun olarak kesin bir hükümle mahkûm edildiği ya da beraat ettiği bir suçtan dolayı aynı devletin yargısal yetkisi altındaki yargılama usulleri çerçevesinde yeniden yargılanamaz veya mahkûm edilemez.”

42. “Aynı suçtan iki kez yargılanmama veya cezalandırılmama ilkesi” Anayasa’nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti ilkesinin bir gereği olması dolayısıyla bu hakkın anayasal korumadan faydalanacağı düşünülebilir (ABP Gıda San. Tur. ve Tic. Ltd. Şti., B. No: 2014/72, 25/3/2015, § 20). Bununla birlikte, belirtilen ilkeyi özel olarak koruyan Ek 7 No.lu Protokol’e Türkiye henüz taraf değildir. Bu itibarla başvurucunun hak iddiasının Anayasa ve Sözleşme’nin ortak koruma alanının haricinde kaldığı anlaşılmaktadır.

43. Öte yandan Ek Protokol’e taraf olmayan devletlere karşı yapılan bazı başvurularda “ne bis in idem” (ya da “non bis in idem”) ilkesi Sözleşme’yle korunan haklar bağlamında da ileri sürülmüştür.

44. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), bahse konu ilkenin münhasıran Sözleşme'ye Ek 7 No.lu Protokol’ün 4. maddesinde korunduğunu ve Sözleşme'de yer alan diğer maddelerin aynı suçtan iki kez yargılanmama ya da cezalandırılmama şeklinde bir hak bahşetmediğini belirterek bu tür şikâyetlerin, konu bakımından yetkisinin haricinde kaldığına hükmetmiştir (S./Almanya, B. No: 8945/80, 13/12/1983, s. 43; Ponsetti ve Chesnel/Fransa (k.k.), B. No: 36855/97, 41731/98, 14/9/1999; Öngün/Türkiye (k.k.), B. No: 15737/02, 10/10/2006; Ruotsalainen/Finlandiya, B. No: 13079/03, 16/6/2009, § 59).

45. Dolayısıyla başvurucunun, aynı suçtan iki kez yargılandığı yönündeki iddiasının adil yargılanma hakkı altında incelenmesi de mümkün değildir. Aksi bir yaklaşım, belirtilen ilkenin Sözleşme’yle teminat altına alınanlardan farklı bir hak olarak Ek 7 No.lu Protokol içerisinde düzenlenmesiyle ve devletlerin anılan Protokol'e taraf olmamak suretiyle ortaya koydukları iradeyle bağdaşmaz.

46. Açıklanan nedenlerle başvurunun bu kısmının konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

i. Yargılamanın Hakkaniyete Uygun Görülmesi Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

47. Başvurucu; şartları oluşmaksızın yargılama yenilenerek mahkûm edildiğini, suçun niteliğine ilişkin çelişkilerin giderilmediğini, suç değerinin azlığına ilişkin lehe hükümlerinin uygulanmadığını ve zamanaşımı süresinin dolduğuna dair itirazlarının dikkate alınmadığını, eski kanunda yer almamasına rağmen Mahkemenin beraat kararının iptali şeklinde hüküm

kurduğunu ileri sürmüştür.

48. Bakanlık yazısında Bakırköy 5. Asliye Ceza Mahkemesinin 31/5/2005 ve 27/11/2006 tarihli ek kararlarında 5271 sayılı Kanun'un 314. maddesinde belirtilen nedenlerden hangisi kapsamında başvurucu aleyhine yargılamanın yenilenmesine gidildiğine ilişkin gerekçe sunulmadığına, Bakırköy 3. Ağır Ceza Mahkemesinin de bu hususta gerekçe göstermediğine, beraat hükmünü iptal ederek mahkûmiyete hükmettiğine ve başvurucunun bireysel başvuru formunda belirttiği hususları temyiz aşamasında da ileri sürdüğüne değinilmiştir. Bakanlık sonuç olarak her iki davanın aynı eylemden kaynaklandığı kabul edildiği taktirde Derece Mahkemelerinin kararlarının yargılamanın yenilenmesi açısından bariz takdir hatası içerip içermediğinin ve mahkûmiyetin Sözleşme'yle korunan hak ve özgürlüklerin ihlali anlamına gelip gelmeyeceğinin değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir.

49. Başvurucu, haksız biçimde yargılamanın yenilenmesine karar verildiği ve aynı eylemi nedeniyle iki kez yargılandığı iddialarını tekrarlamıştır.

50. Anayasa'nın "Görev ve yetkileri" kenar başlıklı 148. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz."

51. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

52. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin ikinci fıkrasında açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Mahkemece kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında ise açıkça dayanaktan yoksun başvurular kapsamında değerlendirilen kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği kurala bağlanmıştır.

53. Anılan kurallar uyarınca ilke olarak derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Bunun tek istisnası, derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda bariz takdir hatası veya açık keyfîlik içermesi ve bu durumun kendiliğinden bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlükleri ihlal etmiş olmasıdır. Bu çerçevede kanun yolu şikâyeti niteliğindeki başvurular, derece mahkemesi kararları bariz takdir hatası veya açık keyfîlik içermedikçe Anayasa Mahkemesince incelenemez (Necati Gündüz ve Recep Gündüz, B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

54. Somut olayda başvurucunun yargılamanın sonucu itibarıyla adil olmadığı şikâyetinin kaynağını, şartları oluşmaksızın yargılamanın yenilenmesi yoluna gidildiği iddiası oluşturmaktadır. Bununla birlikte yargılamanın yenilenmesine, bu yönde bildirimde bulunan Ağır Ceza Mahkemesi değil, Bakırköy 5. Asliye Ceza Mahkemesi tarafından karar verilmiştir. Başvuru formunda, başvurucunun bu bu karardan ne zaman haberdar olduğuna ya da bu karara karşı acele itiraz ya da itiraz yoluna gidip gitmediğine dair bir açıklama bulunmaması nedeniyle bu kararın en geç Mahkemenin birleştirmeye karar verdiği 27/11/2006 tarihinde kesinleşmiş olduğunun kabulü gerekir. Bireysel başvurunun başlangıcından önce gerçekleşen yargılamanın yenilenmesi sonrası Bakırköy 3. Ağır Ceza

Mahkemesi sadece tekrar canlanmış olan bu dosya ile kendi önünde sürmekte olan davanın birleştirilmesine muvafakat vermiş ve bu şekilde yargılamayı sürdürmüştür.

55. Bakırköy 3. Ağır Ceza Mahkemesi, yargılama sonunda başvurucunun nitelikli zimmet suçundan mahkûmiyetine karar vermiştir. Mahkeme kararında, başvurucunun eyleminin neden zimmet suçunu oluşturduğunu açıklamış ve zamanaşımı açısından değerlendirme yapmıştır. Mahkeme, yürürlükteki 5271 sayılı Kanun uyarınca başvurucu hakkındaki beraat kararının iptaline hükmetmiştir. Başvurucunun iddiasının aksine yeniden yargılama sonucunda önceki kararın iptaline karar verilmesi müessesesi 1412 sayılı mülga Kanun'da da yer almaktadır (bkz. § 30). Başvurucu suç değerinin azlığının dikkate alınmadığını belirtmiş ise de bu hususun Mahkemenin delilleri değerlendirme yetkisi kapsamında kaldığı, ayrıca temyiz dilekçesinde başvurucunun bu hususu dile getirmediği anlaşılmaktadır.

56. Mahkemelerin gerekçeleri ve başvurucunun iddiaları incelendiğinde iddiaların özünün, Derece Mahkemeleri tarafından delillerin değerlendirilmesinde ve hukuk kurallarının yorumlanmasında isabet olmadığına ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

57. Başvurucu; yargılama sürecinde sunulan deliller ve görüşler hakkında bilgi sahibi olamadığına, kendi delillerini ve iddialarını sunma olanağı bulamadığına, aleyhinde sunulan delillere ve iddialara etkili bir şekilde itiraz etme fırsatı bulamadığına ya da uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasıyla ilgili iddialarının İlk Derece Mahkemesi tarafından dinlenmediğine ilişkin bir bilgi ya da kanıt sunmadığı gibi Mahkemenin ve Yargıtayın kararında bariz takdir hatası veya açık keyfîlik oluşturan herhangi bir durum da tespit edilememiştir.

58. Açıklanan nedenlerle başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu anlaşıldığından başvurucunun, yargılamanın sonucu itibarıyla adil olmadığı şikâyetinin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

ii. Mahkemeye Erişim Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

59. Başvurucu, Yargıtayın onama ilamından tesadüfen haberdar olduğunu ve ancak bu şekilde Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığından itiraz yoluna gitme talebinde bulunabildiğini ve bireysel başvuru hakkını kullanabildiğini ileri sürmektedir.

60. Bakanlık yazısında adil yargılanma hakkının yargı kararlarının aleni olmasını da gerektirdiği, AİHM'in bazı davalar bakımından kararın mahkeme kalemine bırakılmasını veya kamu denetimini sağlayacak şekilde yayımlanmasını yeterli gördüğü, mevzuatımızda onama kararlarının tebliğine dair bir hüküm bulunmadığı, Yargıtay kararlarının internet ortamında ve mahkeme kaleminde sorgulanabildiği belirtilmiştir.

61. Başvurucu, formda dile getirdiği iddialarını tekrarlamış ve yasal düzenlemenin olmamasının tebliğ edilmemeye gerekçe olamayacağını ileri sürmüştür.

62. Anayasa’nın “Görev ve yetkileri” kenar başlıklı 148. maddesinin üçüncü fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

“Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir. ...”

63. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuru hakkı" kenar başlıklı 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir."

64. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuru hakkına sahip olanlar" kenar başlıklı 46. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvuru ancak ihlale yol açtığı ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkı doğrudan etkilenenler tarafından yapılabilir."

65. 6216 sayılı Kanun'un 46. maddesinde kimlerin bireysel başvuru yapabileceği sayılmıştır. Anılan maddenin (1) numaralı fıkrasına 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 iddiasında"bulunması, 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).

66. Bir başvurunun kabul edilebilmesi için başvurucunun sadece mağdur olduğunu ileri sürmesi yeterli olmayıp ihlalden doğrudan etkilendiğini yani mağdur olduğunu göstermesi veya mağdur olduğu konusunda Anayasa Mahkemesini ikna etmesi gerekir. Bu itibarla mağdur olduğu zannı veya şüphesi, mağdurluk statüsünün varlığı için yeterli değildir (Ayşe Hülya Potur, B. No: 2013/8479, 6/6/2014, § 24).

67. Somut olayda başvurucu, Yargıtay ilamının tebliğ edilmemesini mahkemeye erişim hakkıyla bağlantılı biçimde ileri sürmektedir.

68. 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).

69. Bu hak, yalnızca ilk derece mahkemesine dava açma hakkını değil, iç hukukta itiraz, istinaf veya temyiz gibi kanun yollarına başvurma imkânı tanınmış ise üst mahkemelere başvurma hakkını da içerir (Ali Atlı, B. No: 2013/500, 20/3/2014, § 49).

70. Ceza yargılamasında tüketilmesi gereken son başvuru yolu temyiz aşaması olup temyiz incelemesinden geçen kararlara karşı itiraz yolu, 5271 sayılı Kanun'un 308. maddesi gereğince Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısına tanınmıştır. Sanık lehine itiraz yoluna gidileceği hâllerde herhangi bir süre şartı aranmamaktadır. Başvurucunun itiraz yoluna gidilmesi istemi, sadece Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının takdirini harekete geçirmeye yönelik bir taleptir. Başvuru yollarının tüketilmesi kuralı bakımından da Anayasa Mahkemesi bu yolun bireysel başvuru öncesinde tüketilmesine gerek olmadığına ve böyle bir talebin kabul edilmemesi hâlinde arada geçen sürenin bireysel başvuru süresi üzerinde etkili olmayacağına karar vermiştir (Mehmet Mercan, B. No: 2013/2001, 16/5/2013, § 16).

71. Bu itibarla Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığından itiraz talebinde bulunulmasının, mahkemeye erişim hakkı çerçevesinde incelenmesi mümkün değildir.

72. Bireysel başvuru yolunda ise Anayasa Mahkemesi tarafından temel hak ve hürriyetlerinin ihlal edilip edilmediğine ilişkin olarak Anayasal temelde ve derece mahkemeleri önünde görülen olağan ve olağanüstü kanun yollarının haricinde bir inceleme yapılmaktadır. Bu nedenle Anayasa Mahkemesine başvurulmasının da mahkemeye erişim hakkı kapsamına dâhil olduğu kabul edilmelidir.

73. Bireysel başvuruların, 6216 sayılı Kanun'un 47. maddesinin (5) numaralı fıkrası ile Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 64. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca, başvuru yollarının tüketildiği tarihten, başvuru yolu öngörülmemiş ise ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekmektedir.

74. Her ne kadar Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 64. maddesinin birinci fıkrasında bireysel başvuru süresinin başlangıcına ilişkin olarak "başvuru yollarının tüketildiği" tarihten söz edilmekte ise de bu ibarenin nihai kararın başvurucuya tebliğ edildiği ya da tebliğ zorunluluğu bulunmayan yargılamalar bakımından kararın başvurucunun erişimine açıldığı ve kararın içeriğini kesin olarak öğrenebildiği tarih olarak anlaşılmalıdır (Mehmet Mercan, § 16; Taner Kurban, B. No: 2013/1582, 7/11/2013, § 21).

75. Mevcut olayda başvurucu, Yargıtay ilamının tebliğ edilmemesini mahkemeye erişim hakkıyla ilişkilendirmiş ise de tebliğ eksikliğinin mahkemeye erişim anlamında herhangi bir hak kaybına yol açtığı söylenemez. Nitekim somut başvuru bakımından sürenin başlangıcı başvurucunun nihai karardan haberdar olduğunu belirttiği tarih olarak kabul edilmiş ve incelemeye bu şekilde devam edilmiştir. Dolayısıyla, bireysel başvuru hakkının kullanılması yönünden başvurucunun mağdur sıfatının bulunduğu söylenemez.

76. Açıklanan nedenlerle başvurucunun mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği şikâyetinin kişi bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

iii. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlaline İlişkin İddia

77. 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

78. Başvurucu, hakkındaki yargılamanın uzun bir sürede sonuçlandırıldığını ileri sürmüştür.

79. Bakanlık yazısında benzer bir konunun Güher Ergun ve diğerleri (B. No: 2012/13, 2/7/2013) başvurusunda incelendiği ve görüş sunulmasına gerek görülmediği belirtilmiştir.

80. Makul sürede yargılanma hakkı, adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesi de Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde dikkate alınmalıdır (Güher Ergun ve diğerleri, §§ 38, 39).

81. Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde gözönünde bulundurulması gereken ölçütlerdir (Güher Ergun ve diğerleri, §§ 41-45).

82. Ceza muhakemesinde yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken

sürenin başlangıcı, bir kişiye suç işlediği iddiasının yetkili makamlar tarafından bildirilmesi veya isnattan ilk olarak etkilendiği arama ve gözaltı gibi birtakım tedbirlerin uygulanması anıdır (Ersin Ceyhan, B. No: 2013/695, 9/1/2014, § 35). Somut başvuru açısından bu tarih, başvurucunun şüpheli sıfatıyla ifadesinin alındığı 11/1/2004 tarihidir. Ceza yargılamasında sürenin sona erdiği tarih ise suç isnadının nihai olarak karara bağlandığı tarihtir (Ersin Ceyhan, § 35). Mevcut olayda Yargıtay onama kararının verildiği 20/5/2013 tarihinde yargılama sonuçlanmıştır.

83. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesi neticesinde 14/11/1994 tarihinde başvurucu hakkında ihaleye fesat karıştırmak suçundan dava açıldığı tespit edilmiştir. Daha öncesinde başvurucunun ifadesinin polis ya da savcılık tarafından alındığına dair dosyada bir bilgi bulunmamaktadır. Bakırköy 3. Ağır Ceza Mahkemesinin 24/11/2000 tarihli kararıyla başvurucu hakkındaki yargılamanın durmasına karar verilmiştir. Yargıtayın 28/10/2004 tarihli bozma ilamının ardından Bakırköy 5. Asliye Ceza Mahkemesi başvurucunun beraatiyle sonuçlanan davada yargılamanın yenilenmesine karar vermiş ve iki dava Bakırköy 3. Ağır Ceza Mahkemesinde birleştirilmiştir. Mahkeme 16/11/2007 tarihli kararıyla başvurucunun ve diğer üç sanığın nitelikli zimmet suçundan mahkûmiyetine hükmetmiş, bu karar Yargıtay tarafından 20/5/2013 tarihinde onanmıştır.

84. Yargılama bu itibarla iki dereceli bir yargılamada iki kez incelenmiş ve on sekiz yıl altı ay altı günlük sürede sonuçlandırılmıştır.

85. 5271 sayılı Kanun'un öngördüğü yargılama usullerine tabi mahkemeler nezdindeki yargılamaların makul sürede sonuçlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesi tarafından makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönünde kararlar verilmiştir (B.E., B. No: 2012/625, 9/1/2014, §§ 23-41; Ersin Ceyhan, §§ 24-40).

86. Somut olay bakımından çözülmesi gereken hukuki meseleler, yargılamanın kapsadığı maddi olaylar, toplanması gereken deliller ve taraf sayısı gibi ölçütler dikkate alındığında başvuruya konu ceza davasının karmaşık olmaktan uzaktır. Başvurucunun tutum ve davranışlarıyla ve usul haklarını kullanırken özensiz davranmasıyla yargılamanın uzamasına önemli ölçüde sebep olduğu da söylenemez. Anılan davaya bütün olarak bakıldığında on sekiz yıl altı ayı aşan bir süre devam eden yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

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

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

88. 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.”

89. Başvurucu yeniden yargılamaya karar verilmesi, 30.000 TL manevi tazminat ve infazın durdurulması talebinde bulunmuştur.

90. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

91. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmadığından başvurucunun bu yöndeki talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

92. Yargılamanın makul sürede tamamlanmaması nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında somut olayın koşulları dikkate alınarak ve taleple sınırlı olarak başvurucuya net 30.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

93. Başvurucunun diğer talebine ilişkin bir karar verilmesine gerek görülmemiştir.

94. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Aynı suçtan iki kez yargılanmama ve cezalandırılmama hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın konu bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

3. Mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kişi bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

4. 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 yeniden yargılanma talebinin REDDİNE,

D. Başvurucunun diğer talebine ilişkin karar verilmesine YER OLMADIĞINA,

E. Başvurucuya net 30.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE,

F. 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

G. 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,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE

9/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# FEYZİ YAVUZ

**B. No: 2014/667 | Karar tarihi: 09.03.2016**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/667

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

FEYZİ YAVUZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/667)

Karar Tarihi: 9/3/2016

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör : Özgür DUMAN

Başvurucu : Feyzi YAVUZ

Vekili : Av. Taha Necati YAVUZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, avukat olan başvurucu tarafından vekâleten kamulaştırmasız el atma nedeniyle açılan tazminat davasında lehe hükmedilen nispi vekâlet ücretinin karar düzeltme aşamasında maktu olarak değiştirilmesi nedeniyle Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ve 55. maddesinde düzenlenen ücrette adalet sağlanması ilkesinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 16/1/2014 tarihinde İstanbul Anadolu 16. Asliye Hukuk 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 Üçüncü Komisyonunca 30/9/2014 tarihinde, oybirliği sağlanamaması nedeniyle başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

4. Başvurucu avukat olup E.B. ve arkadaşları adına vekâleten İstanbul Büyükşehir Belediyesi aleyhine 30/11/2010 tarihinde Kadıköy 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin (sonrasında kapatılarak İstanbul Anadolu 8. Asliye Hukuk Mahkemesine devredilen) 2010/357 esas sayılı dava dosyasında kamulaştırmasız el atma nedeniyle tazminat davası açmıştır.

5. Başvurucunun yine aynı kişiler adına vekâleten aynı Mahkemenin 2011/251 esas sayılı dava dosyasında 17/5/2011 tarihinde kamulaştırmasız el atma nedeniyle açtığı tazminat davası da bu dava ile birleştirilerek yapılan yargılama neticesinde İstanbul Anadolu 8. Asliye Hukuk Mahkemesi, 18/9/2012 tarihli ve E.2010/537, K.2012/357 sayılı kararı ile asıl davanın kabulüne, birleşen davanın ise kısmen kabulüne ve kısmen reddine, asıl dava yönünden 38.479,80 TL'nin, birleşen dava yönünden ise 7.764,16 TL'nin davalıdan tahsiline, yine asıl dava yönünden 4.500 TL ve birleşen dava yönünden ise 950 TL tutarındaki nispi vekâlet ücretinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine karar verilmiştir.

6. Temyiz edilen karar, Yargıtay 5. Hukuk Dairesinin 14/3/2013 tarihli ve E.2012/26532, K.2013/4437 sayılı ilamıyla onanmıştır.

7. Karar düzeltme talebi üzerine aynı Dairenin 18/11/2013 tarihli ve E.2013/15290, K.2013/19929 sayılı ilamıyla "4/11/1983 tarihli ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun geçici 6. maddesinde değişiklik yapan ve 11/06/2013 tarihinde yürürlüğe giren 24/5/2013 tarihli ve 6487 sayılı Kanun'un 21. maddesi ile 'kamulaştırmasız el atmadan kaynaklanan tazminat davalarında mahkeme ve icra harçları ile her türlü vekalet ücretleri bedel tespit davalarında öngörülen şekilde maktu olarak belirlenir. ... açılan ve kesinleşmeyen davalarda da uygulanır.' hükmünün getirilmiş olduğu gözetildiğinde, harç ve vekalet ücretininmaktu olarak hüküm altına alınması gerektiği" belirtilerek temyiz edilen kararın hüküm fıkrasının vekâlet ücretine ilişkin (A) bendinin (3) numaralı fıkrasındaki 4.500 rakamı çıkarılarak yerine 1.200 rakamı yazılmak suretiyle hükmün düzeltilerek onanmasına karar verilmiştir.

8. Karar, davacıların vekili sıfatı nedeniyle başvurucuya 15/1/2014 tarihinde tebliğ edilmiştir.

9. Başvurucu 16/1/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

10. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun “Yargılama giderlerinin kapsamı” kenar başlıklı 323. maddesi şöyledir:

“Yargılama giderleri şunlardır:

…

ğ) Vekille takip edilen davalarda kanun gereğince takdir olunacak vekâlet ücreti.

…”

11. 6100 sayılı Kanun’un “Yargılama giderlerinden sorumluluk” kenar başlıklı 326. maddesi şöyledir:

"(1) Kanunda yazılı hâller dışında, yargılama giderlerinin, aleyhine hüküm verilen taraftan alınmasına karar verilir.

(2) Davada iki taraftan her biri kısmen haklı çıkarsa, mahkeme, yargılama giderlerini tarafların haklılık oranına göre paylaştırır.

(3) Aleyhine hüküm verilenler birden fazla ise mahkeme yargılama giderlerini, bunlar arasında paylaştırabileceği gibi, müteselsilen sorumlu tutulmalarına da karar verebilir."

12. 6100 sayılı Kanun'un "Vekâlet ücretinin taraf lehine hükmedilmesi" kenar başlıklı 330. maddesi şöyledir:

"Vekil ile takip edilen davalarda mahkemece, kanuna göre takdir olunacak vekâlet ücreti, taraf lehine hükmedilir."

13. 19/3/1969 tarihli ve 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun "Avukatlık ücreti" kenar başlıklı 164. maddesi şöyledir:

"Avukatlık ücreti, avukatın hukuki yardımının karşılığı olan meblağı veya değeri ifade eder.

...

Dava sonunda, kararla tarifeye dayanılarak karşı tarafa yüklenecek vekâlet ücreti avukata aittir. Bu ücret, iş sahibinin borcu nedeniyle takas ve mahsup edilemez, haczedilemez."

14. 4/11/1983 tarihli ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'na 18/6/2010 tarihli ve 5999 sayılı Kanun'la eklenen geçici 6. maddenin, 6487 sayılı Kanun'un 21. maddesiyle eklenen yedinci fıkrası ile 10. fıkrasının ilgili kısımları şöyledir:

"Bu madde kapsamında açılan davalarda mahkeme ve icra harçları ile her türlü vekâlet ücretleri bedel tespiti davalarında öngörülen şekilde maktu olarak belirlenir.

.

.Bu madde hükümleri karara bağlanmamış veya kararı kesinleşmemiş tüm davalara uygulanır. Kararı kesinleşen davalara ise, bu maddenin yalnızca sekizinci fıkra hükümleri uygulanır."

IV.İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 9/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu, İlk Derece Mahkemesi tarafından nispi olarak belirlenerek vekil olarak temsil ettiği davacı lehine hükmedilen 4.500 TL tutarındaki vekâlet ücretinin, 6487 sayılı Kanun ile 2942 sayılı Kanun'un geçici 6. maddesinde yapılan değişiklik nedeniyle karar düzeltme aşamasında 1.200 TL olarak (maktu) belirlenmesi nedeniyle Anayasa'nın 35. ve 55. maddelerinde tanımlanan haklarının ve ilkelerin ihlal edildiğini ileri sürmüş; 5.450 TL dava vekâlet ücreti ve 6.990 TL icra vekâlet ücreti olmak üzere tazminata hükmedilmesi talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

17. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesi'nin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un, "Bireysel başvuru hakkı" kenar başlıklı 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan

Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir."

18. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuru hakkına sahip olanlar" kenar başlıklı 46. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvuru ancak ihlale yol açtığı ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkı doğrudan etkilenenler tarafından yapılabilir"

19. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuru hakkına sahip olanlar" başlıklı 46. maddesinde kimlerin bireysel başvuru yapabileceği sayılmış olup anılan maddenin (1) numaralı fıkrasına göre bir kişinin Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmesi için üç temel ön koşulun birlikte bulunması gerekmektedir. Bu 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 sürmesidir (Onur Doğanay, B. No: 2013/1977,9/1/2014, § 42).

20. Bu üç temel koşula ilave olarak 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuru hakkı" başlıklı 45. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre Anayasa Mahkemesine ancak Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme) ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin ihlal edildiği iddiasıyla başvurulabilir. Buradan çıkan sonuca göre Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerden, Sözleşme ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamında bir hakkı doğrudan etkilenmeyen kişi "mağdur" statüsü kazanamaz (Onur Doğanay, § 43).

21. Başvuruya konu kamulaştırmasız el atma nedeniyle tazminat istemine ilişkin İstanbul Anadolu 8. Asliye Hukuk Mahkemesinde görülen davanın mahiyeti gereği, hukuk yargılamasına ilişkin usul kurallarının dolayısıyla 6100 sayılı Kanun'un hükümlerinin esas alınacağı kuşkusuzdur.

22. 6100 sayılı Kanun'un 326. maddesinde, kanunda yazılı hâller dışında, yargılamagiderlerinin, aleyhine hüküm verilen taraftan alınmasına karar verileceği kurala bağlanmıştır. Anılan hüküm uyarınca yargılama giderlerinin, aleyhine hüküm verilen tarafa yükletilmesiyle haksız ya da hukuka aykırı iş ya da işlemler nedeniyle maddi bir külfete katlanan şahsın zararının giderilmesi amaçlanmaktadır. Diğer bir ifadeyle yapılan yargılama giderleri, aleyhine hüküm verilen tarafa yükletilmek suretiyle bir davanın tarafı olan kişinin, yapılan yargılama sonunda haklı çıkması hâlinde söz konusu yargılama nedeniyle yaptığı giderlerin kendisine iade edilmesi ve böylece hakkına tamamen kavuşması amaçlanmaktadır. Vekâlet ücreti de davada haksız çıkan tarafın, diğer tarafı vekil tutmak zorunda bırakmış olması nedeniyle yargılama gideri olarak sayılmıştır.

23. 6100 sayılı Kanun'un 330. maddesinde de açıkça takdir olunacak vekâlet ücretine taraf lehine karar verileceği ifade edilmiştir.

24. Öte yandan 1136 sayılı Kanun'un 164. maddesinin beşinci fıkrasında yer alan "Avukatla iş sahibi arasında aksine yazılı sözleşme bulunmadıkça tarifeye dayanarak karşı tarafa yüklenecek avukatlık ücreti avukata aittir." hükmü, 02/05/2001 tarihli ve 4667 sayılı Kanun'un 77. maddesiyle yapılan değişiklikle "dava sonunda, kararla tarifeye dayanılarak karşı tarafa yüklenecek vekâlet ücreti avukata aittir." şeklinde değiştirilmiştir.

25. Vekâlet ücreti, savunma hakkının en önemli parçası olan hukuki danışmanlık görevinin, konunun uzmanı hukukçular tarafından yapılmasının doğal bir sonucudur. Avukatların mesleklerini serbestçe ve herhangi bir kaygı olmadan yapabilmeleri için yaptıkları hizmetin karşılığı olan makul bir ücret almaları gerekir. Ancak vekâlet ücretinin davayı takip eden avukata ait olduğu yasal güvence altına alınmış olsa da bu durum avukatlık ücretinin vekil ile müvekkil arasındaki bir iç sorun olma niteliğini ve avukatlık ücretinin kişisel hak olma özelliğini değiştirmemektedir (AYM, E.2004/8, K.2004/28, 3/3/2014).

26. 6100 sayılı Kanun'un 330. maddesinin gerekçesinde, genel hükümlere göre avukat ile iş sahibi arasında düzenlenen vekâlet sözleşmesi çerçevesinde avukatın aldığı ücretten farklı olarak vekâlet ücretinin, davada haklı çıkan tarafın davasını vekille takip etmesi durumunda diğer yargılama giderlerinin dışında lehine hükmedilen bir tutar olduğu, bu ücretin, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesine göre hesaplanacağı ve yargılama giderleri kapsamında olduğu belirtilmiştir. Maddenin gerekçesinde ayrıca 1136 sayılı Kanun'un 164. maddesinin beşinci fıkrasında geçen "Vekâlet ücreti avukata aittir." hükmünün kararın taraflar için oluşturulduğu ve onların lehlerine ve aleyhlerine sonuç yaratacağı prensibinin uygulanmasına engel olmadığı, 1136 sayılı Kanun'daki hükmün avukat ile müvekkil arasındaki hukuki ilişkide geçerli olacağı, düzenlemede geçen vekâlet ücretinin avukatla müvekkili arasında yapılan sözleşmede geçen ücret olmadığı, mahkemece taraf lehine hükmedilen yargılama giderleri kapsamında bir ücret olduğu belirtilmiştir (Atilla İnan, B. No: 2012/615, 21/11/2013, § 26).

27. 6100 ve 1136 sayılı Kanun'ların bahsedilen hükümleri önceki ve sonraki kanun ilişkisi çerçevesinde incelendiğinde ise 6100 sayılı Kanun'un 1136 sayılı Kanun'dan daha yeni tarihli olduğu ve üstelik 6100 sayılı Kanun'un 330. maddesinin gerekçesinde 1136 sayılı Kanun'un 164. maddesinin nasıl anlaşılması gerektiği izah edilerek bir anlamda 164. maddenin beşinci fıkrası hükmünün anlamının değiştirildiği anlaşılmaktadır. Konu özel ve genel kanun ilişkisi çerçevesinde incelendiğinde ise 1136 sayılı Kanun'un adından da anlaşılacağı üzere avukatlık mesleği konusunda özel kanun olduğu, bunun yanında 6100 sayılı Kanun'un "Yargılama Giderleri ve Adli Yardım" başlıklı yedinci kısmında mahkemelerce hükmedilen vekâlet ücretiyle ilgili hükümlerin yer aldığı dolayısıyla yargılama gideri olan ve mahkemelerce hükmedilen vekâlet ücreti konusunda özel kanunun da 6100 sayılı Kanun olduğu görülmektedir (Atilla İnan, § 27).

28. Her ne kadar 1136 sayılı Kanun'un 164. maddesinin beşinci fıkrasında dava sonunda karşı tarafa yüklenecek vekâlet ücretinin avukata ait olacağı belirtilmiş ise de bu madde avukat ile iş sahibi arasındaki ilişki açısından uygulama alanı bulur. Yargıtay da mahkemelerce hükmedilen vekâlet ücretinin yargılama giderlerinden olup tarafların hak ve yükümlülükleri kapsamında olduğunu ve 1136 sayılı Kanun'un 164. maddesinde yer alan söz konusu hükmün ise vekille asil arasında çıkması muhtemel uyuşmazlıkları düzenlemek amacıyla öngörüldüğünü belirtmiştir.

29. Nitekim Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 7/4/2004 tarihli ve E.2004/12-213, K.2004/215 sayılı kararı şöyledir:

"HUMK'nın 423/6. maddesinde avukatlık ücreti, yargılama giderleri arasında sayılmıştır. Aynı Yasa'nın 424. maddesinde de yargılama gideri olarak hükmolunan avukatlık ücretinin ancak (yargılamanın tarafları) arasında geçerli olacağı belirtilmiştir. Ayrıca, 1136 sayılı Avukatlık Yasası'nın 164/son maddesinde; (dava sonunda, kararla tarifeye dayanılarak karşı tarafa yüklenecek vekâlet ücreti avukata aittir.) hükmüne yer verilmiştir. Bu hüküm vekil ile

müvekkil arasında çıkacak ve iç ilişkiden kaynaklanan uyuşmazlıkları düzenlemek amacıyla öngörülmüştür. Somut olayda alacaklı, müvekkili lehine hükmedilen vekâlet ücretini kendi adına, karşı taraf olan T. H... B...'ndan genel haciz yoluyla talep etmektedir. Yukarıda açıklandığı üzere ilamdaki vekâlet ücreti vekille asil arasındaki iç ilişkiyi ilgilendirdiğinden vekil ancak alacaklı asil adına vekâlet ücreti alacağını borçludan isteyebilir." Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 29/4/2015 tarihli ve E.2013/12-2065, K.2015/1291 sayılı kararı da benzer yöndedir.

30. Bu durumda 6100 sayılı Kanun ve yerleşik yargısal içtihatlara göre, mahkemelerin yargılama giderleri kapsamında hükmettikleri vekâlet ücretinin, taraflar lehine bir hak ya da aleyhine bir yükümlülük doğurduğu anlaşılmaktadır (Atilla İnan, § 29).

31. AİHM de bir başvurucunun, kendisinin taraf olmadığı yargılamada gerçekleşen bir ihlale ilişkin olarak, o yargılamada taraflardan birinin temsilcisi olarak hareket etmiş olsa bile şikâyette bulunamayacağını vurgulamıştır (Nespala/Çek Cumhuriyeti (k.k.), B. No: 68198/10, 24/10/2013).

32. Anayasa ve 6216 sayılı Kanun'un yukarıda bahsedilen hükümleri gözönüne alındığında bireysel başvuruda bulunacakların, başvuruya konu kamu gücü işlemi, eylemi ya da ihmalinden kişisel olarak doğrudan etkilenmiş olmaları gerekir.

33. Hukuk yargılamasında avukatla temsil edilip de davası lehine sonuçlananlar için hükmedilen vekâlet ücreti, 6100 sayılı Kanun ve yerleşik yargısal içtihatlara göre davada tarafı temsil eden avukatın değil, davası lehine sonuçlanan tarafın güncel ve kişisel bir hakkı olacaktır (Atilla İnan, § 33).

34. Başvuru konusu olayda başvurucu, ihlal iddiasına konu hukuk yargılamasında davanın tarafı olmayıp davanın taraflarından davacı yanın avukatı olduğundan ve davanın konusu vekâlet ücreti olmadığından vekâlet ücretinin yargılama devam ederken yapılan yasal değişiklik nedeniyle nispi yerine maktu vekâlet ücreti olarak belirlenmesi, başvurucunun güncel ve kişisel bir hakkını doğrudan etkilememiştir. Bir başka ifadeyle başvurucu somut davada nispi yerine maktu vekâlet ücretine hükmedilmesi işleminin mağduru değildir. Bu işlemden dolaylı olarak etkilenmek başvurucuya mağdur statüsü kazandırmaz. Bu durumda söz konusu işlemin başvurucunun haklarına bir müdahale oluşturduğu söylenemez. İşlemin mağduru olmayan başvurucunun, bu işlem aleyhine bireysel başvuru yapma hakkı bulunmamaktadır (Atilla İnan, § 34; Tuğba Arslan [GK], B. No: 2014/256, 25/6/2014, § 30).

35. Açıklanan gerekçeyle başvurucunun mağdur sıfatı taşımadığı anlaşıldığından başvurunun diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin kişi bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun kişi bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

9/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# MEHMET REŞİT ARSLAN (3)

**B. No: 2013/1770 | Karar tarihi: 10.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/1770

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET REŞİT ARSLAN BAŞVURUSU (3)

(Başvuru Numarası: 2013/1770)

Karar Tarihi: 10/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Hikmet Murat AKKAYA

Başvurucu : Mehmet Reşit ARSLAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, gönderilmek istenen mektupların ceza infaz kurumunca alıkonulmasına karar verilmesi nedeniyle haberleşme ve ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 21/2/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde belirlenen eksiklikler tamamlatılmış ve başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca 22/6/2015 tarihinde, başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmiştir.

4. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca 22/6/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından 10/7/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü 3/8/2015 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

7. Bakanlık tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucuya 21/8/2015 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucubu görüşe karşı beyanlarını 24/8/2015 tarihinde ibraz etmiştir.

8. 2013/1914 ve 2013/5596 numaralı bireysel başvurular ile mevcut başvuru arasında kişi bakımından hukuki irtibat bulunması nedeniyle 4/2/2016 tarihinde alınan ara karar ile birleştirme kararı verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

10. Hâlihazırda 1/3/1926 tarihli ve 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 125. maddesi gereğince Ankara 1 No.lu F Tipi Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda hükümlü olarak bulunan başvurucunun, Kırıkkale F Tipi Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda bulunduğu sırada, aynı zamanda vasisi olan kardeşi Ömer Arslan'a göndermek istediği iki mektup ile avukatına göndermek istediği bir mektup; Ceza İnfaz Kurumu Disiplin Kurulu Başkanlığının değişik tarihli kararlarıyla sakıncalı bulunarak gönderilmemiştir.

11. İlgili mektuplardan başvurucunun kardeşine göndermek istenilen ilk mektupşöyledir:

"Sevgili kardeşim Ömer

Selam sevgilerimle merhaba

Geçenlerde sana ve kuzenime aynı zarfla birer mektup göndermiştim, almış olmalısın.

Seyithan abi ziyaretime gelecekti gelmeyince kimi konularda sana yazıyorum. Belirteceğim kimi konuları yeğenim Av. Şabanla birlikte değerlendirirsiniz.

Ankara ve Numune Hastanesi ve Kırıkkale Tıp Fakültesi Hastanesine ait internet sitesinden ihtiyacım olan kimi sağlık belgelerini indirip bana göndermen gerekiyor.

Ankara Numune Eğitim ve Araştırma Hastanesi sitesinden … bana ait bel (lumbal) ve boyun (servical) MR raporları ile Kırıkkale Tıp Fakültesi Hastanesi sitesinde bana ait dosya no: …'dan Gastrolojinin istediği kan sonuçlarının hepsinin birer örneğini indirip zarf içinde taahhüt olarak bana gönderirsin. Hastanelerinin internet sitelerini Google'dan aratıp bulman mümkün. Bunları temin etmek zor olmamalı. Gerekiyorsa güvendiğin birinden yardım da alabilirsin. Ancak yukarıda belirtilen numaralar sen de bulunsun kaybetme ileride yine lazım olur.

Aşağıda aktaracağım bölümü Av. Şaban'la birlikte daktilo veya bilgisayarda dilekçe şeklinde yazarak ilgili yerlere aile adına (benim için) başvuru yaparsınız.

1) 21 yıldır siyasi nedenlerle cezaevinde tutulan bir hükümlüdür. Halen Kırıkkale F tipi cezaevinde tutulmaktadır. Bel, boyun fıtığı ve kronik hepatit B hastasıdır. Karaciğerinde harabiyet olduğu gerekçesiyle tedavi görüyor. Hastalığı aktif olduğu halde yalnız tutulması gerekirken sağlığını bozan, sigara kullanan kimisi saldırgan – psikopat kimselerle aynı odada tutulabiliyor. Bu da mevcut fiziki rahatsızlığını ve psikolojisini olumsuz etkiliyor yanı sıra can güvenliği sorunu beraberinde getiriyor.

2) Kendisi aynı zamanda Gazi Üniversitesi UEMYO Bilgi Yönetimi (uzaktan eğitim) ve Anadolu Üniversitesi Sosyoloji Bölümü öğrencisidir. Bu öğrenimleri idarece çeşitli şekillerde engelleniyor kısıtlanıyor. İnfaz Hâkimliği kararıyla mesai gün-saatlerinde (hafta içi hergün 7 saat) kendi bilgisayarı ve internet gibi öğrenim olanaklarından yararlandırılması gerekirken sadece ( o da başka gerekçeler olmadıkça) üç saat yararlandırılıyor. Her fırsatta öğrenimi çeşitli vesilelerle engelleniyor kısıtlanıyor.

3) Birlikte çıkmayacağı bilinen ve tanımadığı istemediği kimselerle yazılmak suretiyle spor-sohbet hakkından yararlandırılmıyor. Kâğıt üzerinde (dışa karşı) yararlandırılmış gibi gösteriliyor.

4) Kantinden temin etmiş olduğu eşyalarına aramalarda el konuluyor. Herhangi bir tutanak tutulmadığı için bunların bir kısmı gasp edilmiş- kaybedilmiş durumdadır.

5) Cezaevinde her işlem aleyhinde birer eziyet ve işkence aracı olarak kullanılıyor. Yukarıda belirtilen konular da dahil olmak üzere şikâyet, suç duyurusu içerikli mektup ve dilekçelerine el konulup muhataplarına gönderilmiyor. İki yıldır bu şekilde hiçbir işlem yapılmadan onlarca mektup ve dilekçesi gaspedilmiş durumdadır. Bu şekilde hakkını araması, hukuk yoluna başvurması engelleniyor.

6)Bütün bunlar özellikle mevcut idare tarafından kardeşimizin etnik ve siyasi kimliği nedeniyle ayrımcılığa tabi tutularak görevlerini kötüye kullanarak yapılmaktadır. İl savcılığı-Başsavcılığı ve Adalet Bakanlığı desteği olmadan idarenin salt kendi tasarrufu ile yapabileceği şeyler değildir, bunlar.

Her yönüyle kardeşimizi ve aile olarak bizleri mağdur eden bu uygulamalardan dolayı cezaevi idaresi ve Adalet Bakanlığından şikâyetçiyiz. Kardeşimizin sağlık ve can güvenliğinden ailece endişe duyuyoruz. Daha ayrıntılı bilgi belgelere sahip olan kardeşimizle görüşülerek sorumlular hakkında gerekli adli ve idari soruşturma açılmasını talep ediyoruz./ Daha önce aktardıklarımla birlikte bunları bir başvuru dilekçesi haline getirip başvurularınızı yaparsınız. Özlemle öpüyor hepinize en içten selam sevgilerimi iletiyorum. Reşit.”

12. Başvurucunun yine kardeşine göndermek istediği ikinci mektup ekleri hariç olmak üzereşöyledir:

“Sevgili kardeşim Ömer

Selam sevgilerimle merhaba

A 4 ve A 5 zarflarla (iki ayrı zarf, Şaban'ın yetki belgesi ile olan fotokopiler ve Bakanlık cevabı ile mektubunu) gönderdiklerini aldım. Teşekkürler

Bu mektupla sana

1) 10 Aralık 2012 tarihli 6 sayfalık dilekçe

2) 2 Ocak 2013 tarihli 2 sayfalık dilekçe

3) 31 Aralık 2012 tarihli 1 sayfalık dilekçe

4) Dilekçeler listesi 1 sayfa

On (10) sayfalık belge gönderiyorum. Bunların birer adet fotokopi örneklerini yanına alıp (sen de kalsın) bu gönderdiklerimi Av. Şaban'a verirsin.

Bu veya sonraki hafta (13 veya 20 Ocak sabahı) seni ararım.

Tekrar senin ve şahsında tüm ailenin sevgili Av. Şabanların, Orhan, Paşa, dotmam (bayan arkadaşın) yeni yılını kutluyor selam ve sevgilerimi iletiyorum.

8/1/2013

M.Reşit ARSLAN

Bunları aldığında beni faksla haberdar edersin."

13. Söz konusu ikinci mektubun ekinde;

i. Kırıkkale Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesi için yazılan ve Başsavcılıkça alınan bir ifadeyle ilgili olduğu belirtilen 7/12/2012 tarihli altı sayfalık dilekçenin bir örneği,

ii. Kırıkkale İnfaz Hâkimliğinin 19/12/2012 tarihli ve E.2012/627, K.2012/548 kararına itiraz için Kırıkkale Ağır Ceza Mahkemesine gönderilmek üzere Cezaevi Müdürlüğüne hitaben yazılan 31/12/2012 tarihli bir sayfalık dilekçenin bir örneği,

iii. Kırıkkale Cumhuriyet Başsavcılığının 12/12/2012 tarihli 2012/9266 numaralı soruşturma dosyasında verdiği karara itiraz mahiyetinde Kırıkkale Ağır Ceza Mahkemesi Başkanlığına gönderilmek üzere Cezaevi Müdürlüğüne hitaben yazılan 2/1/2013 tarihli iki sayfalık dilekçenin bir örneği,

iv. Başvurucunun daha önceden yazdığı ve Ulusal Yargı Ağı Projesi'nde (UYAP) kaydı bulunan 2011 ila 2012 yıllarına ait dilekçelerin listesini gösteren bir sayfalık belgenin örneği bulunmaktadır.

14. Başvurucunun avukat Ş.D.ye göndermek istediği taahhütlü bir mektup ise Cezaevi idaresi tarafından mektubun incelemesinin yapılması için İ20/3/2006 tarihli ve 10218 sayılı kararı ile kabul edilen Ceza ve İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Tüzük'ün (İnfaz Tüzüğü) 84/2-c bendinin (2) numaralı alt bendi gereğince 4/6/2013 tarihli yazı ile Kırıkkale İnfaz Hâkimliğine yollanmıştır.

15. i. İnfaz Kurumu Disiplin Kurulunca başvurucunun kardeşine göndermek istediği ilk mektup 27/11/2012 tarihli ve 2012/427 sayılı kararla 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 68. maddesinin (3) numaralı fıkrasına gönderme yapılmak suretiyle " …mektup içeriğinde geçen ifadelerde Ceza İnfaz Kurumunun işleyişi ile ilgili yalan yanlış iddialarına kaynak olarak Ceza İnfaz Kurumunu, Savcılığı ve Adalet Bakanlığını gösterdiği, adı geçen kurumları akrabası olduğu tahmin edilen kişiden ilgili yerlere şikâyet etmesinin istendiği bunu yaparak kurumları hedef gösterdiği ve kişileri paniğe yönlendirdiği anlaşıldığından; ...hükümlü Mehmet Reşit Arslan tarafından Ömer Arslan'a gönderilmek istenen mektubun tamamının sakıncalı bulunarak …" şeklindeki gerekçeyle gönderilmemiştir.

ii. Başvurucu bu karara karşı Kırıkkale İnfaz Hâkimliği nezdinde şikâyet başvurusunda bulunmuştur. İnfaz Hâkimliği 19/11/2012 tarihli ve E.2012/627, K.2012/548 sayılı kararla İnfaz Kurumu Disiplin Kurulu kararına atıfta bulunarak başvurucunun şikâyetini reddetmiştir. Şikâyetin reddedilme sebebi şu şekildedir:

"Hükümlü tarafından gönderilmek istenen mektubun yapılan incelemesinde, Cezaevi müdürlüğünce verilen kararda belirtildiği gibi, yalan yanlış yazıların bulunduğu, cezaevinde yapılan uygulamaların tümünün kanunlara aykırı yapıldığı intibanın uyandırılmaya

çalışıldığı, mektubun sakıncalı olarak değerlendirilmesi gerektiğinden hükümlünün şikâyetinin reddine ...”

iii. Başvurucu, İnfaz Hâkimliğinin kararına karşı itiraz yoluna başvurmuştur. İtirazı inceleyen Kırıkkale Ağır Ceza Mahkemesi 4/1/2013 tarihli ve 2013/22 Değişik İş sayılı kararla İnfaz Hâkimliğinin kararındaki gerekçeye atıf yapılarak kararın usul ve yasaya uygun olduğundan bahisle başvurucunun itirazının reddine karar vermiştir.

iv. Anılan karar başvurucuya 25/1/2013 tarihinde tebliğ edilmiş, başvurucu 21/2/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

16. i. İnfaz Kurumu Disiplin Kurulunca başvurucunun kardeşine göndermek istediği ikinci mektup, 10/1/2013 tarihli ve 2013/30 sayılı kararla 5275 sayılı Kanun’un 68. maddesinin (3) numaralı fıkrasına gönderme yapılmak suretiyle“...hükümlü Mehmet Reşit Arslan'ın göndermek istediği mektup içeriğinde asılsız ve mesnetsiz iddialar ile kurum ve görevlilerini hedef gösterdiği anlaşıldığından" şeklindeki gerekçeyle gönderilmemiştir.

ii. Başvurucu bu karara karşı Kırıkkale İnfaz Hâkimliği nezdinde şikâyet başvurusunda bulunmuştur. İnfaz Hâkimliği 21/1/2013 tarihli ve E.2013/34, K.2013/24 sayılı kararla başvurucunun şikâyetini reddetmiştir. Şikâyetin reddedilme gerekçesi şöyledir:

“Hükümlü Mehmet Reşit Arslan tarafından gönderilmek istenen mektupta kurumu hedef gösterme gayesi söz konusu olduğundan, cezaevi idaresince sakıncalı bulunarak mektubun gönderilmemesi kararı Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ve Ceza Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkındaki Tüzük'ün 123. maddesine uygun olduğundan hükümlünün şikâyetinin reddine ...”

iii. Başvurucu, İnfaz Hâkimliğinin kararına karşı itiraz yoluna başvurmuştur. İtirazı inceleyen Kırıkkale Ağır Ceza Mahkemesi 5/2/2013 tarihli ve 2013/129 Değişik İş sayılı kararla İnfaz Hâkimliğinin kararındaki gerekçeye "...hükümlüye verilen disiplin cezasında kanuna aykırılık bulunmadığından..." şeklinde atıf yaparak kararın sonuç ve gerekçesi itibarıyla yasaya uygun olduğundan bahisle başvurucunun itirazının reddine karar vermiştir.

iv. Anılan karar başvurucuya 13/2/2013 tarihinde tebliğ edilmiş, başvurucu 6/3/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

17. i. Kırıkkale İnfaz Hâkimliği, Avukata gönderilmek istenen üçüncü mektubu ise 10/6/2013 tarihli E.2013/372, K.2013/436 sayılı karar ile göndermemiştir. Karar gerekçesi şöyledir:

"5275 Sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin infazı hakkında Kanun'un 68.maddesinin 4.fıkrasında belirtilen 'hükümlü tarafından resmi makamlara veya savunması için avukatına gönderilen mektup,faks ve telgraflar denetime tabi değildir' hükmü gereğince kapalı zarf içindeki mektubun denetiminin yapılmadığı,ancak son zamanlarda yapılan duyumlarda terör örgütü mensubu olan hükümlülerin örgütsel amaçlı olarak haberleşme içine girdikleri,ve yalan yanlış bilgilerle kamuoyu oluşturmaya çalıştıkları anlaşıldığından,

HÜKÜM: Hükümlü M.Reşit Arslan'ın avukatına göndermek istediği kapalı zarf içindekimektubunu ve ekleri incelendiğinde hükümlünün göndermek istediği belgelerin sadece hükümlüye ait olmadığı,diğer hükümlülere de ait belgeler olduğu,yasal hakkını kullanmak değil de cezaevi idaresine karşı kamuoyu oluşturmaya yönelik olduğu anlaşıldığından mektup ve eklerinin GÖNDERİLMEMESİNE,..."

ii. Başvurucu, İnfaz Hâkimliğinin kararına karşı itiraz yoluna başvurmuştur. İtirazı inceleyen

Kırıkkale Ağır Ceza Mahkemesi 28/6/2013 tarihli ve 2013/749 Değişik İş sayılı kararla "...gerekçeye göre verilen kararda usul ve yasaya aykırı herhangi bir yön bulunmadığından" bahisle başvurucunun itirazının reddine karar vermiştir.

iii. Başvurucu bu karardan sonra 16/7/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

iv. Başvurucu, kapalı zarf içerisinde gönderilmek istenen mektupların örneklerini Kırıkkale İnfaz Hâkimliğinden 11/7/2013 tarihinde, Anayasa Mahkemesine gönderilmek için kendisine verilmesini ya da Hâkimlik tarafından Anayasa Mahkemesine gönderilmesiniistemiştir.

v. Kırıkkale İnfaz Hâkimliği 11/9/2013 tarihli ve E.2013/444, K.2013/615 sayılı karar ile hükümlünün bu talebiyle ilgili olarak "hükümlünün talebiyle ilgili Hâkimliğimizin 10/6/2013 tarih 2013/372 esas ve 2013/436 karar sayılı dosyasıyla karar verildiği anlaşıldığından..." şeklindeki gerekçeyle yeniden karar verilmesine yer olmadığı sonucuna varılmıştır. Başvurucunun bu karara yaptığı itiraz 27/9/2013 tarihinde E.2013/1002 sayılı kararla reddedilmiştir.

vi. Anayasa Mahkemesi Bölümler Başraportörlüğü 7/1/2016 tarihinde başvurucunun göndermek istediği mektupların örneklerini Kırıkkale İnfaz Hâkimliğinden talep etmiş, aynı gün belgelerin bir örneği yollanmıştır.

vii. Kırıkkale İnfaz Hâkimliğinin yolladığı belgelerin incelemesinden başvurucunun göndermek istediği evrakların; Av. Ş.D.ye gönderilmek istenen iki sayfalık yazıdan, Kırıkkale Cumhuriyet Başsavcılığına başvurucu tarafından daha önceki bir tarihte yapılmış bir suç duyurusuna ek olarak Savcılığa verilmesini istediği dilekçeden ve şikâyete konu olan bu suçlamaya ilişkin başvurucunun tanık olarak göstermek istediği kişilerin isimlerinden ibaret olduğu anlaşılmaktadır.

viii. Başvurucunun avukatına hitaben yazdığı mektubun içeriği şu şekildedir:

"Sevgili vekilim Av. Şaban

Selam sevgilerimle merhaba

Ömerden bugün faks aldım. Önceki gönderdiklerimin ulaşmış olduğuna sevindim.

Burada idarenin olumsuz tutumu ve savcılığın idareyi suçlarını görmezden gelen koruyan tutumu devam ediyor. Ekte gönderdiklerim okunursa daha iyi anlaşılır. Tekrar olmasın diye burada ayrıca yazmıyorum.

Ekteki dilekçe ve beraberindeki tanıklık beyanının altışar adet (temiz) fotokopisi çekildikten sonra (bu dilekçe ve eki birlikte) Kırıkkale Cumhuriyet Başsavcılığına taahhütlü olarak gönderilsin. Fotokopilerinden üçer adet Ömerde kalsın. Üçer adeti de bana posta ile taahhütlü olarak geri gönderilsin.

Girişimlerime karşılık tavırlarda geçende odam-hücrem değiştirildi. ..'ten ...'a verildim. Böyle olunca telefon görüş, ziyaret saatleri değişti. Buna göre ziyaret gün saatim ... arasına, telefon görüşüm ..sabah... arası şeklinde değişmiş oldu.

Daha önce tedavi sorununu da gerekçe göstererek Amed ve İzmir'e sevk talep etmiştim red gelmişti.

Şu an yürürlükte olan (açlık grevi nedeniyle verilen) ceza nedeniyle Temmuz ortasına kadar tekrar sevk talebinde bulunamıyorum (mevcut işleyiş böyle) bu ceza süresi bitince tekrar sevk başvurusunda bulunmayı düşünüyorum. (Ömer faksta sorduğu için bu son açıklamayı

yazdım.) Ömerin de haberi olsun.

Cumartesi ... arası Ömer'i telefonla arayacağım. Görüşebilirsek iyi olur.Hepinize en içten selam sevgilerimle. Reşit"

ix. Başvurucunun mektubunun diğer kısımlarında Kırıkkale Cumhuriyet Başsavcılığına yazılmış iki sayfalık bir dilekçe olduğu, daha önce yapılan bir suç duyurusuna ek olarak bu dilekçenin yazıldığı anlaşılmaktadır. Anılan dilekçede başvurucu; Başsavcılığın, Cezaevi idaresinden bilgi istemesinin eldeki kanıtlara rağmen hukuken yanlış olduğundan eğitim ve öğrenim hakkının hukuka aykırı bir suretle sınırlandığını iddia ederek Cezaevi idaresinin uygulamalarından yakınmaktadır. Ayrıca, başvurucu tarafından eğitim ve öğrenim hakkının ihlal edildiğine ilişkin ayrı bir kağıtla beş kişinin isimleri yazılmış olup bu hususa ilişkin tanık olarak gösterilen kişiler kağıdın altına imza atarak ifade vermek istediklerini belirtmişlerdir.

B. İlgili Hukuk

18. 5275 sayılı Kanun'un 68. maddesi şöyledir:

"(1)Hükümlü, bu maddede belirlenen kısıtlamalar dışında, kendisine gönderilen mektup, faks ve telgrafları alma ve ücretleri kendisince karşılanmak koşuluyla, gönderme hakkına sahiptir.

(2) Hükümlü tarafından gönderilen ve kendisine gelen mektup, faks ve telgraflar; mektup okuma komisyonu bulunan kurumlarda bu komisyon, olmayanlarda kurumun en üst amirince denetlenir.

(3) Kurumun asayiş ve güvenliğini tehlikeye düşüren, görevlileri hedef gösteren, terör ve çıkar amaçlı suç örgütü veya diğer suç örgütleri mensuplarının haberleşmelerine neden olan, kişi veya kuruluşları paniğe yöneltecek yalan ve yanlış bilgileri, tehdit ve hakareti içeren mektup, faks ve telgraflar hükümlüye verilmez. Hükümlü tarafından yazılmış ise gönderilmez.

(4) Hükümlü tarafından resmî makamlara veya savunması için avukatına gönderilen mektup, faks ve telgraflar denetime tâbi değildir."

19. İnfaz Tüzüğü'nün 122. maddesi şöyledir:

"(1) 91 inci maddeye göre mektup alma ve gönderme hakkı kapsamında hükümlüler tarafından yazılan mektup, faks ve telgraflar, zarfı kapatılmaksızın bu işle görevlendirilen ikinci müdür başkanlığında, idare memuru ve yüksek okul mezunu iki infaz ve koruma memuru tarafından oluşturulan mektup okuma komisyonuna iletilmek üzere güvenlik ve gözetim servisi personeline verilir. Yapılan incelemeden sonra gönderilmesinde sakınca görülmeyen mektuplar üzerine "görüldü" kaşesi vurulur, zarf içerisine konularak kapatılır ve postaneye teslim edilir.

(2) Resmî makamlara veya savunması için avukatına gönderilenler hakkında 91 inci maddenin dördüncü fıkrası hükmü uygulanır.

(3) Hükümlülere gönderilen ve açılıp incelendikten sonra verilmesinde sakınca olmadığı anlaşılan mektup, faks ve telgraflar zarfları ile birlikte verilir."

20. İnfaz Tüzüğü'nün 91. maddesinin (3) ve (4) numaralı fıkraları şöyledir:

"(3) Kurumun asayiş ve güvenliğini tehlikeye düşüren, görevlileri hedef gösteren, terör ve

çıkar amaçlı suç örgütü veya diğer suç örgütleri mensuplarının örgütsel amaçlı olarak haberleşmelerine neden olan, kişi veya kuruluşları paniğe yöneltecek yalan ve yanlış bilgileri, tehdit ve hakareti içeren mektup, faks ve telgraflar hükümlüye verilmez. Hükümlü tarafından yazılmış ise gönderilmez.

(4) Hükümlü tarafından resmî makamlara veya savunması için avukatına gönderilen mektup, faks ve telgraflar denetime tâbi değildir.Ancak, hükümlünün savunması için avukatına gönderilen mektup, faks veya telgraflar 84 üncü maddenin ikinci fıkrasının (c) bendinin (2) numaralı alt bendinde belirtilen hâllerin gerçekleşmesi hâlinde, bu gönderiler hakkında da 84 üncü maddenin ikincifıkrasının (c) bendinin (2) numaralı alt bendinde belirtilen esas ve usuller uygulanır.”

21. 5275 sayılı Kanun’un 59. maddesinin (4) numaralı fıkrası şöyledir:

“(4) Avukatların savunmaya ilişkin belgeleri, dosyaları ve müvekkilleri ile yaptıkları konuşmaların kayıtları incelemeye tâbi tutulamaz. Ancak, 5237 sayılı Kanunun 220 nci, İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü ve Beşinci Bölümlerinde yer alan suçlardan mahkûm olan hükümlülerin avukatları ile ilişkisi; konusu suç teşkil eden fiilleri işlediğine, infaz kurumunun güvenliğini tehlikeye düşürdüğüne, terör örgütü veya diğer suç örgütleri mensuplarının örgütsel amaçlı haberleşmelerine aracılık ettiğine ilişkin bulgu veya belge elde edilmesi halinde, Cumhuriyet Başsavcılığının istemi ve infaz hâkiminin kararıyla, bir görevli görüşmede hazır bulundurulabileceği gibi bu kişilerin avukatlarına verdiği veya avukatlarınca bu kişilere verilen belgeler infaz hâkimince incelenebilir. İnfaz hâkimi belgenin kısmen veya tamamen verilmesine veya verilmemesine karar verir. Bu karara karşı ilgililer, 4675 sayılı Kanuna göre itiraz edebilirler.”

22. İnfaz Tüzüğü’nün 84. maddesinin ikinci fıkrasının (c) bendinin (2) numaralı alt bendi şöyledir:

“2.5237 sayılı Kanunun 220 nci maddesinde,İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü ve Beşinci Bölümlerinde yer alan suçlardan mahkûm olan hükümlülerin avukatları ile ilişkisinde avukatın savunmaya ilişkin olduğunu beyan ettiği belge ve dosyalar fiziki olarak aranabilir. Konusu suç teşkil eden fiilleri işlediğine, infaz kurumunun güvenliğini tehlikeye düşürdüğüne, terör örgütü veya diğer suç örgütleri mensuplarının örgütsel amaçlı haberleşmelerine aracılık ettiğine ilişkin bulgu veya belge elde edilmesi halinde, Cumhuriyet başsavcılığının istemi ve infaz hâkiminin kararıyla, bir görevli görüşmede hazır bulundurulabileceği gibi bu kişilerin avukatlarına verdiği veya avukatlarınca bu kişilere verilen belgeler infaz hâkimince incelenebilir. İnfaz hâkimi belgenin kısmen veya tamamen verilmesine veya verilmemesine karar verir. Bu karara karşı ilgililer, 4675 sayılı Kanuna göre itiraz edebilirler.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

23. Mahkemenin 10/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

24. Başvurucu; göndermek istediği mektupların Cezaevi idaresince soyut iddialara dayanılarak alıkonulduğunu, yaşadığı sorunları ailesine ve avukatına yazılı olarak iletmek istediğini, idarenin böyle bir yetkisi olmasının başlı başına adil yargılanma hakkı ihlali oluşturduğunu, siyasi ve etnik kimliği nedeniyle ayrımcılığa tabi tutulduğunu ve bu nedenle

mektubunun gönderilmediğini, idarenin kararına karşı yaptığı şikâyet ve itiraz yollarında yargılamanın usule uygun yapılmadığını, daha önce kardeşine yazdığı dilekçelerin işleme konulmadığını, bu yüzden avukatına da mektup göndermek istediğini ancak engellendiğini belirterek, hak arama ve haberleşme hürriyetlerinin, ayrımcılık yasağının, işkence ve eziyet yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

25. Başvuru formu ve eklerinin incelenmesi neticesinde başvurucunun iddialarının özü, göndermek istediği mektubun Cezaevi İdaresi ve İnfaz Hâkimliğince sakıncalı görülerek alıkonulması nedeniyle haberleşme hürriyetinin kısıtlanması hakkındadır. Bu sebeple başvurucunun bütün iddiaları haberleşme hürriyeti kapsamında değerlendirilmiştir. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) de haberleşme alanında ifade özgürlüğünün Sözleşme 8. maddesi ile güvence altına alındığını hatırlatmaktadır (Silver ve diğerleri/Birleşik Krallık, B. No: 5947/72…, 25/3/1983, § 107; Fazıl Ahmet Tamer/Türkiye, B. No: 6289/02, 5/12/2006, § 33; Ahmet Temiz, § 23).

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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, vasisi olan kardeşine ve avukatına göndermek istediği mektupların sakıncalı olduğuna karar verilmesi nedeniyle anayasal haklarının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetleri açıkça dayanaktan yoksun değildir. Ayrıca başka bir kabul edilemezlik nedeni de bulunmadığından başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Başvurucu ve Bakanlık Görüşleri

27. Bakanlık görüşünde, AİHM içtihatları hatırlatılarak başvurucunun iddialarının bu kararlar doğrultusunda değerlendirilmesi gerektiği bildirilmiştir.

28. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı cevabında başvuru dilekçesindeki ifadelerini yinelemiştir.

b. Genel İlkeler

29. Anayasa Mahkemesinin Ahmet Temiz (§§ 28-34) kararında hükümlü ve tutukluların gönderdiği veya kendilerine gönderilen mektuplara cezaevi idareleri tarafından yapılan müdahalelere ilişkin genel ilkeler belirtilmiştir.

c. İlkelerin Olaya Uygulanması

i. Müdahalenin Varlığı

30. Somut olayda İnfaz Kurumu Disiplin Kurulu kararıyla başvurucunun vasisine göndermek istediği mektubun sakıncalı olduğuna, İnfaz Hâkimliğinin kararıyla avukata gönderilmek istenen mektubun gönderilmemesine karar verilmiştir. Dolayısıyla anılan işlem ile kamu makamları tarafından başvurucunun haberleşme hürriyetine bir müdahalede bulunulmuştur.

ii. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

31. Yukarıda anılan müdahale, Anayasa’nın 22. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen haklı

sebeplerden bir veya daha fazlasına dayanmadığı, Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşulları yerine getirmediği müddetçe Anayasa'nın 22. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Bu nedenle sınırlamanın; Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen öze dokunmama, Anayasa'nın ilgili maddesinde belirtilmiş olma, kanunlar tarafından öngörülme,Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyet'in gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir (Ahmet Temiz, § 36).

Kanunilik

32. Anayasa Mahkemesinin Ahmet Temiz (§§ 37-46) kararında hükümlü ve tutukluların gönderdiği veya kendilerine gönderilen mektuplara cezaevi idareleri tarafından yapılan müdahalelerin "kanunilik" ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır. Başvuruda, bu sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

Meşru Amaç

33. Anayasa Mahkemesinin Ahmet Temiz (§§ 47-50) kararında, hükümlü ve tutukluların gönderdiği veya kendilerine gönderilen mektuplara cezaevi idareleri tarafından yapılan müdahalelerde "meşru amaç" ilkesine ilişkin genel ilkelere yer verilmiştir.

34. 5275 sayılı Kanun'un 68. maddesinin (3) numaralı fıkrasında "Kurumun asayiş ve güvenliğini tehlikeye düşüren, görevlileri hedef gösteren, terör ve çıkar amaçlı suç örgütü veya diğer suç örgütleri mensuplarının haberleşmelerine neden olan, kişi veya kuruluşları paniğe yöneltecek yalan ve yanlış bilgileri, tehdit ve hakareti içeren mektup, faks ve telgrafların" hükümlüye verilmeyeceği, hükümlü tarafından yazılmış ise gönderilmeyeceği düzenlenmiştir. Burada belirtilen sebeplerin, Anayasa'nın 22. maddesinin ikinci fıkrasında sayılmış olan kamu düzeninin korunması ve suç işlenmesinin önlenmesi genel amacı çerçevesinde cezaevinde güvenliğin ve disiplinin sağlanmasını hedeflediği söylenebilir.

35. Başvurucunun vasisine göndermek istediği mektupların Ceza İnfaz Kurumu Disiplin Kurulu tarafından sakıncalı bulunma sebebi, kurum ve görevlilerin hedef gösterildiği, kişilerin paniğe yönlendirildiği gerekçesine dayandırılmıştır. Bu kapsamda başvurucunun mektubunun, Cezaevi Disiplin Kurulunca denetlenmesi suretiyle haberleşme hürriyetine yapılan müdahalenin; kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi ve cezaevlerinde asayiş ve güvenliğin sağlanması amaçlarını taşıdığı, bunun da Anayasa'nın haberleşme hürriyetine ilişkin 22. maddesinin ikinci fıkrası kapsamında meşru bir amaç olduğu sonucuna varılmıştır.

36. İnfaz Hâkimliği tarafından avukata gönderilmek istenen mektubun gönderilmeme sebebi ise mektubun, Cezaevi idaresine karşı kamuoyu oluşturmaya yönelik olması gerekçesine dayandırılmıştır. Müdahalenin meşru amaçlara dayandığının ortaya konulabilmesi için başvurucunun mektubunun alıkonulmasına gerekçe gösterilen sebebin, 5275 sayılı Kanun'un 68. maddesinin (3) numaralı fıkrasında ve Anayasa'nın 22. maddesinin ikinci fıkrasında sayılan sınırlama sebepleriyle örtüşüp örtüşmediği sorusuna cevap verilmelidir. Bununla birlikte bu sorunun müdahalenin gerekliliği ile doğrudan ilişki içinde olması dolayısıyla burada incelenmesine yer olmadığı kanaatine varılmıştır.

Demokratik Toplum Düzeninde Gerekli Olma ve Ölçülülük

37. Başvurucu; vasisine ve avukatına göndermek istediği mektupların, içeriğinde kişi veya kuruluşları paniğe yöneltecek yalan ve yanlış bir bilgi bulunmamasına rağmen İnfaz

Kurumunca soyut bir şekilde tamamen sakıncalı görüldüğünü, avukatına göndermek istediği metnin içeriğinde ise asılsız bir bilgi bulunmamasına rağmen İnfaz Hâkimliğince soyut şekilde gönderilmemesine karar verildiğini, mektubun içeriğinde başka hükümlülerin mektubu olmayıp şikâyete konu suça ilişkin tanık listesinin bulunduğunu, haberleşme hakkının ihlal edildiğini, söz konusu belge ve ekler daha önce Cezaevi idaresi tarafından alıkonulduğu için sonuç alamadığını, bundan dolayı bir mektupla bunları avukata göndermek istediğini ileri sürmüştür.

38. Bakanlık görüşünde, AİHM kararlarında ceza infaz kurumlarında bulunan kişilerin yazışmalarının belirli ölçüde kontrolünün başlı başına Sözleşme'nin ihlaline sebebiyet vermeyeceği belirtilmiş; gönderilmemesine karar verilen mektupların amaçlanan hedefler açısından orantısız olup olmadığı, bu bağlamda demokratik bir toplumda gerekli ve ölçülülük ilkesine uygun olup olmadığı açısından değerlendirmede bulunulmasının gerekli olduğu vurgulanmıştır.

39. AİHM içtihatlarında ifade edilen demokratik toplumda zorunluluk kavramı, müdahale teşkil eden eylemin acil bir toplumsal ihtiyaçtan kaynaklanması ve takip edilen meşru amaç bakımından orantılı olması unsurlarını içermektedir (Silver ve diğerleri/Birleşik Krallık, § 97).

40. AİHM, haberleşme hürriyetine yapılan müdahalelerin demokratik toplumda zorunluluk teşkil etmesine ilişkin kriteri incelediği kararlarda, öncelikle ceza infaz kurumlarında bulunan kimselerin yazışmalarının belirli ölçüde kontrolünün başlı başına Sözleşme'nin ihlaline sebebiyet vermeyeceğini, zira ceza infaz kurumunun olağan ve makul gereksinimleri dikkate alınarak bir değerlendirmede bulunmanın gerekli olduğunu belirtmiştir (Mehmet Nuri Özen ve diğerleri/Türkiye, B. No: 15672/08, 11/1/2011, § 51; Silver ve diğerleri/Birleşik Krallık, § 98).

41. AİHM, her somut olayda kamu makamlarının bu değerlendirmeyi yaparken mektup gönderme ve almanın ceza infaz kurumlarında bulunan hükümlülerin ve tutukluların dış dünya ile bağlantısında en önemli araçlardan biri olduğunun gözönünde bulundurması gereğini belirtmektedir (Campbell/Birleşik Krallık, B. No: 13590/88, 25/3/1992, § 45).

42. Haberleşme özgürlüğü, mutlak nitelikte olmayıp meşru birtakım sınırlamalara tabidir. Bu özgürlüğe ilişkin olarak Anayasa'nın 22. maddesinin ikinci fıkrasında sayılan sınırlamaların, Anayasa'nın 13. maddesinin güvencesinde olan demokratik toplum düzeninin gerekleri ve ölçülülük ilkeleriyle bağdaşıp bağdaşmadığı konusunda bir değerlendirme yapılması gerekmektedir (Yasemin Çongar ve diğerleri, B. No: 2013/7054, 6/1/2015, §§ 57, 58).

43. Anayasa'da belirtilen demokrasi, çağdaş ve özgürlükçü bir anlayışla yorumlanmalıdır. "Demokratik toplum düzeninin gerekleri" ölçütü, Anayasa'nın 13. maddesi ile AİHS'in 8., 9., 10. ve 11. maddelerindeki paralelliği açıkça yansıtmaktadır. Bu nedenle demokratik toplum ölçütü, çoğulculuk, hoşgörü ve açık fikirlilik temelinde yorumlanmalıdır (Fatih Taş, B. No: 2013/1461, 12/11/2014, § 92).

44. Nitekim Anayasa Mahkemesinin yerleşik içtihatları uyarınca "Demokrasiler, temel hak ve özgürlüklerin en geniş ölçüde sağlanıp güvence altına alındığı rejimlerdir. Temel hak ve özgürlüklerin özüne dokunup tümüyle kullanılamaz hale getiren sınırlamalar, demokratik toplum düzeni gerekleriyle uyum içinde sayılamaz. Bu nedenle, temel hak ve özgürlükler, istisnaî olarak ve ancak özüne dokunmamak koşuluyla demokratik toplum düzeninin

sürekliliği için zorunlu olduğu ölçüde ve ancak yasayla sınırlandırılabilirler." şeklinde ifade edilebilir (AYM, E.2006/142, K.2008/148, 24/9/2008). Başka bir deyişle yapılan sınırlama, hak ve özgürlüğün özüne dokunarak bunların işlevselliğini ortadan kaldırıyorveya aşırı derecede güçleştiriyorsa, ölçülülük ilkesine aykırı olarak sınırlama aracı ile amacı arasındaki denge bozuluyorsa demokratik toplum düzenine aykırı olacaktır (AYM, E.2009/59, K.2011/69,28/4/2011; AYM, E.2006/142, K.2008/148, 17/4/2008; Fatih Taş, §§ 92, 93).

45. Anayasa Mahkemesinin kararlarına göre ölçülülük, temel hak ve özgürlüklerin sınırlanma amaçları ile araç arasındaki ilişkiyi yansıtır. Ölçülülük denetimi, ulaşılmak istenen amaçtan yola çıkılarak bu amaca ulaşılmak için seçilen aracın denetlenmesidir. Bu sebeple haberleşme özgürlüğü alanında getirilen müdahalelerde hedeflenen amaca ulaşabilmek için seçilen müdahalenin elverişli, gerekli ve orantılı olup olmadığı değerlendirilmelidir (Sebahat Tuncel, B. No: 2012/1051, 20/2/2014, § 84; Fatih Taş, §§ 92, 93).

46. Müdahalenin orantılı olduğundan söz edebilmek için temel hakka daha az zarar verebilecek ancak aynı zamanda güdülen amacı yerine getirebilecek nitelikte olan yöntemin tercih edilmiş olması gerekmektedir (Nada/İsviçre, B. No: 10593/08, 12/9/2012, § 183).

47. Hükümlü veya tutuklular, Anayasa'nın 19. maddesi kapsamında "bir mahkûmiyet kararına bağlı olarak tutma" şeklinde değerlendirilebilecek kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı dışında (İbrahim Uysal, B. No: 2014/1711, 23/7/2014, §§ 29-33) Anayasa'nın ve Sözleşme'nin ortak alanı kapsamında yer alan temel hak ve hürriyetlerin tamamına genel olarak sahiptirler (Hirst/Birleşik Krallık (No. 2), B. No: 74025/01, 6/10/2005, § 69). Bununla birlikte cezaevinde tutulmanın kaçınılmaz sonucu olarak suçun önlenmesi ve disiplinin temini gibi cezaevinde güvenliğin sağlanmasına yönelik kabul edilebilir makul gerekliliklerin olması durumunda sahip oldukları haklar sınırlanabilir (Turan Günana, B. No: 2013/3550, 19/11/2014, § 35).

48. Ceza infaz kurumlarına gelen veya bu kurumlardan gönderilen yazışmalara yapılan müdahalelere gerekçe olarak gösterilebilecek yukarıda belirtilen makul nedenlerin, somut olayın tüm koşulları çerçevesinde objektif bir gözlemciyi, haberleşme hakkının kötüye kullanıldığına ikna edebilecek nitelikte olaya özgü olgu ve bilgilerle gerekçelendirilmesi gerekmektedir (Campbell/Birleşik Krallık, § 48). Bunun yanı sıra yapılacak değerlendirmede hükümlüler hakkında uygulanan infaz rejiminin ve mahkûmiyet sebeplerinin de dikkate alınması gerekmektedir (Silver ve diğerleri/Birleşik Krallık, §§ 98-102; Atilla ve diğerleri/Türkiye (k.k.),B. No: 18139/07, 11/5/2010).

49. Bu bağlamda, başvuru konusu olay bakımından yapılacak değerlendirmelerin temel ekseni, müdahaleye neden olan Derece Mahkemelerinin kararlarında dayandıkları gerekçelerin haberleşme özgürlüğünü kısıtlama bakımından demokratik bir toplumda gerekli ve ölçülülük ilkesine uygun olduğunu, inandırıcı bir şekilde ortaya koyup koyamadığı olacaktır(Sebahat Tuncel, § 87).

50. Somut olayda hükümlü olan başvurucunun, vasisine ve avukatına yazdığı mektuplar tamamen sakıncalı görülmüş; yukarıda yer verilen mektuplarda (bkz.§§ 11-13, 17) temel olarak kurumların hedef gösterilmesi ve kişilerin paniğe yönlendirilmesi, ayrıca yalan yanlış yazıların bulunduğu kanaatine varılması sebepleriyle mektupların alıcılarına gönderilmemesine karar verilmiştir.

51. i. Başvurucunun vasisine gönderdiği birinci mektubun içeriğinden; başvurucunun öncelikle vasisinden, dosya ve T.C. kimlik numaralarını vererek ilgili hastanelerden sonuçlarının alınmasını daha sonra da ismini belirttiği avukatla ile görüşülmesini istediği anlaşılmaktadır. Ayrıca altı madde hâlinde ilgili mercilere sorunlarının iletilmesini istemektedir. Yazının son kısmında ise “Her yönüyle kardeşimizi ve aile olarak bizleri mağdur eden bu uygulamalardan dolayı cezaevi idaresi ve Adalet Bakanlığından şikâyetçiyiz. Kardeşimizin sağlık ve can güvenliğinden ailece endişe duyuyoruz. Daha ayrıntılı bilgi belgelere sahip olan kardeşimizle görüşülerek sorumlular hakkında gerekli adli ve idari soruşturma açılmasını talep ediyoruz.” ifadeleri yer almakta ve bu şekilde ilgili kurum ve kuruluşlara düşüncelerinin aktarılmasınıarzu etmektedir.

ii. Başvurucu, aynı kişiye yollamak istediği ikinci mektupta, yazdığı dilekçelerin ilgili kurumlara ulaşmadığını düşündüğünü belirtmekte yine ismi belirtilen avukatla görüşülmesini istemektedir. Ayrıca yukarıdaki paragrafta (bkz. § 13) anılan ve resmî kurumlara yazılan dilekçelerin bir örneğinin avukata verilmesini bu mektup aracılığıyla istemektedir.

iii. Hükümlü olan başvurucunun yazdığı üçüncü mektup ise iki parçadan oluşmakta ve bunların bir avukata iletilmek istendiği anlaşılmaktadır. Söz konusu mektubun ilk parçasında yukarıdaki paragrafta belirtilen (bkz. § 17) Av. Ş.D.ye gönderilmek istenen iki sayfalık yazının olduğu, ikinci parçasında Kırıkkale Cumhuriyet Başsavcılığına daha önce yapılmış suç duyurusuna ek bir şikâyet dilekçesinden bahsedildiği ve şikâyete konu olan bu suçlamalara ilişkin başvurucunun tanık olarak göstermek istediği kişilerin isimlerinin yer aldığı görülmektedir.

52. Gönderilmek istenen ilk iki mektubun muhatabının başvurucunun vasisi olduğu hatırda tutulmalıdır. Cezaevi yetkilileri, mektup gönderme ve almanın ceza infaz kurumlarında bulunan hükümlülerin ve tutukluların dış dünya ile en önemli bağlantısı olduğu gerçeğini gözönünde bulundurarak mahpusların dış dünyayla yeterli iletişimi sürdürmelerinde uygun destek ve yardımı sağlamalıdırlar.

53. Bunun yanında gönderilmek istenen üçüncü mektubun muhatabı başvurucunun avukatı olduğu için üçüncü mektupta tespit edilmesi gereken ilk husus, avukata gönderilmek istenen belgelerin savunmaya ilişkin olup olmadığıdır. Nitekim savunmaya ilişkin olduğu anlaşılan mektuplar denetime tabi değildir.

54.Bununla birlikte 5237 sayılı Kanun'un 220. maddesi ve İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü ve Beşinci Bölümlerinde yer alan suçlardan mahkûm olan hükümlülerin avukatları ile ilişkileri konusunda gerek 5275 sayılı Kanun'da gerekse İnfaz Tüzüğü'nde özel hükümler bulunmaktadır (bkz. §§ 20-22). Kanun'da belirtilen bu suçlardan mahkum olanların göndermek istediği mektupların savunmaya ilişkin olmadığı ve Kanun'a mugayir bir durumu içerdiği tespit edilirse infaz hâkimlikleri bu hususu tatmin edici şekilde -tıpkı cezaevi disiplin kurulları gibi- gerekçelendirilmek zorundadır.

55. Dolayısıyla Cezaevi Disiplin Kurulu Başkanlığı ile İnfaz Hâkimliğinin, başvurucunun vasisine ve avukatına göndermek istediği mektupların gönderilmemesine ilişkin kararlarının Anayasa'da teminat altına alınan haberleşme hürriyeti kapsamında ilgili ve yeterli bir gerekçe içerip içermediğini değerlendirmek gerekmektedir.

56. i. Birinci mektup yönünden; başvuruya konu mektubun esas olarak iki ana bölümden oluştuğu, ilk bölümde başvurucunun kendisine ait bir kısım tıbbi evraka ilişkin açıklama

yaparak bunların temini ile kendisine iletilmesini istediği, ikinci bölümde ise başvurucunun cezaevinde kendisine tatbik edildiğini iddia ettiği bir kısım kötü muamele ve uygulamalardan söz ederek bu hususların ilgili mercilere şikâyet yolu ile iletilmesini talep ettiği görülmektedir. Söz konusu mektubun alıkonulmasına ilişkin idari ve yargısal kararların belirtilen bu ikinci bölümdeki ifadelere dayandırıldığı anlaşılmaktadır. Ancak mektubun, ikinci bölümde yer alan ifadelerin kişi ve kuruluşları paniğe yöneltecek nitelikte yalan yanlış bilgiler içerdiğinin kabulü hâlinde dahi bu kısmın metinden çıkarılmak suretiyle alıcısına gönderilmesine İnfaz Tüzüğü'nün 123. maddesi olanak vermektedir.

ii. İkinci mektup yönünden; başvurucunun hukuken kendisini temsil etmeye yetkili olan kişiye göndermek istediği mektuptaki ifadelerin ne suretle Kurum ve görevlilerini hedef gösterdiği Disiplin Kurulu kararından veya Mahkeme kararlarından anlaşılamamaktadır. Cezaevi idaresi ve Derece Mahkemelerinin; somut olayda, hükümlü tarafından gönderilmek istenen mektubun ve eklerinin içeriğinde yer alan ifadelerin, Kurum görevlilerini hedef gösterdiğini düşünüyorlarsa bu dilekçelerin aynı zamanda resmî kurumlara daha önce iletilmiş olduğunu gözönünde bulundurarak bir değerlendirme yapmaları gerekmektedir.

57. i. İnfaz Hâkimliğinin avukata gönderilmek istenen mektubun gönderilmemesine ilişkin kararı ise son zamanlarda terör örgütü mensubu olan hükümlülerin örgütsel amaçlı olarak haberleşme içine girdikleri ve yalan yanlış bilgilerle kamuoyu oluşturmaya çalıştıkları temeline dayanılmış ve gönderilmek istenen belgelerin sadece başvurucuya ait olmadığı, diğer hükümlülere de ait belgeler olduğu, başvurucunun yasal hakkını kullanmak değil de Cezaevi idaresine karşı kamuoyu oluşturmaya yönelik olduğu gerekçesiyle mektubun gönderilmemesine karar verilmiştir (bkz. § 17).

ii. Başvuruya konu mektubun ve eklerinin içeriğinden, başvurucunun avukatla yazı yolu ile iletişim kurmak istediği ve başvurucunun mektupta geçen "Ömer" isimli şahısla yakın bir ilişkisinin olduğu, ayrıca avukata yazılan mektubun içeriğinden dilekçelerin ilgili yerlere gerçekten ulaşıp ulaşmadığı konusunda başvurucunun tereddütlerinin bulunduğu anlaşılmaktadır. Mektupta ismi geçen kişinin, başvurucunun vasisi ve kardeşi olduğu gerek mevcut başvurudan gerekse başvurucunun detaylı aile kaydındananlaşılabilir.

iii. Bu kapsamda başvurucunun mektubundaki ifadelerin ve Kırıkkale Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmek için hukuken kendisini temsil etmeye yetkili olan kişiye gönderilmek istenen metnin, ne suretle Cezaevi idaresine karşı kamuoyu oluşturmaya yönelik olduğu İnfaz Hâkimliği ve Mahkeme kararlarından anlaşılamamaktadır. Ayrıca İnfaz Hâkimliğininkararında, gönderilmek istenen mektubun sadece başvurucuya ait olmadığı, diğer hükümlülere ait belgeler olduğu belirtilse de söz konusu belgenin suçlamalara ilişkin bir tanık listesi olması nedeniyle tamamen ilgisiz bir belge olduğu söylenemeyecektir. Hatta savunmaya ilişkin bir belge olduğu dahi değerlendirilebilir.

58. Buna göre olayda Anayasa'nın 22. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen ulusal güvenliğinin, kamu güvenliğinin, ülkenin ekonomik refahının korunması, suçun veya düzensizliğin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlakın korunması, başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amaçlarına yönelik kabul edilebilir makul gerekliliklerin somut bilgilere dayalı olarak ortaya konulmadığı sonucuna varılmıştır.

59. Bu kapsamda, başvurucunun vasisine ve avukatına göndermek istediği mektupların tamamen sakıncalı görülmesinin amaçlanan hedefler açısından aşırı, dolayısıyla orantısız olduğu ve bu bağlamda demokratik bir toplumda gerekli ve ölçülülük ilkesine uygun olmadığı kanaatine varılmıştır. Bu sebeplerle başvurucunun Anayasa'nın 22. maddesinde

güvence altına alınan haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

60. Başvurucu anayasal hakları ihlal edildiği için her başvuruda değişik miktarlarda manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

61. 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."

62. Başvurucunun Anayasa'nın 22. maddesinde güvence altına alınan haberleşme özgürlüğünün ihlal edildiğinin tespit edilmesi üzerine yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 1.500 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

63. Başvuru kapsamında haberleşme hürriyetinin ihlal edildiği gözetilerek kararın bir örneğinin bilgi edinilmesi için Adalet Bakanlığa ve Kırıkkale İnfaz Hâkimliğine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa'nın 22. maddesinde güvence altına alınan haberleşme hürriyetinin İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Başvurucuya net 1.500 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

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 Kırıkkale İnfaz Hâkimliğine GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE

10/3/2016tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# KORAY ERDOĞAN

**B. No: 2013/1989 | Karar tarihi: 10.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/1989

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

KORAY ERDOĞAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/1989)

Karar Tarihi: 10/3/2016

R.G. Tarih ve Sayı: 19/4/2016-29689

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : Bahadır YALÇINÖZ

Başvurucu : Koray ERDOĞAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, polis kadrosuna yeniden atamanın yapılması talebinin reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davada ilk derece mahkemesinin işlem gerekçesinden farklı bir gerekçeyle davayı reddetmesi ve kanun yolu aşamasında ileri sürülen itirazın karşılanmaması nedenleriyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 7/3/2013 tarihinde Trabzon Bölge İdare 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. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca 30/10/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 27/11/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü 23/12/2015 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Bakanlık tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş 4/1/2016 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

8. Başvurucu, Trabzon Emniyet Müdürlüğünde polis memuru olarak görev yapmakta iken rahatsızlığı nedeniyle Trabzon Numune Hastanesine sevk edilmiş; anılan Hastane tarafından başvurucuya atipik depresyon+anxiete bozukluğu teşhisi konmuştur.

9. Başvurucunun durumu Emekli Sandığı Genel Müdürlüğünce incelenmiş, malul olmadığı tespitinin yapılmasının ardından sağlık durumu nedeniyle başvurucu, Bakanlığın 27/12/2002 tarihli onayı ile genel idari hizmetler sınıfında memur kadrosuna atanmıştır.

10. Başbakanlık Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğünün 18/12/2002 tarihli yazısıyla, başvurucunun teşkilatlarına naklen atanma talebinde bulunduğunun bildirildiğive atanmasındasakıncayokise muvafakatleriyle birlikte hakkında yapılmış olan adli ve idari kovuşturma olup olmadığının bildirilmesi istenmiş ve başvurucuya muvafakat verilmesi üzerine başvurucu Artvin Gençlik ve Spor İl Müdürlüğüne atletizm antrenörü olarak atanmıştır.

11. Başvurucunun yeniden polis kadrosuna atamasının yapılmasına ilişkin talebi, polis memuru ihtiyacının polis meslek yüksekokulları ile polis meslek eğitim merkezi müdürlüklerinden mezun olacak aday polis memurları arasından karşılandığı ve başvurucunun hizmetine ihtiyaç duyulmadığı gerekçesiyle İçişleri Bakanlığının 28/11/2007 tarihli işlemi ile reddedilmiştir.

12. Başvurucu tarafından söz konusu işlemin iptali istemiyle açılan davada Rize İdare Mahkemesi 14/11/2008 tarihli ve E.2008/141, K.2008/822 sayılı kararıyla davanın reddine karar vermiştir. Karar gerekçesi şöyledir:

"...Dava dosyasının incelenmesinden, davacının Trabzon Polis Okulu'nda öğrenimini tamamladıktan sonra polis adayı olarak 15/07/1997 tarihinde Trabzon Polis Okulunda göreve başladığı, bir süre anılan okulda, bir süre de Trabzon Emniyet Müdürlüğü Çarşı Polis Karakolu'nda çalıştıktan sonra 27/12/2002 tarihli onayla genel idari hizmetler sınıfında görevlendirildiği, ardından Artvin Gençlik ve Spor İl Müdürlüğü'ne memurolarak atanma isteğinin İçişleri Bakanlığı'nca 03/11/2004 tarih ve 17539 sayılı onayla kabulü sonucu 07/12/2004 tarihinde Emniyet Teşkilatından ilişiğinin kesildiği, daha sonra davacının 26/11/2007 tarihli dilekçesiyle tekrar polis memurluğuna atanma isteminde bulunduğu, bu istemin 28/11/2007 tarih ve 194007 sayılı dava konusu işlemle reddedilmesi üzerine bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Davalı idare her ne kadar dava konusu işlemle davacının talebini, emniyet teşkilatının polis memuru ihtiyacının sınırlı sayıdaki kadrolarının polis okullarından mezun olacaklara tahsis edilerek kullanılacağı gerekçesiyle reddetmişse de bu gerekçe yeterli olmayıp,davacının bu yöndeki başvurusunun, takdir yetkisi çerçevesinde, ilgilinin polis memurluğu için gerekli şartları kaybedip kaybetmediği, ihtiyaç, kadro durumu, kurumda çalıştığı döneme ilişkin

hizmetleri (takdir, teşekkür, taltif vb.) hizmet süresi, sicilleri yönünden incelenerek hizmet gerekleri ile kamu yararı çerçevesinde değerlendirilmesi gerekmektedir.

Somut olayda davalı idarenin savunmasında, davacının polis memuru olarak görev yaptığı dönemde geçirdiği rahatsızlık nedeniyle malülen emeklilik talebinde bulunduğunu ancak emekli sandığınca malülen emekliliğinin kabul edilmemesi üzerine polis memurluğundan alınarak genel idari hizmetler sınıfında görevlendirildiğini bu haliyle sağlık yönünden zaten polis olma şartlarını kaybettiğini iddia etmesi ve davacının da davalı idareye yaptığı başvuru dilekçesinde bu durumu doğrular mahiyette sağlık sorunları nedeniyle polis memuru kadrosundan genel idari hizmetler sınıfına geçtiğini belirtmesi karşısında davacının polis memuru olarak görev yapmasına engel bir sağlık probleminin bulunduğu sonucuna ulaşılmaktadır.

Bu durumda emniyet teşkilatının yürüttüğü hizmetlerin özelliği de dikkate alındığında sağlık sorunu bulunan ve bu sorunu nedeniyle aktif polislik görevinden alınarak genel idari hizmetler sınıfına geçirilen davacının, kurumlar arası geçiş yapıp bir müddet çalıştıktan sonra yeniden polis memurluğuna geçirilmesi isteminin reddine ilişkin dava konusu işlemde kamu yararı ile hizmet gerekleri açısından hukuka ve mevzuata aykırılık bulunmamaktadır."

13. Başvurucunun bu karar üzerine Trabzon Numune Eğitim ve Araştırma Hastanesinden aldığı 16/12/2008 tarihli ve 11709 sayılı sağlık kurulu raporunda "Polis Memuru olur. Oy birliği ile alınmış sağlık kurulu kararıdır." şeklinde karar verilmiştir.

14. Başvurucu; İlk Derece Mahkemesi kararına yapılan temyiz başvurusunda, işlemde yer almayan bir gerekçeyle davanın reddedildiğini, sağlığının polis memuru olmaya engel olmadığını ve buna ilişkin sağlık kurulu raporu aldığını ileri sürmüştür.

15. Danıştay Beşinci Dairesi, başvurucunun iddiaları hakkında bir değerlendirme yapmaksızın 22/3/2011 tarihli ve E.2009/1132, K.2011/1528 sayılı kararıyla temyiz talebini reddederek kararı onamıştır.

16. Başvurucu, karar düzeltme talebinde de aynı iddiaları ileri sürmüş; Danıştay Beşinci Dairesi yine iddialar hakkında bir değerlendirme yapmadan 6/12/2012 tarihli ve E.2011/8786, K.2012/8458 sayılı kararıyla düzeltme talebini reddetmiştir.

17. Karar, başvurcuya 11/2/2013 tarihlinde tebliğ edilmiştir.

18. Başvurucu 7/3/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

19. 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 74. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Memurların bu Kanuna tabi kurumlar arasında, kurumların muvafakatı ile kazanılmış hak dereceleri üzerinden veya 68 inci maddedeki esaslar çerçevesinde derece yükselmesi suretiyle, bulundukları sınıftan veya öğrenim durumları itibariyle girebilecekleri sınıftan, bir kadroya nakilleri mümkündür. Kazanılmış hak derecelerinin altındaki derecelere atanabilmeleri için ise atanacakları kadro derecesi ile kazanılmış hak dereceleri arasındaki farkın 3 dereceden çok olmaması ve memurların isteği de şarttır.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

20. Mahkemenin 10/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği

düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

21. Başvurucu; polis memuru olarak göreve dönmek için yaptığı başvurunun idarece reddedildiğini, bu işleme karşı açtığı davada İlk Derece Mahkemesinin davalı idarenin ret gerekçesinde yer almayan bir nedeni gerekçe gösterdiğini, malulen emekli olma yönünde talebi olmadığı ve sağlık yönünden de polislik mesleğini yapmaya engel bir durumu bulunmadığı hâlde böyle bir talep varmış gibi gerekçenin oluşturulduğunu, bu hususları Danıştay aşamasında ileri sürmesine rağmen iddialarının ve sunulan sağlık raporunun dikkate alınmayarak temyiz ve karar düzeltme taleplerinin de reddedildiğini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş; ihlalin tespiti ile görevine iadesinin sağlanması ve uğradığı 115.000 TL maddi zararının ödenmesine karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

22. 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 adil yargılanma hakkı kapsamında çelişmeli yargılama ilkesinin ihlal edildiği iddiası çerçevesinde değerlendirilmesi gerekmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

23. Başvurucunun iddiası açıkça dayanaktan yoksun olmayıp başka bir kabul edilemezlik nedeni de bulunmadığından başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

24. Başvurucu, polis memurluğuna dönme talebinin reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açtığı davada İlk Derece Mahkemesinin işlem gerekçesinde olmayan farklı bir gerekçeyle davayı reddettiğini, kanun yolu aşamasında sunduğu sağlık kurulu raporunda polis memuru olabileceğinin belirtildiğini, temyiz ve karar düzeltme dilekçelerinde bu yönde itirazlarda bulunduğunu ancak Danıştay Beşinci Dairesinin bu durum hakkında bir değerlendirme yapmaksızın başvurularını reddettiğini ileri sürmüştür.

25. Bakanlık görüş yazısında; İlk Derece Mahkemesinin sebep ikamesi yaparak dava hakkında karar vermesinin çelişmeli yargılama ilkesi çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiği, bu ilkenin kural olarak bir hukuk ya da ceza davasında tüm taraflara, gösterilen kanıtlar ve sunulan görüşler hakkında bilgi sahibi olma ve bunlarla ilgili görüş bildirebilme imkânı verdiği; yine ilkenin -taraflarca sunulmuş delil ve görüşler yanında- bağımsız bir yargıç,hükümet temsilcisi, idare yahut alınan kararı veren mahkeme tarafından sunulmuş delil ve görüşler için de geçerli olduğu, mahkeme tarafından resen ortaya konan gerekçe ile ilgili olarak başvuranların cevap hakkını kullanmalarına müsaade edilip edilmediğinin yargılamanın bütünü dikkate alınarak irdelenmesi suretiyle başvurunun incelenmesi gerektiği belirtilmiştir.

26. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı cevap vermemiştir.

27. Anayasa’nın “Hak arama hürriyeti” kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

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

28. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme)"Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

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

29. Yargılama sırasında tanık dinletme hakkı da dâhil olmak üzere delillerin ibrazı ve değerlendirilmesi, adil yargılanma hakkının unsurlarından biri olarak kabul edilen silahların eşitliği ilkesi kapsamında kabul edilmekte olup bu hak ve gerekçeli karar hakkı da -makul sürede yargılanma hakkı gibi- adil yargılanma hakkının somut görünümleridir. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında inceleme yaptığı birçok kararında, ilgili hükmü Sözleşme'nin 6. maddesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle gerek Sözleşme'nin lafzi içeriğinde yer alan gerek AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen gerekçeli karar hakkı, silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri gibi ilke ve haklara Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 38).

30. Adil yargılanma hakkının unsurlarından biri silahların eşitliği ilkesidir. Silahların eşitliği ilkesi, davanın taraflarının usule ilişkin haklar bakımından aynı koşullara tabi tutulması ve taraflardan birinin diğerine göre daha zayıf bir duruma düşürülmeksizin iddia ve savunmalarını makul bir şekilde mahkeme önünde dile getirme fırsatına sahip olması anlamına gelmektedir (Yaşasın Aslan, B. No: 2013/1134, 16/5/2013, § 32). Kural olarak başvurucular, davanın karşı tarafına tanınan bir avantajın kendisine zarar vermiş olduğunu veya bu durumdan olumsuz etkilendiğini ispat etmek zorunda değildir. Taraflardan birine tanınan diğerine tanınmayan avantajın fiilen olumsuz bir sonuç doğurduğuna dair delil bulunmasa da silahların eşitliği ilkesi ihlal edilmiş sayılır (Zagorodnikov/Rusya, B. No: 66941/01, 7/6/2007, § 30).

31. AİHM içtihatlarına göre silahların eşitliği ilkesinin arka planında, tarafların adaletin işleyişine olan güvenlerinin korunması bulunmaktadır. Bu ise ancak diğer güvencelerle birlikte tarafların dosyadaki tüm bilgi ve belgelerle ilgili görüş bildirme fırsatına sahip olduklarından emin olabilmeleri hâlinde sağlanabilir (Nideröst-Huber/İsviçre, B. No: 18990/91, 18/2/1997, § 29).

32. Silahların eşitliği ilkesinin tamamlayıcısı olan çelişmeli yargılanma hakkı; kural olarak bir hukuk ya da ceza davasında tüm taraflara, gösterilen kanıtlar ve sunulan görüşler hakkında bilgi sahibi olma ve bunlarla ilgili görüş bildirebilme imkânı vermektedir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. J.J./Hollanda, B. No: 9/1997/793/994, 27/3/1998, § 43; Vermeulen/Belçika, B. No: 19075/91, 20/2/1996, § 33; Faik Gümüş, B. No: 2012/603, 20/2/2014, § 47).

33. Adil yargılanma hakkının unsurlarından olan çelişmeli yargılama ilkesi, taraflara dava malzemesi hakkında bilgi sahibi olma ve yorum yapma hakkının tanınmasını ve bu nedenle tarafların yargılamanın bütününe aktif olarak katılmasını gerektirmektedir. Bu anlamda mahkemece tarafların dinlenilmemesi, taraflara delillere karşı çıkma imkânı verilmemesi, yargılama faaliyetinin hakkaniyete aykırı hâle gelmesine neden olabilecektir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Ruiz-Mateos/İspanya, B. No: 12952/87, 23/6/1993, § 63; Feldbrugge/Hollanda, B. No: 8562/79, 29/05/1986, § 44). Yukarıda da belirtildiği üzere çelişmeli yargılama ilkesi, silahların eşitliği ilkesi ile yakından ilişkili olup bu iki ilke birbirini

tamamlar niteliktedir. Zira çelişmeli yargılama ilkesinin ihlal edilmesi durumunda davasını savunabilmesi açısından taraflar arasındaki denge bozulacaktır. Çelişmeli yargılamanın medeni haklara ilişkin davalarda da kabul ediliyor olması, medeni bir hakka ilişkin yargılamada da tarafların duruşmada hazır bulunmalarını, daha genel bir ifade ile yargılamanın bütününe aktif olarak katılmalarını ifade etmektedir (Abdullah Özen, B. No: 2013/4424, 6/3/2014, § 21).

34. Çelişmeli yargılama ilkesi; taraflarca sunulmuş delil ve görüşler yanında, bağımsız bir yargıç, bir hükümet temsilcisi, bir idare yahut alınan kararı veren mahkeme tarafından sunulmuş delil ve görüşler için de geçerlidir (Kök /Türkiye, B. No: 1855/02, 19/10/2006).

35. AİHM'e göre bizzat yargıç, bilhassa bir temyiz talebini reddettiğinde veya resen kabul edilmiş bir gerekçeye istinaden bir uyuşmazlık hakkında hükme vardığında da bu ilkeye riayet etmelidir (Kök /Türkiye)

36. Başvuru konusu olayda başvurucunun, yeniden polis memuru olarak atamasının yapılmasına ilişkin talebi; hizmetine ihtiyaç duyulmadığı ve polis memuru ihtiyacının polis meslek yüksekokulları ile polis meslek eğitim merkezi müdürlüklerinden mezun olacak aday polis memurlarından karşılandığı gerekçesiyle reddedilmiş; İlk Derece Mahkemesi ise anılan gerekçenin yeterli olmadığını kararında belirttikten sonra işlem gerekçesinde olmayan bir sebebe dayanarak daha önce tartışılmayan bir husus olan başvurucunun sağlık durumunu incelemeye almış ve neticede başvurucunun sağlık durumunun aktif polislik mesleğini yapmaya engel olduğu gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir.

37. Başvurucu, bu kararın ardından polis memuru olabileceğine ilişkin sağlık kurulu raporu alarak kararı temyiz etmiş ve temyiz dilekçesinde, İlk Derece Mahkemesi kararına gerekçe olan sağlık durumu hakkında belge ve görüşlerini sunarak kararda yapılan sebep ikamesinin hukuka aykırı olduğuna ilişkin itarazlarını ileri sürmüş; Danıştay Beşinci Dairesi ise İlk Derece Mahkemesi kararına atıf yapmak suretiyle temyiz talebini reddetmiştir. Başvurucu tarafından aynı gerekçelerle yapılan karar düzeltme talebi de Daire tarafından reddedilmiştir.

38. Açılan bir davada idarece ileri sürülmemiş ancak idari yargı yerince dosyanın incelenmesi sonucu başka bir neden saptanmış ve idarece ileri sürülen nedenin hukuken geçerli olmadığı belirlenmiş ise idarenin ileri sürdüğü nedenin bir yana bırakılarak dosyadan saptanan nedene göre uyuşmazlığın çözümlenebilmesine idare hukukunda "sebep ikamesi" adı verildiği bilinen bir olgudur. Dosyadan saptananbu nedenin dava konusu işlemin tesisini haklı kılacak nitelikte olması durumunda davanın reddine karar verilebilecektir (Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 18/6/2009 tarihli, E.2009/189 sayılı kararı).

39. AİHM, Andret ve diğerleri/Fransa (B. No: 1956/02, 25/5/2004) başvurusunda üst mahkemenin taraflara gerekçe ikamesi yapacağını bildirdiğini ve başvuranların da buna cevap verebildiklerini tespit ederek çelişmeli yargılama ilkesi yönünden başvurunun kabul edilmezliğine karar vermiştir.

40.İdari yargı yerlerince sebep ikamesi yapılması durumunda çelişmeli yargılama ilkesi çerçevesinde yeni durumun taraflara bildirmek suretiyle görüş ve itirazların alınarak yeterli tartışma olanağının tanınması yahut ilk derece mahkemesince karar aşamasında sebep ikamesi yapılmış ise karara karşı taraflara etkili ve sonuç alabilecek kanun yollarına başvuru yapma imkânı verilerek yeni sebebe ilişkin yeterli itirazların sunulmasının sağlanması ve bu

yeni sebebe karşı tarafların ileri sürdüğü uyuşmazlığın sonucuna etkili iddiaların temyiz mercince değerlendirilmesi durumunda çelişmeli yargılama ilkesinin gerekleri yerine getirilebilecektir.

41. Somut olayda İlk Derece Mahkemesi, dava konusu edilen işlemde belirtilen gerekçede ve uyuşmazlığın çözümü için tarafların ileri sürdüğü iddia ve savunmalarda yer alan hususlar arasında bulunmayan başvurucunun sağlık durumu yönünden bir inceleme yaparak sonuca ulaşmış olup, bu yönde bir inceleme yapacağını daha öncesinden taraflara bildirmeyerek tarafların görüş ve iddialarını almamıştır. Başvurucu, temyiz ve karar düzeltme taleplerinde Trabzon Numune Eğitim ve Araştırma Hastanesinden aldığı 16/12/2008 tarihli ve 11709 sayılı "Polis Memuru olur. Oy birliği ile alınmış sağlık kurulu kararıdır." şeklindeki sağlık kurulu raporunu sunmuş ve sağlık durumunun polis memuru olmaya elverişli olduğunu ileri sürmüş olmasına karşın Danıştay Beşinci Dairesince bu iddia hakkında bir değerlendirme yapılmaksızın kanun yolu incelemeleri reddedilmiştir.

42. Bu durumda,İlk Derece Mahkemesince sağlık durumu nedeniyle polis memuru olamayacağı gerekçesiyle reddedilen davaya ilişkin olarak temyiz ve karar düzeltme taleplerinde başvurucu tarafından dayanak sağlık kurulu raporu sunmak suretiyle sağlık durumunun polis memuru olmaya elverişli olduğuna dair ileri sürülen iddianın ciddi olduğu ve daha öncesinde bu durumun tartışmaya açılmadığı halde kanun yolu aşamasında Danıştay Beşinci Dairesince bu konuda ayrı bir değerlendirmede bulunulmamıştır.

43. Sonuç olarak, İlk Derece Mahkemesi kararında yapılan sebep ikamesine yönelikbaşvurucunun etkili ve sonuç almaya yönelik itirazlarını temyiz ve karar düzeltme aşamalarında sunmasına karşın, bu konu hakkında bir değerlendirme yapmaksızın kanun yolu incelemelerinin reddedilmesi nedeniyle başvuruya konu olaydaçelişmeli yargılama ilkesinin ihlal edildiği anlaşılmaktadır.

44. Açıklanan nedenlerle başvurucunun Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamında çelişmeli yargılama ilkesinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

45. 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.”

46. Başvurucu ihlalin tespiti ile görevine iadesinin sağlanması ve uğradığı 115.000 TL maddi zararının ödenmesine karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

47. Başvuru konusu olayda adil yargılanma hakkının güvencelerinden olan çelişmeli yargılama ilkesinin ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

48. Çelişmeli yargılama ilkesinin ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunduğundan kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere Rize İdare Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

49. Başvurucu tarafından uğradığı zararların tazmini talebinde bulunulmuş olup mevcut başvuruda Anayasa'nın 36. maddesinin ihlal edildiği tespit edilmiş ve yeniden yargılama yapılmasına karar verilmiş olduğundan, bu aşamada tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

50. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 198,35 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Çelişmeli yargılama ilkesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamında çelişmeli yargılanma ilkesinin İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin adil yargılanma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Rize İdare Mahkemesine GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

E. 198,35 TL harçtan 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 Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE

10/3/2016tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# MEHMET DENİZ

**B. No: 2013/2307 | Karar tarihi: 10.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/2307

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET DENİZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/2307)

Karar Tarihi: 10/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : İsmail Emrah PERDECİOĞLU

Başvurucu : Mehmet DENİZ

Mirasçıları : 1. Mustafa DENİZ

2. Devriş DENİZ

3. Mehmet DENİZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmazın tescili davası sonucunda hükmedilen kamulaştırma bedeli miktarı nedeniyle mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin yasallık, öngörülebilirlik ve orantılılık kriterlerini karşılamaması, 4/11/1983 tarihli ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'un uygulanması ile ortaya çıkan yargı kararlarının birbirleriyle çelişmesi, dava tarihi ile karar tarihi arasında geçen süre için kamulaştırma bedeline faiz işletilmemesi, kamulaştırma bedelinin bir kısmının yargılama gideri ve vekâlet ücreti olarak ödenmek zorunda kalınması, davanın makul sürede tamamlanmaması, kamulaştırmadan dolayı mesleki faaliyetlerin gerçekleştirilememesi nedenleriyle adil yargılanma ve mülkiyet hakkı ile özel hayata ve aile hayatına saygı haklarının, hukuki güvenlik ilkesinin ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 27/3/2013 tarihinde Mersin 1. Asliye Hukuk 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. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca 31/12/2014tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 6/3/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü 24/7/2015 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Bakanlık görüşünde başvurucunun, bireysel başvuruda bulunduktan sonra 28/12/2013 tarihinde vefat ettiği belirtilmiş; Anayasa Mahkemesince, Merkezî Nüfus İdare Sistemi üzerinden yapılan sorgulamada da başvurucunun belirtilen tarihte vefat ettiği anlaşılmıştır.

7. Vefat eden başvurucunun mirasçılarından Mustafa DENİZ, Devriş DENİZ ve Mehmet DENİZ tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan 28/4/2015, 29/4/2015 ve 5/5/2015 tarihli dilekçeler ile anılan kişiler murisleri tarafından yapılmış olan bireysel başvuruyu devam ettirdiklerini, başvuru dosyasındaki ihlal iddialarına katıldıklarını beyan etmişlerdir.

8. Bakanlık tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş, Mustafa Deniz'e 21/11/2015 tarihinde, Devriş Deniz'e 19/11/2015 tarihinde ve Mehmet Deniz'e 26/11/2015 tarihinde tebliğ edilmiştir.

9. Bireysel başvuruyu devam ettirdiklerini beyan eden mirasçılar Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamışlardır.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

11. Karayolları Genel Müdürlüğü (KGM), başvurucu aleyhine 22/9/2008 tarihinde Gülnar Asliye Hukuk Mahkemesinde (Mahkeme) açtığı kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmazın idare adına tescili davasında, mülkiyeti başvurucuya ait olan Mersin ili Gülnar ilçesi Sipahili köyü sınırları içinde bulunan taşınmazın kamulaştırılmasına karar verildiğini ve idare tarafından oluşturulan kıymet takdir komisyonunun söz konusu taşınmaz için tespit ettiği bedele bağlı kalınmaksızın taşınmazın kamulaştırılan kısmının başvurucu adına olan tapu kaydının iptali ile Maliye Hazinesi adına tesciline karar verilmesini talep etmiştir.

12. Mahkeme; yargılama boyunca altı kişilik bilirkişi heyeti, bir mahallî bilirkişi, bir de tanık ile birlikte ilgili taşınmaz başında keşif yapmış, bilirkişi raporu ve ek rapor aldırmış, tarafların rapora karşı beyanlarını toplamış, yeni bilirkişi raporu talebi üzerine yeni bir bilirkişi kurulu ile tekrar keşif yaparak yeniden bilirkişi raporu ve tarafların itirazları üzerine ek rapor aldırmış, banka şubesinde hesap açtırarak ikinci raporda belirtilen kamulaştırma bedeli tutarında meblağın başvurucu adına banka hesabında bloke edilmesini sağlamıştır.

13. Yapılan yargılama sonunda Mahkeme 9/7/2009 tarihli ve E.2008/91, K.2009/83 sayılı kararı ile davanın kabulüne vekamulaştırılması talep edilen yerin yol vasfı ile Maliye Hazinesi adına tesciline, ikinci bilirkişi heyetince kamulaştırma bedeli ve taşınmazın

kamulaştırmadan artakalan kısmı için değer düşüklüğü bedeli de dâhil olmak üzere tespit edilip banka hesabında bloke olarak bekletilen 325.856 TL'nin kamulaştırma bedeli olarak tespiti ile kararın kesinleşmesi beklenmeden başvurucuya ödenmesine hükmetmiştir. Kararın ilgili kısımları şöyledir:

"...

Dava dilekçesi, taraf beyanları, getirtilen belgeler, yapılan keşifler, alınan raporlar, dinlenen mahalli bilirkişi, tanık beyanı ve tüm dosya kapsamı birlikte ele alındığında, dava konusu kamulaştırılan yerin belediye sınırları içinde olup, tüm belediye hizmetlerinden yararlandığı, yerleşim yeri olduğu dolayısıyla arsa niteliğinde değerlendirilerek kamulaştırma bedelinin belirlenmesi gerektiği, yapılan ikinci keşif sonrasında, ikinci bilirkişi kurulu tarafından verilen rapor ve ek rapora itibar edilerek raporlarda belirtilen kamulaştırma bedelinin ilk bilirkişi kurulunun raporlarından daha bilimsel, doğru, gerçeği daha yansıtır nitelikte olduğu, ikinci bilirkişi kurulunun esas aldığı somut emsalin ilk bilirkişi kurulunun esas aldığı somut emsalden, ikinci bilirkişi kurulunun raporunda ayrıtıları ile belirtildiği üzere, gerek kamulaştrılan yer ile emsal taşınmazların değeri gerek bunların konumları ve nitelikleri gerek yüzölçümleri ve gerekse diğer yönlerden daha uygun olduğu, raporlarda belirtilen kalemlerin ayrıntılı ve gerekçeli olduğu, arta kalan yerlere ilişkin olarak yapılan değer düşüklüğü ve işe yaramazlık değerlendirmelerin de gerekçeli olup durumu yansıttığı, kamulaştırmadanarta kalan yerlerde kalan miktarın çok küçük kalması ve artık herhangi bir şekilde kullanmaya elverişli bulunmayıp tamamen işe yaramaz kaldığı belirtilen yerlerin de arsa olarak hazine adına kamulaştırılmasının gerektiği, buralardaki işe yaramazlığın yüzde yüz oranında bulunduğu anlaşıldığından ikinci bilirkişi rapor ve ek raporlarında belirtilen kamulaştırma bedeline, belirtilen sebeplerle itibar edilerek, hükmedilmiş ve aşağıda belirtilen şekilde hüküm kurularak tescile karar verilmiştir.

..."

14. İlk Derece Mahkemesi kararına karşı başvurucu tarafından, dava konusu taşınmazın m² değerinin Mahkeme kararında ve bilirkişi kurulu raporunda ifade edilen değerden yüksek olduğu, taşınmazda kısmi kamulaştırma yapılmasından dolayı taşınmazın kalan kısmının %100'e yakın değer kaybedeceği, dava tarihi ile karar tarihi arasında geçen sürenin 2942 sayılı Kanun'da öngörülen süreyi aştığı, bu süre içinse kamulaştırma bedeline kamu alacakları için öngörülen en yüksek oranda faize hükmedilmesi gerektiği belirtilerek Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde (Sözleşme) güvence altına alınan mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiği ileri sürülmüş ve temyiz talebinde bulunulmuştur.

15. Temyiz incelemesi sonucu Yargıtay 18. Hukuk Dairesi, 1/3/2010 tarihli ve E.2009/14168, K.2010/2965 sayılı ilamı ile uyuşmazlık konusu taşınmazın tamamının 7.484,61 m² olduğunu, kamulaştırmadan sonra kalan 4.945,28 m²'lik kısım için kamulaştırma nedeniyle en fazla %20 değer kaybının oluşacağının kabulü gerekirken %30 değer kaybı oluşacağı belirtilen bilirkişi raporunun esas alınarak karar verilmesinin uygun olmadığını, ayrıca harcı da yatırılarak açılan bir karşı dava olmasına rağmen bu dava hakkında bir karar verilmesi gerektiği düşünülmeden hüküm kurulduğunu belirterek İlk Derece Mahkemesinin kararını bozmuş ancak diğer yönlerden kararı onamış; temyiz peşin harcının talep edilmesi hâlinde başvurucuya iadesine hükmetmiştir.

16. Başvurucu tarafından aynı Daireye 35,50 TL karar düzeltme harcı yatırılarak yapılan karar düzeltme istemi de 15/7/2010 tarihli ve E.2010/7229, K.2010/10828 sayılı ilam ile reddedilmiş ve takdiren 172 TL para cezasının başvurucudan alınarak Hazineye gelir

kaydına hükmedilmiştir.

17. Mahkeme; 22/12/2010 tarihli ve E.2010/246, K.2010/302 sayılı kararla bozma ilamına uyarak tekrar incelemeye aldığı dosya kapsamında, bozma nedenine göre farklı bilirkişi kurulu ile yeniden keşif yapmış, keşif sonrası sunulan bilirkişi raporuna karşı tarafların itirazlarını toplamış ancak itiraz konusu hususların bozma kapsamı dışında kalarak kesinleştiğini ve söz konusu bilirkişi raporunun hükme elverişli olduğunu belirterek davanın kabulü ile kamulaştırılması talep edilen yerin yol vasfı ile Maliye Hazinesi adına tapudan terkinine, bilirkişi raporu doğrultusunda kamulaştırma bedeli ve kamulaştırmadan artakalan kısım için bozma ilamında belirtilen oran olan %20 üzerinden değer düşüklüğünü de içerir 234.611,53 TL'nin toplam bedel olarak tespitine, bu durumda başvurucuya önceki karar gereği ödenen 325.856,00 TL'nin, fazla olan 91.244,47 TL'lik kısmının bankadan çekildiği tarihe kadar işlemiş yasal faizi ile birlikte başvurucudan tahsiline, başvurucunun maddi hataların düzeltilmesi ve faiz ödenmesi talepli karşı davasının da reddine hükmetmiştir.

18. Temyiz incelemesi sonucu Yargıtay 18. Hukuk Dairesi, 25/4/2011 tarihli ve E.2011/2600, K.2011/5559 sayılı ilamı ile "Mahkemenin ilk kararında kamulaştırmadan artan ve yararlanmaya elverişli olmadığı kabul edilen631,95 m²'lik kesimin de davacı İdare adına tesciline ve bilirkişi raporunda tespit edilen bedelinin malike ödenmesine karar verildiği, bu hususun bozma nedeni yapılmadığı, bozmadan sonraki kararda 631,95 m²'nin de Hazine adına tesciline karar verildiği halde bu kısım için tespit edilen bedelin malike ödenmesine karar verilmemiş olması" ve "İdarece fazladan ödenen bedelin davalı tarafından bankadan çekilmesine kadar işlemiş, varsa, mevduat faiziyle birlikte idareye ödenmesine karar verilmesi gerekirken yasal faizi ile ödeme kararı verilmesi" gerekçesine dayanarak İlk Derece Mahkemesinin kararını bozmuş ve temyiz peşin harcının istenilmesi hâlinde başvurucuya iadesine hükmetmiştir.

19. Davacının karar düzeltme talebi üzerine Yargıtay 18. Hukuk Dairesinin 24/10/2011 tarihli ve E.2011/7972, K.2011/10574 sayılı ilamıyla taşınmazın KGM adına tapuya tesciline karar verilmesi gerekirken tapudan terkinine karar verilmesi de doğru görülmemiş, bu yönden 25/4/2011 tarihli ilamın düzeltilmesine karar verilmiştir.

20. Bozma ilamında belirtilen hususlar dikkate alınarak yeniden yapılan inceleme sonucu Mahkeme; 8/2/2012 tarihli ve E.2011/162, K.2012/20 sayılı kararı ile davanın kabulü ile kamulaştırılması talep edilen yerin yol vasfıyla KGM adına tapuya tesciline, kamulaştırmadan artakalan, yararlanmaya elverişli olmadığı kabul edilen 631,95 m² kısmın Hazine adına arsa vasfıyla tapuya tesciline, bu doğrultuda toplam kamulaştırma bedelinin 285.799,48 TL olarak tespitine, bu durumda başvurucuya 9/7/2009 tarihli karar gereği ödenen 325.856 TL ile son tespit edilen bedel arasındaki fark olan 40.056,52 TL'nin başvurucu tarafından bankadan çekildiği tarihe kadarişlemiş mevduat faizi ile birlikte davacı idareye iadesine hükmetmiştir. Mahkeme kararda davacı idarenin yapmış olduğu yargılama giderlerini 2942 sayılı Kanun'un 29. maddesi uyarınca idare üzerinde bırakmış, ayrıca başvurucu lehine 1.200 TL vekâlet ücretinin davacı idareden alınmasına, davacı idare de kendisini vekille temsil ettirdiğinden 1.200 TL vekâlet ücretinin de başvuruculardan alınarak davacı idareye ödenmesine ve başvurucu tarafından açılan karşı davanın reddedilmesi sonucunda da bu davada vekil ile temsil olunan idare lehine 1.200 TL vekâlet ücretine hükmetmiştir.

21. İlk Derece Mahkemesinin bu kararı Yargıtay 18. Hukuk Dairesinin 25/6/2012 tarihli ve E.2012/6245, K.2012/7942 sayılı ilamı ile onanmıştır.

22. Başvurucu tarafından aynı Daireye karar düzeltme isteminde bulunulması üzerine istem 21/1/2013 tarihli ve E.2012/13838, K.2013/688 sayılı ilam ile reddedilmiş ve başvurucu aleyhine takdiren 219 TL para cezasına hükmedilmiştir.

23. Karar düzeltme talebinin reddine ilişkin ilam başvurucuya 28/2/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

24. Başvurucu 27/3/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

25. 2942 sayılı Kanun'un "Kamulaştırma bedelinin mahkemece tespiti ve taşınmaz malın idare adına tescili" kenar başlıklı 10. maddesinin ilgili kısımları şöyledir:

"Kamulaştırmanın satın alma usulü ile yapılamaması halinde idare, ... asliye hukuk mahkemesine müracaat eder ve taşınmaz malın kamulaştırma bedelinin tespitiyle, ... idare adına tesciline karar verilmesini ister.

Mahkeme, idarenin başvuru tarihinden itibaren en geç otuz gün sonrası için belirlediği duruşma gününü, ... taşınmaz malın malikine ... bildirerek duruşmaya katılmaya çağırır. Duruşma günü idareye de tebliğ olunur.

...

Mahkemece belirlenen günde yapılacak duruşmada hakim, taşınmaz malın bedeli konusunda tarafları anlaşmaya davet eder. Tarafların bedelde anlaşması halinde hakim, taraflarca anlaşılan bu bedeli kamulaştırma bedeli olarak kabul eder ve ...

Mahkemece yapılan duruşmada tarafların bedelde anlaşamamaları halinde hakim, en geç on gün içinde keşif ve otuz gün sonrası için de duruşma günü tayin ederek, 15 inci maddede sayılan bilirkişiler marifetiyle ve tüm ilgililerin huzurunda taşınmaz malın değerini tespit için mahallinde keşif yapar. ...

Bilirkişiler, taraflar ve diğer ilgililerin beyanını da dikkate alarak, 11 inci maddedeki esaslar doğrultusunda taşınmaz malın değerini belirten raporlarını onbeş gün içinde mahkemeye verirler. Mahkeme bu raporu, duruşma günü beklenmeksizin taraflara tebliğ eder. Yapılacak duruşmaya hakim, taraflar veya vekillerini ve bilirkişileri çağırır. Bu duruşmada tarafların bilirkişi raporlarına varsa itirazları dinlenir ve bilirkişilerin bu itirazlara karşı beyanları alınır.

Tarafların bedelde anlaşamamaları halinde gerektiğinde hakim tarafından onbeş gün içinde sonuçlandırılmak üzere yeni bir bilirkişi kurulu tayin edilir ve hakim, tarafların ve bilirkişilerin rapor veya raporları ile beyanlarından yararlanarak adil ve hakkaniyete uygun bir kamulaştırma bedeli tespit eder. Mahkemece tespit edilen bu bedel, taşınmaz mal, kaynak veya irtifak hakkının kamulaştırılma bedelidir. . İdarece, kamulaştırma bedelinin hak sahibi adına yatırıldığına . dair makbuzun ibrazı halinde mahkemece, taşınmaz malın idare adına tesciline ve kamulaştırma bedelinin hak sahibine ödenmesine karar verilir ve bu karar, tapu dairesine ve paranın yatırıldığı bankaya bildirilir. Tescil hükmü kesin olup tarafların bedele ilişkin temyiz hakları saklıdır.

(Ek fıkra: 11/04/2013-6459 S.K./6. md) Kamulaştırma bedelinin tespiti için açılan davanın dört ay içinde sonuçlandırılamaması hâlinde, tespit edilen bedele bu sürenin bitiminden itibaren kanuni faiz işletilir.

..."

26. 2942 sayılı Kanun'un "Kamulaştırma bedelinin tespiti esasları" kenar başlıklı 11. maddesi şöyledir:

"15 inci madde uyarınca oluşturulacak bilirkişi kurulu, kamulaştırılacak taşınmaz mal veya kaynağın bulunduğu yere mahkeme heyeti ile birlikte giderek, hazır bulunan ilgilileri de dinledikten sonra taşınmaz mal veya kaynağın;

a)Cins ve nevini,

b) Yüzölçümünü.

c) Kıymetini etkileyebilecek bütün nitelik ve unsurlarını ve her unsurun ayrı ayrı değerini,

d)Varsa vergi beyanını,

e)Kamulaştırma tarihindeki resmi makamlarca yapılmış kıymet takdirlerini,

f) Arazilerde, taşınmaz mal veya kaynağın kamulaştırma tarihindeki mevkii ve şartlarına göre ve olduğu gibi kullanılması halinde getireceği net gelirini.

g) Arsalarda, kamulaştırılma gününden önceki özel amacı olmayan emsal satışlara göre satış değerini,

h) Yapılarda, (.)(2) resmi birim fiyatları ve yapı maliyet hesaplarını ve yıpranma payını,

ı) Bedelin tespitinde etkili olacak diğer objektif ölçüleri,

Esas tutarak düzenleyecekleri raporda bütün bu unsurların cevaplarını ayrı ayrı belirtmek suretiyle ve ilgililerin beyanını da dikkate alarak gerekçeli bir değerlendirme raporuna dayalı olarak taşınmaz malın değerini tespit ederler.

Taşınmaz malın değerinin tespitinde, kamulaştırmayı gerektiren imar ve hizmet teşebbüsünün sebep olacağı değer artışları ile ilerisi için düşünülen kullanma şekillerine göre getireceği kâr dikkate alınmaz.

..."

27. 2942 sayılı Kanun'un "Kısmen kamulaştırma" kenar başlıklı 12. maddesi şöyledir:

"Kısmen kamulaştırılan taşınmaz malın değeri;

...

b) Kamulaştırma dışında kalan kısmın kıymetinde, kamulaştırma nedeniyle eksilme meydana geldiği takdirde; bu eksilen değer miktarı tespit edilerek, kamulaştırılan kısmın (a) bendinde belirtilen esaslar dairesinde tayin olunan kamulaştırma bedeline eksilen değerin eklenmesiyle bulunan miktardır.

...

(b) ve (c) bentlerinde sözü edilen bedelin düşüş ve artış miktarları, 11 inci maddede belirtilen esaslara göre bedel takdiri suretiyle tespit olunur."

28. 2942 sayılı Kanun 'un "Giderlerin ödenmesi" kenar başlıklı 29. maddesi şöyledir:

"10 uncu madde uyarınca mahkeme heyetinin harcırahları, 15 inci madde uyarınca mahkemece oluşturulan bilirkişilerin ve keşifte dinlenilen muhtarın mahkemece takdir

edilecek ücretleri ile, tapu harçları ve bu Kanunun gerektirdiği diğer giderler kamulaştırmayı yapan idarece ödenir."

29. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "Usul ekonomisi ilkesi" kenar başlıklı 30. maddesi şöyledir:

"Hâkim, yargılamanın makul süre içinde ve düzenli bir biçimde yürütülmesini ve gereksiz gider yapılmamasını sağlamakla yükümlüdür."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

30. Mahkemenin 10/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

31. Başvurucu; 22/9/2008 tarihinde Gülnar Asliye Hukuk Mahkemesinde aleyhine açılan kamulaştırmabedelinini tespiti ve taşınmazın tescili davası sonucunda hükmedilen kamulaştırma bedeli miktarı nedeniyle mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin yasallık, öngörülebilirlik ve orantılılık kriterlerini karşılamadığını, 2942 sayılı Kanun'un uygulanması ile ortaya çıkan yargı kararlarının birbirleriyle çelişir olduğunu bu anlamda kamulaştırmaya konu olan taşınmazların gerçek değerlerinin tespiti noktasında belirsizlikler oluştuğunu dolayısıyla hukuki güvenlik ilkesinin sarsıldığını, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) içtihatlarına ve 2942 sayılı Kanun'un ilgili hükümlerine rağmen dava tarihi ile karar tarihi arasında geçen süre için tespit edilen kamulaştırma bedeline faiz işletilmediğini, kamulaştırma bedelinin bir kısmını yargılama gideri ve vekâlet ücreti olarak ödemek zorunda kaldığını, davanın anılanKanun'da öngörülen sürede tamamlanmadığını, mülkiyet ve adil yargılanma hakkı konusunda Sözleşme hükümlerinin uygulanmadığını, bu şekilde Anayasa'nın 90. maddesinin beşinci fıkrası hükmünün dikkate alınmadığını, kamulaştırmadan dolayı mesleki faaliyetlerin gerçekleştirilemediğini belirterek adil yargılanma ve mülkiyet hakkı ile özel hayata ve aile hayatına saygı haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş; nihai Mahkeme kararı nedeniyle idareye geri ödemek zorunda kaldığı meblağın ödenmesinin tedbir kararı verilerek durdurulmasını, ihlallerin tespit edilmesi ile maddi ve manevi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

B. Değerlendirme

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).

33. Başvurucunun, yukarıda sayılan şikâyetlerinden açılan dava sonucunda hükmedilen kamulaştırma bedeli miktarı nedeniyle mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin yasallık, öngörülebilirlik ve orantılılık kriterlerini karşılamadığı, davada Sözleşme hükümlerinin uygulanmayarak Anayasa'nın 90. maddesinin ihlal edildiği, geçimini sağladığı taşınmazın elindenalınması nedeniyleözel hayata ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği veAİHM içtihatlarına ve 2942 sayılı Kanun'un ilgili hükümlerine rağmen dava tarihi ile karar tarihi arasında geçen süre için tespit edilen kamulaştırma bedeline faiz işletilmediği şikâyetlerinin mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilmesi uygun görülmüştür. Bununla birlikte başvurucunun, 2942 sayılı Kanun'un uygulanması ile ortaya çıkan yargı kararlarının birbirleriyle çelişir olduğu bu anlamda kamulaştırmaya konu olan taşınmazların gerçek değerlerinin tespiti noktasında belirsizlikler oluştuğu dolayısıyla hukuki güvenlik ilkesinin

sarsıldığı şikâyetinin özünün ise yine yargılama sürecinde kamulaştırmaya konu taşınmazın bedelinin tespitine yönelik olduğu anlaşıldığından bu şikâyet de mülkiyet hakkının ihlali iddiası kapsamında incelenmiştir.

34. Öte yandan başvurucunun, kamulaştırma bedelinin bir kısmını yargılama gideri olarak ödemek zorunda kaldığı ile davanın 2942 sayılı Kanun'nda öngörülen sürede tamamlanmadığı iddiaları adil yargılanma hakkı kapsamında değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Mülkiyet Hakkının İhlaline İlişkin İddialar

i. Taşınmazın Bedel Tespitine İlişkin Şikâyetler

35. Başvurucu; aleyhine açılan kamulaştırmabedelinini tespiti ve taşınmazın tescili davası sonucunda hükmedilen kamulaştırma bedeli miktarının taşınmazın gerçek karşılığı olmadığını, kamulaştırma işlemine ve taşınmazın bedelinin hesaplanmasına dayanak olan 2942 sayılı Kanun'un 10. ve 11. maddelerinin AİHM içtihatları doğrultusunda yasallık kriterini karşılamadığını, 2942 sayılı Kanun'un uygulanması ile ortaya çıkan yargı kararlarının birbirleriyle çelişir olduğu bu anlamda kamulaştırmaya konu olan taşınmazların gerçek değerlerinin tespiti noktasında belirsizlikler oluştuğunubelirterek mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

36. Bakanlık görüşünde başvurucunun şikâyetinin; delillerin takdiri, hukuk kurallarını yorumlaması ve Mahkeme kararının sonucuna yönelik olduğu belirtilerek bu konuda daha önce verilmiş Anayasa Mahkemesi kararlarına atıfta bulunulmuştur.

37. Bireysel başvuru incelemesi henüz sonuçlanmadan başvurucunun vefat etmesi üzerine (bkz. § 6) başvuruyu sürdüreceklerini belirten başvurucunun mirasçılarına iletilen Bakanlık görüşüne karşı mirasçılar tarafındanherhangi bir beyanda bulunulmamıştır.

38. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, ... açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir.

39. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre Mahkemece açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemez olduğuna karar verilebilir. Başvurucunun ihlal iddialarını kanıtlayamadığı, iddialarının salt kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin olduğu, temel haklara yönelik bir müdahalenin olmadığı veya müdahalenin meşru olduğu açık olan başvurular ile karmaşık veya zorlama şikâyetlerden ibaret başvurular açıkça dayanaktan yoksun kabul edilebilir.

40. Somut başvurunun dayanağını oluşturan konulardan biri olan kamulaştırılan taşınmazın gerçek değerinin ödenmesi talebi, Anayasa'nın 35. maddesinde yer alan mülkiyet hakkının kapsamına dâhildir. Anayasa'nın 35. maddesinde mülkiyet hakkının mutlak bir hak olmadığı ve kamu yararı amacıyla sınırlandırılabileceği belirtilmiştir. Bununla birlikte Anayasa'nın 13. maddesi temel hak ve hürriyetleri sınırlanmada genel ilkeleri tespit ederken devlet ve kamu tüzel kişilerine özel mülkiyette bulunan taşınmazları kamulaştırma yetkisi veren ve kamulaştırma ilkelerini belirleyen Anayasa'nın 46. maddesi, mülkiyet hakkının sınırlanmasına ilişkin özel hükümler içermektedir. Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği başvurucunun bahsedilen talebinin değerlendirilmesinde Anayasa'nın 35. maddesiyle birlikte 13. ve 46. maddelerinin de gözönünde bulundurulması gerekmektedir (Mehmet

Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 28).

41. 2942 sayılı Kanun'un 10. ve 11. maddelerinde bir taşınmazın kamulaştırılması ve bu kamulaştırmanın satın alma usulü ile gerçekleştirilememesi hâlinde uyuşmazlığın yargıya taşınacağı hüküm altına alınmış, asliye hukuk mahkemelerinin görevli kılındığı bu yargılama sürecinde uygulanacak usule ilişkin kurallar ile kamulaştırmaya konu taşınmazın bedelinin belirlenmesine yönelik yöntem ve işlemler ayrıntılı olarak düzenlenmiştir (bkz. §§ 23, 24). Yine 2942 sayılı Kanun'un 12. maddesi ile de kısmi bir kamulaştırma işlemi yapılması hâlinde kamulaştırılan kısmın dışında kalan bölümlerde kamulaştırma nedeniyle değer kaybı söz konusu olduğunda bu kaybın da anılan Kanun'un 11. maddesi hükümleri uyarınca telafi edileceği düzenlenmiştir (bkz. § 25). Bu durumda söz konusu düzenlemeler ışığındakanun koyucunun, bireylerin mülkiyet hakkına kamulaştırma yolu ile müdahalede bulunulduğunda bu müdahalenin bireylerde yarattığı külfetin adil biçimde giderilebilmesi niyetini taşıdığı görülmektedir.

42. Bu kapsamda başvuruya konu kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmazın idare adına tescili davasında İlk Derece Mahkemesi 2942 sayılı Kanun'un 10. maddesi doğrultusunda kamulaştırmaya konu taşınmaz başında oluşturulan bilirkişi heyeti, mahallî bilirkişi ve tanık beraberinde keşif icra etmiştir. Mahkeme, keşfin ardından düzenlenen bilirkişi raporu ve ek rapora tarafların itirazı üzerine yeniden bilirkişi heyeti oluşturulmasına karar vererek tekrar keşif icra etmiş; bu keşfin ardından da düzenlenen bilirkişi raporuna ve ek rapora karşı tarafların itirazlarını dinlemiş ancak ikinci bilirkişi raporunu hükme elverişli bularak 9/7/2009 tarihli kararı ile bu raporda yapılan tespitler üzerinden taşınmazın bedeli hususunda hüküm oluşturmuştur. İlk Derece Mahkemesi kararının temyize konu edilmesi sonucu ise Yargıtay 18. Hukuk Dairesi, 1/3/2010 tarihli ilamı ile kararı, kamulaştırılan kısımda oluştuğu kabul edilen değer düşüklüğü oranı yönünden bozmuş ancak diğer temyiz itirazlarını kabul etmemiş ve bu itirazlar yönünden karar kesinleşmiştir. Daire, karar düzeltme istemini de 15/7/2010 tarihli ilamı ile reddetmiştir.

43. İlk Derece Mahkemesi bozma ilamı doğrultusunda dosyayı yeniden incelemeye alarak bozma nedenine göre yeni bir bilirkişi heyeti ile tekrar keşif icra etmiş, ardından düzenlenen bilirkişi raporuna tarafların itirazlarını dinlemiş, itirazların daha önceki kararın kesinleşen kısımlarına yönelik olduğunu tespit etmiş ve söz konusu bilirkişi raporunda belirtilen değer düşüklüğü oranında kamulaştırma bedelini belirleyerek 22/12/2010 tarihinde tekrar hüküm kurmuştur. Bu hükmün de temyize konu edilmesi sonucunda Yargıtay 18. Hukuk Dairesi 25/4/2011 tarihli ilamı ile Mahkemenin ilk kararında taşınmazın kamulaştırmadan artakalan ve yararlanmaya elverişli olmadığı kabul edilen kısmının idare adına tesciline ve bedelinin başvurucuya ödenmesine hükmedildiğini ancak bozma sonrası verilen ikinci kararda, bu kısım için tespit edilen bedelin başvurucuya ödenmesine hükmedilmediğini belirtmiş ve bu yönden bozmaya hükmetmiştir. Karar düzeltme istemini de 24/10/2011 tarihli ilamı ile taşınmazın KGM adına tapuya tesciline karar verilmesi gerekirken tapudan terkinine karar verilmesi nedeniyle kabul etmiş, bu yönden 25/4/2011 tarihli ilamın düzeltilmesine hükmetmiştir. İkinci bozma ilamından sonra dosya tekrar kendisine gelen Gülnar Asliye Hukuk Mahkemesi, 8/2/2012 tarihli kararı ile nihai olarak kamulaştırma bedeli olarak toplam 285.799,48 TL'ye hükmetmiş ve bu doğrultuda başvurucuya 9/7/2009 tarihli ilk kararının ardından ödenen toplam 325.856 TL'den artakalan 40.056,52 TL'nin bankadan çekildiği tarihe kadar işlemiş mevduat faizi ile birlikte davacı idareye geri verilmesine karar vermiştir. Mahkemenin bu kararı Yargıtay 18. Hukuk Dairesinin 25/6/2012 tarihli ilamı ile onanmış, karar düzeltme isteminin de 21/1/2013 tarihli ilamla reddi üzerine kesinleşmiştir.

44. Başvuruya konu olan ve yukarıda özetlenen yargılama sürecinde, kamulaştırılan taşınmazın bedelinin tespitinde kullanılan yöntem, taşınmazın kendine has özelliklerinin değerine etkisinin belirlenmesi ve emsalleri ile karşılaştırılması gibi somut olayın durumuna göre dikkate alınacak hususlar, ilgili kanun hükümlerinin öngördüğü sınırlar dâhilinde hâkimin takdir yetkisinde olmakla birlikte yargılama bir bütün olarak değerlendirildiğinde kamulaştırma bedelinin tespiti hususunda gerek tarafların talep ve itirazları gerekse Yargıtayın tespitleri dikkate alınarak değerlendirmeler yapılıp karara varıldığı ve bunun sonucunda mülkiyet hakkına kamulaştırma yolu ile yapılan müdahalenin karşılığı tespit edilerek müdahalenin giderimi yoluna gidildiği, karşılığın da başvurucuya İlk Derece Mahkemesi kararının hemen ardından ödendiği tespit edilmiştir.

45. Öte yandan 2942 sayılı Kanun'un somut başvuruya konu edilen yargılamaya uygulanan 10. ve 11. maddelerinin son hâllerini, 24/4/2001 tarihli ve 4650 sayılı Kanun ile aldığı, 12. maddesinin de 2942 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği tarih olan 8/11/1983'ten beri mevcut olduğu, bu bağlamda somut olaya uygulanan ilgili maddelerde belirlenen usul ve esasların, 1983 ve 2001 yıllarındanbu yanabu tür uyuşmazlıklara uygulandığı dolayısıyla söz konusu usul ve esaslarınbireyler için erişilebilir ve bilinebilir olduğu, 2008 yılında başvurucu aleyhine açılan davada da başvurucu açısından uygulanan usul ve esasların öngörülebilir durumda olduğu anlaşılmıştır.

46. Açıklanan nedenlerle mülkiyet hakkına yönelik açık ve görünür bir ihlal bulunmadığı anlaşıldığından başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksunluk nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

ii. Kamulaştırma Bedeline Faiz Ödenmemesine İlişkin İddia

47. Başvurucu, dava tarihi olan 22/9/2008 ile karar tarihi olan 8/2/2012 tarihi arasında geçen süre için tespit edilen kamulaştırma bedeline faiz işletilmediğini belirterek mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

48. Bakanlık görüşünde Anayasa Mahkemesininbu konuda verilmiş önceki kararlarına atfen görüş sunulmasına gerek görülmediği bildirilmiştir.

49. Somut olayda başvurucunun taşınmazının yol yapılması amacıyla KGM kararıyla kamulaştırıldığı ve kamulaştırma sürecinin 2492 sayılı Kanun'a göre sürdürülerek tamamlandığı görülmektedir. Bu durumda mülkiyetten yoksun bırakmanın meşru amacının bulunduğu ve Kanun'a uygun olarak yapıldığı anlaşıldığından başvuruculara faiz ödenmemesine yönelik şikâyeti Anayasa'nın 35. maddesi kapsamında ölçülülük ilkesi yönünden incelenecektir.

50. Anayasa'nın 35. maddesine göre kişilerin mülkiyetleri ancak kanunla öngörülmüş usullerle ve kamu yararı gereği karşılığı ödenmek suretiyle ellerinden alınabilir. Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan ölçülülük ilkesi gereği kişilerin mülklerinden mahrum bırakılmaları hâlinde elde edilecek kamu yararı ile mülkünden mahrum bırakılan bireyin hakları arasında adil bir denge kurulması gerekmektedir (Mehmet Akdoğan ve diğerleri, § 37).

51. 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 (Mehmet Akdoğan ve diğerleri, § 38).

52. Anayasa'nın 46. maddesinde öngörülen ve temel öğesinin “kamu yararı” olduğu kabul edilen kamulaştırma, bir taşınmaz üzerindeki özel mülkiyet hakkının, malikin rızası olmaksızın kamu yararı için ve karşılığı ödenmek koşuluyla devlet tarafından sona erdirilmesidir. Kamu yararı bulunması, kamulaştırma kararının yasada gösterilen esas ve usullerine uyulması, gerçek karşılığın peşin ve nakden ödenmesi kamulaştırmanın anayasal ögeleridir (AYM, E.2004/25, K.2008/42, 17/1/2008).

53. İdarenin, malikin rızasına gerek olmaksızın yapabileceği bir işlem olan kamulaştırma nedeniyle peşin ödemesi gereken bedeli ödemede gecikmesi durumunda hissedilir değer kaybına neden olan unsurların varlığının dikkate alınmaması hâlinde ödenen bedelin gerçek karşılık olarak nitelendirilemeyeceği açıktır. Başvuruculaların mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin orantılı olabilmesi için ödenen tutarların enflasyonun etkilerinden arındırılarak güncelleştirilmesi yani kamulaştırma tarihi ile ödeme tarihi arasında geçen süredeki hissedilir değer kaybını telafi edecek biçimde faiz uygulanması gerekir Bu çerçevede gerçek karşılığa ulaşmayı engelleyen düzenleme ve uygulamaların Anayasa'nın 35. maddesinde yer alan mülkiyet hakkını da zedeleyeceği açıktır (Mehmet Akdoğan ve diğerleri, §§ 42, 43).

54. Anayasa’nın 46. maddesindeki düzenlemeye göre kamulaştırma bedeli nakden ve peşin olarak ödenmelidir. Ancak tarım reformunun uygulanması, büyük enerji ve sulama projeleri ile iskân projelerinin gerçekleştirilmesi, yeni ormanların yetiştirilmesi, kıyıların korunması ve turizm amacıyla kamulaştırılan toprakların bedellerinin ödenmesi taksitlendirilebilmektedir. Kanun'un taksitle ödemeyi öngörebileceği bu hâllerde ve herhangi bir sebeple ödenmemiş kamulaştırma bedellerinde devlet alacaklarına uygulanan en yüksek faiz işletilebilir. Yargıtayın istikrar kazanan içtihatlarına göre de Anayasa’nın 46. maddesinde öngörülen faiz oranı ancak kesinleşip de ödenmeyen kamulaştırma bedelleri için işletilebilir (Yargıtay 18. Hukuk Dairesi, E.2002/7971, K.2002/9752, 15/10/2002). Dolayısıyla dava sonunda tespit edilen kamulaştırma bedelinin dava tarihinden itibaren devlet alacaklarına uygulanan en yüksek faizle ödenmesi talebinin yasal bir dayanağı veya yargı kararlarıyla oluşmuş ve istikrar kazanmış bir uygulaması bulunmamaktadır (Mehmet Akdoğan ve diğerleri, § 50).

55. 2942 sayılı Kanun’un 10. ve 11. maddeleri gereğince tarafların kamulaştırma kararı sonrasında bedel hususunda anlaşamamaları hâlinde taşınmazın bedeli adil ve hakkaniyete uygun bir şekilde mahkemece dava tarihi itibarıyla tespit edilmelidir. Değer tespitinin dava tarihine göre yapılması, Kanun gereği olduğu gibi dava sürecinde taşınmazın değerinde meydana gelecek artış veya azalışların bedele etki etmemesi ve bu şekilde bedel tespitine belirlilik kazandırmanın da gereğidir. Aksi hâlde taşınmazın değeri uzun süren davalarda artabileceği gibi azalabilme ihtimali de olduğundan idare veya vatandaşlara olumsuz etkide bulunabilir. Ancak bu durum taşınmazın gerçek değerinin enflasyon karşısında korunması için dava tarihine göre belirlenen bedele faiz işletilmesine mâni değildir (Mehmet Akdoğan ve diğerleri, § 52).

56. Bu durumda somut başvuruya konu kamulaştırma sürecinde de kamu yararına ulaşmak için kullanılan yöntemler ile izlenen amaç arasında makul bir orantılılığın ve mülkünden mahrum bırakılan başvurucunun üzerine orantısız ve aşırı bir yük yüklenip yüklenmediğinin araştırılması gerekmektedir.

57. Başvuru konusu davada İlk Derece Mahkemesince nihai şekilde 285.799,48 TL olarak

belirlenen ve kesinleşen kamulaştırma bedelinin başvurucuya, İlk Derece Mahkemesinin daha sonra bozmaya konu olan 9/7/2009 tarihli kararı ile 325.856 TL olarak ödendiği görülmektedir. Dolayısıyla esasen yargılama süreci sonunda 285.799,48 TL olarak belirlenip kesinleşen bedel, başvurucuya 9/7/2009 tarihli kararın ardından 325.856 TLolarak ödenmiştir.

58. İlk dava tarihi esas alınarak tespit edilen kamulaştırma bedeli başvurucuya 9/7/2009 tarihli karar ile dava tarihinden on ay sonra 325.856 TL olarak ödenmiştir. Bu durumda başvurucuyayapılan ödemenin de idarece kamulaştırma ile gözetilen amaç doğrultusunda, başvurucu üzerine orantısız bir yük yüklenip yüklenmediğinin değerlendirilmesi gerekmekle birlikte bu değerlendirmeninbaşvurucuya yapılan 325.856 TL'lik ödeme üzerinden değil, yargılama sürecinin sonunda nihai olarak belirlenip kesinleşen 285.799,48 TL üzerinden yapılması gerekmektedir.

59. Bu değerlendirme için davanın açıldığı ve bedel tespitine esas alınan Eylül 2008 ile ödemenin yapıldığı Temmuz 2009 tarihleri arası dönem dikkate alınmalıdır. Merkez Bankası verilerine göre Eylül 2008 ile Temmuz 2009 tarihi arasında enflasyonda meydana gelen artış %5,18'dir. Bu orandaki değer kaybının ise başvurucuya orantısız ve aşırı bir yük getirmediği açık olmakla birlikte esasen yargılama sonunda 8/2/2012 tarihli kararla 285.799,48 TL olarak belirlenen ve kesinleşen bedelin, başvurucuya 9/7/2009 tarihli karar ile 325.856 TL olarak ödendiği dolayısıyla iki karar arasında geçen yaklaşık iki yıl yedi aylık süreçte başvurucunun fazladan ödenen 40.056,52 TL'lik meblağa serbestçe tasarruf edebileceği ve Merkez Bankası verilerine göre yine bu dönemde enflasyonda gerçekleşen artışın %24,02 olduğu ve yargılama sonunda başvurucudan, fazla ödemenin iadesinin yalnızca paranın bankadan çekildiği tarihe kadar işlemiş mevduat faizi oranı üzerinden istendiği hususlarından başvurucu üzerindeki yükün daha da hafiflediği anlaşılmaktadır.

60. Açıklanan nedenlerle mülkiyet hakkına yönelik açık ve görünür bir ihlal bulunmadığı anlaşıldığından başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddialar

i. Kamulaştırma Bedelinin Bir Kısmının Yargılama Gideri Olarak Ödendiğine İlişkin İddia

61. Başvurucu; taşınmaz maliklerinin kamulaştırma yapmak isteyen idare ile uzlaşmak zorunda olmadıklarını, bu durumda idarelerin dava açmak zorunda olduklarını ancak açılan bu davalarda idare lehine vekâlet ücretine hükmedilemeyeceğini ve ilgili yargılama süreçlerinde maliklerin kanun yolu masraflarına katlanmak zorunda kalmamaları gerektiğini ifade etmiş ancak yapılan yargılama sonunda lehine kamulaştırma bedeline hükmedilse bile bu süreçte katlanmak zorunda bırakıldığı yargılama giderlerinin, hükmedilen bedelden kesinti anlamına geldiğini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

62. Bakanlık görüşünde başvurucu tarafından şikâyet konusu edilen yargılama giderlerine idarece açılan kamulaştırma bedelinin tespiti ile taşınmazın tescili davası sonucunda değil, başvurucu tarafından açılan karşı davanın reddi sonucunda hükmedildiği, bu karşı davanın da 2942 sayılı Kanun'da idari başvuru hakkının süresinde kullanılmaması sonucu, başvurucunun kendi inisiyatifi ile açıldığı bildirilmiştir.

63. Bireysel başvuru incelemesi henüz sonuçlanmadan başvurucunun vefat etmesi üzerine (bkz. § 6), başvuruyu sürdüreceklerini belirten başvurucunun mirasçılarına iletilen Bakanlık

görüşüne karşı bu kişiler herhangi bir beyanda bulunmamışlardır.

64. Başvurucunun, söz konusu şikâyeti mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelenecektir.

65. 36216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, . açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

66. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre Mahkemece açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemez olduğuna karar verilebilir. Başvurucunun ihlal iddialarını kanıtlayamadığı, iddialarının salt kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin olduğu, temel haklara yönelik bir müdahalenin olmadığı veya müdahalenin meşru olduğu açık olan başvurular ile karmaşık veya zorlama şikâyetlerden ibaret başvurular açıkça dayanaktan yoksun kabul edilebilir.

67. 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). Hukuki konularda mahkemelerde dava açma hakkı anlamına gelen mahkemeye erişim hakkı "mahkemeye gitme hakkı"nı da kapsamaktadır (Ayşe Başcı ve diğerleri, B. No: 2013/5367, 25/2/2015, § 35).

68. Mahkemeye erişim hakkı, kural olarak mutlak bir hak olmayıp sınırlandırılabilen bir haktır. Bununla birlikte getirilecek sınırlamaların; 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). Ulaşılmak istenen kamu yararının gerekleri ile bireylerin temel hakları arasında gözetilmesi gereken adil dengeyi bozan ve başvuranlara çok yüksek bir külfet yükleyen düzenlemeler mahkemeye erişim hakkını ihlal edebilir (Ayşe Başcı ve diğerleri, § 36).

69. Hukuk yargılamalarında uygulanan ve AİHM kararlarında da geçen "kaybeden öder" ilkesi, tarafların yargılamadaki başarı oranına göre kazanılan veya kaybedilen değer oranında lehine veya aleyhine mahkeme masraflarına hükmedilmesine ilişkin düzenlemeleri ifade eder (Hüseyin Sezen, B. No: 2013/1793, 18/9/2014, § 50).

70. AİHM, bu ilke gereği muhtemel davacıları mahkeme önüne abartılı talepler getirmekten vazgeçirdiği için mahkemeye erişim hakkını engelleyici bir sonuç doğurabilecek nitelikteki düzenlemelerin tek başına adil yargılanma hakkıyla çelişmeyeceğini, bununla birlikte davanın koşulları çerçevesinde hesaplanan masrafın miktarının bu hakkın engellenip engellenmediğini tespitte önemli bir faktör olduğunu ifade etmektedir (Ayşe Başcı ve diğerleri, § 38).

71. Öte yandan gereksiz başvuruların önlenerek dava sayısının azaltılması ve böylece mahkemelerin gereksiz yere meşgul edilmeksizin uyuşmazlıkların makul sürede bitirebilmesi amacıyla karar düzeltme istemlerinin reddi hâlinde uygulanan ve yüksek miktarlı olmayan cezalar, başvurucular üzerinde aşırı bir yük oluşturmadığı gibi bu yola başvurulmasını imkânsız hâle getirmediği veya aşırı derecede zorlaştırmadığından mahkemeye erişim hakkının ihlali niteliğinde kabul edilemez (Faik Gümüş, B. No: 2012/603, 20/2/2014, § 36).

72. Somut olayda başvurucunun katlanmak zorunda kaldığından şikâyet ettiği yargılama

giderleri, idare tarafından açılan kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescil davasına ilişkin yargılama sürecinde ortaya çıkmıştır. Başvurucu, vekili vasıtasıyla davaya katılmış ve yargılama sürecine aktif olarak dâhil olmuştur. Somut başvuruya konu kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescil davası sonunda Mahkeme, yargılama giderlerini davacı idareye yüklemiş ancak başvurucu ve davacı idarenin vekille temsil edilmeleri nedeniyle karşılıklı olarak birbirlerine 1.200 TL vekâlet ücreti ödemelerine karar vermiştir. Öte yandan yargılama sürecinde başvurucu tarafından yapılan temyiz taleplerinin biri ve karar düzeltme taleplerinin ikisi Yargıtay 18. Hukuk Dairesince reddedilmiş ve başvurucu bu nedenle toplam 124,65 TL temyiz karar harcı ile temyiz yoluna başvurma harcına, toplam 85,95 TL karar düzeltme harcına, reddedilen karar düzeltme talepleri nedeniyle de 172,00 TL ve 219 TL para cezasına katlanmak durumunda kalmıştır.

73. Bu durumda yargılama sürecinde başvurucular ile davacı idarenin karşılıklı olarak birbirlerine 1.200 TL vekâlet ücreti ödenmesine karar verildiği, yargılama sürecinde İlk Derece Mahkemesinin 9/7/2009 tarihli kararının ardından başvurucuya toplam 325.856 TL kamulaştırma bedeli ödendiği, elde edilen kamulaştırma bedeli ile kıyaslandığında ödenen vekâlet ücretinin makul bir miktar olduğu, ayrıca karşılıklı ödenmesine karar verildiğinden başvuruculara da aynı miktarda vekâlet ücreti ödendiği gözönünde bulundurulduğunda başvurucular aleyhine hükmedilen vekâlet ücretinin başvuruculara mahkemeye erişimini engelleyecek mahiyette ve oranda olmadığı, bunun yanında kanun yollarında yapılan ve yukarıda ayrıntılı gösterilen toplam 210,60 TL harç ve toplam 391 TL para cezasının da dava sayısının azaltılması ve böylece mahkemelerin gereksiz yere meşgul edilmeksizin uyuşmazlıkları makul sürede bitirebilmesi amacı taşıdığı ve yine bu meblağların kanun yolu incelemelerine ulaşmayı engelleyecek şekilde yüksek bir miktara ulaşmadığı anlaşıldığından mahkemeye erişim hakkına yönelik açık ve görünür bir ihlalin bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

74. Öte yandan aynı yargılama sürecinde başvurucu tarafından açılan ve idarece açılan dava ile birleşen karşı davanın reddi nedeniyle aleyhine ayrıcavekâlet ücreti olarak hükmedilen 1.200 TL yargılama giderinin, başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yönelik şikâyetinin kapsamı dışında kaldığı anlaşıldığından bu yönden değerlendirme yapılmasına gerek görülmemiştir.

75. Açıklanan nedenlerle başvurucunun mahkemeye erişim hakkına ilişkin iddiası yönünden açık ve görünür bir ihlalin olmadığı anlaşıldığından başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

ii. Yargılamanın Makul Sürede Sonuçlanmadığına İlişkin İddia

76. Başvurucunun söz konusu şikâyetinin açıkça dayanaktan yoksun olmadığı anlaşıldığından ve şikâyetin kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek bir neden de görülmediğinden başvurunun bu kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

77. Başvurucu, yargılama sürecinin 2942 sayılı Kanun'da öngörülen sürenin çok üzerinde bir sürede tamamlanmadığını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

78. Bakanlık görüşünde Anayasa Mahkemesinin bu konuda verilmiş önceki kararlarına atfen

görüş sunulmasına gerek görülmediği bildirilmiştir.

79. Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün olmayıp (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18) Sözleşme metni ile AİHM kararlarından ortaya çıkan ve adil yargılanma hakkının somut görünümleri olan alt ilke ve haklar, esasen Anayasa'nın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının da unsurlarıdır. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı birçok kararında ilgili hükmü Sözleşme'nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle Sözleşme'nin lafzi içeriğinde yer alan ve AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen ilke ve haklara, Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı da yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de -Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği- makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde gözönünde bulundurulması gerektiği açıktır (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 38, 39).

80. Makul sürede yargılanma hakkının amacı, tarafların uzun süren yargılama faaliyeti nedeniyle maruz kalacakları maddi ve manevi baskı ile sıkıntılardan korunması olup hukuki uyuşmazlığın çözümünde gerekli özenin gösterilmesi gereği de yargılama faaliyetinde göz ardı edilemeyeceğinden yargılama süresinin makul olup olmadığının her bir başvuru açısından münferiden değerlendirilmesi gerekir (Güher Ergun ve diğerleri, § 40).

81. Makul süre incelemesinde yargılamaya intikal eden maddi vakıalar ve ispat araçlarından oluşan dava malzemesinin veya uygulanacak hukuk kurallarının karmaşık olması; tarafların genel olarak yargılama sürecindeki tutumu, yargılama sürecinin uzamasındaki etkisi ve usul haklarını kullanırken gereken dikkat ve özeni gösterip göstermedikleri, yargı makamları yanında dava süreciyle ilgili kamu gücü kullanan tüm devlet organlarına atfedilebilir yapısal sorunlar ve organizasyon eksikliğinden kaynaklanan bir gecikme olup olmadığı ve yargılamanın süratle sonuçlandırılması hususunda gerekli özenin gösterilip gösterilmediği, başvurucu için hukuki korumanın bir an önce gerçekleştirilmesindeki yararının ne olduğu gibi davanın niteliği ve niceliğine ilişkin birçok hususun birlikte değerlendirilerek karar verilmesi gerekmektedir (Nesrin Kılıç, B. No: 2013/772, 7/11/2013, § 58).

82. Kanun koyucu, 2942 sayılı Kanun'un 37. maddesiyle basit yargılama usulünün uygulanmasını kabul etmekle beraber taşınmazı kamulaştırılan kişilerin dava süresince geçen zaman nedeniyle hak kaybına uğramamaları ve taşınmazın bedelinin ilgilisine kısa sürede ödenmesini sağlamak için kamulaştırma davalarının diğer davalara oranla daha hızlı bir şekilde karara bağlanması amacıyla Kanun'un 10. maddesinde ayrıca özel hükümlere yer vermiştir. Anılan maddeye göre tarafların kamulaştırma bedeli konusunda anlaşamamaları ve idarenin bedel tespiti ve tescil davası açması hâlinde mahkemenin otuz gün sonrası için duruşma günü tayin etmesi ve taraflara duruşma gününü tebliğ etmesi, duruşmada bedel konusunda anlaşma sağlanamaz ise yine otuz gün sonrası için duruşma günü tayin etmesi ve bu sırada bilirkişi tayin ederek keşif yapması, taraflar yine anlaşamazlar ise on beş gün sonrasına duruşma günü tayin etmesi ve ikinci bilirkişi raporuna başvurması ve bunun sonucunda bedeli tespit ederek davayı sonuçlandırması gerekmektedir. Görüldüğü üzere kanun koyucu, kamulaştırma davalarının kısa sürede bitirilmesini öngörmektedir. Bu öngörüye bağlı olarak yakın zamana kadar kamulaştırma bedelinin tespiti davaları için yasal faiz öngörülmemiştir (Tahsin Erdoğan, B. No: 2012/1246, 6/2/2014, § 38).

83. Taraflar için 2942 sayılı Kanun'un 10. maddesinde kamulaştırma bedelinin tespiti davalarının sonuçlandırılması için öngörülen süreler mahkemelere yönelik süreler olduğundan düzenleyici nitelikte olup mahkemeler bu sürede davayı sonuçlandıramasalar da daha sonra verdikleri kararların geçerli olduğuna şüphe yoktur. 2942 sayılı Kanun gereği yapılması gereken duruşmalar ve duruşma aralıkları, bilirkişi raporlarının beklenmesi ve tebligat işlemleri gözönünde bulundurulduğunda bu sürelerin aşılabileceği görülmektedir (Mehmet Akdoğan ve diğerleri, §§ 47, 48).

84. Nitekim AİHM de benzer şekildeki düzenleyici sürelerin yargılama süresini kısaltma amacı taşıdığını vurgulamaktadır. AİHM, ulusal mahkemelerin yasal süreye riayetlerine ilişkin yerel mevzuatı nasıl yorumladıklarını ve uyguladıklarını denetlemenin görevi olmadığını belirterek davaların "makul süre"de tamamlanıp tamamlanmadığını tespit etmek amacıyla yargılama süresinin bütününü ele almakta ve bu sürenin Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrasına uygun olup olmadığı hususunda sınırlı bir inceleme yapmaktadır. (Çalık/Türkiye, B. No: 3675/07, 31/8/2010; Dildirim ve diğerleri/Türkiye, B. No: 42927/10, 12/3/2013).

85. 2942 sayılı Kanun'un 10. maddesindeki sürelerin düzenleyici nitelikte süreler olduğu ve dava süreci gözönünde bulundurulduğunda bu sürelerin aşılabileceği kabul edilmekle birlikte kamulaştırma bedelinin tespiti davalarında kamulaştırma işlemlerinin başlamasıyla kişilerin mülkiyet haklarını kullanmalarının kısıtlandığı, kamulaştırma bedelini ancak dava sonunda alabildikleri ve bu bedele 11/04/2013 tarihli ve 6459 sayılı Kanun'la yapılan değişiklikten önce faiz uygulanmadığı gözönünde bulundurulduğunda bu davaların süratle sonuçlandırılması gerektiği de açıktır (Tahsin Erdoğan, § 41).

86. Anayasa'nın 36. maddesi ve Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir. Başvuru konusu olayda Asliye Hukuk Mahkemesi nezdinde açılan kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescile ilişkin bir davanın söz konusu olduğu görülmekle 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda yer alan usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılama faaliyetinin, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğuna kuşku yoktur.

87. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde sürenin başlangıcı kural olarak, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarih olup somut başvuru açısından bu tarih 22/9/2008'dir.

88. Sürenin bitiş tarihi ise çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir. Bu kapsamda, somut yargılama faaliyeti açısından sürenin bitiş tarihi, başvurucunun karar düzeltme talebinin Yargıtay 18. Hukuk Dairesince reddedildiği 21/1/2013'tür.

89. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesi neticesinde yargılamanın konusunun bir adet taşınmaza ilişkin kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescil talebi olduğu, 22/9/2008 tarihinde açılan davanın yargılama sürecinde İlk Derece Mahkemesince verilen 9/7/2009 ve 22/12/2010 tarihli kararların, Yargıtay 18. Hukuk Dairesinin 1/3/2010 ve 25/4/2011 tarihli ilamları ile bozulduğu, bu ilamlara karşı yapılan karar düzeltme taleplerinin değerlendirildiği, tüm yargılama sürecinde taşınmaz başındaüç kez keşif yapıldığı, keşiflerin ardından bilirkişi raporları alındığı ve itirazlar üzerine ek raporlar alındığı akabinde İlk Derece Mahkemesinin 8/2/2012 tarihli kararının Yargıtay 18. Hukuk Dairesinin 25/6/2012

tarihli ilamı ile onandığı, karar düzeltme isteminin de 21/1/2013 tarihinde reddedilmesi üzerine kesinleştiği ve böylece yargılama sürecinin yaklaşık dört yıl dört ayda tamamlandığı anlaşılmaktadır.

90. Yargılama sürecinde tarafların yargılamayı geciktirici yöndeki işlem ve davranışları kural olarak yargılamanın uzamasında taraf kusuru olarak kabul edilmekte ise de yargılama makamlarının ilgili usul imkânlarını kullanmak suretiyle bu girişimleri engelleme sorumluluğu bulunmaktadır (Haydar İzgi, B. No: 2012/673, 19/12/2013, § 41). Nitekim AİHM bir kararında AİHM'e başvuru konusu edilen davada uzun yargılama şikâyetini incelerken ulusal hukukta açtığı diğer bir davanın bekletici mesele yapılmasını başvuranın kendisinin istediğini tespit etmiş ancak davaların ivedilikle görülmesini sağlamanın ulusal mahkemelerin görevi olduğunun altını çizerek uzun yargılama nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır (Nebahat Tanrıverdi, B. No:2012/13, 6/3/2014, § 83).

91. Bu durumda başvuruya konu kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescili davasının toplam dört yıl dört ay sürdüğü ve başvuruya konu davada makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

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

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

93. 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."

94. Başvurucu, adil yargılanma ve mülkiyet haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş; maddi ve manevi tazminata hükmedilmesi talebinde bulunmuştur.

95. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır.

96. Makul sürede yargılanma hakkının ihlali nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucunun, başvuruyu devam ettiren mirasçıları Mustafa Deniz, Devriş Deniz ve Mehmet Deniz'e mirasçı sayısı dikkate alınarak ayrı ayrı net 500 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

97. 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.

98. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 198,35 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucunun başvuruyu devam ettiren mirasçılarına müştereken ödenmesine karar

verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Taşınmazın bedel tespiti nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Kamulaştırma bedeline faiz ödenmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. Kamulaştırma bedelinin bir kısmının yargılama gideri olarak ödenmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

4. Yargılamanın makul sürede sonuçlanmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucunun, başvuruyu devam ettiren mirasçıları Mustafa Deniz, Devriş Deniz ve Mehmet Deniz'e ayrı ayrı net 500 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE,

D. 198,35 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucunun, başvuruyu devam ettiren mirasçıları Mustafa Deniz, Devriş Deniz ve Mehmet Deniz'e 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 Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE

10/3/2016tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# HAMİT ERDEM

**B. No: 2013/2742 | Karar tarihi: 10.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/2742

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HAMİT ERDEM BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/2742)

Karar Tarihi: 10/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Leyla Nur ODUNCU

Başvurucu : Hamit ERDEM

Vekili : Av. Saim BOZKURT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; terör örgütü üyeleri tarafından babası kaçırıldığı dikkate alınmaksızın 17/7/2004 tarihli ve 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun kapsamında yapılan başvurunun reddedilmesi nedeniyle hakkaniyete uygun yargılanma hakkı ile mülkiyet hakkının; ret işlemine karşı açılan davaya ilişkin yargılama işlemlerinin adil olmaması, makul sürede sonuçlandırılmaması nedenleriyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 29/4/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca 29/5/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 2/9/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlığın 2/10/2015 tarihli yazısında Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

7. Başvurucu 12/7/1993 tarihindeterör örgütü mensupları tarafından Batman ili Sason ilçesi kara yolunun on beşinci kilometresinde Karameşe köy, Gömük mezrası mevkisinde yolun kesildiğini, yolculardan babası Ş.E.nin kaçırıldığını ve akabinde serbest bırakıldığını beyan etmiş ve bu özel durumundan kaynaklanan güvenlik kaygısı nedeniyle köyünü terk etmek zorunda kaldığını iddia etmiştir.

8. Başvurucu 5/7/2006 tarihinde 5233 sayılı Kanun kapsamına giren zararlarının karşılanması talebiyle Batman Valiliği Zarar Tespit Komisyonuna (Komisyon) başvurmuştur.

9. Komisyon 14/10/2010 tarihli ve 2010/1-404 sayılı kararında, terör olayları sonucu oluşan zararların karşılanması talebiyle yapılan başvuruda dosyanın incelenmesi sonucunda tarım arazileri için toplam 2.714 TL ödenmesine, evin enkazı görünmediğinden ve tapusu olmadığından ev için ödeme yapılmamasına karar vermiştir.

10. Komisyon kararı akabinde 5233 sayılı Kanun’un 12. maddesi gereği davet yazısı ile birlikte gönderilen sulhname örneği, başvurucu tarafından kabul edilmeyerek uyuşmazlık tutanağı imzalanmıştır.

11. Komisyon kararında hükmedilen miktarın gerçek zararını karşılamadığından bahisle başvurucu tarafından Diyarbakır 1. İdare Mahkemesinde açılan iptal davası, yetkisizlik kararıyla Batman İdare Mahkemesine devredilmiştir.

12. Batman İdare Mahkemesinin 25/11/2011 tarihli ve E.2011/237, K.2011/1326 sayılı kararı ile Tekevler köyünün Beşevler, Şirinevler, Demetevler, Yeşilevler ve Tekevler Mahallelerinden oluştuğu, Tekevler Mahallesi'nin de Boğazlı ve Kuri mezrasındanoluştuğu, Batman İl Jandarma Komutanlığının boşalan ve boşaltılan köylere ilişkin yazısında Beşevler, Şirinevler, Demetevler, Yeşilevler Mahallelerinin 1991 ile 1997 yılları arasında; Tekevler Mahallesi ve bu mahalleye bağlı mezralardan Boğazlı mezrası ile Kuri mezrasının 1992 ile 1996 yılları arasında kısmen boşaltıldığı/boşaldığının ifade edildiği; 1987 ile 2000 yılları arasında Tekevler köyünde geçici köy korucusu ve gönüllü köy korucusu görevlendirildiği ve koruculuk sisteminin olduğu, köy korucularının ailelerinin dışında köyde 92 hanenin bulunduğu; köy nüfusunun 1990 yılında 999 kişi, 1997 yılında 551 kişi, 2000 yılında 2.064 kişi olduğu; 1990 ile 2000 yılları arasında köyde muhtarlık seçimlerinin yapıldığı, Tekevler Köyü İlköğretim Okulunun 1992 ile 1998 yılları arasında güvenlik sebebiyle kapalı olduğu, diğer yıllarda ilköğretim okulunun eğitim ve öğretime açık olduğu, Tekevler köyü (Demetevler Mahallesi) halkının bir kısmının güvenlik kaygısıyla da olsa göç etmesinden dolayı uğradığı zararın anılan köyün tamamen boşalmamış olması, diğer bir ifadeyle anılan köyde nesnel güvenlik kaygısının yaşanmamış olması ve başvurucuya yönelik bir terör tehdidi ya da saldırısının bulunmaması nedenleriyle 5233 sayılı Kanun hükümlerine göre idarece karşılanmasına hukuki olanak bulunmadığından bahisle davanın reddine karar

verilmiştir.

13. Başvurucunun temyizi üzerine Danıştay Onbeşinci Dairesinin 13/6/2012 tarihli ve E.2012/1798, K.2012/4371 sayılı ilamı ile Tekevler köyünün ve anılan köye bağlı mezraların Sason ilçe merkezine olan yakınlığı, Tekevler köyü ve mezralarının 2008 yılında Sason ilçesinin bir mahallesi hâline dönüştürülmesi hususları birlikte değerlendirildiğinde Tekevler köyü ve mezralarında asgari güvenlik düzeyinin bulunduğu ve güvenlik kaygısı nedeniyle yerleşim yerinin tamamen boşaltılmadığı sonucuna ulaşıldığından 20/9/2010 tarihli jandarma tutanağında yer alan ifadelere itibar edilmediği, kararın usul ve hukuka uygun olduğu, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenlerinin kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmediği belirtilerek İlk Derece Mahkemesi kararının onanmasına karar verilmiştir.

14. Başvurucunun karar düzeltme istemi, Danıştay Onbeşinci Dairesinin 25/12/2012 tarihli ve E.2012/10833, K.2012/14764 sayılı ilamı ile reddedilmiştir. Ret kararı başvurucuya 2/4/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

15. Başvurucu 29/4/2013 tarihlerde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

16. 5233 sayılı Kanun'un 1., 2., 4., 6., 7., 8., geçici 1., geçici 3., geçici 4. maddeleri, 24/6/2013 tarihli ve 2013/5034 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı Eki Karar'ın 1. maddesi, Danıştay Onuncu Dairesinin 30/12/2008 tarihli ve E.2008/4141, K.2008/9584 sayılı kararı, Danıştay Onuncu Dairesinin 31/12/2008 tarihli ve E.2008/5548, K.2008/9733 sayılı kararı, Danıştay Onuncu Dairesinin 20/2/2009 tarihli ve E.2008/6679, K.2009/1227 sayılı kararı (Celal Demir, B. No: 2013/3309, 6/2/2014, §§ 15-28).

17. 5233 sayılı Kanun'un 25/4/2013 tarihli ve 6462 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle değişik 9. maddesinin birinci ve üçüncü fıkraları 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,

e) Ölenlerin mirasçılarına elli katı tutarında,

Nakdî ödeme yapılır.

…

Birinci fıkranın (e) bendine göre belirlenen nakdî ödemenin mirasçılara intikalinde 4721 sayılı Türk Medenî Kanununun mirasa ilişkin hükümleri uygulanır."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

18. Mahkemenin 10/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği

düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

19. Başvurucu; 5233 sayılı Kanun kapsamında yaptığı talebin kısmen kabul, kısmen reddedildiğini, zararının eksik tazminine karar verilmesi nedeniyle sulh teklifinin kabul edilmediğini ve akabinde açtığı davanın reddedildiğini, köy korucusu olmak yahut köyü terk etmek şeklinde idarece yapılan baskı ve zorlamaya köy halkının maruz kalmasının dikkate alınmadığını, dosyadaki zarar tespitine ilişkin raporlar ve güvenlik nedeniyle köyünün boşaltılmış olduğunu belirten belgeler ile terör örgütü mensuplarınca babası Ş.E.nin kaçırılmasına ve daha sonra serbest bırakılmasına dair özel durumu dikkate alınmadan köyün tamamen boşalmamış olduğu soyut gerekçesine ve şahsına yönelik bir terör tehdidi ya da saldırısının bulunmaması ileri sürülerek sunduğu belgeler değerlendirilmeden idare tarafından sunulan belgelerin dikkate alındığını, bu belgeler tebliğ edilmemek suretiylekendisine savunma yapma imkânı tanınmadan verilen kararın adil olmadığını belirtmiştir.

20. Başvurucu; ayrıca kararların yeterli gerekçe ihtiva etmediğini, sunduğu belgeleri dikkate almadan idarece sunulan belgeleri dikkate alarak karar veren Mahkemenin tarafsız olmadığını, kendi içinde çelişkili ve gerçeği yansıtmayan belgelere dayanılarak karar verildiğini, davasının reddine karar verilmesi nedeniyle makul ve objektif bir sebep bulunmamasına rağmen şahsına tazminat ödenmemesi yönünde karar alınarak ayrımcılığa maruz kaldığını, idarenin can ve mal güvenliğini sağlama yükümlülüğünü yerine getirmemesi sonucu mülkiyet hakkından yoksun kaldığını ve Derece Mahkemelerinin yaptığı hatalı değerlendirme nedeniyle zararlarının tazmin edilmediğini, 5233 sayılı Kanun'da yazmayan bir neden ileri sürülerek Komisyon ve yargı makamlarınca talebinin reddedildiğini, ayrıca yaptığı başvuru hakkında yürütülen işlemlerin makul sürede sonuçlandırılmadığını belirterek Anayasa'nın2., 7., 10., 35., 36., 87., 125. ve 141.maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia etmiş ve maddi tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

21. Başvuru formu ve ekleri incelendiğinde başvurucunun; 5233 sayılı Kanun kapsamındaki zararlarının tazmini amacıyla açtığı davanın reddedilmesi nedeniyle Anayasa'nın 2., 7., 10., 35., 36., 87., 125. ve 141.maddelerinde tanımlanan 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). Başvurucu, Mahkemece verilen ret kararı neticesinde idarenin can ve mal güvenliğini sağlama yükümlülüğünü yerine getirmemesi sonucu maruz kaldığı mülkiyet hakkından yoksun kalma durumu karşısında gerçek zararını karşılayacak bir giderim sağlanması imkânının kendisine tanınmadığını belirterek Anayasa'nın 35. maddesinde tanımlanan mülkiyet hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Anılan ihlal iddiaları, hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlali iddiasının incelenmesi sonucu verilen karara bağlı olarak değerlendirileceğinden bu ihlal iddiası yönünden ayrıca inceleme yapılmamıştır. Başvurucunun diğer ihlal iddiaları aşağıdaki başlıklar altında incelenmiştir:

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Eşitlik İlkesinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

22. Başvurucu, 5233 sayılı Kanun kapsamında yaptığı giderim talebi kısmen kabul edilmekle birlikte zararının eksik hesaplandığı gerekçesiyle açtığı davanın reddedilmesi nedeniyle Anayasa'nın 10. maddesinde tanımlanan eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

23. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda, tazminat taleplerinin reddedilmesi nedeniyle ayrımcılığa maruz kalındığı iddiası daha önce bireysel başvuruya konu olmuş ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında, başvuruculara kendilerine hangi temele dayalı olarak ayrımcılık yapıldığına ilişkin herhangi bir beyanda bulunmadıkları gibi belirtilen iddialarını temellendirecek herhangi bir somut bulgu ve kanıt da sunmamış oldukları dikkate alınarak başvuruculara anılan iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna varılmıştır (Mesude Yaşar, B. No: 2013/2738, 16/7/2014, §§ 43-48; Cahit Tekin, B. No: 2013/2744, 16/7/2014, §§ 39-44).

24. Somut başvuru açısından yapıldığı iddia edilen ayrımcılığın hangi temele dayalı olduğuna dair bir beyanda bulunulmadığı, belirtilen iddiaları temellendirecek herhangi bir somut bulgu ve kanıt sunulmadığı gibi farklı karar verilmesini gerektiren bir yön de bulunmamaktadır.

25. Açıklanan nedenlerle başvurucunun eşitlik ilkesinin ihlal edildiği iddialarının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

i. Tarafsız Mahkemede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

26. Başvurucu, idare tarafından sunulan ve kendisine tebliğ edilmeyen belgelere göre karar veren Mahkemenin tarafsız olmadığını iddia etmiştir.

27. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda, benzer iddialar daha önce bireysel başvuruya konu olmuş ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında, başvurulara konu yargılamalarda hâkimin tarafsızlığına ilişkin karineyi ortadan kaldıracak şekilde yargılamayı yürüten hâkimin taraflardan birine yönelik ön yargılı ve taraflı bir tutumu, kişisel bir kanaati veya menfaati, bu bağlamda kişisel bir taraflılığının söz konusu olduğunu ortaya koyan bir bulgu saptanmadığı anlaşıldığından başvuruculara anılan iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna varılmıştır (Mesude Yaşar, §§ 38-41; Cahit Tekin, §§ 34-37).

28. Somut başvuru açısından hâkimin tarafsızlığına ilişkin karineyi ortadan kaldıracak bir olgu ya da bulgu saptanmadığı gibi farklı karar verilmesini gerektiren bir yön de bulunmamaktadır.

29. Açıklanan nedenlerle başvurucunun tarafsız mahkemede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

ii. Çelişmeli Yargılama ve Silahların Eşitliği İlkelerinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

30. Başvurucu; sunduğu bilgi, belge ve deliller dikkate alınmaksızın sadece idare tarafından sunulan ve kendisine tebliğ edilmeyen belgelere dayanılarak İlk Derece Mahkemesi tarafından davanın reddine karar verildiğini belirtmiş; bu nedenle çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

31. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda, çelişmeli yargılama ve silahların

eşitliği ilkelerinin ihlal edildiği iddiası daha önce bireysel başvuruya konu olmuş ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında, başvurulara konu tazminat taleplerinin 5233 sayılı Kanun kapsamında karşılanıp karşılanmayacağı noktasında Danıştay tarafından ihdas edilen içtihadi kriter olan "yerleşim yerinin tamamen boşalmış/boşaltılmış olması" ölçütünden yararlanıldığı, bu hususun tespiti için de bir kısım idari birimden gelen tahkikat sonuçlarına dayanıldığı, bu belgelerin ve içeriklerinin Komisyon ya da İlk Derece Mahkemesi kararlarına aktarıldığı, bu suretle ilgili belgeler ve içeriklerine en geç İlk Derece Mahkemesi kararıyla başvuruculaların vakıf olduğu tespit edilmiştir. Başvuruculaların, temyiz ve karar düzeltme talep dilekçelerinde bu belgeler ışığında yapılan tespitlere karşı itiraz ve savunmalarını ileri sürme imkânlarının bulunduğu; başvurucular tarafından ibraz edilen delil ve beyan dilekçeleri kapsamında Mahkemelerce idare ve başvurucular tarafından sunulan belgeler değerlendirilerek başvuruculara dava malzemesine ilişkin olarak tetkik ve beyanda bulunma olanağının tanındığı, bu çerçevede başvuru dosyaları kapsamından başvuruculaların yargılamanın sonucunu etkileyecek usule ilişkin bir imkândan mahrum bırakılmadığı anlaşıldığından başvuruların bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir (Mesude Yaşar, §§ 74-76; Cahit Tekin, §§ 70-72).

32. Somut başvuruda, yukarıda değinilen ilkeler ışığında yapılan incelemelerde başvurucunun usule ilişkin bir imkândan mahrum bırakılmadığı ve başvurucu açısından farklı karar verilmesini gerektiren bir yön bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

33. Açıklanan nedenlerle başvurucunun çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerinin ihlal edildiği iddialarının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

iii. Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

34. Başvurucu, Mahkeme kararlarında talep sonucuna etki eden hususlara dair yeterli gerekçeye yer verilmediğini iddia etmiştir.

35. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda, gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiası daha önce bireysel başvuruya konu olmuş ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında, başvuruculaların hakkaniyete uygun yargılanma hakkı kapsamında olan özel durumlarının değerlendirilmesi hariç olmak üzere başvurucular tarafından ileri sürülen ve hüküm sonucunu etkilediği iddia edilen taleplerinin derece mahkemeleri kararlarında denetlenerek reddedildiği gerekçesiyle başvuruların bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna varılmıştır (Mesude Yaşar, §§ 79-82; Cahit Tekin, §§ 75-77).

36. Somut başvurunun incelenmesi neticesinde başvurucunun talebinin 5233 sayılı Kanun kapsamında kabul edilip edilmeyeceği noktasında İlk Derece Mahkemesince yerleşim yerinin tamamen boşalmış/boşaltılmış olup olmadığının çeşitli idari kurumlar tarafından tanzim edilen tutanak ve belgeler kapsamında değerlendirildiği, başvurucu tarafından ileri sürülen ve hüküm sonucunu etkilediği iddia edilen istemlerin tartışılarak reddedildiği (bkz. § 12), İlk Derece Mahkemesince oluşturulan karar ve gerekçeleri hukuka uygun bulunmak ve başvurucunun iddiaları değerlendirilmek (bkz. § 13) suretiyle kanun yolu denetiminden geçerek (bkz. §§ 13, 14)kesinleştiği anlaşılmıştır. Bu bakımdan başvurucunun -hakkaniyete uygun yargılanma hakkı kapsamında olan özel durumunun değerlendirilmesi hususu dışında- gerekçeli karar haklarının ihlal edildiğine yönelik iddiaları hakkında farklı karar verilmesini gerektiren bir yön bulunmamaktadır.

37. Açıklanan nedenlerle başvurucunun gerekçeli karar haklarının ihlal edildiği iddialarının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

iv. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

38. Başvurucu, 5233 sayılı Kanun kapsamında ileri sürdüğü giderim talebinin değerlendirilmesi hususundaki idari süreç ve yargılama prosedürlerinin makul sürede sonuçlandırılmaması nedeniyle Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

39. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan müracaatlarda idari yargı makamları nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında; Komisyon ve yargılama aşamalarında geçen süreler ile davanın tüm koşulları, karara bağlanan başvuru sayısı ve yargılama sürecinde Komisyon ve yargılama makamlarınca yapılan işlemler dikkate alınarak uyuşmazlığın karara bağlanması konusunda kamu otoritelerine ve özellikle yargılama organlarına atfedilebilecek bir gecikmenin olmadığı ve toplamda sekiz yılın altında gerçekleşen başvuruların karara bağlanma süresinin makul sürede yargılanma hakkının ihlaline yol açmadığı sonucuna ulaşılmıştır (Sabri Çetin, B. No: 2013/3007, 6/2/2014, §§ 61-69; Mahmut Can Arslan, B. No: 2013/3008, 6/2/2014, §§ 60-68; Mehmet Gürgen, B. No: 2013/3202, 6/2/2014, §§ 58-66; Celal Demir, §§ 58-66). Başvurunun kesin olarak karara bağlanmasının daha uzun bir sürede gerçekleştiği ve bu durumun başvuruculara atfedilebilecek bir kusurdan kaynaklanmadığı durumlarda ise makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır (İsmet Kaya, B. No: 2013/2294, 8/5/2014, §§ 46-70).

40. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Mahkeme, … açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

41. Somut davaya bir bütün olarak bakıldığında Komisyona başvuru tarihi (5/7/2006) ile nihai karar tarihi (25/12/2012) arasında geçen 6 yıl 5 aylık sürede, uyuşmazlığın karara bağlanması konusunda kamu otoritelerine ve özellikle yargılama organlarına atfedilebilecek bir gecikmenin olduğu tespit edilemediğinden, başvuru açısından farklı karar verilmesini gerektiren bir yön de bulunmadığından yargılama süresinin makul olduğu sonucuna varılmıştır.

42. Açıklanan nedenlerle başvurucunun makul sürede yargılanma hakkına yönelik bir ihlalin olmadığı açık olduğu anlaşıldığından başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

v. Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

43. Başvuru formu ile eklerinin incelenmesi sonucunda açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun bu kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

44. Başvurucu; 5233 sayılı Kanun kapsamında yaptığı başvurunun kısmen kabul edildiğini,

zararının eksik hesaplanması nedeniyle sulhname tasarısını kabul etmeyerek açtığı iptal davasının babası Ş.E.nin 12/7/1993 tarihinde terör örgütü mensuplarınca kaçırılması ve akabinde serbest bırakılması noktasındaki özel durumu dikkate alınmaksızın Mahkemece mukim olduğu köyün tamamen boşaltılmamış olduğu şeklindeki nesnel ölçütten hareketle reddedildiğini belirterek Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

45. 5233 sayılı Kanun'un 2. maddesinde terör dışındaki ekonomik ve sosyal sebeplerle uğranılan zararlar ile güvenlik kaygıları dışında bulundukları yerleri kendi istekleriyle terk edenlerin bu sebeple uğradıkları zararların kapsam dışında olduğu açıkça belirtilmiştir.

46. Esasen taleplerin yapıldığı bölge itibarıyla özellikle ekonomik ve sosyal nedenlerle yaşanan göç olayları ve bundan kaynaklanan zararların yoğunluğu karşısında 5233 sayılı Kanun kapsamında tazmin edilebilecek zararların tespitinde temel alınacak objektif bir ölçütün ihdas edilmesi zorunlu görünmektedir. Bu kapsamda güvenlik kaygısının yerleşim yerinde sürekli yaşayan kişilere ve sözü edilen kaygı nedeniyle aynı yerleşim yerini terk eden kişilere göre değişmemesi gereğinden, terör olayları nedeniyle toplumda oluşan korku ve endişe karşısında her bireyin farklı tepki göstermesinin mümkün olduğu gerçeğinden hareket eden yargısal makamlar, kişiden kişiye değişebilen bir duygu olan güvenlik kaygısının "köyün ya da mezranın tamamen boşalmış/boşaltılmış olması veya anılan yerleşim yerlerinde sadece geçici köy korucularının kalması" şeklinde nesnel bir ölçüte dayandırılmasını zorunlu görerek güvenlik kaygısına dayanılarak bir yerleşim yerinin kısmen boşalmış olması hâlinde o yerleşim yerinde güvenli bir şekilde yaşayabilme olanağını sağlayan asgari güvenlik şartlarının idarece oluşturulduğundan hareketle 5233 sayılı Kanun kapsamında maddi zararların idarece ödenmesine yasal olanak bulunmadığı ilkesini benimsemiştir (Mesude Yaşar, §§ 89, 90; Cahit Tekin, §§ 84, 85).

47. 5233 sayılı Kanun uyarınca ileri sürülen taleplerin belirtilen Kanun kapsamında değerlendirilip değerlendirilmeyeceği hususu ve Kanun'un kapsamının belirlenmesi noktasındaki mevzuat hükümlerinin yorumu ile bu hususta içtihadi bir ölçütün belirlenmesi ve somut olayın bu ölçüt uyarınca değerlendirilmesi noktasındaki takdir, esasen derece mahkemelerine ait olup 5233 sayılı Kanun'un uygulanması bağlamında daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış olan taleplere ilişkin olarak Anayasa Mahkemesi tarafından yapılan değerlendirmeler neticesinde de belirtilen hususlara ilişkin iddiaların maddi olayın ve hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması bağlamında kanun yolu mahkemelerince değerlendirilmesi gereken hususlara ilişkin olduğu belirtilerek açıkça dayanaktan yoksun olduğu sonucuna varılmıştır (Sabri Çetin, §§ 45-50; Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Akbayır/Türkiye, B. No: 30415/08, 28/06/2011, § 88). Bu konudaki takdir esasen derece mahkemelerine ait olmakla beraber derece mahkemesi kararlarının bariz takdir hatası içermesi durumunda anayasal bir temel hak veya özgürlüğün ihlal edilip edilmediğinin tespiti noktasında farklı bir değerlendirme yapılması gerekebilecektir (Mesude Yaşar, § 93; Cahit Tekin, § 88).

48. Başvurucunun; babasının terör örgütü mensuplarınca kaçırılmasından kaynaklanan güvenlik kaygısıyla köyünü terk ettiği ve bu çerçevede oluşan zararlarının 5233 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini ileri sürdüğü ve belirtilen vakıaya ilişkin tutanaklar ile soruşturma evrakını Derece Mahkemelerine ibraz ederek terör olaylarından kaynaklanan güvenlik kaygısı nedeni ile yerleşim yerini terk ettiği noktasındaki özel durumunun dikkate alınmasını talep ettiği anlaşılmaktadır.

49. Bu çerçevede başvurucunun en yakın aile fertlerinden olan babasının terör örgütü mensuplarınca kaçırılması ve sonrasında serbest bırakılması, bu olay hakkında yargılama dosyalarındaki somut bulgular, tespit tutanakları dikkate alındığında belirtilen olay akabinde başvurucunun yerleşim yerinden ayrıldığı iddiası karşısında başvurucunun talebinin 5233 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilebilmesi için nesnel ölçütten yararlanılması tek başına yeterli olmayıp terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle yerleşim yerini terk edip etmediği noktasında farklı bir karine veya ölçüt arayışına girilmesi gerekmesine rağmen Derece Mahkemesince anılan incelemelerin yapılmadığı tespit edilmiştir. Talep hakkında değerlendirme yapılırken başvurucunun özel durumunun incelenmemesi, Kanun'un amacının yanı sıra yakın hısmı terör örgütü mensuplarınca kaçırılan başvurucunun, yerleşim yerini terör olaylarından kaynaklanan güvenlik kaygısı ile terk edip etmediği konusundaki maddi vakıanın tespitine de uygun görülmemektedir.

50. Açıklanan nedenlerle başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

51. 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."

52. Başvurucu, başvuru formunda belirttiği maddi tazminat miktarlarının ödenmesi talebinde bulunmuştur.

53. Mevcut başvuruda Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

54. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılamasında hukuki yarar bulunduğundan ihlal kararının bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere Batman İdare Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

55. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Başvuruculların bu konuda herhangi bir belge sunmamış olması nedeniyle maddi tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

56. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Eşitlik ilkesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

3. Çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

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

6. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Kararın bir örneğinin hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Batman İdare Mahkemesine GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 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

10/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# YÜKSEL YİĞİT

**B. No: 2013/3050 | Karar tarihi: 10.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/3050

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

YÜKSEL YİĞİT BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/3050)

Karar Tarihi: 10/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : Cüneyt DURMAZ

Başvurucu : Yüksel YİĞİT

Vekili : Av. Halis YILDIRIM

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, bir park içerisinde Belediye tarafından inşaatı sürdürülen su deposuna düşen ve akabinde vefat eden başvurucunun babasının ölüm olayının etkili soruşturulmaması nedeniyle adil yargılanma hakkı ile etkili başvuru hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 22/4/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca 23/6/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 16/11/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık tarafından 7/12/2015 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunulan görüş 16/12/2015 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanlarını 31/12/2015 tarihinde ibraz etmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru formu ve ekleri, soruşturma ve yargılama dosyası içeriği ile Bakanlık görüşünde ifade edildiği şekliyle ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucunun babası Besim Yiğit (B.Y.), 6/5/2009 tarihinde İstanbul Bahçelievler'de bulunan Kocasinan Semt Parkı ve Kadir Has Parkı yeşil alanının sulama ihtiyacını karşılamak amacıyla Bahçelievler Belediyesi Park ve Bahçeler Müdürlüğü tarafından inşa edilmekte olan eden su deposuna düşmüştür.

8. Olay yerinde bulunan kişilerce düştüğü yerden çıkarılan B.Y., yaralı olarak Kadıköy Ruh Sağlığı ve Sinir Hastalıkları Eğitim ve Araştırma Hastanesine (Hastane) götürülmüştür.

9. Hastanenin 6/5/2009 tarihli adli vaka raporunda özetle üç dört metre derinlikteki çukura düşen hastanın uykuya meyilli olduğu, gözlerinin her yöne doğal olduğu, hayati tehlikesinin mevcut olduğu belirtilmiştir. B.Y., tedavi görmekte iken 19/5/2009 tarihinde vefat etmiştir.

10. Olay hakkında 2009/51465 Soruşturma sayılı dosya ile Bakırköy Cumhuriyet Başsavcılığı (Cumhuriyet Başsavcılığı) tarafından soruşturma başlatılmıştır. Soruşturma kapsamında Cumhuriyet savcısı, olayın gerçekleştiği gün Bahçelievler Kaymakamlığı İlçe Emniyet Müdürlüğünde görevli polis memurlarına kazıyı yapan görevlilerin ifadelerinin alınması, olay yerinde gerekli incelemenin yapılması ve kuyuya düşen B.Y.nin ifadesinin alınması talimatlarını vermiştir.

11. Olayın yaşandığı gün, Bahçelievler Kaymakamlığı İlçe Emniyet Müdürlüğü polisleri tarafından görgü tanıklarının ifadeleri alınmıştır. Semt Parkı'nın işletmeciliğini yapan F.A. ve E.A. ifadelerinde özetle kazı alanı çevresine Belediye tarafından güvenlik bariyerleri konulduğunu, B.Y.nin güvenlik şeridinden içeriye girdiğini, kendisine "Çalışma alanına girme." dediklerini ancak “Tamam.” demesine rağmen girdiğini ve demir güvenlik bariyerinin üzerine tırmanarak kafasını uzatıp kuyuya baktığı esnada aşağıya düştüğünü belirtmişlerdir. Kalıp ustası M.Ş. ifadesinde özetle kuyudan uzakta bulunduğu sırada bir bağırma sesi duyduğunu, kuyunun bulunduğu yere gittiğinde B.Y.nin kuyuya bakmak isterken bariyerin üzerinden aşağı düştüğünü gördüğünü, hemen B.Y.nin düştüğü yerdeki kalıpları sökerek B.Y.yi dışarı çıkardığını belirtmiştir. Bahçelievler Belediyesi Park ve Bahçeler Müdürü A.A. ifadesinde özetle kepçeyle kazı yapılan yere görevliler tarafından her zaman güvenlik bariyerlerinin konulduğunu ve vatandaşlara konuyla ilgili ikazların yapıldığını, şahsın kendi hatasından dolayı bariyerleri aşıp düştüğünü düşündüğünü beyan etmiştir.

12. İlçe Emniyet Müdürlüğü tarafından olayın yaşandığı gün müşteki sıfatıyla başvurucunun da ifadesi alınmıştır. Başvurucu ifadesinde özetle babasının Kocasinan Parkı'na gezmek amaçlı gittiğini, park içerisindeki barikatların bulunduğu yere gittiğinde barikatlardan tuttuğunu, barikat olan demirler birbirine bağlı olmadığından babasının Belediyenin kazdığı kuyuya düştüğünü, barikatlarla ilgili ihmalin söz konusu olduğunu düşündüğünü belirtmiştir. Anılan tarihte yoğun bakımda olan B.Y.nin ifadesi alınamamıştır.

İfadesininalınamadığına dair üç ayrı gün için tutanak tanzim edilmiştir.

13. Görevli polis memurları tarafından olay yerinin fotoğrafları çekilmiş, olay yeri krokisi çizilmiş ve olay yeri inceleme raporu hazırlanmıştır. Polis Memuru H.D. ile R.Ç. tarafından imzalanan olay yeri inceleme raporunda okunabildiği kadarıyla şu ifadelere yer verilmiştir:

"…Olay yerine intikal edildiğinde olay yerinin güvenlik … altında olduğu, … kod nolu ekibin olay yerinde olduğu görüldü. Olay yerinin park ve çay bahçesi olduğu çay bahçesinin alt kısmında Bahçelievler Belediyesi'ne ait su deposu inşaatı olduğu çalışmaların sürdüğü görüldü. İnşaat çevresinde 25 adet yerden yüksekliği 120 santim olan demir bariyerlerle (kenetlenmiş) çevrili olduğu ve demir bariyerlerin gerisinde eski ve yeni şeritlerle çevrili olduğu görüldü. Bariyer içindeki inşaatta çalışmaların … görüldü. Çeşme sokağa yakın yerde yola yakın bariyerler üzerinde "SU DEPOSU İNŞ. ALANI GİRMEK TEHLİKELİ VE YASAKTIR" ibareli pankart olduğu görüldü İnşaat alanının derinliğinin 3.90 m olduğu ölçüldü. Bariyerler üzerinde Bahçelievler Belediyesi Zabıta ibarelerinin olduğu görüldü. Demir bariyerlerle tahta kalıp arasının 2.50 (m)(tutanakta cm olarak yazılı olsa da krokide 2.50 m. olduğu ifade edilmiş) olduğu … görüldü. (…)"

14. B.Y.nin düşmesinden önceki bir tarihte Park Görevlisi M.S., Park İşletmecisi Ö.A. ve Bölge Şefi H.A. tarafından imzalı 27/4/2009 tarihli tutanakta "Belediyemiz park ve bahçeler müdürlüğü tarafından Kocasinan semt parkı ve Kadirhas parkı otomatik su sistemi için yaptırılan yer altı betonarme su deposu inşaat çalışması için inşaat alanında demir bariyerlerle her türlü güvenlik önlemi alınmış olup tarafımızdan resimlenip tutanak ekine iliştirilmiştir." ifadelerine yer verilmiştir.

15. Adli Tıp Kurumu Morg İhtisas Dairesinin 11/9/2009 tarihli otopsi raporunun sonuç kısmında "Kişinin ölümünün genel beden travmasına bağlı kafatası kırıkları ile birlikte, beyin kanaması, beyin doku harabiyeti ve beraberinde gelişen komplikasyonlar sonucu meydana gelmiş olduğu…" kanaati bildirilmiştir.

16. Cumhuriyet Başsavcılığı, 19/11/2009 tarihli yazı ile Kocasinan Parkı içindeki su deposunun kim tarafından ne zaman kazıldığının, önlemlerin alınıp alınmadığının ve 6/5/2009 tarihi itibarıyla kimlerin sorumlu olduğunun tespit edilmesini ve bu tespitlere ilişkin düzenlenecek evrakın gönderilmesini Bahçelievler Belediye Başkanlığından talep etmiştir. Bahçelievler Belediye Başkanlığı Park ve Bahçeler Müdürlüğü; 15/12/2009 tarihli yazı ile tüm çalışmaların Park ve Bahçeler Müdürlüğü tarafından yürütüldüğünü, depo alanının hafriyat çalışmalarının taraflarınca yapılmış olduğunu, bütün çalışma alanının demir bariyer ve emniyet şeridi ile çevrilmiş olduğunu ve uyarıcı pankartlar asılarak tüm emniyet tedbirlerinin alındığını, olayla ilgili tüm bilgi ve belgelerin karakola sunulmuş olduğunu ve güvenlik önlemleri ile ilgili tüm resimlerin ekte sunulduğunu belirtmiştir. Anılan yazıda ayrıca B.Y.nin söz konusu alanda çalışan kişilerce uyarılmış olmasına rağmen bariyeri aşarak kazanın meydana geldiği alana gittiği ifade edilmiştir.

17. Cumhuriyet Başsavcılığı, 10/8/2010 tarihli yazı ile Adli Tıp Kurumu Başkanlığından B.Y.in, Bahçelievler Belediyesinin su deposu için kazmış olduğu kuyuya düşüp yaralanması neticesinde gerçekleşen ölüm olayında şahsın kesin ölüm sebebinin belirlenmesi ve şahsın ölümüne sebep olan kişi veya kişilerin kusur durumlarının tespit edilmesi konularında rapor hazırlanmasını istemiştir. Adli Tıp Kurumu 1. İhtisas Kurulu, B.Y. hakkında düzenlenmiş adli ve tıbbi belgeleri incelemiş ve sonuç olarak "(…) ileri derecede kalp-damar hastalığı bulunan ve bu nedenle by-pass operasyonu geçirmiş olan kişinin ölümünün, yüksekten düşmeye bağlı kafatası kırığı, beyin kanaması ve gelişen komplikasyonlar sonucu meydana gelmiş olduğu,

olayın meydana gelmesindeki kusur durumlarının adli tıbbi bir konu olmadığı ...” mütalaasında bulunmuştur.

18. Cumhuriyet Başsavcılığı, 10/12/2010 tarihli ve Soruşturma No: 2009/51465, K.2010/76289 sayılı karar ile kamu davası açmaya yeterli kanuni ve inandırıcı deliller elde edilemediği gerekçesine yer vererek kovuşturmaya yer olmadığına (KYO) karar vermiştir. Başvurucunun anılan karara yaptığı itirazın, İstanbul 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 9/3/2011 tarihli ve 2011/324 Değişik İş sayılı kararı ile “Olay yeri aynen duruyorsa mahallinde biri İnşaat Mühendisi, biri Hukuk Fakülteleri Ceza Kürsüsünden ve birinin de Makine Fakültesinden seçilecek bilirkişi marifetiyle olay yerinde inceleme yapılarak, olayda ölen ve Belediye’nin kusuru olup olmadığı, olay yeri muhafaza edilmemişse olay yerini bilen tanıklar dinlenerek, dosya üzerinden bilirkişi yapılmasının gerektiği, eksik soruşturma ile karar verildiği (...)” gerekçesiyle kabul edilmesi üzerine soruşturmaya Bakırköy Cumhuriyet Başsavcılığının 2011/28312 Soruşturma sayılı dosyası üzerinden devam edilmiştir.

19. Cumhuriyet Başsavcılığı, İstanbul 2. Ağır Ceza Mahkemesi kararı doğrultusunda olay hakkında bilirkişi raporu almış ve “Olayla ilgili bilirkişi istenmiş olup bilirkişi raporunda "ilgili kuyunun kapatıldığı, dosya muhteviyatına göre bu konuda karar verilebileceği, maktulün olayda kusurlu olduğu" belirtilmiştir. Zira şüpheli kurumun gerekli tedbirleri aldığı ve "gerek dosyadaki mevcut fotoğraflarda gerekse olay yer inceleme raporu ve krokisinde olay gününde ve saatinde su deposu temel kazısı/çukuru hafriyat alanı etrafının 2-2,5 metre gerisinden başlamak üzere çepeçevre 4 etrafının birbirine kenetlenmiş, her biri iki noktadan yere basan toplam 25 adet, 186cm genişliğindeki 1,20metre yüksekliğindeki düşey parmaklıklı zabıta bariyeri tabir edilen demir korkuluklarla çevrili olduğu, bunlardan bir tanesi üzerinde bez afiş şeklinde bir pankartın asılı olduğu, bu pankartta "su deposu inşaat alanı girmek tehlikeli ve yasaktır. Park ve Bahçeler Müdürlüğü" ibaresinin büyük harflerle yazılı olduğu, yazının uzaktan seçilebildiği, ayrıca bu bariyerlerin gerisinde hafriyat sahasının 4 tarafında ikinci bir emniyet şeridinin çekili olduğu görülmektedir.” gerekçesine yer vererek 9/12/2011 tarihli ve Soruşturma No: 2011/28312, K.2011/41678 sayılı kararı ile kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir.

20. Başvurucu, anılan karara itiraz etmiş ve itirazı inceleyen İstanbul 6. Ağır Ceza Mahkemesi, 17/2/2012 tarihli ve 2012/146 Değişik İş sayılı kararı ile “Dosyanın ve itiraz dilekçesinin incelenmesinde, kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın, İstanbul 2. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 09.03.2011 tarih, 2011/324 değişik iş sayılı kararı ile kaldırılmasına dair verilen karar, şikayetçi ve vekiline tebliğ edilmeden, müşteki ve vekili tarafından bildirilecek tüm deliller değerlendirilmek suretiyle karar verilmesi gerekirken eksik soruşturma ile kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmesi[nin] usul ve yasaya aykırı olduğu” gerekçesine dayanarak kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın kaldırılmasına karar vermiştir.

21. Anılan karar üzerine Bakırköy Cumhuriyet Başsavcılığının 2011/28312 Soruşturma sayılı dosyası ile soruşturmaya devam edilmiştir. Cumhuriyet Başsavcılığı, 28/6/2012 tarihli yazısıyla İçişleri Bakanlığı Mahalli İdareler Genel Müdürlüğünden Bahçelievler Belediye Başkanı O.D. hakkında görevi kötüye kullanmak suçundan 2/12/1999 tarihli ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun’un 3. ve 6. maddeleri gereğince inceleme yapılarak soruşturma izni verilip verilmeyeceğine dair kararın gönderilmesini talep etmiştir.

22. İçişleri Bakanlığı Mahalli İdareler Genel Müdürlüğü, “Olay günü Bahçelievler Emniyet

Müdürlüğünde görevli polis memurlarınca tutulan olay yeri inceleme raporunda ve çizilen krokide; inşaatın yerden yüksekliği 120 cm olan 25 adet demir bariyerle (kenetlenmiş) çevrili olduğu ve demir bariyerlerin gerisinde eski ve yeni şeritlerle çevrili olduğunun belirtildiği, 21/11/2011 tarihli bilirkişi raporunda ise; "ölümcül olaya sebebiyet veren kazanın kendi dikkatsizliğinden ve buna bağlı kusurundan kaynaklandığının dosyadaki bilgi, belge ve görgü tanığı anlatımlarıyla ve tutanaklarla sabit olduğu, olayın meydana gelmesinde belediye yetkililerinin kusurunun bulunmadığı, belediyenin hizmetleri zımnında vücuda getirilmeye çalıştığı park içi gömme su deposu inşaatını yaparken her türlü güvenlik önlemlerini aldığının görüldüğü, bu nedenle olayın meydana gelmesinde belediye yetkililerinin kusurunun bulunduğuna dair herhangi bir delile rastlanmadığı" ifade edildiği (…)" gerekçesine yer vererek Bahçelievler Belediye Başkanı O.D. hakkındaki iddianın işleme konulmamasına karar vermiştir.

23. Başvurucunun anılan karara yaptığı itiraz, Danıştay Birinci Dairesinin 15/1/2013 tarihli ve E.2013/5, K.2013/9 sayılı kararıyla "dosyanın incelenmesinden, söz konusu olay nedeniyle Bakırköy 4. Asliye Hukuk Mahkemesinde görülmekte olan tazminat davasında temin edilen bilirkişi raporunda, olayın meydana gelmesinde Belediyenin % 75 oranında kusurlu olduğu sonucuna ulaşılmış ise de, Bakırköy Cumhuriyet Başsavcılığınca yaptırılan bilirkişi incelemesi sonucunda düzenlenen raporda, Belediye yetkililerinin olayda kusurunun bulunmadığının belirtildiği, olay günü emekli öğretmen Besim Yiğit'in çevredekilerin uyarılarına rağmen Parkın içinde bulunan, etrafı yere sabitlenmeyen demir bariyerlerle çevrili su deposu inşaatına yaklaşarak bariyerin üstünden uzanmak suretiyle inşaat çukuruna bakmak istediği sırada bariyerin devrildiği ve adı geçenin çukura düştüğü, çevredekilerin yardımıyla çukurdan çıkarılarak ambulansla Hastaneye götürülen kişinin bir süre komada kaldıktan sonra hayatını kaybettiği, çukura düşme olayının Belediyenin güvenlik önlemi almamasından değil, adı geçenin merak saikiyle çukura bakmakta ısrarcı davranmasından kaynaklandığı hususunun görgü tanıklarının ifadelerinden anlaşıldığı" gerekçesiyle reddedilmiştir.

24. Söz konusu karar, 22/3/2013 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edilmiş ve 22/4/2013 tarihinde, süresi içinde bireysel başvuru yapılmıştır.

25. Bakanlık görüşünde de yer verildiği üzere başvuruya konu olayla ilgili olarak başvurucu ayrıca, ölenin yasal mirasçıları ile birlikte 30/12/2009 tarihinde İstanbul 4. Asliye Hukuk Mahkemesinde Bahçelievler Belediye Başkanlığı aleyhine tazminat davası açmıştır.

26. Yerel mahkeme, E.2009/470 sayılı dosyada görülen davada olayla ilgili olarak tanık ifadelerine başvurmuştur. Davacı tanıkları olay anını görmediklerini belirtmekle birlikte olay yeri ile ilgili bilgi vermişlerdir.

27. Tanık İ.E. ifadesinde olayın meydana geldiği çukurun çevresinin tamamen kapalı ve muhafazalı olmadığını, yeterli güvenlik önlemi alınmadığını beyan etmiştir.

28. T.D.Y. ise su kuyusunun, üzerinde "zabıta" yazılı iki metre genişliğindeve bir metre yüksekliğinde sabit olmayan demir bariyerlerle bir tarafından çevrildiğini, bariyeri eliyle kaldıran bir kişinin rahatlıkla inşaat sahasına girebileceğini belirtmiştir.

29. Davalı idarenin tanıklarından F.A. olayı şu şekilde aktarmıştır:

"Dava konusu edilen parktaki çay bahçesini benim çocuklar işletir. Ben de o gün oradaydım. Olay günü yanında 9-10 yaşlarında bir çocukla yaşlı bir bey parka geldi. Belediyenin açtığı bu çukurun hemen yanında çim vardı. Çimden önce tretuar kısmında emniyet şeridi

kısmında bant çekiliydi. Bu bey çimin üzerindeydi. Emniyet şeridini geçmişti. Amacı inşaatı izlemekti, ben öyle tahmin ediyorum. Ben kendisini ikaz ettim. Orası tehlikeli diye söyledim. Hem emniyet şeridi vardı. Bana sesini çıkartmadı. Ben arkada çalışmaya gittim. Birden insanların koştuğunu gördüm. İşçiler kalıbı söküyordu. Bu adam kalıpların arasındaki dar çukura düşmüş. Aşağıdaki demirlere yüzüstü düşerek başını demirlere çarpmış. Kendisini oradan çıkardık ve ambulansla hastaneye götürdük. Çukurun etrafında demir bariyerler vardı. Ben olay yerine gittiğimde bu bariyerlerden bir kısmı inşaata doğru yatık durumdaydı. Oraya çoluk çocuk girmekteydi ancak biz ikaz ediyorduk."

30. Tanık E.A.nın verdiği ifade ise şöyledir:

"Olay günü bir bey yanında küçük bir çocukla parkta geziyordu. İnşaat alanındaki bantı geçmemek için sürekli parka gelenleri ikaz ederiz. Bu beyi de ikaz ettik. Daha sonra bir takım sesler duydum. Çukurun oraya gittiğimde bariyerin üstünden bu beyin aşağıya çukura düştüğünü ve bariyerin yatık olduğunu gördüm. Çukurdan yaralı olarak çıkartıldı ve ambulansla hastaneye götürüldü. Bana göre aklı başında olan kimse bu bandın arkasına gitmenin tehlikeli olduğunu düşünebilir, ayrıca birbirine takılı bariyerlerde vardı. Ayrıca parkın girişinde inşaat sahasına girmenin tehlikeli ve yasak olduğuna ilişkin tabela da vardı. Okuma yazma bilen çocuklar da bunu bilebilir."

31. İlk Derece Mahkemesi olay yerinde keşif yapıp bilirkişilerden rapor almıştır. Bilirkişi heyetince düzenlenen raporda başvurucunun babasının ölümü ile sonuçlanan olayda tedbirsiz ve dikkatsiz davranan ölenin %25 oranında sorumlu olduğu ve (temel olarak yere sabitlenmeyen bariyerlerin kullanılmasına dayanılarak) yeterli güvenlik önlemlerini almayan davalı Belediyenin %75 oranında kusurlu olduğu belirtilmiştir.

32. Asliye Hukuk Mahkemesi başvurucu ve diğer mirasçılar tarafından açılan tazminat davasının kısmen kabul kısmen reddine karar vermiştir.

33. Yargıtay söz konusu davada görevli mahkemenin idare mahkemesi olduğunu belirterek kararı bozmuştur. Yerel mahkeme E.2013/192 sayılı dosyada yeniden görülen davada, hizmet kusurundan doğan davalarda idari yargı yerinde tam yargı davası açılması gerektiğini belirterek davanın reddine karar vermiştir.

34. Başvurucu ve diğer mirasçılar 16/5/2014 tarihinde İdare Mahkemesine tam yargı davası açmışlardır. İstanbul 8. İdare Mahkemesinin E.2014/1017 sayılı dosyasında görülen davada Mahkeme, Asliye Hukuk Mahkemesince alınan bilirkişi raporunu yeterli kabul ederek 8/4/2015 tarihinde davanın kısmen kabulüne karar vermiştir. İlk Derece Mahkemesi başvurucuya 5.000 TL maddi tazminat verilmesine hükmetmiştir.

35. Başvurucu ve diğer mirasçılar tarafından 14/7/2015 tarihinde temyiz edilen davanın Danıştay incelemesi devam etmektedir.

B. İlgili Hukuk

36. 4483 sayılı Kanun'un "İzin vermeye yetkili merciler" başlıklı 3. maddesinin birinci fıkrasının (e) bendi ile son fıkrası şöyledir:

"Soruşturma izni yetkisi

…

h) Büyükşehir belediye başkanları, il ve ilçe belediye başkanları; büyükşehir , il ve ilçe belediye meclisi üyeleri ile il genel meclisi üyeleri hakkında İçişleri Bakanı,

…”

37. 4483 sayılı Kanun’un “Ön inceleme” başlıklı 5. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

“Ön inceleme, izin vermeye yetkili merci tarafından bizzat yapılabileceği gibi, görevlendireceği bir veya birkaç denetim elemanı veya hakkında inceleme yapılanın üstü konumundaki memur ve kamu görevlilerinden biri veya birkaçı eliyle de yaptırılabilir. İnceleme yapacakların, izin vermeye yetkili merciin bulunduğu kamu kurum veya kuruluşunun içerisinden belirlenmesi esastır. İşin özelliğine göre bu merci, anılan incelemenin başka bir kamu kurum veya kuruluşunun elemanlarıyla yaptırılmasını da ilgili kuruluştan isteyebilir. Bu isteğin yerine getirilmesi, ilgili kuruluşun takdirine bağlıdır.”

38. Anılan Kanun’un “Ön inceleme yapanların yetkisi ve rapor” başlıklı 6. maddesi şöyledir:

“Ön inceleme ile görevlendirilen kişi veya kişiler, bakanlık müfettişleri ile kendilerini görevlendiren merciin bütün yetkilerini haiz olup, bu Kanunda hüküm bulunmayan hususlarda Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununa göre işlem yapabilirler; hakkında inceleme yapılan memur veya diğer kamu görevlisinin ifadesini de almak suretiyle yetkileri dahilinde bulunan gerekli bilgi ve belgeleri toplayıp, görüşlerini içeren bir rapor düzenleyerek durumu izin vermeye yetkili mercie sunarlar. Ön inceleme birden çok kişi tarafından yapılmışsa, farklı görüşler raporda gerekçeleriyle ayrı ayrı belirtilir.

Yetkili merci bu rapor üzerine soruşturma izni verilmesine veya verilmemesine karar verir. Bu kararlarda gerekçe gösterilmesi zorunludur.”

39. 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun “Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması” başlıklı 13. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

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

40. Haksız fiillerden doğan borç ilişkilerini düzenleyen 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun “Sorumluluk” başlıklı 49. maddesi şöyledir:

“Kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar veren, bu zararı gidermekle yükümlüdür.

Zarar verici fiili yasaklayan bir hukuk kuralı bulunmasa bile, ahlaka aykırı bir fiille başkasına kasten zarar veren de, bu zararı gidermekle yükümlüdür.”

41. 6098 sayılı Kanun’un haksız fiillerden doğan borç ilişkilerinin Ceza Hukuku ile ilişkisini düzenleyen 74. maddesi ise şöyledir:

“Hâkim, zarar verenin kusurunun olup olmadığı, ayırt etme gücünün bulunup bulunmadığı hakkında karar verirken, ceza hukukunun sorumlulukla ilgili hükümleriyle bağlı olmadığı gibi, ceza hâkimi tarafından verilen beraat kararıyla da bağlı değildir. Aynı şekilde, ceza hâkiminin kusurun değerlendirilmesine ve zararın belirlenmesine ilişkin kararı da, hukuk hâkimini bağlamaz.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

42. Mahkemenin 10/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

43. Başvurucu; babasının ölümünde kusuru bulunan görevliler hakkında gerekli tahkikatın yapılmadığını, usul ve yasaya aykırı hareket edilmesi suretiyle sorumluların cezalandırılmasının önüne geçildiğini, Danıştay Birinci Dairesinin gerekçesiz bir şekilde Hukuk Mahkemesi yargılaması sırasında alınan bilirkişi raporu yerine ceza soruşturması kapsamında alınan raporu esas aldığını, yetkilerini aşarak tabii hâkim ilkesini ihlal ettiğini ve adeta Belediye Başkanı O.D. hakkında beraat kararı verdiğini belirterek adil yargılanma ve etkili başvuru hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

44. 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). Başvurucunun, özetle olay hakkında etkili bir ceza soruşturması yürütülmediğinden bahisle ileri sürdüğü iddialarının Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

B. Değerlendirme

45. Başvurucunun Anayasa’nın 17. maddesinin ihlal edildiği iddialarına yönelik olarak Bakanlık görüşünde, şikâyetlerin kabul edilebilirliği açısından yapılacak değerlendirmede Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarına göndermelerde bulunularak yaşam hakkı kapsamında devletin “etkili bir yargısal sistem kurma” yönündeki pozitif yükümlülüğünün her olayda cezai işlem başlatmayı gerektirmediği, yaşam hakkına yönelik ihlal iddialarının kasıtlı bir eylem ile gerçekleştirilmediği durumlarda mağdurlara hukuki, idari ve hatta disiplinle ilgili hukuk yollarının açık olmasının yeterli olabileceği, temel hak ihlallerini öncelikle idari makamların ve derece mahkemelerinin gidermekle yükümlü olmasının kanun yollarının tüketilmesi koşulunu zorunlu kıldığı, somut olayda başvurucu ve diğer yasal mirasçılar tarafından İdare Mahkemesinde Belediye aleyhine açılan tam yargı davasının henüz kesinleşmediği, başvuru yollarının tüketilip tüketilmediği konusunda karar verilirken bu hususların da dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir.

46. Bakanlığın kabul edilebilirlik konusundaki anılan görüşüne karşı başvurucu; başvurunun asıl konusunun Danıştay Birinci Dairesinin kararı sonrasında yürütülemeyen ceza soruşturması olduğunu, yaşam hakkına ilişkin iddialar açısından yetkili kişilerin cezai sorumluluklarının tespiti zorunluluğu bulunmadığına dayanak olarak gösterilen AİHM kararlarının somut olaya uygun olmadığını,bu hususun her somut olay açısından ayrıca değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmiştir.

1. Ceza Soruşturmasına İlişkin İddialar

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

47. Yaşam hakkı kapsamında etkili bir ceza soruşturması yürütülmesi yükümlülüğünün ihlal edildiği iddialarının 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesi uyarınca açıkça dayanaktan yoksun olmadığı görüldüğünden, başvurunun bu kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Esas Yönünden

48. Anayasa'nın "Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı" başlıklı 17. maddesi şöyledir:

"Herkes, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir."

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 ortaya konulmuş 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 faaliyeti kapsamaktadır (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 52).

51. Yaşamı koruma pozitif yükümlülüğü; devlete, egemenlik alanında bulunan bireylerin tehlikeli faaliyetlere karşı yaşamını korumak için önleyici genel güvenlik tedbirleri alma görevini de yüklemektedir (Salih Ülgen ve diğerleri, B. No: 2013/6585, 18/9/2014, §§ 40, 41).Dolayısıyla somut olayın konusunu oluşturan, inşaat alanlarında gerekli güvenlik önlemlerinin alınması da yaşamı koruma yükümlülüğünün kapsamına girmektedir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Pereira Henriques ve diğerleri/Lüksemburg, B. No: 60255/00, 26/9/2003)

52. Devletin yaşam hakkı kapsamında sahip olduğu pozitif yükümlülüklerin bir de usul yönü bulunmaktadır. Bu usul yükümlülüğü çerçevesinde devlet, doğal olmayan her ölüm olayının sorumlularının belirlenmesini ve gerekiyorsa cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili resmî bir soruşturma yürütmek durumundadır. Bu tarz bir soruşturmanın temel amacı, yaşam hakkını koruyan hukukun etkin bir şekilde uygulanmasını güvence altına almak ve kamu görevlilerinin ya da kurumlarının karıştığı olaylarda, bunların sorumlulukları altında meydana gelen ölümler için hesap vermelerini sağlamaktır (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 54).

53. Usul yükümlülüğünün bir olayda gerektirdiği soruşturma türünün, yaşam hakkının esasına ilişkin yükümlülüklerin cezai bir yaptırım gerektirip gerektirmediğine bağlı olarak tespiti gerekmektedir. Buna göre genel olarak ihmal suretiyle ortaya çıkan diğer ölümlerde olduğu gibi gerekli güvenlik tedbirlerinin alınmaması sonucu meydana geldiği ileri sürülen ölüm olaylarında "etkili bir yargısal sistem kurma" yönündeki pozitif yükümlülük her olayda ceza davası açılmasını gerektirmez (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Alaatin Alp ve Necla Alp/Türkiye, B. No:3757/09, 9/7/2013, §§ 30, 31). Mağdurlara hukuki, idari ve hatta disiplinle ilgili hukuk yollarının açık olması yeterli olabilir (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 59).

54. Bununla birlikte ihmal suretiyle meydana gelen ölüm olaylarında devlet görevlilerinin ya da kurumlarının bu konuda muhakeme hatasını veya dikkatsizliği aşan bir ihmali olduğu yani olası sonuçların farkında olmalarına rağmen söz konusu makamların kendilerine verilen yetkileri göz ardı ederek tehlikeli bir faaliyet nedeniyle oluşan riskleri bertaraf etmek için gerekli ve yeterli önlemleri almadığı durumlarda bireyler kendi inisiyatifleriyle hangi hukuk yollarına başvurmuş olursa olsun, insanların hayatının tehlikeye girmesine neden olan kişiler aleyhine etkili bir ceza soruşturması yürütülmemesi, hiçbir suçlamada bulunulmaması ya da bu kişilerin yargılanmaması 17. maddenin ihlaline neden olabilir (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, §§ 59-62, Bilal Turan ve diğerleri, B. No: 2013/1942, 4/12/2013, § 59; kamu alanlarındaki bireylerin güvenliklerinin sağlanması açısından benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Banel/Litvanya, B. No: 14326/11, 18/6/2013, §§ 65-72).

55. Soruşturma kapsamında elde edilen bilgilere göre olayın gelişiminin şu şekilde olduğu anlaşılmaktadır: 5 yaşındaki torunu ile inşaatın bulunduğu parkta gezmekte olan B.Y. inşaat alanına yaklaşmıştır. Tanık beyanlarında da birbiri ile örtüşür şekilde belirtildiği üzere B.Y., inşaata yaklaşmama konusunda uyarılmıştır. Olay yeri inceleme raporu, görgü tanıkları ve müşteki sıfatıyla başvurucunun beyanlarından anlaşıldığı üzere inşaat alanının etrafını çevreleyen demir bariyerler ve bariyerlerin dışında da güvenlik şeridi bulunmaktadır. Bariyerlerin üzerinde uyarı yazısı bulunmaktadır. Tanık beyanlarında bariyerlerin üzerine çıktığı da belirtilen B.Y., bir şekilde bariyerlerin arkasında bulunan kalıp ile toprak arasındaki bölüme düşmüştür. Daha sonra orada bulunanlarca kalıp sökülerekB.Y. düştüğü yerden çıkarılmış ve Hastaneye kaldırılmıştır.

56. Başvurucu, bariyerlerin birbiri ile bağlı olmadığını ileri sürerken olay yeri inceleme raporunda bariyerlerin “kenetlenmiş” olduğu ifade edilmektedir(bkz.§ 13). Bunun dışında olayın gelişiminin başka bir yönde olabileceğine ilişkin başvurucunun herhangi birsomutiddiası bulunmamaktadır.

57. Olayın gelişimine ilişkin yapılan bu tespitler karşısında parkın ve inşaatın yönetim ve kontrolünden sorumlu olan kişilerin, su deposu için kazılan inşaat çukurunun, (etrafında sokak, park yolu ve çay bahçesi bulunması ve insanlar tarafından belli bir yoğunlukta kullanılması dikkate alınarak) civarda dolaşan kişiler açısından tehlike oluşturabileceğini öngörerek o alana girilmesini önlemek için belli bir seviyede tedbir aldıkları, inşaatın tehlike arz ettiğini belirten uyarılar koydukları (bkz.§ 55) anlaşılmaktadır.

58. Tanık anlatımları, kolluk görevlilerince hazırlanan olay yeri inceleme raporu ve bilirkişi raporu dikkate alındığında başvuru konusu olayda yaşanan ölümün, kasıtlı bir eylem sonucu meydana gelmediği anlaşılmaktadır. Bu durumda somut olayda öncelikli olarak inşaat alanında gerekli güvenlik önlemlerinin alınması konusunda yetkili olan kişilerin, yaşanan ölümde yukarıdaki paragraf (bkz. § 54) kapsamında değerlendirilebilecek bir rollerinin bulunup bulunmadığının ve bu hususun belirlenmesini sağlayabilecek etkili bir ceza soruşturmasının yürütülüp yürütülmediğinin incelenmesi gerekmektedir.

59. Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkı kapsamında devletin yerine getirmek zorunda olduğu pozitif yükümlülüklerin usul boyutuna bakıldığındabu yükümlülüğün temel olarak yaşanan ölüm olayının tüm yönlerinin ortaya konulmasına ve sorumlu kişilerin belirlenmesine imkân tanıyan bağımsız bir soruşturma yürütülmesini gerektirdiği görülmektedir (Sadık Koçak ve diğerleri, B. No: 2013/841, 23/1/2014, § 94). Soruşturmanın etkililik ve yeterliliğini temin adına soruşturma makamlarının resen harekete geçmesi ve ölüm olayını aydınlatabilecek, sorumluların tespitine imkân sağlayacak bütün

delillerin toplanması gerekmektedir (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 56).

60. Somut olaydakine benzer şekilde önleyici tedbirlerin alınmaması sonucu meydana gelen can kayıplarında devletin sorumluluğunu gerektiren durumlarda, Anayasa'nın 17. maddesi gereğince oluşturulması gereken "etkili bir yargısal sistem"in kapsamında, etkinliğe dair belirlenmiş asgari standartları karşılayan ve soruşturmanın bulguları çerçevesinde adli cezaların uygulanmasını sağlayan bağımsız ve tarafsız bir resmî soruşturma usulünün bulunması gerekir. Bu gibi davalarda yetkili makamlar büyük bir gayretle ve ivedilikle çalışmalı ve ilk olarak olayın meydana geliş koşulları ile denetim sisteminin işleyişindeki aksaklıkları, ikinci olarak da söz konusu olaylar zincirinde herhangi bir şekilde rol oynayan devlet görevlileri ya da makamlarını tespit etmek için resen soruşturma açmalıdır (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 61; benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Budayeva ve diğerleri/Rusya, 15339/02, 20/3/2008,§ 142).

61. 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 gerekli olduğu ölçüde bu sürece katılmaları sağlanmalıdır (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 57).

62. Başvuru konusu olayda yürütülen ceza soruşturmasındaki işlemler incelendiğinde ölüm olayının gerçekleştiği gün resen soruşturmanın başlatıldığı, olay yeri incelemesi yapılarak rapor hazırlandığı, bu kapsamda olay yerinin fotoğraflarının çekilip krokisinin çizildiği; olayın gerçekleştiği gün görgü tanıklarının, Belediyenin ilgili birim amirinin, müşteki sıfatıyla başvurucunun ifadelerinin alındığı, ölü muayenesi ve klasik otopsi işleminin uygulandığı, Belediyeden olaya ilişkin bilgi ve belge talebinde bulunulduğu, Adli Tıp Kurumundan ölüm sebebinin ve kusur durumunun tespitine ilişkin rapor alındığı, 10/12/2010 tarihinde Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından yeterli delil bulunmadığı gerekçesiyle KYO kararı verildiği; bu kararın, başvurucunun itirazı sonrasında Ağır Ceza Mahkemesince olaya ilişkin bilirkişi incelemesi yapılmaması nedeniyle eksik soruşturmaya dayalı karar verildiği gerekçesiyle kaldırıldığı, kaldırma kararı doğrultusunda olay hakkında bilirkişi raporu alındığı, alınan rapora dayalı olarak yeniden KYO kararı verildiği, önceki kararın müştekiye tebliğ edilmediği gerekçesiyle kararın Ağır Ceza Mahkemesince yeniden kaldırıldığı, sonrasında ilgili Belediye Başkanı hakkında İçişleri Bakanlığından soruşturma izni talep edildiği, bu talebin soruşturma kapsamında alınan bilirkişi raporuna istinaden reddedildiği, bu karara başvurucunun yaptığı itirazın Danıştay 1. Dairesince temel olarak ceza soruşturmasında alınan bilirkişi raporunun içeriği ve görgü tanıklarının beyanı esas alınarak reddedildiği anlaşılmaktadır.

63. Soruşturma süreci, yukarıda yer verilen etkili soruşturma yükümlülüğünün temel ilkeleri (bkz. §§ 59-61) açısından değerlendirildiğinde soruşturmanın, resen başlatılarak ve bir bütün olarak ölüm olayının aydınlatılması açısından önemli olduğu değerlendirilebilecek tüm delillerin toplanmasına imkân sağladığı öncelikli olarak söylenebilecektir. Olayın nasıl bir ortamda gerçekleştiği, B.Y.nin ölüm nedeninin ne olduğu, ölümden sorumlu tutulabilecek kişilerin kimler olduğu tereddütsüz bir şekilde ortaya konulmuş ve nihai olarak yetkili makamların somut bulgular üzerinden yaptıkları değerlendirmeler sonucunda bu kişilerin cezai sorumluluğunun bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

64. Diğer yandan soruşturma makamlarınca resen elde edilen delillerin ve soruşturmaya müdahil olan mağdurların ileri sürdüğü delillerin, soruşturma konusunda sahip oldukları

takdir yetkileri kapsamında, soruşturma Savcılığı ve soruşturma izni verme konusunda yetkilendirilmiş idari merciler tarafından değerlendirildiği, anılan makamlar tarafından verilen kararlar üzerine mağdurların ileri sürdüğü itirazların, itiraz mercilerince yine sahip oldukları takdir yetkisi kapsamında karşılandığı da kaydedilmelidir. Soruşturma sürecinde verilen iki KYO kararının, başvurucunun ileri sürdüğü itirazlar üzerine (eksik araştırma yapıldığı, alınan kararın müştekilere bildirilmediği ve deliller üzerinde değerlendirmeleri alınmadığından bahisle) eksik soruşturma yapıldığı gerekçesiyle kaldırılması ve kaldırma kararları üzerine gereğinin yapılması (bkz. §§ 18, 20) bu hususun somut örneğini oluşturmaktadır.Dolayısıyla mağdurların soruşturma sürecine kendi menfaatlerini koruma yönünden müdahil olamadıkları da söylenemez.

65. Başvurucunun bu çerçevede soruşturma sürecine ilişkin somut olarak sadece Danıştay Dairesinin, soruşturma izni verilmemesi kararına yapılan itiraz üzerine verdiği kararda, gerekçesiz bir şekilde ceza soruşturması kapsamında elde edilen bilirkişi raporunu esas aldığı, bu suretle de ceza mahkemesinin yerine geçerek cezai sorumluluk hakkında karar verecek makamın yerine geçtiği iddiasını ileri sürdüğü görülmektedir.

66. Temyiz veya itiraz mercilerinin kararlarının tamamen gerekçeli olması zorunlu değildir. İtiraz merciinin soruşturmayı yürüten adli veya idari makamın kararıyla aynı fikirde olması ve bunu ya aynı gerekçeyi kullanarak ya da basit bir atıfla kararına yansıtması yeterlidir. Burada önemli olan husus, itiraz merciinin bir şekilde itirazda dile getirilmiş ana unsurları incelediğini, adli veya idari merciin soruşturma iznine ilişkin kararını inceleyerek itirazda yer alan talebi reddettiğini veya kabul ettiğini göstermesidir (Bilal Turan ve diğerleri (2), § 81; Ahmet Sağlam, B. No: 2013/3351, 18/9/2013, § 50).

67. Bahse konu Danıştay Daire kararına (bkz. § 23) bakıldığında Dairenin cezai sorumluluğun belirlenmesi açısından idarenin verdiği kararın incelenmesinde sahip olduğu takdir yetkisi kapsamında, hukuk yargılaması sürecinde alınan bilirkişi raporu yerine görgü tanıklarının olayın gerçekleşme şekline yönelik ifadelerini de dikkate alarak ceza soruşturmasında alınan bilirkişi raporunu esas aldığı ve bir sonuca ulaştığı anlaşılmaktadır. Bu nedenle anılan Dairenin kararının başvurucunun iddiası açısından gerekçesiz olduğundan söz edilemez.

68. Gerçekleşen bir ölüm olayının oluşumuna ilişkin delillerin değerlendirilmesi idari ve yargısal makamların ödevidir. Anayasa Mahkemesi, ancak başvuru konusu yapılmış bir olayın gelişim şeklini anlayabilmek ve başvuruculaın yakınlarının ölümünün tüm yönlerinin aydınlatılmasına yönelik olarak ileri sürdüğü hususlar açısından, soruşturma makamları ve derece mahkemeleri tarafından atılması gereken adımları nesnel bir şekilde değerlendirmek için olayın oluşum şeklini incelemektedir (Rıfat Bakır ve diğerleri, B. No: 2013/2782, 11/3/2015, § 68).

69. Bu çerçevede somut olaya bakıldığında ceza soruşturmasının olayın gerçekleşme koşullarını ortaya koyma ve olası sorumlu kişileri belirleme açısından esaslı bir eksiklik olmadan yürütüldüğü, soruşturma sonucunda alınan kararın somut kanıtlarla çelişecek ve açıkça hukuka aykırılık oluşturacak şekilde gerekçesiz ve keyfî verildiğinden söz edilemeyeceği dolayısıyla soruşturmanın yetersiz ve çelişkili olduğunun kabul edilmesinin mümkün olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

70. Yukarıda yer verildiği şekilde (bkz.§ 55) tedbirler alınmasına rağmen ölümün gerçekleşmiş olması, somut olayın koşullarında yetkili kişilerin muhakeme hatasını veya dikkatsizliğini aşan bir ihmali olduğunu ortaya koymamaktadır. Bu durumda da insanların

hayatının tehlikeye girmesine neden olduğu ileri sürülen kişiler aleyhine hiçbir suçlamada bulunulmamasının ya da bu kişilerin yargılanmamasının 17. maddenin ihlaline neden olduğundan söz edilemeyecektir (bkz. § 54).

71. Anayasa Mahkemesinin bu konudaki kararlarında sıklıkla belirtildiği üzere 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, devlete de tüm yargılamaların mahkûmiyetle ya da belirli bir ceza kararıyla sonuçlandırma yükümlülüğü verdiği anlamına gelmemektedir (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 56).

72. Açıklanan nedenlerle yaşam hakkı kapsamında güvence altına alınan etkili soruşturma yürütme yükümlülüğünün ihlal edilmediği sonucuna ulaşılmıştır.

2. Yaşamı Koruma Yükümlülüğüne İlişkin İddialar

73. Başvuruda ileri sürülen gerekli tedbirlerin alınmaması suretiyle yaşamı koruma yükümlülüğünün (bkz. § 51) ihlal edildiği iddiaları açısından yaşam hakkına ilişkin bir ihlal söz konusu ise bu ihlalin giderilmesi öncelikle idari makamların ve derece mahkemelerinin yükümlülüğü altındadır (Bilal Turan ve diğerleri (2), § 75).

74. Ceza kanunları uyarınca suç oluşturmayan eylem ve ihmallere karşı kusura ve hatta kusursuz sorumluluğa dayalı olarak Anayasa’nın 125. maddesinin son fıkrası uyarınca idarenin, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu kurala bağlanmış; 2577 sayılı Kanun ve 6098 sayılı Kanun’un yukarıda yer verilen (bkz. §§ 39, 40) hükümleri ile -husumetin yöneltileceği kişiye bağlı olarak- hukuk ve idare mahkemeleri önünde uğranılan zararları tazmin yolları düzenlenmiştir (Bilal Turan ve diğerleri (2), § 74).

75. Anayasa Mahkemesi açısından, idari makamlar ve derece mahkemeleri tarafından başvurucular lehine bir tedbir ya da kararın alınması suretiyle ihlalin tespit edilmesi ve verilen karar ile bu ihlalin uygun ve yeterli biçimde giderilmesi hâlinde ilgili tarafın artık mağdur olduğu ileri sürülemeyecektir. Bu iki koşul yerine getirildiği takdirde bireysel başvuru mekanizmasının ikincil niteliği dolayısıyla Anayasa Mahkemesinin inceleme yapmasına gerek kalmayacaktır. Bu kapsamda Anayasa’nın 17. maddesine ilişkin şikâyetler açısından kapsamlı bir ceza soruşturmasını müteakip yapılan ve makul bir tazminata hükmedilmesi ile sonuçlanan idari dava yolu, etkili bir başvuru yoludur ve mağdur sıfatını ortadan kaldırabilecektir (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, §§ 61, 74; Sadık Koçak ve diğerleri, § 83).

76. Mağdur sıfatının ortadan kalkması, özellikle ihlal edildiği ileri sürülen hakkın niteliği ve ihlali tespit eden kararın gerekçesi ile bu kararın ardından ilgili açısından uğradığı zararların devam edip etmediğine bağlıdır. Başvuruculara 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,§ 84).

77. Nitekim Anayasa Mahkemesi, daha önce bu konuda verdiği kararlarında (Sadık Koçak ve

diğerleri; Rıfat Bakır ve diğerleri; Metin Dilmaç ve diğerleri, B. No: 2013/1439, 14/10/2015; İlker Başer ve diğerleri, B. No: 2013/1943, 9/9/2015) etkili bir ceza soruşturmasını müteakip idare mahkemelerinin ve AYİM'in, ihmal sonucu meydana gelen ölümlere ilişkin idarenin sorumlu olduğunu tespit etmeleri ve kendi takdir ettikleri ölçüler çerçevesinde tazminata hükmetmelerinin, başvuruculaların yaşam hakkı açısından mağdur sıfatını ortadan kaldırdığı sonucuna ulaşmıştır.

78. Somut olayda başvurucunun, İdare Mahkemesi nezdinde açmış olduğu, yaşamı koruma yükümlülüğü kapsamındaki iddiaları açısından etkili olduğu kabul edilebilecek tam yargı davasının temyiz incelemesi aşamasında olduğu ve henüz kesinleşmediği anlaşılmaktadır. Başvurucunun mağdur sıfatı açısından belirleyici nitelikteki yargılamanın sonucunun beklenmesi gerekmektedir.

79. Açıklanan nedenlerle başvurucunun yaşamı koruma yükümlülüğünün ihlal edildiği iddialarının başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Yaşamı koruma yükümlülüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddiaların başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Yaşam hakkı kapsamında etkili soruşturma yükümlülüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddiaların KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkı kapsamında etkili soruşturma yürütme yükümlülüğünün İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

C. Yargılama giderinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA

10/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# TAHİR GÖKATALAY (2)

**B. No: 2013/3472 | Karar tarihi: 10.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/3472

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

TAHİR GÖKATALAY BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2013/3472)

Karar Tarihi: 10/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : Kamil KAYA

Basvurucu : Tahir GÖKATALAY

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; kat mülkiyetine ilişkin davalarda hâkimin çekilme kararı vermesi üzerine davalara bakacak mahkemenin usule aykırı şekilde belirlenmesi, mahkeme hâkiminin reddi talebinin gerekçesiz olarak reddedilmesi, reddedilen ve tarafsız olamayacağı yönünde görüş bildiren hâkim tarafından yargılama yapılması, yersiz çekilme kararları ve sonraki işlemlerin geciktirilmesiyle yargılamaların uzaması, hukukçu bilirkişiden görüş alınması nedenleriyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 27/5/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca 30/12/2014 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 10/11/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlığın 8/12/2015 tarihli yazısında Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

7. Başvurucu hakkında A. Sitesi Yönetimi tarafından başlatılan icra takibine başvurucunun yaptığı itiraz üzerine itirazın iptali istemiyle Konya 3. Sulh Hukuk Mahkemesinin E.2010/1782 sayılı dosyasında 23/11/2010 tarihinde Yönetimce itirazın iptali davası açılmıştır.

8. Başvurucu da site yöneticisi ve diğer davalılar aleyhine, yöneticinin para cezası verilerek uyarılması ve diğer davalıların ödemedikleri ortak gider borçlarının tahsili talebiyle aynı Mahkemenin E.2011/1396 sayılı dosyasında 27/7/2011 tarihinde ayrı bir dava açmıştır.

9. Başvurucunun E.2010/1782 sayılı dosyadaki taleplerini değerlendirmediği gerekçesiyle Mahkeme hâkimine noter kanalıyla ihtarname göndermesi üzerine hâkim, söz konusu davalardan çekilmiştir. Konya 4. Sulh Hukuk Mahkemesi 15/8/2011 tarihli ve 2011/616 Değişik İş sayılı ve 21/11/2011 tarihli ve 2011/766 Değişik İş sayılı kararlar ile çekilmenin kanuna uygun olduğuna karar vermiştir.

10. Çekilme kararları üzerine Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu (HSYK) Birinci Dairesi 22/3/2012 tarihli ve 771 sayılı kararla hâkimin çekilmesi veya reddinin uygun bulunması hâlinde davaya bakacak hâkim veya mahkemenin ne şekilde belirleneceğine ilişkin mevzuatta açık düzenleme bulunmadığından hareketle bu durumlarda davaya bakacak hâkim veya mahkemenin HSYK tarafından belirleneceğini değerlendirerek söz konusu dava dosyalarına bakmak üzere Konya 1. Sulh Hukuk Mahkemesini görevlendirmiştir.

11. Bu görevlendirmeye istinaden dosyalar Konya 1. Sulh Hukuk Mahkemesine gönderilmiş; başvurucu tarafından açılan dava Mahkemenin E.2012/405 sırasına, başvurucu aleyhine site yönetimi tarafından açılan dava ise Mahkemenin E.2012/406 sırasına kaydedilmiştir.

12. Başvurucu; daha önce başka dava dosyasında kendisi hakkında suç duyurusunda bulunan ve bu nedenle HSYK'ya şikâyet ettiği Konya 1. Sulh Hukuk Mahkemesi hâkimi ile arasında husumet bulunduğu, hâkimin bu davalarda da tarafsız davranmadığı gerekçesiyle hâkimin reddi talebinde bulunmuştur. Mahkeme hâkimi, ret talebini incelemeye yetkili mercie bildirdiği görüşünde "başvurucunun güvensizliği ve tutum ve davranışları nedeniyle mevcut davalarda tarafsız kalamayacağı" gerekçesiyle talebin kabulüne karar verilmesini talep etmiştir.

13. Talebi incelemeye yetkili Konya 2. Sulh Hukuk Mahkemesi, 10/12/2012 tarihli ve 2012/72 Değişik İş sayılı ve 15/1/2013 tarihli ve 2013/5 Değişik İş sayılı kararlar ile hâkimin reddi için yasada öngörülen şartların oluşmadığı gerekçesiyle talebin reddine karar vermiştir.

14. Başvurucunun temyizi üzerine Yargıtay 20. Hukuk Dairesi 8/4/2013 tarihli ve E.2013/1770, K.2013/3909 sayılı ve 8/4/2013 tarihli ve E.2013/1771, K.2013/3916 sayılı ilamları ile "hâkimin reddi için ileri sürülen sebeplerin işin esası yönünden temyiz sebebi oldukları" gerekçesiyle anılan kararları onamıştır.

15. Yargıtay onama ilamları başvurucuya 7/5/2013 tarihinde tebliğ edilmiş, başvurucu 27/5/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

16. Ulusal Yargı Ağı Projesi (UYAP) sisteminde kayıtlı belgeler incelendiğinde, başvurucu tarafından açılan Konya 1. Sulh Hukuk Mahkemesinin E.2012/405 sırasına kayıtlı davanın taraflarca takip edilmemesi nedeniyle 4/9/2014 tarihli ve E.2012/405, K.2014/1194 sayılı karar ile açılmamış sayılmasına karar verildiği ve kararın kesinleşmediği tespit edilmiştir.

17. Başvurucu aleyhine site yönetimi tarafından açılan Konya 1. Sulh Hukuk Mahkemesinin E.2012/406 sırasına kayıtlı davada ise 25/2/2014 tarihli ve E.2012/406, K.2014/267 sayılı karar ile davanın kabulüne karar verildiği; Yargıtay 18. Hukuk Dairesinin 29/4/2015 tarihli ve E.2014/15261, K.2015/7073 sayılı ilamı ile anılan kararın onandığı anlaşılmıştır.

B. İlgili Hukuk

18. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 36. maddesi şöyledir:

"(1) Hâkimin tarafsızlığından şüpheyi gerektiren önemli bir sebebin bulunması hâlinde, taraflardan biri hâkimi reddedebileceği gibi hâkim de bizzat çekilebilir. Özellikle aşağıdaki hâllerde, hâkimin reddi sebebinin varlığı kabul edilir:

a) Davada, iki taraftan birine öğüt vermiş ya da yol göstermiş olması.

b) Davada, iki taraftan birine veya üçüncü kişiye kanunen gerekmediği hâlde görüşünü açıklamış olması.

c) Davada, tanık veya bilirkişi olarak dinlenmiş veya hâkim ya da hakem sıfatıyla hareket etmiş olması.

ç) Davanın, dördüncü derece de dâhil yansoy hısımlarına ait olması.

d) Dava esnasında, iki taraftan birisi ile davası veya aralarında bir düşmanlık bulunması."

19. 6100 sayılı Kanun'un 39. maddesi şöyledir:

"Hâkim, taraflardan birinin ret talebi üzerine veya kendiliğinden çekilme yönünde görüş bildirirse, ret talebini incelemeye yetkili merci, bu çekilmenin kanuna uygun olup olmadığına karar verir."

20. 6100 sayılı Kanun'un 30. maddesi şöyledir:

"Hâkim, yargılamanın makul süre içinde ve düzenli bir biçimde yürütülmesini ve gereksiz gider yapılmamasını sağlamakla yükümlüdür."

21. 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflâs Kanunu'nun 67. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Takip talebine itiraz edilen alacaklı, itirazın tebliği tarihinden itibaren bir sene içinde mahkemeye başvurarak, genel hükümler dairesinde alacağının varlığını ispat suretiyle itirazın iptalini dava edebilir."

22. 23/6/1965 tarihli ve 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu'nun 19. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Kat malikleri, anagayrimenkulün bakımına ve mimarı durumu ile güzelliğini ve sağlamlığını titizlikle korumaya mecburdurlar."

23. 11/12/2010 tarihli ve 6087 sayılı Hakimler Savcılar Yüksek Kurulu Kanunu'nun 19.

maddesi şöyledir:

“ (1) Birinci Dairenin görevleri şunlardır:

a) Hâkim ve savcılarla ilgili olarak;

1) Atama ve nakletme,

2) Geçici yetki verme,

...

işlemlerini yapmak.

...”

24. 24/2/1983 tarihli ve 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu’nun 115. maddesi şöyledir:

“Herhangi bir nedenle görevine gelemeyen hâkimin yerine, bu hâkim görevine başlayıncaya veya Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca yetkilendirme yapılıncaya kadar, o yerdeki hâkimler arasından, adalet komisyonu başkanınca; adlî yargı çevresinde herhangi bir nedenle görevine gelemeyen Cumhuriyet savcısının yerine bu Cumhuriyet savcısı görevine başlayıncaya veya Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca yetkilendirme yapılıncaya kadar, yargı çevresindeki Cumhuriyet savcıları arasından, ağır ceza Cumhuriyet başsavcısı tarafından görevlendirilir.”

25. Temyiz Mahkemesi Tevhidi İçtihat Ceza Kısmı Umumi Heyetinin 19/1/1959 tarihli ve E.1958/29, K.1959/1 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

“Netice ;

Bir mahalde aynı salâhiyeti haiz başka hâkimler bulundukça dâvanın nakli cihetine gidilemiyeceğine dair Temyiz Mahkemesi Tevhidi İçtihat Kararı ilk toplantıda reylerin üçde ikisini geçen ekseriyetiyle 19/1/1959 tarihinde karar verildi.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

26. Mahkemenin 10/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

27. Başvurucu; tarafı olduğu kat mülkiyetine ilişkin davalarda Konya 3. Sulh Hukuk Mahkemesi hâkiminin çekilme kararı vermesi üzerine davaya bakacak mahkemenin nöbetçi sulh hukuk mahkemesi tarafından belirlenmesi gerekirken usule aykırı şekilde HSYK tarafından belirlendiğini, davalara bakmak üzere görevlendirilen Konya 1. Sulh Hukuk Mahkemesi hâkiminin daha önce başka dava dosyasında kendisi hakkında suç duyurusunda bulunduğunu, kendisinin de hâkimi HSYK’ya şikâyet ettiğini, hâkimin bu davalarda da tarafsız davranmadığını, davacı olduğu davada hukukçu bilirkişiden görüş alınmasına karar vererek karar verme yetkisini bilirkişiye devrettiğini, bu nedenlerle Konya 1. Sulh Hukuk Mahkemesi hâkiminin reddi talebinde bulunduğunu, hâkimin taleple ilgili mütalaa yazısında tarafsız olamayacağı yönünde görüş bildirdiğini ancak yetkili merciin talebi reddettiğini, bu karara yönelik temyiz itirazlarının gerekçesiz reddedildiğini, davacı olduğu davada Konya 3. Sulh Hukuk Mahkemesi hâkiminin yersiz çekilme kararı vermesi ve yeni görevlendirilen Mahkemede ilk duruşmanın geç bir tarihe bırakılması, davalı olduğu davada ise hâkimin çekilmesinin uygun bulunmasına ilişkin kararın kendisine geç tebliğ edilmesi nedeniyle

yargılamaların uzadığını, davalarına bakan hâkimlerin kendisine husumet besleyerek karar ve işlemleriyle kötü muamelede bulunduklarını belirterek Anayasa'nın 17., 36., 37. ve 38. maddelerinde düzenlenen ilke ve hakların ihlal edildiğini ileri sürmüş; ihlalin tespiti, yargılamanın yenilenmesi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

28. 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, davalarının tarafsız olmayan mahkemede görüldüğü, bu davalarda kanuni hâkim güvencesi ve genel olarak adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkindir. Bu nedenle başvurucunun iddialarının adil yargılanma hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

29. Başvurucu, Konya 1. Sulh Hukuk Mahkemesinin E.2012/405 ve E.2012/406 sayılı iki ayrı dosyasına ilişkin hak ihlali iddiasında bulunduğundan başvurucunun iddiaları iki dosya yönünden ayrı ayrı incelenecektir.

30. Başvurucu, bireysel başvurusunu söz konusu davalar devam ederken yapmış olup E.2012/406 sayılı dosyada (Konya 3. Sulh Hukuk Mahkemesinin E.2010/1782 sırasına kayıtlı iken) hâkimin çekilmesinin uygun bulunmasına ilişkin kararın kendisine geç tebliğ edilmesi nedeniyle yargılamanının uzadığını belirterek makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bununla birlikte anılan dava sonuçlandıktan sonra Anayasa Mahkemesine yaptığı 2015/1231 numaralı başvurusunda bu kez aynı dosyadaki tüm yargılama sürecinden şikâyet ederek makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle tedbir konulan taşınmazından faydalanamadığından mülkiyet hakkının engellendiğini ileri sürdüğü ve 2015/1231 numaralı bireysel başvurunun inceleme aşamasında olduğu görülmüştür.

31. Bu durumda başvurucunun E.2012/406 sayılı dosyada makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasını, iki ayrı bireysel başvuruda ileri sürdüğü anlaşılmış olup anılan davadaki tüm yargılama süreci itibarıyla başvurucunun makul sürede yargılanma hakkının ihlal edilip edilmediğinin mülkiyet hakkına yönelik iddiasıyla birlikte 2015/1231 numaralı bireysel başvuruda inceleneceği dikkate alınarak yargılama sırasında münferit bir işlemin geç yapılması nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiası bu başvuru kapsamında incelenmemiştir.

32. Başvurucu; tarafı olduğu davalarda görev alan hâkimlerin kendisine husumet besleyerek karar ve işlemleriyle kötü muamelede bulunduklarını, bu nedenle Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş ise de başvurucunun anılan iddiası, adil yargılanma hakkı kapsamında bildirdiği şikâyetlerin konusu olan karar ve işlemler sonucunda yaşadığı sıkıntılara ilişkin olup bu karar ve işlemlerle ilgili adil yargılanma hakkı kapsamında inceleme yapılacağından Anayasa'nın 17. maddesi yönünden ayrı bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Konya 1. Sulh Hukuk Mahkemesinin E.2012/406 (Konya 3. Sulh Hukuk Mahkemesinin E.2010/1782) Sayılı Dosyasına İlişkin İddialar

i. Tarafsız Mahkemede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

33. Başvurucu, tarafı olduğu davalara bakmak üzere görevlendirilen Konya 1. Sulh Hukuk

Mahkemesi hâkiminin daha önce başka dava dosyasında kendisi hakkında suç duyurusunda bulunduğunu, kendisinin de hâkimi HSYK'ya şikâyet ettiğini, hâkimin başvuru konusu davada da taleplerini değerlendirmeyerek taraflı davrandığını, bu nedenlerle hâkimin reddi talebinde bulunduğunu, hâkimin taleple ilgili mütalaa yazısında tarafsız olamayacağı yönünde görüş bildirdiğini, buna rağmen hâkimin reddi talebinin kabul edilmediğini, bu nedenlerle tarafsız mahkemede yargılanma 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. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

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

36. Sözleşme'nin 6. maddesinde adil yargılanma hakkının bir unsuru olarak davanın tarafsız bir mahkemede görülmesini isteme hakkından açıkça söz edilmiştir. Anayasa'nın 36. maddesinde mahkemelerin tarafsızlığından açıkça bahsedilmemekle beraber Anayasa Mahkemesi içtihadı uyarınca bu hak da adil yargılanma hakkının zımni bir unsurudur (AYM, E.2002/170, K.2004/54, 5/5/2004). Ayrıca mahkemelerin tarafsızlığı ve bağımsızlığının birbirini tamamlayan iki unsur olduğu dikkate alındığında -Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği- Anayasa'nın 138., 139. ve140. maddelerinin de tarafsız bir mahkemede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde gözönünde bulundurulması gerektiği açıktır (Tahir Gökatalay, B. No: 2013/1780, 20/3/2014, § 60; AYM, E.2005/55, K.2006/4, 5/1/2006; E. 1992/39, K. 1993/19, 29/4/1993).

37. Genel olarak tarafsızlık, davanın çözümünü etkileyecek bir ön yargı, tarafgirlik ve menfaate; davanın tarafları karşısında ve onların leh ve aleyhlerinde bir düşünce veya menfaate sahip olunmamayı ifade eder.

38. Tarafsızlığın öznel ve nesnel olmak üzere iki boyutu bulunmakta olup bu kapsamda hâkimin birey olarak mevcut davadaki kişisel tarafsızlığının yanı sıra kurum olarak mahkemenin kişide bıraktığı izlenimin de dikkate alınması gerekmektedir (AYM, E. 2005/55, K. 2006/4, 5/1/2006).Yargılamayı yürüten mahkeme üyelerinin taraflardan biriyle veya anlaşmazlık konusu ile maddi veya manevi yakın bir bağının bulunması veya yargılama sürecinde sarf ettiği ifadeleri ile tarafsız olamayacağı yönünde meşru bir kanaat uyandırması, bunun yanı sıra davadan önce dava ile doğrudan bağlantılı bir konumda bulunması da tarafsızlığı ihlal edebilir. Ancak belirli bir uyuşmazlıkta yargılamayı yürüten hâkimin taraflardan birine yönelik ön yargılı ve taraflı bir tutumunun, kişisel bir kanaatinin veya menfaatinin, bu bağlamda kişisel bir taraflılığının söz konusu olduğunu ortaya koyan bir delil bulunmadığı ve bu husus kanıtlanmadığı müddetçe tarafsız olduğunun bir karine olarak varsayılması zorunludur. Bunun yanı sıra yargılama makamının tarafsızlığına ilişkin her hangi bir meşru kaygı veya korkuyu bertaraf edecek yeterli güvenceleri sunması da gerekmekte olup bu husus, tarafsızlığın nesnel boyutuna işaret etmektedir (Tahir Gökatalay, § 62).

39. Başvuruya konu davada başvurucunun, daha önce başka bir dava sırasındaHSYK'ya

şikâyet ettiği Konya 1. Sulh Hukuk Mahkemesi hâkiminin aynı Mahkemede görülen E.2012/405 sayılı dosyada bildirdiği taleplerini değerlendirmemesi nedeniyle hâkimin reddi talebinde bulunduğu, reddilen hâkimin de mütalaa yazısında talebin kabul edilmesi yönünde görüş bildirdiği ancak talebi incelemeye yetkili merciin, hâkimin reddi için yasada öngörülen şartların oluşmadığı gerekçesiyle talebi reddettiği, başvurucunun temyizi üzerine Yargıtay 20. Hukuk Dairesince "hâkimin reddi için ileri sürülen sebeplerin işin esası yönünden temyiz sebebi oldukları" gerekçesiyle anılan kararın onandığı anlaşılmıştır.

40. İlk derece mahkemesi hâkimince verilen çekilme kararı kesin olmayıp denetime tabidir. Çekilme kararını inceleyen yetkili merciin çekilmenin kanuna uygun olmadığına karar vermesi hâlinde hâkimin davadan çekilme kararı vermiş ya da red talebiyle ilgili çekilme yönünde görüş bildirmiş olması, hâkimin tarafsızlığını kaybettiğinin kabulü için yeterli gerekçe olamaz. Öte yandan yargılama sürerken taraflardan birinin mahkeme hâkimi hakkında şikâyette bulunması veya mahkeme hâkiminin davanın taraflarından biri hakkında suç duyurusunda bulunması da hâkimin tarafsızlığı konusunda meşru kaygı veya korku doğuran sebep olarak düşünülemez.

41. Somut olayda hâkimin reddi talebi ve devamındaki işlemlerin ilgili usul hükümlerine riayetle yürütüldüğü, bu kapsamda başvuruya konu yargılama faaliyetini ilgili usul hükümleri uyarınca devam ettiren hâkimin, tarafların adil yargılanmaya ilişkin meşru beklentileri üzerinde menfi etkide bulunacak bir izlenime sahip olmadığı gibi hâkimin tarafsızlığına ilişkin karineyi ortadan kaldıracak şekilde başvurucuya yönelik ön yargılı ve taraflı bir tutumunun, kişisel bir kanaatinin veya menfaatinin, bu bağlamda kişisel bir taraflılığının söz konusu olduğunu ortaya koyan bir delil de bulunmadığı ve bu hususun kanıtlanmadığı anlaşılmaktadır.

42. Açıklanan nedenlerle başvurucunun tarafsız mahkemede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

ii. Kanuni Hâkim Güvencesinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

43. Başvurucu, Konya 3. Sulh Hukuk Mahkemesi hâkiminin davadan çekilme kararı vermesi üzerine davaya bakacak mahkemenin 19/1/1959 tarihli Yargıtay içtihadı birleştirme kararı gereğince nöbetçi sulh hukuk mahkemesi tarafından belirlenmesi gerekirken usule aykırı şekilde HSYK tarafından belirlendiğini belirterek kanuni hâkim güvencesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

44. Anayasa'nın "Kanuni hâkim güvencesi" kenar başlıklı 37. maddesi şöyledir:

"Hiç kimse kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarılamaz.

Bir kimseyi kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarma sonucunu doğuran yargı yetkisine sahip olağanüstü merciler kurulamaz."

45. Sözleşme'nin 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 (Tahir Gökatalay, § 77).

46. Kanuni hâkim güvencesi, mahkemelerin kuruluş ve yetkileri ile izleyecekleri yargılama usulünün yasal düzenleme ile ve dava konusu olay ortaya çıkmadan önce belirlenmesini gerektirir. Bu düzenleme Anayasa Mahkemesi karalarında, kişinin hangi mahkemede yargılanacağını önceden ve kesin olarak bilmesini gerektiren doğal hâkim ilkesini koruyan bir hüküm olarak ele alınmaktadır (Tahir Gökatalay, § 79; AYM, E.2002/170, K.2004/54, 5/5/2004; E.2005/8, K.2008/166, 20/11/2008).

47. 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, § 80).

48. Bu güvence, suçun işlenmesinden veya çekişmenin doğmasından önce davayı görecek yargı yerini yasanın belirlemesi şeklinde tanımlanmaktadır. Kanuni hâkim güvencesi yargılama makamlarının suçun işlenmesinden veya çekişmenin meydana gelmesinden sonra kurulmasına veya yargıcın atanmasına, başka bir ifadeyle sanığa veya davanın taraflarına göre hâkim atanmasına engel oluşturur (AYM, E.2014/164, K.2015/12, 14/1/2015).

49. Başvuruya konu davada Konya 3. Sulh Hukuk Mahkemesinin çekilme kararının uygun bulunması üzerine HSYK Birinci Dairesi 22/3/2012 tarihli ve 771 sayılı kararla dava dosyasına bakmak üzere Konya 1. Sulh Hukuk Mahkemesini görevlendirmiştir. Başvurucu, bu görevlendirmenin 19/1/1959 tarihli Yargıtay içtihadı birleştirme kararı gereğince nöbetçi sulh hukuk mahkemesi tarafından yapılması gerektiğini ileri sürmüştür.

50. Hâkimin davaya bakmaktan yasaklılığı ve reddine ilişkin 6100 sayılı Kanun'un 34. ve devamı maddelerinde hâkimin çekilmesi veya reddinin uygun bulunması hâlinde davaya bakacak hâkim veya mahkemenin ne şekilde belirleneceğine ilişkin düzenleme bulunmamaktadır. HSYK Birinci Dairesi de bu tespitten hareketle 6087 ve 2802 sayılı Kanun hükümlerine göre (bkz. §§ 23, 24) hâkimin çekilmesi veya reddinin uygun bulunması hâlinde davaya bakacak hâkim veya mahkemenin HSYK tarafından belirleneceğini değerlendirerek başvuru konusu dava dosyasına bakmak üzere Konya 1. Sulh Hukuk Mahkemesini görevlendirmiştir. Başvurucunun iddiasına dayanak yaptığı 19/3/1959 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan 19/1/1959 tarihli Yargıtay içtihadı birleştirme kararının, davanın nakline ilişkin olduğu ve hâkimin çekilmesi veya reddi hâlinde davaya bakacak hâkim veya mahkemenin nasıl belirleneceğine yönelik bir değerlendirme içermediği tespit edilmiştir. (bkz. § 25)

51. Başvurucunun tarafı olduğu uyuşmazlık, ilgili kanun hükümleri çerçevesinde kurulmuş olan mahkemelerde yine daha önceden belirlenmiş usul kurallarına göre yürütülmüş ve sonuçlandırılmıştır.

52. Açıklanan nedenlerle başvurucunun kanuni hâkim güvencesinin ihlal edildiği yönündeki iddiasının diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

iii. Yargıtay Kararının Gerekçesiz Olduğuna İlişkin İddia

53. Başvurucu, hâkimin reddi talebinin reddine ilişkin yetkili merci kararına yönelik temyiz itirazlarının Yargıtay 20. Hukuk Dairesince gerekçesiz şekilde reddedildiğini ileri sürmüştür.

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

"Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır."

55. Anayasa Mahkemesi, 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).

56. Hakkaniyete uygun yargılamanın bir unsuru olan gerekçeli karar hakkı, Anayasa'nın 141. maddesinin birinci fıkrası uyarınca mahkemelerin uyması gereken bir yükümlülük olarak düzenlenmiştir. Bir muhakemede usule ilişkin koruma sağlayan adil yargılanma hakkının önemli unsurlarından biri olan gerekçeli karar hakkı, kişilerin adil bir şekilde yargılanmalarını sağlamayı ve denetlemeyi amaçlamaktadır (Sencer Başat ve diğerleri [GK], B. No: 2013/7800, 18/6/2014, § 31).

57. Mahkeme kararlarının gerekçeli olması adil yargılanma hakkının unsurlarından biri olmakla beraber bu hak, yargılamada ileri sürülen her türlü iddia ve savunmaya ayrıntılı şekilde yanıt verilmesi şeklinde anlaşılamaz. Bu nedenle, gerekçe gösterme zorunluluğunun kapsamı kararın niteliğine göre değişebilir. Bununla birlikte başvurucunun ayrı ve açık bir yanıt verilmesini gerektiren usul veya esasa dair iddialarının cevapsız bırakılmış olması bir hak ihlaline neden olacaktır. Bunun yanı sıra kanun yolu mahkemelerince verilen karar gerekçelerinin ayrıntılı olmaması da her zaman bu hakkın ihlal edildiği şeklinde yorumlanmamalıdır. Kanun yolu mahkemelerince verilen bu tür kararların, ilk derece mahkemesi kararlarında yer verilen gerekçelerin kabul edilmiş olduğu şeklinde yorumlanması uygun olupbu durumda üst dereceli mahkeme tarafından önceki mahkeme kararının gerekçesinin benimsendiği kabul edilmelidir (Muhittin Kaya ve Muhittin Kaya İnşaat Taahhüt Madencilik Gıda Turizm Pazarlama Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti., B. No: 2013/1213, 4/12/2013, § 26).

58. Somut başvuru açısından hâkimin reddi talebini inceleyen Konya 2. Sulh Hukuk Mahkemesi 10/12/2012 tarihli ve 2012/72 Değişik İş sayılı kararı ile hâkimin reddi için yasada öngörülen şartların oluşmadığı gerekçesiyle talebin reddine karar vermiştir. Başvurucunun temyizi üzerine Yargıtay 20. Hukuk Dairesi 8/4/2013 tarihli ve E.2013/1770, K.2013/3909 sayılı ilamı ile "hâkimin reddi için ileri sürülen sebeplerin işin esası yönünden temyiz sebebi oldukları" gerekçesiyle anılan kararları onamıştır. (bkz. § 14). Bu itibarla onama kararında, İlk Derece Mahkemesi kararındaki gerekçenin benimsendiği ve temyiz itirazlarının hangi nedenle reddedildiğinin açıklandığı anlaşılmaktadır. Bu açıdan temyiz mercii kararının gerekçesiz olduğundan söz edilemez.

59. Açıklanan nedenlerle başvurucunun Yargıtay kararının gerekçesiz olduğuna ilişkin iddiasının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Konya 1. Sulh Hukuk Mahkemesinin E.2012/405 (Konya 3. Sulh Hukuk Mahkemesinin

E.2011/1396) Sayılı Dosyasına İlişkin İddialar

i. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

60. Başvurucu; Konya 3. Sulh Hukuk Mahkemesi hâkiminin çekilme kararı vermesi üzerine davaya bakacak mahkemenin nöbetçi sulh hukuk mahkemesi tarafından belirlenmesi gerekirken usule aykırı şekilde HSYK tarafından belirlendiğini, davalara bakmak üzere görevlendirilen Konya 1. Sulh Hukuk Mahkemesi hâkiminin daha önce başka dava dosyasında kendisi hakkında suç duyurusunda bulunduğunu, kendisinin de hâkimi HSYK'ya şikâyet ettiğini, hâkimin bu davada da tarafsız davranmadığını, ayrıca hukukçu bilirkişiden görüş alınmasına karar vererek karar verme yetkisini bilirkişiye devrettiğini, bu nedenlerle Konya 1. Sulh Hukuk Mahkemesi hâkiminin reddi talebinde bulunduğunu, hâkimin taleple ilgili mütalaa yazısında tarafsız olamayacağı yönünde görüş bildirdiğini ancak yetkili mercinin talebi reddettiğini, bu karara yönelik temyiz itirazlarının gerekçesiz reddedildiğini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

61. Anayasa'nın 148. maddesinin (3) numaralı fıkrasının son cümlesi şöyledir:

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

62. 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."

63. 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).

64. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, iddia edilen hak ihlallerinin derece mahkemelerince düzeltilmemesi hâlinde başvurulabilecek ikincil nitelikte bir kanun yoludur. Bireysel başvuru yolunun ikincil niteliği gereği Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmek için öncelikle olağan kanun yollarının tüketilmesi zorunludur. Bu ilke uyarınca başvurucunun Anayasa Mahkemesi önüne getirdiği şikâyetini öncelikle ve süresinde yetkili idari ve yargısal mercilere usulüne uygun olarak iletmesi, bu konuda sahip olduğu bilgi ve kanıtlarını zamanında bu makamlara sunması ve aynı zamanda bu süreçte dava ve başvurusunu takip etmek için gerekli özeni göstermiş olması gerekir (Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt, § 17).

65. Başvuru konusu davada başvurucunun Konya 1. Sulh Hukuk Mahkemesi hâkiminin reddi talebinde bulunduğu, talebin Konya 2. Sulh Hukuk Mahkemesince reddedilip bu kararın da Yargıtay 20. Hukuk Dairesince onanarak kesinleştiği, başvurucunun yargılamanın sonuçlanmasını beklemeden 27/5/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunduğu anlaşılmıştır.

66. UYAP sisteminde kayıtlı belgelerden, davanın 8/5/2014 tarihli duruşmasına başvurucunun katılmaması ve davalı tarafça da takip edilmemesi nedeniyle dosyanın işlemden kaldırılmasına karar verildiği, yasal süre içinde yenileme talep edilmediğinden 4/9/2014 tarihinde davanın açılmamış sayılmasına karar verildiği ve kararın kesinleşmediği anlaşılmaktadır.

67. Başvurucu, davada adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmekle birlikte bireysel başvurudan sonra davasını takip etmemiş; dava takipsiz bırakıldığı için davanın açılmamış sayılmasına karar verilmiştir. Başvurucunun, ihlal iddialarını İlk Derece Mahkemesindeki yargılamanın sonraki aşamalarında ve gerektiğinde temyiz yoluna başvurmak suretiyle giderme imkânı mevcutken davasını takip etmek için gerekli özeni göstermediği; davanın açılmamış sayılmasına karar verilen dosyadaki nihai kararın henüz kesinleşmediği anlaşılmıştır. Dolayısıyla başvurucunun bu şikâyetleri bakımından başvuru yolları henüz tüketilmemiştir.

68. Açıklanan nedenlerle başvurucunun adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiasının başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

ii. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

69. Başvurucu, hâkimin yersiz ve keyfî çekilme kararı vermesi ve ilk duruşmanın geç bir tarihe bırakılması nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

70. 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

71. Başvurucu, davacı olduğu E.2012/405 sayılı dava Konya 3. Sulh Hukuk Mahkemesinde görülmekte iken (E.2011/1396) hâkimin yersiz ve keyfî çekilme kararı vermesi ve dosya Konya 1. Sulh Hukuk Mahkemesine devredildikten sonrailk duruşmanın geç bir tarihe bırakılması nedenleriyle yargılamanın uzadığını belirterek makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

72. Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün olmayıp (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18) Sözleşme metni ile AİHM kararlarından ortaya çıkan ve adil yargılanma hakkının somut görünümleri olan alt ilke ve haklar, Anayasa'nın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının da unsurlarıdır. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı birçok kararında, ilgili hükmü Sözleşme'nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle Sözleşme'nin lafzi içeriğinde yer alan ve AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen ilke ve haklara Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı da yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de -Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği- makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde gözönünde bulundurulması gerektiği açıktır (Güher Ergun ve diğerleri, §§ 38, 39).

73. Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde gözönünde bulundurulması gereken kriterlerdir (Güher Ergun ve diğerleri, §§ 41-45).

74. Ancak belirtilen kriterlerden hiçbiri makul süre değerlendirmesinde tek başına belirleyici değildir. Yargılama sürecindeki tüm gecikmelerin ayrı ayrı tespiti ile bu kriterlerin toplam etkisi değerlendirilmek suretiyle hangi unsurun yargılamanın gecikmesi açısından daha etkili olduğu saptanmalıdır (Güher Ergun ve diğerleri, § 46).

75. Anayasa'nın 36. maddesi ve Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir. Başvuru konusu olayda, sulh hukuk mahkemesi nezdinde açılan kat mülkiyetinden kaynaklanan davanın söz konusu olduğu görüldüğünden 6100 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılama faaliyetinin medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğuna kuşku yoktur (Güher Ergun ve diğerleri, § 49).

76. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde sürenin başlangıcı kural olarak uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarih olup somut başvuru açısından bu tarih 27/7/2011'dir.

77. Sürenin bitiş tarihi ise çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir. Devam eden yargılamalara ilişkin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasını içeren başvuruların yargılama faaliyetinin devamı sırasında da yapılabilmesi olanağı bulunduğundan değerlendirmeye esas alınacak sürenin bitiş anı bireysel başvurunun karara bağlandığı tarihtir (Güher Ergun ve diğerleri, § 52).

78. Davanın ikame edildiği tarih ile Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruların incelenmesi hususundaki zaman bakımından yetkisinin başladığı tarihin farklı olması hâlindedikkate alınacak süre 23/9/2012 tarihinden sonra geçen süre değil, uyuşmazlığın başlangıç tarihinden itibaren geçen süredir (Güher Ergun ve diğerleri, § 51).

79. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesi neticesinde yargılamanın konusunun kat mülkiyetinden kaynaklanan yöneticinin para cezası verilerek uyarılması ve diğer davalıların ödemedikleri ortak gider borçlarının tahsili talepli dava olduğu, 27/7/2011 tarihinde Konya 3. Sulh Hukuk Mahkemesinde açılan davanın 27/10/2011 tarihli ilk duruşmasında Mahkeme hâkiminin, başvurucunun kendisine noter kanalıyla ihtarname göndermesi üzerine çekilme kararı verdiği; çekilme kararını inceleyen Konya 4. Sulh Hukuk Mahkemesinin 21/11/2011 tarihli karar ile çekilmenin kanuna uygun olduğuna karar verdiği anlaşılmıştır.

80. Hâkimin çekilmesi nedeniyle davaya bakmakla görevlendirilen Konya 1. Sulh Hukuk Mahkemesince 11/4/2012 tarihinde ön inceleme tensip tutanağı düzenlendiği, dilekçelerin sunulması aşaması tamamlandıktan sonra duruşma günü tayin edilerek 25/6/2012 tarihinde taraflara bildirilmek üzere davetiyeler hazırlandığı, ilk duruşmanın da 11/9/2012 tarihinde yapıldığı tespit edilmiştir.

81. Yargılamanın sonraki aşamalarında başvurucunun Konya 1. Sulh Hukuk Mahkemesi hâkiminin reddi talebinde bulunması üzerine talebe ilişkin usule ilişkin işlemlerin yapılması amacıyla 18/12/2012 tarihli üçüncü duruşmada yargılamaya ara verildiği, hâkimin reddi talebinin kabul edilmemesi ve bu kararın kesinleşmesi sonrasında 18/7/2013 tarihinde

dördüncü duruşma yapılarak yargılamaya devam edildiği, bilirkişi raporları alınması ve tarafların raporlara karşı beyanda bulunmaları için duruşmaların ertelendiği, davanın 8/5/2014 tarihli onuncu duruşmasına başvurucunun katılmaması ve davanın, davalı tarafça da takip edilmemesi nedeniyle dosyanın işlemden kaldırıldığı; yasal süre içinde yenileme talep edilmediğinden 4/9/2014 tarihinde davanın açılmamış sayılmasına karar verildiği ve kararın kesinleşmediği görülmüştür.

82. Başvurucu, Konya 3. Sulh Hukuk Mahkemesi hâkimin yersiz ve keyfî çekilme kararı vererek yargılamanın uzamasına sebep olduğunu ileri sürmüştür.

83. 6100 sayılı Kanun'un 36. maddesine göre hâkimin tarafsızlığından şüpheyi gerektiren önemli bir sebebin bulunması hâlinde taraflardan biri hâkimi reddedebileceği gibi hâkim de bizzat çekilebilecektir. Anılan maddede red sebebi sayılabilecek bazı hâller gösterilmiş ancak red sebepleri bunlarla sınırlı tutulmayarak benzer durumların da hâkimin reddi veya çekilmesi sebebi olabileceği belirtilmiştir. Bu hüküm karşısında kendisine ihtarname gönderilen hâkimin davada çekilme kararı vermesi ve bu kararın yetkili merci tarafından uygun bulunmasında yargılamanın haksız uzamasına sebebiyet verecek keyfî bir durum görülmemiştir.

84. Öte yandan başvurucu, dosyasının Konya 1. Sulh Hukuk Mahkemesine devri sonrasında ilk duruşmanın geç bir tarihe bırakılması suretiyle yargılamanın kasten uzatıldığını ileri sürmüş ise de söz konusu davaya ilişkin UYAP'ta kayıtlı belgelerden; dosyanın Konya 1. Sulh Hukuk Mahkemesine devri sonrasında 11/4/2012 tarihinde ön inceleme tensip tutanağı yapıldığı, dilekçelerin sunulması aşaması tamamlandıktan sonraduruşma günü tayin edilerek 25/6/2012 tarihinde taraflara bildirilmek üzere davetiyeler hazırlandığı, ilk duruşmanın da 11/9/2012 tarihinde yapıldığı tespit edilmiştir.

85. Bu durumda dosyanın Mahkemeye gönderilmesinden sonra dilekçelerin sunulması aşamasının iki buçuk ayda tamamlandığı, iki buçuk ay sonrası için de duruşma günü tayin edildiği dikkate alındığında dosyanın Mahkemeye devri ile ilk duruşmanın yapılmasına kadar geçen sürede makul olmayan bir gecikmenin olmadığı sonucuna varılmıştır.

86. Başvuru konusu davada yargılama sürecindeki gecikmeler ayrı ayrı değerlendirildiğinde, bireysel başvurunun incelendiği tarih itibarıyla dosyada verilen davanın açılmamış sayılmasına ilişkin kararın henüz kesinleşmemiş olduğu da dikkate alınarak yargılamanın dört buçuk yılı aşkın bir süredir kesin hükümle sonuçlandırılmadığı görülmüş ise de dava tarihi olan 27/7/2011 tarihi ile davanın takipsiz bırakıldığı 8/5/2014 tarihi arasında yargılama faaliyetinin yaklaşık otuz dört ay sürdüğü, bu süre içinde başvurucunun davaya bakan hâkimlerden birine ihtarname göndermesi nedeniyle hâkimin davadan çekildiği, sonradan görevlendirilen hâkimi de davacının reddettiği, hâkimin reddi ve çekilmesi sonrasındaki usule ilişkin işlemlerin yapılması ve davaya bakacak mahkemenin görevlendirilmesi sürecinin on üç ay sürdüğü, dolayısıyla davanın esasını çözmeye yönelik yargılama faaliyetinin yaklaşık yirmi bir ay devam ettiği anlaşılmıştır.

87. Somut uyuşmazlıkta, hâkimin reddi ve çekilmesi sonrasındaki usule ilişkin işlemlerin yapılması ve davaya bakacak mahkemenin görevlendirilmesi nedeniyle yargılamanın on üç ay uzamasında başvurucunun tutum ve davranışlarının etkili olduğu; hukuki meselenin çözümündeki güçlük, maddi olayların karmaşıklığı, bilirkişiden rapor alınması zorunluluğu, delillerin toplanmasında karşılaşılan engeller, taraf sayısı gibi kriterler dikkate alındığında karmaşık sayılabilecek davada uyuşmazlığın esasını çözmeye yönelik yirmi bir ay devam eden yargılama faaliyetinde yargılama makamlarının tutumu nedeniyle bir gecikme

bulunmadığı ve bu sürenin makul olduğu sonucuna varılmıştır.

88. Açıklanan nedenlerle başvurucunun makul sürede yargılanma hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Konya 1. Sulh Hukuk Mahkemesinin E.2012/406 (Konya 3. Sulh Hukuk Mahkemesinin E.2010/1782) sayılı dosyasına ilişkin olarak,

a. Tarafsız mahkemede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

b. Kanuni hâkim güvencesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

c. Yargıtay kararının gerekçesiz olduğuna ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Konya 1. Sulh Hukuk Mahkemesinin E.2012/405 (Konya 3. Sulh Hukuk Mahkemesinin E.2011/1396) sayılı dosyasına ilişkin olarak,

a. Adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

b. 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,

D. Kararın bir örneğinin Konya 1. Sulh Hukuk Mahkemesine GÖNDERİLMESİNE,

E. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE

10/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# YAVUZLAR NAKLİYAT TURİZM PETROL SAN. VE TİC. LTD. ŞTİ.

**B. No: 2013/3914 | Karar tarihi: 10.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/3914

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

YAVUZLAR NAKLİYAT TURİZM PETROL SAN. VE TİC. LTD. ŞTİ. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/3914)

Karar Tarihi: 10/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : Bahadır YALÇINÖZ

Basvurucu : Yavuzlar Nakliyat Turizm Petrol San. ve Ltd. Şti.

Vekili : Av. Serhat TEPE

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, Habur Gümrük Müdürlüğünce tesis edilen işlemlerin iptali talebiyle açılan davaların süre aşımı yönünden reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 7/6/2013 tarihinde Mersin 2. İdare 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. 7/10/2015 tarihinde kişi yönünden hukuki irtibat nedeniyle aynı başvurucu tarafından yapılan diğer başvurulara ait 2013/3916, 2013/3964, 2013/3972 ve 2013/3973 numaralı bireysel başvuru dosyalarının kapatılarak incelemenin 2013/3914 numaralı bireysel başvuru dosyası ile birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

4. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca 30/11/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından 23/12/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlığın 15/1/2016 tarihli yazısında Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

8. Habur Gümrük Müdürlüğünce, başvurucu Şirket adına Habur Gümrük Müdürlüğünde tescilli transit beyannameleri muhteviyatı eşyanın tesliminde meydana gelen eksikliklerle ilgili olarak gümrük vergi ve resimlerinin 27/10/1999 tarihli ve 4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun 198. maddesi uyarınca on gün içinde ödenmemesi hâlinde eşyanın alıcısı tarafından verilen teminat mektuplarının nakde çevrilmesi suretiyle tahsil edileceği yolunda işlemler tesisedilmiştir.

9. Başvurucu Gümrük Başmüdürlüğüne itirazlarda bulunmuştur.

10. Gümrük Başmüdürlüğünün itirazları reddetmesi üzerine başvurucu,kararın iptali istemiyle Diyarbakır Vergi Mahkemesinde davalar açmıştır.

11. Mahkeme, açılan davalar hakkında verdiği kararlar ile dava konusu işlemlerin kısmen iptaline, kısmen de davaların reddine karar vermiştir.

12. Temyiz üzerine Danıştay Yedinci Dairesi 14/3/2007 tarihli kararları ile İlk Derece Mahkemesi kararlarının reddine ilişkin kısımlarının temyiz isteminin reddine, iptale ilişkin kısımlarının temyiz isteminin kabulüne karar vermiştir.

13. Bu kararlara karşı yapılan karar düzeltme başvuruları da aynı Dairenin kararları ile reddedilmiştir.

14. Bozma kararlarına uyan İlk Derece Mahkemesi 9/4/2008 tarihli kararları iledavaların süre aşımı yönünden reddine karar vermiştir.

15. Başvurucu, Anayasa’nın 40. maddesinde idari işlemlerde ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmesi gerektiği kuralına yer verilmesine karşın dava konusu işlemlerde bu hususların belirtilmediğini ve bu nedenle dava açma süresini kaçırdığını ileri sürerek kararları temyiz etmiş; Danıştay Yedinci Dairesi 15/3/2010 tarihlikararlarıyla İlk Derece Mahkemesinin kararını onamıştır. Onama kararlarında başvurucunun iddiaları hakkında bir değerlendirme yapılmamıştır.

16. Başvurucu karar düzeltme dilekçelerinde de aynı iddiayı dile getirmiş ise de Danıştay Yedinci Dairesi yine bu iddia hakkında bir değerlendirme yapmayarak 19/3/2013 tarihli ve E.2010/8511, K.2013/1193; E.2010/8497, K.2013/1179; E.2010/8498, K.2013/1180; E.2010/8495, K.2013/1177; E.2010/8496, K.2013/1178 sayılı kararlarıyla talepleri reddetmiştir.

17. Anılan kararlar 9/5/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

18. Başvurucu 7/6/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

19. Anayasa'nın 40. maddesinin ikinci fıkrası şöyledir:

"Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır."

20. 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 7. maddesi şöyledir:

"1. Dava açma süresi, özel kanunlarında ayrı süre gösterilmeyen hallerde Danıştayda ve idare mahkemelerinde altmış ve vergi mahkemelerinde otuz gündür.

2. Bu süreler;

a) İdari uyuşmazlıklarda; yazılı bildirimin yapıldığı,

…

Tarihi izleyen günden başlar."

21. 2577 sayılı Kanun'un 11. maddesi şöyledir:

"1. İlgililer tarafından idari dava açılmadan önce, idari işlemin kaldırılması, geri alınması değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılması üst makamdan, üst makam yoksa işlemi yapmış olan makamdan, idari dava açma süresi içinde istenebilir. Bu başvurma, işlemeye başlamış olan idari dava açma süresini durdurur.

2. Altmış gün içinde bir cevap verilmezse istek reddedilmiş sayılır.

3. İsteğin reddedilmesi veya reddedilmiş sayılması halinde dava açma süresi yeniden işlemeye başlar ve başvurma tarihine kadar geçmiş süre de hesaba katılır."

22. 21/7/1953 tarihli ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un 56. maddesi şöyledir:

"Karşılığında teminat gösterilmiş bulunan amme alacağı vadesinde ödenmediği takdirde, borcun 7 gün içinde ödenmesi, aksi halde teminatın paraya çevrileceği veya diğer şekillerle cebren tahsile devam olunacağı borçluya bildirilir. 7 gün içinde borç ödenmediği takdirde teminat bu kanun hükümlerine göre paraya çevrilerek amme alacağı tahsil edilir."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

23. Mahkemenin 10/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

24. Başvurucu; idarenin eksik vergi tahsilatına ilişkin bildirimlerinde işleme karşı başvuru yolları ve sürelerini bildirmediğini, Anayasa'nın 40. maddesi uyarınca idarenin işlemleri nedeniyle hangi süreler içinde, hangi kanun yollarına başvurulacağının bildirilmesi gerektiğini; bu hükme uyulmaması hâlinde sürenin hiç başlamayacağına dair Yargıtay Ceza Genel Kurulu içtihadı bulunmasına rağmen açtığı davaların yanlış merciye başvurularak dava açma süresinin geçirildiğinden bahisle reddedildiğini belirterek mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş; uğradığı zararlarının tazminine karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

25. 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).

26. Benzer konuya ilişkin açılan davada verilen süre aşımı yönünden ret kararına karşı yapılan başvuruda Mahkememiz İkinci Bölümünün 15/10/2015 tarihli kararıyla gerekçeli karar hakkı yönünden adil yargılanma hakkının ihlaline karar verilmiş olup (Denktaş Nakliyat Turizm Ltd. Şti., B. No:2013/3963, 15/10/2015) somut başvuru da gerekçeli karar hakkı yönünden incelenecektir.

27. Başvurucunun adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkin başvurusunun açıkça dayanaktan yoksun olmaması ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmaması nedeniyle kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

28. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

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

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

"Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır."

30. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

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

31. Yapılan yargılama sırasında tanık dinletme hakkı da dâhil olmak üzere delillerin ibrazı ve değerlendirilmesi, adil yargılanma hakkının unsurlarından biri olarak görülen 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). Ayrıca hakkaniyete uygun yargılamanın bir unsuru olan gerekçeli karar hakkı, Anayasa'nın 141. maddesinin birinci fıkrasında yer verilen "Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır." hükmüyle mahkemelerin uyması gereken bir yükümlülük olarak düzenlenmiştir.

32. Mahkeme kararlarının gerekçeli olması adil yargılanma hakkının unsurlarından biri

olmakla beraber bu hak, yargılamada ileri sürülen her türlü iddia ve savunmaya ayrıntılı şekilde yanıt verilmesi şeklinde anlaşılamaz. Bu nedenle gerekçe gösterme zorunluluğunun kapsamı, kararın niteliğine göre değişebilir. Bununla birlikte başvurucunun ayrı ve açık bir yanıt verilmesini gerektiren usul veya esasa dair iddialarının cevapsız bırakılmış olması bir hak ihlaline neden olacaktır (Muhittin Kaya ve Muhittin Kaya İnşaat Taahhüt Madencilik Gıda Turizm Pazarlama Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti., B. No: 2013/1213, 4/12/2013, § 26).

33. Kanun yolu mahkemelerince verilen karar gerekçelerinin ayrıntılı olmaması, ilk derece mahkemesi kararlarında yer verilen gerekçelerin onama kararlarında kabul edilmiş olduğu şeklinde yorumlanmakla beraber başvuruculların dile getirmesine rağmen ilk derece mahkemesinin de tartışmadığı esaslı hususlara ilişkin temyiz başvurularıyla başvuruculların usule ilişkin haklarının ihlal edildiğine yönelik somut şikâyetlerinin temyiz incelemesinde tartışılmaması, gerekçeli karar hakkının ihlali olarak görülebilir (Faik Gümüş, B. No: 2012/603, 20/2/2014, § 49).

34. Somut olayda, başvurucu Şirket adına Habur Gümrük Müdürlüğünde tescilli transit beyannameler muhteviyatı emtianın varış gümrük müdürlüğüne tesliminde ortaya çıkan noksanlığa karşılık gelen muhtelif vergilerin 4458 sayılı Kanun'un 198. maddesi uyarınca on gün içinde ödenmesi gerektiği, aksi hâlde eşyanın alıcısı olan firmanın başvurucu tarafından kullanılmak üzere verdiği teminat mektubunun nakde çevrilmesi suretiyle tahsil edileceği yolunda tesis edilen işlemlere ilişkin itirazların reddine dair Başmüdürlük kararlarının iptali istemiyle Diyarbakır Vergi Mahkemesinde açılan davalarda dava konusu işlemlerin kısmen iptali, kısmen reddi yönünde verilen kararların temyiz edilmesi üzerine Danıştay Yedinci Dairesinin kararlarıyla olayda dava açma süresinin dikkate alınması gerektiği gerekçesiyle dava konusu uyuşmazlıkların esası incelenerek verilen Mahkeme kararlarının iptale ilişkin kısımlarının bozulmasına hükmedilmiştir.

35. Bozma üzerine dosyaları yeniden ele alan İlk Derece Mahkemesi kararlarında; önceden teminata bağlanan amme alacağının takip ve tahsili amacıyla 6183 sayılı Kanun hükümleri uyarınca tesis edilen dava konusu işlemler için idari itiraz yollarına başvurulmaksızın -dava açma süresi içinde- doğrudan vergi mahkemesinde dava açılması gerektiği, bu bakımdan teminata bağlanan vergilerin takip ve tahsili amacıyla 6183 sayılı Kanun uyarınca tesis edilip tebliğ edilen işlemlere karşı itiraz prosedürüne başvurulmasının dava açma süresini etkilemediği, öte yandan bahsedilen vergilerin teminat mektubunun nakde çevrilmesi suretiyle tahsil edileceği yolunda tesis edilen işlemlerin tebliği akabinde başlayan dava açma süresinin Gümrük Başmüdürlüğüne yapılan itiraz başvurularıyla durduğu, itiraz başvurularının reddine ilişkin Başmüdürlük kararlarının tebliği üzerine itiraz edilmekle duran dava açma süresinin yeniden işlemeye başlayıp başvurma tarihine kadar geçmiş olan sürenin de hesaba katılmasıyla hesaplanan dava açma süresinden sonra açılan davaların süre aşımı nedeniyle esaslarının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesine yer verilmiştir.

36. Başvurucu; idari işlemlerde ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmesi gerektiği kuralına Anayasa’nın 40. maddesinde yer verilmesine karşın dava konusu teminat mektubunun nakde çevrilmesi suretiyle tahsil edileceği yolunda tesis edilen işlemlerde bu hususların belirtilmediğini ve bu nedenle dava açma süresini kaçırdığını ileri sürmüş ise de Danıştay Yedinci Dairesi, İlk Derece Mahkemesi kararlarına atıf yapmak suretiyle belirtilen iddia hakkında bir değerlendirme yapmaksızın onama kararları vermiştir. Başvurucu, karar düzeltme dilekçelerinde de aynı iddiada bulunmuş; Danıştay Yedinci Dairesi yine başvurucunun anılan iddiasını değerlendirmeden karar

düzeltme taleplerinin reddine karar vermiştir.

37. 2577 sayılı Kanun'un başvuruya konu yargılama devam ederken yürürlükte bulunan 49. maddesinde Danıştayın; görev ve yetki dışında bir işe bakılmış olması, hukuka aykırı karar verilmesi veya usul hükümlerine uyulmaması sebeplerinden dolayı ilk derece mahkemesi kararlarını bozacağı, yine aynı Kanun'un 54. maddesinde kararın esasına etkisi olan iddia ve itirazların kararda karşılanmamış olması, kararda birbirine aykırı hükümler bulunması, kararın usul ve kanuna aykırı bulunması ve hükmün esasını etkileyen belgelerde hile ve sahtekârlığın ortaya çıkmış olması durumlarında kararın düzeltilmesi talebinde bulunulacağı kural altına alınmıştır (Münür Ata, B. No: 2014/4958, 22/1/2015, § 43).

38. 3/10/2001 tarihinde kabul edilen değişiklikle Anayasa'nın 40. maddesine "Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır." hükmü ilave edilmiştir. Bu değişikliğin gerekçesinde ise bireylerin, yargı ya da idari makamlar önünde sonuna kadar haklarını arayabilmelerine kolaylık ve imkân sağlanmasının amaçlandığı, son derece dağınık mevzuat karşısında kanun yolu, merci ve sürelerin belirtilmesinin hak arama, hak ve hürriyetlerin korunması açısından zorunluluk hâline geldiği belirtilmektedir (Aktif Elektrik Müh. İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti., B. No: 2012/855, 26/6/2014, § 40).

39. Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulu tarafından, idarece tesis edilen bir işlemde başvurulacak merci ve süresi gösterilmemiş ise yazılı bildirimin süreyi başlatmayacağı yönünde kararlar verildiği görülmektedir (Danıştay VDDK,19/2/2014 tarihli, E.2013/221, K.2014/88; 17/09/2014 tarihli, E.2014/613, K.2014/791; 12/11/2014 tarihli, E.2014/812, K.2014/928 kararları).

40. Bu durumda Anayasa'nın 40. maddesinde yer alan ve idari işlemlerde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilerine başvuracağının ve bunun sürelerinin belirtilmesinin zorunlu olduğu kuralına rağmen dava konusu edilen işlemlerde bu hususlara yer verilmediği için süresi içinde dava açamadığına yönelik başvurucu iddiasının ciddi olduğu ve İlk Derece Mahkemesi tarafından bu iddia değerlendirilemediği için kanun yolu aşamasında ayrıca değerlendirilmesi gerektiği ancak Danıştay Yedinci Dairesince ayrı bir değerlendirme yapılmayarak İlk Derece Mahkemesi kararlarına atıf yapılmak suretiyle temyiz istemlerinin ve daha sonra karar düzeltme taleplerinin reddedildiği oysa bu iddianın atıf yapılmak suretiyle karşılanacak iddia niteliğinde olmadığı, temyiz merciince bu iddianın açık bir şekilde kararlarında değerlendirilmediği ve karşılanmadığı görülmektedir.

41. Diğer taraftan aynı konuya ilişkin açılan davada verilen süre aşımı yönünden ret kararına karşı yapılan başvuruda Mahkememiz İkinci Bölümünün 15/10/2015 tarihli kararıyla gerekçeli karar hakkı yönünden adil yargılanma hakkının ihlaline karar verilmiş olup (Denktaş Nakliyat Turizm Ltd. Şti., B. No:2013/3963, 15/10/2015) somut başvuru açısından da daha önce verilen bu karardan farklı bir karar verilmesini gerektiren bir yön bulunmadığından yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

42. Açıklanan nedenlerle başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

43. 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.”

44. Başvurucu, işlemler nedeniyle uğradığı zararların tazminine karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

45. Başvuru konusu olayda adil yargılanma hakkının unsurlarından olan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

46. Gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunduğundan kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere Diyarbakır Vergi Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

47. Başvurucu tarafından uğradığı zararların tazmini talebinde bulunulmuş olup mevcut başvuruda Anayasa’nın 36. maddesinin ihlal edildiği tespit edilmiş ve yeniden yargılama yapılmasına karar verilmiş olduğundan bu aşamada tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

48. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 991,75 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.791,75 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Gerekçeli karar hakkının edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Kararın bir örneğinin adil yargılanma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Diyarbakır Vergi Mahkemesine GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. 991,75 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.791,75 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA 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 Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE

10/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# DENKTAŞ NAKLİYAT TURİZM LTD. ŞTİ. (2)

**B. No: 2013/3915 | Karar tarihi: 10.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/3915

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

DENKTAŞ NAKLİYAT TURİZM LTD. ŞTİ. BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2013/3915)

Karar Tarihi: 10/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : Bahadır YALÇINÖZ

Basvurucu : Denktaş Nakliyat Turizm Ltd. Şti.

Vekili : Av. Serhat TEPE

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, idarece tesis edilen işlemlerin iptali talebiyle açılan davaların süre aşımı yönünden reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 7/6/2013 tarihinde Mersin 2. İdare 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. 7/10/2015 tarihinde kişi yönünden hukuki irtibat nedeniyle aynı başvurucu tarafından yapılan diğer başvurulara ait 2013/3960, 2013/3961, 2013/3962, 2013/3965, 2013/3966, 2013/3967, 2013/3968, 2013/3969, 2013/3970 ve 2013/3971 numaralı bireysel başvuru dosyalarının kapatılarak incelemenin 2013/3915 numaralı bireysel başvuru dosyası ile birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

4. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca 30/10/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik

incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından 4/12/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlığın 5/1/2016 tarihli yazısında Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

8. Habur Gümrük Müdürlüğünce, başvurucu Şirket adına Habur Gümrük Müdürlüğünde tescilli transit beyannameleri muhteviyatı eşyanın tesliminde meydana gelen eksikliklerle ilgili olarak gümrük vergi ve resimlerinin 27/10/1999 tarihli 4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun 198. maddesinde yer alan on gün içinde ödenmediği takdirde eşyanın alıcısı tarafından verilen teminat mektuplarının nakde çevrilmesi suretiyle tahsil edileceği şeklindeki düzenleme gereğince işlemler tesisedilmiştir.

9. Başvurucu Gümrük Başmüdürlüğüne itirazlarda bulunmuştur.

10. Gümrük Başmüdürlüğünün itirazları reddetmesi üzerine başvurucukararın iptali istemiyle Diyarbakır Vergi Mahkemesinde davalar açmıştır.

11. Mahkeme, açılan davalar hakkında verdiği kararlar ile dava konusu işlemlerin kısmen iptaline, kısmen de davaların reddine karar vermiştir.

12. Temyiz üzerine Danıştay Yedinci Dairesi 14/3/2007 tarihli kararları ile İlk Derece Mahkemesi kararlarının reddine ilişkin kısımlarının temyiz isteminin reddine, iptale ilişkin kısımlarının temyiz isteminin kabulüne karar vermiştir.

13. Bu kararlara karşı yapılan karar düzeltme başvuruları da aynı Dairenin 22/1/2008 tarihli kararları ile reddedilmiştir.

14. Bozma kararlarına uyan İlk Derece Mahkemesi 9/4/2008 tarihli kararları iledavaların süre aşımı yönünden reddine karar vermiştir.

15. Başvurucu, Anayasa’nın 40. Maddesinde idari işlemlerde ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmesi gerektiği kuralına yer verilmesine karşın dava konusu işlemlerde bu hususların belirtilmediğini ve bu nedenle dava açma süresini kaçırdığını ileri sürerek kararları temyiz etmiş; Danıştay Yedinci Dairesi 15/3/2010 tarihlikararlarıyla İlk Derece Mahkemesinin kararını onamıştır. Onama kararlarında başvurucunun iddiaları hakkında bir değerlendirme yapılmamıştır.

16. Başvurucu karar düzeltme dilekçelerinde de aynı iddiayı dile getirmiş ise de Danıştay Yedinci Dairesi, yine bu iddia hakkında bir değerlendirme yapmayarak 19/3/2013 tarihli ve E.2010/8499, K.2013/1181; E.2010/8503, K.2013/1185; E.2010/8510, K.2013/1192; E.2010/8504, K.2013/1186; E.2010/8502, K.2013/1184; E.2010/8505, K.2013/1187; E.2010/8506, K.2013/1188; E.2010/8507, K.2013/1189; E.2010/8501, K.2013/1183; E.2010/8509, K.2013/1191; E.2010/8500, K.2013/1182 sayılı kararlarıyla talepleri reddetmiştir.

17. Anılan kararlar 9/5/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

18. Başvurucu 7/6/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

19. Anayasa’nın 40. maddesinin ikinci fıkrası şöyledir:

“Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır.”

20. 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 7. maddesi şöyledir:

“1. Dava açma süresi, özel kanunlarında ayrı süre gösterilmeyen hallerde Danıştayda ve idare mahkemelerinde altmış ve vergi mahkemelerinde otuz gündür.

2. Bu süreler;

a) İdari uyuşmazlıklarda; yazılı bildirimin yapıldığı,

…

Tarihi izleyen günden başlar.”

21. 2577 sayılı Kanun’un 11. maddesi şöyledir:

“1. İlgililer tarafından idari dava açılmadan önce, idari işlemin kaldırılması, geri alınması değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılması üst makamdan, üst makam yoksa işlemi yapmış olan makamdan, idari dava açma süresi içinde istenebilir. Bu başvurma, işlemeye başlamış olan idari dava açma süresini durdurur.

2. Altmış gün içinde bir cevap verilmezse istek reddedilmiş sayılır.

3. İsteğin reddedilmesi veya reddedilmiş sayılması halinde dava açma süresi yeniden işlemeye başlar ve başvurma tarihine kadar geçmiş süre de hesaba katılır.”

22. 21/7/1953 tarihli ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun’un 56. maddesi şöyledir:

“Karşılığında teminat gösterilmiş bulunan amme alacağı vadesinde ödenmediği takdirde, borcun 7 gün içinde ödenmesi, aksi halde teminatın paraya çevrileceği veya diğer şekillerle cebren tahsile devam olunacağı borçluya bildirilir. 7 gün içinde borç ödenmediği takdirde teminat bu kanun hükümlerine göre paraya çevrilerek amme alacağı tahsil edilir.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

23. Mahkemenin 10/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

24. Başvurucu; eksik vergi tahsilatına ilişkin bildirimlerinde işleme karşı başvuru yolları ve sürelerini idarenin bildirmediğini, Anayasa'nın 40. maddesi uyarınca idarenin işlemleri nedeniyle hangi süreler içinde, hangi kanun yollarına başvurulacağının bildirilmesi gerektiğini; bu hükme uyulmaması hâlinde sürenin hiç başlamayacağına dair Yargıtay Ceza Genel Kurulu içtihadı bulunmasına rağmen açtığı davaların, yanlış mercie başvurularak dava açma süresinin geçirildiğinden bahisle reddedildiğini belirterek mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş; uğradığı zararlarının tazminine karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

25. 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).

26. Aynı konuya ilişkin açılan başka bir davada verilen süre aşımı yönünden ret kararına karşı başvurucu tarafından yapılan başvuruda Mahkememiz İkinci Bölümünün 15/10/2015 tarihli kararıyla gerekçeli karar hakkı yönünden adil yargılanma hakkının ihlaline karar verilmiş olup (Denktaş Nakliyat Turizm Ltd. Şti., B. No: 2013/3963, 15/10/2015), somut başvuru da gerekçeli karar hakkı yönünden incelenecektir.

27. Başvurucunun adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkin başvurusunun açıkça dayanaktan yoksun olmaması ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmaması nedeniyle kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

28. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

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

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

"Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır."

30. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

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

31. Yapılan yargılama sırasında tanık dinletme hakkı da dâhil olmak üzere delillerin ibrazı ve değerlendirilmesi, adil yargılanma hakkının unsurlarından biri olarak görülen 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). Ayrıca hakkaniyete uygun yargılamanın bir unsuru olan gerekçeli karar hakkı, Anayasa'nın 141. maddesinin birinci fıkrasında yer verilen "Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır." hükmüyle mahkemelerin uyması gereken bir yükümlülük olarak düzenlenmiştir.

32. Mahkeme kararlarının gerekçeli olması adil yargılanma hakkının unsurlarından biri

olmakla beraber bu hak, yargılamada ileri sürülen her türlü iddia ve savunmaya ayrıntılı şekilde yanıt verilmesi şeklinde anlaşılamaz. Bu nedenle gerekçe gösterme zorunluluğunun kapsamı, kararın niteliğine göre değişebilir. Bununla birlikte başvurucunun ayrı ve açık bir yanıt verilmesini gerektiren usul veya esasa dair iddialarının cevapsız bırakılmış olması bir hak ihlaline neden olacaktır (Muhittin Kaya ve Muhittin Kaya İnşaat Taahhüt Madencilik Gıda Turizm Pazarlama Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti., B. No: 2013/1213, 4/12/2013, § 26).

33. Kanun yolu mahkemelerince verilen karar gerekçelerinin ayrıntılı olmaması, ilk derece mahkemesi kararlarında yer verilen gerekçelerin onama kararlarında kabul edilmiş olduğu şeklinde yorumlanmakla beraber başvuruculların dile getirmesine rağmen ilk derece mahkemesinin de tartışmadığı esaslı hususlara ilişkin temyiz başvurularıyla başvuruculların usule ilişkin haklarının ihlal edildiğine yönelik somut şikâyetlerinin temyiz incelemesinde tartışılmaması, gerekçeli karar hakkının ihlali olarak görülebilir (Faik Gümüş, B. No: 2012/603, 20/2/2014, § 49).

34. Somut olayda, başvurucu Şirket adına Habur Gümrük Müdürlüğünde tescilli transit beyannameler muhteviyatı emtianın varış gümrük müdürlüğüne tesliminde ortaya çıkan noksanlığa karşılık gelen muhtelif vergilerin 4458 sayılı Kanun'un 198. maddesi uyarınca on gün içinde ödenmesi gerektiği, aksi hâlde eşyanın alıcısı olan firmanın başvurucu tarafından kullanılmak üzere verdiği teminat mektubunun nakde çevrilmesi suretiyle tahsil edileceği yolunda tesis edilen işlemlere ilişkin itirazların reddine dair Başmüdürlük kararlarının iptali istemiyle Diyarbakır Vergi Mahkemesinde açılan davalarda dava konusu işlemlerin kısmen iptali, kısmen reddi yönünde verilen kararların temyiz edilmesi üzerine Danıştay Yedinci Dairesinin kararlarıyla olayda dava açma süresinin dikkate alınması gerektiği gerekçesiyle dava konusu uyuşmazlıkların esası incelenerek verilen Mahkeme kararlarının iptale ilişkin kısımlarının bozulmasına hükmedilmiştir.

35. Bozma üzerine dosyaları yeniden ele alan İlk Derece Mahkemesi kararlarında, önceden teminata bağlanan amme alacağının takip ve tahsili amacıyla 6183 sayılı Kanun hükümleri uyarınca tesis edilen dava konusu işlemler için idari itiraz yollarına başvurulmaksızın -dava açma süresi içinde- doğrudan vergi mahkemesinde dava açılması gerektiği, bu bakımdan teminata bağlanan vergilerin takip ve tahsili amacıyla 6183 sayılı Kanun uyarınca tesis edilip tebliğ edilen işlemlere karşı itiraz prosedürüne başvurulmasının dava açma süresini etkilemediği, öte yandan bahsedilen vergilerin teminat mektubunun nakde çevrilmesi suretiyle tahsil edileceği yolunda tesis edilen işlemlerin tebliği akabinde başlayan dava açma süresinin Gümrük Başmüdürlüğüne yapılan itiraz başvurularıyla durduğu, itiraz başvurularının reddine ilişkin Başmüdürlük kararlarının tebliği üzerine itiraz edilmekle duran dava açma süresinin yeniden işlemeye başlayıp başvurma tarihine kadar geçmiş olan sürenin de hesaba katılmasıyla hesaplanan dava açma süresinden sonra açılan davaların süre aşımı nedeniyle esaslarının incelenmesine olanak bulunmadığı gerekçesine yer vermiştir.

36. Başvurucu, idari işlemlerde ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmesi gerektiği kuralına Anayasa’nın 40. maddesinde yer verilmesine karşın dava konusu teminat mektubunun nakde çevrilmesi suretiyle tahsil edileceği yolunda tesis edilen işlemlerde bu hususların belirtilmediğini ve bu nedenle dava açma süresini kaçırdığını ileri sürmüş ise de Danıştay Yedinci Dairesi, İlk Derece Mahkemesi kararlarına atıf yapmak suretiyle belirtilen iddia hakkında bir değerlendirme yapmaksızın onama kararları vermiştir. Başvurucu, karar düzeltme dilekçelerinde de aynı iddiada bulunmuş; Danıştay Yedinci Dairesi yine başvurucunun anılan iddiasını değerlendirmeden karar

düzeltme taleplerinin reddine karar vermiştir.

37. 2577 sayılı Kanun'un başvuruya konu yargılama devam ederken yürürlükte bulunan 49. maddesinde Danıştayın, görev ve yetki dışında bir işe bakılmış olması, hukuka aykırı karar verilmesi veya usul hükümlerine uyulmaması sebeplerinden dolayı ilk derece mahkemesi kararlarını bozacağı; yine aynı Kanun'un 54. maddesinde kararın esasına etkisi olan iddia ve itirazların kararda karşılanmamış olması, kararda birbirine aykırı hükümler bulunması, kararın usul ve kanuna aykırı bulunması ve hükmün esasını etkileyen belgelerde hile ve sahtekârlığın ortaya çıkmış olması durumlarında kararın düzeltilmesi talebinde bulunulacağı kural altına alınmıştır (Münür Ata, B. No: 2014/4958, 22/1/2015, § 43).

38. 3/10/2001 tarihinde kabul edilen değişiklikle Anayasa'nın 40. maddesine "Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır." hükmü ilave edilmiştir. Bu değişikliğin gerekçesinde ise bireylerin yargı ya da idari makamlar önünde sonuna kadar haklarını arayabilmelerine kolaylık ve imkân sağlanmasının amaçlandığı, son derece dağınık mevzuat karşısında kanun yolu, merci ve sürelerin belirtilmesinin hak arama, hak ve hürriyetlerin korunması açısından zorunluluk hâline geldiği belirtilmektedir (Aktif Elektrik Müh. İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti., B. No: 2012/855, 26/6/2014, § 40).

39. Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulu tarafından, idarece tesis edilen bir işlemde başvurulacak merci ve süresi gösterilmemiş ise yazılı bildirimin süreyi başlatmayacağı yönünde kararlar verdiği görülmektedir (Danıştay Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulunun 19/2/2014 tarihli ve E.2013/221, K.2014/88; 17/09/2014 tarihli ve E.2014/613, K.2014/791; 12/11/2014 tarihli ve E.2014/812, K.2014/928 sayılı kararları).

40. Bu durumda Anayasa'nın 40. maddesinde yer alan ve idari işlemlerde ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilerine başvuracağının ve bunun sürelerinin belirtilmesinin zorunlu olduğu kuralına rağmen dava konusu edilen işlemlerde bu hususlara yer verilmediği için süresi içinde dava açamadığına yönelik başvurucu iddiasının ciddi olduğu ve İlk Derece Mahkemesi tarafından bu iddia değerlendirilemediği için kanun yolu aşamasında ayrıca değerlendirilmesi gerektiği ancak Danıştay Yedinci Dairesince ayrı bir değerlendirme yapılmayarak İlk Derece Mahkemesi kararlarına atıf yapılmak suretiyle temyiz istemlerinin ve daha sonra karar düzeltme taleplerinin reddedildiği oysa bu iddianın atıf yapılmak suretiyle karşılanacak iddia niteliğinde olmadığı, temyiz merciince bu iddianın açık bir şekilde kararlarında değerlendirilmediği ve karşılanmadığı görülmektedir.

41. Diğer taraftan aynı konuya ilişkin açılan davada verilen süre aşımı yönünden ret kararına karşı yapılan başvuruda Mahkememiz İkinci Bölümünün 15/10/2015 tarihli kararıyla gerekçeli karar hakkı yönünden adil yargılanma hakkının ihlaline karar verilmiş olup (Denktaş Nakliyat Turizm Ltd. Şti., B. No: 2013/3963, 15/10/2015) somut başvuru açısından da daha önce verilen bu karardan farklı bir karar verilmesini gerektiren bir yön bulunmadığından yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

42. Açıklanan nedenlerle başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

43. 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.”

44. Başvurucu, işlemler nedeniyle uğradığı zararların tazminine karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

45. Başvuru konusu olayda adil yargılanma hakkının unsurlarından olan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

46. Gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılamasında hukuki yarar bulunduğundan kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere Diyarbakır Vergi Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

47. Başvurucu tarafından uğradığı zararların tazmini talebinde bulunulmuş olup mevcut başvuruda Anayasa’nın 36. maddesinin ihlal edildiği tespit edilmiş ve yeniden yargılama yapılmasına karar verilmiş olduğundan bu aşamada tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

48. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 2.181,85 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.981,85 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Gerekçeli karar hakkının edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Kararın bir örneğinin adil yargılanma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Diyarbakır Vergi Mahkemesine GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. 2.181,85 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.981,85 TLyargılama giderinin BAŞVURUCUYA 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 Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE

10/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# İBRAHİM DEMİRAYAK

**B. No: 2013/4075 | Karar tarihi: 10.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/4075

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

İBRAHİM DEMİRAYAK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/4075)

Karar Tarihi: 10/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : Yakup MACİT

Basvurucu : İbrahim DEMİRAYAK

Vekili : Av. Süleyman BAŞTERZİ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, icra emrinin iptali talebiyle yapılan şikâyette, dilekçenin tebliğ edilmemesi ve duruşma yapılmaması nedeniyle itiraz ve delil sunma hakkının tanınmamasından dolayı silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 14/6/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca 27/2/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 5/12/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

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

Bakanlık, görüşünü 19/1/2016 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Bakanlık tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş 4/2/2016 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanlarını 2/2/2016 tarihinde ibraz etmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

8. Başvurucu, Isparta İl Özel İdaresine karşı Isparta İş Mahkemesinin E.2010/260 sayılı dosyasında alacak davası açmış; Mahkeme, 28/12/2011 tarihli kararı ile başvurucu lehine vekâlet ücretialacağına hükmetmiştir.

9. Başvurucu hükmedilen alacak ve ferileri ile ilgili Ankara 14. İcra Müdürlüğünün E.2013/2367 sayılı dosyasında ilamlı icra takibi başlatmış, örnek 4-5 numaralı icra emri 15/2/2013 tarihinde borçlu İl Özel İdaresine tebliğ edilmiştir.

10. Borçlu İl Özel İdaresi, takibe dayanak Isparta İş Mahkemesinin E.2010/260 sayılı dosyasının yargılamasında vekille temsil edilmesine rağmen icra emrinin doğrudanborçlu asıla gönderilmesinin mevzuata aykırı olduğunu belirterek icra emrinin iptali talebiyle Ankara 5. İcra Hukuk Mahkemesinin E.2013/285 sayılı dosyasında şikâyette bulunmuştur.

11. Mahkeme, 3/5/2013 tarihli ve K.2013/614 sayılı kararı ile dosya üzerinden yaptığı inceleme sonucu şikâyetin kabulüne karar vermiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"...

İİK. nun 18/3 ve HMK 320/1 maddelerine göre, şikayet konusu işlemi yapan icra dairesinin açıklama yapmasına ve duruşma yapılmasına gerek olmadığı takdir edilerek evrak üzerinde inceleme yapılmıştır.

Ankara 14.icra müdürlüğünün E.2013/2367 sayılı takip dosyasının incelenmesinde davalı alacaklı vekili tarafından borçlu Isparta İl Özel İdaresi aleyhine ilamların icrası yolu ile icra takibinde bulunulduğu, takibin Isparta İş Mahkemesi'nin 28/12/2011 tarihli ve E.2010/260, K.2011/515 sayılı kararına dayalı olarak başlatıldığı, bu davada borçlu idarenin vekille temsil edilmiş olduğu, takip talebi ve icra emrinde borçlu idare vekilinin adına yer verilmediği, ilamda alacaklı lehine hükmedilen yargılama gideri, vekalet ücreti ve işlemiş faiz kalemleri toplamının ferileriyle birlikte tahsilinin istendiği, borçlu idareye örnek 4-5 numaralı icra emrinin 15/2/2013 tarihinde tebliğ edildiği görülmüştür.

11/2/1959 tarihli ve 7201 sayılı Tebligat Kanunu'nun 11, Avukatlık Kanunu'nun 41., 171 ve HMK.73. Maddeleri gereğince vekil ile takip edilen işlerde tebligatın vekile yapılması zorunludur.

Somut olayda; takip dayanağı ilam kapsamınında davacı/borçlu idarenin kendisini vekille temsil ettirdiği belirgindir. Takip dosyasında icra emrinin vekil yerine asile tebliğolunması anılan yasa hükümlerine aykırı olduğundan şikayetin kabulüne, borçlu idare adına gönderilen icra emrinin iptaline karar vermek gerekmiş, aşağıdaki hüküm kurulmuştur."

12. Dava değeri itibarıyla kesin olarak verilen karar, 15/5/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiş; başvurucu 14/6/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

13. 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun 16. maddesi şöyledir:

"Kanunun hallini mahkemeye bıraktığı hususlar müstesna olmak üzere İcra ve İflas dairelerinin yaptığı muameleler hakkında kanuna muhalif olmasından veya hadiseye uygun bulunmamasından dolayı icra mahkemesine şikâyet olunabilir. Şikâyet bu muamelelerin öğrenildiği tarihten yedi gün içinde yapılır.

Bir hakkın yerine getirilmemesinden veya sebepsiz sürüncemede bırakılmasından dolayı her zaman şikâyet olunabilir."

14. 2004 sayılı Kanun'un17. maddesi şöyledir:

"Şikayet icra mahkemesince, kabul edilirse şikayet olunan muamele ya bozulur, yahut düzeltilir.

Memurun sebepsiz yapmadığı veya geciktirdiği işlerin icrası emrolunur."

15. 2004 sayılı Kanun'un 18. maddesi şöyledir:

"İcra mahkemesine arz edilen hususlar ivedi işlerden sayılır ve bu işlerde basit yargılama usulü uygulanır.

Şu kadar ki, talep ve cevaplar dilekçe ile olabileceği gibi icra mahkemesine ifade zaptettirmek suretiyle de olur.

Aksine hüküm bulunmayan hâllerde icra mahkemesi, şikâyet konusu işlemi yapan icra dairesinin açıklama yapmasına ve duruşma yapılmasına gerek olup olmadığını takdir eder; duruşma yapılmasını uygun gördüğü takdirde ilgilileri en kısa zamanda duruşmaya çağırır ve gelmeseler bile gereken kararı verir. Duruşma yapılmayan işlerde icra mahkemesi, işin kendisine geldiği tarihten itibaren en geç on gün içinde kararını verir. Duruşmalar, ancak zorunluluk hâlinde ve otuz günü geçmemek üzere ertelenebilir".

16. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 27. maddesi şöyledir:

"Davanın tarafları, müdahiller ve yargılamanın diğer ilgilileri, kendi hakları ile bağlantılı olarak hukuki dinlenilme hakkına sahiptirler.

(2) Bu hak;

a) Yargılama ile ilgili olarak bilgi sahibi olunmasını,

b) Açıklama ve ispat hakkını,

c) Mahkemenin, açıklamaları dikkate alarak değerlendirmesini ve kararların somut ve açık olarak gerekçelendirilmesini,

içerir."

17. 6100 sayılı Kanun'un 317. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

" Dava açılması ve davaya cevap verilmesi dilekçe ile olur".

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

18. Mahkemenin 10/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

19. Başvurucu; icra emrinin iptali talebiyle yapılan şikâyette, dilekçe kendisine tebliğ edilmediği gibi Mahkemece duruşma açılıp dilekçeye ilişkin beyanı alınmadan aleyhine karar verildiğini, kararın dava değeri itibarıyla kesin olarak verildiğini, davadan gerekçeli kararın tebliğ edilmesiyle haberdar olduğunu, yargılama nedeniyle vekâlet ücreti ve masraflardan sorumlu tutulduğunu, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) benzer davalarda duruşma açılmadan karar verilmesi hususunu adil yargılanma hakkının ihlali olarak kabul ettiğini, silahların eşitliği ilkesine göre tarafların karşılıklı olarak iddia ve savunmada bulunabilme ve bunların tartışılabileceği bir ortamın yargılanma süresince sağlanması durumunda bu ilkenin gerçekleşmesinin mümkün olabileceğini, bunun yanında davanın, tarafların hazır bulunacağı açık duruşmada görülmesinin, yargılama hukukunun sözlülük ve yüz yüzelik kurallarının bir gereği olduğunu belirterek Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

20. Başvurucunun temel iddiasının, gerek şikâyet dilekçesinin tebliğ edilmemesi gerekse duruşma açılmaması nedeniyle şikâyetin içeriği hakkında bilgi sahibi olma, karşı tez ve delillerini sunma hakkından yoksun bırakılmasına ilişkin olması nedeniyle başvuru, silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkesi yönünden incelenecektir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

21. Anayasa’nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Anayasa’da adil yargılanma hakkının kapsamı düzenlenmediğinden bu hakkın kapsam ve içeriğinin, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin (Sözleşme) 6. maddesi çerçevesinde belirlenmesi gerekir (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 22).

22. Sözleşme’nin adil yargılanma hakkını düzenleyen 6. maddesinde adil yargılanmaya ilişkin hak ve ilkelerin “medeni hak ve yükümlülükler ile ilgili uyuşmazlıkların” ve bir “suç isnadının” esasının karara bağlanması esnasında geçerli olduğu belirtilerek hakkın kapsamı bu konularla sınırlandırılmıştır. Bu ifadeden, hak arama hürriyetinin ihlal edildiği gerekçesiyle bireysel başvuruda bulunabilmek için başvurucunun ya medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili bir uyuşmazlığın tarafı olması ya da başvurucuya yönelik bir suç isnadı hakkında karar verilmiş olması gerektiği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla bahsedilen hâller dışında kalan adil yargılanma hakkının ihlali iddiasına dayanan başvurular Anayasa ve Sözleşme kapsamı dışında kalacağından bireysel başvuruya konu olamaz (Onurhan Solmaz, § 23).

23. Başvuru konusu davanın medeni hak ve yükümlülük çerçevesinde incelenmesi açısından şikâyet müessesesinin niteliği ve bu kapsamda Mahkeme kararının sonucunun başvurucunun haklarını ne ölçüde etkilediği hususlarında değerlendirme yapılması gerektiği açıktır.

24. Şikâyet müessesesi, icra dairesinin somut işlemine karşı bir denetim işlevi yerine getirir ve şikâyet olunan, aslen icra dairesidir. Ancak dava sonucu işlemin iptali veya düzeltilmesi kararı verilmesi hâlinde şikâyet konusu işlem lehine olan kimsenin hukuksal durumu doğrudan etkileneceğinden bu kişilerin de zorunlu olarak davalı konumda bulunması gerekmektedir. Nitekim yerleşik yargısal uygulamalarda olduğu gibi başvuru konusu olayda

da takip alacaklısı sıfatıyla başvurucu, Mahkeme kararında davalı olarak gösterilmiştir.

25. Şikâyet konusu işlem, temelde icra dairesi işlemi olmakla birlikte şikâyet sonucu verilen karar takibin taraflarının haklarını önemli ölçüde etkilemektedir. Takibin sonuçsuz kalması, haciz veya satış işleminin yapılamaması, takip hukukundan doğan bir hakkın var olup olmadığına yönelik tespitler, tarafların haklarını doğrudan etkilemektedir. Bu nedenle kategorik bir şekilde şikâyetin, takibin diğer taraflarını ilgilendirip ilgilendirmediği hususundan ziyade somut olay çerçevesinde ilgilinin hakkının etkilenip etkilenmediği hususlarında değerlendirilmesinin doğru olacağı açıktır.

26. Somut olayda başvurucu, takibe dayanak ilamda hükmedilen alacak için icra takibi başlatmış; borçlunun şikâyeti üzerine Mahkemece icra emrinin tamamının iptaline ve başvurucu aleyhine vekâlet ücreti ve yargılama giderine hükmedildiği anlaşılmıştır. Görülüyor ki ihlal iddiasına konu Mahkeme kararı ile başvurucunun, aleyhine vekâlet ücreti ve yargılama gideri borcu doğmasıyla mal varlığı hakkını doğrudan etkileyen mali yükümlülüklere katlanmak zorunda kaldığı anlaşılmaktadır. Bu açıdan başvurucunun medeni haklarının şikâyet sonucu verilen karar nedeniyle etkilendiği ve başvuru konusu olayın bireysel başvuru kapsamında değerlendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

27. Başvurucunun, silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkesi bağlamında adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkin başvurusunun açıkça dayanaktan yoksun olmaması ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmaması nedeniyle başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

28. Başvurucu, İl Özel İdaresi aleyhine başlattığı ilamlı icra takibine karşı icra emrinin iptali istemiyle yaptığı şikâyette, Mahkemenin şikâyet dilekçesini kendisine tebliğ etmediğini, duruşma da açılmadığı için dilekçe içeriğine ilişkin beyanda bulunamadığını, delillerini bildiremediğini belirterek silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

29. Bakanlık görüşünde Mahkemenin, sonuca ulaşırken şeklî bir eksikliğin yerinegetirilmemesinden hareket ettiği, davacının sunduğu ve davasını güçlendirecek başkaca argümanlar üzerinde delil değerlendirmesi ve tartışmasına girmediği, başvurucunun yargılama sırasında Mahkemece duruşma açılarak kendisine söz hakkı tanınsaydı davanın sonucunu etkileyecek nitelikte ne gibi beyanda bulunacağı hususunda açıklamada bulunmadığı, bu kapsamda yargılamada karşı taraf ile eşitsizlik meydana getirecek bir durumun ortaya çıkıp çıkmadığı hususlarında değerlendirme yetkisinin Anayasa Mahkemesine ait olduğu belirtilmiştir.

30. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında icra müdürlüğünün, tebligatı vekil yerine borçlu idareye tebliğ etmesinin sonuçlarına alacaklının katlanmaması gerektiğini, davalı idare vekilinin Kurum ile aynı adreste çalıştığını, bu nedenle tebligattan vekilin de haberinin olduğunu, kaldı ki vekile tebligat çıkarılsaydı tebliğ işleminin yine Kuruma yapılacağını,11/2/1959 tarihli ve 7201 sayılı Tebligat Kanunu'nun 32. maddesine göre tebliğ usulüne aykırı yapılmış olsa bile muhatabın tebliğe muttali olması hâlinde muteber kabul edileceği ve muhatabın beyan ettiği tarihin tebliğ tarihi sayılacağının belirtildiğini, bu açıdan usulsüz tebligat nedeniyle icra emrinin iptal edilemeyeceğini belirtmiştir.

31. 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.”

32. Sözleşme’nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Herkes davasının, … cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, hakkaniyete uygun ve kamuya açık olarak, … görülmesini isteme hakkına sahiptir.”

33. Anayasa Mahkemesi, Anayasa’nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı birçok kararında ilgili hükmü, Sözleşme’nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle Sözleşme’nin lafzi içeriğinde yer alan ve AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkesi gibi ilke ve haklara, Anayasa’nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 38).

34. “Hakkaniyete uygun yargılanma”nın temel unsuru, yargılamanın “çelişmeli” olması ve taraflar arasında “silahların eşitliği”nin sağlanmasıdır (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Rowe ve Davis/Birleşik Krallık [BD], B. No: 28901/95, 16/2/2000, § 60). Adil yargılanma hakkının unsurlarından olan çelişmeli yargılama ilkesi taraflara dava malzemesi hakkında bilgi sahibi olma ve yorum yapma hakkının tanınmasını ve bu nedenle tarafların yargılamanın bütününe aktif olarak katılmasını gerektirmektedir. Bu anlamda mahkemece tarafların dinlenilmemesi, taraflara delillere karşı çıkma imkânı verilmemesi, yargılama faaliyetinin hakkaniyete aykırı hâle gelmesine neden olabilecektir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Feldbrugge/Hollanda, B. No. 8562/79, 29/05/1986, § 44).

35. Adil yargılanma hakkının unsurlarından biri de silahların eşitliği ilkesidir. Silahların eşitliği ilkesi davanın taraflarının usul hakları bakımından aynı koşullara tabi tutulması ve taraflardan birinin diğerine göre daha zayıf bir duruma düşürülmeksizin iddia ve savunmalarını makul bir şekilde mahkeme önünde dile getirme fırsatına sahip olması anlamına gelmektedir (Yaşasın Aslan, B. No: 2013/1134, 16/5/2013, § 32).

36. Silahların eşitliği ilkesinin tamamlayıcısı olan çelişmeli yargılama ilkesi, kural olarak bir hukuk ya da ceza davasında tüm taraflara, gösterilen kanıtlar ve sunulan görüşler hakkında bilgi sahibi olma ve bunlarla ilgili görüş bildirebilme imkânı vermektedir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. J.J./Hollanda, B. No: 9/1997/793/994, 27/3/1998, § 43; Vermeulen/Belçika, B. No: 19075/91, 20/2/1996, § 33).

37. Genel anlamda hakkaniyete uygun bir yargılamanın yürütülebilmesi için silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri ışığında taraflara tanık delili de dâhil olmak üzere delillerini sunma ve inceletme noktasında da uygun imkânların tanınması gerekir. Bu anlamda delillere ilişkin dengesizlik veya hakkaniyetsizlik iddiaları da yargılamanın bütünü ışığında değerlendirilecektir (Yüksel Hançer, B. No. 2013/2116, 23/1/2014, § 19).

38. AİHM, silahların eşitliği ilkesine uyulup uyulmadığını denetlerken somut olayda şikâyet konusu eşitsizliğin yargılamayı fiilen ve gerçekten adaletsiz kılıp kılmadığına bakmaktadır (Kremzov/Avusturya, B. No: 12350/86, 21/9/1993, § 75).

39. Bu bakımdan, daha önce ulaşılamayan bilgi ve belgelere üst yargılama aşamasında ulaşılmış ve bunlara karşı iddia ve itirazlar dile getirilmiş ise silahların eşitliği ilkesi ihlal edilmiş sayılmayabilir. Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru kapsamındaki görevi, somut olayın usul kurallarına uygunluğunu denetlemek değil, adil yargılanma hakkı kapsamındaki

güvencelerin somut olayda ihlal edilip edilmediğini denetlemektir (Durmaz Oto. Petrol Ürünleri İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti. (4), B. No: 2013/251, 10/6/2015, § 22).

40. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının temel unsurlarından biri de Anayasa'nın 141. maddesinde düzenlenen yargılamanın açık ve duruşmalı yapılması ilkesidir. Yargılamanın açıklığı ilkesinin amacı adli mekanizmanın işleyişini kamu denetimine açarak yargılama faaliyetinin saydamlığını güvence altına almak ve yargılamada keyfîliği önlemektir. Bu yönüyle hukuk devletinin en önemli gerçekleştirme araçlarından birini oluşturur. Özellikle ceza davalarında yargılamanın duruşmalı ve aleni yapılması silahların eşitliği ilkesinin ve savunma hakkının güvencesini oluşturur. Ancak bu her türlü yargılamanın duruşmalı yapılmasının zorunlu olduğu anlamına gelmez. Adil yargılama ilkelerine uyulmak şartıyla usul ekonomisi ve iş yükünün azaltılması gibi amaçlarla bazı yargılamaların duruşmadan istisna tutulması ve duruşma yapılmaksızın karara bağlanması anayasal hakların ihlalini oluşturmaz (Musa Yılmaz Acar, B. No: 2013/664, 17/9/2013, § 32).

41. Sözleşme’nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasında “aleni yargılama” hakkının tanınması, zorunlu olarak “sözlü yargılama” hakkını da içerir. Bununla birlikte Sözleşme’nin bu maddesinde yer alan söz konusu yükümlülük mutlak değildir (Jussila/Finlandiya [BD], B. No: 73053/01, 23/11/2006, § 41; Hakansson ve Sturesson/İsveç, B. No: 11855/85, 21/2/1990, § 66).

42. Dava dosyası ve tarafların yazılı görüşleri temelinde yeterince çözülemeyen hukuki ve olgusal herhangi bir sorunla karşılaşılmaması örneğinde olduğu gibi yargılamanın istisnai koşulları da duruşma yapılmasını gerektirmeyebilir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Eksert Turizm Taşımacılık Tekstil Gıda San. ve Tic. Ltd. Şti ve diğer 7 başvuru/Türkiye (k.k.), B. No:40988/06, 2/7/2013).

43. AİHM, özellikle inandırıcılık sorunu taşımayan, karmaşık olmayan veya olaylarla ilgili hiçbir tartışmanın bulunmadığı oldukça teknik davalar ile mahkemelerin tarafların sunduğu görüşlere ve diğer belgelere dayanarak adil ve makul bir biçimde karar verebilecekleri davalar için duruşma yapılmasının gerekli olmayabileceğini belirtmiştir (Jussila/Finlandiya, § 41; Döry/İsveç, B. No: 28394/95, 12/11/2002, § 37, Mehmet Emin Şimşek/Türkiye, B. No: 5488/05, 28/2/2012, § 30).

44. Yargılamaya taraf olan kişilerin hakkaniyetli yargılama temelinde beyanlarını sözlü vermesinin gerektiği durumlarda sözlü yargılama yapılmaması yargılamanın bir bütün olarak adil olmasını engelleyebilir (Göç/Türkiye, B. No: 36590/97, 11/7/2002, § 51). Dolayısıyla sadece dosyaya dayanılarak tatmin edici bir çözümün sağlanamayacağı olaylarda sözlü yargılamanın yapılması gerekir. Sözlü yargılamaya karar vermede davaya konu meselelerin çokluğu değil, niteliği önem kazanacaktır (Durmaz Oto. Petrol Ürünleri İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti. (3), B. No: 2014/929, 10/6/2015, § 26).

45. Başvurucu, şikâyet dilekçesi kendisine tebliğ edilmediği gibi duruşma da yapılmadığını, bu sebeple savunma yapma ve delil bildirme imkânından mahrum bırakıldığını belirterek Anayasa’nın 36. maddesinde belirtilen adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

46. Somut olayda başvurucunun, lehine hükmedilen vekâlet ücreti alacağının tahsili amacıyla İcra Müdürlüğü nezdinde ilamlı icra takibi başlattığı, takip borçlusunun, icra emrinin iptali talebiyle yaptığı şikâyette Mahkemenin, şikâyet dilekçesini başvurucuya tebliğ

etmeden dosya üzerinde yaptığı inceleme sonucu icra emrinin iptaline karar verdiği anlaşılmıştır.

47. 6100 sayılı Kanun'un 27. maddesinde düzenlenen hukuki dinlenilme hakkı, davalının davadan haberdar edilme, davaya ilişkin açıklama yapma ve delil bildirme hakkını güvence altına alır. Bu hak bir anlamda silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama hakkı ile de ilgilidir. Buna göre mahkeme, davalıya savunma hakkını kullanma imkânı vermeden davanın esasıyla ilgili değerlendirme yapamayacaktır. Bu hakkın kullanılabilmesinin usul hukuku açısından en önemli sonucu dava dilekçesinin, içeriğindeki iddialarla muhatap olan süjeye yani davalıya tebliğinin zorunlu olduğu olgusudur.

48. 2004 sayılı Kanun'un 16. maddesinde icra ve iflas dairelerinin yaptığı muamelelerin kanuna muhalif olmasından veya hadiseye uygun bulunmamasından dolayı işlemin iptali veya düzeltilmesi için icra mahkemesine şikâyette bulunulabileceği, aynı Kanun'un 18. maddesinde ise şikâyet taleplerinde basit yargılama usulünün uygulanacağı, talep ve cevapların, dilekçe veya mahkemeye ifade vermek suretiyle ileri sürebileceği, davanın dosya üzerinden yapılan inceleme veya duruşma açılarak sonuçlandırılabileceğibelirtilmiştir.

49. Talep ve cevaba ilişkin, şikâyet müessesesine hasren 2004 sayılı Kanun'da getirilen bu özel düzenlemenin yanında 6100 sayılı Kanun'un 317. maddesinde, basit yargılama usulünde davaya, dilekçe vermek suretiyle cevap verileceği hususu düzenlenmiştir.

50. Somut olayda icra emrinin iptali istemiyle Ankara 5. İcra Hukuk Mahkemesi nezdinde ileri sürülen şikâyet talebinde Mahkeme, şikâyet dilekçesini davalıya tebliğ etmeden dosya üzerinden değerlendirme yapmak suretiyle icra emrinin iptaline kesin olarak karar vermiştir. Davalı, gerekçeli kararın tebliği ile birlikte şikâyetten haberdar olmuş; dosyaya beyanda bulunma ve delil bildirme hakkından yoksun bırakılmıştır.

51. Mahkemenin 2004 sayılı Kanun'da belirtilen sebepler çerçevesinde tamamen şeklî, sınırlı ve teknik nitelikte bir inceleme yaparak talep konusunu değerlendireceği şikâyette, uyuşmazlığın niteliği gözönüne alındığında Mahkemenin yazılı belge ve beyanlara istinaden uyuşmazlığı hakkaniyete uygun bir şekilde sonlandırma imkânına sahip olduğu anlaşılmış ise de başvurucu şikâyet dilekçesinin tebliğ edilmemesi nedeniyle dilekçe içeriğinden haberdar olamamış, bu nedenle esasa ilişkin beyan ve itirazlarını sunma fırsatını bulamamıştır. Dolayısıyla somut olay açısından bu eksikliğin giderilmesinin yolu olan duruşma açılarak sözlü beyan ve itirazları dile getirme imkânının da sağlanmamış olması, yargılamada başvurucu aleyhine hakkaniyetsizlik sonucunu ortaya çıkarmıştır.

52. Buna göre Mahkeme, iddia ve icra dosyasını dikkate alarak yalnızca davacının tezleri doğrultusunda karar vermiş; davalının, dilekçe içeriği ve toplanan deliller hakkında bilgi edinmesine, bunlara karşı çıkmasına ve delil sunmasına izin vermeyerek diğer tarafı yargılamada üstün bir konuma getirmiştir. Söz konusu eşitsizliğin yargılamayı adaletten yoksun kıldığı sonucuna ulaşılmıştır.

53. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkesinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

54. Başvurucu, anayasal haklarının ihlal edildiğini belirterek ihlalin tespiti ile 540,81 TL maddi tazminata karar verilmesini talep etmektedir.

55. 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. Ancak yerindelik denetimi yapılamaz, idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemez.

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

56. Başvuru konusu olayda tespit edilen ihlalin, adil yargılanma hakkının unsurlarından silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edilmesinden kaynaklandığı ancak başvuru konusu Mahkeme kararına esas Ankara 14. İcra Müdürlüğünün E.2013/2367 sayılı dosyasının, 11/10/2013 tarihinde borcunun ödenmesi suretiyle işlemden kaldırıldığı, bu açıdan ihlalin giderilmesi amacıyla dosyanın tekrar Mahkemesince ele alınmasında hukuki yarar bulunmadığı ancak bilgi edinilmesi açısından ihlal kararının yerel Mahkemeye gönderilmesinin yararlı olacağı sonucuna ulaşılmıştır.

57. Başvuruda Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiği tespit edilmiş olmakla beraber somut olay açısından başvurucu tarafından ileri sürülen zararın gideriminin, manevi tazminat kapsamında sağlanacağı ancak başvurucunun bu yönde talebinin olmadığı anlaşıldığından maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

58. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 198,35 harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

A. Silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkesinin İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin Ankara 5. İcra Hukuk Mahkemesine GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun maddi tazminat talebinin REDDİNE,

E. 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 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

10/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# MEHMET BAŞARAN

**B. No: 2013/4565 | Karar tarihi: 10.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/4565

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET BAŞARAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/4565)

Karar Tarihi: 10/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Leyla Nur ODUNCU

Başvurucu : Mehmet BAŞARAN

Vekili : Av. Saim BOZKURT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; terör örgütü üyeleri tarafından amcasının öldürüldüğü, hayvanların telef edildiği, konutuna zarar verildiği dikkate alınmaksızın 17/7/2004 tarihli ve 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun kapsamında yapılan başvurunun reddedilmesi nedeniyle hakkaniyete uygun yargılanma ve mülkiyet haklarının; ret işlemine karşı açılan davaya ilişkin yargılama işlemlerinin adil olmaması, makul sürede sonuçlandırılmaması nedenleriyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 1/7/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca 27/2/2015 tarihinde, başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmiştir.

4. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca 27/2/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

6. Başvurucu; terör örgütü mensupları tarafından 14/7/1993 tarihinde Batman ili Sason ilçesi Sarıyayla köyü Yıldızkaya mezrasına yapılan baskında hayvanlarının telef olduğunu, konutuna silahla ateş açılması sonucu konutunun hasar gördüğünü, amcası E.B.nin öldürüldüğünü beyan etmiş ve bu özel durumundan kaynaklanan güvenlik kaygısı nedeniyle köyünü terk etmek zorunda kaldığını iddia etmiştir.

7. Başvurucu 13/9/2007 tarihinde 5233 sayılı Kanun kapsamına giren zararlarının karşılanması talebiyle Batman Valiliği Zarar Tespit Komisyonuna (Komisyon) başvurmuştur.

8. Komisyon 7/1/2011 tarihli ve 2011/1-211 sayılı kararında; terör olayları sonucu oluşan zararların karşılanması talebiyle yapılan başvuruda bilirkişi heyetince yapılan keşif, tutulan tutanaklar, dosyalarda yer alan bilgi ve belgeler uyarınca Sason ilçesi, Sarıyayla köyü boşalmadığından, kişiye yönelik bir tehdit ve saldırı olmadığından bahisle talebin reddine karar vermiştir.

9. Başvurucu tarafından belirtilen ret işlemi aleyhine Batman İdare Mahkemesinde dava açılmıştır.

10. Batman İdare Mahkemesinin 25/11/2011 tarihli ve E.2011/859, K.2011/1254 sayılı kararı ile Sarıyayla köyünün Yıldızkaya, Elagöz, Yelek, Gümüşkemer, Karaağaç, Karayün, Üçevler, Kergiz ve Yolaç mezralarından oluştuğu; Batman İl Jandarma Komutanlığının boşalan ve boşaltılan köylere ilişkin yazısında Yıldızkaya, Elagöz, Yelek, Gümüşkemer, Karaağaç, Karayün, Üçevler, Kergiz ve Yolaç mezralarının 1993 ile 2000 yılları arasında kısmen boşaltıldığı/boşaldığının ifade edildiği; 1987 ile 2000 yılları arasında Sarıyayla köyünde geçici köy korucusu ile gönüllü köy korucusunun görevlendirildiği ve koruculuk sisteminin olduğu, köy korucularının ailelerinin dışında köyde yaşayan 25 hanenin bulunduğu, köy nüfusunun 1990 yılında 1.178 kişi, 1997 yılında 605 kişi, 2000 yılında 777 kişi olduğu; 1990 ile 2000 yılları arasında köyde muhtarlık seçimlerinin yapıldığı, Sarıyayla Köyü İlköğretim Okulunun eğitim ve öğretime açık olduğu, Sarıyayla köyü halkının bir kısmının güvenlik kaygısıyla da olsa göç etmesinden dolayı uğradığı zararın anılan köyün tamamen boşalmamış olması, diğer bir ifadeyle anılan köyde nesnel güvenlik kaygısının yaşanmamış olması ve başvurucuya yönelik bir terör tehdidi ya da saldırısının bulunmaması nedenleriyle 5233 sayılı Kanun hükümlerine göre idarece karşılanmasına hukuki olanak bulunmadığından bahisle davanın reddine karar verilmiştir.

11. Başvurucunun temyizi üzerine Danıştay Onbeşinci Dairesinin 31/1/2013 tarihli ve E.2012/4108, K.2013/603 sayılı ilamı ile kararın usul ve hukuka uygun olduğu, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenlerinin kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmediği belirtilerek onanmasına karar verilmiştir. Onama kararı, başvurucuya 7/6/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

12. Başvurucu 1/7/2013 tarihlerde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

13. 5233 sayılı Kanun'un 1., 2., 4., 6., 7., 8., geçici 1., geçici 3., geçici 4. maddeleri, 24/6/2013 tarihli ve 2013/5034 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı Eki Karar'ın 1. maddesi, Danıştay Onuncu Dairesinin 30/12/2008 tarihli ve E.2008/4141, K.2008/9584 sayılı kararı, Danıştay Onuncu Dairesinin 31/12/2008 tarihli ve E.2008/5548, K.2008/9733 sayılı kararı, Danıştay Onuncu Dairesinin 20/2/2009 tarihli ve E.2008/6679, K.2009/1227 sayılı kararı (Celal Demir, B. No: 2013/3309, 6/2/2014, §§ 15-28).

14. 5233 sayılı Kanun'un 25/4/2013 tarihli ve 6462 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle değişik 9. maddesinin birinci ve üçüncü fıkraları 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,

e) Ölenlerin mirasçılarına elli katı tutarında,

Nakdî ödeme yapılır.

…

Birinci fıkranın (e) bendine göre belirlenen nakdî ödemenin mirasçılara intikalinde 4721 sayılı Türk Medenî Kanununun mirasa ilişkin hükümleri uygulanır."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 10/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu; 5233 sayılı Kanun kapsamında yaptığı talebin ve akabinde açtığı davanın reddedildiğini, köy korucusu olmak yahut köyü terk etmek şeklinde idarece yapılan baskı ve zorlamaya köy halkının maruz kalmasının dikkate alınmadığını, dosyadaki zarar tespitine ilişkin raporlar ve güvenlik nedeniyle köyünün boşaltılmış olduğunu belirten belgeler ile terör örgütü mensuplarınca köye yapılan baskın sonucunda hayvanlarının telef olmasına, konutunun hasara uğramasına, amcası E.B.nin öldürülmesine dair özel durumu dikkate alınmadan köyün tamamen boşalmamış olduğu soyut gerekçesine ve şahsına yönelik bir terör tehdidi ya da saldırısının bulunmamasına dayanılarak, sunduğu belgeler değerlendirilmeden idare tarafından sunulan belgelerin dikkate alındığını, bu belgeler tebliğ edilmemek suretiyle kendisine savunma yapma imkânı tanınmadan karar verildiğini ve bu kararın adil olmadığını belirtmiştir.

17. Başvurucu; ayrıca kararların yeterli gerekçe ihtiva etmediğini, sunduğu belgeleri dikkate almadan idarece sunulan belgelere dayalı olarak karar veren Mahkemenin tarafsız olmadığını, kendi içinde çelişkili ve gerçeği yansıtmayan belgelere dayanılarak karar verildiğini, davasının reddine karar verilmesi nedeniyle makul ve objektif bir sebep

bulunmamasına rağmen şahsına tazminat ödenmemesi yönünde karar alınarak ayrımcılığa maruz kaldığını, idarenin can ve mal güvenliğini sağlama yükümlülüğünü yerine getirmemesi sonucu mülkiyet hakkından yoksun kaldığını ve Derece Mahkemelerinin yaptığı hatalı değerlendirme nedeniyle zararlarının tazmin edilmediğini, 5233 sayılı Kanun'da yazmayan bir nedene dayanılarak Komisyon ve yargı makamlarınca talebinin reddedildiğini, ayrıca yaptığı başvuru hakkında yürütülen işlemlerin makul sürede sonuçlandırılmadığını belirterek Anayasa'nın2., 7., 10., 35., 36., 87., 125. ve 141.maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia etmiş ve maddi tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

18. Başvuru formu ve ekleri incelendiğinde başvurucunun, 5233 sayılı Kanun kapsamındaki zararlarının tazmini amacıyla açtığı davanın reddedilmesi nedeniyle Anayasa'nın 2., 7., 10., 35., 36., 87., 125. ve 141.maddelerinde tanımlanan 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). Başvurucu, Mahkemece verilen ret kararı neticesinde idarenin can ve mal güvenliğini sağlama yükümlülüğünü yerine getirmediğini, terör örgütü üyeleri tarafından yerleşim yerine yapılan baskında hayvanlarının telef edildiğini, konutuna ağır silahlarla saldırıda bulunulması nedeniyle konutunun hasar gördüğünü, mağduriyeti hakkında bir giderim sağlanması imkânının kendisine tanınmadığını belirterek Anayasa'nın 35. maddesinde tanımlanan mülkiyet hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Anılan ihlal iddiaları, gerekçeli karar hakkının ihlali iddiasının incelenmesi sonucu verilen karara bağlı olarak değerlendirileceğinden bu ihlal iddiası yönünden ayrıca inceleme yapılmamıştır. Başvurucunun diğer ihlal iddiaları aşağıdaki başlıklar altında incelenmiştir:

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Eşitlik İlkesinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

19. Başvurucu, 5233 sayılı Kanun kapsamında yaptığı giderim talebinin ve akabinde açtığı davanın reddedilmesi nedeniyle Anayasa'nın 10. maddesinde tanımlanan eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

20. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda, tazminat taleplerinin reddedilmesi nedeniyle ayrımcılığa maruz kalındığı iddiası daha önce bireysel başvuruya konu olmuş ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında, başvuruculara kendilerine hangi temele dayalı olarak ayrımcılık yapıldığına ilişkin herhangi bir beyanda bulunmadıkları gibi belirtilen iddialarını temellendirecek herhangi bir somut bulgu ve kanıt da sunmamış oldukları dikkate alınarak başvuruculara anılan iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna varılmıştır (Mesude Yaşar, B. No: 2013/2738, 16/7/2014, §§ 43-48; Cahit Tekin, B. No: 2013/2744, 16/7/2014, §§ 39-44).

21. Somut başvuru açısından yapıldığı iddia edilen ayrımcılığın hangi temele dayalı olduğuna dair bir beyanda bulunulmadığı, belirtilen iddiaları temellendirecek herhangi bir somut bulgu ve kanıt sunulmadığı gibi farklı karar verilmesini gerektiren bir yön de bulunmamaktadır.

22. Açıklanan nedenlerle başvurucunun eşitlik ilkesinin ihlal edildiği iddialarının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

i. Tarafsız Mahkemede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

23. Başvurucu, idare tarafından sunulan ve kendisine tebliğ edilmeyen belgelere göre karar veren Mahkemenin tarafsız olmadığını iddia etmiştir.

24. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda, benzer iddialar daha önce bireysel başvuruya konu olmuş ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında, başvurulara konu yargılamalarda hâkimin tarafsızlığına ilişkin karineyi ortadan kaldıracak şekilde yargılamayı yürüten hâkimin taraflardan birine yönelik ön yargılı ve taraflı bir tutumu, kişisel bir kanaati veya menfaati, bu bağlamda kişisel bir taraflılığının söz konusu olduğunu ortaya koyan bir bulgu saptanmadığı anlaşıldığından başvuruculların anılan iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna varılmıştır (Mesude Yaşar, §§ 38-41; Cahit Tekin, §§ 34-37).

25. Somut başvuru açısından hâkimin tarafsızlığına ilişkin karineyi ortadan kaldıracak bir olgu ya da bulgu saptanmadığı gibi farklı karar verilmesini gerektiren bir yön de bulunmamaktadır.

26. Açıklanan nedenlerle başvurucunun tarafsız mahkemede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

ii. Çelişmeli Yargılama ve Silahların Eşitliği İlkelerinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

27. Başvurucu; sunduğu bilgi, belge ve deliller dikkate alınmaksızın sadece idare tarafından sunulan ve kendisine tebliğ edilmeyen belgelere dayanılarak İlk Derece Mahkemesi tarafından davanın reddine karar verildiğini belirtmiş, bu nedenle çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

28. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda, çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerinin ihlal edildiği iddiası daha önce bireysel başvuruya konu olmuş ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında, başvurulara konu tazminat taleplerinin 5233 sayılı Kanun kapsamında karşılanıp karşılanmayacağı noktasında Danıştay tarafından ihdas edilen içtihadi kriter olan “yerleşim yerinin tamamen boşalmış/boşaltılmış olması” ölçütünden yararlanıldığı, bu hususun tespiti için de bir kısım idari birimden gelen tahkikat sonuçlarına dayanıldığı, bu belgelerin ve içeriklerinin Komisyon ya da İlk Derece Mahkemesi kararlarına aktarıldığı, bu suretle ilgili belgeler ve içeriklerine en geç İlk Derece Mahkemesi kararıyla başvuruculların vakıf olduğu tespit edilmiştir. Başvuruculların, temyiz ve karar düzeltme talep dilekçelerinde bu belgeler ışığında yapılan tespitlere karşı itiraz ve savunmalarını ileri sürme imkânlarının bulunduğu, başvurucular tarafından ibraz edilen delil ve beyan dilekçeleri kapsamında Mahkemelerce idare ve başvurucular tarafından sunulan belgelerin değerlendirilerek başvuruculara dava malzemesine ilişkin olarak tetkik ve beyanda bulunma olanağının tanındığı, bu çerçevede başvuru dosyaları kapsamından başvuruculların yargılamanın sonucunu etkileyecek usule ilişkin bir imkândan mahrum bırakılmadığı anlaşıldığından başvuruların bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir (Mesude Yaşar, §§ 74-76; Cahit Tekin, §§ 70-72).

29. Somut başvuruda, yukarıda değinilen ilkeler ışığında yapılan incelemelerde başvurucunun usule ilişkin bir imkândan mahrum bırakılmadığı ve başvurucu açısından

farklı karar verilmesini gerektiren bir yön bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

30. Açıklanan nedenlerle başvurucunun çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerinin ihlal edildiği iddialarının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

iii. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

31. Başvurucu, 5233 sayılı Kanun kapsamında ileri sürdüğü giderim talebinin değerlendirilmesi hususundaki idari süreç ve yargılama prosedürlerinin makul sürede sonuçlandırılmaması nedeniyle Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

32. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan müracaatlarda idari yargı makamları nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında, Komisyon ve yargılama aşamalarında geçen süreler ile davanın tüm koşulları, karara bağlanan başvuru sayısı ve yargılama sürecinde Komisyon ve yargılama makamlarınca yapılan işlemler dikkate alınarak uyuşmazlığın karara bağlanması konusunda kamu otoritelerine ve özellikle yargılama organlarına atfedilebilecek bir gecikmenin olmadığı ve toplamda sekiz yılın altında gerçekleşen başvuruların karara bağlanma süresinin makul sürede yargılanma hakkının ihlaline yol açmadığı sonucuna ulaşılmıştır (Sabri Çetin, B. No: 2013/3007, 6/2/2014, §§ 61-69; Mahmut Can Arslan, B. No: 2013/3008, 6/2/2014, §§ 60-68; Mehmet Gürgen, B. No: 2013/3202, 6/2/2014, §§ 58-66; Celal Demir, §§ 58-66). Başvurunun kesin olarak karara bağlanmasının daha uzun bir sürede gerçekleştiği ve bu durumun başvuruculara atfedilebilecek bir kusurdan kaynaklanmadığı durumlarda ise makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır (İsmet Kaya, B. No: 2013/2294, 8/5/2014, §§ 46-70).

33. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Mahkeme, … açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

34. Somut davaya bir bütün olarak bakıldığında Komisyona başvuru tarihi (13/9/2007) ile nihai karar tarihi (31/1/2013) arasında geçen 5 yıl 4 aylık sürede uyuşmazlığın karara bağlanması konusunda kamu otoritelerine ve özellikle yargılama organlarına atfedilebilecek bir gecikmenin olduğu tespit edilemediğinden, başvuru açısından farklı karar verilmesini gerektiren bir yön de bulunmadığından yargılama süresinin makul olduğu sonucuna varılmıştır.

35. Açıklanan nedenlerle başvurucunun makul sürede yargılanma hakkına yönelik bir ihlalin olmadığı açık olduğu anlaşıldığından başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

iv. Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

36. Başvurucu, 5233 sayılı Kanun kapsamında yaptığı başvurunun 14/7/1993 tarihinde terör örgütü üyelerince amcası E.B.nin öldürülmesi noktasındaki özel durumu nazara alınmaksızın, Mahkemece mukim olduğu köyün tamamen boşaltılmamış olduğu şeklindeki nesnel ölçütten hareketle reddedildiğini belirterek Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

37. İlke olarak derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Bunun tek istisnası, derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda bariz takdir hatası içermesi ve bu durumun kendiliğinden bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlükleri ihlal etmiş olmasıdır. Bu çerçevede kanun yolu şikâyeti niteliğindeki başvurular, derece mahkemesi kararları bariz takdir hatası veya açık keyfîlik içermedikçe Anayasa Mahkemesince esas yönünden incelenemez (Necati Gündüz ve Recep Gündüz, B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

38. 5233 sayılı Kanun'un 2. maddesinde terör dışındaki ekonomik ve sosyal sebeplerle uğranılan zararlar ile güvenlik kaygıları dışında bulundukları yerleri kendi istekleriyle terk edenlerin bu sebeple uğradıkları zararların kapsam dışında olduğu açıkça belirtilmiştir.

39. Esasen taleplerin yapıldığı bölge itibarıyla özellikle ekonomik ve sosyal nedenlerle yaşanan göç olayları ve bundan kaynaklanan zararların yoğunluğu karşısında 5233 sayılı Kanun kapsamında tazmin edilebilecek zararların tespitinde temel alınacak objektif bir ölçütün ihdas edilmesi zorunlu gözükmektedir. Bu kapsamda güvenlik kaygısının yerleşim yerinde sürekli yaşayan kişilere ve sözü edilen kaygı nedeniyle aynı yerleşim yerini terk eden kişilere göre değişmemesi gereğinden, terör olayları nedeniyle toplumda oluşan korku ve endişe karşısında her bireyin farklı tepki göstermesinin mümkün olduğu gerçeğinden hareket eden yargısal makamlar, kişiden kişiye değişebilen bir duygu olan güvenlik kaygısının "köyün ya da mezranın tamamen boşalmış/boşaltılmış olması veya anılan yerleşim yerlerinde sadece geçici köy korucularının kalması" şeklinde nesnel bir ölçüte dayandırılmasını zorunlu görerek güvenlik kaygısına dayanılarak bir yerleşim yerinin kısmen boşalmış olması hâlinde o yerleşim yerinde güvenli bir şekilde yaşayabilme olanağını sağlayan asgari güvenlik şartlarının idarece oluşturulduğundan hareketle 5233 sayılı Kanun kapsamında maddi zararların idarece ödenmesine yasal olanak bulunmadığı ilkesini benimsemişlerdir (Mesude Yaşar, §§ 89, 90; Cahit Tekin, §§ 84, 85).

40. 5233 sayılı Kanun uyarınca ileri sürülen taleplerin belirtilen Kanun kapsamında değerlendirilip değerlendirilmeyeceği hususu ve Kanun'un kapsamının belirlenmesi noktasındaki mevzuat hükümlerinin yorumu ile bu hususta içtihadi bir ölçütün belirlenmesi ve somut olayın bu ölçüt uyarınca değerlendirilmesi noktasındaki takdir, esasen derece mahkemelerine ait olup 5233 sayılı Kanun'un uygulanması bağlamında daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış olan taleplere ilişkin olarak Anayasa Mahkemesi tarafından yapılan değerlendirmeler neticesinde de belirtilen hususlara ilişkin iddiaların maddi olayın ve hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması bağlamında kanun yolu mahkemelerince değerlendirilmesi gereken hususlara ilişkin olduğu belirtilerek açıkça dayanaktan yoksun olduğu sonucuna varılmıştır (Sabri Çetin, §§ 45-50; Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Akbayır/Türkiye, B. No: 30415/08, 28/6/2011, § 88). Bu konudaki takdir esasen derece mahkemelerine ait olmakla beraber derece mahkemesi kararlarının bariz takdir hatası içermesi durumunda anayasal bir temel hak veya özgürlüğün ihlal edilip edilmediğinin tespiti noktasında farklı bir değerlendirme yapılması gerekebilecektir (Mesude Yaşar, § 93; Cahit Tekin, § 88).

41. Başvurucunun, amcası olduğunu iddia ettiği kişinin terör örgütü mensuplarınca öldürülmesinden kaynaklanan güvenlik kaygısıyla köyünü terk ettiği ve bu çerçevede oluşan zararlarının 5233 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini ileri sürdüğü ve

belirtilen vakıaya ilişkin tutanaklar ile soruşturma evrakını Derece Mahkemelerine ibraz ederek terör olaylarından kaynaklanan güvenlik kaygısı nedeni ile yerleşim yerini terk ettiği noktasındaki özel durumunun dikkate alınmasını talep ettiği anlaşılmaktadır.

42. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ve 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası ile 46. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan hükümler gözetildiğinde bireysel başvuruda bulunacakların başvuruya konu ettiği kamu gücü işlemi, eylemi ya da ihmali nedeniyle ya kişisel olarak doğrudan etkilenmiş olması ya da başvurucu ile doğrudan mağdur arasında şahsi ve özel bir bağın bulunması gerekir (Türk Pediatrik Onkoloji Grubu Derneği, B. No: 2012/95, 25/12/2012, § 21).

43. Aile bireylerinden birisi insan hakları ihlalinden dolayı mağdur olduğunda başvurucunun maruz kaldığı sıkıntı, insan hakkı ihlalinin mağduru olan kişinin akrabasında kaçınılmaz olarak meydana geldiği kabul edilen duygusal çöküntüden daha farklı bir boyut ve karakter arz eden özel nedenlerin varlığını gerektirir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Çakıcı/Türkiye, B. No: 23657/94, 8/7/1999, § 98; İpek/Türkiye, B. No: 25760/94, 17/2/2004, § 181).

44. Başvurucunun, yakınının mağduriyeti nedeniyle etkilenmiş ve kendi hayat akışına yön vermiş olduğunun kabul edilebilmesi için yaşanan olay sonucunda duyulan üzüntünün ötesinde yakınının başına gelen hadise sebebiyle başvurucuda oluşan algı, bu algının meydana gelmesine temel teşkil eden özel bağ ve algının yoğunluğu hakkında açıklamada ve kanıtlamada bulunulması gerekmektedir (Sahibe Çelik ve Necla Çelik, B. No: 2013/4899, 20/1/2015, § 48).

45. Bu çerçevede başvurucunun, amcası olduğunu belirttiği E.B.nin öldürülmesi iddiası hakkında başvuru formunda E.B.nin öldürüldüğünü beyan etmekle yetindiği, amcası olduğunu beyan ettiği E.B. ile arasındaki ilişkide şahsi ve özel bağ bulunduğuna dair herhangi bir bilgi veya belge sunmadığı, E.B.nin ismini zikrederek ve amcası olduğunu beyan ederek öldürüldüğünü belirtmekle ile yetindiği, mağdur olduğu belirtilen E.B.nin başına geldiği iddia edilen olay neticesinde başvurucuda oluşan algı, bu algının oluşmasında temel teşkil eden özel nedenler ve algının yoğunluğu hakkında başvurucunun yeterince açıklıkta bir beyanının bulunmadığı tespit edilmiştir. Bu tespit karşısında başvurucunun talebinin 5233 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilebilmesinin, terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle yerleşim yerini terk edip etmediği noktasında nesnel ölçütten farklı bir karine veya ölçüt arayışına girilmesini gerektirecek boyuta ulaşmadığı anlaşılmaktadır.

46. Açıklanan nedenlerle başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu anlaşıldığından başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

v. Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

Başvurucunun Konutunun Hasara Uğradığı Şikâyeti Kapsamında Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

47. Başvurucu 14/7/1993 tarihinde terör örgütü mensupları tarafından köye yapılan baskında konutuna ağır silahlarla saldırıda bulunulduğunu, konutunun hasar gördüğünü, bu iddiaları hakkında hiçbir değerlendirme yapılmaksızın davasının reddedildiğini iddia etmiştir.

48. Gerekçeli karar hakkı adil yargılanma hakkının somut görünümlerinden biri olup Anayasa Mahkemesi Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı birçok kararında, ilgili hükmü Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 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 hakkına Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 38).

49. Mahkeme kararlarının gerekçeli olması adil yargılanma hakkının unsurlarından birisi olmakla beraber bu hak, yargılamada ileri sürülen her türlü iddia ve savunmaya ayrıntılı şekilde yanıt verilmesi şeklinde anlaşılamaz. Bu nedenle gerekçe gösterme zorunluluğunun kapsamı, kararın niteliğine göre değişebilir. Bununla birlikte başvurucunun ayrı ve açık bir yanıt verilmesini gerektiren usul veya esasa dair iddialarının cevapsız bırakılmış olması bir hak ihlaline neden olacaktır (Muhittin Kaya ve Muhittin Kaya İnşaat Taahhüt Madencilik Gıda Turizm Pazarlama Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi, B. No: 2013/1213, 4/12/2013, § 26).

50. Somut olayda başvurucu, yerleşim yerleri olan Sarıyayla köyü Yıldızkaya mezrasına terör örgütü üyeleri tarafından 14/7/1993 tarihinde baskın düzenlendiğini, konutlarına ağır silahlarla ateş açılması nedeniyle konutunun zarar gördüğünü, bu şikâyetini dava ve temyiz dilekçelerinde ileri sürmesine rağmen iddiaları hakkında bir değerlendirme yapılmasızın yargılama mercilerincekarar verildiğini iddia etmiştir.

51. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvuruda,Komisyon kararlarında (bkz. § 8), İdare Mahkemesi kararlarında (bkz. § 10), kanun yolu denetimi sonrasında hükmedilen ilAmda (bkz. § 11) başvurucunun iddiaları hakkında herhangi bir değerlendirmede bulunulmadığı tespit edilmiştir.

52. Başvurucu, konutuna zarar verildiği konusunda delil olarak olay yeri tespit tutanağı sunmuştur. Jandarma astsubay kıdemli çavuş, uzman jandarma I. kademeli çavuş, jandarma binbaşı, jandarma onbaşı ve jandarma er rütbelerini haiz sekiz görevli tarafından düzenlenen 14/7/1993 tarihli olay yeri tespit tutanağının ve iki sayfalık ek krokisinin incelenmesi neticesinde tutanakta olayların meydana geliş şeklinin izah edildiği, olay yeri krokisine çizilen ev figürleri üzerine ev sahipleri oldukları belirtilen kişilerin adlarının yazıldığı, terör örgütü üyelerince saldırılan evlerdeki kurşun izlerine ve roketatar izlerine krokiye işlenmek suretiyle yer verildiği tespit edilmiştir.

53. Olay yeri tespit tutanağının ve krokisinin incelenmesi neticesinde tutanakta ve krokide başvurucunun adının geçmediği, herhangi bir evin sahibi olduğunun belirtilmediği tespit edilmiştir.

54. Olay yeri tespit tutanağında ve krokisinde başvurucunun adının geçmediği dikkate alındığında konutunun zarar görmesi nedeniyle başvurucunun mağdur olduğu sonucuna varılamayacağından başvurucunun konutunun hasar gördüğü iddiası hakkında Derece Mahkemelerince herhangi bir değerlendirme yapılmaması nedeniyle kararların yeterli gerekçe ihtiva etmediği sonucuna varılamayacağı kanaatine ulaşılmıştır.

55. Açıklanan nedenlerle başvurucunun gerekçeli karar hakkına yönelik bir ihlalin olmadığı açık olduğu anlaşıldığından başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

Başvurucunun Hayvanlarının Telef Olduğu Şikâyeti Kapsamında Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

56. Başvuru formu ile eklerinin incelenmesi sonucunda açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun bu kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

57. Başvurucu 14/7/1993 tarihinde terör örgütü mensupları tarafından yerleşim yerine yapılan baskında büyükbaş ve küçükbaş hayvanlarının telef olduğunu belirterek mülkiyet hakkının ihlal edildiğini, bu iddiası hakkında hiçbir değerlendirme yapılmaksızın davasının reddedildiğini iddia etmiştir.

58. Gerekçeli karar hakkı adil yargılanma hakkının somut görünümlerinden biridir. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı birçok kararında, ilgili hükmü Sözleşme'nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle Sözleşme'nin 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, § 38).

59. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin yargı organlarına davacı veya davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Maddeyle güvence altına alınan hak arama özgürlüğü -kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde- diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmayı ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden birisidir. Bu bağlamda Anayasa'nın, bütün mahkemelerin her türlü kararlarının gerekçeli olarak yazılmasını ifade eden 141. maddesinin de hak arama hürriyetinin kapsamının belirlenmesinde gözetilmesi gerektiği açıktır (Vedat Benli, B. No: 2013/307, 16/5/2013, § 30).

60. Mahkeme kararlarının gerekçeli olması adil yargılanma hakkının unsurlarından birisi olmakla beraber bu hak, yargılamada ileri sürülen her türlü iddia ve savunmaya ayrıntılı şekilde yanıt verilmesi şeklinde anlaşılamaz. Bu nedenle gerekçe gösterme zorunluluğunun kapsamı, kararın niteliğine göre değişebilir. Bununla birlikte başvurucunun ayrı ve açık bir yanıt verilmesini gerektiren usul veya esasa dair iddialarının cevapsız bırakılmış olması bir hak ihlaline neden olacaktır (Muhittin Kaya ve Muhittin Kaya İnşaat Taahhüt Madencilik Gıda Turizm Pazarlama Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi, § 26).

61. Kanun yolu mahkemelerince verilen karar gerekçelerinin ayrıntılı olmaması, ilk derece mahkemesi kararlarında yer verilen gerekçelerin onama kararlarında kabul edilmiş olduğu şeklinde yorumlanmakla beraber (Aziz Turhan, B. No: 2012/1269, 8/5/2014, § 53), başvuruculara dile getirmesine rağmen ilk derece mahkemesinin de tartışmadığı esaslı hususlara ilişkin temyiz başvurularıyla başvurucuların usul haklarının ihlal edildiğine yönelik somut şikâyetlerinin temyiz incelemesinde tartışılmaması veya yargı mercileri tarafından resen dikkate alınması gereken hükümlerin, gerekçesi açıklanmaksızın uygulanmaması gerekçeli karar hakkının ihlali olarak görülebilir (Mustafa Kahraman, B. No: 2014/2388, 4/11/2014, § 37).

62. AİHM'e göre mahkemeler ve yargı mercileri, verdikleri kararlarda yeterli gerekçe göstermelidir. Gerekçe gösterme yükümlülüğünün kapsamı, kararın niteliğine göre değişir ve davaya konu olayın içinde bulunduğu şartlar değerlendirilerek belirlenir (Higgins ve

diğerleri /Fransa, B. No: 134/1996/753/952,19/2/1998, § 42).

63. Bir mahkeme kararının gerekçesi o davaya konu maddi olguların mahkemece nasıl nitelendirildiğini, kurulan hükmün hangi nedenlere ve hukuksal düzenlemelere dayandırıldığını ortaya koyar; maddi olgular ile hüküm arasındaki mantıksal bağlantıyı gösterir. Tarafların hangi nedenle haklı veya haksız görüldüklerini anlayıp değerlendirebilmeleri ve hukuka uygunluk denetimini yapabilmeleri için ortada usulüne uygun şekilde oluşturulmuş, hükmün hangi nedenle o içerik ve kapsamda verildiğini kuşkuya yer vermeyecek açıklıkta gösteren bir gerekçe bölümünün bulunması zorunludur (Nurten Esen, B.No: 2013/7970, 10/6/2015, § 56).

64. Somut olayda başvurucu, yerleşim yerine 14/7/1993 tarihinde terör örgütü mensuplarınca baskın düzenlendiğini, bu baskında büyükbaş ve küçükbaş hayvanlarının telef olduğunu, anılan iddiaları hakkında bir değerlendirme yapılmasızın yargılama mercilerincekarar verildiğini iddia etmiştir.

65. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda,Komisyon kararında (bkz. § 8) başvurucunun iddiaları hakkında herhangi bir değerlendirme yapılmadığı tespit edilmiştir.

66. İdare Mahkemesi kararında (bkz. § 10) başvurucunun hayvanlarının telef olduğu yönündeki iddiası hakkında herhangi bir değerlendirme yapılmayarak davanın reddine karar verilmiş, kanun yolu merciince de İlk Derece Mahkemesi kararı onanmıştır (bkz. § 11).

67. Başvurucu, hayvan zararlarının varlığı konusunda delil olarak olay yeri tespit tutanağı sunmuştur (bkz. § 52). 14/7/1993 tarihli olay yeri tespit tutanağında "... Sason ilçesi, Sarıyayla köyü, Yıldızkaya mezrasının sayıları tespit edilemeyen bir grup PKK terör örgütü militanlarınca basıldığı...mezrada bulunan evlerin çevresindeki ağaç çitlerden yapılan hayvan barınaklarının içerisinde bulunan 8 (sekiz) inek ile 97 (doksan yedi) koyun ve keçinin telef olduğu..."nun belirtildiği, olay yeri tespit tutanağının iki sayfalık ek krokisinin incelenmesi neticesinde telef olan hayvanlara ilişkin kayıtlara yer verildiği tespit edilmiştir.

68. AİHM, Şükrü Boğuş ve diğerleri ((k.k.), B. No: 54788/09, 28/6/2011) kararında başvuruculların taleplerinin kanıt yokluğu nedeniyle Ağrı Zarar Tespit Komisyonu tarafından reddedilmesi hakkında incelemede bulunmuş ve başvuruculların iddiaları hakkında tek delilin Cumhuriyet'in ilanından 1993 yılına kadar başvuruculların olağanüstü hâl ilan edilen bölgede yaşadıklarının muhtar tarafından onaylandığı belge olduğunu tespit etmiş ve sonuç olarak başvuruların açıkça dayanaktan yoksun olduğu kanaatine varmıştır.

69. AİHM, Elif Akbayır ve diğerleri/Türkiye kararında 5233 sayılı Kanun'un kabul edilmesiyle uygulamaya konulan yeni giderim usulünün incelenmesi neticesinde olay ve olguların meydana geldiği dönemde başvurucunun çok genç yaşta olduğu veya başvurucunun doğum tarihinin bu dönemden sonraki bir zamana denk gelmesi dikkate alındığında komisyonlarca ilgilinin tek başına yaşamasının veya mülklere sahip olmasının mümkün olamayacağı yönünde bir sonuca varılarak aynı aile fertleri tarafından çok sayıda talepte bulunulması nedeniyle tazminat taleplerinin reddedildiği durumların mevcut olduğu tespitinde bulunmuştur.

70. Olay tarihinde yirmi bir yaşında olan başvurucunun nüfus kaydının incelenmesi neticesinde başvurucunun 2001 yılında evlendiği, evlenme tarihine kadar 1989, 1990 ve 1998 doğumlu çocuklarının bulunduğu tespit edilmiş ve olay tarihinde fiilen eş ve çocuklarından oluşan aile hayatı içinde olduğu sonucuna varılmıştır.

71. Başvurucu telef olan hayvanların sahibi olduğu konusunda delil olarakSarıyayla köyü muhtarı ile köy halkından altı kişi tarafından imzalanan 24/6/2015 tarihli tutanağı ibraz etmiştir. Bu tutanakta 14/7/1993 tarihinde terör örgütü üyeleri tarafından köye baskın yapıldığı, bu baskında sekiz inek ile doksan yedi koyun ve keçinin telef olduğu, telef olan bu hayvanların tutanakta isimleri belirtilen ve başvurucunun da aralarında bulunduğu on iki kişiye ait olduğu beyanı yer almaktadır. Başvurucu tarafından, terör örgütü mensuplarınca hayvanlarının telef edildiği iddiası hakkında olay yeri tespit tutanağının sunulduğu (bkz. § 67), başvurucunun telef edilen hayvanların sahibi olduğu iddialarını destekleyici tek belgenin 24/6/2015 tarihli tutanak olduğu, anılan tutanak dışında ilçe Gıda Tarım ve Hayvancılık Müdürlüğünde herhangi bir kayıt bulunduğuna dair belge sunulmadığı ya da bir beyanda da bulunulmadığı anlaşılmakla birlikte olay tarihinde yirmi bir yaşında olan başvurucunun nüfus kaydının incelenmesi neticesinde aile birlikteliği içinde olduğu (bkz. § 70) tespit edilmiştir. Başvurucunun; ailesinin geçimini temin için hayvancılıkla uğraşıyor olması ihtimali karşısında terör örgütü mensupları tarafından yerleşim yerine yapılan baskında hayvanlarının telef olduğu, anılan olay sonucu yerleşim yerini terk ettiği iddiaları hakkında inceleme yapılmaksızın hüküm kurulması nedeniyle kararların yeterli gerekçe ihtiva etmediği sonucuna varılmıştır.

72. Başvurucunun yerleşim yerine terör örgütü üyeleri tarafından yapılan baskında büyükbaş ve küçükbaş hayvanlarının telef edildiği, bu olaydan kaynaklanan güvenlik kaygısı nedeniyle köyünü terk ettiği konusunda, başvurucunun beyan edilen hayvanlara sahip olup olmadığı, olay tarihindeki geçim kaynağı imkânları, aynı mülk iddiaları için başvurucunun aile fertleri tarafından yapılan başka başvuruların bulunup bulunmadığı gibi hususlar dikkate alınarak başvurucunun iddiaları hakkında değerlendirmelerde bulunulması gerekirken iddialar hakkında hiçbir inceleme yapılmaksızın davasının reddine karar verilmesi, adil yargılanma hakkı kapsamında gerekçeli karar hakkının ihlal edilmesi sonucunu ortaya çıkarmaktadır.

73. Açıklanan nedenlerle başvurucunun Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar haklarının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun’un 50. Maddesi Yönünden

74. 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.”

75. Başvurucu, başvuru formunda belirttiği maddi tazminat miktarlarının ödenmesi talebinde bulunmuştur.

76. Mevcut başvuruda Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

77. Gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılamasında hukuki yarar bulunduğundan ihlal kararının bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere Batman İdare Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

78. 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.

79. 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. 1. Eşitlik ilkesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

3. Çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

5. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

6. Başvurucunun konutunun hasar gördüğü şikâyeti kapsamında gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

7. Başvurucunun hayvanlarının telef olduğu şikâyeti kapsamında gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Batman İdare Mahkemesine GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

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

G. 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,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE

10/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# NURETTİN KANDEMİR

**B. No: 2013/4646 | Karar tarihi: 10.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/4646

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

NURETTİN KANDEMİR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/4646)

Karar Tarihi: 10/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Leyla Nur ODUNCU

Başvurucu : Nurettin KANDEMİR

Vekili : Av. Saim BOZKURT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, terör örgütü üyeleri tarafından başvurucunun kendisi kaçırıldığı hâlde bu durumu dikkate alınmaksızın 17/7/2004 tarihli ve 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun kapsamında yapılan başvurunun reddedilmesi nedeniyle hakkaniyete uygun yargılanma ve mülkiyet haklarının; ret işlemine karşı açılan davaya ilişkin yargılama işlemlerinin adil olmaması, makul sürede sonuçlandırılmaması nedenleriyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 1/7/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca 27/2/2015 tarihinde, başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmiştir.

4. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca 27/2/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından 25/5/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlığın 5/6/2015 tarihli yazısında Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

8. Başvurucu; terör örgütü mensupları tarafından 16/6/1994 tarihinde Batman ili Sason ilçesi Dörtbölük köyü Hergök (Yakabağ) mezrasına yapılan baskında kaçırıldığını,kaçırma olayında izahı mümkün olmayan korku yaşadığını ve terör örgütü üyelerinin baskısına maruz kaldığını, örgüt mensuplarının elinden kaçarak kurtulması akabinde geçici köy koruculuğu görevinden istifa ederek köyünü terk ettiğini iddia etmiştir.

9. Başvurucu, “Asi” olan soyadını Sason Asliye Hukuk Mahkemesinin 23/10/2002 tarihli ve E.2002/41, K.2002/60 sayılı kararı ile “Kandemir” olarak değiştirmiştir.

10. Başvurucu 20/7/2006 tarihinde 5233 sayılı Kanun kapsamına giren zararlarının karşılanması talebiyle Batman Valiliği Zarar Tespit Komisyonuna (Komisyon) başvurmuştur.

11. Komisyon 27/1/2011 tarihli ve 2011/1-831 sayılı kararında; terör olayları sonucu oluşan zararların karşılanması talebiyle yapılan başvuruda bilirkişi heyetince yapılan keşif, tutulan tutanaklar, dosyada yer alan diğer bilgi ve belgelerin değerlendirilmesi sonucu Sason ilçesi Dikbayır köyü boşaltılmadığından, kişiye yönelik bir tehdit ve saldırı olmadığından, korucu aileleri dışında da köyde ikamet eden aileler bulunduğundan, 1990-2000 yılları arasında köyde ciddi bir nüfus yaşadığından, kaçırılan şahıs ile başvurucunun kimlik bilgileri örtüşmediğinden bahisle talebin reddine karar vermiştir.

12. Başvurucu tarafından belirtilen ret işlemi aleyhine Diyarbakır 1. İdare Mahkemesinde açılan dava, yetkisizlik kararıyla Batman İdare Mahkemesine devredilmiştir.

13. Batman İdare Mahkemesinin 15/2/2012 tarihli ve E.2011/4595, K.2012/883 sayılı kararı ile davanın reddine hükmedilmiştir. Kararın gerekçesi şöyledir:

“... Batman İl Jandarma Komutanlığı'nın 25.03.2011 tarih ve 0490-18647-11/Ter.Suç.Ks sayılı Batman Valiliği'ne hitaben yazılı boşalan ve boşaltılan köylere ilişkin yazısından; Dikbayır Köyü'nün1993-2000 tarihleri arasında kısmen boşaltıldığı/boşaldığının ifade edildiği, Batman İl Jandarma Komutanlığının 01/10/2009 tarih ve 3700-63966-09/GKK/Ks. sayılı ve eki 17.11.2009 tarihli tutanağa göre, 1987-2000 yılları arasında Dikbayır Köyü'ndeGKK veGÖKKgörevlendirildiği ve koruculuk sisteminin bulunduğu, korucu aileleri dışında köyde 15 hanenin ikamet ettiği,köy nüfusunun 1990 yılında 210, 1997 yılında 210, 2000 yılında, 278 Kişi olduğu, Batman/Sason İlçe Seçim Kurulu Başkanlığının 04.09.2009 tarih ve 185 sayılı yazısına göre; yapılan araştırmalarda, 1990-2000 yılları arasında muhtarlık seçimlerinin yapıldığı,ancak evrakların imha edilmek üzere SEKA'ya gönderildiği, 2000 yılı sonrasında da sandık kurularak seçimlerin düzenli olarak yapıldığı, Sason İlçe Milli Eğitim Müdürlüğünün 27.04.2006 tarihli yazısından, Dikbayır Köyü İlköğretim

Okulu'nun1994-1998 yılları arasında güvenlik sebebiyle eğitim ve öğretime kapalıolduğunun ifade edildiğigörülmektedir.

Davacının 1994 yılında terör örgütü üyelerince kaçırılması üzerine güvenlik sebebiyle köyden göç edildiği ileri sürülmekte ise de, davacının 01.09.1996 tarihine kadar Dikbayır Köyünde koruculuk yaptığı ve olaydan 2,5 yıl sonra göç ettiği göz önüne alındığında davacıya yönelik doğrudan terör tehditi ile göç etmediği sonuç ve kanaatine varılmaktadır.

Bu durumda, aralarında davacının da bulunduğu Dikbayır Köyü halkının bir kısmının, güvenlik kaygısıyla da olsa köyden göç etmelerinden dolayı uğradıkları zararın, anılan köyün tamamen boşalmamış olması diğer bir ifadeyle anılan köyde nesnel güvenlik kaygısının yaşanmamış olması ve davacıya yönelik subjektif güvenlik tehditinin bulunmaması nedenleriyle, 5233 sayılı Yasa hükümlerine göre idarece karşılanmasına hukuki olanak bulunmadığından...”

14. Başvurucunun temyizi üzerine Danıştay Onbeşinci Dairesinin 23/1/2013 tarihli ve E.2012/5084, K.2013/63 sayılı ilamı ile kararın usul ve hukuka uygun olduğu, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenlerinin kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmediği belirtilerek onanmasına karar verilmiştir. Onama kararı, başvurucuya 7/6/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

15. Başvurucu 1/7/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

16. 5233 sayılı Kanun’un 1., 2., 4., 6., 7., 8., geçici 1., geçici 3., geçici 4. maddeleri, 24/6/2013 tarihli ve 2013/5034 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı Eki Karar’ın 1. maddesi, Danıştay Onuncu Dairesinin 30/12/2008 tarihli ve E.2008/4141, K.2008/9584 sayılı kararı, Danıştay Onuncu Dairesinin 31/12/2008 tarihli ve E.2008/5548, K.2008/9733 sayılı kararı, Danıştay Onuncu Dairesinin 20/2/2009 tarihli ve E.2008/6679, K.2009/1227 sayılı kararı (Celal Demir, B. No: 2013/3309, 6/2/2014, §§ 15-28).

17. 5233 sayılı Kanun’un 25/4/2013 tarihli ve 6462 sayılı Kanun’un 1. maddesiyle değişik 9. maddesinin birinci ve üçüncü fıkraları 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,

e) Ölenlerin mirasçılarına elli katı tutarında,

Nakdî ödeme yapılır.

...

Birinci fıkranın (e) bendine göre belirlenen nakdî ödemenin mirasçılara intikalinde 4721

sayılı Türk Medenî Kanununun mirasa ilişkin hükümleri uygulanır.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

18. Mahkemenin 10/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

19. Başvurucu; 5233 sayılı Kanun kapsamında yaptığı talebin ve akabinde açtığı davanın reddedildiğini, köy korucusu olmak yahut köyü terk etmek şeklinde idarece yapılan baskı ve zorlamaya köy halkının maruz kalmasının dikkate alınmadığını, dosyadaki zarar tespitine ilişkin raporlar ve güvenlik nedeniyle köyünün boşaltılmış olduğunu belirten belgeler ile terör örgütü mensuplarınca 16/6/1994 tarihinde kaçırılmasına, kaçırılma olayında örgüt mensuplarının baskı ve korkutmasına maruz kalmasına, örgüt mensuplarının elinden kaçarak kurtulması akabinde geçici köy koruculuğu görevinden istifa ederek yerleşim yerini terk etmek zorunda kalmasına dair özel durumu dikkate alınmadan köyün tamamen boşalmamış olduğu soyut gerekçesine ve şahsına yönelik bir terör tehdidi ya da saldırısının bulunmamasına dayanılarak sunduğu belgeler değerlendirilmeden idare tarafından sunulan belgelerin dikkate alındığını, bu belgeler tebliğ edilmemek suretiyle kendisine savunma yapma imkânı tanınmadan verilen kararın adil olmadığını, soyadını değiştirmiş olmasına rağmen kaçırılan kişi ile kimlik bilgilerinin örtüşmemesine dayanılarak başvurusunun Komisyonca reddedildiğini, 1994 yılında geçici köy koruculuğu görevinden istifa ederek köyünden ayrılmasına rağmen Mahkemece hatalı hüküm kurularak davasının reddedildiğini belirtmiştir.

20. Başvurucu; ayrıca kararların yeterli gerekçe ihtiva etmediğini, sunduğu belgeleri dikkate almadan idarece sunulan belgelere dayalı olarak karar veren Mahkemenin tarafsız olmadığını, idarenin can ve mal güvenliğini sağlama yükümlülüğünü yerine getirmemesi sonucu mülkiyet hakkından yoksun kaldığını ve Derece Mahkemelerinin yaptığı hatalı değerlendirme nedeniyle zararlarının tazmin edilmediğini, 5233 sayılı Kanun’da yazmayan bir nedene dayanılarak Komisyon ve yargı makamlarınca talebinin reddedildiğini, yaptığı başvuru hakkında yürütülen işlemlerin makul sürede sonuçlandırılmadığını belirterek Anayasa’nın2., 7., 35., 36., 87., 125. ve 141.maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia etmiş ve maddi tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

21. Başvuru formu ve ekleri incelendiğinde başvurucunun, 5233 sayılı Kanun kapsamındaki zararlarının tazmini amacıyla açtığı davanın reddedilmesi nedeniyle Anayasa’nın 2., 7., 35., 36., 87., 125. ve 141.maddelerinde tanımlanan 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). Başvurucu, Mahkemece verilen ret kararı neticesinde idarenin can ve mal güvenliğini sağlama yükümlülüğünü yerine getirmemesi sonucu maruz kaldığı mülkiyet hakkından yoksun kalma durumu karşısında bir giderim sağlanması imkânının kendisine tanınmadığını belirterek Anayasa’nın 35. maddesinde tanımlanan mülkiyet hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Anılan ihlal iddiaları, hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlali iddiasının incelenmesi sonucu verilen karara bağlı olarak değerlendirileceğinden bu ihlal iddiası yönünden ayrıca inceleme yapılmamıştır. Başvurucunun diğer ihlal iddiaları aşağıdaki başlıklar altında incelenmiştir:

1. Tarafsız Mahkemede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

22. Başvurucu, idare tarafından sunulan ve kendisine tebliğ edilmeyen belgelere göre karar veren Mahkemenin tarafsız olmadığını iddia etmiştir.

23. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda, benzer iddialar daha önce bireysel başvuruya konu olmuş ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında, başvurulara konu yargılamalarda hâkimin tarafsızlığına ilişkin karineyi ortadan kaldıracak şekilde yargılamayı yürüten hâkimin taraflardan birine yönelik ön yargılı ve taraflı bir tutumu, kişisel bir kanaati veya menfaati, bu bağlamda kişisel bir taraflılığının söz konusu olduğunu ortaya koyan bir bulgu saptanmadığı anlaşıldığından başvuruculların anılan iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna varılmıştır (Mesude Yaşar, §§ 38-41; Cahit Tekin, §§ 34-37).

24. Somut başvuru açısından hâkimin tarafsızlığına ilişkin karineyi ortadan kaldıracak bir olgu ya da bulgu saptanmadığı gibi farklı karar verilmesini gerektiren bir yön de bulunmamaktadır.

25. Açıklanan nedenlerle başvurucunun tarafsız mahkemede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Çelişmeli Yargılama ve Silahların Eşitliği İlkelerinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

26. Başvurucu; sunduğu bilgi, belge ve deliller dikkate alınmaksızın sadece idare tarafından sunulan ve kendisine tebliğ edilmeyen belgelere dayanılarak İlk Derece Mahkemesi tarafından davanın reddine karar verildiğini belirtmiş, bu nedenle çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

27. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda, çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerinin ihlal edildiği iddiası daha önce bireysel başvuruya konu olmuş ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında, başvurulara konu tazminat taleplerinin 5233 sayılı Kanun kapsamında karşılanıp karşılanmayacağı noktasında Danıştay tarafından ihdas edilen içtihadi kriter olan “yerleşim yerinin tamamen boşalmış/boşaltılmış olması” ölçütünden yararlanıldığı, bu hususun tespiti için de bir kısım idari birimden gelen tahkikat sonuçlarına dayanıldığı, bu belgelerin ve içeriklerinin Komisyon ya da İlk Derece Mahkemesi kararlarına aktarıldığı, bu suretle ilgili belgeler ve içeriklerine en geç İlk Derece Mahkemesi kararıyla başvuruculların vakıf olduğu tespit edilmiştir. Başvuruculların, temyiz ve karar düzeltme talep dilekçelerinde bu belgeler ışığında yapılan tespitlere karşı itiraz ve savunmalarını ileri sürme imkânlarının bulunduğu, başvurucular tarafından ibraz edilen delil ve beyan dilekçeleri kapsamında Mahkemelerce idare ve başvurucular tarafından sunulan belgelerin değerlendirilerek başvuruculara dava malzemesine ilişkin olarak tetkik ve beyanda bulunma olanağının tanındığı, bu çerçevede başvuru dosyaları kapsamından başvuruculların yargılamanın sonucunu etkileyecek usule ilişkin bir imkândan mahrum bırakılmadığı anlaşıldığından başvuruların bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir (Mesude Yaşar, §§ 74-76; Cahit Tekin, §§ 70-72).

28. Somut başvuruda, yukarıda değinilen ilkeler ışığında yapılan incelemelerde başvurucunun usule ilişkin bir imkândan mahrum bırakılmadığı ve başvurucu açısından farklı karar verilmesini gerektiren bir yön bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

29. Açıklanan nedenlerle başvurucunun çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerinin ihlal edildiği iddialarının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

3. Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

30. Başvurucu, Mahkeme kararlarında talep sonucuna etki eden hususlara dair yeterli gerekçeye yer verilmediğini iddia etmiştir.

31. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda, gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiası daha önce bireysel başvuruya konu olmuş ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında, başvurucuların hakkaniyete uygun yargılanma hakkı kapsamında olan özel durumlarının değerlendirilmesi hariç olmak üzere başvurucular tarafından ileri sürülen ve hüküm sonucunu etkilediği iddia edilen taleplerinin derece mahkemeleri kararlarında denetlenerek reddedildiği gerekçesiyle başvuruların bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna varılmıştır (Mesude Yaşar, §§ 79-82; Cahit Tekin, §§ 75-77).

32. Somut başvurunun incelenmesi neticesinde başvurucunun taleplerinin 5233 sayılı Kanun kapsamında kabul edilip edilmeyeceği noktasında yerleşim yerinin tamamen boşalmış/boşaltılmış olup olmadığının çeşitli idari kurumlar tarafından tanzim edilen tutanak ve belgeler kapsamında Derece Mahkemesince değerlendirildiği, başvurucu tarafından ileri sürülen ve hüküm sonucunu etkilediği iddia edilen istemlerin tartışılarak reddedildiği (bkz. § 13), İlk Derece Mahkemesince oluşturulan karar ve gerekçesi hukuka uygun bulunmak suretiyle kanun yolu denetiminden geçerek (bkz. § 14)kesinleştiği anlaşılmıştır. Bu bakımdan başvurucunun, hakkaniyete uygun yargılanma hakkı kapsamında olan özel durumunun değerlendirilmesi hususu dışında gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine yönelik iddiaları hakkında farklı karar verilmesini gerektiren bir yön bulunmamaktadır.

33. Açıklanan nedenlerle başvurucunun gerekçeli karar haklarının ihlal edildiği iddialarının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

4. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

34. Başvurucu, 5233 sayılı Kanun kapsamında ileri sürdüğü giderim talebinin değerlendirilmesi hususundaki idari süreç ve yargılama prosedürlerinin makul sürede sonuçlandırılmaması nedeniyle Anayasa’nın 36. maddesinde tanımlanan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

35. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan müracaatlarda idari yargı makamları nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar, daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında; Komisyon ve yargılama aşamalarında geçen süreler ile davanın tüm koşulları, karara bağlanan başvuru sayısı ve yargılama sürecinde Komisyon ve yargılama makamlarınca yapılan işlemler dikkate alınarak uyuşmazlığın karara bağlanması konusunda kamu otoritelerine ve özellikle yargılama organlarına atfedilebilecek bir gecikmenin olmadığı ve toplamda sekiz yılın altında gerçekleşen başvuruların karara bağlanma süresinin makul sürede yargılanma hakkının ihlaline yol açmadığı sonucuna ulaşılmıştır (Sabri Çetin, B. No: 2013/3007, 6/2/2014, §§ 61-69; Mahmut Can Arslan, B. No: 2013/3008, 6/2/2014, §§ 60-68; Mehmet Gürgen, B. No: 2013/3202, 6/2/2014, §§ 58-66; Celal Demir, §§ 58-66). Başvurunun kesin olarak karara bağlanmasının daha uzun bir sürede gerçekleştiği ve bu durumun

başvuruculara atfedilebilecek bir kusurdan kaynaklanmadığı durumlarda ise makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır (İsmet Kaya, B. No: 2013/2294, 8/5/2014, §§ 46-70).

36. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Mahkeme, … açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

37. Somut davaya bir bütün olarak bakıldığında Komisyona başvuru tarihi (20/7/2006) ile nihai karar tarihi (23/1/2013) arasında geçen 6 yıl 6 aylık sürede, uyuşmazlığın karara bağlanması konusunda kamu otoritelerine ve özellikle yargılama organlarına atfedilebilecek bir gecikmenin olduğu tespit edilemediğinden, başvuru açısından farklı karar verilmesini gerektiren bir yön de bulunmadığından yargılama süresinin makul olduğu sonucuna varılmıştır.

38. Açıklanan nedenlerle başvurucunun makul sürede yargılanma hakkına yönelik bir ihlalin olmadığı açık olduğu anlaşıldığından başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

5. Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

39. Başvurucu; 1992 yılında geçici köy koruculuğu görevini ifa etmeye başladığını, 16/6/1994 tarihinde terör örgütü mensuplarınca Batman ili Sason ilçesi Dörtbölük köyü Hergök (Yakabağ) mezrasına yapılan baskında kaçırıldığını, kaçırılma olayı sebebiyle büyük korku ve baskı yaşadığını, örgüt mensuplarının elinden kaçarak kurtulmasının hemen sonrasında 1994 yılında görevinden istifa ederek yerleşim yerini terk ettiğini beyan etmiştir. Başvurucu; 5233 sayılı Kanun kapsamında yaptığı başvurunun, anılan özel durumunun Mahkemece hatalı şekilde değerlendirilerek 1996 yılında köyden ayrıldığından bahisle ve mukim olduğu köyün tamamen boşaltılmamış olduğu şeklindeki nesnel ölçütten hareketle reddedilmesi nedeniyle Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

40. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 49. maddesinin (6) numaralı fıkrasında bireysel başvurulara ilişkin incelemelerde kanun yolunda gözetilmesi gereken hususların incelemeye tabi tutulamayacağı, 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında ise açıkça dayanaktan yoksun başvuruların mahkemece kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir (Necati Gündüz ve Recep Gündüz, B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 24).

41. Anılan kurallar uyarınca ilke olarak derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Bunun tek istisnası, derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda bariz takdir hatası içermesi ve bu durumun kendiliğinden bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlükleri ihlal etmiş olmasıdır. Bu çerçevede kanun yolu şikâyeti niteliğindeki başvurular, derece mahkemesi kararları bariz takdir hatası veya açık keyfîlik içermedikçe Anayasa Mahkemesince esas yönünden incelenemez (Necati Gündüz ve Recep Gündüz, § 26).

42. 5233 sayılı Kanun uyarınca ileri sürülen taleplerin belirtilen Kanun kapsamında değerlendirilip değerlendirilmeyeceği hususu ve Kanun'un kapsamının belirlenmesi noktasındaki mevzuat hükümlerinin yorumu ile bu hususta içtihadi bir ölçütün belirlenmesi ve somut olayın bu ölçüt uyarınca değerlendirilmesi noktasındaki takdir, esasen derece mahkemelerine ait olup, 5233 sayılı Kanun'un uygulanması bağlamında daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış olan taleplere ilişkin olarak Anayasa Mahkemesi tarafından yapılan değerlendirmeler neticesinde de belirtilen hususlara ilişkin iddiaların maddi olayın ve hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması bağlamında kanun yolu mahkemelerince değerlendirilmesi gereken hususlara ilişkin olduğu belirtilerek açıkça dayanaktan yoksun olduğu sonucuna varılmıştır (Sabri Çetin, §§ 45-50; Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Akbayır/Türkiye, B. No: 30415/08, 28/06/2011, § 88). Bu konudaki takdir esasen derece mahkemelerine ait olmakla beraber derece mahkemesi kararlarının bariz takdir hatası içermesi durumunda, anayasal bir temel hak veya özgürlüğün ihlal edilip edilmediğinin tespiti noktasında farklı bir değerlendirme yapılması gerekebilecektir (Mesude Yaşar, § 93; Cahit Tekin, § 88).

43. Başvurucunun; terör örgütü mensuplarınca kaçırılmasından, kaçırılma olayında baskı ve korkutmaya maruz kalmasından kaynaklanan güvenlik kaygısıyla 1994 yılında köyünü terk ettiği ve bu çerçevede oluşan zararlarının 5233 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini ileri sürdüğü ve belirtilen vakıaya ilişkin tutanaklar ile soruşturma evrakını Derece Mahkemesine ibraz ederek terör olaylarından kaynaklanan güvenlik kaygısı nedeni ile yerleşim yerini terk ettiği noktasındaki özel durumunun dikkate alınmasını talep ettiği anlaşılmaktadır.

44. Başvuru konusu olayda, başvurucunun "Asi" olan soyadını "Kandemir" olarak 2002 yılında değiştirmiş olması hususu gözönünde bulundurulmadan, kaçırılan şahıs ile başvurucunun kimlik bilgileri örtüşmediğinden bahisle Komisyonca başvurunun reddine karar verilmiştir. 17/6/1994 tarihli olay yeri tespit tutanağı ile Sason Cumhuriyet Savcılığının 11/8/1994 tarihli ve Hazırlık No: 1994/51, Görevsizlik Karar No: 1994/22 sayılı görevsizlik kararının incelenmesi neticesinde 16/6/1994 tarihli olayda kaçırılan kişinin adı, baba adı ve doğum tarihinin başvurucunun adı, baba adı ve doğum tarihi ile örtüştüğü; anılan belgelerde kaçırılan kişinin soyadının "Asi" olarak belirtildiği tespit edilmiştir. Başvurucunun nüfus kaydında 2002 yılında yapılan değişiklik öncesi hâli ile soyadının bu belgelerde "Asi" olarak belirtildiğinin anlaşılması ile Komisyonun tespitinin isabetli olduğu sonucuna varılamayacaktır. Komisyonun kaçırılan kişinin başvurucu Nurettin Kandemir olmadığı şeklindeki hatalı değerlendirmesi, İlk Derece Mahkemesi tarafından telafi edilerek başvurucunun kaçırılan kişi olduğunun tespiti yapılmıştır.

45. Esasen taleplerin yapıldığı bölge itibarıyla özellikle ekonomik ve sosyal nedenlerle yaşanan göç olayları ve bundan kaynaklanan zararların yoğunluğu karşısında 5233 sayılı Kanun kapsamında tazmin edilebilecek zararların tespitinde temel alınacak objektif bir ölçütün ihdas edilmesi zorunlu gözükmektedir. Bu kapsamda güvenlik kaygısının yerleşim yerinde sürekli yaşayan kişilere ve sözü edilen kaygı nedeniyle aynı yerleşim yerini terk eden kişilere göre değişmemesi gereğinden, terör olayları nedeniyle toplumda oluşan korku ve endişe karşısında her bireyin farklı tepki göstermesinin mümkün olduğu gerçeğinden hareket eden yargısal makamlar, kişiden kişiye değişebilen bir duygu olan güvenlik kaygısının "köyün ya da mezranın tamamen boşalmış/boşaltılmış olması veya anılan yerleşim yerlerinde sadece geçici köy korucularının kalması" şeklinde nesnel bir ölçüte dayandırılmasını zorunlu görerek güvenlik kaygısına dayanılarak bir yerleşim yerinin

kısmen boşalmış olması hâlinde o yerleşim yerinde güvenli bir şekilde yaşayabilme olanağını sağlayan asgari güvenlik şartlarının idarece oluşturulduğundan hareketle 5233 sayılı Kanun kapsamında maddi zararların idarece ödenmesine yasal olanak bulunmadığı ilkesini benimsemişlerdir (Mesude Yaşar, §§ 89, 90; Cahit Tekin, §§ 84, 85).

46. İdare Mahkemesi kararında nesnel ölçüte ilişkin tespitlere yer verilmekle birlikte başvurucunun 1/9/1996 tarihine kadar Dikbayır köyünde koruculuk yaptığı, 1994 yılındaki kaçırılma olayından iki buçuk yıl sonra göç ettiği, dolayısıyla doğrudan terör tehdidi ile yerleşim yerinin terk edilmediği tespitinde bulunulmuş; davanın reddine karar verilmiştir. Başvurucunun iddiaları temyiz merciince de incelenip reddedilmek suretiyle yerel Mahkeme kararı onanmıştır.

47. Başvurucu, 1994 yılındaki kaçırılma olayının akabinde geçici köy koruculuğu görevinden istifa ederek köyden ayrıldığının açık ve sabit olmasına rağmen Derece Mahkemelerince hatalı inceleme yapıldığı konusunda delil olarak tutanak sunmuş ve anılan tutanakta iki yıl koruculuk görevi ifa ettiği tespitinin yapıldığını, dolayısıyla 1992 yılında başlayangeçici köy koruculuğu görevinin 1994 yılında sona erdiğini, 1994 yılında köyden ayrıldığının teyit edildiğini iddia etmiştir. Jandarma başçavuş, jandarma kıdemli üst çavuş ve uzman jandarma çavuş rütbelerini haiz üç görevli tarafından düzenlenen 12/6/2006 tarihli tutanağın incelenmesi neticesinde iki yıl geçici köy koruculuğu yapıldığına ilişkin kaydın doğrudan ilgili görevlilerce yapılan bir tespit olmayıp başvurucunun beyanının tutanağa geçirilmesine ilişkin olduğu sonucuna varılmıştır. Anılan tutanağın tamamının, Sason İlçe Jandarma Komutanlığı tarafından Sason Kaymakamlığına hitaben yazılan 14/6/2006 tarihli yazının ve Sason İlçe Jandarma Komutanlığı tarafından Batman Valiliğine hitaben yazılan 13/4/1992 tarihli yazınınincelenmesi neticesinde başvurucunun 1992 yılında geçici köy koruculuğu görevine başladığının tespitinin yapılmasına rağmen anılan görevin sona erdiğine dair bilginin kayıtlarda yer almadığının belirtildiği anlaşılmaktadır.

48. Her ne kadar başvurucu, başvuru formunda 1994 yılında geçici köy koruculuğu görevinden istifa ederek yerleşim yerinden ayrıldığını beyan etmiş ise de başvurucunun anılan iddiasına ilişkin sunduğu delillerin incelenmesi neticesinde başvurucunun belirttiği tarihte köyünü terk etmek zorunda kalmasına rağmen Derece Mahkemelerince başvurucunun açık olduğunu iddia ettiği tespite aykırı karar verildiği sonucuna ulaşılamayacağı kanaatine varılmıştır. Bu çerçevede Derece Mahkemelerinin kararlarında açık bir keyfîlik bulunmadığı sonucuna ulaşılmaktadır.

49. Açıklanan nedenlerle başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu anlaşıldığından başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

50. Başvurucu; idarenin, can ve mal güvenliğini sağlama yükümlülüğünü yerine getirmemesi nedeniyle mülkiyet hakkını ihlal ettiğini iddia etmektedir.

51. Başvuru formunun incelenmesi neticesinde başvurucunun, 5233 sayılı Kanun kapsamında tanzim edilen belgelerde maddi zararının mevcut olduğunun belirtildiği ve tazminat başvurusunun reddedilmesine ilişkin davada idari yargı makamlarının söz konusu düzenlemeleri dar ve aleyhe yorumlaması nedeniyle Anayasa’nın 35. maddesinin ihlal edildiğinin ileri sürüldüğü tespit edilmiştir.

52. Başvurucu tarafından, mülkiyet hakkının ihlal edildiği hususundaki iddianın

yargılamanın sonucuna dayandırıldığı ve yargılama sürecine ilişkin olarak yukarıda yapılan değerlendirme neticesinde (bkz. §§ 39-48) başvurucunun delillerini ve iddialarını sunma fırsatı bulamadığına ve yargılamaya etkin olarak katılma imkânının elinden alındığına dair bir bulgu da saptanmadığı anlaşılan somut yargılama faaliyetinin adil yargılanma hakkının gereklerine uygun şekilde yerine getirildiği tespit edilmiş olduğundan mülkiyet hakkının ihlal edildiği yönündeki iddianın ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir (Ülkü Özgür, B. No: 2013/2263, 26/6/2014, § 43).

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Tarafsız mahkemede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

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

5. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Adli yardım talebinin kabulü ile geçici olarak muaf tutulan yargılama giderinin başvurucudan TAHSİLİNE

10/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# HANİFİ DİL VE ZEKİ DİL

**B. No: 2013/5191 | Karar tarihi: 10.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/5191

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HANİFİ DİL VE ZEKİ DİL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/5191)

Karar Tarihi: 10/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Leyla Nur ODUNCU

Basvurucular : Hanifi DİL ve Zeki DİL (bkz. ekli tablonun B satırı)

Vekili : Av. Saim BOZKURT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurular; terör örgütü üyeleri tarafından köy sakinlerinin öldürüldüğü, hayvanların telef edildiği, babalarının konutlarına zarar verildiği dikkate alınmaksızın 17/7/2004 tarihli ve 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun kapsamında yapılan başvuruların reddedilmesi nedeniyle hakkaniyete uygun yargılanma ve mülkiyet haklarının; ret işlemlerine karşı açılan davalara ilişkin yargılama işlemlerinin adil olmaması, makul sürede sonuçlandırılmaması nedenleriyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular, muhtelif tarihlerde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Başvuru formları ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvuruların Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm ve İkinci Bölüm Komisyonlarınca muhtelif tarihlerde, başvurucuların adli yardım taleplerinin kabulüne karar verilmiştir.

4. Birinci Bölüm ve İkinci Bölüm Komisyonlarınca muhtelif tarihlerde, başvuruların kabul edilebilirlik incelemelerinin Bölümler tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Anayasa Mahkemesi tarafından 2013/5320 başvuru numaralı dosyanın konu yönünden hukuki irtibat nedeniyle 2013/5191 numaralı bireysel başvuru dosyası ile birleştirilmesine, incelemenin 2013/5191 numaralı bireysel başvuru dosyası üzerinden yürütülmesine ve 2013/5320 numaralı bireysel başvuru dosyasının kapatılmasına karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

7. Başvurucular; terör örgütü mensupları tarafından 14/7/1993 tarihinde Batman ili Sason ilçesi Sarıyayla köyü Yıldızkaya mezrasına yapılan baskında hayvanlarının telef olduğunu, babaları S.D.nin konutuna silahla ateş açılması sonucu konutunun hasar gördüğünü, köy sakinlerinden E.B.nin öldürüldüğünü ve M.B.nin yaralandığını beyan etmiş ve bu özel durumlarından kaynaklanan güvenlik kaygısı nedeniyle köylerini terk etmek zorunda kaldıklarını iddia etmişlerdir.

8. Başvurucular, ekli tablonun C satırında belirtilen tarihlerde 5233 sayılı Kanun kapsamına giren zararlarının karşılanması talebiyle Batman Valiliği Zarar Tespit Komisyonuna (Komisyon) başvurmuşlardır.

9. Ekli tablonun D satırında tarih ve sayıları belirtilen Komisyon kararlarında;terör olayları sonucu oluşan zararların karşılanması talebiyle yapılan başvurularda bilirkişi heyetince yapılan keşif, tutulan tutanaklar, dosyalarda yer alan bilgi ve belgeler uyarınca Sason ilçesi Sarıyayla köyü boşalmadığından, kişiye yönelik bir tehdit ve saldırı olmadığından bahisle taleplerin reddine karar verilmiştir.

10. Ret işlemleri aleyhine ekli tablonun E satırında belirtilen tarihlerde başvurucular tarafından açılan iptal davalarında, ekli tablonun F satırında tarihleri gösterilen Batman İdare Mahkemesi kararları ile Sarıyayla köyünün Yıldızkaya, Elagöz, Yelek, Gümüşkemer, Karaağaç, Karayün, Üçevler, Kergiz ve Yolaç mezralarından oluştuğu; Batman İl Jandarma Komutanlığının boşalan ve boşaltılan köylere ilişkin yazısında Yıldızkaya, Elagöz, Yelek, Gümüşkemer, Karaağaç, Karayün, Üçevler, Kergiz ve Yolaç mezralarının 1993-2000 tarihleri arasında kısmen boşaltıldığı/boşaldığının ifade edildiği, 1987-2000 yılları arasında Sarıyayla köyünde geçici köy korucusu ile gönüllü köy korucusu görevlendirildiği ve koruculuk sisteminin olduğu, köy korucularının ailelerinin dışında köyde yaşayan 25 hanenin bulunduğu, köy nüfusunun 1990 yılında 1178 kişi, 1997 yılında 605 kişi, 2000 yılında 777 kişi olduğu; 1990-2000 yılları arasında muhtarlık seçimlerinin yapıldığı, Sarıyayla Köyü İlköğretim Okulunun eğitim ve öğretime açık olduğu, Sarıyayla köyü halkının bir kısmının güvenlik kaygısıyla da olsa göç etmesinden dolayı uğradığı zararın anılan köyün tamamen boşalmamış olması, diğer bir ifadeyle anılan köyde nesnel güvenlik kaygısının yaşanmamış olması ve başvurucuya yönelik bir terör tehdidi ya da saldırısının bulunmaması nedenleriyle 5233 sayılı Kanun hükümlerine göre idarece karşılanmasına hukuki olanak bulunmadığından bahisle davaların reddine hükmedilmiştir.

11. Başvurucuların temyizi üzerine ekli tablonun G satırında gösterilen tarihlerde Danıştay Onbeşinci Dairesi ilamları ile kararların usul ve hukuka uygun olduğu, dilekçelerde ileri sürülen temyiz nedenlerinin kararların bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmediği

belirtilerek hükümlerin onanmasına karar verilmiştir.

12. Başvurucular muhtelif tarihlerde bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

B. İlgili Hukuk

13. 5233 sayılı Kanun'un 1., 2., 4., 6., 7., 8., geçici 1., geçici 3., geçici 4. maddeleri, 24/6/2013 tarihli ve 2013/5034 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı Eki Karar'ın 1. maddesi, Danıştay Onuncu Dairesinin 30/12/2008 tarihli ve E.2008/4141, K.2008/9584 sayılı kararı, Danıştay Onuncu Dairesinin 31/12/2008 tarihli ve E.2008/5548, K.2008/9733 sayılı kararı, Danıştay Onuncu Dairesinin 20/2/2009 tarihli ve E.2008/6679, K. 2009/1227 sayılı kararı (Celal Demir, B. No: 2013/3309, 6/2/2014, §§ 15-28).

14. 5233 sayılı Kanun'un 25/4/2013 tarihli ve 6462 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle değişik 9. maddesinin birinci ve üçüncü fıkraları 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,

e) Ölenlerin mirasçılarına elli katı tutarında,

Nakdî ödeme yapılır.

…

Birinci fıkranın (e) bendine göre belirlenen nakdî ödemenin mirasçılara intikalinde 4721 sayılı Türk Medenî Kanununun mirasa ilişkin hükümleri uygulanır."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 10/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvuruculaların İddiaları

16. Başvurucular; 5233 sayılı Kanun kapsamında yaptıkları taleplerin ve akabinde açtıkları davaların reddedildiğini, idarece "Köy korucusu ol yahut köyü terk et." şeklindeyapılan baskı ve zorlamaya köy halkının maruz kalmasının dikkate alınmadığını, dosyadaki zarar tespitine ilişkin raporlar ve güvenlik nedeniyle köyünün boşaltılmış olduğunu belirten belgeler ve terör örgütü mensuplarınca köye yapılan baskın sonucunda hayvanlarının telef olmasına, babaları S.D.nin konutunun hasara uğramasına, köy sakinlerinden E.B.nin öldürülmesine ve M.B.nin yaralanmasına dair özel durumları dikkate alınmadan köyün tamamen boşalmamış olduğu soyut gerekçesine ve şahıslarına yönelik bir terör tehdidi ya da saldırısının bulunmaması ileri sürülerek sundukları belgelerin değerlendirilmediğini, idare tarafından sunulan belgelerin dikkate alındığını, bu belgeler tebliğ edilmemek suretiylekendilerine savunma yapma imkânı tanınmadan karar verildiğini ve bu kararın adil olmadığını

belirtmişlerdir.

17. Başvurucular; ayrıca kararların yeterli gerekçe ihtiva etmediğini, sundukları belgeleri dikkate almadan idarece sunulan belgelere dayalı olarak karar veren Mahkemenin tarafsız olmadığını, kendi içinde çelişkili ve gerçeği yansıtmayan belgelere dayanılarak karar verildiğini, aynı yerleşim yerinden önceki bir tarihte başvuruda bulunanlar hakkında Komisyonun tazminat ödenmesi yönünde karar verdiği hâlde yargı mercilerince bu kararlar konusunda araştırma ve inceleme yapılmayarak davalarının reddine karar verildiğini, bu nedenle makul ve objektif bir sebep bulunmamasına rağmen şahıslarına tazminat ödenmemesi yönünde karar alınarak ayrımcılığa maruz kaldıklarını, idarenin can ve mal güvenliğini sağlama yükümlülüğünü yerine getirmemesi sonucu mülkiyet haklarından yoksun kaldıklarını ve Derece Mahkemelerinin yaptığı hatalı değerlendirme nedeniyle zararlarının tazmin edilmediğini, 5233 sayılı Kanun'da yer almayan bir nedene dayanılarak Komisyon ve yargı makamlarınca taleplerinin reddedildiğini, ayrıca yaptıkları başvurular hakkında yürütülen işlemlerin makul sürede sonuçlandırılmadığını belirterek Anayasa'nın2., 7., 10., 35., 36., 87., 125. ve 141.maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia etmişler ve maddi tazminat talebinde bulunmuşlardır.

B. Değerlendirme

18. Başvuru formları ve ekleri incelendiğinde başvurucuların, 5233 sayılı Kanun kapsamındaki zararlarının tazmini amacıyla açtıkları davaların reddedilmesi nedeniyle Anayasa'nın 2., 7., 10., 35., 36., 87., 125. ve 141.maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia ettikleri 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). Başvurucular, Mahkemece verilen ret kararları neticesinde idarenin can ve mal güvenliğini sağlama yükümlülüğünü yerine getirmediğini, terör örgütü üyeleri tarafından yerleşim yerine yapılan baskında hayvanlarının telef edildiğini, babalarının konutlarına ağır silahlarla saldırıda bulunulması nedeniyle babalarının konutunun hasar gördüğünü, mağduriyetleri hakkında bir giderim sağlanması imkânının kendilerine tanınmadığını belirterek Anayasa'nın 35. maddesinde tanımlanan mülkiyet haklarının ihlal edildiğini iddia etmişlerdir. Anılan ihlal iddiaları, gerekçeli karar hakkının ihlali iddiasının incelenmesi sonucu verilen karara bağlı olarak değerlendirileceğinden bu ihlal iddiası yönünden ayrıca inceleme yapılmamıştır. Başvuruculara diğer ihlal iddiaları aşağıdaki başlıklar altında incelenmiştir:

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Eşitlik İlkesinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

19. Başvurucular, 5233 sayılı Kanun kapsamında yaptıkları giderim taleplerinin mukim oldukları köyün tamamen boşaltılmamış olduğu gerekçesiyle reddedildiğini ancak aynı yerleşim yerinden önceki bir tarihte başvuruda bulunanlar hakkında Komisyonun tazminat ödenmesi yönünde karar verdiğini ve yargı mercilerince bu kararlar konusunda araştırma ve inceleme yapılmayarak davalarının reddine hükmedildiğini, bu nedenle makul ve objektif bir sebep bulunmamasına rağmen tazminat ödenmemesi yönünde kararlar alındığını belirterek Anayasa'nın 10. maddesinde tanımlanan eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

20. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda, tazminat taleplerinin reddedilmesi nedeniyle ayrımcılığa maruz kalındığı iddiası daha önce bireysel başvuruya konu olmuş ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında, başvuruculara kendilerine hangi

temele dayalı olarak ayrımcılık yapıldığına ilişkin herhangi bir beyanda bulunmadıkları gibi belirtilen iddialarını temellendirecek herhangi bir somut bulgu ve kanıt da sunmamış oldukları dikkate alınarak başvuruculların anılan iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna varılmıştır (Mesude Yaşar, B. No: 2013/2738, 16/7/2014, §§ 43-48; Cahit Tekin, B. No: 2013/2744, 16/7/2014, §§ 39-44).

21. Somut başvurular açısından yapıldığı iddia edilen ayrımcılığın hangi temele dayalı olduğuna dair bir beyanda bulunulmadığı, belirtilen iddiaları temellendirecek herhangi bir somut bulgu ve kanıt sunulmadığı gibi farklı karar verilmesini gerektiren bir yön de bulunmamaktadır.

22. Açıklanan nedenlerle başvuruculların eşitlik ilkesinin ihlal edildiği iddialarının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

i. Tarafsız Mahkemede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

23. Başvurucular, idare tarafından sunulan ve kendilerine tebliğ edilmeyen belgelere göre karar veren Mahkemelerin tarafsız olmadığını iddia etmişlerdir.

24. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda, benzer iddialar daha önce bireysel başvuruya konu olmuş ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında, başvurulara konu yargılamalarda hâkimin tarafsızlığına ilişkin karineyi ortadan kaldıracak şekilde yargılamayı yürüten hâkimin taraflardan birine yönelik ön yargılı ve taraflı bir tutumu, kişisel bir kanaati veya menfaati, bu bağlamda kişisel bir taraflılığının söz konusu olduğunu ortaya koyan bir bulgu saptanmadığı anlaşıldığından başvuruculların anılan iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna varılmıştır (Mesude Yaşar, §§ 38-41; Cahit Tekin, §§ 34-37).

25. Somut başvurular açısından hâkimin tarafsızlığına ilişkin karineyi ortadan kaldıracak bir olgu ya da bulgu saptanmadığı gibi farklı karar verilmesini gerektiren bir yön de bulunmamaktadır.

26. Açıklanan nedenlerle başvuruculların tarafsız mahkemede yargılanma haklarının ihlal edildiği iddialarının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

ii. Çelişmeli Yargılama ve Silahların Eşitliği İlkelerinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

27. Başvurucular, sundukları bilgi, belge ve deliller dikkate alınmaksızın sadece idare tarafından sunulan ve kendilerine tebliğ edilmeyen belgelere dayanılarak İlk Derece Mahkemeleri tarafından davalarının reddine karar verildiğini belirtmiş; bu nedenle çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerinin ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

28. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda, çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerinin ihlal edildiği iddiası daha önce bireysel başvuruya konu olmuş ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında, başvurulara konu tazminat taleplerinin 5233 sayılı Kanun kapsamında karşılanıp karşılanmayacağı noktasında Danıştay tarafından ihdas edilen içtihadi kriter olan “yerleşim yerinin tamamen boşalmış/boşaltılmış olması” ölçütünden yararlanıldığı, bu hususun tespiti için de bir kısım idari birimden gelen tahkikat sonuçlarına dayanıldığı, bu belgelerin ve içeriklerinin Komisyon ya da İlk Derece

Mahkemesi kararlarına aktarıldığı, bu suretle ilgili belgeler ve içeriklerine en geç İlk Derece Mahkemesi kararıyla başvurucuların vakıf olduğu tespit edilmiştir. Başvurucuların, temyiz ve karar düzeltme talep dilekçelerinde bu belgeler ışığında yapılan tespitlere karşı itiraz ve savunmalarını ileri sürme imkânlarının bulunduğu, başvurucular tarafından ibraz edilen delil ve beyan dilekçeleri kapsamında Mahkemelerce idare ve başvurucular tarafından sunulan belgeler değerlendirilerek başvuruculara dava malzemesine ilişkin olarak tetkik ve beyanda bulunma olanağının tanındığı, bu çerçevede başvuru dosyaları kapsamından başvurucuların yargılamanın sonucunu etkileyecek usule ilişkin bir imkândan mahrum bırakılmadığı anlaşıldığından başvuruların bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir (Mesude Yaşar, §§ 74-76; Cahit Tekin, §§ 70-72).

29. Somut başvurularda yukarıda değinilen ilkeler ışığında yapılan incelemelerde başvurucuların usule ilişkin bir imkândan mahrum bırakılmadığı ve başvurucular açısından farklı karar verilmesini gerektiren bir yön de bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

30. Açıklanan nedenlerle başvurucuların çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerinin ihlal edildiği iddialarının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

iii. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

31. Başvurucular, 5233 sayılı Kanun kapsamında ileri sürdükleri giderim taleplerinin değerlendirilmesi hususundaki idari süreç ve yargılama prosedürlerinin makul sürede sonuçlandırılmaması nedeniyle Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

32. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan müracaatlarda idari yargı makamları nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında, Komisyon ve yargılama aşamalarında geçen süreler ile davanın tüm koşulları, karara bağlanan başvuru sayısı ve yargılama sürecinde Komisyon ve yargılama makamlarınca yapılan işlemler dikkate alınarak uyuşmazlığın karara bağlanması konusunda kamu otoritelerine ve özellikle yargılama organlarına atfedilebilecek bir gecikmenin olmadığı ve toplamda sekiz yılın altında gerçekleşen başvuruların karara bağlanma süresinin makul sürede yargılanma hakkının ihlaline yol açmadığı sonucuna ulaşılmıştır (Sabri Çetin, B. No: 2013/3007, 6/2/2014, §§ 61-69; Mahmut Can Arslan, B. No: 2013/3008, 6/2/2014, §§ 60-68; Mehmet Gürgen, B. No: 2013/3202, 6/2/2014, §§ 58-66; Celal Demir, §§ 58-66). Başvurunun kesin olarak karara bağlanmasının daha uzun bir sürede gerçekleştiği ve bu durumun başvuruculara atfedilebilecek bir kusurdan kaynaklanmadığı durumlarda ise makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır (İsmet Kaya, B. No: 2013/2294, 8/5/2014, §§ 46-70).

33. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ilgili bölümü şöyledir:

"Mahkeme, … açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

34. Somut davalara bir bütün olarak bakıldığında Komisyona başvuru tarihleri (bkz. ekli tablonun C satırı)ile nihai karar tarihleri (bkz. ekli tablonun G satırı) arasında geçen ve ekli tablonun H satırında her bir başvuru için ayrı ayrı toplam süreleri belirtilen yargılama sürelerinde, uyuşmazlığın karara bağlanması konusunda kamu otoritelerine ve özellikle

yargılama organlarına atfedilebilecek bir gecikmenin olduğu tespit edilemediğinden, başvurular açısından farklı karar verilmesini gerektiren bir yön de bulunmadığından yargılama sürelerinin makul olduğu sonucuna varılmıştır.

35. Açıklanan nedenlerle başvurucuların makul sürede yargılanma haklarına yönelik bir ihlalin olmadığı açık olduğu anlaşıldığından başvuruların bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

iv. Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

36. Başvurucular, 5233 sayılı Kanun kapsamında yaptıkları başvurunun 14/7/1993 tarihinde terör örgütü üyelerince hısımları E.B.nin öldürülmesi ve M.B.nin yaralanması noktasındaki özel durumları dikkate alınmaksızın Mahkemece mukim oldukları köyün tamamen boşaltılmamış olduğu şeklindeki nesnel ölçütten hareketle reddedildiğini belirterek Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan hakkaniyete uygun yargılanma haklarının ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

37. İlke olarak derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Bunun tek istisnası, derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda bariz takdir hatası içermesi ve bu durumun kendiliğinden bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlükleri ihlal etmiş olmasıdır. Bu çerçevede kanun yolu şikâyeti niteliğindeki başvurular, derece mahkemesi kararları bariz takdir hatası veya açık keyfîlik içermedikçe Anayasa Mahkemesince esas yönünden incelenemez (Necati Gündüz ve Recep Gündüz, B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

38. 5233 sayılı Kanun'un 2. maddesinde terör dışındaki ekonomik ve sosyal sebeplerle uğranılan zararlar ile güvenlik kaygıları dışında kendi istekleriyle bulundukları yerleri terk edenlerin bu sebeple uğradıkları zararların kapsam dışında olduğu açıkça belirtilmiştir.

39. Esasen taleplerin yapıldığı bölge itibarıyla özellikle ekonomik ve sosyal nedenlerle yaşanan göç olayları ve bundan kaynaklanan zararların yoğunluğu karşısında 5233 sayılı Kanun kapsamında tazmin edilebilecek zararların tespitinde temel alınacak objektif bir ölçütün ihdas edilmesi zorunlu görünmektedir. Bu kapsamda güvenlik kaygısının yerleşim yerinde sürekli yaşayan kişilere ve sözü edilen kaygı nedeniyle aynı yerleşim yerini terk eden kişilere göre değişmemesi gereğinden, terör olayları nedeniyle toplumda oluşan korku ve endişe karşısında her bireyin farklı tepki göstermesinin mümkün olduğu gerçeğinden hareket eden yargısal makamlar, kişiden kişiye değişebilen bir duygu olan güvenlik kaygısının "köyün ya da mezranın tamamen boşalmış/boşaltılmış olması veya anılan yerleşim yerlerinde sadece geçici köy korucularının kalması" şeklinde nesnel bir ölçüte dayandırılmasını zorunlu görerek, güvenlik kaygısına dayanılarak bir yerleşim yerinin kısmen boşalmış olması hâlinde o yerleşim yerinde güvenli bir şekilde yaşayabilme olanağını sağlayan asgari güvenlik şartlarının idarece oluşturulduğundan hareketle 5233 sayılı Kanun kapsamında maddi zararların idarece ödenmesine yasal olanak bulunmadığı ilkesini benimsemişlerdir (Mesude Yaşar, §§ 89, 90; Cahit Tekin, §§ 84, 85).

40. 5233 sayılı Kanun uyarınca ileri sürülen taleplerin belirtilen Kanun kapsamında değerlendirilip değerlendirilmeyeceği hususu ve Kanun'un kapsamının belirlenmesi

noktasındaki mevzuat hükümlerinin yorumu ile bu hususta içtihadi bir ölçütün belirlenmesi ve somut olayın bu ölçüt uyarınca değerlendirilmesi noktasındaki takdir, esasen derece mahkemelerine ait olup 5233 sayılı Kanun'un uygulanması bağlamında daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış olan taleplere ilişkin olarak Anayasa Mahkemesi tarafından yapılan değerlendirmeler neticesinde de belirtilen hususlara ilişkin iddiaların maddi olayın ve hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması bağlamında kanun yolu mahkemelerince değerlendirilmesi gereken hususlara ilişkin olduğu belirtilerek açıkça dayanaktan yoksun olduğu sonucuna varılmıştır (Sabri Çetin, §§ 45-50). Bu konudaki takdir esasen derece mahkemelerine ait olmakla beraber derece mahkemesi kararlarının bariz takdir hatası içermesi durumunda anayasal bir temel hak veya özgürlüğün ihlal edilip edilmediğinin tespiti noktasında farklı bir değerlendirme yapılması gerekebilecektir (Mesude Yaşar, § 93; Cahit Tekin, § 88).

41. Başvuruculaların; hısımları olduklarını iddia ettikleri kişilerin terör örgütünce öldürüldüğü ve yaralandığı, bu nedenlerle güvenlik kaygısıyla köylerini terk ettikleri, bu çerçevede oluşan zararlarının 5233 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini ileri sürdükleri ve belirtilen vakıaya ilişkin tutanaklar ile soruşturma evraklarını Derece Mahkemelerine ibraz ederek terör olaylarından kaynaklanan güvenlik kaygısı nedeni ile yerleşim yerlerini terk ettikleri noktasındaki özel durumlarının dikkate alınmasını talep ettikleri anlaşılmaktadır.

42. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ve 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası ile 46. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan hükümler gözetildiğinde bireysel başvuruda bulunacakların başvuruya konu ettiği kamu gücü işlemi, eylemi ya da ihmali nedeniyle ya kişisel olarak doğrudan etkilenmiş olması ya da başvurucu ile doğrudan mağdur arasında şahsi ve özel bir bağın bulunması gerekir (bkz. Türk Pediatrik Onkoloji Grubu Derneği, B. No: 2012/95, 25/12/2012, § 21).

43. Aile bireylerinden birisi insan hakları ihlalinden dolayı mağdur olduğunda başvurucunun maruz kaldığı sıkıntı, insan hakkı ihlalinin mağduru olan kişinin akrabasında kaçınılmaz olarak meydana geldiği kabul edilen duygusal çöküntüden daha farklı bir boyut ve karakter arz eden özel nedenlerin varlığını gerektirir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Çakıcı/Türkiye, B. No: 23657/94, 8/7/1999, § 98; İpek/Türkiye, B. No: 25760/94, 17/2/2004, § 181).

44. Başvurucunun, yakınının mağduriyeti nedeniyle etkilenmiş ve kendi hayat akışına yön vermiş olduğunun kabulü için yaşanan olay sonucunda duyulan üzüntünün ötesinde yakınının başına gelen hadise sebebiyle başvurucuda oluşan algı, bu algının meydana gelmesinde temel teşkil eden özel bağ ve algının yoğunluğu hakkında açıklamada ve kanıtlamada bulunulması gerekmektedir (Sahibe Çelik ve Necla Çelik, B. No: 2013/4899, 20/1/2015, § 48).

45. Anayasa Mahkemesinin 9/6/2015 tarihli yazısı ile başvuruculardan, başvuru formunda ileri sürülen iddialarını ispat etmeye yönelik hısımları olduğu belirtilen ve mağdur oldukları beyan edilen kişiler ile başvurucular arasında şahsi ve özel bağa dair elverişli delilleri Mahkemeye sunması istenmiştir.

46. Başvurucular 7/7/2015 tarihli dilekçeleri ile, bu kişiler ile aralarındaki şahsi ve özel bağı belirtmeksizin ve hısım olduklarını iddia etmeden anılan kişilerin öldürüldüğünü ve yaralandığını beyan etmiş; ölüm ve yaralanma olayına ilişkin tutanak sunmuşlardır.

47. Bu çerçevede başvuruculaların nüfus kayıt örneklerinden hısım oldukları tespit edilemeyen ve köy sakinlerinden olduğu anlaşılan kişilerin yaralanması ve öldürülmesi iddiaları hakkında Anayasa Mahkemesi tarafından başvuruculara yazılan müzekkereye cevap olarak başvuruculaın bu kişiler ile aralarındaki ilişkide şahsi ve özel bağ bulunduğuna dair herhangi bir bilgi veya belge sunmadığı, anılan kişilerin isimlerini zikrederek yaralandığını ve öldürüldüğünü belirtilmekle yetindiği, mağdur olduğu beyan edilen kişilerin başına geldiği iddia edilen olay neticesinde başvuruculaırda oluşan algı, bu algının oluşmasında temel teşkil eden özel nedenler ve algının yoğunluğu konusunda başvuruculaın yeterince açıklıkta beyanlarının bulunmadığı tespit edilmiştir. Bu tespit karşısında, başvuruculaın talebinin 5233 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilebilmesinin, yerleşim yerini terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle terk edip etmedikleri noktasında nesnel ölçütten farklı bir karine veya ölçüt arayışına girilmesini gerektirecek boyuta ulaşmadığı anlaşılmaktadır.

48. Açıklanan nedenlerle başvurucular tarafından ileri sürülen iddiaların kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu anlaşıldığından başvuruların bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

v. Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

Babaları S.D.nin Konutunun Hasara Uğradığı Şikâyeti Kapsamında Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

49. Başvurucular 14/7/1993 tarihinde terör örgütü mensupları tarafından köye yapılan baskında babaları S.D.nin konutuna ağır silahlarla saldırıda bulunulduğunu, babalarının konutunun hasar gördüğünü, bu iddiaları hakkında hiçbir değerlendirme yapılmaksızın davalarının reddedildiğini iddia etmişlerdir.

50. Gerekçeli karar hakkı adil yargılanma hakkının somut görünümlerinden biri olup Anayasa Mahkemesi 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 hakkına Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 38).

51. Mahkeme kararlarının gerekçeli olması adil yargılanma hakkının unsurlarından birisi olmakla beraber bu hak, yargılamada ileri sürülen her türlü iddia ve savunmaya ayrıntılı şekilde yanıt verilmesi şeklinde anlaşılamaz. Bu nedenle gerekçe gösterme zorunluluğunun kapsamı, kararın niteliğine göre değişebilir. Bununla birlikte başvurucunun ayrı ve açık bir yanıt verilmesini gerektiren usul veya esasa dair iddialarının cevapsız bırakılmış olması bir hak ihlaline neden olacaktır (Muhittin Kaya ve Muhittin Kaya İnşaat Taahhüt Madencilik Gıda Turizm Pazarlama Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi, B. No: 2013/1213, 4/12/2013, § 26).

52. Somut olaylarda başvurucular; yerleşim yerleri olan Sarıyayla köyü Yıldızkaya mezrasına terör örgütü üyeleri tarafından 14/7/1993 tarihinde baskın düzenlendiğini, babalarının konutuna ağır silahlarla ateş açılması nedeniyle babalarının konutunun zarar gördüğünü, bu şikâyetlerini dava ve temyiz dilekçelerinde ileri sürmelerine rağmen iddiaları hakkında bir değerlendirme yapılmasızın yargılama mercilerincekarar verildiğini iddia etmişlerdir.

53. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda,Komisyon kararlarında (bkz. § 9), İdare Mahkemesi kararlarında (bkz. § 10), kanun yolu denetimi sonrasında hükmedilen ilamda (bkz. § 11) başvuruculara ait iddiaları hakkında herhangi değerlendirmede bulunulmadığı tespit edilmiştir.

54. Başvurucular, babaları S.D.nin konutuna zarar verildiği konusunda delil olarak olay yeri tespit tutanağı sunmuşlardır. Jandarma astsubay kıdemli çavuş, uzman jandarma I. kademeli çavuş, jandarma binbaşı, jandarma onbaşı ve jandarma er rütbelerini haiz sekiz görevli tarafından düzenlenen 14/7/1993 tarihli olay yeri tespit tutanağının ve iki sayfalık ek krokisinin incelenmesinden tutanakta olayların meydana geliş şeklinin izah edildiği, olay yeri krokisine çizilen ev figürleri üzerine ev sahipleri oldukları belirtilen kişilerin adlarının yazıldığı, terör örgütü üyelerince saldırılan evlerdeki kurşun izlerine ve roket atar izlerine krokiye işlenmek suretiyle yer verildiği tespit edilmiştir.

55. Olay yeri tespit tutanağının ve krokisinin incelenmesinden başvuruculara ait babası olan S.D.nin evinin krokide belirtildiği, eve isabet eden kurşun izlerine işaret edildiği tespit edilmiştir.

56. Olay tarihinde on dört ve yirmi bir yaşlarında olan başvuruculara ait nüfus kayıtlarının incelenmesinden;

i. Başvurucu Hanifi DİL'in 1978 doğumlu olduğu, 1997 yılında evlendiği, başvurucunun evlenme tarihine kadar 1993 doğumlu çocuğunun bulunduğu tespit edilmiştir. 14/7/1993 tarihli olayın yaşandığı tarihten yaklaşık iki ay sonra ilk çocuğu dünyaya gelen başvurucunun olay tarihinde fiilen eş ve çocuklarından oluşan aile hayatı içinde olduğu,

ii. Başvurucu Zeki DİL'in 1972 doğumlu olduğu, 1999 yılında evlendiği, başvurucunun evlenme tarihine kadar 1987, 1996, 1997 ve 1999 doğumlu çocuklarının bulunduğu tespit edilmiştir. 14/7/1993 tarihli olayın yaşandığı tarihte bir çocuğu bulunan başvurucunun olay tarihinde fiilen eş ve çocuklarından oluşan aile hayatı içinde olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

57. Aile birlikteliği içinde olan başvuruculara ait babaları S.D.nin evinde yaşadıkları yönünde bir iddiaları bulunmadığı gibi başvurucular, buna yönelik bilgi ve belgelerini ne Derece Mahkemeleri aşamasında ne de bireysel başvuru incelemesi aşamasında sunmuştur. Olay yeri tespit tutanağında ve krokisinde başvuruculara ait adının geçmediği dikkatealındığında babası S.D. ile birlikte yaşadıkları iddiaları da bulunmayan başvuruculara ait, babalarının konutunun zarar görmesi nedeniyle mağdur oldukları sonucuna varılamayacaktır. Yukarıda belirtilen nedenlerle başvuruculara ait babaları S.D.nin konutunun hasar gördüğü iddiası hakkında Derece Mahkemelerince herhangi bir değerlendirme yapılmaması nedeniyle kararların yeterli gerekçe ihtiva etmediği sonucuna varılamayacağı kanaatine ulaşılmıştır.

58. Açıklanan nedenlerle başvuruculara ait gerekçeli karar hakkına yönelik bir ihlalin olmadığı açık olduğu anlaşıldığından başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

Hayvanlarının Telef Olduğu Şikâyeti Kapsamında Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

59. Başvuru formları ile eklerinin incelenmesi sonucunda açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun bu kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi

gerekir.

2. Esas Yönünden

60. Başvurucular 14/7/1993 tarihinde terör örgütü mensupları tarafından yerleşim yerlerine yapılan baskında büyükbaş ve küçükbaş hayvanlarının telef olduğunu belirterek mülkiyet haklarının ihlal edildiğini, bu iddiaları hakkında hiçbir değerlendirme yapılmaksızın davalarının reddedildiğini iddia etmişlerdir.

61. Gerekçeli karar hakkı adil yargılanma hakkının somut görünümlerinden biridir. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı birçok kararında, ilgili hükmü Sözleşme'nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle Sözleşme'nin 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, § 38).

62. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin yargı organlarına davacı veya davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Maddeyle güvence altına alınan hak arama özgürlüğü, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden birisidir. Bu bağlamda Anayasa'nın, bütün mahkemelerin her türlü kararlarının gerekçeli olarak yazılmasını ifade eden 141. maddesinin de hak arama hürriyetinin kapsamının belirlenmesinde gözetilmesi gerektiği açıktır (Vedat Benli, B. No: 2013/307, 16/5/2013, § 30).

63. Mahkeme kararlarının gerekçeli olması adil yargılanma hakkının unsurlarından birisi olmakla beraber bu hak, yargılamada ileri sürülen her türlü iddia ve savunmaya ayrıntılı şekilde yanıt verilmesi şeklinde anlaşılamaz. Bu nedenle gerekçe gösterme zorunluluğunun kapsamı kararın niteliğine göre değişebilir. Bununla birlikte başvurucunun ayrı ve açık bir yanıt verilmesini gerektiren usul veya esasa dair iddialarının cevapsız bırakılmış olması bir hak ihlaline neden olacaktır (Muhittin Kaya ve Muhittin Kaya İnşaat Taahhüt Madencilik Gıda Turizm Pazarlama Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi, § 26).

64. Kanun yolu mahkemelerince verilen karar gerekçelerinin ayrıntılı olmaması, ilk derece mahkemesi kararlarında yer verilen gerekçelerin onama kararlarında kabul edilmiş olduğu şeklinde yorumlanmakla beraber (Aziz Turhan, B. No: 2012/1269, 8/5/2014, § 53), başvuruculara dile getirmesine rağmen ilk derece mahkemesinin de tartışmadığı esaslı hususlara ilişkin temyiz başvurularıyla başvurucuların usule ilişkin haklarının ihlal edildiğine yönelik somut şikâyetlerinin temyiz incelemesinde tartışılmaması veya yargı mercileri tarafından resen dikkate alınması gereken hükümlerin gerekçesi açıklanmaksızın uygulanmaması, gerekçeli karar hakkının ihlali olarak görülebilir (Mustafa Kahraman, B. No: 2014/2388, 4/11/2014, § 37).

65. AİHM'e göre mahkemeler ve yargı mercileri verdikleri kararlarda yeterli gerekçe göstermelidir. Gerekçe gösterme yükümlülüğünün kapsamı, kararın niteliğine göre değişir ve davaya konu olayın içinde bulunduğu şartlar ışığında değerlendirilerek belirlenir (Higgins ve diğerleri /Fransa, B. No: 134/1996/753/952,19/2/1998, § 42).

66. Bir mahkeme kararının gerekçesi, o davaya konu maddi olguların mahkemece nasıl nitelendirildiğini, kurulan hükmün hangi nedenlere ve hukuksal düzenlemelere dayandırıldığını ortaya koyar; maddi olgular ile hüküm arasındaki mantıksal bağlantıyı

gösterir. Tarafların hangi nedenle haklı veya haksız görüldüklerini anlayıp değerlendirebilmeleri ve hukuka uygunluk denetimini yapabilmeleri için ortada usulüne uygun şekilde oluşturulmuş, hükmün hangi nedenle o içerik ve kapsamda verildiğini kuşkuya yer vermeyecek açıklıkta gösteren bir gerekçe bölümünün bulunması zorunludur (Nurten Esen, B. No: 2013/7970, 10/6/2015, § 56).

67. Somut olaylarda başvurucular; yerleşim yerlerine 14/7/1993 tarihinde terör örgütü mensuplarınca baskın düzenlendiğini, bu baskında büyükbaş ve küçükbaş hayvanlarının telef olduğunu, anılan iddiaları hakkında bir değerlendirme yapılmaksızın yargılama mercilerincekarar verildiğini iddia etmişlerdir.

68. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda,Komisyon kararlarında (bkz. § 9) başvurucunun iddiaları hakkında herhangi bir değerlendirme yapılmadığı tespit edilmiştir.

69. İdare Mahkemesi kararlarında (bkz. § 10), başvuruculaın hayvanlarının telef olduğu yönündeki iddiaları hakkında herhangi bir değerlendirme yapılmayarak davalarının reddine karar verilmiş, kanun yolu mercince de İlk Derece Mahkemesi kararları onanmıştır (bkz. § 11).

70. Başvurucular, hayvan zararlarının varlığı konusunda delil olarak olay yeri tespit tutanağı sunmuşlardır (bkz. § 54). 14/7/1993 tarihli olay yeri tespit tutanağında "... Sason ilçesi, Sarıyayla köyü, Yıldızkaya mezrasının sayıları tespit edilemeyen bir grup PKK terör örgütü militanlarınca basıldığı...mezrada bulunan evlerin çevresindeki ağaç çitlerden yapılan hayvan barınaklarının içerisinde bulunan 8 (sekiz) inek ile 97 (doksan yedi) koyun ve keçinin telef olduğu..."nun belirtildiği, olay yeri tespit tutanağının iki sayfalık ek krokisinin incelenmesinde telef olan hayvanlara ilişkin kayıtlara yer verildiği tespit edilmiştir.

71. AİHM 28/6/2011 tarihli Şükrü Boğuş ve diğerleri [(k.k.), B. No: 54788/09 ..., 28/06/2011] kararında, başvuruculaın taleplerinin kanıt yokluğu nedeniyle Ağrı Zarar Tespit Komisyonu tarafından reddedilmesi hakkında incelemede bulunmuş ve başvuruculaın iddiaları hakkında tek delilin Cumhuriyetin ilanından 1993 yılına kadar başvuruculaın olağanüstü hal ilan edilen bölgede yaşadıklarının muhtar tarafından onaylandığı belge olduğunu tespit etmiş ve sonuç olarak başvuruların açıkça dayanaktan yoksun olduğu kanaatine varmıştır.

72. AİHM, 28/6/2011 tarihli Elif Akbayır ve diğerleri/Türkiye [(k.k.), B. No: 30415/08..., 28/6/2011] kararında, 5233 sayılı Kanun'un kabul edilmesiyle uygulamaya konulan yeni giderim usulünün incelenmesinde, olay ve olguların meydana geldiği dönemde başvurucunun çok genç yaşta olduğu veya başvurucunun doğum tarihinin bu dönemden sonraki bir zamana denk gelmesi dikkate alındığında, komisyonlarca ilgilinin tek başına yaşamasının veya mülklere sahip olmasının mümkün olamayacağı yönünde bir sonuca varılarak, aynı aile fertleri tarafından çok sayıda talepte bulunulması nedeniyle tazminat taleplerinin reddedildiği durumların mevcut olduğu tespitinde bulunmuştur.

73. Başvurucular, telef olan hayvanların sahibi oldukları konusunda delil olarak 24/6/2015 tarihli ve Sarıyayla köyü muhtarı ile köy halkından altı kişi tarafından imzalanan tutanağı ibraz etmişlerdir. Bu tutanakta 14/7/1993 tarihinde terör örgütü üyeleri tarafından köye baskın yapıldığı, bu baskında sekiz inek ile doksan yedi koyun ve keçinin telef olduğu, telef olan bu hayvanların tutanakta isimleri belirtilen ve başvuruculaın da aralarında bulunduğu on iki kişiye ait olduğu beyanı yer almaktadır. Başvurucular tarafından, terör örgütü mensuplarınca hayvanların telef edildiği iddiası hakkında olay yeri tespit tutanağı sunulduğu (bkz. § 70), başvuruculaın telef edilen hayvan mülkünün sahibi oldukları

iddialarını destekleyici tek belgenin 24/6/2015 tarihli tutanak olduğu, anılan tutanak dışında ilçe Gıda Tarım ve Hayvancılık Müdürlüğünde herhangi bir kayıt bulunduğuna dair belge sunulmadığı ya da bir beyanda bulunulmadığı anlaşılmakla birlikte olay tarihinde on dört ve yirmi bir yaşlarında olan başvuruculların nüfus kayıtlarının incelenmesinden aile birlikteliği içinde oldukları (bkz. § 56) tespit edilmiştir. Başvuruculların, ailelerinin geçimini temin için hayvancılıkla uğraşıyor olmaları ihtimali karşısında terör örgütü mensupları tarafından yerleşim yerlerine yapılan baskında başvuruculların hayvanlarının telef olduğu, anılan olay sonucu başvuruculların yerleşim yerlerini terk ettikleri iddiaları hakkında inceleme yapılmaksızın hüküm kurulması nedeniyle kararların yeterli gerekçe ihtiva etmediği sonucuna varılmıştır.

74. Başvuruculların yerleşim yerlerine terör örgütü üyeleri tarafından yapılan baskında büyükbaş ve küçükbaş hayvanlarının telef edildiği, bu olaydan kaynaklanan güvenlik kaygısı nedeniyle köylerini terk ettikleri konusunda -başvuruculların olay tarihindeki yaşları dikkate alındığında- beyan edilen hayvanlara sahip olup olmadıkları, olay tarihinde yaşı küçük olan başvurucu Hanifi DİL'in geçimini temin etmek konusunda fiil ehliyetinin genişlediği durumun mevcut olup olmadığı, başvuruculların olay tarihindeki geçim kaynağı imkânları, aynı iddialarla başvuruculların diğer aile fertleri tarafından yapılan başvuruların bulunup bulunmadığı gibi hususlar dikkate alınarak başvuruculların iddiaları hakkında inceleme yapılması gerekirken bu yapılmadan davalarının reddine karar verilmesi, adil yargılanma hakkı kapsamında gerekçeli karar haklarının ihlal edilmesi sonucunu ortaya çıkarmaktadır.

75. Açıklanan nedenlerle başvuruculların Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar haklarının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

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

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

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

77. Başvurucular, başvuru formlarında belirttikleri maddi tazminat miktarlarının ödenmesi talebinde bulunmuşlardır.

78. Mevcut başvuruda Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

79. Gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunduğundan ihlal kararının bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere Batman İdare Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

80. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvurucunun uğradığını

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

81. 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan yargılama giderinin başvuruculara müşterek olarak ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım taleplerinin KABULÜNE,

B. 1. Eşitlik ilkesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

3. Çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

5. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

6. Babaları S.D.nin konutunun hasar gördüğü şikâyeti kapsamında gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

7. Hayvanların telef olduğu şikâyeti kapsamında gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Batman İdare Mahkemesine GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvuruculara tazminat taleplerinin REDDİNE,

F. 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan yargılama giderinin BAŞVURUCULARA MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

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

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE

10/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Sıra 1 2

A Başvuru Numarası 2013/5191 2013/5320

B Başvurucu ve T.C. Kimlik No Hanifi DİL Zeki DİL

C Komisyona Başvuru Tarihi ve Dosya Kayıt Numarası 6/9/2007 13. 322 5/9/2007 13. 323

D Komisyon Karar Tarihi ve Numarası 7/1/2011 2011/1-161 7/1/2011 2011/1-159

E Dava Tarihi 24/3/2011 24/3/2011

F Yerel Mahkeme Karar Tarihi 25/11/2011 25/11/2011

G Temyiz Yolu Karar Tarihi 31/1/2013 31/1/2013

H İdari ve Yargısal Süreçte Geçen Toplam Süre 5 yıl 4 ay 5 yıl 4 ay

# NECMETTİN ONUK

**B. No: 2013/5737 | Karar tarihi: 10.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/5737

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

NECMETTİN ONUK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/5737)

Karar Tarihi: 10/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Leyla Nur ODUNCU

Başvurucu : Necmettin ONUK

Vekili : Av. Saim BOZKURT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; terör örgütü üyeleri tarafından babası öldürüldüğü dikkate alınmaksızın 17/7/2004 tarihli ve 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun kapsamında yapılan başvurunun reddedilmesi nedeniyle hakkaniyete uygun yargılanma hakkı ile mülkiyet hakkının; ret işlemine karşı açılan davaya ilişkin yargılama işlemlerinin adil olmaması, makul sürede sonuçlandırılmaması nedenleriyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 1/8/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca 28/11/2014 tarihinde, başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmiştir.

4. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca 28/11/2014 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından 9/1/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlığın 2/2/2015 tarihli yazısında Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

8. Başvurucu 10/10/1994 tarihindeterör örgütü mensupları tarafından Batman ili Sason ilçesi Yücebağ köyü yolunun kesildiğini ve yolculardan babası A.O.nun öldürüldüğünü beyan etmiş ve bu özel durumundan kaynaklanan güvenlik kaygısı nedeniyle köyünü terk etmek zorunda kaldığını iddia etmiştir.

9. Başvurucu 3/1/2006 tarihinde 5233 sayılı Kanun kapsamına giren zararlarının karşılanması talebiyle Batman Valiliği Zarar Tespit Komisyonuna (Komisyon) başvurmuştur.

10. Komisyon 18/3/2011 tarihli ve 2011/1-1240 sayılı kararında, terör olayları sonucu oluşan zararların karşılanması talebiyle yapılan başvuruda dosyanın incelenmesi sonucunda başvurucunun köyü terk etmediğinden, köyde yaşamaya devam ettiğinden bahisle talebin reddine karar vermiştir.

11. Başvurucu tarafından belirtilen ret işlemi aleyhine Diyarbakır 1. İdare Mahkemesinde açılan dava, yetkisizlik kararıyla Batman İdare Mahkemesine devredilmiştir.

12. Batman İdare Mahkemesinin 25/11/2011 tarihli ve E.2011/694, K.2011/1210 sayılı kararı ile davanın reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesi şöyledir:

“... Yücebağ Beldesinin Yıldız Mahallesi, Barış Mahallesi, Karşıyaka Mahallesi, ve Tepe mahallesinden oluştuğu, Tepe Mahallesinin de Alaçayır mezrası, Uğurlar mezrası, Tuzaksız mezrası Golagado mezrasındanoluştuğu, Batman İl Jandarma Komutanlığı'nın 25.03.2011 tarih ve 18647-11/Ter.Suç.Ks sayılı Batman Valiliği'ne hitaben yazılı boşalan ve boşaltılan köylere ilişkin yazısından; YücebağBeldesi, Yıldız Mahallesi, Barış Mahallesi, Karşıyaka Mahallesinin boşalan ya da boşaltılan yerlerden olmadığı ancak; Alaçayır mezrası, Uğurlar mezrası, Tuzaksız mezrası veGolagado mezralarının 1994/1995-2000 tarihleri arasında tamamen boşaldığının ifade edildiği, Batman İl Jandarma Komutanlığının 01/10/2009 tarih ve 3700-63966-09/GKK/Ks. sayılı ve eki 17.11.2009 tarihli tutanağa göre, 1987-2000 yılları arasında Yücebağ BeldesindeGKK veGÖKKgörevlendirildiği ve koruculuk sisteminin bulunduğu, korucu aileleri haricinde köyde 105 hanenin ikamet ettiği, köy nüfusunun 1990 yılında 2031, 1997 yılında 1232, 2000 yılında, 2796 kişi olduğu, Batman/Sason İlçe Seçim Kurulu Başkanlığının 4.09.2009 tarih ve 185 sayılı yazısına göre; yapılan araştırmalarda, 1990-2000 yılları arasında muhtarlık seçimlerinin yapıldığı, ancak evrakların imha edilmek üzere SEKA'ya gönderildiği,Yücebağ Beldesi İlköğretim Okulu'nun 1993-1994 yıllarında güvenlik sebebiyle kapalı olduğu,diğer yıllarda İlköğretim Okulunun eğitim ve öğretime açık olduğunun ifade edildiğigörülmektedir.

Bu durumda, aralarında davacının da bulunduğu Yücebağ Beldesinin

(YıldızMahallesi)halkının bir kısmının, güvenlik kaygısıyla da olsa köyden göç etmelerinden dolayı uğradıkları zararın, anılan köyün tamamen boşalmamış olması diğer bir ifadeyle anılan köyde nesnel güvenlik kaygısının yaşanmamış olması ve davacıya yönelik bir terör tehdidi ya da saldırısının bulunmaması nedenleriyle, 5233 sayılı Yasa hükümlerine göre idarece karşılanmasına hukuki olanak bulunmadığı...”

13. Başvurucunun temyizi üzerine Danıştay Onbeşinci Dairesinin 31/1/2013 tarihli ve E.2012/2163, K.2013/743 sayılı ilamı ile kararın usul ve hukuka uygun olduğu, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenlerinin kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmediği belirtilerek onanmasına karar verilmiştir. Onama kararı, başvurucuya 10/7/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

14. Başvurucu 1/8/2013 tarihlerde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

15. 5233 sayılı Kanun’un 1., 2., 4., 6., 7., 8., geçici 1., geçici 3., geçici 4. maddeleri, 24/6/2013 tarihli ve 2013/5034 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı Eki Karar’ın 1. maddesi, Danıştay Onuncu Dairesinin 30/12/2008 tarihli ve E.2008/4141, K.2008/9584 sayılı kararı, Danıştay Onuncu Dairesinin 31/12/2008 tarihli ve E.2008/5548, K.2008/9733 sayılı kararı, Danıştay Onuncu Dairesinin 20/2/2009 tarihli ve E.2008/6679, K.2009/1227 sayılı kararı (Celal Demir, B. No: 2013/3309, 6/2/2014, §§ 15-28).

16. 5233 sayılı Kanun’un 25/4/2013 tarihli ve 6462 sayılı Kanun’un 1. maddesiyle değişik 9. maddesinin birinci ve üçüncü fıkraları 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,

e) Ölenlerin mirasçılarına elli katı tutarında,

Nakdî ödeme yapılır.

…

Birinci fıkranın (e) bendine göre belirlenen nakdî ödemenin mirasçılara intikalinde 4721 sayılı Türk Medenî Kanununun mirasa ilişkin hükümleri uygulanır.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

17. Mahkemenin 10/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

18. Başvurucu; 5233 sayılı Kanun kapsamında yaptığı talebin ve akabinde açtığı davanın

reddedildiğini, köy korucusu olmak yahut köyü terk etmek şeklinde idarece yapılan baskı ve zorlamaya köy halkının maruz kalmasının dikkate alınmadığını, dosyadaki zarar tespitine ilişkin raporlar ve güvenlik nedeniyle köyünün boşaltılmış olduğunu belirten belgeler ile terör örgütü mensuplarınca babası A.O.nun öldürülmesine dair özel durumu dikkate alınmadan köyün tamamen boşalmamış olduğu soyut gerekçesine ve şahsına yönelik bir terör tehdidi ya da saldırısının bulunmamasına dayanılarak sunduğu belgeler değerlendirilmeksizin idare tarafından sunulan belgelerin dikkate alındığını, bu belgelertebliğ edilmemek suretiyle kendisine savunma yapma imkânı tanınmadan karar verildiğini ve bu kararın adil olmadığını belirtmiştir.

19. Başvurucu; ayrıca yerleşim yerinin hatalı değerlendirilerek Yıldız Mahallesi'nde yaşadığının kabulü ile karar verildiğini, kararların yeterli gerekçe ihtiva etmediğini, sunduğu belgeleri dikkate almaksızın idarece sunulan belgelere dayalı olarak karar veren Mahkemenin tarafsız olmadığını, kendi içinde çelişkili ve gerçeği yansıtmayan belgelere dayanılarak karar verildiğini, davasının reddine karar verilmesi nedeniyle makul ve objektif bir sebep bulunmamasına rağmen şahsına tazminat ödenmemesi yönünde karar alınarak ayrımcılığa maruz kaldığını, idarenin can ve mal güvenliğini sağlama yükümlülüğünü yerine getirmemesi sonucu mülkiyet hakkından yoksun kaldığını ve Derece Mahkemelerinin yaptığı hatalı değerlendirme nedeniyle zararlarının tazmin edilmediğini, 5233 sayılı Kanun'da yazmayan bir nedene dayanılarak Komisyon ve yargı makamlarınca talebinin reddedildiğini, ayrıca yaptığı başvuru hakkında yürütülen işlemlerin makul sürede sonuçlandırılmadığını belirterek Anayasa'nın2., 7., 10., 35., 36., 87., 125. ve 141.maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia etmiş ve maddi tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

20. Başvuru formu ve ekleri incelendiğinde başvurucunun, 5233 sayılı Kanun kapsamındaki zararlarının tazmini amacıyla açtığı davanın reddedilmesi nedeniyle Anayasa'nın 2., 7., 10., 35., 36., 87., 125. ve 141.maddelerinde tanımlanan 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). Başvurucu, Mahkemece verilen davanın reddi kararı neticesinde idarenin can ve mal güvenliğini sağlama yükümlülüğünü yerine getirmemesi sonucu maruz kaldığı mülkiyet hakkından yoksun kalma durumu karşısında bir giderim sağlanması imkânının kendisine tanınmadığını belirterek Anayasa'nın 35. maddesinde tanımlanan mülkiyet hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Anılan ihlal iddiaları, hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlali iddiasının incelenmesi sonucu verilen karara bağlı olarak değerlendirileceğinden bu ihlal iddiası yönünden ayrıca inceleme yapılmamıştır. Başvurucunun diğer ihlal iddiaları aşağıdaki başlıklar altında incelenmiştir:

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Eşitlik İlkesinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

21. Başvurucu, 5233 sayılı Kanun kapsamında yaptığı giderim talebinin ve akabinde açtığı davanın reddedilmesi nedeniyle Anayasa'nın 10. maddesinde tanımlanan eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

22. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda, tazminat taleplerinin reddedilmesi nedeniyle ayrımcılığa maruz kalındığı iddiası daha önce bireysel başvuruya konu olmuş ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında, başvuruculara kendilerine hangi

temele dayalı olarak ayrımcılık yapıldığına ilişkin herhangi bir beyanda bulunmadıkları gibi belirtilen iddialarını temellendirecek herhangi bir somut bulgu ve kanıt da sunmamış oldukları dikkate alınarak başvuruculların anılan iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna varılmıştır (Mesude Yaşar, B. No: 2013/2738, 16/7/2014, §§ 43-48; Cahit Tekin, B. No: 2013/2744, 16/7/2014, §§ 39-44).

23. Somut başvuru açısından yapıldığı iddia edilen ayrımcılığın hangi temele dayalı olduğuna dair bir beyanda bulunulmadığı, belirtilen iddiaları temellendirecek herhangi bir somut bulgu ve kanıt sunulmadığı gibi farklı karar verilmesini gerektiren bir yön de bulunmamaktadır.

24. Açıklanan nedenlerle başvurucunun eşitlik ilkesinin ihlal edildiği iddialarının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

i. Tarafsız Mahkemede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

25. Başvurucu, idare tarafından sunulan ve kendisine tebliğ edilmeyen belgelere göre karar veren Mahkemenin tarafsız olmadığını iddia etmiştir.

26. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda, benzer iddialar daha önce bireysel başvuruya konu olmuş ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında, başvurulara konu yargılamalarda hâkimin tarafsızlığına ilişkin karineyi ortadan kaldıracak şekilde yargılamayı yürüten hâkimin taraflardan birine yönelik ön yargılı ve taraflı bir tutumu, kişisel bir kanaati veya menfaati, bu bağlamda kişisel bir taraflılığının söz konusu olduğunu ortaya koyan bir bulgu saptanmadığı anlaşıldığından başvuruculların anılan iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna varılmıştır (Mesude Yaşar, §§ 38-41; Cahit Tekin, §§ 34-37).

27. Somut başvuru açısından hâkimin tarafsızlığına ilişkin karineyi ortadan kaldıracak bir olgu ya da bulgu saptanmadığı gibi farklı karar verilmesini gerektiren bir yön de bulunmamaktadır.

28. Açıklanan nedenlerle başvurucunun tarafsız mahkemede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

ii. Çelişmeli Yargılama ve Silahların Eşitliği İlkelerinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

29. Başvurucu; sunduğu bilgi, belge, deliller dikkate alınmaksızın sadece idare tarafından sunulan ve kendisine tebliğ edilmeyen belgelere dayanılarak İlk Derece Mahkemesi tarafından davanın reddine karar verildiğini belirtmiş; bu nedenle çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

30. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda, çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerinin ihlal edildiği iddiası daha önce bireysel başvuruya konu olmuş ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında, başvurulara konu tazminat taleplerinin 5233 sayılı Kanun kapsamında karşılanıp karşılanmayacağı noktasında Danıştay tarafından ihdas edilen içtihadi kriter olan “yerleşim yerinin tamamen boşalmış/boşaltılmış olması” ölçütünden yararlanıldığı, bu hususun tespiti için de bir kısım idari birimden gelen tahkikat sonuçlarına dayanıldığı, bu belgelerin ve içeriklerinin Komisyon ya da İlk Derece

Mahkemesi kararlarına aktarıldığı, bu suretle ilgili belgeler ve içeriklerine en geç İlk Derece Mahkemesi kararıyla başvurucuların vakıf olduğu tespit edilmiştir. Başvurucuların, temyiz ve karar düzeltme talep dilekçelerinde bu belgeler ışığında yapılan tespitlere karşı itiraz ve savunmalarını ileri sürme imkânlarının bulunduğu, başvurucular tarafından ibraz edilen delil ve beyan dilekçeleri kapsamında Mahkemelerce idare ve başvurucular tarafından sunulan belgelerin değerlendirilerek başvuruculara dava malzemesine ilişkin olarak tetkik ve beyanda bulunma olanağının tanındığı, bu çerçevede başvuru dosyaları kapsamından başvurucuların yargılamanın sonucunu etkileyecek usule ilişkin bir imkândan mahrum bırakılmadığı anlaşıldığından başvuruların bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir (Mesude Yaşar, §§ 74-76; Cahit Tekin, §§ 70-72).

31. Somut başvuruda, yukarıda değinilen ilkeler ışığında yapılan incelemelerde başvurucunun usule ilişkin bir imkândan mahrum bırakılmadığı ve başvurucu açısından farklı karar verilmesini gerektiren bir yön bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

32. Açıklanan nedenlerle başvurucunun çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerinin ihlal edildiği iddialarının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

iii. Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

33. Başvurucu, Mahkeme kararlarında talep sonucuna etki eden hususlara dair yeterli gerekçeye yer verilmediğini iddia etmiştir.

34. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda, gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiası daha önce bireysel başvuruya konu olmuş ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında, başvurucuların hakkaniyete uygun yargılanma hakkı kapsamında olan özel durumlarının değerlendirilmesi hariç olmak üzere başvurucular tarafından ileri sürülen ve hüküm sonucunu etkilediği iddia edilen taleplerinin derece mahkemeleri kararlarında denetlenerek reddedildiği gerekçesiyle başvuruların bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna varılmıştır (Mesude Yaşar, §§ 79-82; Cahit Tekin, §§ 75-77).

35. Somut başvurunun incelenmesinde başvurucunun talebinin 5233 sayılı Kanun kapsamında kabul edilip edilmeyeceği noktasında İlk Derece Mahkemesince yerleşim yerinin tamamen boşalmış/boşaltılmış olup olmadığının çeşitli idari kurumlar tarafından tanzim edilen tutanak ve belgeler kapsamında değerlendirildiği, başvurucu tarafından ileri sürülen ve hüküm sonucunu etkilediği iddia edilen istemlerin tartışılarak reddedildiği (bkz. § 12), İlk Derece Mahkemesince oluşturulan karar ve gerekçeleri hukuka uygun bulunmak suretiyle kanun yolu mahkemesinin denetiminden geçerek (bkz. § 13) kesinleştiği anlaşılmıştır. Bu bakımdan başvurucunun, hakkaniyete uygun yargılanma hakkı kapsamında olan özel durumunun değerlendirilmesi hususu dışında gerekçeli karar haklarının ihlal edildiğine yönelik iddiaları hakkında farklı karar verilmesini gerektiren bir yön bulunmamaktadır.

36. Açıklanan nedenlerle başvurucunun gerekçeli karar haklarının ihlal edildiği iddialarının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

iv. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

37. Başvurucu, 5233 sayılı Kanun kapsamında ileri sürdüğü giderim talebinin değerlendirilmesi hususundaki idari süreç ve yargılama prosedürlerinin makul sürede sonuçlandırılmaması nedeniyle Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

38. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan müracaatlarda, idari yargı makamları nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında; Komisyon ve yargılama aşamalarında geçen süreler ile davanın tüm koşulları, karara bağlanan başvuru sayısı ve yargılama sürecinde Komisyon ve yargılama makamlarınca yapılan işlemler dikkate alınarak uyuşmazlığın karara bağlanması konusunda kamu otoritelerine ve özellikle yargılama organlarına atfedilebilecek bir gecikmenin olmadığı ve toplamda sekiz yılın altında gerçekleşen başvuruların karara bağlanma süresinin makul sürede yargılanma hakkının ihlaline yol açmadığı sonucuna ulaşılmıştır (Sabri Çetin, B. No: 2013/3007, 6/2/2014, §§ 61-69; Mahmut Can Arslan, B. No: 2013/3008, 6/2/2014, §§ 60-68; Mehmet Gürgen, B. No: 2013/3202, 6/2/2014, §§ 58-66; Celal Demir, §§ 58-66). Başvurunun kesin olarak karara bağlanmasının daha uzun bir sürede gerçekleştiği ve bu durumun başvuruculara atfedilebilecek bir kusurdan kaynaklanmadığı durumlarda ise makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır (İsmet Kaya, B. No: 2013/2294, 8/5/2014, §§ 46-70).

39. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Mahkeme, … açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

40. Somut davaya bir bütün olarak bakıldığında Komisyona başvuru tarihi (3/1/2006) ile nihai karar tarihi (31/1/2013) arasında geçen 7 yıllık sürede uyuşmazlığın karara bağlanması konusunda kamu otoritelerine ve özellikle yargılama organlarına atfedilebilecek bir gecikmenin olduğu tespit edilemediğinden, başvuru açısından farklı karar verilmesini gerektiren bir yön de bulunmadığından yargılama süresinin makul olduğu sonucuna varılmıştır.

41. Açıklanan nedenlerle başvurucunun makul sürede yargılanma hakkına yönelik bir ihlalin olmadığı açık olduğu anlaşıldığından başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

v. Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

Yerleşim Yerinin Tespitinin Hatalı Olduğu Şikâyeti Kapsamında Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

42. Başvurucu, köyünü terk etmeden önce yerleşim yerinin Yücebağ beldesi Tuzaksız (Hamzıka) mezrası olmasına rağmen hatalı değerlendirme yapılarak Yıldız Mahallesi'nde yaşadığı kabul edilerek karar verildiğini, bu hâli ile yapılan değerlendirmelerin gerçeği yansıtmadığını ve sonucun hakkaniyete aykırı olduğunu iddia etmiştir.

43. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

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

44. 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

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

45. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmak için ihlale neden olduğu iddia edilen işlem veya eylem için idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının tüketilmiş olması gerekir.

46. Temel hak ve özgürlüklere saygı, devletin tüm organlarının uyması gereken bir ilke olup bu ilkeye uygun davranılmadığı takdirde ortaya çıkan ihlale karşı öncelikle yetkili idari mercilere ve derece mahkemelerine başvurulmalıdır.

47. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, ikincil nitelikte bir kanun yoludur. Temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddialarının öncelikle genel yargı mercilerinde, olağan yasa yolları ile çözüme kavuşturulması esastır. Bireysel başvuru yoluna, iddia edilen hak ihlallerinin bu olağan denetim mekanizması içinde giderilememesi durumunda başvurulabilir (Bayram Gök, B. No: 2012/946, 26/3/2013, § 18).

48. Bireysel başvuru yolunun ikincil niteliği gereği Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmek için öncelikle hukuk sisteminde düzenlenen başvuru yollarının tüketilmesi zorunludur. Bu ilke uyarınca başvurucunun Anayasa Mahkemesi önüne getirdiği şikâyetini öncelikle ve süresinde yetkili idari ve adli mercilere usulüne uygun olarak iletmesi, 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 (Bayram Gök, § 19).

49. Bireysel başvurunun ikincil niteliğinin bir sonucu olarak olağan kanun yollarında ve genel mahkemeler önünde ileri sürülmeyen iddialar Anayasa Mahkemesi önünde şikâyet konusu edilemeyeceği gibi genel mahkemelere sunulmayan yeni bilgi ve belgeler de Anayasa Mahkemesine sunulamaz (Bayram Gök, § 20).

50. Başvuru konusu olayda başvurucunun; Batman Valiliğine yaptığı başvuru dilekçesi, dava dilekçesi ve temyiz talebi incelendiğinde yerleşim yerinin Yücebağ beldesi Tuzaksız (Hamzıka) mezrası olduğu fakat hatalı değerlendirme yapılarak Yıldız Mahallesi'nde yaşadığının kabulü ile karar verildiğine yönelik herhangi bir iddia ileri sürmediği görüldüğünden anılan iddiaların Anayasa Mahkemesince incelenmesi, bireysel başvurunun ikincillik ilkesi gereği mümkün değildir.

51. Açıklanan nedenlerle anılan ihlal iddialarının başvuru yolları usulüne uygun şekilde tüketilmeden bireysel başvuru konusu yapıldığı anlaşıldığından başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

Mağdur Olduğu Beyan Edilen A.O. Hakkındaki Özel Durumunun Dikkate Alınmaması Şikâyeti Kapsamında Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

52. Başvuru formu ile eklerinin incelenmesi sonucunda açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun bu kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

53. Başvurucu; 5233 sayılı Kanun kapsamında yaptığı başvurunun, babası A.O.nun 10/10/1994 tarihinde terör örgütü mensuplarınca öldürülmesi noktasındaki özel durumu dikkate alınmaksızın Mahkemece mukim olduğu köyün tamamen boşaltılmamış olduğu şeklindeki nesnel ölçütten hareketle reddedildiğini belirterek Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

54. 5233 sayılı Kanun'un 2. maddesinde terör dışındaki ekonomik ve sosyal sebeplerle uğranılan zararlar ile güvenlik kaygıları dışında bulundukları yerleri kendi istekleriyle terk edenlerin bu sebeple uğradıkları zararların kapsam dışında olduğu açıkça belirtilmiştir.

55. Esasen taleplerin yapıldığı bölge itibarıyla özellikle ekonomik ve sosyal nedenlerle yaşanan göç olayları ve bundan kaynaklanan zararların yoğunluğu karşısında 5233 sayılı Kanun kapsamında tazmin edilebilecek zararların tespitinde temel alınacak objektif bir ölçütün ihdas edilmesi zorunlu görünmektedir. Bu kapsamda güvenlik kaygısının yerleşim yerinde sürekli yaşayan kişilere ve sözü edilen kaygı nedeniyle aynı yerleşim yerini terk eden kişilere göre değişmemesi gereğinden, terör olayları nedeniyle toplumda oluşan korku ve endişe karşısında her bireyin farklı tepki göstermesinin mümkün olduğu gerçeğinden hareket eden yargısal makamlar, kişiden kişiye değişebilen bir duygu olan güvenlik kaygısının "köyün ya da mezranın tamamen boşalmış/boşaltılmış olması veya anılan yerleşim yerlerinde sadece geçici köy korucularının kalması" şeklinde nesnel bir ölçüte dayandırılmasını zorunlu görerek, güvenlik kaygısına dayanılarak bir yerleşim yerinin kısmen boşalmış olması hâlinde o yerleşim yerinde güvenli bir şekilde yaşayabilme olanağını sağlayan asgari güvenlik şartlarının idarece oluşturulduğundan hareketle 5233 sayılı Kanun kapsamında maddi zararların idarece ödenmesine yasal olanak bulunmadığı ilkesini benimsemiştir (Mesude Yaşar, §§ 89, 90; Cahit Tekin, §§ 84, 85).

56. 5233 sayılı Kanun uyarınca ileri sürülen taleplerin belirtilen Kanun kapsamında değerlendirilip değerlendirilmeyeceği hususu ve Kanun'un kapsamının belirlenmesi noktasındaki mevzuat hükümlerinin yorumu ile bu hususta içtihadi bir ölçütün belirlenmesi ve somut olayın bu ölçüt uyarınca değerlendirilmesi noktasındaki takdir, esasen derece mahkemelerine ait olup 5233 sayılı Kanun'un uygulanması bağlamında daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış olan taleplere ilişkin olarak Anayasa Mahkemesi tarafından yapılan değerlendirmeler neticesinde de belirtilen hususlara ilişkin iddiaların maddi olayın ve hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması bağlamında kanun yolu mahkemelerince değerlendirilmesi gereken hususlara ilişkin olduğu belirtilerek açıkça dayanaktan yoksun olduğu sonucuna varılmıştır (Sabri Çetin, §§ 45-50; Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Akbayır/Türkiye, B. No: 30415/08, 28/06/2011, § 88). Bu konudaki takdir esasen derece mahkemelerine ait olmakla beraber derece mahkemesi kararlarının bariz takdir hatası içermesi durumunda, anayasal bir temel hak veya özgürlüğün ihlal edilip edilmediğinin tespiti noktasında farklı bir değerlendirme yapılması gerekebilecektir (Mesude Yaşar, § 93; Cahit Tekin, § 88).

57. Başvurucunun; babasının terör örgütü mensuplarınca öldürülmesinden kaynaklanan güvenlik kaygısıyla köyünü terk ettiğini ve bu çerçevede oluşan zararlarının 5233 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini ileri sürdüğü, belirtilen vakıaya ilişkin tutanaklar ile soruşturma evrakını Derece Mahkemelerine ibraz ederek terör olaylarından kaynaklanan güvenlik kaygısı nedeni ile yerleşim yerini terk ettiği noktasındaki özel durumunun dikkate alınmasını talep ettiği anlaşılmaktadır.

58. Bu çerçevede başvurucunun en yakın aile fertlerinden olan babasının terör örgütü

mensuplarınca öldürülmesi ve bu olay hakkında yargılama dosyalarındaki somut bulgular, Cumhuriyet Başsavcılığınca verilen görevsizlik kararı dikkate alındığında belirtilen olay akabinde başvurucunun yerleşim yerinden ayrıldığı iddiası karşısında, başvurucunun talebinin 5233 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilebilmesi için nesnel ölçütten yararlanılması tek başına yeterli olmayıp yerleşim yerini terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle terk edip etmediği noktasında farklı bir karine veya ölçüt arayışına girilmesi gerekmesine rağmen Derece Mahkemesince anılan incelemelerin yapılmadığı tespit edilmiştir. Talep hakkında değerlendirme yapılırken başvurucunun özel durumunun incelenmemesi, Kanun'un amacının yanı sıra yakın hısmı terör örgütü mensuplarınca öldürülen başvurucunun terör olaylarından kaynaklanan güvenlik kaygısı ile yerleşim yerini terk edip etmediği konusundaki maddi vakıanın tespitine de uygun görülmemektedir.

59. Açıklanan nedenlerle başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

60. 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."

61. Başvurucu, başvuru formunda belirttiği maddi tazminat miktarlarının ödenmesi talebinde bulunmuştur.

62. Mevcut başvuruda Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

63. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılamasında hukuki yarar bulunduğundan ihlal kararının bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere Batman İdare Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

64. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvurucunun uğradığını iddia ettiği 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.

65. 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. 1. Eşitlik ilkesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

3. Çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

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

5. Yerleşim yerinin tespitinin hatalı olduğu şikâyeti kapsamında hakkaniyete uygun yargılanma ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

6. Mağdur olduğu beyan edilen A.O. hakkındaki özel durumunun nazara alınmaması şikâyeti kapsamında hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Batman İdare Mahkemesine GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

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

G. 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,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE,

10/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# BAYRAM AĞAYA VE DİĞERLERİ

**B. No: 2013/5816 | Karar tarihi: 10.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/5816

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

BAYRAM AĞAYA VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/5816)

Karar Tarihi: 10/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Tuğba YILDIZ

Başvurucular : 1. Bayram AĞAYA

2. Mehmet Can AĞAYA

3. Türkan AĞAYA

4. Sabriye BULGAN

Vekilleri : Av. Saim BOZKURT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, terör örgütü üyeleri tarafından hısımlarının öldürülmüş olması dikkate alınmaksızın 17/7/2004 tarihli ve 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun kapsamında yapılan başvurunun reddedilmesi nedeniyle hakkaniyete uygun yargılanma ve mülkiyet haklarının; ret işlemlerine karşı açılan davaya ilişkin yargılama işlemlerinin adil olmaması, makul sürede sonuçlandırılmaması nedenleriyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 1/8/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona

sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğininin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca 23/10/2014 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 28/1/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlığın 10/2/2015 tarihli yazısında Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

7. Başvurucular;29/6/1993 tarihinde hısımları olan M.A.nın terör eylemleri nedeniyle öldüğünü, 15/9/1994 tarihinde ise S.A.nın gazi olduğunu, bu nedenle babaları olan muris A.A.nın bu özel durumundan kaynaklanan güvenlik kaygısı nedeniyle köyünü terk etmek zorunda kaldığını iddia etmişlerdir.

8. Başvuruculaın murisi olan A.A. 6/9/2007 tarihinde 5233 sayılı Kanun kapsamına giren zararlarının karşılanması talebiyle Batman Valiliği Zarar Tespit Komisyonuna (Komisyon) başvurmuştur.

9. Başvurucular murisi A.A. 30/7/2009 tarihinde vefat etmiştir.

10. Komisyon 24/9/2010 tarihli ve 2010/1-248 sayılı kararında; terör olayları sonucu oluşan zararların karşılanması talebiyle yapılan başvuruda bilirkişi raporlarının incelenmesi neticesinde Sason ilçesi Dağçatı köyü boşalmadığından, korucu aileleri dışında köyde ikamet eden başkaca ailelerin de olduğundan, nüfus sayım sonuçlarına göre köyde yoğun bir nüfus olduğundan, başvuru sahibine yönelik doğrudan bir tehdit ve saldırı bulunmadığından bahisle talebin reddine karar vermiştir.

11. Başvurucular tarafından belirtilen ret işlemi aleyhine Batman İdare Mahkemesinde dava açılmıştır.

12. Batman İdare Mahkemesinin 15/2/2012 tarihli ve E.2011/3267, K.2012/933 sayılı kararı ile "...1987-2000 yılları arasında Dağçatı Köyü’nde GKK ve GÖKK görevlendirildiği ve koruculuk sisteminin bulunduğu, korucu aileleri haricinde köyde 48 hanenin ikamet ettiği,köy nüfusunun 1990 yılında 581, 1997 yılında 563, 2000 yılında 719 kişi olduğu,...1990-2000 yılları arasında muhtarlık seçimlerinin yapıldığı, ancak evrakların imha edilmek üzere SEKA'ya gönderildiği, 2000 yılı sonrasında da seçimlerin düzenli olarak yapıldığı,...Dağçatı Köyü İlköğretim Okulu'nun güvenlik sebebiyle eğitim ve öğretime kapalı olmadığı,...Dağçatı Köyü Suarkı Mezrası halkının bir kısmının güvenlik kaygısıyla da olsa köyden göç etmelerinden dolayı uğradıkları zararın, anılan köyün tamamen boşalmamış olması diğer bir ifadeyle anılan köyde nesnel güvenlik kaygısının yaşanmamış olması ve davacıya yönelik bir terör tehdidi ya da saldırısının bulunmaması nedenleriyle 5233 sayılı Yasa hükümlerine göre idarece karşılanmasına hukuki olanak bulunmadığı..." gerekçesine dayanılarak davanın reddine karar verilmiştir.

13. Başvuruculaın temyizi üzerine Danıştay Onbeşinci Dairesinin 31/1/2013 tarihli ve

E.2012/4793, K.2013/692 sayılı ilamı ile kararın usul ve hukuka uygun olduğu, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenlerinin kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmediği belirtilerek hükmün onanmasına karar verilmiştir.

14. Başvurucular 1/8/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

B. İlgili Hukuk

15. 5233 sayılı Kanun'un 1., 2., 4., 6., 7., 8., geçici 1., geçici 3., geçici 4. maddeleri, 24/6/2013 tarihli ve 2013/5034 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı Eki Karar'ın 1. maddesi, Danıştay Onuncu Dairesinin 30/12/2008 tarihli ve E.2008/4141, K.2008/9584 sayılı kararı, Danıştay Onuncu Dairesinin 31/12/2008 tarihli ve E.2008/5548, K.2008/9733 sayılı kararı, Danıştay Onuncu Dairesinin 20/2/2009 tarihli ve E.2008/6679, K.2009/1227 sayılı kararı (Celal Demir, B. No: 2013/3309, 6/2/2014, §§ 15-28).

16. 5233 sayılı Kanun'un 25/4/2013 tarihli ve 6462 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle değişik 9. maddesinin birinci ve üçüncü fıkraları 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,

e) Ölenlerin mirasçılarına elli katı tutarında,

Nakdî ödeme yapılır.

…

Birinci fıkranın (e) bendine göre belirlenen nakdî ödemenin mirasçılara intikalinde 4721 sayılı Türk Medenî Kanununun mirasa ilişkin hükümleri uygulanır."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

17. Mahkemenin 10/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

18. Başvurucular; 5233 sayılı Kanun kapsamında murisleri tarafından yapılan talebin ve akabinde açtıkları davanın reddedildiğini, köy halkına "Köy korucusu ol ya da köyü terk et." şeklinde idare tarafından yapılan baskı ve zorlamanın Mahkemece dikkate alınmadığını, dosyadaki zarar tespitine ilişkin raporlar ve güvenlik nedeniyle köylerinin boşaltılmış olduğunu belirten belgeler ile terör örgütü mensuplarınca hısımları M.A.nın ölümü ve S.A.nın yaralanmasına dair özel durumları gözönünde bulundurulmadan köyün tamamen boşalmamış olduğu soyut gerekçesine ve şahıslarına yönelik bir terör tehdidi ya da saldırısının bulunmamasına dayanılarak sundukları belgeler değerlendirilmeksizin idare tarafından sunulan belgelerin dikkate alındığını ve bu belgeler tebliğ edilmemek suretiyle

kendilerine savunma yapma imkânı tanınmadan verilen kararın adil olmadığını belirtmişlerdir.

19. Başvurucular; ayrıca kararların yeterli gerekçe ihtiva etmediğini, sundukları belgeler dikkate alınmadan idarece sunulan belgelere dayalı olarak karar veren Mahkemenin tarafsız olmadığını, kendi içinde çelişkili ve gerçeği yansıtmayan belgelere dayanılarak karar verildiğini, aynı yerleşim yerinden önceki bir tarihte başvuruda bulunanlar hakkında Komisyonun tazminat ödenmesi yönünde karar verdiği hâlde yargı mercilerince bu kararlar konusunda araştırma ve inceleme yapılmayarak davalarının reddine karar verildiğini, bu nedenle makul ve objektif bir sebep bulunmamasına rağmen şahıslarına tazminat ödenmemesi yönünde karar alınarak ayrımcılığa maruz kaldıklarını, idarenin can ve mal güvenliğini sağlama yükümlülüğünü yerine getirmemesi sonucu mülkiyet haklarından yoksun kaldıklarını ve Derece Mahkemelerinin yaptığı hatalı değerlendirme nedeniyle zararlarının tazmin edilmediğini, 5233 sayılı Kanun'da yer almayan bir nedene dayanılarak Komisyon ve yargı makamlarınca taleplerinin reddedildiğini, ayrıca yaptıkları başvuru hakkında yürütülen işlemlerin makul sürede sonuçlandırılmadığını belirterek Anayasa'nın2., 7., 10., 35., 36., 87., 125. ve 141.maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia etmişler ve maddi tazminat talebinde bulunmuşlardır.

B. Değerlendirme

20. Başvuru dilekçesi ve ekleri incelendiğinde başvurucuların, 5233 sayılı Kanun kapsamındaki zararlarının tazmini amacıyla açtıkları davanın reddedilmesi nedeniyle Anayasa'nın 2., 7., 10., 35., 36., 87., 125. ve 141.maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia ettikleri anlaşılmıştır. 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). Başvurucular, Mahkemece verilen ret kararları neticesinde idarenin can ve mal güvenliğini sağlama yükümlülüğünü yerine getirmemesi sonucu maruz kaldıkları mülkiyet hakkından yoksun kalma durumu karşısında bir giderim sağlanması imkânının kendilerine tanınmadığını belirterek Anayasa'nın 35. maddesinde tanımlanan mülkiyet haklarının ihlal edildiğini iddia etmişlerdir. Anılan ihlal iddiaları, hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlali iddiasının incelenmesi sonucu verilen karara bağlı olarak değerlendirileceğinden bu ihlal iddiası yönünden ayrıca inceleme yapılmamıştır. Başvuruculara diğer ihlal iddiaları aşağıdaki başlıklar altında incelenmiştir:

1. Eşitlik İlkesinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

21. Başvurucular, 5233 sayılı Kanun kapsamında yaptıkları giderim taleplerinin mukim oldukları köyün tamamen boşaltılmamış olduğu gerekçesiyle reddedildiğini ancak önceki bir tarihte aynı yerleşim yerinden başvuruda bulunanlar hakkında Komisyonun tazminat ödenmesi yönünde karar verdiğini ve yargı mercilerince bu kararlar konusunda araştırma ve inceleme yapılmayarak davalarının reddine hükmedildiğini, bu nedenle makul ve objektif bir sebep bulunmamasına rağmen tazminat ödenmemesi yönünde kararlar alındığını belirterek Anayasa'nın 10. maddesinde tanımlanan eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

22. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda, tazminat taleplerinin reddedilmesi nedeniyle ayrımcılığa maruz kalındığı iddiası daha önce bireysel başvuruya konu olmuş ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında, başvuruculara kendilerine hangi temele dayalı olarak ayrımcılık yapıldığına ilişkin herhangi bir beyanda bulunmadıkları gibi belirtilen iddialarını temellendirecek herhangi bir somut bulgu ve kanıt da sunmamış

oldukları dikkate alınarak başvurucuların anılan iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna varılmıştır (Mesude Yaşar, B. No: 2013/2738, 16/7/2014, §§ 43-48; Cahit Tekin, B. No: 2013/2744, 16/7/2014, §§ 39-44).

23. Somut başvuru açısından yapıldığı iddia edilen ayrımcılığın hangi temele dayalı olduğuna dair bir beyanda bulunulmadığı, belirtilen iddiaları temellendirecek herhangi bir somut bulgu ve kanıt sunulmadığı gibi farklı karar verilmesini gerektiren bir yön de bulunmamaktadır.

24. Açıklanan nedenlerle başvurucuların eşitlik ilkesinin ihlal edildiği iddialarının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

a. Tarafsız Mahkemede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

25. Başvurucular, idare tarafından sunulan ve kendilerine tebliğ edilmeyen belgelere göre karar veren Mahkemelerin tarafsız olmadığını iddia etmişlerdir.

26. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda, benzer iddialar daha önce bireysel başvuruya konu olmuş ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında, başvurulara konu yargılamalarda hâkimin tarafsızlığına ilişkin karineyi ortadan kaldıracak şekilde yargılamayı yürüten hâkimin taraflardan birine yönelik ön yargılı ve taraflı bir tutumu, kişisel bir kanaati veya menfaati, bu bağlamda kişisel bir taraflılığının söz konusu olduğunu ortaya koyan bir bulgu saptanmadığı anlaşıldığından başvurucuların anılan iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna varılmıştır (Mesude Yaşar, §§ 38-41; Cahit Tekin, §§ 34-37).

27. Somut başvuru açısından hâkimin tarafsızlığına ilişkin karineyi ortadan kaldıracak bir olgu ya da bulgu saptanmadığı gibi farklı karar verilmesini gerektiren bir yön de bulunmamaktadır.

28. Açıklanan nedenlerle başvurucuların tarafsız mahkemede yargılanma haklarının ihlal edildiği iddialarının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Çelişmeli Yargılama ve Silahların Eşitliği İlkelerinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

29. Başvurucular; sundukları bilgi, belge, deliller dikkate alınmaksızın sadece idare tarafından sunulan ve kendilerine tebliğ edilmeyen belgelere dayanılarak İlk Derece Mahkemesi tarafından davalarının reddine karar verildiğini belirtmiş, bu nedenle çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerinin ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

30. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda, çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerinin ihlal edildiği iddiası daha önce bireysel başvuruya konu olmuş ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında, başvurulara konu tazminat taleplerinin 5233 sayılı Kanun kapsamında karşılanıp karşılanmayacağı noktasında Danıştay tarafından ihdas edilen içtihadi kriter olan “yerleşim yerinin tamamen boşalmış/boşaltılmış olması” ölçütünden yararlanıldığı, bu hususun tespiti için de bir kısım idari birimden gelen tahkikat sonuçlarına dayanıldığı, bu belgelerin ve içeriklerinin Komisyon ya da İlk Derece Mahkemesi kararlarına aktarıldığı, bu suretle ilgili belgeler ve içeriklerine en geç İlk Derece Mahkemesi kararıyla başvurucuların vakıf olduğu tespit edilmiştir. Başvurucuların, temyiz

ve karar düzeltme talep dilekçelerinde bu belgeler ışığında yapılan tespitlere karşı itiraz ve savunmalarını ileri sürme imkânlarının bulunduğu, başvurucular tarafından ibraz edilen delil ve beyan dilekçeleri kapsamında Mahkemelerce idare ve başvurucular tarafından sunulan belgeler değerlendirilerek başvuruculara dava malzemesine ilişkin olarak tetkik ve beyanda bulunma olanağının tanındığı, bu çerçevede başvuru dosyaları kapsamından başvurucuların yargılamanın sonucunu etkileyecek usule ilişkin bir imkândan mahrum bırakılmadığı anlaşıldığından başvuruların bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir (Mesude Yaşar, §§ 74-76; Cahit Tekin, §§ 70-72).

31. Somut başvuruda, yukarıda değinilen ilkeler ışığında yapılan incelemelerde başvurucuların usule ilişkin bir imkândan mahrum bırakılmadığı ve başvurucular açısından farklı karar verilmesini gerektiren bir yön bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

32. Açıklanan nedenlerle başvurucuların çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerinin ihlal edildiği iddialarının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

c. Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

33. Başvurucular, Mahkeme kararlarında talep sonucuna etki eden hususlara dair yeterli gerekçeye yer verilmediğini iddia etmişlerdir.

34. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda, gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiası daha önce bireysel başvuruya konu olmuş ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında, başvurucuların hakkaniyete uygun yargılanma hakkı kapsamında olan özel durumlarının değerlendirilmesi hariç olmak üzere başvurucular tarafından ileri sürülen ve hüküm sonucunu etkilediği iddia edilen taleplerinin derece mahkemeleri kararlarında denetlenerek reddedildiği gerekçesiyle başvuruların bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna varılmıştır (Mesude Yaşar, §§ 79-82; Cahit Tekin, §§ 75-77).

35. Somut başvurunun incelenmesi neticesinde başvurucuların taleplerinin 5233 sayılı Kanun kapsamında kabul edilip edilmeyeceği noktasında Derece Mahkemesince yerleşim yerinin tamamen boşalmış/boşaltılmış olup olmadığının çeşitli idari kurumlar tarafından tanzim edilen tutanak ve belgeler kapsamında değerlendirildiği, başvurucular tarafından ileri sürülen ve hüküm sonucunu etkilediği iddia edilen istemlerin tartışılarak reddedildiği (bkz. § 12), İlk Derece Mahkemesince oluşturulan karar ve gerekçesi hukuka uygun bulunmak suretiyle karar ve gerekçesinin kanun yolu mahkemesinin denetiminden geçerek (bkz. § 13) kesinleştiği anlaşılmıştır. Bu bakımdan başvurucuların, hakkaniyete uygun yargılanma hakkı kapsamında olan özel durumlarının değerlendirilmesi hususu dışında gerekçeli karar haklarının ihlal edildiğine yönelik iddiaları hakkında farklı karar verilmesini gerektiren bir yön bulunmamaktadır.

36. Açıklanan nedenlerle başvurucuların gerekçeli karar haklarının ihlal edildiği iddialarının 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

37. Başvurucular, 5233 sayılı Kanun kapsamında ileri sürdükleri giderim taleplerinin değerlendirilmesi hususundaki idari süreç ve yargılama prosedürlerinin makul sürede

sonuçlandırılmaması nedeniyle Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

38. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan müracaatlarda idari yargı makamları nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar, daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında; Komisyon ve yargılama aşamalarında geçen süreler ile davanın tüm koşulları, karara bağlanan başvuru sayısı ve yargılama sürecinde Komisyon ve yargılama makamlarınca yapılan işlemler dikkate alınarak uyuşmazlığın karara bağlanması konusunda kamu otoritelerine ve özellikle yargılama organlarına atfedilebilecek bir gecikmenin olmadığı ve toplamda sekiz yılın altında gerçekleşen başvuruların karara bağlanma süresinin makul sürede yargılanma hakkının ihlaline yol açmadığı sonucuna ulaşılmıştır (Sabri Çetin, B. No: 2013/3007, 6/2/2014, §§ 61-69; Mahmut Can Arslan, B. No: 2013/3008, 6/2/2014, §§ 60-68; Mehmet Gürgen, B. No: 2013/3202, 6/2/2014, §§ 58-66; Celal Demir, §§ 58-66). Başvurunun kesin olarak karara bağlanmasının daha uzun bir sürede gerçekleştiği ve bu durumun başvuruculara atfedilebilecek bir kusurdan kaynaklanmadığı durumlarda ise makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır (İsmet Kaya, B. No: 2013/2294, 8/5/2014, §§ 46-70).

39. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ilgili bölümü şöyledir:

"Mahkeme, … açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

40. Somut başvuru bakımından başvurucuların murisi A.A.nın Komisyona başvuru tarihi olan 6/9/2007 tarihi ile nihai karar tarihi olan başvurucuların temyiz talepleriüzerine verilen 31/1/2013 tarihli Danıştay Onbeşinci Dairesinin hükmün onanması kararı arasında geçen 5 yıl 4 aylık sürede, uyuşmazlığın karara bağlanması konusunda kamu otoritelerine ve özellikle yargılama organlarına atfedilebilecek bir gecikmenin olduğu tespit edilemediğinden, başvuru açısından farklı karar verilmesini gerektiren bir yön de bulunmadığından yargılama süresinin makul olduğu sonucuna varılmıştır.

41. Açıklanan nedenlerle, başvurucuların makul sürede yargılanma haklarına yönelik bir ihlalin olmadığı açık olduğu anlaşıldığından başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

e. Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

42. Başvurucular; 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurunun 29/6/1993 tarihindeterör eylemleri nedeniyle hısımları olan M.A.nın ölmesi, 15/9/1994 tarihinde ise S.A.nın yaralanmasına dair özel durumları dikkate alınmaksızın Mahkemece mukim oldukları köyün tamamen boşaltılmamış olduğu şeklindeki nesnel ölçütten hareketle reddedildiğini belirterek Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

43. İlke olarak derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Bunun tek istisnası, derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda bariz takdir hatası içermesi ve bu durumun kendiliğinden bireysel başvuru kapsamındaki hak ve

özgürlükleri ihlal etmiş olmasıdır. Bu çerçevede kanun yolu şikâyeti niteliğindeki başvurular, derece mahkemesi kararları bariz takdir hatası veya açık keyfîlik içermedikçe Anayasa Mahkemesince esas yönünden incelenemez (Necati Gündüz ve Recep Gündüz, B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

44. 5233 sayılı Kanun'un 2. maddesinde terör dışındaki ekonomik ve sosyal sebeplerle uğranılan zararlar ile güvenlik kaygıları dışında bulundukları yerleri kendi istekleriyleterk edenlerin bu sebeple uğradıkları zararların kapsam dışında olduğu açıkça belirtilmiştir.

45. Esasen taleplerin yapıldığı bölge itibarıyla özellikle ekonomik ve sosyal nedenlerle yaşanan göç olayları ve bundan kaynaklanan zararların yoğunluğu karşısında 5233 sayılı Kanun kapsamında tazmin edilebilecek zararların tespitinde temel alınacak objektif bir ölçütün ihdas edilmesi zorunlu görünmektedir. Bu kapsamda güvenlik kaygısının yerleşim yerinde sürekli yaşayan kişilere ve sözü edilen kaygı nedeniyle aynı yerleşim yerini terk eden kişilere göre değişmemesi gereğinden, terör olayları nedeniyle toplumda oluşan korku ve endişe karşısında her bireyin farklı tepki göstermesinin mümkün olduğu gerçeğinden hareket eden yargısal makamlar, kişiden kişiye değişebilen bir duygu olan güvenlik kaygısının "köyün ya da mezranın tamamen boşalmış/boşaltılmış olması veya anılan yerleşim yerlerinde sadece geçici köy korucularının kalması" şeklinde nesnel bir ölçüte dayandırılmasını zorunlu görerek, güvenlik kaygısına dayanılarak bir yerleşim yerinin kısmen boşalmış olması halinde o yerleşim yerinde güvenli bir şekilde yaşayabilme olanağını sağlayan asgari güvenlik şartlarının idarece oluşturulduğundan hareketle 5233 sayılı Kanun kapsamında maddi zararların idarece ödenmesine yasal olanak bulunmadığı ilkesini benimsemişlerdir (Mesude Yaşar, §§ 89, 90; Cahit Tekin, §§ 84, 85).

46. 5233 sayılı Kanun uyarınca ileri sürülen taleplerin belirtilen Kanun kapsamında değerlendirilip değerlendirilmeyeceği hususu ve Kanun'un kapsamının belirlenmesi noktasındaki mevzuat hükümlerinin yorumu ile bu hususta içtihadi bir ölçütün belirlenmesi ve somut olayın bu ölçüt uyarınca değerlendirilmesi noktasındaki takdir, esasen derece mahkemelerine ait olup 5233 sayılı Kanun'un uygulanması bağlamında daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış olan taleplere ilişkin olarak Anayasa Mahkemesi tarafından yapılan değerlendirmeler neticesinde de belirtilen hususlara ilişkin iddiaların maddi olayın ve hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması bağlamında kanun yolu mahkemelerince değerlendirilmesi gereken hususlara ilişkin olduğu belirtilerek açıkça dayanaktan yoksun olduğu sonucuna varılmıştır (Sabri Çetin, §§ 45-50; Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Akbayır/Türkiye, B. No: 30415/08, 28/6/2011, § 88). Bu konudaki takdir esasen derece mahkemelerine ait olmakla beraber derece mahkemesi kararlarının bariz takdir hatası içermesi durumunda, anayasal bir temel hak veya özgürlüğün ihlal edilip edilmediğinin tespiti noktasında farklı bir değerlendirme yapılması gerekebilecektir (Mesude Yaşar, § 93; Cahit Tekin, § 88).

47. Başvuruculaın ve murislerinin, hısımlarının terör nedeniyle ölmesinden ve yaralanmasından kaynaklanan güvenlik kaygısıyla köylerini terk ettiği ve bu çerçevede oluşan zararlarının 5233 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini ileri sürdüğü ve murislerinin vefat etmesi üzerine başvuruculaın belirtilen vakıaya ilişkin tutanaklar ile soruşturma evrakını Derece Mahkemelerine ibraz ederek terör olaylarından kaynaklanan güvenlik kaygısı nedeni ile yerleşim yerinin terk edildiği noktasındaki özel durumlarının dikkate alınmasını talep ettikleri anlaşılmaktadır.

48. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ve 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (1)

numaralı fıkrası ile 46. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan hükümler gözetildiğinde bireysel başvuruda bulunacakların, başvuruya konu ettiği kamu gücü işlemi, eylemi ya da ihmali nedeniyle ya kişisel olarak doğrudan etkilenmiş olması ya da başvurucu ile doğrudan mağdur arasında şahsi ve özel bir bağın bulunması gerekir (Türk Pediatrik Onkoloji Grubu Derneği, B. No: 2012/95, 25/12/2012, § 21)

49. Aile bireylerinden birisi insan hakları ihlalinden dolayı mağdur olduğunda başvurucunun maruz kaldığı sıkıntı, insan hakkı ihlalinin mağduru olan kişinin akrabasında kaçınılmaz olarak meydana geldiği kabul edilen duygusal çöküntüden daha farklı bir boyut ve karakter arz eden özel nedenlerin varlığını gerektirir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Çakıcı/Türkiye, B. No: 23657/94, 8/7/1999, § 98; İpek/Türkiye, B. No: 25760/94, 17/2/2004, § 181).

50. Başvurucunun, yakınının mağduriyeti nedeniyle etkilenmiş ve kendi hayat akışına yön vermiş olduğunun kabul edilebilmesi için -yaşanan olay sonucunda duyulan üzüntünün ötesinde- yakınının başına gelen hadise sebebiyle başvurucuda oluşan algı, bu algının meydana gelmesinde temel teşkil eden özel bağ ve algının yoğunluğu hakkında açıklamada ve kanıtlamada bulunulması gerekmektedir (Sahibe Çelik ve Necla Çelik, B. No: 2013/4899, 20/1/2015, § 48).

51. Anayasa Mahkemesinin 10/6/2015 ve 17/9/2015 tarihli yazıları ile başvuruculardan, mağdur oldukları beyan edilen, hısım oldukları iddia edilen M.A. ve S.A. ile başvuruların murisi A.A. arasında şahsi ve özel bağ bulunduğuna dair başvuru formunda ileri sürülen iddialarını ispat etmeye yönelik elverişli delilleri Mahkemeye sunmaları istenmiştir.

52. Başvurucular 8/7/2015 ve 19/10/2015 tarihli dilekçeleri ile M.A.nın; murislerinin yeğeni, kendilerinin ise amcalarının oğlu olduğunu belirtmişler, S.A.nın ise yakın kan hısmı olduğunu beyan etmenin dışında başkaca bir husus belirtmemişlerdir.

53. Bu çerçevede başvuruların murisleri olan A.A.nın yeğeni M.A.'nın öldürülmesi ve hısmı S.A.nın yaralanması iddiaları hakkında Anayasa Mahkemesi tarafından başvuruculara yazılan müzekkereye cevap olarak başvuruların murislerinin bu kişiler ile aralarındaki akrabalık ilişkisine değinmekle yetindikleri, aralarındaki ilişkide şahsi ve özel bağ bulunduğuna dair herhangi bir bilgi veya belge sunmadıkları gibi herhangi bir beyanda da bulunmadıkları, akrabalarının başına geldiği iddia edilen olay neticesinde başvuruculardaoluşan algı, bu algının oluşmasında temel teşkil eden özel nedenler ve algının yoğunluğu konusunda başvuruların yeterli açıklıkta beyanlarının bulunmadığı tespit edilmiştir. Bu tespit karşısında başvuruların murisi A.A.nın talebinin 5233 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilebilmesinin, terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle yerleşim yerini terk edip etmediği noktasında nesnel ölçütten farklı bir karine veya ölçüt arayışına girilmesini gerektirecek boyuta ulaşmadığı anlaşılmaktadır.

54. Açıklanan nedenlerle başvurucular tarafından ileri sürülen iddiaların kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu, Derece Mahkemesi kararlarının bariz takdir hatası veya açık keyfîlik de içermediği anlaşıldığından başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

55. Başvurucular, ayrıca idarenin can ve mal güvenliğini sağlama yükümlülüğünü yerine getirmemesi nedeniyle mülkiyet haklarını ihlal ettiğini iddia etmektedir.

56. Başvuru formalarının incelenmesi neticesinde başvuruların Anayasa’nın 35.

maddesinin ihlal edildiğini ileri sürdükleri bölümde, 5233 sayılı Kanun kapsamında tanzim edilen belgelerde murislerinin maddi zararının mevcut olduğunun belirtildiği ve tazminat başvurusunun reddedilmesine ilişkin davada idari yargı makamlarının söz konusu düzenlemeleri dar ve aleyhe yorumlaması nedeniyle Anayasa'nın 35. maddesinin ihlal edildiğinin ileri sürüldüğü tespit edilmiştir.

57. Başvurucular tarafından mülkiyet hakkının ihlal edildiği hususundaki iddianın yargılamanın sonucuna dayandırıldığı ve yargılama sürecine ilişkin olarak yukarıda yapılan değerlendirme neticesinde başvuruculların delillerini ve iddialarını sunma fırsatı bulamadıklarına ve yargılamaya etkin olarak katılma imkânlarının ellerinden alındığına dair bir bulgu da saptanmadığı anlaşılan somut yargılama faaliyetinin adil yargılanma hakkının gereklerine uygun şekilde yerine getirildiği tespit edilmiş olduğundan mülkiyet hakkının ihlal edildiği yönündeki iddianın ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir (Ülkü Özgür, B. No: 2013/2263, 26/6/2014, § 43).

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Eşitlik ilkesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

3. Çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

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

6. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA

10/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# SADIK KOÇAK VE DİĞERLERİ (2)

**B. No: 2013/5880 | Karar tarihi: 10.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/5880

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

SADIK KOÇAK VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2013/5880)

Karar Tarihi:10/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : Cüneyt DURMAZ

Başvurucular : 1. Sadık KOÇAK

2. Nurten KOÇAK

3. Nurgül ÖZEL

4. Fatma KOÇAK

5. Yunus KOÇAK

6. Bayram KOÇAK

7. Ali KOÇAK

8. Hacer KOÇAK

9. Rabia KOÇAK

Vekili : Av. Ahmed Emir BİNİCİ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, yakınlarının askerlik görevini yerine getirdiği sırada intihar etmesine ilişkin yürütülen ceza soruşturmasından sonuç alınamaması sonrasında idare aleyhine açılan

maddi ve manevi tazminat davasında AYİM tarafından verilen kararın yeni bir durum oluşturmasına rağmen ceza soruşturması kapsamında verilen kovuşturmaya yer olmadığı kararının kaldırılmaması nedeniyle yaşam hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 30/7/2013 tarihinde Menderes 1. Asliye Hukuk 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. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca 22/12/2014 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 19/6/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir.Bakanlık, görüşünü 25/6/2015 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Bakanlık tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş 5/8/2015 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanlarını 15/9/2015 tarihinde ibraz etmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

8. Başvuruculaların ikisinin çocuğu ve diğer yedisinin kardeşi olan Şaban Koçak, Iğdır ili Aralık ilçesi 5. Hudut Taburu 6. Hudut Bölüğü Komutanlığına bağlı Aşağı Çiftlik Karakol Komutanlığı emrinde piyade onbaşı olarak askerlik görevini yerine getirirken kendisine kalorifer kazan dairesinin zimmeti verilmiştir.

9. Şaban Koçak, anne ve babasıyla yaptığı telefon görüşmelerinde kalorifer dairesinin zimmetinin kendisine verildiğini, bu görevi yapamayacağından korktuğunu ve yanlış bir şey yaparsa ailesinin mal varlığına el konulacağı tehdidi altında olduğunu ifade etmiştir.

10. Şaban Koçak, başvuru konusu olayın gerçekleşmesinden on saat önce görevli asker V.S.den ısrarla silah ve mühimmat istemiş; bu talebe komutanın emriyle olumlu cevap verilmemiştir.

11. Şaban Koçak, 2/5/2010 tarihinde kendi görev mahalli olan Karakolun kazan dairesinde diğer bir askerin hücum yeleğinden aldığı dolu şarjörü kendi silahına takarak kendisini vurmuş ve hayatını kaybetmiştir.

12. Olayla ilgili olarak Kara Kuvvetleri Komutanlığı 12. Mekanize Piyade Tugay Komutanlığı Askerî Savcılığı (Askerî Savcılık) E.2011/120 numarasıyla soruşturma başlatmıştır. Soruşturma sonucunda Askerî Savcılık, 28/1/2011 tarihli ve E.2011/120, K.2011/3 sayılı kararında intiharın Şaban Koçak'ın kendi iç dünyasından kaynaklanan ancak dışa yansıtmadığı şahsi, ailevi ve maddi sıkıntılar nedeniyle girmiş olduğu psikolojik bunalım sonucu gerçekleşmiş olduğunu ve başkasına atfedilebilecek bir suç unsuru bulunmadığını belirterek kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir.

13. Başvurucular kovuşturmaya yer olmadığına dair karara itiraz etmiştir. Kara Kuvvetleri

Komutanlığı 9. Piyade Tugay Komutanlığı Askerî Mahkemesi, K.2011/101 sayılı kararı ile yapılan itirazı reddetmiştir.

14. Bunun üzerine başvurucular 1/3/2011 tarihinde uğradıkları maddi ve manevi zararların tazmini amacıyla Millî Savunma Bakanlığına dilekçeyle başvurmuşlardır. Millî Savunma Bakanlığı dilekçeye süresi içinde cevap vermeyerek başvuruyu zımnen reddetmiştir. Başvurucular, zımni ret üzerine 31/5/2011 tarihinde Askeri Yüksek İdare Mahkemesine (AYİM) dava açmıştır.

15. AYİM, 31/10/2012 tarihli ve E.2011/989, K.2012/1053 sayılı kararıyla Şaban Koçak'ın anne ve babası için toplam 7.100 TL maddi, davacıların tamamı için toplam 5.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir. Ayrıca davanın reddedilen kısmı üzerinden nispi olarak hesaplanan 19.624 TL vekâlet ücretinin davacı olan başvuruculardan alınarak davalı idareye ödenmesine karar verilmiştir. Anılan kararın ilgili kısmı şöyledir:

"Askeri Savcılık tarafından yürütülen soruşturma sırasında ifadelerine başvurulan tanıkların beyanlarından anlaşıldığı üzere, müteveffanın çürük raporu alma konusunda bazı asker arkadaşlarıyla konuşmalar yaptığı, keza anne ve babasının beyanlarına göre, onlara telefonda "kendisine senet imzalatıldığı, 25.000,00 TL ceza verileceği, tarlalarının elinden alınacağı" şeklinde sözler söylediği, ayrıca kazan dairesinin sorumluluğunun kendisine verilmesi ve zimmetine alması konusunda çekingen davrandığı, maddi problemleri bulunan müteveffanın, kazan dairesindeki cihazların arızalanması halinde kendisinden tazminat istenmesinden korktuğu, özellikle olay günü nöbetine yaklaşık 10 saatlik bir süre olmasına rağmen V.S. isimli asker arkadaşından silah ve mühimmat talep ettiği, ancak nöbetine henüz uzun bir süre olduğundan V.S.'nin bu talebi yerine getirmediği ve müteveffaya silah ve mermi vermediği, ancak müteveffa ısrarcı olunca V.S.'nin bu konuda karakol komutanını bilgilendirdiği, komutanın izin vermemesi üzerine silah ve mühimmat alamadığı hususları hep birlikte düşünüldüğünde, dava konusu vahim olayın meydana gelmemesi için davalı idare ajanlarınca gerekli ve yeterli her türlü tedbirin alındığının söylenemeyeceği, müteveffanın olaydan önce intiharı kafasına koyup tasarlamasına ve hiçbir sebep yokken üst ve amirlerinden silah ve mermi istemek suretiyle bu konudaki niyetini de belli etmesine (en azından şüpheli davranmasına) rağmen bunun fark edilemediği, dolayısıyla meydana gelen ölüm olayı ile idarenin kusurlu davranışları arasında uygun illiyet bağının mevcut olduğu ve oluşan zararın idarece karşılanması gerektiği, ancak ölüm olayının müteveffanın kendi eylemi sonucu olması nedeniyle müteveffanın da müterafık kusurunun bulunduğu sonucuna varılmıştır."

16. Anılan karar üzerine başvurucular karar düzeltme başvurusunda bulunmuştur. Söz konusu başvuru, AYİM'in 15/5/2013 tarihli ve E.2013/601, K.2013/584 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

17. Başvuruculların AYİM'in kararı (bkz. § 14) sonrasında Anayasa Mahkemesine yaptıkları 22/1/2013 tarihli ve 2013/841 numaralı bireysel başvuru dosyasında, Anayasa Mahkemesi İkinci Bölümünün 23/1/2014 tarihli ve 2013/841 sayılı kararıyla başvurunun, yaşamını yitiren şahsın yakınları tarafından ileri sürülen Anayasa'nın 17. maddesinin ihlaline ilişkin şikâyetler yönünden mağdur sıfatının kalkması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir.

18. Anayasa Mahkemesinin anılan kararında, Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşamı koruma yükümlülüğü açısından yapılan incelemedenihai olarak şu değerlendirmelere yer verilmiştir:

"85. Başvuru konusu olay açısından öncelikli olarak, AYİM'in kararında açık bir şekilde ihlal tespitinin yapıldığı ve buna dayalı olarak başvuruculara uğradıkları maddi ve manevi zararın karşılığı olarak yargılama kapsamında alınan bilirkişi raporundan yararlanılarak toplam 12.100 TL maddi ve manevi tazminata hükmedildiği görülmektedir.

...

87. Belirlenen tazminat miktarları ile davanın koşulları ve başvuruculaların uğradığı zararlar arasında açık bir orantısızlık bulunmadığı görülmektedir. Sonuç olarak AYİM'in kararında bariz bir takdir hatası veya keyfilik tespit edilmediğinden Anayasa Mahkemesinin tazminat miktarlarının belirlenmesi konusunda AYİM'in takdir yetkisine müdahalesi söz konusu olamaz (B. No:2012/791, 7/11/2013, § 45).

...

89. Bu durumda, Anayasa Mahkemesi açısından, AYİM'in idarenin yaşanan intihar eyleminden sorumlu olduğunu tespit etmesi ve kendi takdir ettiği ölçüler çerçevesinde tazminata hükmetmesi başvuruculaın mağdur sıfatını ortadan kaldırabilecektir. Ancak bu sonuca ulaşabilmek için bu konuda etkili bir ceza soruşturması yürütülüp yürütülmediğinin belirlenmesi gerekmektedir (§ 83). "

19. Anılan kararda Askerî Savcılığın yürüttüğü ceza soruşturmasına yönelik nihai olarak şu değerlendirmelere yer verilmiştir:

"96. Bu çerçevede, başvuru konusu olayda yürütülen ceza soruşturmasındaki işlemlere (§ 24–39) bakıldığında, intihar eyleminin gerçekleştiği gün resen soruşturmanın başlatıldığı, soruşturma kapsamında detaylı olay yeri incelemesi yapıldığı, ölü muayenesi ve klasik otopsi işleminin uygulandığı, aynı gün silah sesi üzerine kazan dairesine giden askerlerin, müteveffanın samimi olduğu asker arkadaşlarının, komutanlarının, şarjörünü aldığı askerin, mağdur sıfatı ile başvuruculardan Fatma Koçak ile Sadık Koçak'ın ve tanık sıfatı ile Ali Koçak'ın ifadelerinin alındığı, silahın balistik incelemesinin yapıldığı,tüm bu hususlar değerlendirilerek Şaban Koçak'ın kendi iç dünyasından kaynaklanan ve dışa yansıtmadığı sorunlar nedeniyle geçirdiği psikolojik bunalım sonucunda intihar ettiği gerekçesiyle kovuşturmaya yer olmadığına karar verildiği, bu karara karşı başvurucular tarafından Askeri Mahkemeye yapılan itirazın reddedildiği, akabinde AYİM'de açılan tam yargı davasında idarenin sorumluluğunun tespit edilerek tazminata hükmedildiği görülmektedir.

97. Bütün bu hususlar dikkate alındığında, yaşanan intihar sonrasında yürütülen ceza soruşturmasında, yukarıda yer verilen ilkeler (§ 94–95) yönünden bir eksikliğin bulunduğu söylenemez. Mevcut başvuruda, gerçekleşen ölüme ilişkin başvuruculaın ortaya koyduğu veya yürütülen idari ve ceza soruşturması kapsamında elde edilen bulgulardan müteveffanın ölümünün intihar sonucu gerçekleştiği anlaşılmaktadır. Bunun aksine bir durumdan "şüphe"lenilmesini gerektiren bir olgu da bulunmamaktadır. Bu durumda yukarıdaki paragrafta (§ 77) yer verilen ilkeler karşısında başvuru konusu olay kapsamında yaşam hakkı açısından ön soruşturma aşamasını aşan ve yargılamayı da içeren bir ceza soruşturması yürütülmesi zorunluluğu bulunduğu sonucuna varılamaz.

98. Dolayısıyla, yürütülen ceza soruşturmasında yaşam hakkının usuli boyutunun ihlaline neden olabilecek bir yön bulunmamaktadır. Bu durumda, başvuru konusu olayda yaşam hakkına ilişkin şikâyetler açısından, kapsamlı bir ceza soruşturmasını müteakip ihlali tespit eden ve makul bir tazminata hükmeden etkili bir idari dava yolu bulunmakta olup başvuruculaın mağdur sıfatı ortadan kalkmıştır."

20. Anılan kararda yaşam hakkı dışında diğer haklar kapsamında yapılan incelemede AYİM'in bağımsız ve tarafsız olmadığı ile duruşma yapılmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddialar yönünden açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna, adil yargılanma hakkı kapsamında vekâlet ücretine ilişkin iddialar yönünden kabul edilebilir olduğuna ve başvurucular aleyhine hükmedilen nispi vekâlet ücreti nedeniyle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan hak arama özgürlüğü kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine, başvurucuların AYİM tarafından hükmedilen tazminata ilişkin Anayasa'nın 36. ve 40. maddelerinin ihlali yönündeki şikâyetlerinin ise ayrıca incelenmesine gerek olmadığına hükmedilmiştir.

21. Başvurucular, AYİM'in 31/10/2012 tarihli kararı sonrasında yeni delil ortaya çıktığını ileri sürerek Askerî Savcılığın 28/1/2011 tarihli kovuşturmaya yer olmadığına dair kararının (bkz. § 12) kaldırılması talebiyle 22/3/2013 tarihinde tekrar Askerî Savcılığa başvurmuşlardır.

22. Askerî Savcılık, 9/4/2013 tarihli kararıyla 25/10/1963 tarihli ve 353 sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu'nun 111. maddesinde yer alan "Askerî savcı tarafından verilip süresi içinde itiraz edilmeyen veya itiraz edilip de süresi içinde itiraz edilmediğinden veya sebep gösterilmediğinden hakkındaki itiraz reddolunmuş bulunan kovuşturmaya yer olmadığı kararı üzerine, Millî Savunma Bakanı soruşturmaya devam edilmesi veya kamu davası açılması hususlarında askerî savcıya emir verebilir." hükmü uyarınca başvuruculaın kovuşturmaya yer olmadığı kararına sebep göstermeksizin itiraz ettiklerini belirterek gereğinin takdir ve ifası için dosyayı Millî Savunma Bakanlığına göndermiştir.

23. Millî Savunma Bakanlığının 24/6/2013 tarihli kararıyla Milli Savunma Bakanlığının 14/5/2013 tarihli, 51393309-9010-2049-(31-31-11) sayılı ve "Kamu Davası Açılması Emri Verilmesi ve Kanun Yararına Bozma İşlemlerinin Reddi" konulu yazısına istinaden talebin reddedildiği bildirilmiştir.

24. Anılan karar 1/7/2013 tarihinde başvurucular vekiline tebliğ edilmiştir.

25. Bireysel başvuru 30/7/2013 tarihinde yapılmıştır.

B. İlgili Hukuk

26. 353 sayılı Kanun'un "Milli Savunma Bakanının askeri savcıya emir vermesi" kenar başlıklı 111. maddesi şöyledir:

"(Değişik birinci fıkra: 29/6/2006-5530/37 md.) Askerî savcı tarafından verilip süresi içinde itiraz edilmeyen veya itiraz edilip de süresi içinde itiraz edilmediğinden veya sebep gösterilmediğinden hakkındaki itiraz reddolunmuş bulunan kovuşturmaya yer olmadığı kararı üzerine, Millî Savunma Bakanı soruşturmaya devam edilmesi veya kamu davası açılması hususlarında askerî savcıya emir verebilir.

Kamu davasının açılması hususunda verilecek emir üzerine askeri savcı, soruşturma yapmaksızın iddianame ile kamu davasını açar."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

27. Mahkemenin 10/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvuruculaın İddiaları

28. Başvurucular; idarenin, intihar eden yakınlarının psikolojik sıkıntılarından haberdar olmasına rağmen yaşamını korumak için gerekli tedbirleri almayı ihmal ettiğini, Askerî Savcılık tarafından yürütülen soruşturmanın etkili, caydırıcı ve sorumluları cezalandırıcı nitelikte olmadığını; AYİM'in kararında, hizmet kusurunun bulunduğu gerekçesine yer verildiğini, bunun yeni bir delil olduğunu dolayısıyla kovuşturmaya yer olmadığı kararının kaldırılması gerektiğini, bu yöndeki taleplerinin Millî Savunma Bakanlığınca gerekçesiz kararla reddedilmesinin adil yargılanma hakkının ihlali niteliğinde olduğunu, bu karara karşı iç hukukta herhangi bir başvuru yolu bulunmadığını, buna göre ihlalin meydana gelmesini önleyen, devam etmesini engelleyen, ihlal için yeterli bir giderim sağlayan hukuk yolu bulunmadığından çelişmeli yargılama ve etkili başvuru hakkının ihlal edildiğini belirterek Anayasa'da düzenlenen yaşam hakkı, özgürlük ve güvenlik hakkı, işkence yasağı ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş; ihlalin tespiti ile maddi ve manevi tazminat taleplerinde bulunmuşlardır.

B. Değerlendirme

29. 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). Başvuruculaın, özetle AYİM kararı sonrası ortaya çıkan yeni duruma bağlı olarak ceza soruşturması kapsamında verilen kovuşturmaya yer olmadığı kararının kaldırılmadığından bahisle ileri sürdüğü özgürlük ve güvenlik hakkı, işkence yasağı, etkili başvuru hakkı ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine yönelik iddialarının yaşam hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

30. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Bireysel başvuruların kabul edilebilirlik incelemesi ve şartları" kenar başlıklı 48. maddesinin (5) numaralı fıkrası şöyledir:

"Kabul edilebilirlik şartları ve incelemesinin usul ve esasları ile ilgili diğer hususlar İçtüzükle düzenlenir."

31. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün "Düşme kararı" başlıklı 80. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ç) bendi şöyledir:

"(1) Bölümler ya da komisyonlarca yargılamanın her aşamasında aşağıdaki hallerde düşme kararı verilebilir:

…

ç) Bölümler ya da Komisyonlarca saptanan herhangi bir başka gerekçeden ötürü, başvurunun incelenmesinin sürdürülmesini haklı kılan bir neden görülmemesi."

32. Başvuruculaın aynı olaya ilişkin olarak yaşamı koruma ve etkili soruşturma yükümlülükleri kapsamında ileri sürdükleri iddiaları daha önce 23/1/2014 tarihli ve 2013/841 sayılı kararda özetle "... başvuru konusu olayda yaşam hakkına ilişkin şikâyetler açısından, kapsamlı bir ceza soruşturmasını müteakip ihlali tespit eden ve makul bir tazminata hükmeden etkili bir idari dava yolu bulunmakta olup başvuruculaın mağdur sıfatı ortadan kalkmıştır." gerekçesiyle kabul edilemez bulunmuştur. Bu kapsamdaAskerî Savcılık tarafından yürütülen ceza soruşturması, bu konuda mevcut ilkeler dikkate alınarak incelenmiş ve soruşturmanın "yaşanan ölüm olayının tüm yönlerinin ortaya konulmasına ve sorumlu kişilerin belirlenmesine imkan tanıma" konusunda etkili ve yeterli olduğuna kanaat getirilmiştir. Diğer yandan başvuruculaın açtığı tam yargı davası yaşamı koruma

yükümlülüğü açısından incelenmiş ve AYİM'in idarenin yaşanan intihar eyleminden sorumlu olduğunu tespit etmesi ve kendi takdir ettiği ölçüler çerçevesinde tazminata hükmetmesinin başvuruculaın mağdur statüsünü kaldırdığına hükmedilmiştir.

33. Mevcut başvuruda başvurucuların şikâyetinin özünün, hâlihazırda Anayasa Mahkemesinin inceleme ve değerlendirme konusu yaptığı AYİM kararı sonrası ortaya çıktığı ileri sürülen yeni duruma bağlı olarak ceza soruşturması kapsamında verilen kovuşturmaya yer olmadığı kararının kaldırılmaması, taleplerinin ise yine hâlihazırda Anayasa Mahkemesinin etkili ve yeterli bulduğu ceza soruşturmasının yeniden açılması olduğu anlaşıldığından başvurunun incelenmesinin sürdürülmesini haklı kılan bir neden bulunmadığına kanaat getirilmiştir.

34. Açıklanan nedenlerle başvurunun incelenmesinin sürdürülmesini haklı kılan bir nedenin kalmadığı anlaşıldığından başvurunun diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin düşmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Yaşam hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın incelenmesinin sürdürülmesini haklı kılan bir neden kalmamış olması nedeniyle DÜŞMESİNE,

B. Yargılama giderinin başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA

10/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# MEHMET BOLAT VE DİĞERLERİ

**B. No: 2013/5974 | Karar tarihi: 10.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/5974

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET BOLAT VE DİĞERLERİBAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/5974)

Karar Tarihi: 10/3/2016

R.G. Tarih ve Sayı: 5/5/2016-29703

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : Yakup MACİT

Basvurucular : 1-Mansur TAŞ

2- Halil AKÇA

3- Güler GÜNDÜZ ÖZLER

4- Medine KORKMAZ

5- Mustafa ÖNDER

6- Yılmaz AKÇA

7- Behçet GÜLMEZ

8- Salih GÜLMEZ

9- Durmuş GÜLMEZ

10- Necmettin KOÇ

11- Burhan ÖZSOY

12- Murat YILDIRIM

13- Hikmet GÜLMEZ

14- Kerim YILMAZ

15- Mustafa KOÇ

16- Hüseyin BOLAT

17- Aydın YAŞ

18- Mehmet ÖNDER

19- Satiye AKÇA

20- Ahmet ŞEN

21- Ahmet UYSAL

22- Duran BOLAT

23- Bedrettin AYDIN

24- Mustafa KOÇAK

25- Hüseyin ASLAN

26- Durmuş AYDIN

27- Orhan TAŞ

28- Veis ÖZDEMİR

29- Muammer TEKİN

30- Hami YILMAZ

31- Abdullah KOÇ

32- Ömer BOLAT

33- Muammer ASLAN

34- Orhan BÖĞÜRCÜ

35- Abdullah YAŞ

36- Ahmet ÖNDER

37- Galip TEKİN

38- Sinan UYSAL

39- Musa ÇELİK

40- Nurettin ASLAN

41- İzzet TAŞ

42- Seyit Ahmet ÖZTÜRK

43- Mehmet ASLAN

44- Duran NAZLI

45- Abdullah AKGÜN

46- İbrahim AKGÜN

47- Ahmet NAZLI

48- Sebahattin AKÇA

49- Fazlı KURU

50- Hasan DİKMEN

51- İlhan ÖZSOY

52- Döndü TAŞ

53- Murat ÖNDER

54- Mehmet BOLAT

55- Türkan CEYLAN

56- Adem ARSLAN

57- Aytül AYDIN

58- Deniz KOYUNCU

59- Umut İzzet AYDIN

60- Ayşe TOPKARA

61- Serdar KOÇ

62- Fatma AYDIN

Vekili : Av. Mehmet HORUŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, hidroelektrik santrali (HES) projesiyle ilgili idarece verilen "Çevresel Etki Değerlendirilmesi (ÇED) gerekli değildir" kararının iptali istemiyle açılan davanın süre yönünden reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının; projenin, yörede ikametedenlerin yaşamlarında meydana getireceği olumsuz etki nedeniyle kişinin maddi ve manevi varlığının korunması hakkınınihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 5/8/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca 12/2/2014 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 6/1/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü 9/3/2015 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Bakanlık tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş 18/3/2015 tarihinde başvuruculara tebliğ edilmiştir. Başvurucular, Bakanlık görüşüne karşı beyanda

bulunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

8. Amasya ili Taşova ilçesi sınırları içerisinde Yeşilırmak Nehri üzerine kurulması planlanan Umutlu Hidroelektrik Santrali Projesi hakkında Çevre ve Orman Bakanlığı ÇED ve Planlama Müdürlüğünce 31/5/2007 tarihinde "Çevresel Etki Değerlendirmesi gerekli değildir" kararı verilmiştir.

9. Kararın, projenin uygulandığı bölgede ilan edilmesi ile ilgili emir, Amasya Valiliği İl Çevre ve Orman Müdürlüğünce 12/6/2007 tarihli yazı ile Taşova Kaymakamlığına bildirilmiştir.

10. Karar, Taşova Belediye Başkanlığı tarafından 23/6/2007 ile 2/7/2007 tarihleri arasında Belediye ilan panosuna asılmak suretiyle ve Umutlu Köyü Muhtarlığınca 26/6/2007 tarihinde köy hoparlöründen yayımlanarak ilan edilmiştir.

11. O dönemde Umutlu köyü muhtarı olan başvurucu İlhan Özsoy, bilgi edinme hakkı kapsamında 5/11/2008 tarihli dilekçe ile Amasya Valiliği İl Çevre ve Orman Müdürlüğünden proje ile ilgili "ÇED gereklidir veya gerekli değildir"kararı verilip verilmediği hususunun tespiti ile proje tanıtım dosyasının bir suretinin verilmesini talep etmiştir.

12. Amasya Valiliği İl Çevre ve Orman Müdürlüğünün 5/1/2009 tarihli cevap yazısında proje ile ilgiliÇevre ve Orman Bakanlığınca "ÇED gerekli değildir" kararı verildiğibelirtilmiştir.

13. Başvurucular 14/5/2009 tarihli dilekçe ile kararın geri alınması yönünde Çevre ve Orman Bakanlığına başvurmuş, Çevre ve Orman Bakanlığı Çevresel Etki Değerlendirmesi ve Planlama Genel Müdürlüğünün 16/6/2009 tarihli yazısı ile talep reddedilmiştir.

14. İdarenin ret kararı üzerine başvurucular, kurulması düşünülen tesisin insan ve çevre sağlığı açısından risk oluşturacağını, tarım alanlarına zarar vereceğini belirterek 16/6/2009 tarihli işlemin iptali talebiyle Samsun 2. İdare Mahkemesinin E.2009/1007 sayılı dosyasında dava açmışlardır.

15. Mahkeme, 28/12/2009 tarihli ve E.2009/1007, K.2009/1372 sayılı kararı ile davayı süre yönünden reddetmiştir. Karar gerekçesinin ilgili kısımları şöyledir:

"...

Dosyanın incelenmesinden, Amasya ili Taşova İlçesi sınırları içerisinde, Yeşilırmak Nehri üzerinde kurulması planlanan Umutlu Hidroelektrik Santrali Projesi hakkında 31/5/2007 tarihinde "ÇED Gerekli Değildir" kararı verildiği, davacılar tarafından 14/5/2009 günlü dilekçe ile "ÇED Gerekli Değildir" kararının geri alınması yönünde yapılan başvurunun 16/6/2009 günlü ve 35385 sayılı işlem ile reddi üzerine bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Uyuşmazlık konusu olayda, yukarıda alıntısına yer verilen Yönetmeliğin 17. maddesi ile, Çevresel Etki Değerlendirmesi Gereklidir veya Çevresel Etki Değerlendirmesi Gerekli Değildir kararlarının Valiliğe ve proje sahibine bildirileceği, Valiliğin bu kararı taşra teşkilatlarına ve halka duyuracağı hükme bağlanmakla, kurulması düşünülen tesisin bulunduğu yörede yaşayan ve dolayısıyla menfaatleri etkilenecek olan kişi ve kurumlara "Çevresel Etki Değerlendirmesi Gerekli Değildir" kararı duyurularak söz konusu kişi ve

kurumların bilgilendirilmesinin amaçlandığı, yine anılan yönetmelik incelendiğinde, dava konusu işlemin, tüm ilgililere ayrı ayrı bildirimini zorunlu kılan birhükmün de bulunmadığı gibi, bu hususun olanaklı da olmadığı, duyuru yapılmak suretiyle yörede yaşayan kişilerin dava konusu işlemden haberdar olduklarının kabulü gerektiği, aksi halde, işlemin herhangi bir tarihte öğrenildiğinden bahisle ilanihaye dava edilebilir olmasının idari istikrar ve kamu düzenine uygun olmayacağı açıktır.

Bu durumdan, "ÇED Gerekli Değildir" kararının halka duyurulması için Taşova Belediye Başkanlığına gönderildiği ve anılan Belediyece 23/6/2007 ile 2/7/2007 tarihleri arasında ilan edildiği yine, dava konusu işlemin Umutlu Köyü Muhtarlığı tarafından 26/6/2007 tarihinde ilan ediliği anlaşıldığından, ilan tarihinin sona erdiği tarihte kurulması düşünülen tesisin bulunduğu bölgede yaşayan kişi ve kurumların dava konusu işlemden haberdar olduklarının kabulü zorunlu olduğunda, bu tarihten itibaren 60 günlük dava açma süresi içinde iş bu davanın açılması veya aynı süre içerisinde İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 11. maddeleri kapsamında idareye başvurularak, işlemin geri alınması, kaldırılması veya değiştirilmesini istemeleri idarenin tutumuna göre başvuruya kadar geçen sürede hesaba katılarak kalan dava açma süresi içerisinde bakılmakta olan davanın açılması gerekirken bu süreler geçirilmek suretiyle 14/5/2009 günlü başvuruya verilen cevap üzerine açılan davanın süresinde olmadığı sonuç ve kanaatine varılmıştır.

..."

16. Temyiz üzerine Danışay Altıncı Dairesinin 14/7/2010 tarihli ve E.2010/3561, K.2010/7719 sayılı ilamı ile hüküm bozulmuştur. Bozma gerekçesinin ilgili kısımları şöyledir:

"...

Dosyanın incelenmesinden, uyuşmazlığa konu, Umutlu HES projesi hakkında, davalı İdarece verilen "ÇED gerekli değildir" kararının 7201 sayılı Tebligat Kanunu uyarınca davacılara tebliğine ilişkin herhangi bir bilgi ve belgenin bulunmadığı, davacılar tarafından söz konusu işlemden haberdar olunması üzerine işlemin geri alınması istemiyle 14/5/2009 tarihinde davalı idareye başvuruda bulunulduğu, başvurunun reddine ilişkin 16/6/2009 günlü işlemin 20/6/2009 gününde tebliği üzerine 11/9/2009 tarihinde bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda idare mahkemesince yasal süre içerisinde açılan davanın esası incelenmek suretiyle yeniden bir karar verilmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle Samsun 2. İdare Mahkemesinin 28/12/2009 günlü, E.2009/1007, K.2009/1372 sayılı kararının bozulmasına,

..."

17. İdarece yapılan karar düzeltme talebi, Danıştay Ondördüncü Dairesinin 16/4/2013 tarihli ve E.2011/12838, K.2013/2792 sayılı ilamı ile kabul edilerek bozma kararı kaldırılmış ve İlk Derece Mahkemesinin kararı onanmıştır. Onama ilamının ilgili kısımları şöyledir:

"...

Karar veren Danıştay Ondördüncü Dairesince, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 54. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendine göre kararın düzeltilmesi istemi yerinde görüldüğünden, Danıştay Altıncı Dairesinin 14/07/2010 günlü, E:2010/3561, K:2010/7719 sayılı kararı kaldırılarak, 644 ve 648 sayılı Kanunu Hükmünde Kararnameler uyarınca

husumet Çevre ve Şehircilik Bakanlığı'na yöneltilerek işin esası yeniden incelendi.

Dava; Amasya İli, Taşova İlçesi sınırları içerisinde Yeşilırmak Nehri üzerinde kurulması planlanan "Umutlu HES Projesi" hakkında davalı idare tarafından verilen "ÇED gerekli değildir" kararının geri alınması yönünde yapılan başvurunun reddine ilişkin 16/06/2009 günlü 4359 sayılı davalı idare işleminin iptali istemiyle açılmış, İdare Mahkemesince; "ÇED Gerekli Değildir" kararının halka duyurulması için Taşova Belediye Başkanlığına gönderildiği ve anılan Belediyece 23/06/2007 - 02/07/2007 tarihleri arasında ilan edildiği, yine, dava konusu işlemin Umutlu Köyü Muhtarlığı tarafından 26/06/2007 tarihinde ilan edildiği, ilan tarihinin sona erdiği tarihte kurulması düşünülen tesisin bulunduğu bölgede yaşayan kişi ve kurumların dava konusu işlemden haberdar olduklarının kabulü gerektiği, bu tarihten itibaren 60 günlük dava açma süresi içinde davanın açılması veya aynı süre içerisinde 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 11. maddesi kapsamında idareye başvurularak, işlemin geri alınması, kaldırılması veya değiştirilmesinin istenilmesi, idarenin tutumuna göre başvuruya kadar geçen sürede hesaba katılarak kalan dava açma süresi içerisinde bakılmakta olan davanın açılması gerekirken, bu süreler geçirilmek suretiyle 14/05/2009 günlü başvuruya verilen cevap üzerine açılan davanın süresinde olmadığı gerekçesiyle davanın süreaşımı nedeniyle reddine karar verilmiş, bu karar davacılar vekili tarafından temyiz edilmiştir.

İdare ve vergi mahkemeleri tarafından verilen kararların temyiz yolu ile incelenerek bozulabilmeleri 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 49. maddesinde belirtilen nedenlerden birinin bulunması halinde mümkündür. Samsun 2. İdare Mahkemesinin 28/12/2009 günlü, E:2009/1007, K:2009/1372 sayılı kararı ve dayandığı gerekçe, hukuk ve usule uygun olup, bozulmasını gerektirecek bir sebep de bulunmadığından, anılan kararın ONANMASINA,

..."

18. Karar, 11/7/2013 tarihinde başvurucular vekiline tebliğ edilmiş; 5/8/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunulmuştur.

19. Ulusal Yargı Ağı Projesi (UYAP) bilişim sistemi ile yapılan mernis sorgulamasına göre başvuruculardan İzzet Taş 14/7/2015, Mustafa Koç 28/3/2014, Veis Özdemir ise 24/4/2015 tarihinde vefat etmiştir.

B. İlgili Hukuk

20. 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 7. maddesinin ilgili kısımları şöyledir:

"1. Dava açma süresi, özel kanunlarında ayrı süre gösterilmeyen hallerde Danıştayda ve idare mahkemelerinde altmış ve vergi mahkemelerinde otuz gündür.

...

4. İlanı gereken düzenleyici işlemlerde dava süresi, ilan tarihini izleyen günden itibaren başlar. Ancak bu işlemlerin uygulanması üzerine ilgililer, düzenleyici işlem veya uygulanan işlem yahut her ikisi aleyhine birden dava açabilirler. Düzenleyici işlemin iptal edilmemiş olması bu düzenlemeye dayalı işlemin iptaline engel olmaz."

21. 2577 sayılı Kanun'un 8. maddesi şöyledir:

"1. Süreler, tebliğ, yayın veya ilan tarihini izleyen günden itibaren işlemeye başlar.

2. Tatil günleri sürelere dahildir. Şu kadarki, sürenin son günü tatil gününe rastlarsa, süre tatil gününü izleyen çalışma gününün bitimine kadar uzar.

3. Bu Kanunda yazılı sürelerin bitmesi çalışmaya ara verme zamanına rastlarsa bu süreler, ara vermenin sona erdiği günü izleyen tarihten itibaren yedi gün uzamış sayılır."

22. 2577 sayılı Kanun'un 11. maddesi şöyledir:

"1. İlgililer tarafından idari dava açılmadan önce, idari işlemin kaldırılması, geri alınması değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılması üst makamdan, üst makam yoksa işlemi yapmış olan makamdan, idari dava açma süresi içinde istenebilir. Bu başvurma, işlemeye başlamış olan idari dava açma süresini durdurur.

2. Altmış gün içinde bir cevap verilmezse istek reddedilmiş sayılır.

3. İsteğin reddedilmesi veya reddedilmiş sayılması halinde dava açma süresi yeniden işlemeye başlar ve başvurma tarihine kadar geçmiş süre de hesaba katılır."

23. Olay tarihinde yürürlükte olan 16/12/2003 tarihli ve 25318 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliği'nin 17. maddesi şöyledir:

"Bakanlık 15 inci maddenin (a), (b), (c) bendinde yer alan projeleri, EK-IV'deki kriterler çerçevesinde inceler ve değerlendirir. Bakanlık, bu aşamada gerekli görülmesi halinde proje sahibinden projesi ile ilgili geniş kapsamlı bilgi vermesini, araç gereç sağlamasını, yeterliği kabul edilebilir kuruluşlarca analiz, deney ve ölçümler yapmasını veya yaptırmasını isteyebilir.

Bakanlık on beş işgünü içinde inceleme ve değerlendirmelerini tamamlayarak proje hakkında "Çevresel Etki Değerlendirmesi Gereklidir" veya "Çevresel Etki Değerlendirmesi Gerekli Değildir" kararını beş işgünü içinde verir, kararı Valiliğe ve proje sahibine bildirir. Valilik bu kararı taşra teşkilatlarına ve halka duyurur.

Çevresel Etki Değerlendirmesi gerekli değildir kararı verilen proje için 5 yıl içinde yatırıma başlanmaması durumunda Çevresel Etki Değerlendirmesi gerekli değildir kararı geçersiz sayılır.

"Çevresel Etki Değerlendirmesi Gereklidir"kararı alınan projeler 7 nci madde uyarınca Çevresel Etki Değerlendirmesine tabidir. Bir yıl içinde 8 inci maddeye göre Çevresel Etki Değerlendirmesi sürecininbaşlatılmaması durumunda başvuru geçersiz sayılır."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

24. Mahkemenin 10/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

25. Başvurucular; mevzuata göre HES projeleriyle ilgili çevresel etki değerlendirmesine gerek olup olmadığı hususunda, kurulu güce göre bir ayrım yapıldığını ancak böyle birayrımın,projelerin tümünün çevreye verdiği zararın aynı olması nedeniyledoğru olmadığını, Amasya ili Taşova ilçesi sınırları içerisinde Yeşilırmak Nehri üzerine kurulması planlanan Umutlu HES Projesi ile ilgili "ÇED gerekli değildir" kararı verildiğini, bu kararın, projenin çevreye vereceği etki açısından sürecin daha basit ve kısıtlı bir incelemeye tabi tutulduğu anlamına geldiğini, Samsun İdare Mahkemesinde açtıkları iptal davasında bu iddialarını dile getirdiklerini ancak Mahkemenin davayı süre yönünden reddettiğini, dava

açma süresinin başlangıcına esas alınan ilan ile çevresel etki değerlendirmesinin ne anlama geldiğini dahi net olarak bilmeyen yöre halkının söz konusu karar ve içeriğine vakıf olduğunu kabul etmenin doğru olmadığını, inşaat faaliyetlerinin başlaması üzerine Umutlu köyü muhtarının idareye yaptığı bilgi edinme başvurusuna, idarenin cevap vermekte dahi tereddüt ederek Çevre ve Orman Bakanlığından görüş sorduğunu ve bu şekilde proje tanıtım dosyasının suretini muhtara verdiğini, bu durumun bile söz konusu ilanla karar içeriğinden yeterince haberdar olmadıklarını açıkça ortaya koyduğunu, bunun yanında projenin etki alanının yalnızca Umutlu köyü ve Taşova ilçesi ile sınırlı olmadığını, bu iki yerleşim yerinde yapılan ilanlarla farklı yerlerde oturan ve projeden etkilenen kişilerin işlemin içeriğinden haberdar oldukları anlamının çıkarılmayacağını, süre yönünden davanın reddedilmesi nedeniyle iddialarının haklılığını kanıtlama imkânını elde edemediklerini, bu açıdan sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama haklarının ihlal edildiğini, yaşam hakkının diğer temel hak ve özgürlüklerin ön koşulu olduğunu, çevre hakkı ile yaşam hakkının ayrılmaz bir bütün olduğunu, projenin çevreye vereceği olumsuz etki nedeniyle yörede yaşayan insanların geçim kaynakları, sosyal ve gündelik yaşam alışkanlıklarının da değişeceğini belirterek Anayasa'nın 2., 17., 36. ve 56. maddelerinde güvence altına alınanhaklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

B. 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). Başvuruculların Anayasanın 2., 17. ve 56. maddelerinde düzenlenen haklarının ihlal edildiği iddiasının adil yargılanma hakkı kapsamında incelenmesi uygun görülmüştür.

27. Başvuruculların, dava açma süresinin başlangıcına esas alınan ilanların yalnızca Taşova ilçesi ve Umutlu köyünde yapıldığı, aynı yörede projeden etkilenen fakat ilgili yerleşim birimlerinde oturmayan kişilerle ilgili dava açma süresinin de aynı tarihten başlatılmasının bu nitelikteki başvuruculların adil yargılanma hakkını ihlal ettiği iddialarıyla ilgili olarak başvuru konusu dava dosyasının incelenmesi neticesinde dava tarihi itibarıyla başvurucular Türkan Ceylan'ın Taşova ilçesi Yeşilyurt köyü, Hasan Dikmen'in Kavaloğlu köyü, Orhan Böğürcü'nün Taşova ilçesi Uluköy beldesinde, Mehmet Bolat'ın Amasya il merkezinde ikamet ettiklerine yönelik bilgiler bulunduğu anlaşılmış; bu başvurucular açısından ayrı bir başlık altında incelenmek üzere iddiaların tümü Mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiası kapsamında değerlendirilmiştir.

28. Bunun yanında nüfus kayıtlarına göre başvuru tarihinden sonra vefat eden başvurucular İzzet Taş, Mustafa Koç, Veis Özdemir açısından başvurunun incelenmesinin sürdürülüp sürdürülmeyeceği hususunda ayrı bir başlık altında değerlendirme yapılmıştır.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Türkan Ceylan, Hasan Dikmen, Orhan Böğürcü, Mehmet Bolat Dışındaki Başvurucular Yönünden

29. Başvurucular; Mahkemenin, dava açma süresinin başlangıcına esas alınan Taşova Belediyesive Umutlu köyünde yapılan ilanlar ile çevresel etki değerlendirmesinin ne anlama geldiğini dahi net olarak bilmeyen yöre halkının söz konusu karar ve içeriğinden haberdar olduğunu kabul ederek davayı süre yönünden reddetmesinin, mahkemeye erişim haklarının ihlali sonucunu doğurduğunu ileri sürmüşlerdir.

30. Bakanlık görüşünde, başvuruya konu davada "ÇED gerekli değildir" kararının Yönetmelik'te öngörüldüğü şekilde halka duyurulmak üzere Taşova Belediye Başkanlığına gönderildiği ve 23/6/2007 ile 2/7/2007 tarihleri arasında ilgili Belediyece ilan edildiği, yine kararın Umutlu Köyü Muhtarlığı tarafından 26/6/2007 tarihinde ilan edildiği belirtilerek bu hususlara göre somut olayı değerlendirme yetkisinin Anayasa Mahkemesine ait olduğu belirtilmiştir.

31. 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.”

32. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

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

33. Anayasa’nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin yargı organlarına davacı ve davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Anılan maddeyle güvence altına alınan hak arama özgürlüğü, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde Anayasa’nın 40. maddesi uyarınca diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biridir (AYM, E.2013/64, K.2013/142, 28/11/2013). Bu bağlamda Anayasa’nın, devletin işlemlerinde ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmesi gerektiğini ifade eden 40. maddesinin de adil yargılanma hakkının kapsamının belirlenmesinde gözetilmesi gerektiği açıktır. Bunun yanında Anayasa'da adil yargılanma hakkının kapsamı düzenlenmediğinden bu hakkın kapsam ve içeriğinin, Sözleşme'nin 6. maddesi çerçevesinde belirlenmesi gerekir (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 22).

34. Adil yargılanma hakkının en temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı, bir uyuşmazlığı mahkeme önüne taşıyabilmek ve uyuşmazlığın etkili bir şekilde karara bağlanmasını isteyebilmek anlamına gelmektedir (Özkan Şen, B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 52). Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), mahkemeye etkili erişim hakkını “hukukun üstünlüğü” ilkesinin temel unsurlarından biri olarak kabul etmekte ve mahkemeye etkili erişim hakkının, mahkemeye başvuru konusunda tutarlı bir sistemin var olmasını ve dava açmak isteyen kişilerin mahkemeye ulaşmada açık, pratik ve etkili fırsatlara sahip olmasını gerektirdiğini ifade etmektedir. Bu sebeple hukuki belirsizliklerin ya da uygulamadaki belirsizliklerin tarafların mahkemeye erişimine zarar verdiği durumlarda bu hakkın ihlal edildiğine karar verilmektedir (Geffre/Fransa, B. No: 51307/99, 23/1/2003, § 34).

35. Hukuki güvenlik ile belirlilik ilkeleri, hukuk devletinin ön koşullarındandır. Kişilerin hukuki güvenliğini sağlamayı amaçlayan hukuki güvenlik ilkesi; hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. Belirlilik ilkesi ise yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olmasını, ayrıca kamu otoritelerinin keyfî uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesini ifade etmektedir (AYM, E.2013/64, K.2013/142, 28/11/2013).

36. Mahkemeye erişim hakkı, kural olarak mutlak bir hak olmayıp sınırlandırılabilen bir haktır. Bununla birlikte getirilecek sınırlamaların, 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 hakları gereği bazı sınırlamalar getirebilir ve bu davalar, niteliği gereği düzenleyici işlemlere konu olabilir. Bununla birlikte bu sınırlamalar dava açmak isteyen bir kişinin mahkemeye erişim hakkının özüne zarar verecek seviyeye ulaşmamalıdır (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Edificaciones March Gallego S.A./İspanya, B. No: 28028/95, 19/2/1998, § 34; Rodríguez Valín/İspanya, B. No: 47792/99, 11/10/2001, § 22).

37. Mahkemeye ulaşmayı aşırı derecede zorlaştıran ya da imkânsız hâle getiren uygulamalar mahkemeye erişim hakkını ihlal edebilir. Bununla birlikte dava açma ya da kanun yollarına başvuru için belli sürelerin öngörülmesi, bu süreler dava açmayı imkânsız kılacak ölçüde kısa olmadıkça hukuki belirlilik ilkesinin bir gereğidir ve mahkemeye erişim hakkına aykırılık oluşturmaz. Ne var ki öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Osu/İtalya, B. No: 36534/97, 11/7/2002, §§ 36-40).

38. Belli bir hakkın mahkemede ileri sürülebilmesi ya da hak arama hürriyeti kapsamında bir davanın açılabilmesi için öngörülecek süreler hukuk güvenliği ilkesi gereği olup adil yargılanma hakkının ihlali olarak değerlendirilemez. Anılan süreler, mahkemelerin zamanın geçmesi nedeniyle güvenilirliği kalmayan, eksik ya da ulaşılması zor kanıtlara dayanarak uzak geçmişte meydana gelmiş olaylar hakkında karar vermelerini istemekle oluşabilecek adaletsizliklerin önüne geçmek ve hukuk güvenliğini sağlamak gibi önemli ve meşru amaçlara hizmet ederler. Süre sınırlaması getiren bu müdahaleler, devletin takdir yetkisi içinde olup ulaşılmak istenen meşru amaçla orantılı oldukça ve hakkın özünü zedelemedikçe Anayasa'da yer alan hak arama hürriyetini engellemiş sayılmazlar (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Stubbings ve diğerleri/Birleşik Krallık, B. No: 22083/93,22095/93; 22/10/1996, § 51).

39. Bunun yanında bir mahkemeye başvuru hakkının yasal birtakım şartlara tabi tutulması kabul edilebilir olsa da mahkemeler usul kurallarını uygularken bir yandan adil yargılanma hakkını ihlal edebilecek aşırı şekilcilikten, diğer yandan da yasalar tarafından düzenlenen usul kurallarının ortadan kaldırılması sonucunu doğurabilecek aşırı gevşeklikten kaçınmalıdırlar (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Walchli/Fransa, B. No: 35787/03, 26/7/2007, § 29).

40. Bireysel başvuru yolunun ikincil niteliği gereği mevzuatın yorumlanması ve uygulanması derece mahkemelerinin görevi olmakla birlikte bu yorum ve uygulamaların etkilerinin Anayasa ve Sözleşme’nin ortak koruma alanında bulunan hak ve yükümlülüklerle bağdaşıp bağdaşmadığının Anayasa Mahkemesince incelenebileceği tabiidir. Mahkemeye erişim hakkı yönünden yapılacak böyle bir inceleme, somut olayın koşulları çerçevesinde olacaktır (Kemal İnan, B. No: 2013/1524, 6/10/2015, § 49).

41. İdari işlem ve eylemlerin sürekli bir biçimde dava açılma tehdidi altında kalmasını engellemek, kamu hizmetinin hızlı ve etkin biçimde yürütülmesini sağlamak düşüncesi ile idari davaların açılma süresi kanunlarla düzenlenmiş; 2577 sayılı Kanun'un 7. maddesinin

(1) numaralı fıkrasında, idari davalarda dava açma süresinin, özel kanunlarında ayrı süre gösterilmeyen hâllerde Danıştayda ve idare mahkemelerinde altmış ve vergi mahkemelerinde otuz gün olduğu, aynı maddenin (4) numaralı fıkrasında ise ilanı gereken düzenleyici işlemlerde dava süresinin, ilan tarihini izleyen günden itibaren başlayacağı belirtilmiştir.

42. Başvuru konusu dava tarihinde yürürlükte olan Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliği'nin 17. maddesinde, HES projeleriyle ilgili Çevre ve Orman Bakanlığının on beş iş günü içinde inceleme ve değerlendirmelerini tamamlayarak proje hakkında “Çevresel Etki Değerlendirmesi gereklidir” veya “Çevresel Etki Değerlendirmesi gerekli değildir” kararını beş iş günü içinde vereceği, kararın valiliğe ve proje sahibine bildirileceği ve valiliğin, kararı "taşra teşkilatlarına ve halka duyuracağı" hükme bağlanmıştır.

43. Somut olayda Mahkemenin, Umutlu HES projesi ile ilgili olarak "Çevresel Etki Değerlendirmesi gerekli değildir" kararının Çevre ve Orman Bakanlığı tarafından halka duyurulması için Taşova Belediye Başkanlığına gönderildiği ve anılan Belediyece 23/6/2007 ile 2/7/2007 tarihleri arasında kararın ilan edildiği yine dava konusu işlemin Umutlu Köyü Muhtarlığı tarafından 26/6/2007 tarihinde hoparlör vasıtasıyla ilan edildiği, ilan tarihinin sona erdiği tarihte kurulması düşünülen tesisin bulunduğu bölgede yaşayan kişi ve kurumların dava konusu işlemden haberdar olduklarının kabulünün zorunlu olduğu, bu tarihten itibaren 60 günlük dava açma süresi içinde davanın açılması veya aynı süre içerisinde 2577 sayılı Kanun'un 11. maddeleri kapsamında idareye başvurularak işlemin geri alınması, kaldırılması veya değiştirilmesini istemeleri idarenin tutumuna göre başvuruya kadar geçen sürede hesaba katılarak kalan dava açma süresi içerisinde bakılmakta olan davanın açılması gerekirken bu süreler geçirilmek suretiyle 14/5/2009 günlü başvuruya verilen cevap üzerine açılan davanın süresinde olmadığı belirtilerek reddine karar verildiği, temyiz üzerine kararın Danıştay Altıncı Dairesinin 14/7/2010 tarihli ilamı ile bozulduğu, karar düzeltme talebi üzerine Danıştay Ondördüncü Dairesinin 16/4/2013 tarihli ilamı ile İlk Derece Mahkemesinin ret gerekçesine iştirak edilerek hükmün onandığı anlaşılmıştır.

44. Anayasa Mahkemesi bir temyiz incelemesi yapmamakla birlikte usul kurallarının yorumlanmasının, dava açmak isteyen kişinin mahkemeye ulaşmasını aşırı derecede zorlaştırmaması ya da imkânsız hâle getirmemesi gerekir (Kemal İnan, § 54).

45. Mahkeme ve Danıştayın, Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliği'nin 17. maddesi gereği, Çevre ve Orman Bakanlığı tarafından Umutlu HES projesi ile ilgili verilen "ÇED gerekli değildir" kararının, ilanı gereken düzenleyici bir işlem niteliğinde olduğu, bu açıdan kararın yöre halkına duyurularak söz konusu kişi ve kurumların bilgilendirilmesinin amaçlandığı, dava konusu işlemin tüm ilgililere ayrı ayrı bildirimini zorunlu kılan birhükmün bulunmadığı, bu hususun mümkün de olmadığı, duyuru yapılmak suretiyle yörede yaşayan kişilerin dava konusu işlemden haberdar olduklarının kabulünün gerektiği, aksi hâlde işlemin herhangi bir tarihte öğrenildiğinden bahisle sürekli dava edilebilir durumda olmasının idari istikrar ve kamu düzenine uygun olmayacağının açık olduğu, 2577 sayılı Kanun'un 8. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereği Taşova Belediye Başkanlığı ve Umutlu Köyü Muhtarlığı tarafından yapılan ilan tarihini izleyen günden itibaren dava açma süresinin başlatılması gerektiği ve bu tarihlere göre davanın süresinde açılmadığına dairmevzuat çerçevesinde yaptığı değerlendirmenin, hukuki güvenlik ve belirlilik ilkeleri bağlamında öngörülebilirlik sınırları içerisinde olduğu ve mahkemeye ulaşmayı aşırı derecede zorlaştıran ya da imkânsız hâle getiren niteliğinin olmadığı anlaşılmış; bu açıdan davanın süre yönünden reddedilmesinin, başvuruculların mahkemeye erişim haklarının özünü

zedelemediği sonucuna ulaşılmıştır.

46. Açıklanan nedenlerle mahkemeye erişim hakkına yönelik bir ihlalin olmadığının açık olduğu anlaşıldığından, başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Başvurucular İzzet Taş, Mustafa Koç ve Veis Özdemir Yönünden

47. Başvuruculardan İzzet Taş, Mustafa Koç ve Veis Özdemir'in başvuru tarihinden sonra vefat ettikleri anlaşılmıştır.

48. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (İçtüzük) 80. maddesinin ilgilikısımları şöyledir:

"(1) Bölümler ya da Komisyonlarca yargılamanın her aşamasında aşağıdaki hâllerde düşme kararı verilebilir:

...

ç) Bölümler ya da Komisyonlarca saptanan herhangi bir başka gerekçeden ötürü, başvurunun incelenmesinin sürdürülmesini haklı kılan bir neden görülmemesi.

(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."

49. Ölen başvurucular tarafından ileri sürülen ihlal iddialarının mal varlığı haklarına ilişkin olmadığı, bu açıdan mirasçılar bakımından doğrudan veya dolaylı da olsa başvurunun devamında herhangi bir hukuki yarar bulunmadığı anlaşılmış; bu açıdan mirasçılara başvuruya devam edip etmeyecekleri hususu sorulmamıştır.

50. Bununla birlikte İçtüzük'ün 80. maddesinin (2) numaralı fıkrasında öngörülen başvurunun incelenmesinin devamında, Anayasanın uygulanması veya temel hakların kapsamının ve sınırlarının belirlenmesi ya da insan haklarına saygının gerekli kıldığı herhangi bir durumun da söz konusu olmadığı anlaşılarak ölen başvurucular açısından düşme kararı verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

51. Açıklanan nedenlerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin düşmesine karar verilmesi gerekir.

c. Başvurucular Türkan Ceylan, Hasan Dikmen, Orhan Böğürcü ve Mehmet Bolat Yönünden

52. Başvurucular, dava açma süresinin başlangıcına esas alınan ilanların yalnızca Taşova ilçesi ve Umutlu köyünde yapıldığını, projenin uygulandığı yörede farklı yerleşim birimlerinde oturan ve projeden etkilenen kişilerle ilgili dava açma süresinin de aynı tarihten başlatılması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

53. Başvuru konusu dosya kapsamına göre, dava tarihi itibarıyla davacılardan Türkan Ceylan'ın Taşova ilçesi Yeşilyurt köyü, Hasan Dikmen'in Taşova ilçesi Kavaloğlu köyü, Orhan Böğürcü'nün Taşova ilçesi Uluköy beldesi, Mehmet Bolat'ın Amasya il merkezinde ikamet ettikleri iddia edilmekle bu başvurucular açısından başvuru, ayrı başlık altında mahkemeye erişim hakkının ihlali iddiası kapsamında incelenmiştir.

54. Başvuruculaın, adil yargılanma hakkı kapsamında mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkin başvurusunun açıkça dayanaktan yoksun olmaması ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmaması nedeniyle

başvurunun bu kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

55. Başvurucular, projenin uygulandığı yörede farklı yerleşim birimlerinde oturduklarını ve projeden etkilendiklerini, kendileri açısından da dava açma süresinin aynı tarihten başlatılarak davanın reddedilmesi nedeniyle Mahkemeye erişim haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

56. Bakanlık görüşünde bu iddialarla ilgili herhangi bir değerlendirme yapılmamıştır.

57.Başvurucular; Umutlu HES projesinin etki alanının yalnızca Taşova ilçesi ve Umutlu köyü ile sınırlı olmadığını, bu nedenle "ÇED gerekli değildir" kararının bu yerlerde ilan edilmesiyle projeden etkilenen ve başka yerleşim birimlerinde oturan kişilerin kararın içeriğinden haberdar olduklarını kabul etmenin mümkün olmadığını, bu açıdan dava açma süresinin bu nitelikteki davacılar açısından ayrıca değerlendirilmesi gerektiğini belirtmişlerdir.

58. Başvurucular vekili bu iddialarını 5/3/2010 tarihli temyiz dilekçesinde, "dava konusu işlemle hayata geçirilmeye başlanan projenin sadece Umutlu köyü ve Taşova ilçesi ile sınırlı olmadığıdır. Şayet davamızda keşif, bilirkişi incelemesi yapılmış olsaydı projeden en fazla Erbaa'ya bağlı köylerin etkileneceği görülürdü. Davacılar arasında yer alan gerçek ve tüzel kişilerin yerleşim yerleri ve ekli vekaletnamelerdeki adresleri incelendiğinde, davacıların da Umutlu köyü ve Taşova ilçesi ile sınırlı olmadığı açıkça görülecektir." şeklinde ifade ederek açıkçadile getirmiştir.

59. Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliği'nin 17. maddesinde, "ÇED gerekli değildir" kararınınprojenin uygulandığı yerin bağlı olduğu Valilikçetaşra teşkilatlarına ve halka duyurulacağı belirtilmiş, hüküm gereği Amasya Valiliği 12/6/2007 tarihli yazısıyla kararın Taşova Kaymakamlığı, Umutlu Köyü, Çembüke ve Mülkbükü Köyü Muhtarlıklarınca ilan edilmesi istenmiş ve karar Taşova Belediyesi ve Umutlu Köyü Muhtarlığınca ilan edilmiştir.

60. Dava dosyası kapsamında, başvurucular vekilinin iddiasıyla ilgili olarak dava tarihi itibarıyla başvurucular Türkan Ceylan'ın Taşova ilçesi Yeşilyurt Köyü, Hasan Dikmen'in Kavaloğlu köyü, Orhan Böğürcü'nün Taşova ilçesi Uluköy beldesi ve Mehmet Bolat'ın Amasya il merkezinde ikamet ettikleri bilgisinin yer aldığı anlaşılmaktadır.

61. Başvurucular vekilinin temyiz dilekçesinde açıkça ifade ettiği, içerisinde başvurucular Türkan Ceylan, Hasan Dikmen, Orhan Böğürcü, Mehmet Bolat'ın bulunduğu Taşova ilçesi ve Umutlu köyü dışında farklı yerleşim biriminde oturup projeden etkilendiğini iddia eden bir kısım davacının gerçekten iddia ettikleri yerlerde ikamet edip etmedikleri, ikamet ediyorlarsa projeden etkilenen yerlerde taşınmazlarının bulunup bulunmadığı, bu yönüyle dava açmakta hukuki menfaatlerinin bulunması hâlinde oturdukları yerleşim yerlerinde belirtilen ilanların yapılıp yapılmadığı, buna göre davanın süresinde açılıp açılmadığı hususlarında başvurucuların ayrı ve açık bir yanıt verilmesini gerektiren ve davanın esasını etkileyecek nitelikte olan iddiaların Danıştay onama ilamında değerlendirilmeden dava açma süresinin Amasya ili Taşova ilçesi ve Umutlu köyünde yapılan ilanlarla sınırlı tutularak "ÇED gerekli değildir" kararına ilişkin ilanın içeriğinden bu davacıların da haberdar olduklarının kabul edilerek dava açma süresinin diğer davacılarla birlikte aynı tarihten başlatılması suretiyle davanın süresinde açılmadığına dair yapılan yorumun, hukuki güvenlik ve belirlilik ilkeleri bağlamında öngörülebilirlik sınırları içerisinde olmadığı ve başvurucularınmahkemeye ulaşmasını aşırı derecede zorlaştıran ya da imkânsız hâle getiren

nitelikte olduğu, bu açıdan başvurucuların mahkemeye erişim haklarının özünün zedelendiği sonucuna ulaşılmıştır.

62. Açıklanan gerekçelerle başvurucular Türkan Ceylan, Hasan Dikmen, Orhan Böğürcü, Mehmet Bolat'ın Anayasanın 36. maddesinde güvence altına mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

63. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesi şöyledir:

"(1) Esas inceleme sonunda, başvurucunun hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar verilir. İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir. Ancak yerindelik denetimi yapılamaz, idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemez.

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

64. Başvurucular Türkan Ceylan, Hasan Dikmen, Orhan Böğürcü, Mehmet Bolat anayasal haklarının ihlal edildiğini belirterek ihlalin tespiti ile yeniden yargılama ve tazminata karar verilmesini talep etmişerdir.

65. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan mahkemeye erişim hakkınınihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

66. Başvuru konusu olayda tespit edilen ihlal, adil yargılanma hakkının unsurlarından olan mahkemeye erişim hakkının ihlal edilmesinden kaynaklandığından ve ihlalin yeniden yargılama yapılarak ortadan kaldırılmasında hukuki yarar bulunduğundan 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası gereğince ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için başvurucular Türkan Ceylan, Hasan Dikmen, Orhan Böğürcü, Mehmet Bolat açısından yeniden yargılama yapılmak üzere kararın bir örneğinin ilgili Mahkemeye gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

67. Yeniden yargılanma kararı verildiğinden başvurucuların tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekmiştir.

68. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin başvurucular Türkan Ceylan, Hasan Dikmen, Orhan Böğürcü, Mehmet Bolat'a müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Türkan Ceylan, Hasan Dikmen, Orhan Böğürcü ve Mehmet Bolat dışındaki başvurucular açısından mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Başvurucular İzzet Taş, Mustafa Koç ve Veis Özdemir açısından ileri sürülen ihlal iddialarının incelenmesinin sürdürülmesini haklı kılan bir neden kalmamış olması nedeniyle

bu başvurucular açısından başvurunun DÜŞMESİNE,

3. Başvurucular Türkan Ceylan, Hasan Dikmen, Orhan Böğürcü ve Mehmet Bolat açısından mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Türkan Ceylan, Hasan Dikmen, Orhan Böğürcü ve Mehmet Bolat'ın Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan mahkemeye erişim haklarının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvuruculaların tazminat taleplerinin REDDİNE,

D. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Samsun 2. İdare Mahkemesine GÖNDERİLMESİNE,

E. 1. Türkan Ceylan, Hasan Dikmen, Orhan Böğürcü ve Mehmet Bolat dışındaki başvurucular tarafından yapılan yargılama giderlerinin üzerlerinde BIRAKILMASINA,

2. 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,38 TL yargılama giderinin başvurucular Türkan Ceylan, Hasan Dikmen, Orhan Böğürcü ve Mehmet Bolat'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 Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE,

10/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# UĞUR ÖNSEL TÜRK

**B. No: 2013/6158 | Karar tarihi: 10.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/6158

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

UĞUR ÖNSEL TÜRK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/6158)

Karar Tarihi: 10/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : Şermin BİRTANE

Başvurucu : Uğur Önsel TÜRK

Vekili : Av. Hatice Ferhan GÜRER

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, bir alışveriş merkezinin restoran bölümünde düşme neticesinde uğranıldığı ileri sürülen zararların tazmini istemiyle açılan davanın reddedilmesi nedeniyle kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 6/8/2013 tarihinde Karşıyaka 1. Asliye Hukuk 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. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca 30/4/2014 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 27/6/2014 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

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

Bakanlık, görüşünü 7/8/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Bakanlık tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş, 15/8/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanlarını 29/8/2014 tarihinde ibraz etmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

7. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve UYAP (Ulusal Yargı Ağı Projesi) sistemi aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde ilgili olaylar özetle şöyledir:

8. Başvurucu özel bir hastanede kardiyolog doktor olarak çalışmaktadır ve sağ kulağında doğuştan işitme kaybı bulunmaktadır.

9. Başvurucu 31/7/2009 tarihinde bir alışveriş merkezinin restoran bölümünde korkuluklarla sınırlandırılmış koridorda oluşturulan yemek sırasında beklerken bayılmış; korkuluklarabaşını çarparak yere düşmüş ve yaralanmıştır.

10. Başvurucu; meydana gelen bu travmaya bağlı olarak sol kulağında işitme kaybı, tat alma ve koku alma duyu kaybı ile denge kaybının meydana geldiğini, alışveriş merkezinin iç düzenlemesindeki kusuru nedeniyle zararının daha ağır olduğunuileri sürerek 29/7/2010 tarihinde İzmir 1. Tüketici Mahkemesinde ilgili işletme aleyhinde maddi ve manevi tazminat davası açmıştır.

11. Adli tıp uzmanı bilirkişi tarafından verilen 28/3/2011 tarihli raporda başvurucunun sol kulağındaki kısmi işitme kaybı ile koku alma duyusundaki tam kaybın ve denge duyusunun bozulmasının söz konusu düşmeye bağlı olup olmadığının belirlenmesi için kulak burun boğaz(KBB) ve nöröloji uzmanı bilirkişilerce inceleme yapılması gerektiği bildirilmiştir.

12. Başvurucu, Ege Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesinde nöroloji, nörofizyoloji ve KBB servislerinde kontrol ve muayeneden geçirilmiş; bundan sonra dosya yeniden adli tıp uzmanı bilirkişiye tevdi edilmiş, alınan 12/7/2011 tarihli raporda KBB uzmanından da görüş alınması, kısmi iyileşme tespit edildiğinden davacının sol kulağındaki işitme kaybının 2011 yılı itibarıyla yeniden değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir.

13. Mahkemece 31/10/2011 tarihinde Ege Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesi KBB Anabilim Dalı Başkanlığına müzekkere yazılarak yapılacak fiilî muayene sonucunda başvurucunun işitme kaybı derecesinin, herhangi bir iyileşme olup olmadığının, mevcut rahatsızlığın düşmeye bağlı olarak meydana gelip gelmediğinin, başvurucuda başka bir rahatsızlığın var olup olmadığının, varsa düşme sonucu gerçekleşen rahatsızlığı tetikleyip tetiklemediğinin ve bundan sonrası için işitme kaybı konusundaki durumun tereddüde yer vermeyecek şekilde rapor düzenlenerek bildirilmesi istenmiştir.

14. Ege Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesi KBB Anabilim Dalı Başkanlığının 25/11/2011 tarihli raporunda başvurucunun işitme kaybının orta derecede olduğu, daha önceki tetkikleri ile kıyaslandığında kısmi iyileşme olduğu ancak cihazsız iletişim kurmasının mümkün olmadığı, düşmesinin dengesizlik ile ilgili sorunlara yol açmış olabileceği, sol kulaktaki işitme kaybının düşmeye bağlı olduğu, anosminin (koku alamama) ise travmaya bağlı olabileceği fakat bunu kanıtlamanın tıbben mümkün olmadığı bildirilmiştir.

15. Mahkemece Adli Tıp Kurumundan "...iş güçten kalma, iyileşme süresi ve dosya kapsamında bulunan belgeler ile davacının işitme kaybı derecesi, herhangi bir iyileşme olup

olmadığı, mevcut rahatsızlığın başka sağlık sorunlarına yol açıp açmadığı ve tüm bu sebeplerin düşmeye bağlı olarak meydana gelip gelmediği, davacıda başka bir rahatsızlığın var olup olmadığı varsa düşme sonucu olan rahatsızlığı tetikleyip tetiklemediği ve bundan sonrası için işitme kaybı konusundaki durumu" hususlarında rapor düzenlenmesi istenmiştir.

16. Adli Tıp Kurumu 3. İhtisas Kurulu tarafından hazırlanan 18/4/2012 tarihli raporda söz konusu olay sonucu işitme kaybı gelişmiş olabileceği, sol kulakta yapısal anomalinin olay öncesinde de bulunduğu, başvurucunun soy geçmişinde işitme kaybı yapabilen alport sendromu bulunduğu, anosminin olay nedeniyle geliştiğinin tıbben kanıtlanmasının mümkün olmadığı bildirilmiştir. Raporun ilgili kısmı şöyledir:

"...Uğur Önsel Türk'ün 31/07/2009 tarihinde geçirdiği kaza sonucu Ege Üniversitesi Tıp Fakültesi'nin 03.08.2009 yatış, 14.08.2009 çıkış tarihli epikriz raporu ve Türk Silahlı Kuvvetleri'nin 22.07.2005 tarihli ve 05-108-3 sayılı sağlık raporu göz önüne alınarak işitme kaybı gelişmiş olabileceği,Ege Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesi'nin 05.08.2009 tarihli temporal BT'sinde solda iç kulakta semisirküler kanal displazisi olması cihetiyle kişinin sol kulakta yapısal anomalisi olay öncesinden de bulunduğu, kişinin soy geçmişinde Ege Üniversitesi Tıp Fakültesi'nin 03.08.2009 yatış, 14.08.2009 çıkış tarihli epikriz raporunda belirtildiği üzere işitme kaybı yapabilen Alport sendromu bulunduğu,

2. Kişinin işitme kaybının Ege Üniversitesi Tıp Fakültesi Kulak-Burun-Boğaz Hastalıkları Anabilim Dalı'nın 25.11.2011 tarih ve 1184 sayılı raporunde belirtildiği üzere iyileşmekte olduğu,

3. Kişinin mevcut anosmi rahatsızlığının travmaya bağlı olabileceği fakat travma öncesi anosmisinin olmadığını gösteren objektif tetkiklerinin olmaması ve travma sonrası olfaktometri dışında radyolojik tetkiklerinde anosmiye neden olan patolojik bulgu saptanmaması nedeniyle anosminin kaza nedeniyle geliştiğinin tıbben kanıtlanmasının mümkün olmadığı oy birliği ile mütalaa olunur."

17. Mahkemenin 6/12/2012 tarihli ve E.2010/808, K.2012/921 sayılı kararıyla dava reddedilmiştir. Karar gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

" ...Davacı vekili müvekkilinin de hazır olması ile adli tıp kurumundan yeniden rapor alınmasını talep etmiş, ancak dosyanın adli tıp kurumuna gönderildiğinde davacının da hazır olmasına gerek duyulmamıştır. Esasen İstanbul adli tıp kurumunun yerleşmiş uygulamalarında dosya rapor için gönderildiğinde hastanın hazır olmasına gerek görüldüğü takdirde bu husus mahkemesine dosyanın iade edilerek bildirildiği ve daha sonradan hastanın dosya ile birlikte gönderildiği bilinmektedir. Oysa eldeki davada İstanbul adli tıp kurumu mevcut raporlar ve tıbbi belgeler itibariyle davacının hazır bulunmasına gerek görse idi bu hususu mahkememize bir ön raporla bildirirdi ancak buna gerek görmemiş dolayısıyla mevcut belgelere göre sonuca ulaşabilmiştir. Bu nedenle de davacı vekilinin bu talebi esasa etkili görülmemiştir.

…tüm dosya kapsamı ve mevcut raporlar birlikte değerlendirildiğinde, özellikle İstanbul Adli Tıp Kurumundan alınan 18/04/2012 tarihli raporda, tüm bulgular detaylı bir şekilde değerlendirilmiş ve varılan sonuçta davacıda işitme kaybının gelişmiş olabileceği ve sol kulaktaki yapısal anomalinin olay öncesinde de bulunduğu ve kişinin soy geçmişinde işitme kaybı yapabilen alport sendromunun mevcut olduğu saptanmıştır. Buna ilaveten işitme kaybının iyileşmekte olduğu ve davacının travma öncesi anosmisinin olmadığını gösteren

objektif tetkikler olmaması sebepleri de gözönüne alınarak anosminin kaza nedeniyle geliştiğinin tıbben kanıtlanmasının mümkün olmadığı tespit edilmiştir. Bu teşhis ve varılan sonuç itibariyle davacıda olay öncesi de var olan ve soy geçmişine dayanan işitme kaybı ile ilgili mevcut rahatsızlık itibariyle meydana gelen kaza arasında illiyet bağı kurulamamış ve dolayısıyla olayın mevcut rahatsızlığı oluşturduğu sonucuna varılamamıştır. Bunun yanında dosyada bulunan ve Cumhuriyet Savcılığı aşamasında alınan heyet raporunda belirtildiği üzere yemek hizmeti veren ve kazanın meydana geldiği bölümde yer alan düzeneğin sıraya sokma amaçlı bariyerlerden ibaret olduğu ve bunların kusur ve suç teşkil edecek nitelikte olmadığı belirlenmiştir. Dolayısıyla kazanın olduğu bölümün kullanılma amacı yapısının bu amaca uygun olarak tasarlanıp düzenlenmiş olması ve bunun yanında davacının olay öncesi mevcut olan rahatsızlığı da birlikte değerlendirildiğinde mevcut rahatsızlığın olay nedeniyle oluştuğunun kanıtlanamadığı sonuç ve kanaatine varılmıştır. Bu durumda davacı iddialarını ispat edememiştir…”

18. Anılan kararda Cumhuriyet Başsavcılığı aşamasında alınan heyet raporundan bahsedilmekle birlikte başvurucu tarafından bu yönde herhangi bir bilgi sunulmadığı gibi UYAP sisitemi üzerinden yapılan incelemede de anılan rapora ulaşılamamıştır.

19. Başvurucunun temyizi üzerine bu karar Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 10/6/2013 tarihli ve E.2013/7271, K.2013/15696 sayılı ilamıyla onanmıştır.

20. Karar 9/7/2013 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edilmiştir. Başvurucu 6/8/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

21. 14/4/1982 tarihli ve 2659 sayılı Adli Tıp Kurumu Kanunu’nun "Adli Tıp Genel Kurulunun ve İhtisas Kurullarının Çalışması" kenar başlıklı 23. maddesinin dokuzuncu fıkrası şöyledir:

“Adli Tıp Kurumu Genel Kurulu ve İhtisas Kurulları ilgili kişileri gerektiğinde muayene ve bunları usulüne göre dinleyebilir. Her türlü tetkikatı yapar ve yaptırabilir.”

22. Başvuru konusu olay tarihinde yürürlükte olan 22/4/1926 tarihli ve 818 sayılı mülga Borçlar Kanunu’nun 41. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Gerek kasten gerek ihmal ve teseyyüp yahut tedbirsizlik ile haksız bir surette diğer kimseye bir zarar ika eden şahıs, o zararın tazminine mecburdur."

23. Başvuru konusu olay tarihinde yürürlükte olan 23/2/1995 tarihli ve 4077 sayılı mülga Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 4/A maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"Sağlayıcı, bayi, acente ve 10 uncu maddenin beşinci fıkrasına göre kredi veren, ayıplı hizmetten ve ayıplı hizmetin neden olduğu her türlü zarardan ... dolayı müteselsilen sorumludur..."

24. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 282. maddesi şöyledir:

"Hâkim, bilirkişinin oy ve görüşünü diğer delillerle birlikte serbestçe değerlendirir."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

25. Mahkemenin 10/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

26. Başvurucu; 31/7/2009 tarihinde bir alışveriş merkezinin restoran bölümünde korkuluklarla sınırlandırılmış koridorda oluşturulan yemek sırasına girdiğini, bu sırada korkuluklara elini çarptığını, yaşadığı acı nedeniyle bayıldığını, yere yığılırken belinin standartlara uygun olmayan ve insan ağırlık merkezi hesaplarına uygun yapılmamış korkuluklara dayanması sonucu korkulukta yatay durumda kaldığını, sonrasında bu korkuluğa paralel diğer korkuluğa başını çarparak yere düştüğünü, üç gün yoğun bakımda kaldığını, tüm tedavilere rağmen sol kulakta işitme kaybı, tat alma ve koku alma duyu kaybı ile denge kaybı yaşandığını, bu kazadan önce sol kulağında işitme kaybı bulunmadığını, sol kulağında meydana gelen işitme kaybının düşme neticesinde gerçekleştiğinin Ege Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesi KBB Anabilim Dalı Başkanlığının 25/11/2011 tarihli raporunda ve Adli Tıp Kurumu tarafından hazırlanan raporda belirtilmiş olmasına rağmen açtığı tazminat davasının reddine karar verildiğini 6/3/2012 tarihinde dosyanın kendisinin de hazır bulundurulması suretiyle İstanbul Adli Tıp Kurumuna gönderilmesine karar verildiğini fakat sadece dosyanın gönderildiğini, Ege Üniversitesi Tıp Fakültesi raporunda cihazsız iletişim kurmasının mümkün olmadığı belirtilmiş olmasına rağmen 18/4/2012 tarihli Adli Tıp Kurumu raporunda bu hususa değinilmediğini, raporlar arasındaki çelişkiye rağmen Mahkeme tarafından delillerin eksik ve yanlış değerlendirildiğini, itirazlarına karşın çelişkinin göz ardı edildiğini, olayın meydana geldiği yemek bölümünde yer alan bariyerlerin insan güvenliği ve engellilerin erişebilirliği yönünden gerek ulusal gerekse uluslararası standartlara uygun olmadığını, bu durumun hiç araştırılmadan karar verildiğini, Yargıtay tarafından dosyanınyeterince incelenmeden ve tetkik edilmeden karara bağlandığını, alışveriş merkezinde yemek sırasının halat şeklindeki düzeneklerle oluşturulması mümkün iken korkuluk kullanıldığını, bu korkulukların standartlara uygun olmadığını, İzmir'de başarılı bir kardiyolog olarak çalışırken genç yaşta işitme cihazsız duyamaz duruma geldiğini belirterek kişininmaddi ve manevi varlığının korunması ile adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve tazminat talep etmiştir.

B. Değerlendirme

27. 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).

28. 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, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme)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 (Sevim Akat Eşki, B. No: 2013/2187, 19/12/2013, § 30).

29. Başvurucu, alışveriş merkezinde bayılarak düşmesi ve orada bulunan korkuluklara başını çarpması üzerine sol kulağında işitme kaybı ilekoku alma duyusunda kayıp meydana geldiğini belirterek açtığı tazminat davasının reddedilmesi nedeniyle anayasal haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

30. Kardiyolog doktor olarak çalışan ve sağ kulağında doğuştan işitme kaybı olan başvurucunun dava konusu ettiği olay neticesinde sol kulağında işitme kaybı oluşmasının ve koku alma duyusunda meydana gelen kaybının, vücut bütünlüğünün yanı sıra mesleki yaşamı üzerinde de önemli sonuçlar doğuracağı açıktır. Bu çerçevede başvuru, Anayasa'nın

17. ve Sözleşme’nin 8. maddelerinin ortak koruma alanı kapsamında yer almaktadır.

31. Başvurucunun söz konusu iddiaları, Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında tanımlanan kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı ile ilgilidir. Bu nedenle başvurucunun Anayasa'nın 17. ve 36. maddelerinin ihlal edildiği iddiaları, Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında tanımlanan kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı kapsamında değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

32. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan, kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

33. Başvurucu, kişininmaddi ve manevi varlığının korunması hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

34. Bakanlık, görüş yazısında başvurucunun iddialarının esas itibarıyla delillerin değerlendirilmesine ve yargılamanın sonucuna ilişkin olduğunu belirtip başvurunun adil yargılanma hakkı kapsamında incelenmesi gerektiğini ifade etmiştir.

35. Başvurucu, Bakanlık görüşüne verdiği cevapta önceki iddialarını tekrar etmiştir.

36. Anayasa’nın 17. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları şöyledir:

“Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.

Tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kimsenin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tabi tutulamaz.”

37. Anayasa hükümleri ile kişinin maddi ve manevi varlığının bütünlüğü, gerek kamusal yetkilerle donatılmış kişilerin gerekse özel kişilerin müdahalelerine karşı güvence altına alınmıştır. Bu çerçevede devletin, egemenlik alanında yaşayan ve kontrolü altında bulunan kişilerin maddi ve manevi varlıklarına yönelen müdahaleleri önleme, önlenememiş olan müdahalelere yönelik olarak da gerekli soruşturma, kovuşturma, failleri tespit edip cezalandırma ve gerektiğinde bundan doğan zararları etkili bir şekilde bizzat karşılama veya sorumlularına karşılatma yükümlülüğü bulunmaktadır. Kişilerin vücut bütünlüğüne yapılan bir müdahaleden doğan zararlara yönelik etkili bir tazminin sağlanamadığı ve bu çerçevede devletin, Anayasa’nın 17. maddesinden doğan koruma yükümlülüğünü yerine getirmediği durumlarda kişinin vücut bütünlüğünün korunduğundan söz edilemez (Özkan Şen, B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 40).

38. Devletin kişilerin maddi ve manevi varlıklarına yapılan müdahaleler bakımından söz konusu pozitif yükümlülüğü; somut başvuruda olduğu gibi özel kişiler arasındaki ihtilaflar açısından, yeterli hukuki mevzuata sahip olmak, bu kapsamda gerekli usul güvenceleri sunan yargısal yöntemleri sağlamak, bu suretle yargısal ve idari makamların özel kişiler arasındaki bir uyuşmazlıkta etkili ve adil bir karar vermesini temin etmek sorumluluğunu da içermektedir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. X ve Y/Hollanda, B. No: 8978/80, 26/3/1985, §§ 23, 24, 27 ; Hajduova/Slovakya, B. No: 2660/03, 30/11/2010, § 46)

39. Öncelikle belirtmek gerekir ki olayların oluşumuna ilişkin delillerin değerlendirilmesi

idari ve yargısal makamların ödevidir. Ancak Anayasa Mahkemesince devletin, kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı kapsamında yerine getirmek zorunda olduğu usul yükümlülüklerinin somut olayda yerine getirilip getirilmediğinin nesnel bir şekilde değerlendirilmesi, ilgili anayasal kurallar bağlamında derece mahkemelerinin kendilerine tanınmış olan takdir yetkileri çerçevesinde hareket edip etmediklerinin denetlenmesi gerekmektedir. Bu bağlamda müdahaleyi haklı göstermek için öne sürülen gerekçelerin ilgili ve yeterli olup olmadığı incelenmelidir (Murat Atılgan, B. No: 2013/9047, 7/5/2015, § 44.)

40. Derece mahkemelerince takdirlerinin gerekçeleri, tarafların kanun yoluna müracaat imkânını etkili şekilde kullanabilmesini sağlayacak surette ayrıntılı olarak ortaya konulmalı, ulaşılan sonuçlar yeterli açıklıktaki bilimsel görüş ve raporlar gibi yeterli ve objektif verilere dayandırılmalıdır (Murat Atılgan,§ 45).

41. Başvuru konusu olayda başvurucu, sol kulağında meydana gelen işitme kaybının, alışveriş merkezinde bayılması ve düşmesi sonucu gerçekleştiğinin Ege Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesi KBB Anabilim Dalı Başkanlığının 25/11/2011 tarihli raporunda ve Adli Tıp Kurumu tarafından hazırlanan raporlarda ortaya konulmuş olmasına rağmenaçtığı tazminat davasının reddedildiğini ileri sürmüştür.

42. Uyuşmazlığı inceleyen İzmir 1. Tüketici Mahkemesinin, davanın reddine ilişkin kararını temel olarak Adli Tıp Kurumu 3. İhtisas Kurulu tarafından hazırlanan rapora dayandırdığı görülmektedir.

43. Söz konusu raporda olay sonucu işitme kaybı gelişmiş olabileceği, sol kulakta yapısal anomalinin olay öncesinden de bulunduğu, başvurucunun soy geçmişinde işitme kaybı yapabilen Alport sendromu bulunduğu, anosminin olay nedeniyle geliştiğinin tıbben kanıtlanmasının mümkün olmadığı bildirilmiştir. Başvuru kapsamında, içlerinde kulak, burun, boğaz hastalıkları, nöroloji, iç hastalıkları uzmanlarının da bulunduğu kurul tarafından oy birliği ile karara bağlanan ve hükme esas teşkil eden raporun objektifliğini etkileyen herhangi bir hususa rastlanılmamıştır.

44. Derece mahkemesince başvurucunun iddialarının alınan bilirkişi raporları kapsamında ayrıntılı olarak değerlendirildiği ve bu iddiaların yerinde görülmeme nedenlerinin kapsamlı bir gerekçe ile ifade edildiği görülmektedir. Bunun yanı sıra başvurucunun söz konusu rahatsızlığa ilişkin iddialarını, ilgili usule ilişkin güvenceleri haiz olarak yargısal makamlara sunma ve inceletme imkânı bulduğu anlaşılmaktadır. Öte yandan Derece Mahkemesince başvurucuda olay öncesi de var olan ve soy geçmişine dayanan işitme kaybı ile ilgili mevcut rahatsızlık itibarıyla meydana gelen kaza arasında illiyet bağı kurulamadığı ve dolayısıyla olayın mevcut rahatsızlığı oluşturduğu sonucuna varılamadığı, bunun yanında, Cumhuriyet Savcılığı aşamasında alınan heyet raporunda belirtildiği üzere yemek hizmeti veren ve kazanın meydana geldiği bölümde yer alan düzeneğin sıraya sokma amaçlı bariyerlerden ibaret olduğu ve bunların kusur ve suç teşkil edecek nitelikte olmadığının tespit edildiği, dolayısıyla kazanın olduğu bölümün kullanılma amacı yapısının bu amaca uygun olarak tasarlanıp düzenlenmiş olması ve bunun yanında başvurucunun olay öncesi mevcut olan rahatsızlığı da birlikte değerlendirildiğinde rahatsızlığın olay nedeniyle oluştuğunun kanıtlanamadığı sonucuna ulaşıldığı anlaşılmaktadır. Bu kapsamda derece mahkemesi kararının konuyla ilgili ve yeterli gerekçe içerdiği sonucuna ulaşılmıştır.

45. Yukarıda yer verilen tespitler ışığında kamusal makamların olaya gereken özenle yaklaşmadıkları vebu bağlamda, başvurucunun vücut bütünlüğüne saygı hakkının korunması

bağlamında, pozitif yükümlülüklerini yerine getirmediği sonucuna varılması mümkün değildir.

46. Açıklanan nedenlerle başvurucunun, Anayasa’nın 17. maddesinin birinci fıkrasında güvence altına alınan kişinin maddi ve manevi varlığının korunması hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kişinin maddi ve manevi varlığının korunması hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında güvence altına alınan kişinin maddi ve manevi varlığının korunması hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA

10/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# HÜDAYİ ERCOŞKUN

**B. No: 2013/6235 | Karar tarihi: 10.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/6235

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HÜDAYİ ERCOŞKUN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/6235)

Karar Tarihi: 10/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : Şermin BİRTANE

Basvurucu : Hüdayi ERCOŞKUN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, psikolojik taciz ve yıldırma (mobbing) uygulandığından bahisle açılan tazminat davasının reddi nedeniyle maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 16/8/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca 16/1/2014 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 16/4/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü 2/6/2015 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Bakanlık tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş 8/6/2015 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanlarını 23/6/2015 tarihinde ibraz etmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

8. Başvurucu, 1996 yılında Pamukkale Üniversitesi Mühendislik Fakültesi Gıda Mühendisliği Bölümünde araştırma görevlisi olarak çalışmaya başlamıştır. Doktora çalışmalarını yürütmek üzere AnkaraÜniversitesinde görevlendirilmiş, eğitimini tamamlayarak 8/9/2006 tarihinde Pamukkale Üniversitesi Mühendislik Fakültesi Gıda Mühendisliği Bölümündeki görevine dönmüştür. 3/11/2006 ile 10/12/2007 tarihleri arasında askerlik görevini yapmıştır.Başvurucu 2/11/2009 tarihinde naklen Gıda, Tarım ve Hayvancılık Bakanlığına (anılan tarihteki ismiyle Tarım ve Köyişleri Bakanlığı) mühendis olarak atanmış ve 11/11/2009tarihinde Pamukkale Üniversitesinden ayrılmıştır.

9. Başvurucunun eşi tarafından Ankara Üniversitesi Ziraat Fakültesi Bahçe Bitkileri Bölümünde yürütülen bir projede, anılan proje yöneticisi tarafından başvurucunun görevlendirilmesi yönünde yapılan 11/2/2008 tarihli talebe bir cevap verilmemiştir.

10. Başvurucunun Tarım ve Köyişleri Bakanlığı Tarım ve Kırsal Kalkınmayı Destekleme Kurumunda geçici görevlendirilmesi yönündeki 8/10/2008 tarihli talebi, Pamukkale Üniversitesi Mühendislik Fakültesi Dekanlığının (Dekanlık) 9/10/2008 tarihli yazısıyla reddedilmiştir.

11. Pamukkale Üniversitesi Mühendislik Fakültesi Gıda Mühendisliği Bölüm Başkanlığı (Bölüm Başkanlığı) tarafından yazılan 7/4/2009 tarihli yazıda, başvurucunun 26/3/2009 tarihinden itibaren aldığı on beş günlük sağlık raporunda "sağlık iznini başka bir ilde geçirebilir" ifadesinin bulunmadığı, rapor izninin il dışında geçirilmesinin Dekanlık Makamınca uygun görülmediği, bu konuda açıklama yapması ve bundan sonra daha dikkatli davranması gerektiği bildirilmiştir.

12. Belirtilen konunun araştırılması için 27/4/2009 tarihli yazıyla soruşturmacı görevlendirilmiş, soruşturmacı tarafından hazırlanan 5/8/2009 tarihli raporda, başvurucu hakkında soruşturma açılmasına mahal olmadığı bildirilmiştir.

13. Bölüm Başkanlığı tarafından yazılan 27/4/2009 tarihli yazıda, "değişik zamanlarda yapılan kontrollerde mesai konusunda hassas davranmadığınızve bunu alışkanlık haline getirdiğiniz tespit edilmiştir. Bundan sonra mesai saatleri konusunda daha hassas davranmanızı rica ederim" denilmiştir.

14. Bölüm Başkanlığı tarafından yazılan 20/5/2009 tarihli yazıyla ve Dekanlığın 29/5/2009 tarihli yazısıyla başvurucunun 18/5/2009 tarihinde görevine gelmediğinin tespit edildiği, konuyla ilgili açıklamasını bildirmesi istenilmiştir. Başvurucu, belirtilen tarihte doktora gitme talebi üzerine kurumu tarafından düzenlenen sevk belgesi ve reçeteyi sunmuş, hakkında herhangi bir işlem yapılmamıştır.

15. Başvurucu, 17/8/2009 tarihinde Pamukkale Üniversitesi Rektörlüğüne verdiği dilekçesinde, tarafına yardımcı doçent kadrosu verilmemesi ve sağlık nedenleriyle Tarım ve Köyişleri Bakanlığına naklen atanmak istediğini belirtmiştir.

15. Gıda, Tarım ve Hayvancılık Bakanlığının (önceki ismiyle Tarım ve Köyişleri Bakanlığı) 13/8/2009 tarihli yazısıyla başvurucunun naklen atama işlemine muvafakat verilmesi talep edilmiştir. Pamukkale Üniversitesi Mühendislik Fakültesi Gıda Mühendisliği Bölümü Akademik Kurulunun 17/9/2009 tarihli kararıyla ve Yükseköğretim Kurulu Yürütme Kurulunun 14/10/2009 tarihli kararıyla başvurucunun nakli uygun görülmüş, durum 19/10/2009 tarihinde Pamukkale Üniversitesi Rektörlüğüne bildirilmiştir.

16. Bölüm Başkanlığının 19/10/2009 ve Dekanlığın 20/10/2009 tarihli yazılarıyla başvurucunun 15/10/2009 tarihinde görevine gelmediğinin tespit edildiği, konuyla ilgili açıklamasını bildirmesi istenilmiştir. Başvurucu, belirtilen tarihte doktora gitme talebi üzerine kurumu tarafından düzenlenen sevk belgesini sunmuş, hakkında herhangi bir işlem yapılmamıştır.

17. Başvurucu 16/10/2009 tarihli dilekçesiyle yıllık izin talebinde bulunmuş, bu talep reddedilmiştir.

18. Bölüm Başkanlığının 19/10/2009 tarihli ve 567 sayılı yazısıyla başvurucunun her günün başlangıcında ve sonunda, öğrenci uygulamalarının yapıldığı laboratuvarların genel temizlik ve düzeninin kontrolü, elektrikli cihazlardan sürekli çalışması gerekenler ile gece çalışması gerekenlerin takibi ve kontrolü, günlük kırılan ve harcanan malzemelerin tespiti, eksiklerin en kısa sürede Bölüm Başkanlığına rapor edilmesi ile görevlendirildiği bildirilmiştir.

19. Bölüm Başkanlığının tarihsiz ve 571 sayılı yazısında başvurucunun öğrenci uygulamalarının yapıldığı laboratuvarların günlük kontrollerini yapmadığının tespit edildiği belirtilerek 26/10/2009 tarihine kadar bu konuda açıklama yapması istenmiştir.

20. Başvurucu, Dekanlığa verdiği 22/10/2009 tarihli ve 4457 sayılı ve 4456 sayılı dilekçeleriyle yıllık izin talebinin reddedildiğini, kendisine bir yılı aşkın süredir yıllık izin ve üç aydır sevk verilmediğini, görevinden kısa süre sonra ayrılacak olmasına rağmen laboratuvarların günlük kontrollerini yapma görevi verilmesinin Bölüm Başkanının art niyetini gösterdiğini belirtmiş, mağduriyetinin giderilmesini istemiştir.

21. Dekanlığın 30/10/2009 tarihli yazısıyla dilekçelerinin hiçbir işlem yapılmadan Bölüm Başkanlığınailetildiği, şahsı ile ilgili işlemlerin öncelikle Bölüm Başkanlığı aracılığı ile yapılması gerektiğinden konu hakkında gerekli hassasiyeti göstermesi bildirilmiştir.

22. Başvurucu 2/11/2009 tarihinde naklen Gıda, Tarım ve Hayvancılık Bakanlığına atanmıştır.

23. Başvurucu 18/2/2010 tarihinde Denizli Cumhuriyet Başsavcılığına verdiği dilekçeyle görev ve yetkilerini kötüye kullanarak yardımcı doçent kadrosu vermeyip sürekli psikolojik olarak tacizederek, iftira atarak, küçük düşürücü görevler vererek işinden ayrılmasına sebep olduğu iddiasıyla Bölüm Başkanı A.Y.den şikâyetçi olmuştur. İlgili Cumhuriyet Savcılığı tarafından 5/3/2010 tarihinde görevsizlik kararı verilerek 4/11/1981 tarihli ve 2547 sayılı Yükseköğretim Kanun'un 53. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca soruşturma yapılması için dosya Pamukkale Üniversitesi Rektörlüğüne gönderilmiştir. Anılan Rektörlükçe görevi kötüye kullanma iddiasıyla inceleme yaptırılmış, yapılan inceleme sonucunda 14/2/2011 tarihli kararla A.Y. hakkında soruşturma açılmasına gerek olmadığı kararı verilmiştir.

24. Başvurucu; doktora öğrenimini tamamladıktan sonra zorunlu hizmet yükümlüsü olarak kurumuna döndüğünü, akademik olarak kendisinden yararlanılmadığını, oda ve büro malzemesi temin edilmediğini, kendisine ancak 2008 yılında bir bilgisayarverildiğini ve

sekizmetrekare büyüklüğündeki penceresiz bir odanın tahsis edildiğini, odasına isimlik yaptırılmadığını, tarafına ders görevi verilmediğini; görevlendirme, proje ve ücretsiz izin taleplerinin kabul edilmediğini, Bölüm Başkanı tarafından Üniversitede istenmediğini, kendisine kadro verilmeyeceğiyönünde beyanlarda bulunulduğunu, işe devamsızlık isnadıyla hakkında açılan soruşturma sonucunda muhakkik tarafından soruşturma açılmasına mahal olmadığı kararı verilmesine rağmen aynı konuda sık sık yazı yazıldığını belirterek İdare Mahkemesinde 1 (bir) TLmanevi tazminata hükmedilmesi talebiyle24/6/2011 tarihinde dava açmıştır.

25. Davalı idare 6/9/2011 tarihli savunmasında, başvurucunun göreve başladığı tarihten itibaren dört farklı dekan tarafından davranış ve görevlerinde dikkatli olması konusunda uyarıldığı; iddialarının aksine, başvurucuya penceresi olan ve bir öğretim üyesi ile birlikte paylaştığı odanın tahsis edildiğini,tüm personele tek oturmalarını sağlayacak imkân olmadığından bazı odaların iki kişi tarafından paylaşıldığını, kadro ilanlarının kişiye özel olmadığını, hizmete ve ihtiyaca göre yapıldığını, 2547 sayılı Kanun uyarınca öğretim üyeleri olan profesör, doçent, yardımcı doçent unvanlı personel ile öğretim görevlilerinin ders verebileceği düzenlendiğinden araştırma görevlisi kadrosunda olan başvurucuya ders görevi verilmesinin kanunen mümkün olmadığını, yıllık izin ve sevk alamadığı iddialarının doğru olmadığını, tam tersine başvurucunun uzun süre üst üste izin ve rapor kullandığını, buna göre 2006 yılında dört defada toplam 38 gün, 2007 yılında bir defa 12 gün, 2008 yılında 4 defada toplam 39 gün, 2009 yılında bir kez 1 gün yıllık izin kullandığını; 14-20 Ağustos 2009 tarihleri arasında 7 gün, bel fıtığı ameliyatı nedeniyle 2/7/2009 tarihinden itibaren 45 gün, 24/8/2009 tarihinden itibaren üç hafta, 16/9/2009 tarihinden itibaren yirmi gün, 26/3/2009-9/4/2009 tarihleri arasında 15 gün, 8/3/2008 tarihinden itibaren 20 gün, 22/2/2008-8/3/2008 tarihleri arasında 15 gün, 18/2/2008-23/2/2008 tarihleri arasında 5 gün, kıl dönmesi rahatsızlığı nedeniyle ameliyat olmasına istinaden 8/1/2008 tarihinden itibaren 30 gün raporlu izin kullandığı; 21-23/5/2009 tarihlerinde düzenlenen Süt ve Süt Ürünleri Sempozyumu'nda başvurucunun görevli olmadığını, başvurucunun görevlendirme isteklerinin tamamının reddedilmediğini; 1997 yılında 14 gün, 1999 yılında 18 gün, 2000 yılında 6 gün, 2001 yılında Ankara Üniversitesinde 6 ay, 2006 yılında 33 gün görev izni kullandığını bildirmiştir.

26. Denizli İdare Mahkemesinin 10/9/2012 tarih ve E.2011/1028, K.2012/1005 sayılı kararıyla davanın kabulüne karar verilmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Bu durumda, doktora öğrenimini 2547 sayılı Kanunun 35.maddesi kapsamında yaparak Kurumu olan davalı idareye dönen ve zorunlu çalışma yükümlülüğü bulunan davacıdan akademik olarak yazılı, sözlü vb.en üst düzeyde yararlanılmaya çalışılması gerekirken, oda, büro malzemesi, bilgisayar, isimlik vb yaptırılmayarak, yaptığı çalışmalar (makale, sempozyum vb.) ve yaşamındaki değişiklikler (evlilik, askerlik, ameliyat vb.) görmezden gelinmek suretiyle, kadro verilmeyeceği, istifa etmesi yönünde tavsiyede bulunma, gereksiz ve yıldırmaya yönelik görevler verme, doktora öğrenimini tamamlamasının üzerinden yaklaşık olarak üç (3) yıl geçmesine ve akademik yönden herhangi bir yetersizliği olmamasına rağmen öğretim üyesi kadrosu verilmemesi ve yapılan soruşturma sonucu soruşturmacı tarafından soruşturma açılmasına mahal olmadığı değerlendirmesi yapılmasına rağmen işe devamlılık konusunda adına sık sık yazı yazılması eylemlerinin birlikte değerlendirilmesi sonucunda, davacıya mobbing (psikolojik baskı) yapıldığı ve manevi tazminat ödenmesi koşullarınınoluştuğu gerekçesiylemanevi tazminat ödenmesi gerektiği sonuç ve kanaatine varılmıştır."

27. Anılan karar davalı idarenin itirazı üzerine Denizli Bölge İdare Mahkemesinin 28/2/2013 tarih ve E.2012/920, K.2013/158 sayılı kararıyla bozulmuş ve dava reddedilmiştir. Kararın gerekçesi şöyledir:

"...gerek davalı idare savunması, gerekse savunma ekinde sunulan bilgi ve belgelerin bir bütün olarak incelenmesinden; iddiaların büyük bir bölümünün soyut mahiyette olduğu, bunlarla ilgili resmi yazı, tanık beyanı ve belge sunulamadığı, davacının şikayet konusu yaptığı odada başka bir öğretim üyesi Yrd. Doç. Dr. S. G. Ö. ile birlikte kaldığı, evinin Ankara'da olması sebebiyle Perşembe akşamları idarenin izni ile yola çıktığı, mesai saatleri içerisinde idare edildiği, yıllık izin ve sevk verilmediği iddiasının aksine, davacının uzun süre üst üste rapor ve yıllık izin kullandığının görüldüğü, Ankara Üniversitesi'nde doktorasını tamamladıktan sonra Pamukkakle Üniversitesi'nde göreve başlamama nedeniyle 8 kez çeşitli yazılar ve tutanaklar tutularak ilgili makamlara verildiği, davacı dahil bölümün tüm imkan ve laboratuarlarının kullanıcılara açık olduğu, davacıya Yrd. Doç Dr. kadrosu verilmemesi gibi bir durumun söz konusu olmadığı, zira böyle bir kadro ihtiyacının oluşması halinde bunun sadece davacıyı ilgilendirmeyip bu konuda beklentide olan herkesi ilgilendirdiği, Gıda Mühendisliği Bölümü'nde yasa gereği derslere Prof. Dr., Doç. Dr., Yrd. Doç. Dr öğretim görevlilerinin girebildiği, davacının ilgili ders verme kriterlerini taşımaması nedeniyle ders görevlendirmesi yapılmadığı, bilgisayar, masa isimlik vs. gibi günlük kullanıma ait eşya ve düzenleme araçlarının her öğretim elemanı için dekanlık tarafından tedarik edildiği, davacının bu yönde bir eksiklik sebebiyle talebine rastlanmadığı, davacının Gıda Tarım ve Hayvancılık Bakanlığı'na naklen geçişinin kişisel tercihi olduğu, yine davacının bölümde araştırma görevlisi olarak göreve başladığı tarihten sonra fakültede dekanlık görevini yürüten 4 farklı dekan tarafından davranış ve görevlerinde dikkatli olması konusunda uyarıldığı, 19.05.2006 tarihinde YÖK'ten kadrosu Pamukkale Üniversitesi'ne aktarılmış, 19.06.2006 tarihinde Mühendislik Fakültesi Dekanlığına ve Rektörlük makamınca bildirilmiş olmasına rağmen bölümdeki görevine 08.09.2006 tarihinde yaklaşık 2 ay sonra başladığı görülmüştür.

Sonuç olarak bir çalışana yönelmiş baskı, yıldırma eyleminin mobbing (işyerinde psikolojik taciz) olarak adlandırılabilmesi için bu eylemin öncelikle kasıtlı olarak yerine getirilmesi gerekli olup, belli bir düzen içinde sistematik olarak uygulanması gerekmektedir. Dava konusu olayda ise davacının yukarıda özetlenen ve dosya eki klasörde yer alan bilgi ve belgelere göre çalışma süresindeki genel tutum ve davranışı, üstlerine karşı tavrı, görev anlayışı ve bu tutum ve davranışlarına karşı yönetenlerin kamu çıkarı, eşitlik ve adalet anlayışı çerçevesinde yerine getirmeye çalıştıkları kamu görevi ve sorumlulukları mobbingin tanımı ve içeriği de dikkate alındığında, yapılan işlemlerin usul ve esaslara uygun olduğu, kimseyi üzme rencide etme amacı taşımadığı, zira davacıya yapılanların ayrımcı bir muamele olmayıp kişinin görevinin gereğini yerine getirmesinden ibaret olduğu, davacının kurum içindeki tutum ve davranışlarının böyle bir ortamın oluşmasına sebep oluşturduğu sonucuna varılmıştır.

Bu durumda, manevi tazminata hükmedilebilmesi için, kişinin fizik yapısını zedeleyen, yaşama ve kazanma gücünde azalma sonucu doğuran olayların meydana gelmesi veya idarenin hukuka aykırı bir işlem veya eylemi sonucunda ağır bir elem ve üzüntünün duyulmuş olması veya şeref ve haysiyetinin rencide edilmiş olması gerekmekte olup, davacı ne kendisine uygulandığını iddia ettiği eylemleri somut olarak ispat edebilmiş ne de bu eylemler ile uygun illiyet bağı olan (onarılmaz derecede acı, elem ve ızdırap) çektiğini ispat edebilmiştir. Bu nedenle davanın reddi gerekirken, aksi yönde verilen mahkeme kararında

yasal isabet görülmemiştir."

28. Başvurucunun karar düzeltme istemi aynı Mahkemenin 2/7/2013 tarih ve E.2013/799, K.2013/695 sayılı kararıyla reddedilmiştir.

29. Bu karar, başvurucuya 18/7/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu 16/8/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

1. İlgili Mevzuat

30. Anayasa'nın 40. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

“Kişinin, resmî görevliler tarafından vâki haksız işlemler sonucu uğradığı zarar da, kanuna göre, Devletçe tazmin edilir. Devletin sorumlu olan ilgili görevliye rücu hakkı saklıdır. "

31. Anayasa'nın 125. maddesinin yedinci fıkrası şöyledir:

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

32. Anayasa'nın 129. maddesinin altıncı fıkrası şöyledir:

"Memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken işledikleri kusurlardan doğan tazminat davaları, kendilerine rücu edilmek kaydıyla ve kanunun gösterdiği şekil ve şartlara uygun olarak, ancak idare aleyhine açılabilir."

33. 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu’nun "Kişilerin uğradıkları zararlar" kenar başlıklı 13. maddesinin birinci fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

“Kişiler kamu hukukuna tabi görevlerle ilgili olarak uğradıkları zararlardan dolayı bu görevleri yerine getiren personel aleyhine değil, ilgili kurum aleyhine dava açarlar. .. Kurumun, genel hükümlere göre sorumlu personele rücu hakkı saklıdır.”

34. 657 sayılı Kanun'un 10. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkraları şöyledir:

"Amir, maiyetindeki memurlara hakkaniyet ve eşitlik içinde davranır. Amirlik yetkisini kanun, tüzük ve yönetmeliklerde belirtilen esaslar içinde kullanır.

"Amir, maiyetindeki memurlara kanunlara aykırı emir veremez ve maiyetindeki memurdan hususi bir menfaat temin edecek bir talepte bulunamaz, hediyesini kabul edemez ve borç alamaz."

35. 20/6/2012 tarihli ve 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 2. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Bu Kanun; kamu ve özel sektöre ait bütün işlere ve işyerlerine, bu işyerlerinin işverenleri ile işveren vekillerine, çırak ve stajyerler de dâhil olmak üzere tüm çalışanlarına faaliyet konularına bakılmaksızın uygulanır."

36. 6331 sayılı Kanun'un "İşverenin genel yükümlülüğü" kenar başlıklı 4. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"İşveren, çalışanların işle ilgili sağlık ve güvenliğini sağlamakla yükümlü olup bu çerçevede;

a) Mesleki risklerin önlenmesi, eğitim ve bilgi verilmesi dâhil her türlü tedbirin alınması, organizasyonun yapılması, gerekli araç ve gereçlerin sağlanması, sağlık ve güvenlik tedbirlerinin değişen şartlara uygun hale getirilmesi ve mevcut durumun iyileştirilmesi için

çalışmalar yapar."

37. 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun "İşçinin kişiliğinin korunması" kenar başlıklı 417. maddesinin birinci ve üçüncü fıkraları şöyledir:

"İşveren, hizmet ilişkisinde işçinin kişiliğini korumak ve saygı göstermek ve işyerinde dürüstlük ilkelerine uygun bir düzeni sağlamakla, özellikle işçilerin psikolojik ve cinsel tacize uğramamaları ve bu tür tacizlere uğramış olanların daha fazla zarar görmemeleri için gerekli önlemleri almakla yükümlüdür.

...

İşverenin yukarıdaki hükümler dâhil, kanuna ve sözleşmeye aykırı davranışı nedeniyle işçinin ölümü, vücut bütünlüğünün zedelenmesi veya kişilik haklarının ihlaline bağlı zararların tazmini, sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluk hükümlerine tabidir."

38. 6098 sayılı Kanunu'nun 417. maddesinin gerekçesi şöyledir:

"... değişiklikle, işçinin onur ve saygı gösterilmek dâhil bütün kişilik değerlerinin korunması yükümlülüğü düzenlenmiş, cinsel tacizin yanında diğer psikolojik tacizler de (mobbing) kişilik değerlerini ihlal eden sebepler kategorisinde sayılmış, yürürlükteki İş Kanununun 77 nci maddesi ile Borçlar Kanununun konuya ilişkin düzenlemeleri arasında bir bütünlük sağlanmış, hizmet akdinden kaynaklanan sorumluluğun hukuki niteliği konusunda yaşanan tartışmalar, düzenleme ile sona erdirilmiş, sözleşmeye aykırılıktan kaynaklanan ölüme ve vücut bütünlüğünün zedelenmesine veya kişilik haklarının ihlaline bağlı zararların tazmininde sözleşmeden doğan sorumluluk hukuku hükümlerinin uygulanacağı kararlaştırılmış ve madde teselsül nedeniyle 417 nci madde olarak kabul edilmiştir."

39. 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 24. maddesi şöyledir:

"Hukuka aykırı olarak kişilik hakkına saldırılan kimse, hâkimden, saldırıda bulunanlara karşı korunmasını isteyebilir.

Kişilik hakkı zedelenen kimsenin rızası, daha üstün nitelikte özel veya kamusal yarar ya da kanunun verdiği yetkinin kullanılması sebeplerinden biriyle haklı kılınmadıkça, kişilik haklarına yapılan her saldırı hukuka aykırıdır."

40. 19/3/2011 tarihli ve 27879 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 2011/2 sayılı,"İşyerlerinde Psikolojik Tacizin (Mobbing) Önlenmesi" konulu Başbakanlık Genelgesi şöyledir:

"Kamu kurum ve kuruluşları ile özel sektör işyerlerinde gerçekleşen psikolojik taciz, çalışanların itibarını ve onurunu zedelemekte, verimliliğini azaltmakta ve sağlığını kaybetmesine neden olarak çalışma hayatını olumsuz etkilemektedir.

Kasıtlı ve sistematik olarak belirli bir süre çalışanın aşağılanması, küçümsenmesi, dışlanması, kişiliğinin ve saygınlığının zedelenmesi, kötü muameleye tabi tutulması, yıldırılması ve benzeri şekillerde ortaya çıkan psikolojik tacizin önlenmesi gerek iş sağlığı ve güvenliği gerekse çalışma barışının geliştirilmesi açısından çok önemlidir.

Bu doğrultuda, çalışanların psikolojik tacizden korunması amacıyla aşağıdaki tedbirlerin alınması uygun görülmüştür.

1. İşyerinde psikolojik tacizle mücadele öncelikle işverenin sorumluluğunda olup işverenler çalışanların tacize maruz kalmamaları için gerekli bütün önlemleri alacaktır.

2. Bütün çalışanlar psikolojik taciz olarak değerlendirilebilecek her türlü eylem ve

davranışlardan uzak duracaklardır.

3. Toplu iş sözleşmelerine işyerinde psikolojik taciz vakalarının yaşanmaması için önleyici nitelikte hükümler konulmasına özen gösterilecektir.

4. Psikolojik tacizle mücadeleyi güçlendirmek üzere Çalışma ve Sosyal Güvenlik İletişim Merkezi, ALO 170 üzerinden psikologlar vasıtasıyla çalışanlara yardım ve destek sağlanacaktır.

5. Çalışanların uğradığı psikolojik taciz olaylarını izlemek, değerlendirmek ve önleyici politikalar üretmek üzere Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı bünyesinde Devlet Personel Başkanlığı, sivil toplum kuruluşları ve ilgili tarafların katılımıyla "Psikolojik Tacizle Mücadele Kurulu" kurulacaktır.

6. Denetim elemanları, psikolojik taciz şikâyetlerini titizlikle inceleyip en kısa sürede sonuçlandıracaktır.

7. Psikolojik taciz iddialarıyla ilgili yürütülen iş ve işlemlerde kişilerin özel yaşamlarının korunmasına azami özen gösterilecektir.

8. Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı, Devlet Personel Başkanlığı ve sosyal taraflar, işyerlerinde psikolojik tacize yönelik farkındalık yaratmak amacıyla eğitim ve bilgilendirme toplantıları ile seminerler düzenleyeceklerdir.”

41. 13/4/2005 tarihli ve 25785 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Kamu Görevlileri Etik Davranış İlkeleri ile Başvuru Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik'in "Saygınlık ve güven" kenar başlıklı 10. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

“Yönetici veya denetleyici konumunda bulunan kamu görevlileri, keyfi davranışlarda, baskı, hakaret ve tehdit edici uygulamalarda bulunamaz, açık ve kesin kanıtlara dayanmayan rapor düzenleyemez, mevzuata aykırı olarak kendileri için hizmet, imkan veya benzeri çıkarlar talep edemez ve talep olmasa dahi sunulanı kabul edemezler. ”

42. Türkiye Büyük Millet Meclisi Kadın Erkek Fırsat Eşitliği Komisyonu tarafından 2010 yılında hazırlanan İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing) ve Çözüm Önerileri başlıklı Raporunda "Mobbing" ile ilgili şu hususlara yer verilmiştir:

“Mobbing, sistemli bir şekilde, süreklilik arzeden bir sıklıkta çalışanı sindirme maksadı ile kişinin özgüvenine uygulanan psikolojik ve hatta fiziksel saldırgan davranışları ifade etmektedir. Başka bir ifade ile işyerinde bir kişinin veya birkaç kişinin, istenmeyen kişi olarak ilan ettikleri bir kişiyi, dışlayarak, sözlü ya da fiziksel tacizde bulunarak mutlak itaate zorlamak, yıldırmak ve bezdirmektir.

Mobbinge maruz kalan kişiler gördükleri zararın büyüklüğü ve etkisiyle, işlerini yapamaz duruma gelmektedirler. Konu ile ilgili yapılan araştırmalar göstermiştir ki, en kısa mobbing süresi 6 ay, genelde ortalama süre 15 ay, sürecin kalıcı ağır etkilerinin ortaya çıktığı dönem ise, 29-46 aydır.

Hangi işyerlerinde ve hangi kişilerin mobbinge uğradığına bakıldığında -araştırmalara göre- kâr amacı gütmeyen kuruluşlar, öncelikle sağlık ve eğitim sektöründe yaygın olduğu ve özellikle de üniversitelerde bunun çok daha sıklıkla yaşandığı görülmektedir….”

43. Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından Mayıs 2014 tarihinde hazırlanan İşyerlerinde Psikolojik Taciz El Kitabı'nda "Mobbing" tanımı şöyledir:

“İşyerlerinde bir veya birden fazla kişi tarafından diğer kişi ya da kişilere yönelik gerçekleştirilen, belirli bir süre sistematik biçimde devam eden, yıldırma, pasifize etme veya işten uzaklaştırmayı amaçlayan; mağdur ya da mağdurların kişilik değerlerine, mesleki durumlarına, sosyal ilişkilerine veya sağlıklarına zarar veren; kötü niyetli, kasıtlı, olumsuz tutum ve davranışlar bütünüdür.”

44. 7/1/2004 tarihli ve 5038 sayılı Kanun'la onaylanması uygun bulunan 13/1/2004 tarihli ve 25345 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO) tarafından kabul edilmiş olan “İş Sağlığı ve Güvenliği ve Çalışma Ortamına İlişkin 155 Sayılı Sözleşme”nin 3. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Bu sözleşmenin amacı bakımından;

a) “Ekonomik faaliyet kolları” terimi, kamu hizmetleri dahil olmak üzere, işçi çalıştırılan bütün kolları kapsar.

b) “İşçiler” terimi, kamu çalışanları dahil olmak üzere istihdam edilen bütün kişileri kapsar.

...

e) “Sağlık” terimi, işle bağlantısı açısından, sadece hastalık veya sakatlığın bulunmaması halini değil, aynı zamanda, çalışma sırasındaki hijyen ve güvenlik ile doğrudan ilişkili olarak sağlığı etkileyen fiziksel ve zihinsel unsurları da kapsar."

45. ILO tarafından 2003 yılında hazırlanan "Sağlık Sektöründe İşyeri Şiddeti" başlıklı Raporunda "Mobbing" tanımı şöyledir:

“Bir çalışana veya bir grup çalışana intikamcı, acımasız veya kötüniyetli girişimlerle adaletsiz ve sürekli negatif tavır ve eleştiriler, sosyal ortamından izole etme, hakkında dedikodu yapma veya yanlış söylentiler yayma yoluyla zayıflatmak ya da aşağılamak amacını güden eziyet edilmeyi içeren psikolojik taciz şekli”

46. 27/9/2006 tarihli ve 5547 sayılı Kanun'la onaylanması uygun bulunan, 9/4/2007 tarihli ve 26488 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan "(Gözden Geçirilmiş) Avrupa Sosyal Şartı"nın Birinci Bölümünün 26. maddesi şöyledir:

“Tüm çalışanlar, onurlu çalışma hakkına sahiptir.”

47. 4/11/1981 tarihli ve 2547 sayılıKanunu'nun 33. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi şöyledir:

"Araştırma görevlileri, yükseköğretim kurumlarında yapılan araştırma, inceleme ve deneylerde yardımcı olan ve yetkili organlarca verilen ilgili diğer görevleri yapan öğretim yardımcılarıdır."

48. 2547 sayılı Kanun'un 3. maddesinin birinci fıkrasının (l) bendinin(n) alt bendi şöyledir:

"Öğretim Görevlisi: Ders vermek ve uygulama yaptırmakla yükümlü bir öğretim elemanıdır."

2. İlgili Yargı Kararları

49. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 25/9/2013 tarihli ve E.2012/9-1925, K.2013/1407 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

“Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyuşmazlık; davacı yararına somut olayda psikolojik taciz (mobbing) nedeniyle manevi tazminata hükmedilmesi gerekip gerekmediği; ayrıca davacının maddi tazminat talebi bakımından yer değiştirmeye bağlı olarak yaptığı giderlere ilişkin

dosyaya sunulan belgelerin yerel mahkemece değerlendirilmesi gerekip gerekmediği, noktalarında toplanmaktadır.

Bu noktada, psikolojik taciz (mobbing) hakkında genel bir açıklama yapılmasında yarar vardır:

Türk Hukukunda psikolojik taciz (mobbing); işyerinde çalışanlara, diğer çalışanlar veya işverenler tarafından sistematik biçimde uygulanan, tekrarlanan her türlü kötü muamele, tehdit, şiddet, aşağılama gibi davranışlar olarak ifade edilmiştir. Psikolojik tacizin en bariz örnekleri, kendini göstermeyi engellemek, sözünü kesmek, yüksek sesle azarlamak, sürekli eleştiri, çalışan iş ortamında yokmuş gibi davranmak, iletişimin kesilmesi, fikirlerine itibar edilmemesi, asılsız söylenti, hoş olmayan imalar, nitelikli iş verilmemesi, anlamsız işler verilip sürekli yer değiştirilmesi, ağır işler verilmesi ve fiziksel şiddet tehdidi sayılabilir (Tınaz, Pınar/Bayram, Fuat/Ergin, Hediye: Çalışma Psikolojisi ve Hukuki Boyutlarıyla İşyerinde Psikolojik Taciz (mobbing), Beta Yayınları, İstanbul 2008, s.7, s.53-58, aktaran K. Ahmet Sevimli, agm., s.116).

Görüldüğü üzere, bir eylemin psikolojik taciz olarak kabul edilebilmesi için, bir işçinin hedef alınarak gerçekleştirilmesi, belli bir süreye yayılması ve bu durumun sistematik bir hal alması gerekir. Belirtilen şartların gerçekleşip gerçekleşmediğinin, her somut olayda ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekir. Psikolojik tacizin nedenleri farklılık göstermesine karşın amaç, çoğu kez işçinin işyerinden ayrılmasını sağlamaktır.

Önceleri özel bir düzenleme olmamasına rağmen, çalışanların maruz kaldıkları psikolojik taciz, hizmet sözleşmesinin taraflara yükledikleri borçlar ve ödevler kapsamında değerlendirilmiştir. Buna göre, psikolojik taciz eylemi, işverenin işçiyi koruma (gözetme) ve eşit davranma borçlarına aykırılık oluşturmaktadır. Bunun yanında, psikolojik taciz aynı zamanda, işçinin kişilik haklarına da müdahale niteliği taşıması dolayısıyla, buna ilişkin hukuki yolların da kullanılması gündeme gelebilir.

Mülga 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 332.maddesi kapsamında işçinin, iş görme yükümlülüğü çerçevesinde maruz kalacakları tehlikelere karşı işverenin gerekli tedbiri alması gerektiği düzenlenmişti. Bu düzenleme ise, işverenin işçiyi koruma (gözetme) borcunun temelini oluşturuyordu. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu ise, bunun yerine "İşçinin Kişiliğinin Korunması" başlıklı 417 ve devamı maddelerini getirmiştir. Bu maddenin getirdiği yenilik, psikolojik taciz terimine açıkça yer vermiş olması ve işçinin kişiliğinin korunmasını yoruma yer vermeyecek biçimde özel olarak düzenlemesidir. Buna göre;

"İşveren, hizmet ilişkisinde işçinin kişiliğini korumak ve saygı göstermek ve işyerinde dürüstlük ilkelerine uygun bir düzeni sağlamakla, özellikle işçilerin psikolojik ve cinsel tacize uğramamaları ve bu tür tacizlere uğramış olanların daha fazla zarar görmemeleri için gerekli önlemleri almakla yükümlüdür.

İşveren, işyerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için gerekli her türlü önlemi almak, araç ve gereçleri noksansız bulundurmak; işçiler de iş sağlığı ve güvenliği konusunda alınan her türlü önleme uymakla yükümlüdür.

İşverenin yukarıdaki hükümler dâhil, kanuna ve sözleşmeye aykırı davranışı nedeniyle işçinin ölümü, vücut bütünlüğünün zedelenmesi veya kişilik haklarının ihlaline bağlı zararların tazmini, sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluk hükümlerine tabidir"

Somut olaya gelince; 56 yaşında evli bir kadınolan davacının, 14 yıl aralıksız olarak

davalıbankanın İstanbulişyerinde avukatolarak çalışmasının ardından Adana iline atamasının yapılarak, akabinde Kahramanmaraş, Gaziantep ve Mardinillerinde kısa sürelerle 9 ay boyunca ve 30kez yerdeğiştirmek suretiylegörevlendirildiği dosya kapsamından anlaşılmaktadır.

Davalı işveren, yapılan görevlendirmenin olağanbir uygulamaolduğu ve diğerbenzer durumda çalışanlara da uygulandığı yönünde bir savunmagetirmediği gibi, davacının risk tasfiye ekibi içinde tek avukat olarak görev yaptığı anlaşılmaktadır. Bankanın diğer avukatlarının aynı dönemde benzer şekilde görevlendirildikleri ileri sürülmüş ise de bu husus kanıtlanmış değildir. Davacının iş sözleşmesinin feshi öncesinde 9 aylık sürede gerçekleşen görevlendirmelerin hangiihtiyaçtankaynaklandığı da somut biçimde ortayakonulmamıştır.

Görüldüğü üzere, davalı avukatın maruz kaldığı bu durum, psikolojik taciz mahiyetinde olup, bu yolla davacı avukatın istifa ya da emekliliği tercih etmesi sağlanarak, işyerinden ayrılması amaçlanmaktadır.

Davacı işçi, davalı işverenden maruz kaldığı psikolojik taciz nedeniyle, hizmet sözleşmesini haklı nedenle feshedebileceği gibi, işe devam etmek suretiyle diğer yasal haklarını kullanma konusunda seçimlik hakka sahiptir (Örneğin; eldeki maddi ve manevi tazminat davası açması gibi).

Şu durumda, psikolojik taciz olgusunun somut olayda gerçekleştiğinin kabulü ile davacı yararına uygun bir miktar manevi tazminata hükmedilmesi gerekmektedir..."

50. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 16/9/2014 tarihli ve E.2014/18743, K.2014/24185 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...mobbingin meydana gelebilmesi için bir işçinin hedef alınarak, uzun bir süre ve belli aralıklarla sistematik biçimde tekrarlanan, mağdurun karşı koymasına rağmen yapılan aşağılayıcı, küçük düşürücü ve psikolojik olarak acı veren, işteki performansı engelleyen veyahut olumsuz bir çalışma ortamına sebep olan tehdit, şiddet, aşağılama, hakaret,ayrımcılık, ağır eleştiri, taciz ve çalışma şartlarını ağırlaştırma gibi eylem, tutum ve davranışların uygulanması gerekir. Uluslararası Çalışma Örgütü'ne göre de mobbing,"bir veya bir grup işçiyi sabote etmek için yapılan, zalimce, kötü niyetli, intikamcı, aşağılayıcı ve eleştirici tavırlarla kendini gösteren davranış biçimi" şeklinde tanımlanmaktadır.

Mobbingde, hedef alınan kişinin şerefine, kişiliğine, karakterine, inancına, değerlerine, yeteneklerine, tecrübelerine, birikimlerine, düşüncelerine, etnik kökenine, yaşam biçimine, kültür ve benzeri yönlerine topluca bir saldırı sözkonusudur. Bu saldırı, dedikodu ve söylenti çıkarma, iftira atma, toplum önünde küçük düşürme, hafife alma, karalama, kötüleme ve yok sayma gibi kişiyi zihinsel, ruhsal, fiziksel ve bedensel olarak etkileyebilecek eylemlerle yapılmaktadır. Süreklilik göstermeyen, belli aralıklarla sık sık tekrarlanmayan, ara sıra münferit olarak meydana gelmiş birkaç haksız, kaba, nezaketsiz veya etik dışı davranış mobbing olarak nitelendirilemez."

51. Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin 8/5/2014 tarihli ve E.2014/1345, K.2014/10208 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Davacının delil olarak dayandığı ve "Major Depresyon" tanısının konulduğu, İstanbul Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Ana Bilim dalının 19.12.2012 tarihli raporu davacının beyanları üzerine hazırlanmış olup, işverenin veya işveren yetkilisinin iddia edilen

eylemelerinin sübutuna ilişkin herhangi bir araştırma veya değerlendirme söz konusu değildir. Salt davacının sözlü beyanları üzerine tanzim edilmiş olan raporun davalı aleyhine değerlendirilmesi ve mobbing iddiasına delil teşkil etmesi düşünülemez. Mobbing iddiasına ilişkin davacının dayandığı diğer delil olan e-mail içerikleri incelendiğinde, söz konusu e-maillerin davacının şahsına yönelik olmadığı, anılan e-maillerin işyerindeki tüm çalışanlara aynı anda gönderilmiş toplu e-mailler olduğu ve davacının şahsına yada kişiliğine yönelik herhangi bir beyan içermedikleri anlaşılmaktadır. İşyerinde daha fazla çalışılmasını belirten ve toplu olarak tüm çalışanlara gönderilip davacıyı hedef almayan e-maillerin de mobbing iddiasına delil teşkil etmeleri düşünülemez. Beyanları alınmış olan davacı tanıkları, mobbing iddiasına ilişkin ayrıntılı hiçbir beyanda bulunmamış olup, tanık anlatımları genel beyanlardan ibarettir. Dosya kapsamında, davacının mobbing (psikolojik taciz) iddiasına ilişkin olarak yeterli delil bulunmamaktadır. İddiasını yeterli delil ile ispat edememiş olan davacının davasının reddi gerekirken, kabulüne karar verilmiş olması hatalı olup bozma nedenidir."

52. Mobbingi ispat yükü ile ilgili olarak Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 27/12/2013tarihli ve E.2013/693, K.2013/30811 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Mobbinging varlığı için kişilik haklarının ağır şekilde ihlaline gerek olmadığı, kişilik haklarına yönelik haksızlığın yeterli olduğu, ayrıca mobbing iddialarında şüpheden uzak kesin deliller aranmayacağı; davacı işçinin, kendisine işyerinde mobbing uygulandığına dair kuşku uyandıracak olguların ileri sürmesinin yeterli olduğu, işyerinde mobbing gerçekleşmediğini ispat külfetinin davalıya düştüğü; tanık beyanları, sağlık raporları, bilirkişi raporu, kamera kayıtları ve diğer tüm deliller değerlendirildiğinde mobbing iddasının yeterli delillerle ispat edildiği gözetilmeden yazılı şekilde karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir."

53. Aynı konuda Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 21/2/2014tarihli ve E.2014/2157 K.2014/3434 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Mahkemece, davacının, davalı işyerinde, işveren tarafından sürekli ve sistematik bir biçimde aşağılandığı, kişiliğinin ve saygınlığının zedelendiği, kötü muameleye maruz kaldığı ve mobbinge uğradığı şüpheden uzak bir şekilde ispat edilemediği gerekçesiyle hüküm kurulmuş ise de iddia, birbirini doğrulayan ve tamamlayan davacı ve davalı şahit anlatımları, davacının aynı mahiyette olan ve aynı bulgulara işaret eden birbiriyle ve anlatılanlarla uyumlu birden fazla doktor raporu gözönüne alındığında, mobbing olgusunun açık bir şekilde ispat edildiği; kaldı ki, hukuk yargılamasında ve özellikle de mobbinge dayanan iddialarda yüzde yüzlük bir ispatın aranmadığı, şüpheden uzak delil aramanın ceza yargılamasına ait olduğu, özel hukuk ve iş hukuku yargılamasında vicdani kanaatin oluşmasına yetecek kadar bir ispatın yeterli olduğu, taraflarca ileri sürülen delillerin sıhhat ve kuvvetinde tereddüt edilmesi halinde işçi lehine yorum ilkesinin uygulanması gerektiği, mobbing gibi diğer dava türlerine göre ispatı nispeten daha zor olan bir konuda kesin ve mutlak bir ispatın aranmayacağı, bu konuda işçi lehine ispat kolaylığı göstermenin hakkaniyet ve adalete daha uygun olacağı kanaat ve sonucuna varılmıştır."

54. Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin 13/5/2015 tarihli ve E.2015/4718, K.2015/8718 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"İşyerinde psikolojik taciz (mobbing) çağdaş hukukun son zamanlarda mahkeme kararlarında ve öğretide dile getirdiği bir hukuki kurumdur. Örneğin Alman Federal İş Mahkemesi bir kararında işçilerin birbirine sistematik olarak düşmanlık beslemesi, kasten

güçlük çıkarması, eziyet etmesi veya bu eylemlerin işçinin başta işveren olmak üzere amirleri tarafından gerçekleştirilmesi olarak tanımlanmıştır. (BAG, 15.01.1997, NZA. 1997) Görüleceği üzere işçi bir taraftan diğer işçiye, diğer taraftan işverene karşı korunmaktadır. İşçinin anlattığı mobbing teşkil eden olayların tutarlık teşkil etmesi, kuvvetli bir emarenin bulunması gerekmektedir. Kişilik hakları ve sağlığın ağır saldırıya uğraması mobbingin varlığını tartışmasız ortaya koyar.

Öte yandan ispat kurallarının zorlanan sınırları usul hukukunda yeni arayışlara yol açmıştır. Emare bu anlayışın bir sonucudur. Olayların tipik akışı, tecrübe kuralları göz önüne alındığında varılacak sonuçla ispat gerçekleşir. Başka bir anlatımla bu ilk görünüş ispatıdır."

55. Danıştay 12. Dairesinin 1/7/2015 tarihli ve E.2011/5125, K.2015/4394 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

“19. 03.2011 tarihli ve 27879 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan İşyerlerinde Psikolojik Tacizin (Mobbing) Önlenmesi konulu 2011/2 sayılı Başbakanlık Genelgesinde; Kamu kurum ve kuruluşları ile özel sektör işyerlerinde gerçekleşen psikolojik tacizin, çalışanların itibarını ve onurunu zedelediği, verimliliğini azalttığı ve sağlığını kaybetmesine neden olarak çalışma hayatını olumsuz etkilediği belirtilmiş, kasıtlı ve sistematik olarak belirli bir süre çalışanın aşağılanması, küçümsenmesi, dışlanması, kişiliğinin ve saygınlığının zedelenmesi, kötü muameleye tabi tutulması, yıldırılması ve benzeri şekillerde ortaya çıkan psikolojik tacizin önlenmesinin gerek iş sağlığı ve güvenliği gerekse çalışma barışının geliştirilmesi açısından çok önemli olduğu vurgulanmış, bu doğrultuda çalışanların psikolojik tacizden korunması amacıyla birtakım tedbirler alınmıştır.

Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığınca mobbing kavramı; işyerlerinde bir veya birden fazla kişi tarafından diğer kişi ya da kişilere yönelik gerçekleştirilen, belirli bir süre sistematik biçimde devam eden, yıldırma, pasifize etme veya işten uzaklaştırmayı amaçlayan; mağdur ya da mağdurların kişilik değerlerine, mesleki durumlarına, sosyal ilişkilerine veya sağlıklarına zarar veren; kötü niyetli, kasıtlı, olumsuz tutum ve davranışlar bütünü olarak tanımlamıştır.

Bakılan olayda, davacının hem önceki başhekim döneminde, hem de tarafına mobbing uygulandığı iddia edilen ve tazminata konu edilen başhekim döneminde farklı fiilleri nedeniyle disiplin cezaları aldığı, disiplin cezalarının davacı tarafından dava konusu edilmemeleri nedeniyle yargı denetiminden geçmediği, davacının görev yaptığı her iki başhekim tarafından da hizmetinde yetersiz kaldığı gerekçesiyle görevden alınması talebinde bulunulduğu, davacı tarafından tarafına mobbing uyguladığını iddia ettiği amiri hakkında suç duyurusunda bulunulduğu ve amir hakkında bu sebeple ceza davası açıldığı yönünde dosyada bir belge ve beyan olmadığı, ayrıca davacı tarafından hakkında tesis edilen bu işlemler nedeniyle 21.04.2009 tarihinde İzzet Baysal Hastanesi'nde depresyon tedavisi gördüğü belirtilmiş ise de, dosyada yer alan belgelerden, davacı hakkında bu olayların öncesinde 17.10.2005 ve 14.11.2005 tarihli İzzet Baysal Hastanesi'nce düzenlenmiş iki adet depresyon tanılı heyet raporunun bulunduğu görülmüş olup, tüm bu hususların birlikte değerlendirilmesinden, görev yaptığı her iki başhekim tarafından da farklı filleri nedeniyle hakkında verilen disiplin cezaları yargı denetiminden geçmeyerek kesinleşen ve hizmetinde yetersiz kaldığından bahisle görev yeri değişiklikleri talep edilen davacıya amirleri tarafından sistematik olarak ve kendisini yıldırma amaçlı mobbing uygulandığı hususunun açık olarak ortaya konulamadığı anlaşılmaktadır...”

56. Danıştay 2. Dairesinin 13/7/2007 tarihli ve E.2007/1297, K.2007/3247 sayılı kararının

ilgili kısmı şöyledir:

"İdarelerin yapmakla yükümlü kılındıkları görevlerin yerine getirilmesinde bir kusurun olması ve bu kusur neticesinde bir zararın doğması durumunda, idarece bu zararın tazmin edilmesi Anayasa'nın yukarıda yer verilen 125. maddesi hükmünün gereğidir.

Kamu idareleri yapmakla yükümlü bulundukları hizmetleri gereği gibi ifa etmekle beraber bu hizmetin işleyişini sürekli olarak kontrol etmek ve hizmetin yürütülmesi sırasında gerekli önlemleri almakla da yükümlüdür.

İdarenin bu yükümlülüğünü yerine getirmemek suretiyle hizmetin kötü veya geç işlemesi, gereği gibi işlememesi sonucu bir zarara sebebiyet verilmiş olması halinin hizmet kusuru nedeniyle idareye meydana gelen maddi veya manevi zararları tazmin sorumluluğu yükleyeceği idare hukukunun yerleşmiş ilkelerindendir.

Öte yandan yine İdare Hukukunun yerleşik ilkelerine göre manevi tazminata hükmedilebilmesi için idarenin hukuka aykırı bir işlemi veya eylemi sonucu ağır bir elem ve üzüntünün duyulmuş olması ya da ilgilinin şeref ve onurunun zedelenmesi veya kişinin fizik yapısını zedeleyen, yaşama ve kazanma gücünün azalması sonucunu doğuran olayların meydana gelmesigerekmekte olup; doktrinde de kabul edildiği üzere manevi tazminat ilgilinin mal varlığında meydana gelen bir eksilmeyi karşılamaya yönelik bir tazmin aracı olmayıp, manevi tatmin aracıdır. Başka türlü giderim yollarının bulunmayışı veya yetersiz kalışı, manevi tazminatın parasal olarak belirlenmesini zorunlu hale getirmektedir. Olayın gelişimi ve sonucu, ilgilinin durumu itibariyle uğradığı manevi zarara karşılık takdir edilecek manevi tazminatın, manevi tatmin aracı olmasından dolayı zenginleşmeye yol açmayacak miktarda, fakat idarenin olaydaki kusurunun niteliğini ve ağırlığını ifade edecek ölçüde saptanması zorunlu bulunmaktadır.

Olayda, davacı lehine İstanbul 5. İdare Mahkemesi'nce atamasının iptali yolunda verilen kararın davalı idarece ısrarla uygulanmamak suretiyle ağır hizmet kusuru işlenmiş olması, bu hizmet kusurunun devamında, anılan Mahkeme kararı ile davacı açısından çalışma koşullarının elverişsiz olduğu bu şekilde verim alınmasının beklenemeyeceği belirtildiği halde, 2002 yılı sicilinin olumsuz düzenlenmesi, davacının görev yaptığı bu birimin müdürlüğüne vekil olarak dahi atanma koşullarını taşımayan kişinin tedviren görevlendirilmiş olması ve uygulamadaçokzorunluhallerde,olabildiğincekısabirsüreiçinbaşvurulan bu yöntemin davacının 2000 ve 2003 yılı sicil dönemlerini de kapsayacak şekilde üç yıldan fazla bir süre boyunca sürdürülmüş olması, bu dönem boyunca davacı hakkında memuriyet görevinden ayrılmış sayılma işlemi de dahil olmak üzere oldukça ağır işlemlerintesis edilmesi karşısında, iki yıl üst üste aynı şekilde olumsuz sicil alınması ve bir başka sicil amiri emrinde denendiği yılda da durumun değişmemesi halinde memuriyet görevinin sona erdirileceği yönünde 657 sayılı Yasada yer alan hüküm ile 2000 ve2003 yılı sicillerinin de olumsuz düzenlendiği dikkate alındığında, yetersiz amir tarafından uygulanan bu işlemler nedeniyle davacının hak etmediği ağır bir muameleye tabi tutulduğu, İdarelerce hizmetin en ehil kişiler eliyle yürütülmesi gerekir iken geçici ve zorunlu bir uygulama olan yasayla tanınmamış tedviren görevlendirme yöntemi üç yıldan fazla bir süre boyunca davalı idarece sürdürülerek hizmetin kötü işlemesine yol açıldığı, sürenin uzunluğu ve bu sicil amirince tesis edilen çoğu işlemin İdare Mahkemelerince iptal edildiği göz önüne alındığında ağır hizmet kusurunun oluştuğu sonucuna varılmaktadır.

Bu durumda, atanmasına ilişkin işlemin iptali yolunda verilmiş yargı kararı uygulanmamak

suretiyle, davacının 2002 yılı sicilinin; tesis ettiği işlemler İdare Mahkemelerince iptal edilen, müdürlük görevini yürütmeye ehil olmayan, tedviren görevlendirilmiş sicil amirince doldurulmasına yol açılmış olması durumu ağır hizmet kusurunu oluşturmakta olup, davalı idarece davacıya karşı hasmane bir tutum izlendiği, nesnellik ilkesinden uzaklaşılarak keyfi muameleye tabi tutulmasına yol açıldığı sonucuna varılmakla yaşamış olduğu derin üzüntünün karşılığı olacak ve idarenin olaydaki kusurunun niteliğini ve ağırlığını ifade edecek ölçüde mahkemece takdir edilecek miktarın ilgililerine rücu edilmek kaydıyla, yasal faiziyle, manevi tazminat olarak davacıya ödenmesine karar verilmesi gerekirken aksi yönde hüküm kurulmasında hukuki isabet görülmemiştir."

57. Danıştay 5. Dairesinin 10/4/2013 tarihli ve E.2012/9795, K.2013/2945 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Anayasanın49 uncumaddesinin ikinci fıkrasında; Devletin, çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek ve çalışanları korumak için; 56 ncı maddesinin ikinci fıkrasında ise, herkesinhayatını, beden veruhsağlığıiçindesürdürmesinisağlamaküzeregereklitedbirlerialacağıhükmü bulunmaktadır.

Sağlıklıvegüvenlibirortamdaçalışma,çalışanlarıntümüiçinentemelinsan haklarındanbiridir.

Kamu hizmetlerinde istenilen verimliliğinin sağlanabilmesi açısından çalışma ortamı koşullarının önemi oldukça büyüktür. Bu nedenle çalışma ortamı koşullarının fiziksel ve psikolojik açıdan çalışanlara rahatsızlık vermeyen, sıkıntıya yol açmayan, sorunlardan arındırılmış bulunması ve çalışanların yeterli ve güvenli çalışma ortamına sahip olabilmesi için her türlü önlemin alınmış olmasıgerekmektedir.

Dosyada yer alan fotoğraf ve CD kayıtlarının incelenmesinden, davacının, Ankara Hurdacılar Sitesi, Sosyal ve Ticarî İş Merkezi A-5 Blok, No: 872/D-2 adresinde bulunan , içerisinde 2 masa ve 4 sandalyenin olduğu, telefon v.b. araç, gereç ve teçhizatın bulunmadığı bir büroda görevlendirildiği; büronun fiziksel koşullarının (çalışma ortamı, araçlar, teçhizat v.b.) bir kamu görevlisinin görevini fiziksel ve psikolojik açıdan rahat bir şekilde yürütebilecek nitelik taşımadığı, dolayısıyla kamu hizmetinde esas olan kamu hizmetinin etkin ve verimli bir şekilde yürütülmesine elverişli olmadığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda dava konusu işlemde hukuka uyarlık, davanın reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararında ise hukuki isabet bulunmamaktadır."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

58. Mahkemenin 10/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

59. Başvurucu; akademik olarak kendisinden yararlanılmadığını, kendisine oda ve büro malzemesi temin edilmediğini, sekizmetrekare büyüklüğündeki penceresiz bir odanın kendisine tahsis edildiğini ve ancak 2008 yılında bilgisayar verildiğini, odasına isimlik yaptırılmadığını, tarafına ders görevi verilmediğini; görevlendirme, proje ve ücretsiz izin taleplerinin kabul edilmediğini, Bölüm Başkanı tarafından Üniversitede istenmediği ve kendisine kadro verilmeyeceği yönünde beyanlarda bulunulduğunu, uğradığı hakaretler nedeniyle başka kurumlara naklen atama girişimlerinde bulunduğunu, sağlık iznini il dışında geçirmesinin uygun bulunmamasına rağmen buna aykırı davrandığı isnadıyla hakkında

açılan soruşturma sonucunda muhakkik tarafından soruşturma açılmasına mahal olmadığı kararı verilmesine rağmen aynı konuda sık sık yazı yazıldığını, laboratuvarda çalışmasının engellendiğini, Bölüm Başkanlığı tarafından yıllık izin ve sağlık işlemleri için gerekli olan sevk belgelerinin verilmediğini, bu nedenle Dekanlık ve Makine Mühendisliği Bölüm Sekreterliğinden sevk evrakı aldığını, 21-23/5/2009 tarihlerinde düzenlenen Süt ve Süt Ürünleri Sempozyumu hazırlık çalışmalarında emek vermesine rağmen sempozyum düzenleme kurulu üyeliğinden çıkarıldığını, idarenin uyguladığı psikolojik şiddet, yıldırmave bezdirme neticesinde akademisyenlik görevinden ayrılmak zorunda bırakıldığını, açtığı tazminat davasının ise reddedildiğini belirterek Anayasa'nın 17., 27., 36., 48. ve 74. maddelerinde düzenlenen haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

60. 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 şikâyet ettiği koşullar ve şikâyetlerini dile getirme biçimi dikkate alındığında bu şikâyetlerin Anayasa'nın 17. maddesi kapsamında incelenmesi uygun görülmüştür.

61. Olağan kanun yollarında ve genel mahkemeler önünde dayanılmayan iddialar, bireysel başvuruya konu edilemeyeceği gibi genel mahkemelere sunulmayan yeni bilgi ve belgeler de Anayasa Mahkemesine sunulamaz (Bayram Gök, B. No: 2012/946, 26/3/2013, § 20).

62. Başvurucu iddialarına delil olarak ek beyan dilekçesi ekinde iki adet çözümü yapılmamış CD sunmuş olmakla beraber bireysel başvuru dilekçesi ve ekleri ile UYAP'ta (Ulusal Yargı Ağı Projesi) bulunan yargılama dosyalarına ilişkin belgeler incelendiğinde başvurucunun söz konusu CD'yi daha önce yargılama makamlarına sunmamış olduğu anlaşılmıştır. Derece mahkemelerince yapılan yargılama aşamalarında incelenmemiş olan söz konusu CD'nin Anayasa Mahkemesince delil olarak kabul edilerek incelenmesine olanak bulunmadığı değerlendirilmiştir (Metin Polat, B. No: 2013/1145, 10/6/2015 § 25).

63. Bunun yanı sıra söz konusudelil, yargılamanın sonlandırılmasından sonra elde edilmiş ise başvurucunun, delilin yargılamanın yenilenmesini gerektirecek nitelikte olduğu iddiasıyla derece mahkemelerinden yargılamanın yenilenmesini talep etmesi mümkündür.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

64. Başvurucu, idarenin uyguladığı psikolojik şiddet neticesinde akademisyenlik görevinden ayrılmak zorunda bırakıldığını, bu nedenle kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

65. Bakanlık görüşünde, bir eylemin Anayasa'nın 17. maddesinde yer verilenişkence, eziyet veya haysiyetle bağdaşmayan muamele veya ceza olarak nitelendirilebilmesi için mağdurun sübjektif niteliklerinin yanı sıra muamelenin uygulanış şekli ve yöntemi ile özellikle meydana getirdiği fiziksel ve ruhsal etkiler açısından önemli bir ağırlığa ulaşmış olması gerektiği, somut başvuru açısından iddia edilen hususların bu kapsamda değerlendirilip değerlendirilmeyeceği noktasında takdirin Anayasa Mahkemesine ait olduğu belirtilmiştir.

66. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı cevabında, hak ettiği yardımcı doçent kadrosunun verilmediğini, araştırma görevliliğini kendi isteğiyle bırakması için mobbing yapıldığını ifade etmiştir.

i. Psikolojik Taciz (Mobbing) Kavramı ve Hukukumuzdaki Yeri

67. Somut olayda başvurucu ihlal iddialarını mobbing kavramına dayandırmakta olduğundan anılan kavram hakkında inceleme yapılması gereği ortaya çıkmıştır.

68. ILO tarafından 2003 yılında hazırlanan"Sağlık Sektöründe İşyeri Şiddeti" başlıklı Raporda mobbing kavramı, “Bir çalışana veya bir grup çalışana intikamcı, acımasız veya kötüniyetli girişimlerle adaletsiz ve sürekli negatif tavır ve eleştiriler, sosyal ortamından izole etme, hakkında dedikodu yapma veya yanlış söylentiler yayma yoluyla zayıflatmak ya da aşağılamak amacını güden eziyet edilmeyi içeren psikolojik taciz şekli” olarak tanımlanmıştır.

69. Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından Mayıs 2014 tarihinde hazırlanan İşyerlerinde Psikolojik Taciz El Kitabı'nda mobbing “İşyerlerinde bir veya birden fazla kişi tarafından diğer kişi ya da kişilere yönelik gerçekleştirilen, belirli bir süre sistematik biçimde devam eden, yıldırma, pasifize etme veya işten uzaklaştırmayı amaçlayan; mağdur ya da mağdurların kişilik değerlerine, mesleki durumlarına, sosyal ilişkilerine veya sağlıklarına zarar veren; kötü niyetli, kasıtlı, olumsuz tutum ve davranışlar bütünüdür.” şeklinde tanımlanmıştır.

70. 2011/2 sayılı Başbakanlık Genelgesinde ise anılan kavram "Kasıtlı ve sistematik olarak belirli bir süre çalışanın aşağılanması, küçümsenmesi, dışlanması, kişiliğinin ve saygınlığının zedelenmesi, kötü muameleye tabi tutulması, yıldırılması ve benzeri şekillerde ortaya çıkan psikolojik taciz" şeklinde belirtilmektedir.

71. Yargıtay kararlarında, mobbingin meydana gelebilmesi için bir çalışanın hedef alınarak uzun bir süre ve belli aralıklarla sistematik biçimde tekrarlanan, mağdurun karşı koymasına rağmen yapılan aşağılayıcı, küçük düşürücü ve psikolojik olarak acı veren, işteki performansı engelleyen veyahut olumsuz bir çalışma ortamına sebep olan tehdit, şiddet, aşağılama, hakaret,ayrımcılık, ağır eleştiri, taciz ve çalışma şartlarını ağırlaştırma gibi eylem, tutum ve davranışların uygulanması gerektiği belirtilmektedir (Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 25/9/2013 tarihli ve E.2012/9-1925, K.2013/1407 sayılı; Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 16/9/2014 tarihli ve E.2014/18743, K.2014/24185 sayılı kararları).

72. Yukarıda yer verilen ulusal ve uluslararası düzenlemeler ve yargı kararları dikkate alındığında mobbing (psikolojik taciz) kavramının, belirli bir veya birden fazla çalışanı hedef alan, sürekli ve sistematik şekilde yapılan, fiziksel olmayan, psikolojik taciz biçimini ifade ettiği; bu tacize yol açan tehdit, şiddet, aşağılama, hakaret,ayrımcılık, ağır eleştiri, taciz ve çalışma şartlarını ağırlaştırma gibi eylemlerin tek tek değil kümülatif olarak ele alınarak değerlendirilmesi, bu davranışların toplamının, bireyin kişilik haklarına, onur ve haysiyetine ya da sağlığına zarar verici nitelikte olması gerektiği anlaşılmaktadır. Bir iş yerinde tüm çalışanlara yönelik alınan tedbir ya da talimatların, belli kişi ya da kişilerin kişilik haklarını hedef almadığı durumlarda mobbing olarak nitelendirilmediği, süreklilik göstermeyen, ara sıra münferit olarak meydana gelmiş birkaç haksız, kaba, nezaketsiz veya etik dışı davranışın mobbing olarak adlandırılamayacağı görülmektedir. Söz konusu davranışların, kişi üzerindeki etkileri önem taşımakla birlikte bireyin kişilik haklarına, onur ve haysiyetine ya da sağlığına zarar verici nitelikte olup olmadığı yönünden objektif kriterlere göre değerlendirme yapılması gerekmektedir. Bunun yanı sıra mobbing kavramının işyeri ve mesleki yaşamla ilişkili bir olguyu ifade etmesi nedeniyle mağdurun işi ya da mesleğine ilişkin olumsuz sonuçların ortaya çıkmış olması, bu sonuçların iş ortamının kötüleşmesi, çekilmez hâl alması veya tamamen işin veya mesleğin bırakılması sonucunu doğurması

şartının da araştırılması gerektiği anlaşılmaktadır.

73. Kural olarak psikolojik tacize maruz kaldığını ileri süren başvuruculaların bu iddialarını yeterli ve ikna edici açıklamalar ve delillerle ispat etmeleri gerekir. Bununla beraber psikolojik tacizi kanıtlamak kolay değildir. Bu yüzden başvuruculaların kendilerine yönelik sistematik ve süreklilik arz eden şekilde psikolojik tacize yol açan muamele yapıldığını hukuka uygun her türlü delille ispatlamaları mümkündür. Bunun ispatlanması durumunda bu şekildeki muamelenin var olmadığını veya haklı sebeplere dayandığını ispat yükü muameleyi gerçekleştiren kamu makamlarına geçecektir.

74. Yargı kararlarında da ispat külfeti konusunda aynı yaklaşımın benimsendiği görülmektedir. Yargıtay kararlarında, psikolojik taciz iddialarında şüpheden uzak kesin deliller aranmayacağı; davacı işçinin, kendisine işyerinde mobbing uygulandığına dair kuşku uyandıracak olguları ileri sürmesinin yeterli olduğu, işyerinde mobbing gerçekleşmediğini ispat külfetinin davalıya düştüğü belirtilmiştir (Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 27/12/2013tarihli ve E.2013/693, K.2013/30811 sayılı kararı)

75. Hukukumuzda, ilk olarak 6098 sayılı Kanun’da yapılan düzenlemelerle kişilik haklarının korunması kapsamında anılan kavrama açıkça yer verilmeye başlanmıştır. Anılan Kanun'un "İşçinin kişiliğinin korunması" kenar başlıklı 417. maddesinin birinci ve üçüncü fıkralarında yapılan düzenlemelerde mobbing kavramını ifade etmek üzere "psikolojik taciz" terimine açıkça yer verilmiş ve işçilerin psikolojik tacize karşı korunması özel olarak düzenlenmiştir. Anılan maddenin gerekçesinde "işçinin onur ve saygı gösterilmek dâhil bütün kişilik değerlerinin korunması yükümlülüğünün düzenlendiği, cinsel tacizin yanında diğer psikolojik tacizlerin de (mobbing) kişilik değerlerini ihlal eden sebepler kategorisinde sayıldığı" belirtilmiştir.

76. Kamu görevlilerine ilişkin mevzuat bakımından henüz psikolojik taciz kavramına açıkça yer veren bir düzenleme bulunmamakla birlikte kamu görevlilerinin kişilik haklarını koruyan pek çok kanuni düzenleme mevcuttur. Bu kapsamda657 sayılı Kanun'un 10. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarında amirlerin, maiyetindeki memurlara hakkaniyet ve eşitlik içinde davranacağı, amirlik yetkisini kanun, tüzük ve yönetmeliklerde belirtilen esaslar içinde kullanacağı düzenlenmiş; aynı Kanun'un 125. maddesinde, psikolojik taciz olarak değerlendirilebilecek ve çeşitli disiplin yaptırımlarına bağlanan davranışlar belirtilmiştir (devlet memuru vakarına yakışmayan tutum ve davranışta bulunmak, görev sırasında amire hal ve hareketi ile saygısız davranmak, iş arkadaşlarına, maiyetindeki personele ve iş sahiplerine kötü muamelede bulunmak, iş arkadaşlarına ve iş sahiplerine söz veya hareketle sataşmak, görev mahallinde genel ahlak ve edep dışı davranışlarda bulunmak, kurumların huzur, sükun ve çalışma düzenini bozmak, görevin yerine getirilmesinde dil, ırk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep ayrımı yapmak, kişilerin yarar veya zararını hedef tutan davranışlarda bulunmak, amirine, maiyetindekilere, iş arkadaşları veya iş sahiplerine hakarette bulunmak veya bunları tehdit etmek vb.). Ayrıca, 2011/2 sayılı "İşyerlerinde Psikolojik Tacizin (Mobbing) Önlenmesi" konulu Başbakanlık Genelgesi, Anayasa'nın 40. ve 125. maddeleri ile 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2., 12. ve 28. maddeleriyle kişilerin haklarını ihlal eden idari işlemler ve eylemler nedeniyle idare aleyhine iptal ve tazminat davaları açabilecekleri şeklindeki düzenlemeler de örnek olarak gösterilebilir.

77. Danıştay ve idare mahkemelerinin yerleşik içtihadındageçici görevlendirme, naklen atama gibi işlemlerin, hizmetin gerekleri ve kamu yararı gözetilmeden sırf memuru

cezalandırma ya da görevinden fiilen uzaklaştırma amacı ile tesis edilemeyeceği, aksi durumun idarenin sorumluluğunu gerektireceği kabul edilmektedir (Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 1/6/2015 tarihli ve E.2013/2413, K.2015/2181 sayılı kararı).

78. Aynı şekilde Danıştay ve idare mahkemelerinin yerleşik içtihadında, manevi zarar; kişinin şahıs varlığında iradesi dışında meydana gelen, şan, şeref, kişilik hakları ve vücut bütünlüğüne yönelik eylem ve işlemler nedeniyle oluşan derin ruhsal ve bedensel acı, üzüntü olarak tanımlanmaktadır. Manevi zararın, zararı doğuran eylem ya da işlemin, kişinin ruhsal ve bedensel varlığında oluşturduğu etki gözönünde bulundurularak tespit edilebileceği (Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 4/12/2013 tarihli ve E.2010/564, K.20134329 sayılı kararı), manevi tazminata hükmedilebilmesi için kişinin fizik yapısını zedeleyen, yaşama ve kazanma gücünün azalması sonucunu doğuran olayların meydana gelmesi veya idarenin hukuka aykırı bir işlem veya eylemi sonucunda ağır bir elem ve üzüntünün duyulmuş olması ya da şeref ve haysiyetin rencide edilmiş bulunması gerektiği,manevi tazminat belirlenirken bir yandan idarenin eyleminin hukuka aykırılığının ağırlığını ortaya koyacak ve hukuka aykırılığı özendirmeyecek, diğer taraftan da ilgililerin sosyal ve ekonomik durumu dikkate alınarak olay nedeniyle duyduğu manevi acının kısmen giderilmesini ifade edecek, buna karşın da ilgilinin zenginleşmesine yol açmayacak bir miktarın belirlenmesi gerektiği belirtilmektedir (Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 21/1/2015 tarihli ve E.2013/3271, K.2015/63 sayılı kararı).

ii. Anayasa'nın 17. maddesinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

79. Anayasa’nın 17. maddesinin birinci ve üçüncü fıkraları şöyledir:

“Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.

...

Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulamaz."

80. 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.”

81. Özel hayat geniş bir kavram olup kapsayıcı bir tanımının yapılması oldukça zordur. Bununla beraber özel hayata saygı hakkı; kişinin maddi ve manevi bütünlüğü, fiziksel ve sosyal kimliği, bireyin ismi, cinsel yönelimi, cinsel yaşamı gibi unsurları korumaktadır. Kişisel bilgiler ve veriler, kişisel gelişim, aile hayatı vb. konular da bu hakkın içinde yer almaktadır (Ahmet Acartürk, B. No: 2013/2084, 15/10/2015, § 46).

82. “Özel hayat” “özel bir sosyal hayat” sürdürmeyi, yani kişinin sosyal kimliğini geliştirme hakkı anlamında bir “özel hayatı” güvence altına almaktadır. Bu yönü ile birlikte değerlendirildiğinde bahsi geçen hak, ilişki kurmak ve geliştirmek üzere çevresinde

bulunanlarla temas kurma hakkını da içermektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) içtihatlarında mesleki hayat çerçevesinde yürütülen faaliyetlerin “özel hayat” kavramı dışında tutulamayacağı belirtilmektedir. Mesleki hayata getirilen sınırlamalar, bireyin sosyal kimliğini yakınlarında bulunan insanlarla olan ilişkilerini geliştirme şeklinde yansıttığı ölçüde Sözleşme’nin 8. maddesi kapsamına girebilmektedir. Bu noktada belirtmek gerekir ki insanların büyük çoğunluğu, dış dünya ile olan ilişkilerini geliştirme olanaklarını, daha çok hatta en çok, mesleki hayatları çerçevesinde yürüttükleri faaliyet kapsamında elde etmektedir (Özpınar/Türkiye, B. No: 20999/04, 19/10/2010, § 45; Niemietz/Almanya, B. No: 13710/88, 16/12/1992, § 29; ).

83. Özel hayat alanına dâhil olan tüm hukuksal çıkarlar Sözleşme’nin 8. maddesi kapsamında güvence altına alınmakla birlikte söz konusu hukuksal çıkarların Anayasa’nın farklı maddelerinin koruma alanına girdiği görülmektedir. Bu bağlamda Anayasa’nın 17. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip olduğu belirtilmektedir. 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 (Sevim Akat Eşki, B. No: 2013/2187, 19/12/2013, § 30).

84. Anayasa’nın 17. maddesinin birinci fıkrasında insan onurunun korunması amaçlanmıştır. Üçüncü fıkrasında da kimseye “işkence” ve “eziyet” yapılamayacağı, kimsenin “insan haysiyetiyle bağdaşmayan” ceza veya muameleye tabi tutulamayacağı hüküm altına alınmıştır. Söz konusu hüküm Sözleşme'nin 3. maddesi kapsamında güvence altına alınmış olan hukuksal çıkarları kapsamaktadır. Belirtilen düzenlemede yer alan ifadeler arasında bir yoğunluk farkı bulunmaktadır. Kişinin maddi ve manevi varlığının bütünlüğüne en ağır şekilde zarar veren muamelelerin "işkence", bu seviyeye varmayan fakat yine de vücutta zarar ya da yoğun fiziksel veya ruhsal ızdırap veren insanlık dışı muamelelerin "eziyet", küçük düşürücü ve alçaltıcı nitelikteki daha hafif muamelelerin ise "insan haysiyetiyle bağdaşmayan" muamele veya ceza olarak belirlenmesi mümkündür(Tahir Canan, § 22).

85. Ancak, bir eylemin Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının kapsamına girebilmesi için asgari bir ağırlık düzeyine ulaşmış olması gerekir. Bu asgari eşiğin aşılıp aşılmadığının belirlenmesinde her somut olayın özellikleri dikkate alınarak bir değerlendirme yapılması esastır. Bu bağlamda muamelenin süresi, fiziksel ve manevi etkileri ile mağdurun cinsiyeti, yaşı ve sağlık durumu gibi faktörler önem taşımaktadır (Tahir Canan, § 23). Her somut olayın kendine özgü koşulları ışığında, belirtilen ağırlık eşiğinin altında kalan muamele ve eylemler ise diğer haklar kapsamında değerlendirilebilir (Şehnaz Ayhan, B. No: 2013/6229, 15/4/2014, § 23 ).

86. Yukarıda yer verilen tespitlerden de anlaşılacağı üzere Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında yer alan kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı ile üçüncü fıkrasında yer alankimseye "işkence", "eziyet" yapılamayacağı ve kimsenin "insan haysiyetiyle bağdaşmayan" muamele ve cezaya tabi tutulamayacağı düzenlemeleriyle kişinin vücut ve ruhsal bütünlüğüne yönelik müdahaleler bakımından bir derecelendirme öngörülmüş olup asgari ağırlık düzeyine ulaşan müdahalelerin üçüncü fıkra kapsamında incelenmesi, bu düzeyin altında kaldığı tespit edilen müdahalelerin ise birincifıkrada öngörülenkişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı kapsamında incelenmesi gerekir.

87. Doğası gereği cezaların veya menfi hareket ve eylemler ile olumsuz hayat deneyimlerinin, kişinin maddi ve manevideğerlerini etkilemesi ve kişide stres, üzüntü ve sair menfi tezahürlere yol açması ve bu etkileri açısından özellikle küçük düşürücü muamele kavramını çağrıştırması mümkün olmaktadır. Bununla birlikte belirtilen eylemlerin Sözleşme'nin 3. maddesi anlamında işkence, insanlık dışı veya küçük düşürücü muamele ve bu kavramların Anayasa'nın 17. maddesinde yer verilen muadilleri olan işkence, eziyet veya haysiyetle bağdaşmayan muamele veya ceza olarak nitelendirilebilmesi için mağdurun sübjektif niteliklerinin yanı sıra muamelenin uygulanış şekli ve yöntemi ile özellikle meydana getirdiği fiziksel ve ruhsal etkiler açısından önemli bir ağırlığa ulaşmış olması gerekmektedir (Şehnaz Ayhan, § 25) .

88. Belirtilen tespitler ışığında somut olay incelendiğinde başvurucu tarafından kendisini yıpratmakiçin ders görevi verilmediği; görevlendirme, proje ve ücretsiz izin taleplerinin kabul edilmediği, bölüm başkanı tarafından Üniversitede istenmediği, kendisine kadro verilmeyeceğiyönünde beyanlarda bulunulduğu, sağlık iznini il dışında geçirmesiyle ilgili olarak hakkında açılan soruşturma sonucunda muhakkik tarafından soruşturma açılmasına mahal olmadığı kararı verilmesine rağmen aynı konuda sık sık yazı yazıldığı,Bölüm Başkanlığı tarafından yıllık izin ve sağlık işlemleri için gerekli olan sevk belgelerinin verilmediği, yapılan bu işlem ve eylemler nedeniyleçalışma şevki kırılmak suretiyle manevi zarara uğratıldığı ve bu kapsamda Anayasa'nın 17. maddesinin ihlal edildiği iddiasıyla başvuruda bulunulduğu anlaşılmaktadır. İddia edilen eylemlerinbaşvurucu üzerinde manevi yönden etkilerinin olması mümkün olmakla birlikte söz konusu eylemlerin olduğu dönemde araştırma görevlisi kadrosunda çalıştığı anlaşılan 13/8/1973 doğumlu olduğu görülmekle yetişkin bir birey ve kamu görevlisi olan başvurucu hakkındaiddia edilen eylemlerin manevi etkileri, süresi ve yoğunluk derecesi gibi unsurlar ile başvurucunun yaşı ve mesleki statüsü de dikkate alındığında Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamında değerlendirilmesi için gerekli olan asgari eşiği aştığı söylenemez.

89. Bu nedenle başvurucunun şikâyetinin, maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkı ile bağlantılı olarak Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrası kapsamında değerlendirilmesi uygun görülmüştür.

90. Devletin, bireyin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına saygı gösterme yükümlülüğü; öncelikle kamu otoritelerinin bu hakka müdahale etmemelerini yani anılan maddenin üçüncü fıkrasında belirtilen şekillerde kişilerin fiziksel ve ruhsal yönden zarar görmelerine neden olmamalarını gerektirir. Bu, devletin vücut ve ruh sağlığını korumadan kaynaklanan negatif bir ödevidir (Cezmi Demir ve diğerleri, B. No: 2013/293, 17/7/2014, § 81).

91. Anayasa’nın 17. maddesinde düzenlenen hak kapsamında ayrıca devletin, pozitif bir yükümlülük olarak yetki alanında bulunan tüm bireylerin maddi ve manevi varlığını koruma hakkını gerek kamusal makamların, gerek diğer bireylerin, gerekse kişinin kendisinin eylemlerinden kaynaklanabilecek risklere karşı koruma yükümlülüğü bulunmaktadır. Devlet, bireyin maddi ve manevi varlığını her türlü tehlikeden, tehditten ve şiddetten korumakla yükümlüdür (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 51).

92. Anayasa'nın 5. maddesinde devletin temel amaç ve görevleri arasında 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 maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli

şartları hazırlamaya çalışmak sayılmıştır. 49. maddesinde, devletin;çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek, çalışanları korumak ve çalışma barışını sağlamak için, 56. maddesinin ikinci fıkrasında ise herkesinhayatını, beden veruhsağlığıiçindesürdürmesinisağlamaküzeregereklitedbirlerialacağı belirtilmek suretiyle devletin yükümlülükleri gösterilmiştir.

93. Anayasa'nın 17. maddesi "Devletin temel amaç ve görevleri" kenar başlıklı 5. maddedeki genel yükümlülük, 49. ve 56. maddelerdeki özel yükümlülüklerle birlikte yorumlandığında devletin; gerek kamu ve gerekse özel kesimlerdeki işyerlerinde insan onurunun korunması, tüm çalışanlara ayrımcılık yapılmaksızın muamelede bulunulması, çalışma huzuru ve barışının sağlanması için gerekli politikaları belirlemek, düzenleme ve denetleme tedbirlerini almak şeklinde pozitif yükümlülüğü bulunduğu sonucuna ulaşılmaktadır.

94. Devletin kişilerin maddi ve manevi varlıklarına yapılan müdahaleler bakımından söz konusu pozitif yükümlülüğü, müdahalelere karşı etkili mekanizmalar kurmak, bu kapsamda gerekli usule ilişkin güvenceleri sunan yargısal prosedürleri sağlamak ve bu suretle yargısal ve idari makamların bireylerin, idare ve özel kişilerle olan uyuşmazlıklarında etkili ve adil bir karar vermesini temin etmek sorumluluğunu da içermektedir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. X ve Y/Hollanda, B. No: 8978/80, 26/3/1985, § §§ 23, 24, 27; Hajduova/Slovakya, B. No: 2660/03, 30/11/2010, § 46).

95. Bu kapsamda somut başvuru açısından tespiti gereken hususlar; kamu makamlarının eylem ve işlemleriyle başvurucunun kişilik haklarına, onur ve saygınlığına veya sağlığına yönelik muamelede bulunulup bulunulmadığı, bu şekilde muamele yapılmış ise muamelenin haklı ve objektif gerekçelere dayanıp dayanmadığı ve kullanılan yöntem ile gerçekleştirilmesi istenilen amaç arasında makul bir oransal bağın kurulup kurulmadığıdır.

96. Belirtilen tespitler ışığında somut olay incelendiğinde:

a. Başvurucu tarafından sekizmetrekare büyüklüğündeki penceresiz bir odanın kendisine tahsis edildiği iddia edilmekle beraber, yargılama dosyasına idare tarafından sunulan belgelerde başvurucuya penceresi olan ve bir öğretim üyesi ile birlikte paylaştığı oda tahsis edildiğinin belirtildiği, başvurucunun derece mahkemeleri önünde bu iddianın aksini herhangi bir somut kanıta dayalı olarak ispat edemediği anlaşılmıştır.

b. Başvurucu; kendisini yıpratmakiçin ders görevi verilmediğini ileri sürmüş, 2547 sayılı Kanun'un 33. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde, araştırma görevlilerinin araştırma inceleme ve deneylerde yardımcı olmak üzere atanan öğretim yardımcıları olduğu belirtilirek görev tanımları içinde ders verme görevi belirtilmemiş olması, aynı Kanun'un 3., 22. ve 31. maddeleri hükümleriyle öğretim üyeleri olan profesör, doçent, yardımcı doçent unvanlı personel ile öğretim görevlilerinin ders verebileceğinin düzenlenmesi karşısındaidarenin başvurucuya ders görevi verme yükümlülüğü bulunmadığı anlaşılmıştır.

c. Başvurucu, sağlık iznini il dışında geçirmesinin uygun bulunmadığı nedeniyle hakkında açılan soruşturma sonucunda muhakkik tarafından soruşturma açılmasına mahal olmadığı kararı verilmesine rağmen aynı konuda sık sık yazı yazıldığını ileri sürmüştür. Bölüm Başkanlığı tarafından yazılan 7/4/2009 tarihli yazıda, başvurucunun 26/3/2009 tarihinden itibaren aldığı on beş günlük sağlık raporunda "sağlık iznini başka bir ilde geçirebilir" ifadesinin bulunmadığı, rapor izninin il dışında geçirilmesinin Dekanlık Makamınca uygun görülmediği, bu konuda açıklama yapması ve bundan sonra daha dikkatli davranması gerektiğinin bildirildiği, belirtilen konunun araştırılması için 27/4/2009 tarihli yazıyla

soruşturmacı görevlendirildiği, soruşturmacı tarafından hazırlanan 5/8/2009 tarihli raporda, başvurucu hakkında soruşturma açılmasına mahal olmadığınınbildirildiği görülmüştür. Başvuru formu ve ekleri ile UYAP üzerinden yapılan incelemelerde, söz konusu rapor sonrasında aynı konuya ilişkin olarak başkaca yazı bulunmadığı görülmüştür.

d. Bölüm Başkanlığının 19/10/2009 tarihli yazısıyla başvurucunun laboratuvarların genel temizlik ve düzeninin kontrolüyle görevlendirildiği, Bölüm Başkanlığının tarihsiz ve 571 sayılı yazısında başvurucunun öğrenci uygulamalarının yapıldığı laboratuvarların günlük kontrollerini yapmadığının tespit edildiği belirtilerek 26/10/2009 tarihine kadar bu konuda açıklama yapmasının istendiği görülmüştür. Bu husus hakkında başvurucu hakkında olumsuz yönde etkiler doğurabilecek uyarı, disiplin yaptırımı gibi hiçbir işlem tesis edilmediği anlaşılmıştır.

e. Başvurucu; Bölüm Başkanlığı tarafından yıllık izin ve sağlık işlemleri için gerekli olan sevk belgelerinin verilmediğini, bu nedenle Dekanlık ve Makine Mühendisliği Bölüm Sekreterliğinden sevk evrakı aldığını ileri sürmüştür. Başvuru formu ve ekleri ile UYAP üzerinden dava dosyasında yapılan incelemelerde, 2007 ile 2009 yılları arasında başvurucuya pek çok hastaneyesevk evrakı verildiği, bunların Bölüm Başkanı A.Y. tarafından imzalanmış olduğu, 18/5/2009, 8/10/2009 ve 15/10/2009 tarihli sevk evraklarının Dekan tarafından imzalandığı görülmüştür.

f. Başvurucunun Tarım ve Köyişleri Bakanlığı Tarım ve Kırsal Kalkınmayı Destekleme Kurumunda geçici görevlendirilmesi yönündeki 8/10/2008 tarihli talebinin, Dekanlığın 9/10/2008 tarihli yazısıyla reddedildiği anlaşılmıştır.

g. Başvurucunun, 16/10/2009 tarihli dilekçesiyle yıllık izin talebinde bulunduğu ve bu talebin reddedildiği görülmüştür. 2547 sayılı Kanun'un 64. maddesinin birinci fıkrasında, öğretim elemanlarının yıllık izinlerini, öğrenime ara verilen zamanlarda kullanacakları düzenlenmiştir. Başvurucunun 2009-2010 eğitim öğretim yılı güz döneminde yıllık izin talep ettiği, anılan Kanun hükmü karşısında idarenin, öğrenime ara verme zamanı olmayan bir zamanda yıllık izin verme yükümlülüğü bulunmadığı anlaşılmıştır.

Buna göre başvuru dosyasındaki bilgi ve belgelerin incelenmesinden, başvurucu hakkında 18/5/2009 ve 15/10/2009 tarihlerindegöreve gelmediği hususuyla ilgili açıklama istenilmesi sonrasında başvurucunun sağlık kurumuna gittiğini belirtmesi üzerine herhangi bir işlem yapılmadığı, aynı şekilde 26/3/2009 tarihinden itibaren aldığı on beş günlük sağlık raporunda "sağlık iznini başka bir ilde geçirebilir" ifadesinin bulunmadığı hususuyla ilgili yapılan inceleme sonucunda başvurucu hakkında soruşturma açılmasına mahal olmadığı kararı verildiği, anılan incelemelerin somut isnatlara dayandığı ve ilgili mevzuata aykırı olmadığı, başvurucunun açıklamalarını ve savunmasını sunması için gerekli imkanların sunulduğu, sonuçta başvurucuya herhangi bir disiplin cezası da verilmediği; başvurucunun ders görevi verilmemesi, görevlendirme ve yıllık izin taleplerinin reddedildiği iddiaları bakımından, söz konusu talepleri değerlendirmede 2547 sayılı Kanun uyarınca idarenin takdir yetkisinin bulunduğu, başvurucunun benzeri taleplerinin büyük kısmına idare tarafından olumlu cevap verildiği, dolayısıyla bu talepler bakımından idarenin takdir yetkisini keyfî kullandığı yönünde somut tespitler bulunmadığı anlaşılmıştır. Bunun yanı sıra 19/10/2009 tarihli yazıyla laboratuvarların genel temizlik ve düzeninin kontrolü ve denetimi ile görevlendirilmesinin başvurucu tarafından akademisyenlik kariyeriyle bağdaşmayan ve rencide edici bir görev olarak algılandığı, gerçekten söz konusu görevlendirmenin araştırma görevlisi görevine uygun olup olmadığının tartışılabileceği, dolayısıyla başvurucu üzerinde

manevi yönden etkilerinin olması mümkün olmakla birlikte başvurucunun anılan denetim görevini yerine getirmediği yönünde idarenin tespitinin bulunduğu, naklen başka kuruma atandığından Pamukkale Üniversitesi'nden 11/11/2009 tarihinde ayrıldığı, dolayısıyla söz konusu görevlendirmenin uzun sürmediği dikkate alınarak somut olayda kamu makamlarının sergiledikleri yaklaşımların kişinin maddi ve manevi varlığına yönelik psikolojik tacizlerde bulunulduğunu kabul edecek objektif ağırlıkta olmadığı, başvurucu hakkındaki işlemlerin yıldırma ve psikolojik tacizde bulunma amacı taşıdığının kabulünü gerektirecek soyut iddialar dışında bir bulgunun tespit edilmediği hususları gözönüne alındığında kamusal makamların maddi ve manevi bütünlüğe yönelik keyfî müdahalelerinin bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

97. Açıklanan nedenlerle başvurucunun Anayasa’nın 17.maddesininbirinci fıkrasında güvence altına alınan maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkına yönelik açık ve görünür bir ihlal saptanmadığından başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA,

10/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# OSMAN SANDIKÇI

**B. No: 2013/6297 | Karar tarihi: 10.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/6297

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

OSMAN SANDIKÇI BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/6297)

Karar Tarihi: 10/3/2016

R.G. Tarih ve Sayı: 19/4/2016-29689

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : Recep ÜNAL

Başvurucu : Osman SANDIKÇI

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; gözaltında işkence görülmesi nedeniyle işkence, eziyet ve insan haysiyeti ile bağdaşmayan muamele yasağının; tutukluluğun uzun sürmesi nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının; hukuka aykırı delillere dayanılarak karar verilmesi, taleplerin dikkate alınmaması, gerekçeli kararın sekiz ay sonra yazılması, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmaması ve benzeri nedenlerle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 12/8/2013 tarihinde Edirne Cumhuriyet Başsavcılığı vasıtasıyla adli yardım talepli olarak yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca 30/6/2015 tarihinde, başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne ve başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından

yapılmasına karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

4. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve Ulusal Yargı Ağı Projesi (UYAP) vasıtasıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde olaylar özetle şöyledir:

1. Başvurucu Hakkındaki Soruşturma ve Kovuşturmalar

5. 13/7/2002 tarihinde İstanbul ili Üsküdar ilçesi Kuzguncuk Mahallesindeki evinin yakınında çıplak ve darp edilmiş vaziyette bulunarak hastaneye kaldırılan M.Ş. isimli şahıs, tedavi gördüğü hastanede 20/7/2002 tarihinde yaşamını yitirmiştir.

6. Kendi beyanına göre, belirtilen olayın şüphelisi olması nedeniyle İstanbul'dan uzaklaşmak isteyen başvurucu, H.K. sahte kimliği ile Avşa Adası'na (Marmara/Balıkesir) gitmiştir.

7. Başvurucu, 30/7/2002 tarihinde Avşa Adası'nda meydana gelen, M.U. ve H.U.B. adlı kişilerin ateşli silahla öldürülmeleri ile sonuçlanan kavga olayına karışmıştır.

8. Belirtilen olayla ilgili olarak H.K. adına düzenlenmiş sahte kimlikle gözaltına alınan başvurucu, belirtilen kimliği kullanarak 1/8/2002 tarihinde jandarmaya ve 4/8/2002 tarihinde Cumhuriyet savcısına şüpheli sıfatıyla ifade vermiştir.

9. Marmara Sulh Ceza Mahkemesince yapılan sorgusunu müteakip 4/8/2002 tarihinde tutuklanan başvurucu hakkında aynı sahte kimlik bilgileri esas alınarak Bandırma Cumhuriyet Başsavcılığının 7/11/2002 tarihli ve 2002/72 sayılı iddianamesi ile Bandırma Ağır Ceza Mahkemesinde kamu davası açılmıştır. Yargılama devam ederken anılan Mahkemece başvurucunun tahliyesine karar verilmiştir. Bu aşamaya kadar başvurucunun gerçek kimlik bilgilerinin, belirtilen makamlarca bilinmediği anlaşılmaktadır.

10. Tahliye edilmesi sonrasında, yağma suçunu işlediği şüphesi ile 8/1/2003 tarihinde İstanbul Organize Suçlarla Mücadele Şube Müdürlüğü görevlilerince yakalanan başvurucu; kasten öldürme, yağma, çıkar amaçlı suç örgütü kurmak ve yönetmek, sahtecilik, hürriyeti tahdit ve 10/7/1953 tarihli ve 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanun'a muhalefet suçlarını işlediği şüphesi ile gözaltına alınmıştır.

11. Anılan kolluk biriminde başvurucunun 10/1/2003 tarihinde müdafii hazır bulunmaksızın ifadesi alınmıştır.

12. 12/1/2003 tarihinde gözaltından çıkarılan başvurucu, ifadesi alınmak üzere İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi Cumhuriyet Başsavcılığına sevk edilmiştir. Aynı tarihte ilgili Cumhuriyet savcısı tarafından alınan ifadesinde başvurucu, savunmasını yapmış ve hakkındaki suçlamaları inkâr etmiştir. Başvurucunun anılan ifadesinin ilgili kısımları şöyledir:

"... [E]mniyette de bu şekilde anlattım ancak farklı yazmışlar. ... bana manevi işkence yaptılar. [İ]nsanlık onurumla oynadılar. [H]akaret küfür ettiler. [E]llerimi ve ayaklarımı bağladılar. [G]özlerimi de bağladılar. [T]okat ve yumruk attılar. [Z]orla bu ifadeyi okutmadan imzalattılar. [B]u şekilde bana kötü muamelede bulunan ... organize şube müdürlüğü görevlilerinden şikayetçiyim dedi.

Doktor raporları okundu: [R]aporlara bir diyeceğim yoktur. [R]aporlar iddialarımı doğrulamaktadır. Polisler bana dayak yediğini söyleme dediler. Doktora da bu arabadan

atlayınca böyle oldu dediler.

..."

13. Başvurucu, aynı tarihte sorgu için İstanbul 4 No.lu Devlet Güvenlik Mahkemesi (DGM) Hâkimliğine sevk edilmiştir. Avukatı refakatinde savunmasını yapan başvurucu, anılan Hâkimliğin 12/1/2003 tarihli ve 2003/12 sayılı kararı ile tutuklanmıştır.

14. İstanbul DGM Cumhuriyet Başsavcılığının 18/2/2003 tarihli ve E.2003/277 sayılı iddianamesi ile başvurucu hakkında; çıkar amaçlı suç örgütü kurmak, işkence ile adam öldürmek, yağma, yağmaya teşebbüs, hürriyeti tahdit, sahte nüfus cüzdanı kullanmak, 6136 sayılı Kanun'a muhalefet ve cürümden hasıl olan eşyayı bilerek kullanmak suçlarından kamu davası açılmıştır.

15. Başvurucunun gerçek kimlik bilgileri ile yakalanarak tutuklanmasını müteakip Bandırma Ağır Ceza Mahkemesinin 1/7/2003 tarihli ve E.2002/164 sayılı kararı ile Avşa Adası'nda meydana gelen olayla ilgili olarak açılan kamu davası, İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesinin E.2003/64 sayılı dava dosyası ile birleştirilmiştir.

16. Yapılan yargılama neticesinde İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesinin 26/9/2008 tarihli ve E.2003/64, K.2008/210 sayılı kararıyla başvurucunun, suç işlemek amacıyla silahlı örgüt kurmak ve yönetmek suçundan 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "220/1-3, 53/1-2-3, 58/9, 63. maddeleri" gereğince iki yıl altı ay hapis, sahte nüfus cüzdanı kullanmak suçundan 1/3/1926 tarihli ve 765 sayılı mülga Türk Ceza Kanunu'nun 350. ve 40. maddeleri gereğince bir yıl hapis, maktul M.Ş.yi birlikte tasarlayarak ve canavarca hisle ve eziyet çektirerek kasten öldürme suçundan 5237 sayılı Kanun'un "82/[1]a-b, 53/1-2-3, 63. maddeleri" gereğince ağırlaştırılmış müebbet hapis, maktul M.U.yu birlikte kasten öldürmek suçundan 765 sayılı Kanun'un "64, 448, 20, 31, 33, 40. [m]addeleri" gereğince 24 yıl hapis, maktul H.U.B.'yi hedefte hata sonucu kasten öldürme suçundan 765 sayılı Kanun'un "52, 448, 20, 31, 33, 40. [m]addeleri" gereğince 24 yıl hapis, müşteki A.A.ya ait aracı örgüte yarar sağlamak amacıyla silahla tehdit ederek yağma suçundan 5237 sayılı Kanun'un "149/1-a-c-g, 53/1-2-3, 63. maddeleri" gereğince 10 yıl hapis, müşteki O.Ö.nün "11 milyar TL" vermesi konusunda örgüte yarar sağlamak amacıyla silahla tehdit ederek yağmaya teşebbüs suçundan 5237 sayılı Kanun'un "149/1-a-c-g, 35/2, 53/1-2-3, 63. maddeleri" gereğince iki yıl altı ay hapis, müşteki Ş.T.ye yönelik yağmaya teşebbüs suçundan 5237 sayılı Kanun'un "148/1, 35/2, 53/1-2-3, 63. maddeleri" gereğince iki yıl altı ay hapis, hürriyeti tahdit suçundan 765 sayılı Kanun'un "179/1-son, 40. maddeleri" gereğince bir yıl dört ay hapis ve "457 YTL" adli para cezaları ile cezalandırılmasına ve tutukluluk hâlinin hükümle birlikte devamına karar verilmiştir.

17. Temyiz üzerine Yargıtay 1. Ceza Dairesinin 26/5/2010 tarihli ve E.2010/10140, K.2010/3874 sayılı kararı ile başvurucu hakkında maktul H.U.B.yi hedefte hata sonucu kasten öldürme suçundan kurulan mahkûmiyet hükmünün, "[s]anıkların doğrudan maktul H... U...'u hedef aldıklarını gösteren delillerin bulunmadığı, ancak kavgaya dahil olan maktul M... U... ile birlikte topluluk içinde bulunan maktul H... U...'un da isabet alabileceğini öngörebilecek durumda oldukları, eylemlerinin 5237 sayılı TCK hükümlerine göre 'olası kastla öldürme' suçunu oluşturduğu gözetilmeden, lehe Kanunun tespiti amacıyla yapılması gereken somut karşılaştırmanın, 765 sayılı TCK'nun 52, 448 ve 5237 sayılı TCK'nun 81, 21/2. maddeleri arasında yapılması gerektiği gözetilmeksizin, 765 sayılı TCK'nun 52, 448 ve 5237 sayılı TCK'nun 81. maddeleri arasında karşılaştırma yapılarak, 765 sayılı TCK'nun 52, 448 maddelerinin lehe olduğu kabul edilmek suretiyle" hüküm kurulduğu gerekçesiyle

bozulmasına, sahtecilik ve hürriyeti sınırlama suçları yönünden dava zamanaşımı süresinin dolması nedeniyle kamu davasının ortadan kaldırılmasına, diğer hükümler yönünden İlk Derece Mahkemesi kararının onanmasına karar verilmiştir.

18. Bozma kararı sonrasında yapılan yargılama neticesinde İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesinin 28/10/2011 tarihli ve E.2010/171, K.2011/164 sayılı kararıyla başvurucunun, olası kasıtla öldürme suçundan 20 yıl hapis cezası ile cezalandırılmasına ve tutukluluk hâlinin devamına karar verilmiştir.

19. Yargıtay 1. Ceza Dairesinin 20/3/2013 tarihli ve E.2012/5959, K.2013/2342 sayılı ilamı ile İlk Derece Mahkemesinin anılan kararı onanmıştır.

20. Başvurucu, Yargıtayın anılan onama ilamından, İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesinin 15/7/2013 tarihli ve 2013/487 Değişik İş sayılı kararının kendisine 31/7/2013 tarihinde tebliğ edilmesi ile haberdar olduğunu bildirmiştir. Başvurucunun, onama kararını daha önce öğrendiğine dair herhangi bir bilgi veya belgeye rastlanmamıştır.

2. Başvurucunun İşkence İddiaları İle İlgili Soruşturma ve Kovuşturma Süreci

21. Başvurucu, 8/1/2003 tarihinde polis memurları tarafından yakalanarak gözaltına alındığında kendisine işkence yapıldığı ve kötü muamelede bulunulduğu iddiası ile ilgili kolluk görevlilerinden şikâyetçi olmuştur.

22. Başvurucunun şikâyeti üzerine başlatılan soruşturma kapsamında Fatih Cumhuriyet Başsavcılığının 1/8/2003 tarihli ve E.3853 sayılı iddianamesi ile ilgili görevliler hakkında Fatih 2. Asliye Ceza Mahkemesinde kamu davası açılmıştır. Belirtilen iddianamede sanıkların, 765 sayılı Kanun'un 245. maddesi gereğince cezalandırılmaları talep edilmiştir.

23. Fatih 2. Asliye Ceza Mahkemesinin 24/3/2004 tarihli ve E.2003/574, K.2004/71 sayılı görevsizlik kararı ile dava dosyası İstanbul 1. Ağır Ceza Mahkemesine gönderilmiştir.

24. İstanbul 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 8/6/2005 tarihli ve E.2004/134, K.2005/146 sayılı kararı ile ilgili görevliler hakkında "atılı suçu işlediklerine dair ... yeterli, kesin ve inandırıcı kanıtlar elde edilemediği..." gerekçesiyle beraat kararı verilmiştir.

25. Anılan beraat kararı, başvurucunun temyizi üzerine Yargıtay 8. Ceza Dairesinin 2/5/2007 tarihli ve E.2007/3378, K.2007/3364 sayılı ilamı ile onanarak kesinleşmiştir.

B. İlgili Hukuk

26. 765 sayılı Kanun'un 20., 31., 33., 40., 52., 64., 179., 350., 448.; 5237 sayılı Kanun'un 35., 53., 58., 63., 64., 82., 149., 220.; 30/7/1999 tarihli ve 4422 sayılı mülga Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu'nun 1.; 16/6/1983 tarihli ve 2845 sayılı mülga Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 16. maddeleri.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

27. Mahkemenin 10/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

28. Başvurucu, işkence ile ilgili şikâyetlerinin etkili bir şekilde soruşturulmaması nedeniyle Anayasa'nın 17. maddesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

29. Başvurucu; yakalama ve gözaltı sırasında haklarının hatırlatılmadığını, yakınlarına haber

verilmediğini, yakalandıktan dört gün sonra hâkim huzuruna çıkarıldığını, gözaltında hâkim güvencesini düzenleyen 4/4/1929 tarihli ve 1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 128. maddesinin DGM'lerin görev alanına giren soruşturmalarda uygulanmadığını, dört ay boyunca mahkeme huzuruna çıkarılmaksızın tutukluluğunun devam ettirildiğini, tutuklulukla ilgili kararların yetersiz gerekçeye dayalı olduğunu ve matbu ifadeler içerdiğini, tutuklamaya yönelik itiraz dilekçelerine cevap verilmediğini, tutukluluk durumunun dosya üzerinden incelendiğini, kanuni tutukluluk süresinin aşıldığını, 2003 yılında tutuklandığını ve 69 ayı aşkın süre tutuklu kaldığını belirterek Anayasa'nın 19. maddesinde güvence altına alınan özgürlük ve güvenlik hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

30. Başvurucu; gözaltına alınmasından hâkim önüne çıkarılmasına kadar geçen süre zarfında avukat yardımından yararlandırılmadığını, kolluktaki işkenceye dayalı ifadelerinin hükme esas alındığını, lehinde olan delillerin dikkate alınmadığını, iddianamedeki eksikliklerin Mahkemece değerlendirilmediğini, talep etmelerine rağmen Mahkemece savunmalarının alınmadığını, M.Ş.nin öldürülmesi ile ilgili olarak maktulün eşi K.Ş.nin tanık sıfatıyla çağrılması taleplerinin Mahkemece karşılanmadığını, aynı şekilde dosyadaki rapor ve belgelerde imzası olan tanıkların dinlenmesi talebinin karşılanmadığını, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmadığını, hazırlık evrakını inceleyemediğini, susma hakkı tanınmadığını, iddianamenin yeterince açık olmadığını, kimin ne ile suçlandığının belirsiz olduğunu, Mahkemenin tarafsız olmadığını ve kendisine karşı ön yargılı tavırlar sergilediğini, savcıların duruşma sonrası müzakerelere iştirak ettiklerini, bu durumun silahların eşitliği ilkesine aykırı olduğunu, ilk duruşmada tanıklarını bulundurma hakkının kullandırılmadığını, iddia makamının beyanları kelimesi kelimesine zapta geçirilirken kendi beyanlarının özet bir şekilde zapta geçirildiğini, ara kararlarının yazımı aşamasında duruşma salonunun boşaltıldığını, DGM'lerin şeklen kapatıldığını, yargılamaya devam eden özel yetkili Mahkemenin hâkim ve personellerinin değişmediğini, 4422 sayılı Kanun kapsamında olmamasına rağmen özel yargılama usullerine başvurabilmek için kendisine isnat edilen eylemlerin anılan Kanun kapsamında değerlendirildiğini, 4422 sayılı Kanun kapsamındaki suç tanımının belirsiz olduğunu, hâkimin reddine dair taleplerinin aynı hâkim tarafından karara bağlandığını, Mahkeme heyeti ile aralarında husumet oluştuğunu, sık sık hâkimlerin değiştiğini, dosyayı bilmeyen hâkimlerin kendisi hakkında karar verdiğini, Mahkeme heyetinin işkence iddialarına ilişkin soruşturmayı dikkate almadığını, kanuna aykırı olarak elde edilen, ikrar içeren ifadesine dayanılarak mahkûmiyet kararı verildiğini, temyiz aşamasında Yargıtaya gönderdiği dilekçenin kasıtlı olarak başka bir mercie gönderilerek temyiz aşamasında savunma yapmasının engellendiğini belirterek Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

31. Başvurucu; soruşturmayı yürüten kolluk biriminin, ismini basına sızdırdığını, bu şekilde masumiyet karinesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

32. Başvurucu, yargılamaya konu suçlarla ilgili olmayan 06 ... plakalı aracın müsadere edilmesi nedeniyle Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

33. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Başvuru hakkının kötüye kullanılması" kenar başlıklı 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."

34. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (İçtüzük) "Başvuru hakkının kötüye kullanılması" kenar başlıklı 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."

35. 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 Mahkemenin başvuruyu gereği gibi değerlendirmesini engelleyen davranışların, başvuru hakkının kötüye kullanılması olarak değerlendirilmesi mümkündür (S.Ö., B. No: 2013/7087, 18/9/2014, § 28).

36. İçtüzüğün 83. maddesindeki "... istismar edici, yanıltıcı ve benzeri nitelikteki davranışlarıyla ..." ifadesinden, bireysel başvuru hakkının kötüye kullanılması hâllerinin, sınırlı bir şekilde sayılmadığı, hakkın kötüye kullanılması olarak kabul edilebilecek benzer davranışların da anılan madde kapsamında değerlendirilmesinin mümkün olduğu açıktır.

37. Hiç kuşkusuz, bireysel başvuruda bulunan kişi, başvuruya konu ihlal iddiasındaki haklılığını ortaya koyabileceği ve bu anlamda kendini en iyi şekilde ifade edebileceği üslubu seçmekte özgürdür. Bu çerçevede başvurucunun, meşru ve medeni sınırlar içinde kalmak şartıyla ihlal iddialarını, başvurusunun amacı doğrultusunda normal olandan daha sert bir dille ortaya koyması da mazur görülebilir. Ancak haklılığını ortaya koyma ve kendini daha iyi ifade etme amacını aşan, hak ihlaline sebebiyet verdiğini iddia ettiği kamu otoritesini, kamu otoritesini temsil eden kişileri veya doğrudan Anayasa Mahkemesini hedef alan, hakaret veya iftira oluşturabilecek, eleştiri sınırları dışında kalan, kaba, rahatsız edici ve saldırgan bir dil kullanılmasının bireysel başvuru hakkı kapsamında değerlendirilmesi mümkün olmayıp bu tür davranışların hakkın kötüye kullanılması olarak kabulü gerekir.

38. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) de başvuranın Mahkeme ile yazışmalarında, davalı hükûmete, hükûmet temsilcisine, davalı devletin makamlarına, bizzat mahkemeye, mahkemenin yargıçlarına veya mahkeme yazı işleri müdürlüğü mensuplarına karşı kırıcı, tehditkâr, tahkir veya tahrik edici bir dil kullanması hâlinde başvuru hakkının kötüye kullanılmış olacağını kabul etmektedir (Řehák/Çek Cumhuriyeti (k.k.), B. No: 67208/01, 18/5/2004; Duringer ve diğerleri ve Grunge/Fransa (k.k.), 61164/00 B. No: 18589/02, 4/2/2003). AİHM'e göre başvurucunun kullandığı dilin kaba olduğunun değerlendirilebilmesi için sadece ağır, tartışma yaratmaya yönelik veya alaycı olması yeterli değildir; "normal, medeni ve meşru eleştiri sınırlarını" aşması da gerekir (Di Salvo/İtalya (k.k.), B. No: 16098/05, 11/1/2007; Apinis/Letonya [k.k.], B. No: 46549/06, 20/9/2011).

39. İncelemeye konu bireysel başvuru kapsamında, başvurucu tarafından Anayasa Mahkemesine üç farklı dilekçe sunulmuştur.

40. Başvurucunun, el yazısı ile hazırlanmış ve dayanak belgelerle birleştirilmiş olan toplam 280 sayfalık 12/8/2013 tarihli birinci başvuru dilekçesinin, 13-15., 18., 22., 24-26., 28., 38-40., 47., 48., 54., 56., 57., 60., 64., 72., 98., 100-107., 109., 112-114., 116., 125., 133., 137., 139., 141., 142., 146., 152., 158., 159., 212-216., 231., 237., 260., 265. ve 275. sayfalarında ısrarlı bir şekilde soruşturma, kovuşturma ve temyiz süreçlerinde görev alan Cumhuriyet savcısı, mahkeme başkanı ve üyelerini, kolluk görevlilerini ve ayrım gözetmeksizin tüm emniyet mensuplarını aşağılayan ve tahkir eden ifadeler kullandığı tespit edilmiştir.

41. Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru Bürosunun 22/8/2013 tarihli yazısı ile başvurucuya, yazmış olduğu başvuru dilekçesinin 6216 sayılı Kanun ve İçtüzük'e uygun olarak düzenlenmediği bildirilerek başvurucudan belirtilen nitelikleri taşıyan yeni bir başvuru dilekçesi hazırlaması istenmiştir.

42. Bunun üzerine başvurucu, 10/10/2013 tarihli ikinci başvuru dilekçesini (formunu) Anayasa Mahkemesine sunmuştur. Başvurucu, bu dilekçesinde birinci dilekçesindeki üslubunu sürdürmekle birlikte ihlal iddialarını tekrarlamamış ve önceki dilekçesine atıf yapmakla yetinmiştir. Başvurucu tarafından, ikinci bireysel başvuru dilekçesinin ekinde sunulan ve doğrudan Bireysel Başvuru Bürosu Raportörünü muhatap alan aynı tarihli (10/10/2013) dilekçede de kendisine bildirilen idari eksikliklerin başvurusunun reddedilmesi için "uydurulan bahaneler" olduğunu belirterek "... ben elimde olan tüm belgeleri fotokopi-or[i]jinal demeden size gönderiyorum. Gerisi sizin sütünüzün kalitesine kalmış." şeklinde dilekçenin yazılış gayesini aşan, yakışıksız ve saldırgan ifadeler kullanıldığı görülmüştür.

43. Başvurusunun akıbeti hakkında bilgi edinme talebi içeren 30/11/2015 tarihli dilekçesinde, Anayasa Mahkemesince dosyasının kasıtlı olarak bekletildiğini, dosyası daha önce görüşülen başvuruculaların "birinci sınıf", kendisinin ise "üçüncü veya beşinci sınıf vatandaş" olarak kabul edildiği ithamlarında bulunan başvurucunun, önceki dilekçelerinde kullandığı saldırgan üslubundan vazgeçmediği görülmüştür.

44. Belirtilen tespitler ışığında başvurucunun, haklılığını ortaya koyma, kendini daha iyi ifade etme ve eleştiride bulunma amacını aşan, hak ihlaline sebebiyet verdiğini iddia ettiği kamu otoritesini, kamu otoritesini temsil eden kişileri ve doğrudan Anayasa Mahkemesini hedef alan, rahatsız edici ve saldırgan bir dil kullanmakta ısrar ettiği anlaşılmaktadır. Başvurucunun bu tutumunun, bireysel başvuru hakkı kapsamında değerlendirilmesi mümkün olmayıp başvuru hakkının kötüye kullanılması olarak kabulü gerekir.

45. Açıklanan nedenle başvurunun başvuru hakkının kötüye kullanılması nedeniyle reddine karar verilmesi gerekir.

46. Başvuru hakkının kötüye kullanılması nedeniyle 6216 sayılı Kanun'un 51. ve İçtüzük'ün 83. maddeleri gereğince başvurucu aleyhine takdiren 2.000 TL disiplin para cezasına hükmedilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun, başvuru hakkının kötüye kullanılması nedeniyle REDDİNE,

B. 6216 sayılı Kanun'un 51. maddesi uyarınca 2.000 TL disiplin para cezasının başvurucudan TAHSİLİNE,

C. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 339. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca yargılama giderlerinin, BAŞVURUCUDAN TAHSİLİNE

10/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# EMİNE KURAL

**B. No: 2013/7741 | Karar tarihi: 10.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/7741

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

EMİNE KURAL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/7741)

Karar Tarihi: 10/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : Yakup MACİT

Basvurucu : Emine KURAL

Vekili : Av. Türkay ASMA

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, değer artış payı alacak davasında mahkemenin delilleri eksik ve hatalı değerlendirerek kanuna ve usule aykırı karar vermesi ve yargılamanın uzun sürmesi nedenleriyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 30/10/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca 27/2/2015 tarihinde, başvurunun makul sürede yargılanma hakkı yönünden kabul edilebilir olduğuna ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

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

III. OLAYLAR VE OLGULAR

A. Olaylar

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

6. Başvurucu, 1986 yılında dava konusu evi kooperatif üyeliği ile satın almış; 11/3/1988 tarihinde, davacı olaneski eşi ile evlenmiştir.

7. Dava konusu taşınmaz 31/12/1997 tarihinde başvurucu adına tapuya kayıt ve tescil edilmiştir.

8. Taraflar Ankara 3. Aile Mahkemesinin 21/2/2008 tarihli ve E.2006/675, K.2008/208 sayılı kararı ile boşanmışlar, karar 19/11/2009 tarihinde kesinleşmiştir.

9. Başvurucunun boşandığı eşi, 1986 yılında başvurucu tarafından satın alınan ve adına tescil edilen villa tipi taşınmazın yapımı ve iyileştirilmesine katkıda bulunduğunu belirterek Ankara 10. Aile Mahkemesinin E.2008/564 sayılı dosyasında alacak davası açmıştır.

10. Mahkeme 8/5/2012 tarihli ve E.2008/564, K.2012/582 sayılı kararı ile davayı kabul etmiştir. Karar gerekçesinin ilgili kısımları şöyledir:

"...

Tarafların iddiaları ve savunmaları doğrultusunda delilleri toplanmış, tanıkları dinlenmiştir.Tarafların evlilik tarihinden boşanma davasının açıldığı tarihe kadar gelirleri araştırılmış ve taşınmazın değeri tespit ettirilmiştir.

Taşınmazın başında yapılan keşif sonucu taşınmazın değeri tespit edilmiş, yapılan itirazlar ve diğer keşiflerdeki değerler arasındaki farklılıklar dikkate alınarak yeniden 3. bilirkişi heyetinde taşınmazı değeri konusunda rapor aldırılmış ve bu rapora mahkemece itibar edilmiştir.

Tarafların evlilik tarihi itibariyle mal ayrılığı rejimine tabi oldukları, 01/01/2002 tarihinden sonra yeni bir mal rejimini seçmedikleri, bu nedenle yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejiminin geçerli olduğu anlaşılmıştır.

Davacı tanıkları beyanlarında; Davacının Dış Ticaret Müsteşarlığında çalıştığını, bir müddet Viyana da görev yaptığını, davalının evlenmeden önce çalıştığını, evlendikten sonra işten ayrıldığını, davacının yurt dışında davaya konu evin giderleri ve yapımı için para gönderdiğini, zaman zaman bu masrafları karşılamakta zorlandığını, ekonomik sıkıntıya düştüğünü, Viyana da aldığı Mercedes marka aracı daha sonra sattığını, ondan elde edilen parayı da evin giderlerine harcadığını, ev teslim edildikten sonra da davacının çevre düzenlemesi ile uğraştığını, evlendikten sonra davacının babasına ait evde kira vermeden oturduklarını, babasının kendisine miras kalan daireleri çocuklarına paylaştırdığını, davacıya da bir daire düştüğünü, bu dairenin de satıldığını, evin giderlerine harcandığını bildiklerini belirtmişlerdir.

Davalı tanıkları da davalının evlenmeden önce Gama sitesinde davaya konu kooperatife girdiğini, ailesinin kendisine parasal destekte bulunduğunu, davalının kooperatif ödemelerini bu paradan sağladığını, davalının ailesinin davalıya maddi destekte bulunduklarını, davalının çocuğu doğduktan sonra işten ayrıldığını, o tarihe kadar çalıştığını, işten ayrıldıktan sonra ikramiye ve çocuğun takıları ile bir araç aldıklarını, bu aracı ve beyaz eşyaları yurt dışına giderken sattıklarını, bunun parasının da evin giderlerine harcandığını, yurt dışından da zaman zaman bu ev için para gönderdiklerini bildiklerini belirtmişlerdir.

Dellillerin toplanması nedeniyle dosya hesap uzmanı bilirkişilere gönderilmiş, davacının talebi ve davalının iddiaları da değerlendirilerek talep konusunda rapor düzenlenmesi istenmiştir. Dosyadan elde edilen bilgilere göre Gama Yapı Kooperatifi üyeliği ile taşınmazın edinildiği, davalının bu kooperatife 11/03/1988 tarihindeki evlenme tarihinden önce 1986 yılında üye olduğunu, kooperatifin inşa edilen binanın teslim tarihi 1994 yılı olup, bu yıl sonuna kadar 497.475 TL ödeme yapıldığı, evlenme tarihine kadar davalının yaptığı ödemelerin 113.075.10 TLolduğu, evlenme tarihinden davalının işten ayrıldığı 1991 yılının sonuna kadar kooperatifteki ödeme tutarının 61.774 TL olduğu anlaşılmıştır.

Davacının davalının işten ayrıldığı 1991 yılı sonuna kadar evin kooperatif ödemelerine bir katkısının olmadığı anlaşılmıştır.1991 yılından sonra davalının çalışmadığı, kooperatif ödemelerinin bu dönemde de devam ettiği, 1993 yılının sonunda kooperatif ödemelerinin sona erdiği, ancak evin iç yapı giderlerinin olduğu, bundan sonraki giderlerinin davacı tarafından karşılandığı, davalıya kooperatifin teslim edildiği tarihte taşınmazın %70 seviyesinde tamamlandığı, geri kalanının daha sonra yapıldığı, toplanandosya içindeki bilgi ve delillere göre sabittir.

Bu bilgiler doğrultusunda davacının davaya konu taşınmazın edinilmesinde ve iyileştirilmesinde, çalışması karşılığı elde ettiği gelirlerle katkıda bulunduğu da sabit olmuştur.

Hesap uzmanı bilirkişilerin verdiği rapor ve orantılama taşınmazın teslim alındığı tarihteki değeri, daha sonra yapılan ödemeler, dava tarihi itibariyle değeri ve oranı dikkate alınarak davacının bu taşınmazın iyileştirilmesinde 189.460 TL'lik katkısının bulunduğu, kanaatine varılmıştır.

..."

11. Temyiz üzerine karar, Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin 18/12/2012 tarihli ve E.2012/8696, K.2012/12550 sayılı ilamı ile onanmıştır. Onama ilamının ilgili kısımları şöyledir:

"...

Dava konusu taşınmaz kooperatif üyeliği yolu ile edinilmiş olup, mesken kooperatif tarafından 1994 yılında % 70 bitmiş halde teslim edilmiş, bu tarih itibariyle kooperatif aidat ödemeleri tamamlanmıştır. Daha sonra taşınmazın tapuya tescil edildiği tarihten önce 1997 yılı Ocak ayında da kalan % 30 kısım tamamlanarak dava konusu villa oturulabilir hale getirilmiştir. 1997 yılı Ocak ayı sonrası taşınmazla ilgili yapılmış bir ödeme veya harcama bulunmamaktadır. Toplanan delillerden davacının evlenme öncesinden başlayarak evliliğin devamı süresince aralıksız, davalının ise evlenme öncesinden başlayarak 31/10/1991 tarihine kadar çalışarak gelir elde ettiği ancak bu tarihten sonra davalının çalışmayı bıraktığı, davalı ailesinin bu dönemde katkıda bulunduğu, ayrıca ziynetlerin de bozdurulduğu iddia edilmiş ise de bu iddianın ispatlanamadığı, ancak 1991 yılı sonrası 1994 yılına kadar az da olsa davalının annesine ait evden gelen kira geliri olduğu anlaşılmaktadır. 1994 yılı sonrası davalının herhangi bir gelirinin olduğu, ailesinin katkıda bulunduğu veya taşınmaza yapılan harcama ise ispatlanamamıştır. Davalının 1986 yılında üye olduğu Gama Yapı Kooperatifine yaptığı ödemelerin bir kısmı evlenme öncesine isabet etmektedir. Evlenme sonrasında da devam eden bu ödemelerin 31/10/1991 tarihine kadar toplam miktarı ve davalının aynı tarihe kadar elde ettiği geliri birlikte değerlendirildiğinde bu tarihe kadar yapılan ödemelere davacının katkısının olmadığının, bu dönemde davalının elde ettiği gelirle düşük miktardaki kooperatif aidatlarını ödeyebileceğinin kabulü de yerindedir.

Bu durumda üyeliğin başladığı 1986 yılı ile 31/10/1991 tarihi arası yapılan ödemelerin yapılacak hesaplamada davalının kişisel malı olarak dikkate alınması gerekir. Ancak 1991 ile 1994 yılları arasında davacının çalışarak elde ettiği gelir miktarı yüksektir. Davalının ise bu dönemde annesine ait evin kiraya verilmesinden gelen az bir kira geliri dışında başka bir geliri bulunmamaktadır. Mahkemece bu dönemle ilgili davacının bu dönemdeki toplam geliri, TKM'nin 152. maddesi, bina ve arsa oranları ile bu dönemde kooperatife ödenen aidat toplamı dikkate alınarak yapılan birtakım hesaplamaları içeren bilirkişi raporuna itibar edilmiş ise de, katkı payı oranı ve alacağının belirlenmesinde bilirkişi raporunda yapılan bu tür hesaplamaların yeri yoktur. Bu dönemde davalının herhangi bir geliri de olmadığına göre kooperatife yapılan ödemelerin tümünün davacı tarafından yapıldığı kabul edilmelidir. 1994 sonrası 1997 yılına kadar taşınmazın % 30 kısmı için yapılan harcamalarla ilgili ise, davacı tarafından taşınmaza ilişkin işlerin yaptırıldığı firmadan alınan ödeme bilgilerini de içeren belgelerin sunulduğu, bu dönemde davalının geliri olmadığı gibi bu işlerin yapılmasında herhangi bir katkıda da bulunmadığı görülmektedir. Bu kısımla ilgili ödemelerin tamamı davacı tarafından yapılmıştır. Davalının bankada bulunduğu anlaşılan paranın ise, ödemelerin tamamlandığı Ocak 1997 yılı sonrasında da davalının hesabında değerlendirilerek bulunmaya devam ettiğinden ödemelerde katkı olarak kabul edilmesi mümkün değildir. Tüm bu belirlemelerden sonra yapılanödemelerindönemleri de dikkatealındığında taşınmazın %70'i için yapılan ödemelerin % 47,04'ünün davalının katkısı ile %70'den kalan bu kısmın % 52,96'sı ve 1994 yılından sonra tamamlanan taşınmazın % 30'unun ise, davacının katkısı ile tamamlandığı sonucuna ulaşılmaktadır. Bu oranların ayrı ayrı taşınmazın dava tarihiitibariyle belirlenen rayiç (sürüm) değeri ile çarpılması durumunda davacı lehine bulunacak katkı payı alacağı toplamı mahkemece kabule karar verilen miktardan daha fazladır. Bu hesaplamada dava tarihindeki değerin 425.000 TL veya 600.000 TL olarak dikkate alınması da sonucu değiştirmeyecek, her halukarda bulunan miktar mahkemece hükmedilen miktardan yüksek olacaktır. Bu durumda kararın davacı lehine bozulması gerekir ise de, hüküm davalı vekili tarafından temyiz edildiğine göre temyiz edenin sıfatına ve aleyhe bozma yasağı kuralı uyarınca davalı vekilinin raporlara ve hesaplamaya yönelen temyiz itirazları yerinde görülmemiş bu hususta bozma sevk edilmemiştir.

...

Yukarıda açıklanan nedenlerle davalı vekilinin temyiz itirazları yerinde görülmediğinden reddi ile usul ve kanuna uygun bulunan hükmün ONANMASINA,

..."

12. Karar düzeltme talebi aynı Dairenin 8/7/2013 tarihli ve E.2013/7213, K.2013/10608 sayılı ilamı ile reddedilmiştir.

13. Ret kararı 22/10/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiş, başvurucu 30/10/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunulmuştur.

B. İlgili Hukuk

14. 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 227. maddesinin birinci ve ikinci fıkrası şöyledir:

"Eşlerden biri diğerine ait bir malın edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına hiç ya da uygun bir karşılık almaksızın katkıda bulunmuşsa, tasfiye sırasında bu malda ortaya çıkan değer artışı için katkısı oranında alacak hakkına sahip olur ve bu alacak o malın

tasfiye sırasındaki değerine göre hesaplanır; bir değer kaybı söz konusu olduğunda katkının başlangıçtaki değeri esas alınır.

Böyle bir malın daha önce elden çıkarılmış olması hâlinde hâkim, diğer eşe ödenecek alacağı hakkaniyete uygun olarak belirler."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 10/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu; dava konusu taşınmazı, birikimleri ve ailesinin desteği ile evlenmeden önce satın aldığını; bu durumun dosyaya sunulan delillerle sabit olduğunu ancak Mahkemenin yanlış, taraflı ve hatalı bilirkişi raporlarını esas alarak karar verdiğini, hükme esas alınan bilirkişi raporunda yer alan ödeme tutarları ile eve yapılan ödeme tutarlarının birbiri ile uyumlu olmadığını, davacının makbuzla yaptığı tek ödemenin 40.882 dolar olduğunu, bunun dışında eve bir katkısının olmadığını, ailesinden gelen kira bedelinin eve harcandığına ilişkin delillerin Mahkemece dikkate alınmadığını, birinci ve ikinci rapor ile taşınmazın değer tespitinin kesinleştiğini ancak Mahkemenin taşınmazın gerçek alım satım değerini değerlendirmeye esas almadığını; gerçek durumu göstermeyen, birbiri ile çelişen raporlar ile yargılamanın uzadığını, bu yönüyle maddi açıdan zarara uğradığını, dava nedeniyle evin mülkiyetini kaybettiğini, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmadığını belirterek Anayasa'nın 35., 36. ve 41. maddelerinde güvence altına alınan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve yeniden yargılama talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

17. 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. ve 41.maddelerinde düzenlenen haklarının ihlal edildiği iddiasının adil yargılanma hakkı kapsamında incelenmesi uygun görülmüştür.

a. Yargılamanın Sonucu İtibarıyla Adil Olmadığına İlişkin İddia

18. Başvurucu; Mahkemenin delilleri yanlış değerlendirdiğini, dosyaya sunduğu belge ve itirazların dikkate alınmadığını, hatalı ve birbirleriyle çelişen bilirkişi raporlarının hükme esas alındığını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

19. Anayasa’nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

“Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz.”

20. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 49. maddesinin (6) numaralı fıkrası şöyledir:

“Bölümlerce kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz.”

21. 6216 sayılı Kanun’un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

“Mahkeme, ... açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir.”

22. Anılan Anayasa ve Kanun hükümleri ile kanun yolunda gözetilmesi gereken hususların bireysel başvuruda incelenemeyeceği ve bu çerçevede Anayasa Mahkemesince açıkça

dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verilebileceği hükme bağlanmıştır. Bir anayasal hakkın ihlali iddiasını içermeyen, yalnızca derece mahkemelerinin kararlarının yeniden incelenmesi talep edilen başvuruların açıkça dayanaktan yoksun ve Anayasa ile kanun tarafından Anayasa Mahkemesinin yetkisi dışında bırakılan hususlara ilişkin olduğu açıktır (Miraş Mümessillik İnş. Taah. Reklam. Paz. Yay. San. Tic. A.Ş., B. No: 2012/1056, 16/4/2013, § 34).

23. 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 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).

24. Başvurucunun eski eşinin, başvurucu adına kayıtlı taşınmazın edinilmesinde ve iyileştirilmesinde çalışması karşılığı elde ettiği gelirlerle katkıda bulunduğunu iddia ederek Ankara 10. Aile Mahkemesine açtığı davada Mahkeme, toplanan deliller ve alınan bilirkişi raporlarını değerlendirerek davayı kabul etmiştir.

25. Temyiz üzerine Yargıtay 8. Hukuk Dairesi 18/12/2012 tarihli ilamda ayrıntılı bir şekilde izahat yapmak suretiyle davacı lehine daha yüksek miktarda alacağa hükmedilmesi gerektiğini belirtilerek aleyhe bozma yasağı nedeniyle hükmü onamış, başvurucunun karar düzeltme talebiniise 8/7/2013 tarihinde reddetmiştir.

26. Mahkemenin; tarafların iddia ve savunmaları, gelir durumları, tanık beyanları, keşif, hesap uzmanı bilirkişilerin verdiği rapor, taşınmazın teslim alındığı ve dava tarihindeki değerleri, yapılan ödemeler ve belirlenen katkı oranını dikkate alarak davacının taşınmazın iyileştirilmesinde 189.460 TL'lik katkısının bulunduğu kanaatine ulaşırken belirttiği gerekçe ve başvurucunun iddiaları incelendiğinde iddiaların özünün, Mahkeme tarafından delillerin değerlendirilmesinde ve hukuk kurallarının yorumlanmasında isabet olmadığına ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu; Anayasa Mahkemesinin, Derece Mahkemelerinin hukuk kurallarının olay ve olgulara uygulanması sırasındaki takdirine müdahale etmesi, kendisini onların yerine koyarak değerlendirme yapmasının mümkün olmadığı, bu açıdan başvurucunun ileri sürdüğü iddiaların Anayasa Mahkemesinin değerlendirme yetkisi dışında kalan hususlara ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

27. Açıklanan nedenlerle başvurucunun belirtilen iddiasının kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin olduğu, Derece Mahkemesi kararlarının açık keyfîlik veya bariz takdir hatası da içermediği anlaşıldığından başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Yargılamanın Makul Sürede Tamamlanmadığına İlişkin İddia

28. Başvuru formu ve eklerinin incelenmesi sonucunda açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de

bulunmadığından, kabul edilebilirliğine Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca karar verilen başvurunun esas yönünden incelenmesine karar verilmiştir.

2. Esas Yönünden

29. Başvurucu 13/5/2008 tarihinde açılan alacak davasının 8/7/2013 tarihinde sonuçlandığını, makul sürede yargılama yapılmadığını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

30. Medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin yargılamaların makul sürede sonuçlanmadığı yönündeki iddialar, daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesince makul sürede yargılanma hakkının adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olduğu kabul edilerek bir davadaki yargılama süresinin makul olup olmadığının tespitinde davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususların dikkate alınacağı belirtilmiş (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 34–59) ve bu kapsamda yapılan incelemeler sonucu makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine yönelik kararlar verilmiştir (Gülseren Gürdal ve diğerleri, B. No: 2013/1115, 5/12/2013; Semira Babayiğit ve diğerleri, B. No: 2013/3283, 19/12/2013; Haydar İzgi, B. No: 2012/673, 19/12/2013).

31. Başvuru konusu olay, Aile Mahkemesi nezdinde açılan alacak davasına ilişkindir. 18/6/1927 tarihli ve 1086 sayılı mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ile 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nda yer alan usul hükümlerine göre yürütülen, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan somut yargılama faaliyetinin makul süre değerlendirmesi için başlangıcı, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı tarih olup (Güher Ergun ve diğerleri, § 50)bu tarih, somut başvuru açısından 13/5/2008'dir.

32. Sürenin bitiş tarihi ise çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir (Güher Ergun ve diğerleri, § 52). Somut başvuru açısından bu tarih, Yargıtay 8. Hukuk Dairesincekarar düzeltme isteminin reddedildiği 8/7/2013'tür.

33. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesi neticesinde başvurucuya karşı13/5/2008tarihinde açılan davada, Mahkemenin yirmi sekiz oturum yaparak 8/5/2012 tarihinde davanın kabulüne karar verdiği, temyiz üzerine Yargıtay 8. Hukuk Dairesince 18/12/2012 tarihinde hükmün onandığı, başvurucunun karar düzeltme talebinin ise aynı Dairenin 8/7/2013 tarihli ilamı ile reddedildiği ve hükmün bu tarih itibarıyla kesinleştiği anlaşılmıştır. Dolayısıyla yargılama 5 yıl 1 ayda tamamlanmıştır.

34. Başvurunun değerlendirilmesi sonucunda başvuruya konu alacak davasının; hukuki meselenin çözümündeki güçlük, maddi olayların karmaşıklığı, delillerin toplanmasında karşılaşılan engeller, taraf sayısı gibi kriterler dikkate alındığında karmaşık olmaktan uzak olduğu anlaşılmıştır. Başvurucunun tutum ve davranışlarıyla, usule ilişkin haklarını kullanırken özensiz davranmasıyla yargılamanın uzamasına önemli ölçüde sebep olduğu da söylenemez. Dolayısıyla somut başvuru açısından farklı karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı ve5 yıl 1 ayda sonuçlanan yargılama süresinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

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

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

36. 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."

37. Başvurucu, ihlalin tespiti ile yeniden yargılanma kararı verilmesini talep etmiştir.

38. Başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

39. Başvuruda her ne kadar uzun süren yargılama nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmiş ise de başvuru formu ve eklerinden başvurucunun tazminat talebinde bulunmadığı anlaşıldığından başvurucu lehine tazminata hükmedilmesi mümkün değildir.

40. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin başvurucu ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Yargılamanın sonucu itibarıyla adil olmadığına 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. Başvurucunun diğer taleplerinin REDDİNE,

D. 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 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 Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE

10/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# HACI KILIÇ

**B. No: 2013/7840 | Karar tarihi: 10.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/7840

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HACI KILIÇ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/7840)

Karar Tarihi: 10/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : Yakup MACİT

Basvurucu : Hacı KILIÇ

Vekili : Av. Oya AYDIN GÖKTAŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, işe iade davasında mahkemece tanıkların dinlenmemesi ve delillerin toplanmaması nedenleriyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 1/11/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca 27/2/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

5. 1991 yılından itibaren Ankara Büyükşehir Belediyesi (Belediye) Yol ve Asfalt Şube Müdürlüğünde çalışan başvurucu, mazeretsiz olarak işe gelmediği gerekçesiyle Fen İşleri Dairesi Başkanlığının 14/1/2010 tarihli kararı ile Disiplin Kuruluna sevk edilmiş ve hakkında soruşturma başlatılmıştır.

6. Disiplin Kurulu başvurucunun tetkik ve tedavisiyle ilgili hastaneye yazı yazmış, hastane tarafından gönderilen cevap yazısında başvurucunun 30/12/2009, 4/1/2010, 6/1/2010 ve 7/1/2010 tarihlerinde hastanede işlem yaptırmadığı belirtilmiştir.

7. Başvurucuya rahatsızlığı ve ameliyat olması nedeniyle 8/1/2010 ile 4/3/2010 tarihleri arasında rapor verilmiştir.

8. İşçi Disiplin Kurulu Başkanlığı, 22/2/2010 tarihli kararı ile başvurucunun iş akdini 22/5/2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanunu'nun 17. maddesi gereği feshetmiştir. Kararın ilgili kısımları şöyledir:

"...

Savunmasının incelenmesi sonucu 11/12/2009 Cuma, 23/12/2009 Çarşamba günleri için her hangi bir mazeret bildirmediği anlaşılmış,

...

30/12/2009 Çarşamba, 4/1/2010 Pazartesi, 6/1/2010 Çarşamba, ve 7/1/2010 Perşembe günleri hastanede işlem yaptırdığına dair her hangi bir belgeye rastlanmadığı gibi bugünler için mazeret beyanında bulunmayıp..

...

Adı geçenin 11/12/2009 tarihinden 4/3/2010 tarihine kadar kesintisiz olarak yaklaşık üç ay süre ile görevine devam edememesinin işgücü kaybına neden olması, hizmet akdinin devamında işveren açısından yarar görülmemesi nihayet Dairesince de hizmetine ihtiyaç duyulmaması nedenleri ve işin, işyerinin ve işçinin sevk ve idaresi hususunda işverenini yönetim hakkı ve yetkisi ile işletimsel karar alma özgürlüğü kapsamında adı geçenin hizmet akdinin 4857 sayılı Kanun'un 17. maddesigereği kıdem ve ihbar tazminatının ödenerek feshedilmesine oybirliği ile karar verilmiştir."

9. Başvurucu, fesih gerekçesi olarak gösterilen hususların gerçeği yansıtmadığını ve feshin Kanun'a aykırı olduğunu belirterek işe iadesi istemiyle Ankara 12. İş Mahkemesinde dava açmıştır.

10. Başvurucu, dava dilekçesinde ve 15/6/2010 tarihli dilekçede tanık deliline dayandığını belirtmiş ancak tanıklarının isim ve adreslerini dosyaya bildirmemiştir.

11. Başvurucunun o dönemdeki vekili, 4/11/2010 tarihli celsede "Dosyadaki belgelerle yetinilsin, talebimiz gibi karar verilsin." şeklinde beyanda bulunmuştur.

12. Mahkeme 11/11/2010 tarihli ve E.2010/355, K2010/563 sayılı kararıyla davanın kabulüne ve başvurucunun işe iadesine karar vermiştir. Karar gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...

Davacı vekili tarafından sunulan belgelerden davacının hastalığı nedeniyle hastaneye gittiği, çeşitli tetkikler yaptırdığı, disiplin kurulunun akdin feshi nedeni olarak bildirdiği tarihlerde davacının hastanede tetkik yaptırdığı, tetkik sonucunu almaya gittiği anlaşılmakla, aşağıdaki

şekilde karar vermek gerekmiştir."

13. Davalı tarafından temyiz edilen karar, Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 21/11/2012 tarihli ve E.2012/25453, K.2012/25997 sayılı ilamıyla bozulmuş ve işin esasına geçilerek davanın reddine karar verilmiştir. İlam gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...

Taraflar arasında iş sözleşmesinin feshinin geçerli veya haklı sebebe dayanıp dayanmadığı uyuşmazlık konusu olup, normatif dayanak 4857 sayılı İş Kanunu'nun 18 ve devamı maddeleridir.

4857 sayılı Kanun'un 18. maddesine göre otuz veya daha fazla işçi çalıştıran işyerlerinde en az altı aylık kıdemi olan işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesini fesheden işveren, işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından ya da işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir sebebe dayanmak zorundadır.

4857 sayılı Kanun'un 18. maddesi bakımından işçinin davranışlarından kaynaklanan sebepler, işçinin aynı Kanunun 25/II. maddesinde öngörülen ve işverene derhal fesih yetkisi tanıyan haklı sebepler niteliğinde ve ağırlığında olmayan, işyerinde işin görülmesini önemli ölçüde olumsuz etkileyen, sözleşmeye aykırı davranışlarıdır. İşçinin davranışı ancak işyerinde olumsuzluklara yol açması halinde geçerli sebep olabilir. İşçinin sosyal açıdan olumsuz bir davranışı, toplumsal ve etik açıdan onaylanmayacak bir tutumu işyerinde üretim ve iş ilişkisi sürecine herhangi bir olumsuz etki yapmıyorsa geçerli sebep sayılamaz. Yargılama sırasında bu nedenlerin ağırlıkları her olayın özelliğine göre değerlendirilmelidir. İşçinin iyiniyet ve ahlak kurallarına uymayan davranışı sonucunda iş ilişkisine devam etmek işveren açısından çekilmez hale gelmişse, diğer bir anlatımla güven temeli çökmüşse işverenin haklı sebeple derhal fesih hakkı doğar. Buna karşılık, işçinin davranışı taraflar arasında bulunması gereken güven temelini çökertecek ağırlıkta bulunmamakla, iş ilişkisine devamı tam anlamıyla çekilmez hale getirmemekle birlikte, işin normal işleyişini bozuyorsa, işyerindeki uyumu olumsuz yönde etkiliyor ve işverenden bu nedenle iş ilişkisini yürütmesi normal olarak beklenemiyorsa 4857 sayılı Kanun'un 18/1. maddesi gereği geçerli fesih hakkı doğar.

4857 sayılı Kanun'un 20. maddesinin ikinci fıkrasına göre feshin geçerli sebebe dayandığını ispat yükümlülüğü işverene aittir. İşçi, feshin başka bir sebebe dayandığını iddia ettiği takdirde, bu iddiasını ispatla yükümlüdür.

Somut olayda, 08.02.2010 tarihli işçi disiplin kurulu kararı ile davacı işçinin iş sözleşmesi 4857 sayılı Kanun'un 17. maddesi gereğince feshedilmiştir. Söz konusu disiplin kurulu kararında da belirtildiği gibi, davacı işçi, 30/12/2009, 6/1/2010 ve 7/1/2010 tarihlerinde hastanede işlem yaptırdığına dair herhangi bir belge ibraz edemediği gibi, işyerinden izin aldığını da kanıtlayamamıştır. Bu durumda, davacının 30/12/2009, 6/1/2010 ve 7/1/2010 tarihlerinde mazeretsiz ve izinsiz olarak işyerine gelmemek biçimindeki eylemisebebiyle işyerindeki güven ortamının zedelendiği, davacının işin yürütümünü bozan bu davranışı sebebiyle iş sözleşmesinin devamının davalı işverenden beklenemeyeceği, fesih haklı sebep boyutuna ulaşmamış ise de, sözleşmenin geçerli sebeple feshedildiğinin kabulü gerekir. Bu durumda, davanın reddi gerekirken yazılı gerekçeyle kabulü hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

..."

14. Yargıtay ilamı 3/10/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiş, 1/11/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunulmuştur.

B. İlgili Hukuk

15. 4857 sayılı Kanun'un 18. maddesinin ilgili kısımları şöyledir:

"Otuz veya daha fazla işçi çalıştıran işyerlerinde en az altı aylık kıdemi olan işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesini fesheden işveren, işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından ya da işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir sebebe dayanmak zorundadır. Yer altı işlerinde çalışan işçilerde kıdem şartı aranmaz.

...

Özellikle aşağıdaki hususlar fesih için geçerli bir sebep oluşturmaz:

...

F) Hastalık veya kaza nedeniyle 25 inci maddenin (I) numaralı bendinin (b) alt bendinde öngörülen bekleme süresinde işe geçici devamsızlık.

..."

16. 4857 sayılı Kanun'un 20. maddesi şöyledir:

"İş sözleşmesi feshedilen işçi, fesih bildiriminde sebep gösterilmediği veya gösterilen sebebin geçerli bir sebep olmadığı iddiası ile fesih bildiriminin tebliği tarihinden itibaren bir ay içinde iş mahkemesinde dava açabilir. taraflar anlaşırlarsa uyuşmazlık aynı sürede özel hakeme götürülür.

Feshin geçerli bir sebebe dayandığını ispat yükümlülüğü işverene aittir. İşçi, feshin başka bir sebebe dayandığını iddia ettiği takdirde, bu iddiasını ispatla yükümlüdür.

Dava seri muhakeme usulüne göre iki ay içinde sonuçlandırılır. Mahkemece verilen kararın temyizi halinde, Yargıtay bir ay içinde kesin olarak karar verir."

17. 4857 sayılı Kanun'un 21. maddesinin ilgili kısımları şöyledir:

"İşverence geçerli sebep gösterilmediği veya gösterilen sebebin geçerli olmadığı mahkemece veya özel hakem tarafından tespit edilerek feshin geçersizliğine karar verildiğinde, işveren, işçiyi bir ay içinde işe başlatmak zorundadır. İşçiyi başvurusu üzerine işveren bir ay içinde işe başlatmaz ise, işçiye en az dört aylık ve en çok sekiz aylık ücreti tutarında tazminat ödemekle yükümlü olur.

Mahkeme veya özel hakem feshin geçersizliğine karar verdiğinde, işçinin işe başlatılmaması halinde ödenecek tazminat miktarını da belirler.

Kararın kesinleşmesine kadar çalıştırılmadığı süre için işçiye en çok dört aya kadar doğmuş bulunan ücret ve diğer hakları ödenir.

İşçi işe başlatılırsa, peşin olarak ödenen bildirim süresine ait ücret ile kıdem tazminatı, yukarıdaki fıkra hükümlerine göre yapılacak ödemeden mahsup edilir. İşe başlatılmayan işçiye bildirim süresi verilmemiş veya bildirim süresine ait ücret peşin ödenmemişse, bu sürelere ait ücret tutarı ayrıca ödenir.

İşçi kesinleşen mahkeme veya özel hakem kararının tebliğinden itibaren on işgünü içinde işe başlamak için işverene başvuruda bulunmak zorundadır. İşçi bu süre içinde başvuruda

bulunmaz ise, işverence yapılmış olan fesih geçerli bir fesih sayılır ve işveren sadece bunun hukuki sonuçları ile sorumlu olur.

..."

18. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 447. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Diğer kanunların sözlü yahut seri yargılama usulüne atıf yaptığı hâllerde, bu Kanunun basit yargılama usulü ile ilgili hükümleri uygulanır."

19. Olay tarihinde yürürlükte bulunan 8/6/1927 tarihli ve 1086 sayılı mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun274. maddesi şöyledir:

"Şahit ikame edecek kimse evvelemirde bunların isim ve şöhreti ve mahalli ikametleriyle hüviyetlerini tayine medar olacak evsafı sairelerini muhtevi listeyi mahkemeye takdim eder. Bu listede gösterilmemiş olan kimseler şahit olarak istima olunamaz ve ikinci bir liste verilemez."

20. Mülga 1086 sayılı Kanun'un 414. maddesi şöyledir:

"İki taraftan her biri istimaını talep eylediği şahit ve ehlihibrenin veya talebine mebni icra kılınacak keşif ve sair muamelenin masrafını tediyeye ve buna kifayet edecek meblağı mahkeme veznesine tevdie mecburdur. Hakim tarafından tayin olunan müddet içinde masrafı vermeyen taraf talebinden sarfınazar etmiş addolunur."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

21. Mahkemenin 10/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

22. Başvurucu; işe iade davasında davalı Belediyenin duruşmalara katılmadığını,Mahkemece Belediyeden istenilen belgelerin gönderilmediğini, bu nedenle delilleritoplanmadan ve tanıkları dinlenmeden karar verildiğini, lehine kararverildiği için temyiz yoluna başvurmadığını, davalı tarafın temyizi üzerine Yargıtayın hükmü bozduğunu ve davanın esastan reddine karar verdiğini, dosyanın bozularak İlk Derece Mahkemesine gönderilmemesi nedeniyle tanıklarını dinletme imkânı bulamadığını, ret kararına esas yapılan devamsızlık günlerindetetkik ve tedavi nedeniyle hastanede bulunduğu hususunu tanıklarıyla ispat edebileceğini ancak bu fırsat tanınmadan davanın reddine karar verilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihal edildiğini ileri sürmüş ve ihlalin tespitine karar verilmesini talep etmiştir.

B. Değerlendirme

23. Başvurucu, işe iade davasının yargılamasında iş yeri kayıtlarının getirtilmediğini ve tanıklarının dinlenmediğini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

24. Başvurucunun iddiaları, adil yargılanma hakkının alt unsuru olan silahların eşitligi ilkesi kapsamında değerlendirilmiştir.

25. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

“Mahkeme, … açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir.”

26. 6216 sayılı Kanun’un 49. maddesinin (6) numaralı fıkrası şöyledir:

“Bölümlerin, bir mahkeme kararına karşı yapılan bireysel başvurulara ilişkin incelemeleri, bir temel hakkın ihlal edilip edilmediği ve bu ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağının belirlenmesi ile sınırlıdır. Bölümlerce kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz.”

27. Yapılan yargılama sırasında tanık dinletme ve bilirkişi görüşüne başvurulması hakkı da dâhil olmak üzere delillerin ibrazı ve değerlendirilmesi adil yargılanma hakkının unsurlarından biri olarak kabul edilen silahların eşitliği ilkesi kapsamında kabul edilmekte olup bu ilke ve yargılamaya etkin katılım hakkı ile çelişmeli yargılama ilkesi, adil yargılanma hakkının somut görünümleridir. Nitekim Anayasa Mahkemesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 6. maddesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) içtihadı ışığında yorum yapılmak suretiyle adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen bu ilke ve hakların Anayasanın 36. maddesi kapsamında yer aldığını kabul etmektedir (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 38).

28. Taraflar arasında hakkaniyete uygun bir dengenin sağlanmasını amaçlayan silahların eşitliği ilkesi,mahkeme önünde sahip olunan hak ve yükümlülükler bakımından taraflar arasında eşitliğin sağlanması ve bu dengenin yargılamanın her aşamasında korunmasını ifade etmekte olup bu usul güvencesi gereğince uyuşmazlığın her iki tarafına da savunmasının temel dayanağı olan delilleri sunma imkânı tanınmalıdır (Ramazan Tosun, B. No: 2012/998, 7/11/2013, § 37; Yüksel Hançer,B. No: 2013/2116, 23/1/2014, § 21). Silahların eşitliği ilkesi kapsamında aranan usul imkânları noktasındaki denge, tarafların tanıkları arasında da farklı muamele yapılmamasını gerektirir. Ancak yargılama sırasında bir tarafın tanığına özel bir ağırlık verilmemişse ve mahkeme hükmü başka delillerle desteklenerek oluşturulmuşsa silahların eşitliği ilkesine aykırı ve sonucu itibarıyla bir tarafı diğer taraf karşısında önemli bir dezavantaj içine sokan bir uygulamanın varlığından söz etmek mümkün değildir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Ankerl/İsviçre, B. No. 17748/91, 23/10/1996, § 38).

29. Bunun yanı sıra adil yargılanma hakkının unsurlarından olan çelişmeli yargılama ilkesi, taraflara dava malzemesi hakkında bilgi sahibi olma ve yorum yapma hakkının tanınmasını ve bu nedenle tarafların yargılamanın bütününe aktif olarak katılmasını gerektirmektedir. Bu anlamda mahkemece tarafların dinlenilmemesi, delillere karşı çıkma imkânı verilmemesi yargılama faaliyetinin hakkaniyete aykırı hâle gelmesine neden olabilecektir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Feldbrugge/Hollanda, B. No: 8562/79, 29/05/1986, § 44). Çelişmeli yargılama ilkesi, silahların eşitliği ilkesi ile yakından ilişkili olup bu iki ilke birbirini tamamlar niteliktedir. Zira çelişmeli yargılama ilkesinin ihlal edilmesi durumunda davasını savunabilmesi açısından taraflar arasındaki denge bozulacaktır. Çelişmeli yargılamanın medeni haklara ilişkin davalarda da kabul ediliyor olması, medeni bir hakka ilişkin yargılamada da tarafların duruşmada hazır bulunmasını, daha genel bir ifade ile yargılamanın bütününe aktif olarak katılmalarını ifade etmektedir.

30. Yargılama makamları, yargılamanın taraflarınca ileri sürülen iddiaları ve gösterdikleri delilleri gereği gibi incelemek zorundadır. Bununla birlikte belirli bir davaya ilişkin olarak delilleri değerlendirme ve gösterilmek istenilen delilin davayla ilgili olup olmadığına karar verme yetkisi esasen derece mahkemelerine aittir. Mevcut yargılamada geçerli olan delil sunma ve inceleme yöntemlerinin adil yargılanma hakkına uygun olup olmadığını

denetlemek Anayasa Mahkemesinin görevi kapsamında olmayıp Mahkemenin görevi başvuru konusu yargılamanın bir bütün olarak adil olup olmadığının değerlendirilmesidir. Genel anlamda hakkaniyete uygun bir yargılamanın yürütülebilmesi için silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri ışığında, taraflara iddialarını sunmak hususunda uygun olanakların sağlanması şarttır. Taraflara tanık delili de dâhil olmak üzere delillerini sunma ve inceletme noktasında da uygun imkânların tanınması gerekir. Bu anlamda delillere ilişkin dengesizlik veya hakkaniyetsizlik iddialarının da yargılamanın bütünü ışığında değerlendirilmesi zorunludur (Yüksel Hançer, § 22). Ancak bu noktada dikkat edilmesi gereken önemli bir husus, tarafların tanık ve bilirkişi incelemesi de dâhil, dermeyan ettikleri delillerin değerlendirilmesi ve özellikle bu taleplerin reddi hâlinde yargılama makamınca bu karara ilişkin tutarlı şekilde gerekçe gösterilmesi gereğidir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Vidal/Belçika, B. No: 12351/86, 22/04/1992, § 34; Tamminen/Finlandiya, B. No: 40847/98, 15/06/2004, §§ 40-42).

31. Olay tarihinde yürürlükte bulunan mülga 1086 sayılı Kanun'un 274. maddesinde, tanık dinletecek tarafın öncelikle tanıklarının isim ve adreslerini mahkemeye sunması gerektiği, aynı Kanun'un 414. maddesinde ise tanık listesinin verilmesiyle tanıklık ücreti ve tebligat giderlerinin de peşinen dosyaya yatırılması gerektiği hususları düzenlenmiştir.

32. Somut olayda Ankara 12. İş Mahkemesinin E.2010/355 sayılı dosyasında başvurucunun, 15/6/2010 tarihli dilekçesinde delillerinin; İşçi Disiplin Kurulu kararı, Sağlık Kurulu raporları, Sosyal Güvenlik Kurumu (SGK) ve iş yeri sicil kayıtları, tanık beyanları olduğunu belirttiği, davalı Belediyenin dosyaya herhangi bir delil bildirmediği, başvurucunun Disiplin Kurulu kararı ile hastane raporlarını dilekçe ekinde sunduğu, Mahkemenin SGK sicil kayıtlarını celp ettiği, gerekçeli karardan anlaşıldığı üzere kısa kararın tefhiminden sonra iş yeri sicil kayıtlarının dosya kapsamına alındığı anlaşılmıştır.

33. Bununla birlikte başvurucunun, Kanun gereği tanıklarının isim ve adreslerini dilekçesinde belirtmesi gerektiği hâlde yalnızca tanık deliline dayandığını belirttiği, yargılama sürecinde de tanıklarının isim ve adreslerini dosyaya bildirmediği gibi dinlenilmeleri talebinde de bulunmadığı bilakis 4/11/2010 tarihli celsede başvurucu vekilinin "Dosyadaki belgelerle yetinilsin, talebimiz gibi karar verilsin." şeklinde beyanda bulunduğu anlaşılmıştır.

34. Başvurucunun İlk Derece Mahkemesince hüküm verilmeden önce delil olarak dosyaya getirtilmesini istediği iş yeri sicil kayıtlarının davanın çözümünde yararlı olup olmayacağı ve sonuca etki edip etmeyeceği hususlarında değerlendirme yetkisinin Mahkeme ve Yargıtaya ait olduğu; Mahkemenin, gerekçeli kararda geçen "Tarafların gösterdiği deliller toplanmış, işyeri kayıtları celp edilmiş, tüm deliller birlikte değerlendirilmiştir." ifadesine göre kısa karardan sonra dosya kapsamına alındığı anlaşılan iş yeri sicil kayıtlarını değerlendirdiği gibi Yargıtayın da bu delil çerçevesinde değerlendirme yaptığı, kaldı ki başvurucunun 4/11/2010 tarihli celsede iş yeri sicil kayıtlarının Belediye tarafından dosyaya gönderilmemesi nedeniyle mevcut belgelere göre değerlendirme yapılarak karar verilmesini açıkça talep ettiği, ayrıca tanık dinlenmeden karar verilmesi iradesini de ortaya koyduğu, esasen feshin geçerli bir sebebe dayandığının ispat yükümlülüğünün davalı Belediyeye ait olduğu davada nihai kararı veren Yargıtayın, gerekçesinde dosyadaki mevcut delillerin davanın esasının çözümünde etkili ve yeterli olduğunu belirttiği anlaşılmıştır.

35. Bu açıdan Yargıtayın bir tarafın deliline üstünlük tanıyarak taraflar arasında eşitsizlik meydana getirdiğinden bahsedilemeyeceği, başvurucunun iş yeri sicil kayıtları ve tanıkları

dinlenmeden karar verilmesini talep etmesi, iş yeri sicil kayıtlarının Yargıtayın nihai kararından önce dosya kapsamına alınarak değerlendirilmesi hususları gözönüne alındığında yapılan uygulamanın, yargılamanın bütününe göre tüm süreci adaletten yoksun kılacak şekilde etkilemediği sonucuna ulaşılmıştır.

36. Açıklanan nedenlerle silahların eşitliği ilkesine yönelik bir ihlalin olmadığının açık olduğu anlaşıldığından başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA

10/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# HATUN ÖZDEMİR

**B. No: 2013/7904 | Karar tarihi: 10.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/7904

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HATUN ÖZDEMİR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/7904)

Karar Tarihi: 10/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : İsmail Emrah PERDECİOĞLU

Basvurucu : Hatun ÖZDEMİR

Vekili : Av. Kamil Tekin SÜREK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, işçi statüsünde çalışılan kamu kurumunda fiilî hizmet süresi zammından yararlandırılmama ve bu konuda açılan davanın reddedilmesi nedeniyle hak arama hürriyetinin, zorla çalıştırılma yasağının, eşitlik ilkesinin, mülkiyet ve etkili başvuru haklarının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 30/10/2013 tarihinde İstanbul 22. Asliye Hukuk 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. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca 6/11/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

5. Başvurucu 1/3/1994 tarihinden bu yana Okmeydanı Eğitim ve Araştırma Hastanesinde radyoloji teknisyeni olarak çalışmaktadır.

6. Başvurucu, 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 1/12/2008 tarihinde yürürlüğe girmesinin ardından anılan Kanun'un 40. maddesi uyarınca yaptığı işin niteliği ve iştigal ettiği iş kolu itibarıyla fiilî hizmet süresi zammından yararlanmaya başlamıştır.

7. Bununla birlikte başvurucu, 10/2/2011 tarihinde İstanbul 6. İş Mahkemesinde tespit davası açmış, işe başladığı tarih olan 1/3/1994 ile fiilî hizmet süresi zammından yararlanmaya başladığı Kasım 2008 arası dönemde de yaptığı iş gereği radyasyona maruz kaldığını belirtmiş, söz konusu dönem için fiilî hizmet süresi zammını hak ettiğinin tespitine hükmedilmesini ve bu döneme ilişkin fiilî hizmet zammı süresi primlerinin davalı Sağlık Bakanlığı tarafından Sosyal Güvenlik Kurumuna yatırılmasına karar verilmesini talep etmiştir.

8. İstanbul 6. İş Mahkemesi, 13/2/2013 tarihli ve E.2011/170, K.2013/125 sayılı kararı ile "... Tüm deliller ve dosya kapsamı bu şekilde değerlendirilerek;davacının davalı işyerinde başlangıçtan beri yaptığı işin aynı iş olduğu ve olumsuz koşullardan aynı şekilde etkilendiği anlaşılmakta ise de; 5510 sayılı Yasa'nın 01/12/2008 tarihinde yürürlüğe girmesinden sonra 2008 Kasım ayından itibaren itibari hizmetten yararlandığı, ancak bu tarihten önceki çalışma döneminde çalıştığı işyerinin 506 sayılı Yasa'da belirtilen işyerlerinden olmadığı..." gerekçesine dayanarak davanın reddine hükmetmiştir.

9. İlk Derece Mahkemesi kararının temyiz edilmesi üzerine Yargıtay 10. Hukuk Dairesi 17/6/2013 tarihli ve E.2013/7956, K.2013/13691 sayılı ilamı ile kararı onamıştır.

10. Onama ilamı başvurucuya 1/10/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

11. Başvurucu 30/10/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

12. 5510 sayılı Kanun'un "Fiili hizmet süresi zammı" kenar başlıklı 40. maddesi şöyledir:

"Aşağıda belirtilen işyerlerinde ve işlerde 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) ve (c) bentleri kapsamında çalışan sigortalıların prim ödeme gün sayılarına, bu işyerlerinde ve işlerde geçen çalışma sürelerinin her 360 günü için karşılarında gösterilen gün sayıları, fiilî hizmet süresi zammı olarak eklenir. 360 günden eksik sürelere ait fiilî hizmet süresi zammı, 360 gün için eklenen fiilî hizmet süresi ile orantılı olarak belirlenir. Çalışmanın fiili hizmet süresi zammı kapsamında değerlendirilebilmesi için, tablonun (13) ve (14) numaralı sıralarında belirtilen sigortalılar hariç sigortalının kapsamdaki işyerleri ile birlikte belirtilen işlerde fiilen çalışması ve söz konusu işlerin risklerine maruz kalması şarttır.

...

Aşağıdaki bentlerden birden fazlasına dahil olanlar için, en yüksek olan bentten fiilî hizmet süresi zammı uygulanır.

Kapsamdaki İşler/İşyerleri Kapsamdaki Sigortalılar Eklenecek Gün Sayısı

...11) Radyoaktif ve radyoiyanizan maddelerle yapılan işler Doğal ve yapay radyoaktif,

radyoiyonizan maddeler veya bütün diğer korpüsküler emanasyon kaynakları ile yapılan işlerde çalışanlar. 90 gün

..."

13. Adana 1. İş Mahkemesinin Anayasa'ya aykırı olduğu gerekçesiyle iptali için Anayasa Mahkemesine başvurduğu 17/7/1964 tarihli ve 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu mülga ek 5. maddesi hükmünün Anayasa Mahkemesinin 4/10/2006 tarihli iptal kararından önceki hâli şöyledir:

“506 sayılı Kanuna göre sigortalı sayılanların, aşağıda sayılan görevlerde geçen sigortalılık sürelerine, bu sürelerin her tam yılı için, hizalarında gösterilen süreler, sigortalılık süresi olarak eklenir.

Sigortalılar Hizmetin Geçtiği Yer Eklenecek Süre

I— a) 212 sayılı Kanunla değiştirilen 5953 sayılı basın mesleğinde çalışanlarla çalıştıranlar arasındaki münasebetleri düzenliyen kanun kapsamına tabi olarak çalışan sigortalılar b) Basın kartı yönetmeliğine göre basın kartına sahip olmak suretiyle gazetecilik yaparken, kamu kurumlarına giren ve bu kurumlarda meslekleriyle ilgili görevlerde istihdam edilen sigortalılar 5953 sayılı Kanunu Değiştiren 212 sayılı Kanunun birinci maddesi kapsamına giren işyerleri Basın müşavirlikleri 90 gün 90 gün

II— (Değişik bent: 20/06/1987 - 3395/13 md.) Basım ve gazetecilik iş yerlerinden 1475 sayılı Kanun ve değişikliklerine göre çalışan sigortalılar a) Solunum ve cilt yoluyla vücuda geçen gaz veya diğer zehirleyici maddelerle çalışılan iş yerleri, b) Fazla gürültü ve ihtizaz yapıcı makine ve aletlerle çalışarak iş yapılan işyerleri, c) Doğrudan doğruya yüksek hararete maruz bulunarak çalışılan işyerleri, d) Fazla ve devamlı adali gayret sarf edilerek iş yapılan işyerleri, e) Tabii ışığın hiç olmadığı ve münhasıran suni ışık altında çalı şılan işyerleri, f) Günlük mesainin yarıdan fazlası saat 20.00’den sonra çalışılarak yapılan işyerleri, 90 gün

III— (Ek bent: 20/06/1987 – 3395/13 md.) Denizde Gemi adamları, gemi ateşçileri, kömürcüler, dalgıçlar. 90 gün

IV- (Ek bent: 20/6/1987 - 3395/13 md.) Azotlu gübre ve şeker sanayiinde, fabrika, atölye, havuz ve depolarda, trafo binalarında çalışanlar. 1. Çelik, demir ve tunç döküm, 2. Zehirli, boğucu, yakıcı, öldürücü ve patlayıcı gaz, asit, boya işleriyle gaz maskesi ile çalışmayı gerektiren işlerde, 3. Patlayıcı maddeler yapılmasında, 4. Kaynak işlerinde çalışanlarda. 90 gün

14. Anayasa Mahkemesi Genel Kurulunun 4/10/2006 tarihli ve E.2002/157, K.2006/97 sayılı (27/3/2007 tarihli Resmî Gazete’de yayımlanan) kararının ilgili kısmı şöyledir:

“...İtibari hizmet süresinden yararlanmayı gerektiren olgu sanayi kolları farklı da olsa belli ağır, riskli ve sağlığa zararlı işlerin yapılmasıdır. Bu nitelikteki işleri yapan kişilerin aynı durumda olmadıkları ileri sürülemez. Aynı hukuksal durumda bulunanların farklı kurallara tabi tutulması eşitlik ilkesine aykırılık oluşturacağından itiraz konusu Yasa kuralı Anayasa'nın eşitlik ilkesine yer veren 10. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

...

17.7.1964 günlü, 506 sayılı “Sosyal Sigortalar Kanunu”nun Ek 5. maddesinin birinci fıkrasının 20.6.1987 günlü, 3395 sayılı Yasa ile eklenen IV numaralı bendinde yer alan “Azotlu gübre ve şeker sanayiinde, ...” ibaresinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE,

…

OYÇOKLUĞUYLA, 4.10.2006 gününde karar verildi.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 10/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu; radyoloji teknisyeni olarak Okmeydanı Eğitim ve Araştırma Hastanesinde 1/3/1994 tarihinden beri işçi statüsünde çalışmakta olduğunu, 5510 sayılı Kanun’un yürürlüğe girmesiyle birlikte 2008 yılı Kasım ayından bu yana fiilî hizmet süresi zammından yararlandığını ancak işe girdiği tarih ile zamdan yararlanmaya başladığı tarih arasında geçen dönemde fiilî hizmet süresi zammından yararlanamadığını oysa aynı iş yerinde aynı işi yaptığı memur statüsündeki kişiler ile toplu iş sözleşmesinde bu duruma ilişkin hüküm bulunan işçilerin söz konusu zamdan yararlanabildiklerini, benzer konuda Anayasa Mahkemesi kararı bulunmasına rağmen açtığı davada sonuç elde edemediğini, ilgili dönemde fiilî hizmet zammından yararlanamamasından dolayı emekli olabilmek için daha fazla çalışmak zorunda kalacağını ve maruz kaldığı radyasyon nedeniyle kanser hastalığına yakalandığını belirterek hak arama hürriyetinin, zorla çalıştırılma yasağının, eşitlik ilkesinin, mülkiyet ve etkili başvuru haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş; yeniden yargılama yapılmasına karar verilmesini veya tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

B. Değerlendirme

17. 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).

18. Başvurucunun hak arama hürriyetinin, etkili başvuru hakkının ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiğine ilişkin şikâyetlerinin özünün, belirli bir dönemde fiilî hizmet süresi zammından yararlandırılmamasından kaynaklandığı anlaşıldığından anılan şikâyetler mülkiyet hakkının ihlali iddiası kapsamında değerlendirilmiştir. Bununla birlikte başvurucunun fiilî hizmet süresi zammından yararlanamadığı dönem nedeniyle emekli olabilmek için daha fazla çalışmak zorunda kalması nedeniyle zorla çalıştırma yasağının ihlal edildiği iddiası ayrıca incelenmiştir.

1. Zorla Çalıştırma Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

19. Başvurucu, fiilî hizmet süresi zammından yararlanamadığı dönem nedeniyle emekli olabilmek için daha fazla çalışmak zorunda kalacağını belirterek zorla çalıştırma yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

20. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre Mahkemece, açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemez olduğuna karar verilebilir. Başvurucunun ihlal iddialarını kanıtlayamadığı, iddialarının salt kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin olduğu, temel haklara yönelik bir müdahalenin olmadığı veya müdahalenin meşru olduğu açık olan başvurular ile karmaşık veya zorlama şikâyetlerden ibaret başvurular açıkça dayanaktan yoksun kabul edilebilir (Münis Düşenkalkar, B. No: 2013/1244, 17/7/2014, § 28).

21. Anayasa'nın "Zorla çalıştırma yasağı" başlıklı 18. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Hiç kimse zorla çalıştırılamaz. Angarya yasaktır."

22. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme veya AİHS) "Kölelik ve zorla çalıştırma yasağı" başlıklı 4. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"1. Hiç kimse köle ya da kul durumunda tutulamaz.

2. Hiç kimse zorla çalıştırılamaz ve zorunlu çalışmaya tabi tutulamaz."

23. Anayasa'nın 18. maddesinin gerekçesinde angarya, kişinin emeğinin karşılığını almadan zorla çalıştırılması olarak tanımlanmıştır. Anayasa Mahkemesinin çeşitli kararlarında da angarya, bir maldan ya da bir kişinin çalışmasından karşılıksız yararlanma biçiminde tanımlanmıştır. Hizmetlerin karşılığında kendilerine ücret ödenen kişilerin bu yükümlülük kapsamındaki çalışmalarının angarya olarak nitelendirilmesinin mümkün olmadığı belirtilmiştir (AYM, E.2011/150, K.2013/30, 14/2/2013).

24. Anayasa'da "zorla çalıştırma" yasaklanmakla birlikte bu kavramın tanımı yapılmamıştır. Bu kavramın tanımı ve içeriği belirlenirken temel insan haklarına ilişkin uluslararası sözleşmelerden ve ilgili uluslararası otoritelerin yorum ve uygulamalarından yararlanılabilir. Zorla çalıştırma yasağına ilişkin uluslararası kurallar, 29 No.lu Cebri ve Mecburi Çalıştırmaya İlişkin ILO Sözleşmesi'nde düzenlenmiştir. Anılan Sözleşme'nin 2. maddesinde yapılan ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesince (AİHM) de Sözleşme'nin 4. maddesinde yer alan zorla çalıştırma yasağının kapsamının belirlenmesinde esas alınan tanıma göre zorla çalıştırma, "herhangi bir kişinin ceza tehdidi altında ve bu kişinin tam isteği olmadan mecbur edildiği tüm iş veya hizmetleri" ifade etmektedir. Buna göre zorla çalıştırmadan söz edilebilmesi için kişinin ceza tehdidi altında ve rızası bulunmaksızın çalıştırılması gerekmektedir (AYM, E.2011/150, K.2013/30, 14/2/2013).

25. AİHM tarafından da AİHS'in 4. maddesinin yorumlanmasında ILO Sözleşmesi'nde yer alan tanıma başvurulmaktadır (Sliadin/Fransa, B. No: 73316/01, 26/10/2005, §§ 115, 116). AİHM içtihatlarında "zorla veya zorunlu" bir çalışmanın tespitinde iki ayrı durumun varlığı aranmaktadır. Bunlardan ilki, kişinin yaptığı çalışmanın yasal zorunluluk veya yükümlülük gereği olması ya da kendi iradesi dışında çalışmaya zorlanması; ikincisi ise bu çalışmanın kişiye sıkıntı verici, kişiyi usandırıcı ya da bunaltıcı veya meşakkatli olmasıdır. AİHM, serbestçe yapılmış bir sözleşme gereğince yapılması gereken işin, taraflardan biri taahhüdünü yerine getirmediğinde yaptırımla karşılaşması nedeniyle zorla çalıştırma sayılamayacağını belirtmektedir (Münis Düşenkalkar, § 33).

26. Başvuru konusu olayda bir kamu idaresiyle yaptığı sözleşmeye istinaden ve ücreti mukabili radyoloji teknisyeni olarak çalışmakta olan başvurucu, işe başladığı tarih olan 1/3/1994'ten itibaren fiilî hizmet zammından yararlandırılması gerektiğini, aksi takdirde emekli olabilmek için daha fazla çalışmak zorunda kalacağını ifade etmekle birlikte yaptığı işin karşılığı olarak kendisine ücret ödenmediğinden veya istemediği bir işin kendisine zorla yaptırıldığından şikâyet etmemektedir.

27. Bu durumda başvurucu radyoloji teknisyeni olarak bir kamu kurumunda yaptığı çalışmayı kamu idaresiyle yaptığı sözleşmeye istinaden ve ücreti mukabili gerçekleştirmektedir. Başvurucunun bu işte zorla çalıştırıldığına dair bir emare de ortaya konulmamıştır. Dolayısıyla zorla çalıştırma yasağı yönünden başvurucuya bir müdahalenin bulunmadığı açıktır.

28. Açıklanan nedenlerle zorla çalıştırma yasağı hususunda bir müdahalenin olmadığı açık olduğundan başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

29. Başvurucu, işe başladığı 1/3/1994 tarihinden 2008 yılı Kasım ayına kadar geçen sürede fiilî hizmet süresi zammından yararlandırılmaması nedeniyle maddi kaybının olduğunu ve Anayasa Mahkemesinin iptal hükmüne rağmen açtığı davadan da sonuç alamadığını belirterek mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

30. Bu durumda öncelikle başvurucunun başvuruya konu olayda Anayasa ve Sözleşme'in ortak koruma alanında yer alan mülkiyet hakkı kapsamında korunmaya değer bir menfaatinin bulunup bulunmadığının tartışılması gerekmektedir (Selçuk Emiroğlu, B. No: 2013/5660, 20/3/2014, § 25; Muzaffer Gölen, B. No: 2013/3430, 10/6/2015, § 32).

31. 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."

32. Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün "Mülkiyetin korunması" kenar başlıklı 1. maddesi şöyledir:

"Her gerçek ve tüzel kişinin mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır. Bir kimse, ancak kamu yararı sebebiyle ve yasada öngörülen koşullara ve uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olarak mal ve mülkünden yoksun bırakılabilir.

Yukarıdaki hükümler, devletlerin, mülkiyetin kamu yararına uygun olarak kullanılmasını düzenlemek veya vergilerin ya da başka katkıların veya para cezalarının ödenmesini sağlamak için gerekli gördükleri yasaları uygulama konusunda sahip oldukları hakka halel getirmez."

33. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ve 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası hükümlerine göre Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddia edilen hakkın, Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Sözleşme ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerin kapsamına da girmesi gerekir (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

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

35. Meşru beklenti, makul bir şekilde ortaya konmuş icra edilebilir bir iddianın doğurduğu,

ulusal mevzuatta belirli bir kanun hükmüne veya başarılı olma şansının yüksek olduğunu gösteren yerleşik ve istikrarlı bir yargı içtihadına dayanan, yeterli somutluğa sahip nitelikteki bir beklentidir. Ayrıca AİHM, özünde "varlık" olarak kabul görebilecek bir şahsi menfaatin, ulusal mahkemelerin yerleşmiş içtihadı gibi yalnızca ulusal hukukta yeterli bir temeli olması hâlinde mümkün olabileceği görüşündedir (Arzu Batmaz, B. No: 2013/7915, 16/9/2015, § 34).

36. 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 tanıma ise mevzuat hükümleri ve yargı kararları ile yapılabilecektir (Üçgen Nakliyat Ticaret Ltd. Şti., B. No: 2013/845, 20/11/2014, § 37).

37. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğinden şikâyet eden bir kimse, önce böyle bir hakkının var olduğunu kanıtlamak zorundadır (Kemal Yeler ve Ali Arslan Çelebi, §§ 36, 37).

38. Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma kapsamında yer alan mülkiyet hakkı bireylere bir tür sosyal güvenlik ödemesi alma hakkı içermemekle beraber 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; İbrahim Mete, B. No: 2013/2495, 8/9/2015, § 34).

39. Ancak somut olayda başvurucunun hâlihazırda fiilî hizmet süresi zammından yararlanıp yararlanmadığı hususu ihtilaf konusu değildir. İhtilaf konusu, başvurucunun işe başladığı 1/3/1994 tarihi ile 5510 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesiyle birlikte fiilî hizmet süresi zammından yararlanmaya başladığı 2008 yılı Kasım ayı arasında kalan dönemde fiilî hizmet süresi zammından yararlandırılmaması ve ilgili dönem için fiilî hizmet süresi zammı primlerinin ödenmemesi nedeniyle erken emekli olamamasından kaynaklanan zararın tazmini talebidir.

40. Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanında yer alan mülkiyet hakkının fiilî hizmet süresi zammına ilişkin olarak bireylere bir güvence sağlamadığı açıktır. Bununla birlikte bireyler ancak zamdan yararlanılması konusunda kanuni düzenleme veya içtihatlarda yeterli dayanağın olması hâlinde bu yöndeki bir talepleri mülkiyet hakkı kapsamında kabul edilerek güvencelerden yararlandırılabilir. Öyleyse bu aşamada değerlendirilmesi gereken husus, başvurucunun talep ettiği dönemde fiilî hizmet süresi zammından yararlandırılması gerektiği iddiasının kanuni düzenlemeler veya yargısal içtihatlar ile desteklenip desteklenmediği, böylece başvurucunun iddiasının Anayasa'nın 35. maddesi kapsamındaki güvence hükmüne uygulama alanı sağlayacak yeterlilikte meşru beklenti oluşturup oluşturmadığıdır.

41. Fiilî hizmet süresi zammına ilişkin düzenlemeler 5510 sayılı Kanun yürürlüğe girmeden önce başvurucunun da tabi olduğu 506 sayılı Kanun'un ek 5. maddesi ile ortaya konulmuştur (bkz. § 13). Söz konusu madde ile 506 sayılı Kanun'a göre sigortalı sayılanlardan, maddede belirtilen hizmetleri ifa etmekte olanların sigortalılık sürelerine, bu sürelerin her tam yılı için hizmetlerinin türüne göre sigortalılık süresi eklenmesi öngörülmüştür.

42. Ancak radyoloji teknisyeni olan başvurucunun iştigal etmekte olduğu hizmet kolu, anılan Kanun hükmünde fiilî hizmet süresi zammından yararlandırılacak kapsamdaki sigortalılar

arasında yer almamaktadır. Bu durumda başvurucu, fiilî hizmet süresi zammından yararlanacak hizmet kollarını düzenleyen 506 sayılı Kanun'un mülga ek 5. maddesi hükmü kapsamı dışında kalmaktadır.

43. Yargıtayın bu konuya ilişkin bir Hukuk Genel Kurulu kararında da 506 sayılı Kanun'un ek 5. maddesi ile getirilen düzenleme ile tanınan fiilî hizmet süresi olanağından yararlanmak için maddede yazılı fiziksel koşulların gerçekleşmesinin tek başına yeterli olmadığı, Kanun'un öngördüğü biçimde iş kolu ve iş yeri koşullarının birlikte gerçekleşme zorunluluğu bulunduğu ifade edilmiştir (Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 21/3/2012 tarihli ve E.2012/21-6, K.2012/222 sayılı kararı).

44. Başvurucu ayrıca 506 sayılı Kanun'un ek 5. maddesi hükmünün itiraz yolu ile Anayasa Mahkemesine taşındığını, Anayasa Mahkemesinin verdiği 4/10/2006 tarihli iptal kararı sonucu fiilî hizmet zammından yararlandırılması gerektiğini ileri sürmüştür.

45. Başvurucunun bu iddiasının incelenmesinde ise söz konusu Kanun hükmünde yer alan "Azotlu gübre ve şeker sanayiinde" ibaresinin, Anayasa'nın 10. maddesine aykırı olduğu gerekçesiyle ve iptal edilmesi istemiyle Anayasa Mahkemesi önüne taşındığı, yapılan inceleme sonucu 4/10/2006 tarihli ve E.2002/157, K.2006/97 sayılı karar ile "…İtibari hizmet süresinden yararlanmayı gerektiren olgu sanayi kolları farklı da olsa belli ağır, riskli ve sağlığa zararlı işlerin yapılmasıdır. Bu nitelikteki işleri yapan kişilerin aynı durumda olmadıkları ileri sürülemez. Aynı hukuksal durumda bulunanların farklı kurallara tabi tutulması eşitlik ilkesine aykırılık oluşturacağından itiraz konusu Yasa kuralı Anayasa'nın eşitlik ilkesine yer veren 10. maddesine aykırıdır." gerekçesine dayanılarak söz konusu ibarenin iptaline hükmedildiği anlaşılmıştır. Bu durumda iptal kararından sonra fabrika, atölye, trafo binaları, havuz ve depolarda çalışanların maddede sayılan dört tip işin yapılmasında 90 gün fiilî hizmet süresi zammından yararlanması mümkün hâle gelmiş ancak söz konusu kararın başvurucunun iştigal ettiği hizmet kolunu kapsayan bir etkisi olmamıştır.

46. Dolayısıyla 5510 sayılı Kanun yürürlüğe girene kadar uygulanmaya devam olunan 506 sayılı Kanun'un ek 5. maddesi hükmü, gerek ilk düzenlenen hâliyle gerekse Anayasa Mahkemesinin iptal kararından sonra aldığı son hâliyle başvurucunun talep ettiği dönem için başvurucunun işi ve çalışma yeri dikkate alındığında kendisinin fiilî hizmet zammından yararlanmasını ifade eden bir kural niteliğinde değildir. Başvurucu, talep ettiği dönem için fiilî hizmet süresi zammından yararlanabileceği yönünde yerleşik bir yargı içtihadı da ortaya koymamıştır.

47. Ayrıca sonradan yürürlüğe girmiş yasalar yürürlük tarihleri itibarıyla hüküm ifade ettiklerinden -yasa koyucu aksine bir düzenleme getirmedikçe- geçmişte meydana gelmiş olaylara uygulanamazlar. Bu bağlamda 2008 yılı Kasım ayından itibaren başvurucunun fiilî hizmet süresi zammından yararlanmasını sağlayan 5510 sayılı Kanun da aksine bir hüküm içermediğinden Kanun'un kendinden önceki döneme uygulanması mümkün olmamaktadır.

48. Bu durumda somut başvuru konusu olayda başvurucunun, 5510 sayılı Kanun yürürlüğe girmeden önceki çalışma döneminde fiilî hizmet süresi zammından yararlanması talebinin, yürürlükteki kanun hükümleri veya konuyla ilgili yargı içtihatları tarafından desteklenmediği ve mülkiyet hakkı kapsamında meşru beklenti olarak nitelendirmeye yetecek somutlukta olmadığı anlaşılmış dolayısıyla başvurucunun, Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkına ilişkin korumadan yararlandırılmasının mümkün olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

49. Öte yandan başvurucunun, aynı iş yerinde aynı işi yaptığı memur statüsündeki kişiler ile toplu iş sözleşmesinde bu duruma ilişkin hüküm bulunan işçiler geçmişten beri fiilî hizmet süresi zammından yararlandıkları için Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesinin ihlal edildiğine yönelik iddiasının, anılan Anayasa maddesindeki ifadeler dikkate alındığında soyut olarak değerlendirilmesi mümkün olmayıp mutlaka Anayasa ve Sözleşme kapsamında yer alan diğer temel hak ve özgürlüklerle bağlantılı olarak ele alınması gerekir (Onurhan Solmaz, § 33). Bu çerçevede başvurucunun mülkiyet hakkına yönelik bir müdahalenin bulunmadığının anlaşılması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğine yönelik şikâyetinin incelemesinde ayrıca eşitlik ilkesi yönünden değerlendirme yapılmasına gerek görülmemiştir.

50. Açıklanan nedenlerle başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesi kapsamına giren korunmaya değer bir menfaatinin bulunmadığı anlaşıldığından başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Zorla çalıştırma yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olmasınedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın konu bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA

10/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# LOKMAN ATEŞ

**B. No: 2013/7920 | Karar tarihi: 10.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/7920

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

LOKMAN ATEŞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/7920)

Karar Tarihi: 10/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Hikmet Murat AKKAYA

Başvurucu : Lokman ATEŞ

Vekili : Av. Ümit OLGUN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, evliliğin nispi butlana bağlı fesih talebiyle 1982 yılında açılan bir davaya ilişkin yargılamanın yenilenmesi talebinin reddedilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 31/10/2013 tarihinde Konya 2. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde belirtilen eksiklikler tamamlatılmış ve Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca 21/3/2014 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 24/7/2014 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü tanınan ek süre içerisinde 19/9/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Bakanlık tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş 29/9/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanlarını 13/10/2014 tarihinde ibraz etmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

7. Başvuru dilekçesi ve ekleri ile başvuruya konu dosya içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

8. Başvurucu ile N. 22/3/1982 yılında evlenmiştir.

9. Başvurucunun 4/5/1982 tarihinde açtığı davada, N.nin evlenmeden önce başkası ile cinsel ilişkiye girdiğini, evlilikten bir süre sonra N.nin beş aylık hamile olduğunu öğrendiğini, bu sebeple eşinin vasfında hataya düştüğünü iddia ederek Seydişehir Asliye Hukuk Mahkemesindenispi butlan sebebiyle evliliğin feshi talebinde bulunmuştur.

10. Seydişehir Asliye Hukuk Mahkemesi 28/9/1984 tarihli ve E.1982/228 ve 1984/484 sayılı karar ile açılan davayı kabul etmiş, eşin vasfında hata nedeniyle başvurucu ile N.nin evliliklerinin feshine karar vermiştir. Anılan karar, adli tıptan rapor alınmaması nedeniyle Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 3/12/1984 tarihli kararı ile bozulmuştur.

11. Bozma üzerine yapılan yargılama bu sefer aynı mahkemenin 1984/709 sayılı dosyasına kaydedilmiştir. Yargılama sonucunda, Seydişehir Asliye Hukuk Mahkemesi 25/5/1988 tarihli ve E.1984/709, K.1988/136 sayılı karar ile davanın reddine hükmetmiştir. Söz konusu kararın gerekçesi özetle şu şekildedir:

"...

Yapılan yargılama sonunda; 28.9.1984 gün ve 1982/228 E. 1984/484 K. sayılı kararla eşin vasfında hata nedeniyle evliliğin feshine karar verilmiş, bu kararın Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 3.12.1984 tarihli kararı ile bozulması üzerine bozmaya uyularak yapılan yargılamada; Adli Tıp Kurumu Başkanlığının tarafların ilişkisinden dünyaya geldiği davalı tarafça savunulan küçük S.'in tarafların ve küçüğün kan gruplarına göre tarafların müşterek çocukları olabileceğine dair 21.3.1986 tarihli raporu ile, yine Adli Tıp Kurumu Başkanlığının taraflar ile, küçük S.'in yapılan benzerlik muayenesinde Anatomik ve Fizyonomik olarak benzer taraflarının bulunduğuna dair 22.4.1987 tarihli rapora ve tüm dosya kapsamına istinaden davacının kendisinden olmayıp evlilik öncesi gayrimeşru ilişkiden dünyaya geldiği iddia ettiği küçük S.'nin yukarıda anılan raporlara istinaden davacı ile davalının ilişkilerinden dünyaya gelmiş olduğunun anlaşılmasına bu nedenle davalı eşin vasfında hataya düşülmediğinin subut bulmasına istinaden davanın reddi ... cihetine gidil(miştir.) "

12. Yukarıdaki paragrafta belirtilen kararın ne zaman ve ne suretle kesinleştiği belli olmamakla beraber, başvurucu evliliğin feshine ilişkin talebin reddinden sonra 31/10/1988 tarihinde boşanma davası açmıştır.

13. Seydişehir Asliye Hukuk Mahkemesi 4/5/1988 tarihli ve 3444 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesine ve evlilik birliğinin temelinden sarsılmasına dayalı boşanma davasında, 18/4/1990 tarihli ve E.1988/449, K.1990/179 sayılı karar ile başvurucu ve N.nin

boşanmalarına karar vermiştir. Söz konusu boşanma kararı temyiz edilmeksizin kesinleşmiştir. Boşanma kararı verilmesinin gerekçesi Mahkeme tarafından şöyle belirtilmiştir:

"...

Dava evlilik birliğinin temelinden sarsılması ve 3444 sayılı yasanın geçici birinci maddesine dayalı boşanma davası olup dinlenen tanık beyanlarından davalının hamileliği nedeniyle tarafların evlilikten 35-40 gün sonra ayrıldıkları ve bu nedenle geçinemedikleri sabit olmuş böylece Mart 1982 de evlendiklerinden ayrılıkları Mayıs 1982 sonlarına tekabül etmekte dava tarihinde de fiili ayrılık süresi 5 yılı çoktan geçmiş olup ve ayrılığın taraflar arasındaki şiddetli geçimsizliğe dayalı olduğu da anlaşılmaktadır. Hamilelik nedeniyle taraflar arasında geçimsizlik çıkıp evlilik birliğinin temelinden sarsıldığı ve bir araya gelmelerinin eşler ve çocuk açısından bir yararı olmayacağı anlaşılmakla bu yönden de boşanmaya karar vermek gerekmiştir. Her ne kadar çocuğun davacıdan olabileceği adli tıp kurumu raporu ile ve evliliğin feshi davası sonunda verilen kesinleşmiş kararla belirlenmiş ise de daima davacı açısından bir şüphenin bulunduğu bu durumun da evlilik birliğinin iyi bir şekilde yürümesine engel olacağı açıktır. Tüm bu nedenlerle tarafların boşanmalarına karar vermek gerekmiştir. ..."

14. Başvurucu bu karardan yaklaşık 20 yıl sonra, nispi butlan sebebiyle evliliğin feshi davasına ilişkin Seydişehir Asliye Hukuk Mahkemesinin 25/5/1988 tarihli ve E.1984/709, K.1988/136 sayılı kararına yönelik olarak Seydişehir Asliye Hukuk Mahkemesinden 26/3/2010 tarihinde yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmuştur. Başvurucu yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunurken özetle kan örneklerinden yararlanarak ihtimallere dayalı düzenlenen adli tıp raporlarının bulunduğunu, gelişen teknolojik gelişmelerle DNA testi ile gerçek durumun tam olarak ortaya çıkacağını, bunun hem kendisinin hem de S.nin yararına olduğunu ileri sürmüş; 18/6/1927 tarihli ve 1086 sayılı mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 445. maddesinin birinci bendine göre yeniden yargılama talep etmiştir.

15. Seydişehir Asliye Hukuk Mahkemesi 1/7/2010 tarihli ve E.2010/113, K.2010/259 sayılı karar ile talebin reddine karar vermiştir.

16. Kararın başvurucu tarafından temyiz edilmesi üzerine Yargıtay 2. Hukuk Dairesi 23/2/2012 tarihli ve E.2010/17167, K.2012/3660 sayılı ilam ile Yerel Mahkeme kararın bozulmasına karar vermiştir. Bozma gerekçesi şu şekildedir:

"Yargılamanın iadesi bir dava olarak dilekçe ile iptali istenen hükmü veren mahkemeden istenir. Dava dilekçesinde aranan koşulların bu dilekçede de bulunması ve mahkemece de yeni bir dava gibi yeni esas numarası verilmesi gerekir. Hükmü veren mahkemenin idari veya kanuni bir tasarrufla kaldırılması veya işin esası ile ilgili kararı vermek görevinin değiştirilmesi durumunda bunun yerine geçen mahkemeye bu başvurunun yapılması gerekir. 5133 Sayılı Yasa ile değişik 4787 Sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanunun 4/1.maddesi 4721 Sayılı Türk Medeni Kanununun üçüncü kısmı hariç olmak üzere ikinci kitabından kaynaklanan davaların Aile Mahkemesinin görevi içerisine girdiğini belirtmiştir. Aynı Kanunun 2/2. maddesinde ise Aile mahkemesi bulunmayan yerlerde Asliye Hukuk Mahkemelerinin Aile Mahkemesi sıfatıyla bu işlere bakacağı düzenlenmiştir. Mahkemenin görevi kamu düzeni ile ilgilidir. Açıklanan nedenlerle görev konusu nazara alınarak davaya Aile Mahkemesi sıfatıyla bakılması gerekirken, Asliye Hukuk Mahkemesi olarak işin esası hakkında karar verilmesi doğru olmamıştır."

17. Bozma üzerine bakılan davada bozmaya uyulmuş, Seydişehir Adliyesinde müstakil bir aile mahkemesi olmaması nedeniyle dosyaya Aile Mahkemesi sıfatıyla bakılmasına karar verilmiş ve yargılamaya devam olunmuştur.

18. Başvurucunun talebi, Seydişehir Asliye Hukuk Mahkemesinin Aile Mahkemesi sıfatıyla baktığı davada da reddedilmiştir. Talebin reddedilme sebebi ile bozma öncesi verilen kararın gerekçesi aynıdır. Ret gerekçesi özetle şöyledir:

"...

HUMK'un bahse konu yargılamanın yenilenmesini düzenleyen maddelerinde yargılamanın yenilenmesi sebepleri arasındabilimsel gelişmelerherhangi bir şekilde işlenmemiştir. Diğer taraftan bahse konugelişmeleryeni gelişmeler değildir. DavacıSeydişehir ilçe Merkezinde yaşamakta olupbilimsel gelişmelerden haberdar olmayacakbir kişi de değildir. Hemyargılamanın yenilenmesi sebepleridavamız bakımındandavacının iddia ettiğisebepyönü ileoluştuğusöylenemez, hem de yargılamanın yenilenmesisüreyetabidir. Yenilenme sebepleriöğrenildikten sonra ilgili yasa maddelerinde belirlenen süre içerisinde davanın açılması gerekir. Davacının iddia ettiği bilimsel gelişmelerden yeni haberdar olması hayatın olağan akışından değildir. İki yönü ile dedava şartları oluşmadığındanreddi gerekmiştir."

19. Seydişehir Asliye Hukuk Mahkemesinin Aile Mahkemesi sıfatıyla verdiği bu kararın temyizi üzerine, Yargıtay 2. Hukuk Dairesi 6/5/2013 tarihli ve E.20086, K.2013/12641 sayılı karar ile hükmün onanmasına karar vermiştir.

20. Başvurucunun karar düzeltme isteği 23/9/2013 tarihli ve E.2013/15823, K.2013/21509 sayılı kararla reddedilerek Yerel Mahkeme kararı belirtilen tarihte kesinleşmiştir.

21. Anılan ilam başvurucuya 24/10/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

22. Başvurucu 31/10/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

23. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun geçici 1. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"(1) Bu Kanunun yargı yolu ve göreve ilişkin hükümleri, Kanunun yürürlüğe girmesinden önceki tarihte açılmış olan davalarda uygulanmaz."

24. 1086 sayılı Kanun'un 445. maddesi şöyledir:

"Katiyen verilen veya katiyet iktisap etmiş olan kararlar hakkında aşağıdaki sebeplere binaen iadei muhakeme talep olunabilir:

1 – Muhakeme esnasında esbabı mücbireye veya lehine hükmolunan tarafın fiiline binaen elde edilemiyen bir senet veya vesikanın hükmün itasından sonra ele geçirilmiş olması,

2 – Hükme esas ittihaz olunan senedin sahteliğine karar verilmiş veyahut senedin sahte olduğu mahkeme veya bir mevkii resmide ikrar olunmuş veya sahtelik hakkındaki karar hükümden evvel ittihaz olunup iadei muhakeme talebinde bulunan kimsenin, hüküm zamanında bundan haberi bulunmamış olması,

3 – Hükme esas ittıhaz olunan bir ilam hükmü fesih ve nakzolunarak kaziyei muhkeme teşkil etmek suretiyle külliyen mürtefi olması,

4 – Şahadeti hükme esas ittihaz olunan şahidin hükümden sonra yalan şahadetle mahküm edilmiş olması,

5 – Ehlihibrenin kasten hilafı hakikat ihbaratta bulunduğunun hükmen tahakkuk etmesi,

6 – Mahkümunlehin yalan yere yemin ettiği ikrarı veya beyyinei tahririye ile sabit olmuş olması,

7 – Mahkümunleh tarafından hükme müessir diğer bir hile ve hud'anın kullanılmış olması,

8 – Vekil ve mümessil olmıyan kimseler huzuriyle davanın rüyet ve hükmedilmiş olması,

9 – Davayı rüyetten istinkaf etmeğe kanunen mecbur olan hakim huzuriyle muhakemenin rüyet ve hükmedilmiş olması,

10 – İki tarafı ve sebebi müddehit bir dava hakkında sadır olan bir ilama mugayir yeni bir ilam suduruna sebep olabilecek bir madde yokken yine o mahkeme veya diğer bir mahkeme tarafından evvelki ilamın hükmü hilafında bir hüküm ve karar verilmiş olup da her iki ilamın katiyet kesbetmesi.

11- (Ek: 23/1/2003 – 4793/1 md.) Hükmün, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerin ihlâli suretiyle verildiğinin, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olması.

(Ek: 16/7/1981 - 2494/33 md.) Birinci fıkranın 4, 5 ve 6 ncı bentlerindeki hallerde yargılamanın iadesinin istenebilmesi, bu sebeplerin kesinleşmiş bir ceza mahkümiyet kararı ile belirlenmiş olması şartına bağlıdır. Delil yokluğundan başka bir sebeple ceza kovuşturmasına başlanamamış veya karar verilememiş ise, ceza mahkemesi kararı aranmaz. Bu takdirde yargılamanın iadesi sebeplerinin varlığının, yargılamanın iadesi davasında öncelikle ispat edilmesi gerekir.

25. 3/12/2001 tarihli ve 4722 sayılı Türk Medeni Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un 9. maddesi şöyledir:

"Evliliğin kurulması ve sona ermesi, Türk Medenî Kanunu hükümlerine tâbidir.

Türk Medenî Kanununun yürürlüğe girmesinden önce eski hukuka göre kurulmuş olan evlilikler, Türk Medenî Kanununa göre de geçerliliğini korur; eski hukuka göre sona ermiş olan evlilikler, bu Kanuna göre de sona ermiş sayılır.

Eski hukuka göre geçerli olmayan evlenmenin iptali, Türk Medenî Kanunu hükümlerine tâbidir.

Türk Medenî Kanununun evliliğin genel hükümlerine ilişkin düzenlemeleri, bu Kanunun yürürlüğe girmesinden önce kurulmuş olan evlilikler hakkında da geçerlidir."

26. 3444 sayılı 743 sayılı Türk Kanunu Medenisinin Bazı Maddelerinin ve 818 Sayılı Borçlar Kanunu'nun 49. maddesinin Değiştirilmesine Dair Kanun ile değişik 17/2/1926 tarihli ve 743 sayılı Türk Kanunu Medenisinin 134. maddesi şu şekildedir:

"Evlilik birliği, müşterek hayatı sürdürmeleri kendilerinden beklenmeyecek derecede temelinden sarsılmış olursa eşlerden her biri boşanma davası açabilir.

Yukarıdaki fıkrada belirtilen hallerde, davacının kusuru daha ağır ise, davalının açılan davaya itiraz hakkı vardır. Bununla beraber ıbu itiraz, hakkın kötüye kullanılması niteliğinde ise ve evlilik birliğinin devamında davalı ve çocuklar bakımından korunmaya değer bir yarar

kalmamışsa boşanmaya karar verilebilir.

Evlilik en az bir yıl sürmüşse, eşlerin birlikte başvurması ya da bir eşin diğerinin davasını kabul etmesi halinde evlilik birliği temelinden sarsılmış sayılır. Bu halde boşanma kararı verilebilmesi için, hâkimin bizzat tarafları dinleyerek iradelerin serbestçe açıklandığına kanaat getirmesi ve boşanmanın malî sonuçları ile çocukların durumu hususunda taraflarca kabul edilecek düzenlemeyi uygun bulması şarttır. Hâkim, tarafların ve çocukların menfaatlerini nazara alarak bu anlaşmada gerekli gördüğü değişiklikleri yapabilir. Bu değişikliklerin taraflarca da kabulü halinde boşanmaya hükmolunur. Bu halde 150 nci maddenin (3) numaralı bendi hükmü uygulanmaz.

Boşanma sebeplerinden herhangi biriyle açılmış bulunan davanın reddine karar verilmesi ve bu kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç yıl geçmesi halinde, her ne sebeple olursa olsun müşterek hayat yeniden kurulamamışsa eşlerden birinin talebi üzerine boşanmaya karar verilir."

27. 3444 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesi şu şekildedir:

" Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce;

a) Açılan boşanma davaları devam etmekte olanlar,

b) Açılan boşanma davaları karara bağlanmış olmakla birlikte henüz kesinleşmemiş olanlar,

c) Açılan boşanma davaları reddedilmiş ve bu karar kesinleşmiş olmakla birlikte, kesinleşme tarihinden itibaren henüz üç yıl geçmemiş olanlar,

d) Boşanma davası açmamış olanlar,

Boşanma sebeplerinden birine dayalı olarak (a), (b) ve (c) bentlerindeki hallerde üç yıl, (d) bendindeki halde beş yıl fiilen ayrı kalmış ve eşleriyle aralarında müşterek hayat yeniden kurulamamış ise, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren altı ay içinde başvurmaları halinde mahkemece boşanma kararı verilir."

28. 743 sayılı Kanun'un 125. maddesi şöyledir:

"Feshine hükmolunan bir evlenmeden doğan çocukların nesebi, baba ve anaları hüsnü niyet sahibi olmasalar bile sahihtir. ,

Çocuklar ile ana ve baba arasındaki haklar ve borçlar, boşanma hükümlerine tabidir."

29. 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 157. maddesi şöyledir:

"Mahkemece butlanına karar verilen bir evlilikten doğan çocuklar, ana ve baba iyiniyetli olmasalar bile evlilik içinde doğmuş sayılırlar.

Çocuklar ile ana ve baba arasındaki ilişkilere boşanmaya ilişkin hükümler uygulanır."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

30. Mahkemenin 10/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

31. Başvurucu; 1982 yılında açılan davada Yerel Mahkemenin 1986 tarihli ve ihtimale dayalı adli tıp raporuna dayanarak talebini kabul etmediğini ve evlilik birliğinin temelinden sarsıldığı gerekçesiyle boşandıklarını, Türk Medeni Kanunu'nun 287. maddesi ve mülga

Medeni Kanun'un 243. maddelerinin yok sayıldığını, bilimsel gelişmeler sonucunda artık DNA testi ile S.nin babasının kendisi olup olmadığının kesin olarak mümkün hâle geldiğini ancak bilimsel gelişmenin HUMK kapsamında yargılamanın yenilenmesi sebebi görülmediğini ve DNA testi bilimsel olarak keşfedilmeden önce babalığa ilişkin biyolojik tespit yaptıramamış başvurucuya şu anda bu imkânın verilmediğini, 18/4/1990 tarihinde kesinleşen kararla sonuçlanan davaya ilişkin olarak yeniden yargılama talebinde bulunduğunu, talebinin kabul edilmediğini, Yargıtay tarafından karar düzeltme isteğinin reddedilerek kararın kesinleştiğini, kimsenin kendisinden olduğuna şüphe duyduğu bir çocuğa babalık yapmaya zorlanamayacağını, isteğinin DNA testi yapılması olduğunu, gerçek babanın kim olduğunun yaşadığı yerde de bilindiğini, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) daha önce benzer bir konuda Türkiye ile ilgili bir kararının bulunduğunu, aynı zamanda mevcut duruma göre öldüğünde nüfus kayıtlarında çocuğu gözüken kişinin kendisinin mirasçısı olacağını belirterek Anayasa'nın 17. ve 20. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüş; yeniden yargılama yönünde karar verilmesini ve yaşanılan manevi zarardan dolayı tazminat verilmesini talep etmiştir.

B. Değerlendirme

32. Başvurucu, eski eşi N.den doğan çocuğun kendisinden olmadığını, daha önce bu sebeple 1982 yılında dava açtığını, açılan davanın yaklaşık 30 yıl önceki adli tıp raporuna dayanarak reddedildiğini, doğan çocuğun kendisinden olmadığından emin olduğunu, mevcut teknolojik gelişmeler ışığında bu hususu ispatlama imkânının elinden alındığını iddia ederek yeniden yargılama talep etmiştir.

33. Bakanlık görüşünde, başvurunun esasına ilişkin olarak görüş bildirilmiş ve devletin ulusal düzenlemelere ilişkin tanınan takdir marjı ile hukuki kesinlik ilkesi arasında izlenen meşru amaçla orantılı, hakkın özünü zedelemeyecek şekilde uygun bir dengenin kurulması gerektiğini belirtmiştir.

34. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı cevabında ifadelerini yinelemiştir.

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

"Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir. Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır."

36. 30/3/2011 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."

37. 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).

38. Ancak belirtilen hükümlerde yer verilen olağan başvuru yolları ibaresinin, başvurucunun şikâyetleri açısından makul bir başarı şansı sunabilecek ve bir çözüm sağlayabilecek nitelikte, kullanılabilir ve etkili başvuru yolları olarak anlaşılması gerekmektedir. Ayrıca, başvuru yollarını tüketme kuralı ne kesin ne de şeklî olarak uygulanabilir bir kuraldır. Bu kurala riayetin denetlenmesinde münferit başvurunun koşullarının dikkate alınması esastır. Bu anlamda yalnızca hukuk sisteminde bir takım başvuru yollarının varlığının değil, aynı zamanda bunların uygulama şartları ile başvurucunun kişisel koşullarının gerçekçi bir biçimde ele alınması gerekmektedir. Bu nedenle başvurucunun, kendisinden başvuru yollarının tüketilmesi noktasında beklenebilecek her şeyi yerine getirip getirmediğinin başvurunun özellikleri dikkate alınarak incelenmesi gerekir (S.S.A, B. No: 2013/2355, 7/11/2013, § 28).

39. Somut olayda başvurucunun dile getirdiği şikâyetlerinin temelinde, N.den doğan çocuğun babasının kendisi olmadığı hususu ve evliliğin nispi butlan nedeniyle feshi talebiyle 1982 yılında açtığı davanın kabul edilmemesine ilişkin olmak üzere yeniden yargılama talebinin reddedilmesi yatmaktadır.

40. Başvuruya konu olan bu davanın 1988 yılında reddedilmesine müteakiben başvurucu bu sefer evlilik birliğinin temelinden sarsıldığı gerekçesiyle N.ye boşanma davası açmış; yukarıda ayrıntılı olarak açıklandığı üzere (bkz. § 13) Mahkeme, başvurucunun talebini 1990 yılında kabul ederek tarafların boşanmasına hükmetmiştir.

41. Başvurucunun yeniden yargılama talebiyle başvurduğu davanın niteliği nispi butlan nedeniyle evliliğin feshi olmasına rağmen başvurucunun amacı evlilik birliği içinde doğduğu kabul edilen ve nüfus kayıtlarında babası olarak gözüktüğü S.nin kendisinden olmadığını ispat etmektir.

42. Yapılan incelemeler sırasında başvurucu, gerek 2010 yılında yazdığı gerekse de bireysel başvuru dilekçesinde belirttiği olaylarda neden soy bağının reddi davası açmadığını belirtmemiştir. Başvurucu sadece 1990 yılında boşanmaya hükmeden Mahkemenin, Türk Medeni Kanunu'nun ilgili hükümlerini göz ardı ettiğini belirtmekle yetinmiştir. Hatta başvuru formunda kamu gücünün işlemlerine dair olayların tarih sırasına göre özetinin doğru bir nitelendirmeyle yapılmadığı söylenebilir (bkz. § 31). Bu kapsamda, başvurucunun 1990 yılında boşanmasına rağmen neden evliliğin feshi davasına ilişkin bir davada verilen karara yönelik olarak yeniden yargılama talep ettiği anlaşılamamaktadır.

43. Bunun yanında başvurucunun, 2010 yılında yeniden yargılama talebinde bulunmak yerine, soy bağının reddi davası yoluyla eski eşi N.ye ve S.ye bir dava açmasının önünde kesin hüküm nedeniyle bir engel de yoktur. Nitekim maddi anlamda kesin hüküm niteliğinde bir itirazla karşılaşılması için oluşması gereken şartlar somut olayda bulunmamaktadır. Keza yeniden yargılama talebi kabul edilse dahi daha sonra tarafların boşanmasına karar verildiği dikkate alındığında başvurucunun şikâyet ettiği hususa yönelik bir sonuç alınması mümkün değildir.

44. Bu kapsamda" Hem yargılamanın yenilenmesi sebepleri davamız bakımından davacının iddia ettiği sebep yönü ile oluştuğu söylenemez, hem de yargılamanın yenilenmesi süreye tabidir" şeklindeki Yerel Mahkemenin gerekçesine bakıldığında bu konuya işaret edilmektedir. Yine başvurucunun konuya ilişkin belirttiği AİHM kararı da davaların niteliği itibarıyla uyuşmamaktadır (Tavlı/Türkiye, B. No: 11449/02, 9/11/2006, § 6). AİHM önünde

sonuçlandırılmış bu davanın temelinde, soy bağının reddine ilişkin taleple açılan bir dava söz konusudur.

45. Sonuç olarak başvurucunun evliliğin nispi butlan nedeniyle feshine yönelik açılan davaya müteallik yeniden yargılama talebinin kabul edilmemesi üzerine yaptığı başvurunun, ileri sürülen şikâyetler açısından bir çözüm sağlayabilecek nitelikte, kullanılabilir ve etkili bir yol olmadığı anlaşılmaktadır. Bu nedenle Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmek için tüm başvuru yollarının tüketilmesi koşulunun yerine getirildiği söylenemez.

46. Açıklanan nedenlerle başvurunun, başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA

10/3/2016 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

# CÜNEYT ALİ TURGUT

**B. No: 2013/8332 | Karar tarihi: 10.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/8332

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

CÜNEYT ALİ TURGUT BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/8332)

Karar Tarihi: 10/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : Fatma KARAMAN ODABAŞI

Basvurucu : Cüneyt Ali TURGUT

Vekili : Av. Ali Selman ER

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, 21/6/1987 tarihli ve 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun ek 4. maddesi kapsamında yapılan kadastro çalışmaları sırasında 31/8/1956 tarihli ve 6831 sayılı Orman Kanunu'nun 2. maddesinin (B) bendi uyarınca Hazine adına orman sınırları dışına çıkarılan taşınmazın kadastro tutanağının beyanlar hanesinde kullanıcı tespitine ilişkin kaydın düzeltilmesi istemiyle açılan kadastro tespitine itiraz davasında usulsüz tebligat sebebiyle taraf teşkili sağlanmadan eksik ve yetersizinceleme ile karar verilmesi, verilen kararın hukuka aykırı olması, iddia ve deliller değerlendirilmeden temyiz isteminin gerekçesiz olarak reddedilmesi nedenleriyle mülkiyet, etkili başvuru ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 8/11/2013 tarihinde İstanbul Anadolu 6. Asliye Hukuk 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. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca 12/2/2014 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 5/6/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü 14/8/2015 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Bakanlık tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş 26/8/2015 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanlarını 8/9/2015 tarihinde ibraz etmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

8. 6831 sayılı Kanun'un 2. maddesinin (B) bendi uyarınca Hazine adına orman sınırı dışına çıkarılan İstanbul ili Sultanbeyli ilçesi Orhangazi Mahallesi 102 ada 20 parsel sayılı taşınmazın beyanlar hanesinde bulunan, taşınmazın yirmi yıldan beri başvurucunun fiilî kullanımında olduğuna ilişkin kaydın düzeltilmesi ile on beş yıldır davacı A.D.ninkullanımında olduğunun yazılması istemiyle başvurucu aleyhine 16/7/2010 tarihinde Sultanbeyli Kadastro Mahkemesinde kadastro tespitine itiraz davası açılmıştır.

9. Mahkemece, 1/8/2012 tarihli ve E.2010/85, K.2012/723 sayılı karar ile davanın kabulüne karar verilmiştir. Kararın gerekçesi şöyledir:

"Davalı C.A.T. ye usulüne uygun tebligat yapılmış, ancak davalı duruşmalara katılmamış ve herhangi bir cevap vermemiştir.

...

Davayla ilgili olarak belediye emlak kayıtları ile orman idaresinden 2/B kayıtları celp edilmiş, dava konusu taşınmaz başında harita mühendisi aracılığı ile keşif yapılmış,ayrıca keşifte, kadastro çalışmaları sırasındahazır bulunan muhtar, mahalli bilirkişi ile tanık dinlenmiştir.

Belediye emlak kayıtlarının incelenmesinden, davacının kullanımında olan taşınmazın Orhangazi mahallesi 102 ada 10 ve 20 nolu parseller olduğu,davalı C.A.T.nin kullanımında olan yerin ise Akşemsettin Mahallesi 130 ada 10 nolu parsel olduğu görülmüştür.

...her ne kadar dava konusu Orhangazi mahallesi 102 ada 20 nolu parsel davalı C.A.T. adına tespit edilmiş ise de,dava konusu 20 nolu parseli davacının 102 ada 10 nolu parsel ile kullandığı, her iki parsele de davacı tarafından zilyet edildiği, davalı C.A.T.ye ait olan yerin Akşemsettin mahallesi130 ada10 nolu parsel oduğu, Orhangazi mahallesi 102 ada 20 nolu parselin sehven davalı adına tespit edildiği, her ne kadar bilirkişiler tarafından keşif sırasında yerin davalının kullanımında olduğu belirtilmiş ise de tespit tutanakları topluca düzenlendiğinden ve davalı adına Akşemsettin mahallesi 130 ada 10 nolu parsel tespit edildiğinden bilirkişilerin beyanlarına itibar edilmeyerek dava konusu 102 ada 20 nolu parselin davacının kullanımında olduğu sonucuna varıl(mıştır)."

10. Karar, Yargıtay 16. Hukuk Dairesinin 18/3/2013 tarihli ve E.2013/2023, K.2013/1951

sayılı ilamı ile dosya içeriğine, kararın dayandığı delillerle yasaya uygun gerektirici nedenlere ve delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre temyiz itirazlarının yerinde olmadığı belirtilmek suretiyle onanmıştır.

11. Karar düzeltme istemi ise aynı Dairenin 26/9/2013 tarihli ve E.2013/8320, K.2013/9029 sayılı ilamıyla reddedilmiştir.

12. Karar başvurucuya 9/10/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

13. Başvurucu8/11/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

14. 6831 sayılı Kanun'un 2. maddesinin ilgili bölümleri şöyledir:

"Orman sayılan yerlerden:

...

B) 31/12/1981 tarihinden önce bilim ve fen bakımından orman niteliğini tam olarak kaybetmiş yerlerden; tarla, bağ, bahçe, meyvelik, zeytinlik, fındıklık, fıstıklık (antep fıstığı, çam fıstığı) gibi çeşitli tarım alanları veya otlak, kışlak, yaylak gibi hayvancılıkta kullanılmasında yarar olduğu tespit edilen araziler ile şehir, kasaba ve köy yapılarının toplu olarak bulunduğu yerleşim alanları,

Orman sınırları dışına çıkartılır.

Orman sınırları dışına çıkartılan bu yerler Devlete ait ise Hazine adına, hükmi şahsiyeti haiz amme müesseselerine ait ise bu müesseseler adına, hususi orman ise sahipleri adına orman sınırları dışına çıkartılır. Uygulama kesinleştikten sonra tapuda kesin tashih ve tescil işlemi yapılır."

15. 6831 sayılı Kanun'un 26/2/2014 tarihli ve 6527 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'la yapılan değişiklikten önceki 11. maddesinin ilgili bölümleri şöyledir:

"Orman kadastro komisyonlarınca düzenlenen tutanakların askı suretiyle ilânı, ilgililere şahsen yapılan tebliğ hükmündedir. Tutanak, harita ve kararlara karşı askı tarihinden itibaren bir ay içinde kadastro mahkemelerine, kadastro mahkemesi olmayan yerlerde kadastro davalarına bakmakla görevli mahkemeye müracaatla sınırlamaya ve 2 nci maddeye göre orman sınırları dışına çıkarma işlemlerine Çevre ve Orman Bakanlığı, Orman Genel Müdürlüğü ve hak sahibi gerçek ve tüzel kişiler itiraz edebilir. Bu müddet içinde itiraz olmaz ise komisyon kararları kesinleşir. Bu süre hak düşürücü süredir. Ancak, tapulu gayrimenkullerde tapu sahiplerinin, on yıllık süre içerisinde dava açma hakları mahfuzdur.

...

Kadastrosu yapılıp kesinleşen Devlete ait ormanlar, tapu sicil müdürlüklerince hiçbir harç, vergi ve resim alınmaksızın orman vasfı ile, 2 nci maddeye göre orman sınırları dışına çıkarılan yerler halihazır vasfı ile kaydında belirtme yapılarak Hazine adına tapuya tescil olunur."

16. 3402 sayılı Kanun'un ek 4. maddesinin ilgili bölümleri şöyledir:

“6831 sayılı Orman Kanununun 20/6/1973 tarihli ve 1744 sayılı Kanunla değişik 2 nci maddesi ile 23/9/1983 tarihli ve 2896 sayılı, 5/6/1986 tarihli ve 3302 sayılı kanunlarla

değişik 2 nci maddesinin (B) bendine göre orman kadastro komisyonlarınca Hazine adına orman sınırları dışına çıkarılan yerler, fiili kullanım durumları dikkate alınmak ve varsa üzerindeki muhdesatın kime veya kimlere ait olduğu ve kim veya kimler tarafından ne zamandan beri kullanıldığı kadastro tutanağının beyanlar hanesinde gösterilmek suretiyle, bu Kanunun 11 inci maddesinde belirtilen askı ilanı hariç diğer ilanlar yapılmaksızın öncelikle kadastrosu yapılarak Hazine adına tescil edilir.

Bu maddeye göre yapılacak kadastro çalışmaları ikinci kadastro sayılmaz.

Bu maddeye göre yapılacak kadastro sırasında orman ve Hazine adına orman sınırları dışına çıkarılan yerlerin sınır nokta ve hatları; orman kadastro tutanakları esas alınmak suretiyle orman işletme müdürlüğünce görevlendirilecek en az bir orman yüksek mühendisi ya da orman mühendisinin iştirak ettirildiği kadastro ekibince zemine aplike edilir. Bu çalışmalar sırasında kadastro veya orman haritalarında düzeltmeyi gerektiren tutanak, pafta ve zemin uyumsuzluğunun tespiti halinde, yukarıda oluşturulan kadastro ekibince teknik mevzuata uygun hale getirilir. Bu çalışmalara kadastro kontrol mühendisi de iştirak ettirilir. Çalışma sonucunda bir zabıt düzenlenir ve bu zabıt ekip görevlileri ile kontrol mühendisi tarafından birlikte imzalanır. Düzeltme işlemleri, orman mevzuatı ile tapu ve kadastro mevzuatına göre yapılmış ve bu Kanuna göre yapılacak askı ilanı ile de ilan ve tebliğ edilmiş sayılır.

Hazine adına orman sınırları dışına çıkarılan yerler, daha öncesi tescil edilmiş olduğuna bakılmaksızın Maliye Bakanlığının talebi üzerine, Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğünce fiili kullanım durumları dikkate alınmak suretiyle ifraz ve/veya tevhit de yapılabilir. Bu işlemler sırasında, orman ve kadastro haritalarında tespit edilen fenni hatalar, yukarıdaki üçüncü fıkrada belirtilen usul ve esaslara göre düzeltilir."

17. 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 1012. maddesinin ilgili bölümleri şöyledir:

"...

Taşınmaz mülkiyetine ilişkin kamu hukuku kısıtlamalarının beyanlar sütununa yazılması ve bu sütuna yazılabilecek diğer hususlar tüzükle belirlenir.

Özel kanun hükümleri saklıdır."

18. Dava ve karar tarihinde yürürlükte bulunan Tapu Sicil Tüzüğü'nün 60. maddesi şöyledir:

"Kütüğün beyanlar sütununa, mevzuatın yazılmasını öngördüğü hususlar tarih ve yevmiye numarası belirtilerek yazılır."

19. 19/4/2012 tarihli ve 6292 sayılı Orman Köylülerinin Kalkınmalarının Desteklenmesi ve Hazine Adına Orman Sınırları Dışına Çıkarılan Yerlerin Değerlendirilmesi ile Hazineye Ait Tarım Arazilerinin Satışı Hakkında Kanun'un 6. maddesinin ilgili bölümleri şöyledir:

"(1) 2/B alanlarında bulunan taşınmazlar hakkında bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce düzenlenen güncelleme listelerine veya kadastro tutanaklarına ya da kesinleşmiş mahkeme kararlarına göre oluşturulan tapu kütüklerinin beyanlar hanesine göre; bu taşınmazların 31/12/2011 tarihinden önce kullanıcısı ve/veya üzerindeki muhdesatın sahibi olarak gösterilen kişilerden bu taşınmazları satın almak için süresi içerisinde idareye başvuran ve idarece tespit edilen satış bedelini itiraz ve dava konusu etmeksizin kabul edenler bu Kanuna göre hak sahibi sayılır.

(2) 2/B alanlarında bulunan taşınmazlar hakkında bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten

sonra düzenlenecek güncelleme listelerine veya kadastro tutanaklarına ya da kesinleşmiş mahkeme kararlarına göre oluşturulacak tapu kütüklerinin beyanlar hanesine göre; bu taşınmazların 31/12/2011 tarihinden önce kullanıcısı ve/veya üzerindeki muhdesatın sahibi olarak gösterilecek kişilerden bu taşınmazları satın almak için süresi içerisinde idareye başvuran ve idarece tespit edilen satış bedelini itiraz ve dava konusu etmeksizin kabul edenler de hak sahibi sayılır.

(3) Hak sahiplerinden birinci fıkra kapsamında olanlar bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren altı ay içinde, ikinci fıkra kapsamında olanlar ise, güncelleme listelerinin tescil edildiği veya kadastro tutanaklarının kesinleştiği tarihten itibaren sekiz ay içinde idareye başvurarak, bu taşınmazların bedeli karşılığında kendilerine doğrudan satılmasını isteyebilirler.

(4) Hak sahiplerine doğrudan satılacak olan taşınmazların satış bedeli, rayiç bedelin yüzde yetmişidir.

(5) Başvuru sahiplerinden satış bedellerine mahsup edilmek üzere; belediye ve mücavir alan sınırları içinde olan yerler için iki bin Türk Lirası, dışında olan yerler için bin Türk Lirası başvuru bedeli alınarak ilgilileri adına emanet hesabına kaydedilir.

(6) Hak sahiplerine satış işlemleri idarece, başvuru süresinin bittiği tarihten itibaren en geç altı ay içinde sonuçlandırılır.

(7) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce düzenlenen güncelleme listeleri veya kadastro tutanakları kapsamında kalan taşınmazların satış işlemleri, 1/5/2010 tarihinden itibaren tespit edilen rayiç bedeller üzerinden yapılır.

(8) Satış bedeli peşin veya taksitle ödenebilir. Satış bedelinin tamamının peşin ödenmesi hâlinde yüzde yirmi, en az yarısının ödenmesi hâlinde yüzde on oranında indirim uygulanır ve bu bedeller idarece yapılan yazılı tebligat tarihinden itibaren en geç üç ay içinde ödenir. Tebliğ edilen satış bedeline itiraz edilemez ve dava açılamaz. Peşinat alınmadan yapılan taksitle satışlarda ise satış bedelinin yüzde onu, yapılan yazılı tebligat tarihinden itibaren en geç üç ay içinde, kalanı ise belediye ve mücavir alan sınırları içinde en fazla üç yılda altı eşit taksitte, belediye ve mücavir alan sınırları dışında ise en fazla dört yılda sekiz eşit taksitte faizsiz olarak ödenir. Taksitli satışlarda kalan miktarı karşılayacak tutarda kesin ve taksitlendirmeye uygun süreli banka teminat mektubu verilmesi veya satışı yapılan taşınmazın üzerinde 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medenî Kanunu hükümleri uyarınca Hazine lehine kanuni ipotek tesis edilmesi hâlinde; taşınmaz, tapuda hak sahibi adına devredilir. İdare tarafından yapılan taşınmaz mülkiyetinin devrini amaçlayan taşınmaz satış sözleşmeleri ile kanuni ipotek sözleşmelerinde resmî şekil şartı aranmaz. Hak sahipliği belgesi; hak sahibinin Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası, imzası, fotoğrafı ve nüfus bilgilerini içerecek şekilde idarece düzenlenir. Düzenlenen hak sahipliği belgelerinin idarece yazılı olarak tapu idaresine bildirilmesi üzerine, devir ve kanuni ipotek tapu siciline resen tescil edilir. İpotek tesis edilerek devredilen taşınmazların üçüncü kişilere satılması hâlinde borcun kalan tutarından alıcılar sorumludur. Bu hususta tapu kütüğünde gerekli belirtme yapılır. Hak sahibi adına mülkiyet devredilmeden yapılan taksitli satışlarda, hak sahibi tarafından yükümlülüklerin yerine getirilmemesi durumunda, tahsil edilen tutar hak sahibine aynen ve faizsiz olarak iade edilir.

(9) Peşin satışlarda satış bedelinin tamamını, taksitli satışlarda ise peşinatı veya taksitleri vadesinde ödememek suretiyle yükümlülüklerini yerine getirmeyenlerin doğrudan satın

alma hakları düşer. Ancak, taksitli satışlarda, taksit süresinin sonuna kadar ödenmek kaydıyla taksitlerden ikisinin vadesinde ödenmemesi yükümlülüklerin ihlali anlamına gelmez. Vadesinde ödenmeyen taksit tutarlarına 21/7/1953 tarihli ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanunun 51 inci maddesine göre belirlenen oranda gecikme zammı uygulanır.

...

(11) Hak sahibi olmadığı belirlenen başvuru sahiplerine, bu Kanundan yararlanamayacakları gerekçeleriyle birlikte bildirilerek başvuru bedeli aynen ve faizsiz olarak iade edilir.

(12) Bu maddeye göre hak sahiplerine doğrudan satılması gereken taşınmazlardan ağaçlandırılmak üzere Orman Genel Müdürlüğüne tahsis edilen, kamu hizmetlerine ayrılan veya bu amaçla kullanılan ya da Maliye Bakanlığınca belirlenen taşınmazlar ile ilgili idarelerce bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren en geç üç ay içerisinde idareye bildirilmesi şartıyla özel kanunlar gereğince değerlendirilmesi gerekenler ile içme ve kullanma suyu havzalarında maksimum su seviyesinden itibaren üç yüz metrelik bant içerisinde kalan yerler hak sahiplerine satılmaz. Bu taşınmazların yerine istenilmesi hâlinde hak sahiplerine, hak sahibi oldukları taşınmazın rayiç değerine eşdeğer öncelikle aynı il sınırları içerisinde bulunan 2/B alanlarındaki taşınmaz, bu maddenin dördüncü fıkrasına göre hesaplanacak satış bedeli karşılığında doğrudan satılabilir.

(13) Hak sahiplerinden idarenin teklifini kabul etmeyenler doğrudan satış hakkından yararlanamazlar, başkaca talepte bulunamazlar, hak ve tazminat talep edemezler ve dava açamazlar.

(14) Bu maddeye göre hak sahibi bulunmayan veya doğrudan satın almaya ilişkin hak sahipliği kalmayan taşınmazların tapu kütüklerinde yer alan 2/B, kullanıcı ve muhdesat belirtmeleri Maliye Bakanlığının talebi üzerine tapu idaresince terkin edilir ve bu taşınmazlar Maliye Bakanlığınca satış dâhil genel hükümlere göre değerlendirilir.

(15) Hak sahipliği kalmayan taşınmazların değerlendirilmesi amacıyla, 4706 sayılı Kanunun 5 inci maddesinin son fıkrası kapsamında kalanlar hariç olmak üzere, üzerlerinde bulunan kişilere ait yapı ve eklentiler; o yıla ait Çevre ve Şehircilik Bakanlığı yapı birim fiyatlarından eksik imalat bedelleri ve yıpranma payı düşüldükten sonra kalan bedeli ilgililerine ödenmek suretiyle yıktırılır veya bu şekilde belirlenen bedel, taşınmazın değerine eklenerek son müracaat tarihinden itibaren üç yıl içinde satılarak satıştan elde edilen gelirden yapı ve eklenti sahiplerine ödenir ve idare tarafından yapıların tahliyesi sağlandıktan sonra ferağ işlemleri gerçekleştirilir.

..."

20. 6292 sayılı Kanun'un 11. maddesinin ilgili bölümleri şöyledir:

" (4) Bu Kanun kapsamında kalan taşınmazlardan hak sahiplerine satılmaması, ilgililerine devredilmemesi veya iade edilmemesi gerektiği halde bu tasarruflara konu edilenlerden; satılanların satış bedeli kanuni faiziyle iade edilir, devir ve iade edilenler ise bedelsiz olarak geri alınır.

(5) Hak sahibi bulunmayan taşınmazlar ile bu Kanun hükümlerine göre işlem yapılmak üzere hak sahipleri veya ilgilileri tarafından süresi içerisinde başvuruda bulunulmaması veya başvuruda bulunulmasına rağmen yükümlülüklerin yerine getirilmemesi ya da gerekli şartları sağlayamaması sebebiyle doğrudan satılamamaları veya iade edilmemeleri

sebepleriyle haklarında işlem yapılamayan taşınmazların tapu kütüklerinde yer alan 2/B, kullanıcı ve muhdesat belirtmeleri Maliye Bakanlığının talebi üzerine tapu idaresince terkin edilir ve bu taşınmazlar Maliye Bakanlığınca genel hükümlere göre değerlendirilir. Bu yerlerden kamu hizmetlerinde kullanılanlar, kamu idarelerinin ihtiyaçları için gerekli olanlar ve özel kanunları gereğince ilgili idarelere tahsisi gerekenler Maliye Bakanlığınca tahsis edilir."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

21. Mahkemenin 10/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

22. Başvurucu; 3402 sayılı Kanun'un ek 4. maddesi kapsamında yapılan kadastro çalışmaları sırasında 6831 sayılı Kanun'un 2. maddesinin (B) bendi uyarınca Hazine adına orman sınırları dışına çıkarılan taşınmazın kadastro tutanağının beyanlar hanesinde kullanıcı tespitine ilişkin kaydın düzeltilmesi istemiyle aleyhine açılan kadastro tespitine itiraz davasında usulsüz tebligat sebebiyle taraf teşkili sağlanmadan eksik ve yetersiz inceleme ile karar verildiğini, zilyetliğe ilişkin tereddüt içeren bilirkişi raporuna rağmen aleyhe hüküm kurulduğunu, davacının gerçek dışı beyanlarına itibar edildiğini, tanık beyanlarının çelişkili olduğunu, temyiz incelemesinde iddia ve delillerinin gerektiği gibi incelenmediğini, taşınmaz Hazineye ait olsa da süreç içerisinde bedeli ödenmek suretiyle tapuda adına tescil yaptırabilecek iken bu imkândan mahrum kaldığını belirterek etkili başvuru, mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş; tedbir kararı verilmesi, dosyanın yeniden yargılama yapılmak üzere Mahkemesine gönderilmesi, bu talebin kabul görmemesi hâlinde tazminat ödenmesi talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

23. 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 taşınmaz Hazineye ait olsa da süreç içerisinde bedeli ödenmek suretiyle tapuda adına tescil yaptırabilecek iken bu imkândan mahrum kaldığı yönündeki iddiası mülkiyet hakkı kapsamında incelenmiştir. Davada usulsüz tebligat sebebiyle taraf teşkili sağlanmadan karar verildiği iddiası, adil yargılanma hakkı kapsamında hakkaniyete uygun yargılanma hakkı yönünden değerlendirilmiş; temyiz incelemesinde iddia ve delillerinin gerektiği gibi incelenmediği yönündeki iddiası ise adil yargılanma hakkı kapsamında gerekçeli karar hakkı yönünden ayrıca değerlendirilmiştir. Başvurucunun diğer ihlal iddialarının ise yine adil yargılanma hakkı kapsamında incelenmesi uygun görülmüştür.

1. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

24. Başvurucu, dava konusu taşınmaz tapu kayıtlarına göre Hazine adına kayıtlı ise de süreç içerisinde bedelini ödemek suretiyle taşınmazın kendi adına tapuya tescilini sağlayabilecek iken bundan mahrum kaldığını belirterek mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

25. Bakanlık görüş yazısında mülkiyet hakkının ihlali iddiasına karşı görüş sunulmamış, şikâyetlerin adil yargılanma hakkı kapsamımda ele alınmasının gerektiği bildirilmiştir.

26. Anayasa’nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

“Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir.”

27. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un “Bireysel başvuru hakkı” kenar başlıklı 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye’nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir.”

28. Belirtilen hükümler uyarınca bir anayasal hak ihlali iddiasının Anayasa Mahkemesinin konu bakımından yetkisi dâhilinde olabilmesi için başvurucu tarafından dayanılan hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerden olması ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme) ve buna ek Türkiye’nin taraf olduğu protokoller kapsamında yer alması, ayrıca başvurucunun ihlal iddiasına temel alınan hakkın kapsamına giren korunmaya değer bir menfaatinin bulunması gerekir (Ahmet Sağlam, B. No: 2013/3351, 18/9/2013, § 31).

29. 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. Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün "Mülkiyetin korunması" kenar başlıklı 1. maddesi şöyledir:

"Her gerçek ve tüzel kişinin mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır. Bir kimse, ancak kamu yararı sebebiyle ve yasada öngörülen koşullara ve uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olarak mal ve mülkünden yoksun bırakılabilir.

Yukarıdaki hükümler, devletlerin, mülkiyetin kamu yararına uygun olarak kullanılmasını düzenlemek veya vergilerin ya da başka katkıların veya para cezalarının ödenmesini sağlamak için gerekli gördükleri yasaları uygulama konusunda sahip oldukları hakka halel getirmez."

31. Anayasa'nın 35. maddesinde yer verilen mülkiyet kavramı, kapsam itibarıyla 4721 sayılı Kanun'da yer alan mülkiyet kavramı ile sınırlı olmamakla birlikte taşınmaz mülkiyetinin Anayasa'nın 35. maddesindeki güvence kapsamına girdiğine kuşku yoktur. Anayasa'nın 35. maddesi kapsamındaki hakkının ihlal edildiğini ileri süren başvurucu, böyle bir hakkın varlığını kanıtlamak zorundadır. Bu nedenle öncelikle başvurucunun, Anayasa'nın 35. maddesi uyarınca korunmayı gerektiren mülkiyete ilişkin bir menfaate sahip olup olmadığı noktasındaki hukuki durumunun değerlendirilmesi gerekir (İhsan Vurucuoğlu, B. No: 2013/539, 16/5/2013, §§ 30, 31).

32. Bireysel başvuru yoluyla mülkiyet hakkının ihlali iddiasının ileri sürülebilmesi için mülkiyetin konusu "sahip olunan bir mülk"e ihlal sonucunu doğuracak bir müdahalenin bulunması gerekmektedir (Selçuk Emiroğlu, B. No: 2013/5660, 20/3/2014, § 26).

33. Sahip olunan mülk kavramı, Sözleşme ve Anayasa'daki düzenlemeler açısından özerk bir

kavram olarak ele alınıp incelenmektedir. Dolayısıyla bu konudaki değerlendirmeler gerek Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) ve gerekse Anayasa Mahkemesi tarafından mevzuattan bağımsız olarak değerlendirilmektedir (Depalle/Fransa, B. No: 34044/02, 29/3/2010, § 62; Anheuser-Busch Inc./Portekiz, B. No: 73049/01, 11/1/2007, § 63; Öneryıldız/Türkiye, B. No: 48939/99, 30/11/2004, § 124; Beyeler/İtalya, B. No: 33202/96, 5/1/2000, § 100; Selçuk Emiroğlu, § 27).

34. Anayasa'nın 35. maddesi ile düzenlenen 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 (Nazmiye Akman, B. No: 2013/1012, 16/4/2013, § 17). Başvurucular, bu haktan yararlanmak adına ancak kendi mülkleriyle ilgili ihlal iddiasında bulunabilirler. Anayasa'nın 35. maddesi kapsamında sadece sahip olunan bir mülke ve varlıklara koruma sağlanmaktadır. Bir kişinin hâlihazırda sahip olmadığı bir varlığın mülkiyetini kazanma hakkı -kişinin bu konudaki menfaati ne kadar güçlü olursa olsun- mevcut mülke sağlanan bu korumadan yararlanamayacaktır (Murat İslamoğlu, B. No: 2013/614, 25/6/2014, § 32).

35. Bu hususun istisnası olarak belli durumlarda bir "ekonomik değer" veya icrası mümkün bir "alacağı" elde etmeye yönelik "meşru bir beklenti", Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanında yer alan mülkiyet hakkının güvencesi altındadır. Meşru beklenti; makul bir şekilde ortaya konmuş icra edilebilir bir iddianın doğurduğu, ulusal mevzuatta belirli bir kanun hükmüne veya başarılı olma şansının yüksek olduğunu gösteren yerleşik ve istikrarlı bir yargı içtihadına dayanan, yeterli somutluğa sahip nitelikteki bir beklentidir. Temelsiz bir hak kazanma beklentisi veya sadece ulusal hukukta mülkiyet hakkı kapsamında savunulabilir bir iddianın varlığı meşru beklentinin kabulü için yeterli değildir (Kemal Yeler ve Ali Arslan Çelebi, B. No: 2012/636, 15/4/2014, § 37).

36. Somut olayda mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri süren başvurucunun, öncelikle böyle bir hakkının var olduğunu veya en azından meşru bir beklenti kapsamında mülkiyet hakkının bulunduğunu kanıtlaması gerekmektedir.

37. 3402 sayılı Kanun'un ek 4. maddesinin birinci fıkrasında, 6831 sayılı Kanun'un 2. maddesinin (B) bendi uyarınca Hazine adına orman sınırları dışına çıkarılan yerlerin fiilî kullanım durumları dikkate alınarak kimler tarafından ve ne zamandan beri kullanıldığı ve varsa üzerindeki muhdesatın kimlere ait olduğunun kadastro tutanağının beyanlar hanesinde gösterilmesi suretiyle öncelikle kadastrosu yapılarak Hazine adına tescil edileceği hükme bağlanmıştır.

38. Tapu sicilinde yapılabilecek tapu sicil işlemlerine ilişkin olarak 4721 sayılı Kanun'un 1012. maddesinde beyanlar düzenlenmiş olup maddenin ikinci ve üçüncü fıkralarında taşınmaz mülkiyetine ilişkin kamu hukuku kısıtlamalarının beyanlar sütununa yazılması ve bu sütuna yazılabilecek diğer hususların tüzükle belirleneceği, özel kanun hükümlerinin saklı olduğu düzenlenmiş; başvuruya konu dava ve karar tarihlerinde yürürlükte olan Tapu Sicil Tüzüğü'nün 60. maddesinde de kütüğün beyanlar sütununa, mevzuatın yazılmasını öngördüğü hususların tarih ve yevmiye numarası belirtilerek yazılacağı belirtilmiştir.

39. Beyanlar, hukuki niteliği itibarıyla diğer tapu sicil işlemlerinden farklıdır. Tescil gibi ayni haklara doğrudan etki etmedikleri gibi şerhler gibi şahsi hakların kuvvetlendirilmesi, tasarruf yetkisinin sınırlandırılması veya geçici tescilin yazılması gibi bir etkiye de sahip değildirler. Tapu kütüğünün diğer sütunlarına kaydedilemeyen ancak ispat veya bilgilendirme gibi birtakım sebeplerle açıklanmasında veya alenileştirilmesinde yarar

görülen bazı fiilî ve hukuki durumları ortaya koymaktadırlar. Bir başka deyişle beyanların temel fonksiyonu bilgi vermeleridir.

40. Yargıtay 20. Hukuk Dairesi, tapu sicilinin beyanlar hanesinde yazılı zilyetliğe ilişkin açıklamanın değiştirilmesine yönelik olarak açılan pek çok davanın temyiz incelemesinde, kütüğün beyanlar hanesinde yazılı zilyetlik veya muhdesata ilişkin açıklamanın, ayni hak olmayıp kişisel hak niteliğinde olduğundan tapu sicilinden ayrı olarak alınıp satılması ve değiştirilmesinin mümkün olmadığı, böyle bir talebin tarafların isteğiyle dahi tapu sicil müdürlüğünce yerine getirilemeyeceği ve dava yoluyla genel mahkemeden istenemeyeceğiancak ilgili yörede 4127 sayılı Kanun ile değişik 2924 sayılı Kanun'un 11. maddesi gereğince yapılacak kadastro ile hak sahipliği tespit komisyonunun yapacağı tespit sırasında ve 3402 sayılı Kanun'un ek 4. maddesi gereğince yapılacak kadastro sırasında değerlendirilebileceği, itiraz ve dava haklarının da o aşamada kullanılmasınınmümkünolabileceği değerlendirmelerine yer vererek kütüğün beyanlar hanesindeki fiilî kullanıma ilişkin açıklamaların ayni hak niteliğinde olmayıp kişisel hak niteliğinde bulunduğunu vurgulamıştır (Yargıtay 20. Hukuk Dairesinin 17/3/2010 tarihli ve E.2010/201, K.2010/3352; 21/6/2010 tarihli ve E.2010/5012, K.2010/8793; 20/12/2010 tarihli ve E.2010/13734, K.2010/16210; 1/3/2011 tarihli ve E.2010/15612, K.2011/1911; 22/11/2011 tarihli ve E.2011/14400, K.2011/13140; 19/1/2012 tarihli ve E.2011/13065, K.2012/342; 6/3/2012 tarihli ve E.2011/14477, K.2012/3257; 25/12/2012 tarihli ve E.2012/10652, K.2012/14946; 31/4/2014 tarihli ve E.2013/9236, K.2014/3866; 7/5/2015 tarihli ve E.2014/8909, K.2015/3793 sayılı kararları).

41. 4721 sayılı Kanun'un 1012. ve Tapu Sicili Tüzüğü'nün 60 ila 64. maddelerinde düzenlenen beyanlar, tescil ve şerhten farklı olarak herhangi bir ayni hak doğurmayacağı gibi şahsi hakların kuvvetlendirilmesi işlevine de sahip değildir. Beyanların fonksiyonu, taşınmazla ilgili bazı fiilî veya hukuki durumlara ya da zaten mevcut bulunan bazı haklara aleniyet sağlamaktan ibarettir. Beyanlar hanesine bir hususun kaydedilmesi ilgili kişiye herhangi bir hak vermeyeceği gibi o kişi bakımından bir hak da doğurmaz. Bu nedenle orman dışına çıkarılan alanların kadastrosu sırasında buraları fiilen kullananların, beyanlar hanesine kaydı bu kişiler açısından herhangi bir hak doğurmayıp ancak fiilî durumun tespiti ve alenileştirilmesi anlamına gelecektir. Bu tespitin tek amacının bu arazilerin fiilen kullananlara satılması olduğu söylenemez. Devletin orman alanı dışına çıkarılan arazilerin fiilî kullanım durumlarını da dikkate alarak envanterini çıkarması bu alanlarla ilgili yapılacak her türlü tasarruf açısından büyük önem taşımaktadır. Yapılacak tespitler bu arazilerin orman köylülerine tahsisi, fiilen kullananlardan ecrimisil alınması, fiilî durumun ispatı gibi işlevler de görebilirler (AYM, E.2009/24, K.2011/75, 12/5/2011).

42. Somut olayda 3402 sayılı Kanun'un ek 4. maddesi kapsamında yapılan kadastro çalışmaları sırasında 6831 sayılı Kanun'un 2. maddesinin (B) bendi uyarınca Hazine adına orman sınırları dışına çıkarılan taşınmazın beyanlar hanesinde taşınmazın bahçe olarak yirmi yıldan beri başvurucunun kullanımında olduğu gösterilmiştir. Davacı, mülkiyet hususunda Hazine adına yapılan tespite bir itirazı olmamakla birlikte taşınmazın kullanıcısının kendisi olduğunu iddia ederek fiilî kullanım yönünden taşınmazın beyanlar hanesine yazılan kayda itiraz etmiş ve beyanlar hanesindeki kullanıcı kaydının değiştirilerek kendisinin yazılması için başvurucu aleyhine dava açmıştır. Mahkemece yapılan yargılama sonunda davanın kabulüne karar verilerek taşınmazın beyanlar hanesindeki başvurucu adına yazılı kaydın, taşınmazın bahçe olarak on beş yıldan beri davacının fiilî kullanımında olduğu şeklinde düzeltilmesine karar verilmiştir. Başvurucunun temyizi üzerine Yargıtay 20.

Hukuk Dairesi hükmü onamış ve karar düzeltme isteminin aynı Daire tarafından reddedilmesi sonucu hüküm kesinleşmiştir.

43. Orman sayılmakla birlikte 6831 sayılı Kanun'un 2. maddesinin (B) bendi kapsamında orman sınırları dışına çıkarılan taşınmazın, 3402 sayılı Kanun'un ek 4. maddesi kapsamında yapılan kadastro çalışmaları sırasında Hazine adına tespit gördüğü ve mülkiyetinin Hazineye ait olduğu anlaşılmaktadır. Nitekim bu husus taraflar arasında uyuşmazlık konusu da olmamıştır. Yargılama aşamasında davacı, dava dilekçesini tekrar ederek davanın mülkiyet hususunda Hazine adına yapılan tespite ilişkin olmadığını, fiilî kullanım yönünden taşınmazın beyanlar hanesine yazılan kayda itiraz ettiğini açıklamıştır. Bu bakımdan başvurucu adına düzenlenen bir tapu kaydının bulunmadığı ve taşınmazın mülkiyetinin Hazineye ait bulunduğu tartışmasızdır.

44. Öte yandan başvurucu, taşınmazın beyanlar hanesindeki kayda göre süreç içerisinde bedelini ödeyerek taşınmazın kendi adına tapuda tescilini sağlayabilecek iken bu imkândan mahrum kaldığını iddia etmektedir.

45. AİHM, kamu malı niteliğinde bulunan taşınmazlara tapu tahsis belgesi verilmesi sebebiyle mülkiyet hakkı kapsamında meşru beklenti yönünden değerlendirmeler yaptığı kararında, mülkten yararlanmaya devam etme konusundaki meşru beklentinin iç hukukta yeterli bir temele dayanması gerektiğini, başvuruculara verilen tapu tahsis belgesine dayanılarak mülk sahibi olunmasının şartları olduğunu yani bu hakkın şartlı bir hak sağladığını ve şartların oluşup oluşmadığının derece mahkemeleri tarafından değerlendirileceğini belirtmiştir (Anat ve diğerleri/Türkiye, B. No: 37899/04, 26/4/2011, §§ 52, 53). AİHM'in tapu tahsis belgelerini incelediği kararlarında, anılan belgenin; tapu senedi olmadığı, sadece kişinin söz konusu taşınmazı elinde bulundurduğunu belgelediği, bu belgenin verilmesinin belge sahibine mülkiyet hakkı tanındığı anlamına gelmediği gibi yetkili makamlara tapu senedi verme zorunluluğu da getirmediği, başvuruculaların sadece bu belgeye dayalı olarak arazilerinin elinden alınması ile alacaklı duruma geldikleri yönünde haklı bir beklenti içine girdiklerinden söz edilemeyeceği vetaşınmazla ilgili olarak 1 No.lu Ek Protokol'ün 1. maddesi anlamında “mülk”ün varlığını iddia edemeyecekleri belirtilmiştir (Anat ve diğerleri/Türkiye,§§ 55, 56).

46. Orman sayılmakla birlikte 6831 sayılı Kanun'un 2. maddesinin (B) bendi kapsamında orman sınırları dışına çıkarılan taşınmazın mülkiyeti Hazineye ait olup kamu malı niteliğinde bulunmaktadır.

47. 6292 sayılı Kanun kapsamında Hazine adına orman sınırları dışına çıkarılan yerlerin değerlendirilmesi bakımından, fiilî kullanım sebebiyle beyanlar hanesinde yazılı olan kişilerin hak sahipliği belli şartlara bağlanmıştır. Buna göre 6292 sayılı Kanun'un 6. maddesinde, 6831 sayılı Kanun'un 2. maddesinin (B) bendi kapsamında kalan alanlarda (2/B alanlarında) bulunan taşınmazlar hakkında bu Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten önce düzenlenen güncelleme listelerine veya kadastro tutanaklarına ya da kesinleşmiş mahkeme kararlarına göre oluşturulan tapu kütüklerinin beyanlar hanesine göre; bu taşınmazların 31/12/2011 tarihinden önce kullanıcısı ve/veya üzerindeki muhdesatın sahibi olarak gösterilen kişilerden bu taşınmazları satın almak için bu Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten itibaren altı ay içerisinde idareye başvuran ve idarece tespit edilen satış bedelini itiraz ve dava konusu etmeksizin kabul edenler ile 2/B alanlarında bulunan taşınmazlar hakkında bu Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten sonra düzenlenecek güncelleme listelerine veya kadastro tutanaklarına ya da kesinleşmiş mahkeme kararlarına göre oluşturulacak tapu

kütüklerinin beyanlar hanesine göre; bu taşınmazların 31/12/2011 tarihinden önce kullanıcısı ve/veya üzerindeki muhdesatın sahibi olarak gösterilecek kişilerden bu taşınmazları satın almak için güncelleme listelerinin tescil edildiği veya kadastro tutanaklarının kesinleştiği tarihten itibaren sekiz ay içinde idareye başvuran ve idarece tespit edilen satış bedelini itiraz ve dava konusu etmeksizin kabul edenler hak sahibi sayılmıştır. Peşin satışlarda satış bedelinin tamamının, taksitli satışlarda ise peşinatı veya taksitleri vadesinde ödememek suretiyle yükümlülüklerini yerine getirmeyenlerin doğrudan satın alma haklarının düşeceği, yine hak sahiplerinden idarenin teklifini kabul etmeyenlerin doğrudan satış hakkından yararlanamayacakları, başkaca talepte bulunamayacakları, hak ve tazminat talep edemeyecekleri ve dava açamayacakları belirtilmiştir.

48. Ayrıca, 6292 sayılı Kanun'un 6. maddesine göre hak sahiplerine doğrudan satılması gereken taşınmazlardan ağaçlandırılmak üzere Orman Genel Müdürlüğüne tahsis edilen, kamu hizmetlerine ayrılan veya bu amaçla kullanılan ya da Maliye Bakanlığınca belirlenen taşınmazlar ile ilgili idarelerce bu Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten itibaren en geç üç ay içerisinde idareye bildirilmesi şartıyla özel kanunlar gereğince değerlendirilmesi gerekenler ile içme ve kullanma suyu havzalarında maksimum su seviyesinden itibaren üç yüz metrelik bant içerisinde kalan yerlerin hak sahiplerine satılamayacağı, bu taşınmazların yerine, istenilmesi hâlinde hak sahiplerine taşınmazın rayiç değerine eş değer öncelikle aynı il sınırları içerisinde bulunan 2/B alanlarındaki taşınmazın hesaplanacak satış bedeli karşılığında doğrudan satılabileceği düzenlenmiştir.

49. Yine 6292 sayılı Kanun'un 11. maddesinin (5) numaralı fıkrasında, hak sahibi bulunmayan taşınmazlar ile bu Kanun hükümlerine göre işlem yapılmak üzere hak sahipleri veya ilgilileri tarafından süresi içerisinde başvuruda bulunulmaması veya başvuruda bulunulmasına rağmen yükümlülüklerin yerine getirilmemesi ya da gerekli şartları sağlayamaması sebebiyle doğrudan satılamamaları veya iade edilmemeleri sebepleriyle haklarında işlem yapılamayan taşınmazların tapu kütüklerinde yer alan 2/B, kullanıcı ve muhdesat belirtmelerinin Maliye Bakanlığının talebi üzerine tapu idaresince terkin edileceği ve bu taşınmazların Maliye Bakanlığınca genel hükümlere göre değerlendirileceği, bu yerlerden kamu hizmetlerinde kullanılanların, kamu idarelerinin ihtiyaçları için gerekli olanların ve özel kanunları gereğince ilgili idarelere tahsisi gerekenlerin Maliye Bakanlığınca tahsis edileceği düzenlenmiştir.

50. 2/B alanlarında kalan taşınmazın 6292 sayılı Kanun kapsamında doğrudan satışı için yapılan başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle idare mahkemesinde açılan dava kapsamında Danıştay Sekizinci Dairesi 9/9/2015 tarihli ve E.2015/4106, K.2015/6968 sayılı kararında dava konusu işlemin taşınmazın 6292 sayılı Kanun kapsamında davacıya satışının yapılıp yapılamayacağının tespitine yönelik idari nitelikte bir ön işlem olduğunu, bu durumda taşınmazın davacıya satışı için 6292 sayılı Kanun'da öngörülen şartları taşıyıp taşımadığının idari yargı yerinde değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir (Danıştay Sekizinci Dairesinin 9/9/2015 tarihli ve E. 2015/4106, K.2015/6968; 7/10/2015 tarihli ve E.2015/909, K.2015/8076 sayılı kararları).

51. Sonuç olarak orman sınırları dışına çıkarılan taşınmazın mülkiyetinin Hazineye ait olması, kadastro tutanağının beyanlar hanesindeki herhangi bir ayni etki doğurmayan yanlızca bilgilendirme ve açıklama fonksiyonuna sahip kaydın hukuki niteliği, 6292 sayılı Kanun kapsamında başvuru ve satış işlemleri için bazı şartların öngörülmüş olması ve uyuşmazlık halinde satış için taşınmazın 6292 sayılı Kanun'da öngörülen şartları taşıyıp taşımadığının derece mahkemelerince değerlendirileceğine dair yargı kararları dikkate

alındığında özellikle 6292 sayılı Kanun'da belirtilen şartların sağlanamaması durumunda meşru beklenti kapsamında bir hak veya alacağının bulunduğu söylenemez. Başvurucuyu, taşınmazın mülkiyetini elde etme konusunda meşru bir beklentiye sevkedecek bir kanun hükmü veya yerleşik yargısal bir içtihat da bulunmadığından başvurucunun, Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkına ilişkin korumadan yararlandırılması mümkün değildir.

52. Açıklanan nedenlerle başvurucunun, fiilî kullanım durumu dikkate alınarak taşınmazın beyanlar hanesine fiilen kullanıcı olduğunun kaydedilmesine ilişkin olarak Anayasa'nın 35. maddesi kapsamına giren korunmaya değer bir menfaatinin bulunmadığı anlaşıldığından başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

a. Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

53. Başvurucu; dava dilekçesinin kendisinin ve ailesinin ikamet ettiği adrese tebliğe çıkarıldığını ancak tebliğ evrakının üzerine tebligatın mahalle muhtarlığına teslim edildiği ve kendisine haber vermek üzere komşusu E.G.ye bilgi verildiği yazılmış ise de kendisinin E.G. isminde bir komşusunun bulunmadığını, bu bakımdan tebligatın usulsüz olduğunu veyargılamaya katılamadığını ve taraf teşkili sağlanmadan karar verildiğini ileri sürmüştür. Başvurucunun şikâyeti, adil yargılanma hakkı kapsamındaki güvencelerden hakkaniyete uygun yargılanma hakkıyla ilgili olduğundan bu kapsamda değerlendirilmiştir.

54. Bakanlık görüş yazısında başvurucunun şikâyetlerin özünün derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olgulara ilişkin hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmamasıyla ilgili olduğu, başvurucuya çıkarılan tebligatın geçerli olup olmadığı ve adil yargılanma hakkının ihlal edilip edilmediği hususunun Anayasa Mahkemesi tarafından değerlendirilmesi gerektiğinin düşünüldüğü, ihlal tespit edilmesi hâlinde hakkaniyete uygun bir tazminata karar verilmesi gerektiği bildirilmiştir.

55. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyan dilekçesinde tebligata ilişkin mevzuat hükümlerine atıf yapan değerlendirmelere itirazının bulunmadığını belirtmiştir.

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

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

57. 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

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

58. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca bireysel başvuru yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması gerekir. Temel hak ve özgürlüklere saygı, devletin tüm organlarının anayasal ödevi olup bu ödevin yerine getirilmemesi 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).

59. Bireysel başvuru, iddia edilen hak ihlallerinin derece mahkemelerince düzeltilmemesi hâlinde başvurulabilecek ikincil nitelikte bir kanun yoludur. Bireysel başvuru yolunun bu niteliği gereği Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmek için öncelikle olağan kanun yollarının tüketilmesi zorunludur. Bu ilke uyarınca başvurucunun Anayasa Mahkemesi önüne getirdiği şikâyetini öncelikle ve süresinde yetkili idari ve yargısal mercilere usulüne uygun olarak iletmesi, bu konuda sahip olduğu bilgi ve kanıtlarını zamanında bu makamlara sunması ve aynı zamanda bu süreçte dava ve başvurusunu takip etmek için gerekli özeni göstermiş olması gerekir (İsmail Buğra İşlek, B. No: 2013/1177, 26/3/2013, § 17).

60. Somut olayda başvurucu, dava dilekçesinin kendisi ve ailesinin ikamet ettiği adrese tebliğe çıkarılmasına rağmen tebliğ evrakının üzerine kendisine haber vermek üzere komşusu E.G.ye bilgi verildiğinin yazıldığını ancak kendisinin E.G. isminde bir komşusunun bulunmadığını belirterek tebligatın usulsüz olduğundan şikâyet etmektedir. İlk Derece Mahkemesince verilen karar üzerine temyiz talebinde bulunan başvurucu temyiz dilekçesinde, şikâyete konu tebligatın gönderilen adresten bilaikmal geri dönmesinin makul ve mantıklı bir izahının bulunmadığını, kendisinin yirmi yıldan fazla bir zamandan beri ailesi ile birlikte bu yerde oturduğunu, kendisi olmasa bile tebligatı alacak aile yakını ve apartman görevlisi bulunduğunu, tebligat yapıl(a)maması sebebi ile davadan haberdar olunamadığını belirterek usul ve esas yönünden hükmün bozulmasını istemiştir. Hükmün onanması üzerine başvurucu karar düzeltme yoluna başvurmuş ise de karar düzeltme talep dilekçesinde şikâyete konu tebligatın usulsüz olduğuna ilişkin bir açıklama ve değerlendirmeye yer vermemiş, özellikle davanın esasına ilişkin hususlarda açıklamalarda bulunarak hükmün bozulmasını istemiştir.

61. Buna göre tebligat çıkarılan adrese ve şikâyete konu tebligat evrakı üzerinde yazılı diğer hususlara bir itirazı bulunmayan, yanlızca tebliğ evrakı üzerinde komşusu olduğu belirtilen kişinin aslında komşusu olmadığı ve tebligatın bu sebeple usulsüz olduğundan şikâyet eden başvurucunun bu hususu temyiz incelemesinde usulünce ileri sürmediği, temyiz dilekçesinde yalnızca belirtilen adreste kendisi olmasa bile tebligatı alabilecek bir aile yakını ve apartman görevlisi bulunduğundan ilk çıkarılan tebligatın bilaikmal iadesinin makul ve mantıklı olmadığı ve bu sebeple usulüne uygun tebligat yapılmadığından bahsedildiği, karar düzeltme dilekçesinde ise şikâyete konu tebligatın usulsüz olduğuna dair hiçbir açıklamaya yer verilmediği ve bu hususun karar düzeltme aşamasında da usulünce ileri sürülmediği değerlendirilmiştir. Başvurucunun, tebligatın usulsüz olduğu ve taraf teşkili sağlanmadan karar verildiğine dair bireysel başvuruya konu şikâyetinin temyiz ve karar düzeltme aşamalarında ileri sürebilmesi ve dolayısıyla bu iddialarla ilgili olarak giderim sağlayabilmesi mümkün olduğu hâlde bu konuda hukuk yollarını tüketmeden bireysel başvuruda bulunduğu anlaşılmıştır.

62. Açıklanan nedenlerle hukuk sisteminde düzenlenen başvuru yolları tüketilmeksizin bireysel başvuruda bulunulduğu anlaşıldığından başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Yargılamanın Sonucu İtibarıyla Adil Olmadığına İlişkin İddia

63. Başvurucu; zilyetliğe ilişkin tereddüt içeren bilirkişi raporuna rağmen aleyhe hüküm kurulduğunu, davacının gerçek dışı beyanlarına itibar edildiğini, tanık beyanlarının çelişkili

olduğunu, hatalı ve eksik değerlendirme ile karar verildiğini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğinden şikâyet etmiştir.

64. Bakanlık görüş yazısında başvurucunun şikâyetlerin özünün derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olgulara ilişkin hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmamasıyla ilgili bulunduğu bildirilmiştir.

65. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyan dilekçesinde, yargılama sürecinin bireysel başvuru denetiminden uzak olduğu görüşüne katılmadığını belirtmiştir.

66. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz."

67. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuruların kabul edilebilirlik şartları ve incelenmesi" kenar başlıklı 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, …açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

68. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Mahkemece kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında ise açıkça dayanaktan yoksun başvurular kapsamında değerlendirilen kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği kurala bağlanmıştır.

69. Anılan kurallar uyarınca ilke olarak derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Bunun tek istisnası, derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda bariz takdir hatası veya açık keyfîlik içermesi ve bu durumun kendiliğinden bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlükleri ihlal etmiş olmasıdır. Bu çerçevede kanun yolu şikâyeti niteliğindeki başvurular, derece mahkemesi kararları bariz takdir hatası veya açık keyfîlik içermedikçe Anayasa Mahkemesince incelenemez (Necati Gündüz ve Recep Gündüz, B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

70. Başvuru konusu olayda 6831 sayılı Kanun'un 2. maddesinin (B) bendi uyarınca Hazine adına orman sınırları dışına çıkarılarak Hazine adına tespit gören taşınmazın beyanlar hanesindeki fiilî kullanıma ilişkin kaydın düzeltilmesi istemiyle Hazine ve başvurucu aleyhine dava açılmıştır. Yargılama aşamasında davacı, dava dilekçesini tekrar ederek mülkiyet hususunda Hazine adına yapılan tespite itirazının olmadığını ve fiilî kullanım yönünden beyanlar hanesinde yapılan tespite itiraz ettiklerini belirtmiştir. Mahallinde keşif yapılmak suretiyle alınan bilirkişi raporunda dava konusu taşınmazın kimin kullanımında olduğunun Mahkemenin takdirinde bulunduğu belirtilmiştir. İlk Derece Mahkemesince, kadastro çalışmalarında tespit tutanağına göre dava konusu taşınmazın beyanlar hanesinde taşınmazın başvurucunun fiilî kullanımında olduğu belirtilmiş ise de belediye emlak kayıtlarının incelenmesi neticesinde davacının kullanımında olan taşınmazın Orhangazi Mahallesi 102 ada 10 ve 20 No.lu parseller olduğu, başvurucunun kullanımında olan yerin ise Akşemsettin Mahallesi 130 ada 10 No.lu parsel olduğu; dava dilekçesi, tespit tutanağı, belediye emlak kayıtları ve tüm dosya kapsamına göre davacının, dava konusu parseli 102 ada 10 No.lu parsel ile kullandığı, her iki parselin de davacının zilyetliğinde bulunduğu,

dava konusu parselin kadastro tespitinde sehven davalının kullanımında olduğunun yazıldığı, her ne kadar kadastro tespit bilirkişileri tarafından Mahkemece yapılan keşif sırasında taşınmazın başvurucunun kullanımında olduğu belirtilmiş ise de tespit tutanakları topluca düzenlendiğinden ve davalı adına Akşemsettin Mahallesi 130 ada 10 No.lu parsel tespit edildiğinden kadastro tespit bilirkişilerinin beyanlarına itibar edilmediği belirtilerek davanın kabulüne karar verilmiştir. Temyiz üzerine hüküm, Yargıtay 16. Hukuk Dairesinin 18/3/2013 tarihli ilamı ile onanmış, karar düzeltme talebi reddedilerek hüküm kesinleşmiştir.

71. Mahkemenin gerekçesi ve başvurucunun iddiaları incelendiğinde iddiaların özünün Derece Mahkemesi tarafından delillerin değerlendirilmesinde ve hukuk kurallarının yorumlanmasında isabet bulunmadığına ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmakta olup Derece Mahkemesi kararında bariz takdir hatası veya açık keyfîlik oluşturan herhangi bir durum da tespit edilememiştir.

72. Açıklanan nedenlerle başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu, Derece Mahkemesi kararının bariz takdir hatası veya açık keyfîlik de içermediği anlaşıldığından başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

c. Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

73. Başvurucu, temyiz dilekçesindeki itirazlar ve sunulan deliller değerlendirilmeden temyiz talebinin reddedildiğini ileri sürmüştür. Başvurucunun şikâyeti, adil yargılanma hakkı kapsamındaki güvencelerden gerekçeli karar hakkıyla ilgili olduğundan bu kapsamda değerlendirilmiştir.

74. Bakanlık görüş yazısında başvurucunun şikâyetlerin özünün derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olgulara ilişkin hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmamasıyla ilgili bulunduğu bildirilmiştir.

75. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyan dilekçesinde yargılama sürecinin bireysel başvuru denetiminden uzak olduğu görüşüne katılmadığını belirtmiştir.

76. Anayasa’nın 141. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

“Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır.”

77. Anayasa’nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin, yargı organlarına davacı ve davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Maddeyle güvence altına alınan hak arama özgürlüğü, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biridir. Bu bağlamda Anayasa’nın, bütün mahkemelerin her türlü kararlarının gerekçeli olarak yazılmasını ifade eden 141. maddesinin de hak arama hürriyetinin kapsamının belirlenmesinde gözetilmesi gerektiği açıktır (Vedat Benli, B. No: 2013/307, 16/5/2013, § 30).

78. Derece mahkemeleri, kendisine sunulan tüm iddialara yanıt vermek zorunda değildir. Bununla beraber, ileri sürülen iddialardan biri kabul edildiğinde davanın sonucuna etkili olması söz konusu ise mahkeme bu hususa belirli ve açık bir yanıt vermek zorunda olabilir

(Yasemin Ekşi, B. No: 2013/5486, 4/12/2013, § 56).

79. Temyiz mercilerinin kararlarının da tamamen gerekçeli olması zorunlu değildir. Temyiz merciinin yargılamayı yapan mahkemenin kararıyla aynı fikirde olması ve bunu ya aynı gerekçeyi kullanarak ya da basit bir atıfla kararına yansıtması yeterlidir. Burada önemli olan husus, temyiz merciinin bir şekilde temyizde dile getirilmiş ana unsurları incelediğini, derece mahkemesinin kararını inceleyerek onadığını ya da bozduğunu göstermesidir (Yasemin Ekşi, § 57).

80. Somut olayda başvurucu, temyiz dilekçesindeki itirazlar ve sunulan deliller değerlendirilmeden temyiz talebinin reddedildiğini ileri sürmüştür. İlk Derece Mahkemesince davanın niteliği gözetilerek kadastro tespit tutanağı, 6831 sayılı Kanun'un 2. maddesinin (B) bendi kapsamında tutulan kayıtlar, belediye emlak kayıtları, keşif, bilirkişi incelemesi, mahallî bilirkişi ve tanık beyanları ile tüm dosya kapsamı dikkate alınmak ve ilgili hukuk kuralları yorumlanmak suretiyle davanın kabulüne karar verilmiştir (bkz. § 9). Yargıtay 16. Hukuk Dairesi tarafından da İlk Derece Mahkemesince verilen kararın gerekçesine atıf yapılarak ve bu gerekçe aynen kabul edilerek hüküm onanmış ve temyiz istemi reddedilmiştir. Dolayısıyla Yargıtay onama kararının gerekçesiz olduğundan söz edilemez.

81. Açıklanan nedenlerle gerekçeli karar hakkına yönelik bir ihlalin olmadığı açık olduğundan 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.Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın konu bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. Yargılamanın sonucu itibarıyla adil olmadığına ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA

10/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# AHMET TEMİZ (5)

**B. No: 2013/8696 | Karar tarihi: 10.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/8696

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

AHMET TEMİZ BAŞVURUSU (5)

(Başvuru Numarası: 2013/8696)

Karar Tarihi: 10/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : Abuzer YAZICIOĞLU

Başvurucu : Ahmet TEMİZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, hükümlü bulunduğu ceza infaz kurumu kantininde satılan radyonun kalitesine bağlı olarak İngilizce ve Arapça radyo yayınlarını dinleyememe nedeniyle ayrımcılık yasağı, haberleşme hakkı ve özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 18/11/2003 tarihinde Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı vasıtasıyla yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca 25/3/2014 tarihinde, başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmiştir.

4. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca 25/3/2014 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından 5/9/2014 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü 7/11/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

7. Bakanlık tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş 11/11/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanlarını 24/11/2014 tarihinde ibraz etmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

9. Başvurucu, hükümlü olarak bulunduğu Ankara 2 No.lu F Tipi Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda, kurum kantininde satılan el radyosunun kalitesiz olduğundan bahisle dışarıdan bir radyo almak talebiyle ceza infaz kurumu idaresine başvurmuştur.

10. Ceza İnfaz Kurumu, başvurucunun talebini reddetmiştir. Red gerekçesi şöyledir:

"Hükümlü dilekçesinde kurumumuz kantininde satılan radyonun kalitesiz olduğu ve çekmediğini, kurum kantini haricinde dışarıdan farklı bir radyo edinmek istediğini dile getirmiş ise de; Ceza İnfaz Kurumlarında Bulundurulabilecek Eşya ve Maddeler Hakkında Yönetmeliğin İkinci Bölümü Elektrikli Eşyalar başlıklı 9. maddesinde "... kurum kantininden satın almak kaydıyla bir adet kulaklıklı küçük el radyosu bulundurabilir." gereğince ve Hükümlü/tutukluların dışarıdan aldıracağı radyoların teknolojik olarak gelişmiş, Hükümlü/tutuklular arasında haberleşmeyi sağlayıcı radyolar olabileceği Kurumumuzda satılmakta olan radyolarla Fm bandında yapılan yayınların rahatlıkla dinlenebildiği, Hükümlü/tutuklunun istemiş olduğu radyo ile uzun dalga yayınların dinlenebildiği, kurum Mektup Okuma Komisyonunda yapılan incelemelerde örgütün Hükümlü/tutuklular ile haberleşmede bu uzun dalga yayınları kullandığı tespit edildiğinden bu tarz radyolar kurumumuzda satılmamaktadır."

11. Başvurucunun, kurumun kararına karşı verdiği şikâyet dilekçesi, Sincan İnfaz Hâkimliğinin 27/9/2013 tarihli ve E.2013/4977, K.2013/4869 sayılı kararı ile reddedilmiştir. Kararın gerekçesi şöyledir:

"Yapılan incelemeye göre hem cezaevi idaresinin görüşü hem de Yönetmeliğin 9. maddesine göre; hükümlü hakkında yapılan uygulamanın ceza infaz kurumu kurallarına uygun olduğu, mevzuata aykırı bir uygulamanın veya hukuka aykırılığın söz konusu olmadığı anlaşılmakla yerinde olmayan şikâyetin reddine karar vermek gerekmiştir."

12. Anılan karara karşı yapılan itiraz, Sincan 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 30/10/2013 tarihli ve 2013/3393 Değişik İş sayılı kararı ile reddedilmiştir.

13. Nihai karar, başvurucuya 6/11/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

14. Başvurucu 18/11/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

15. 16/5/2001 tarih ve4675 sayılı İnfaz Hâkimliği Kanunu'nun "İnfaz Hâkimlerinin Görevi" başlıklı 4. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Hükümlü ve tutukluların ceza infaz kurumları ve tutukevlerine kabul edilmeleri, yerleştirilmeleri, barındırılmaları, ısıtılmaları ve giydirilmeleri, beslenmeleri, temizliklerinin sağlanması, bedensel ve ruhsal sağlıklarının korunması amacıyla muayene ve tedavilerinin

yaptırılması, dışarıyla ilişkileri, çalıştırılmaları gibi işlem veya faaliyetlere ilişkin şikâyetleri incelemek ve karara bağlamak."

16. 13/12/2004 tarihli 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un "Hükümlünün radyo, televizyon yayınları ile internet olanaklarından yararlanma hakkı" başlıklı 67. maddesinin (1), (2) ve (4) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Hükümlü, ceza infaz kurumlarında merkezî yayın sistemi bulunduğu takdirde bu sisteme bağlı olarak radyo ve televizyon yayınlarını izleme hakkına sahiptir.

(2) Merkezî yayın sistemi bulunmayan kurumlarda, yararlı olmayan yayınların izlenmesini ve dinlenmesini engelleyecek önlemler alınmak suretiyle bağımsız anten kullanılarak televizyon ve radyo izlenmesine ve dinlenmesine izin verilir. Bu cihazlar, bedeli kendisi tarafından ödenmek koşuluyla hükümlü adına kurumca satın alınır. Her ne biçimde olursa olsun dışardan gelenler tarafından getirilen radyo, televizyon ve bilgisayarlar kuruma alınmaz.

(4) Bu haklar, tehlikeli hâlde bulunan veya örgüt mensubu hükümlüler bakımından kısıtlanabilir."

17. Bakanlar Kurulunun 20/3/2006 tarih ve 10218 sayılı kararı ile kabul edilen Ceza ve İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Tüzük'ün "Hükümlünün radyo, televizyon yayınları ile internet olanaklarından yararlanma hakkı" başlıklı 90. maddesinin (1), (2) ve (4) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Hükümlü, kurumlarda merkezî yayın sistemi bulunduğu takdirde bu sisteme bağlı olarak radyo ve televizyon yayınlarını izleme hakkına sahiptir.

(2) Merkezî yayın sistemi bulunmayan kurumlarda, yararlı olmayan yayınların izlenmesini ve dinlenmesini engelleyecek önlemler alınmak suretiyle bağımsız anten kullanılarak televizyon ve radyo izlenmesine ve dinlenmesine izin verilir. Bu cihazlar, bedeli kendisi tarafından ödenmek koşuluyla hükümlü adına kurumca satın alınır. Her ne biçimde olursa olsun dışardan gelenler tarafından getirilen radyo, televizyon ve bilgisayarlar kuruma alınmaz.

(4) Bu haklar, idare ve gözlem kurulu kararı ile tehlikeli hükümlü oldukları saptananlar veya örgüt mensubu hükümlüler bakımından kısıtlanabilir."

18. 17/6/2005 tarihli ve 2005/25848 sayılı Ceza İnfaz Kurumlarında Bulundurulabilecek Eşya ve Maddeler Hakkında Yönetmelik'in (Yönetmelik) 9. maddesini (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Koğuş, oda ve eklentilerinde, kantinden temin edilmek koşuluyla, bir adet otuzyedi ekran televizyon ile elektrikli su ısıtıcısı, saç kurutma makinesi ve büro tipi buzdolabı ile kurumun bulunduğu coğrafi bölgenin iklim koşulları dikkate alınarak, her koğuş veya odada bir adet vantilatör bulundurulmasına izin verilebilir. Ayrıca her hükümlü, kurum kantininden satın almak kaydıyla bir adet kulaklıklı küçük el radyosu bulundurabilir."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Mahkemenin 10/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

20. Başvurucu, hükümlü olarak bulunduğu Ankara 2 Nolu F Tipi Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda kalitesiz radyo satılmak suretiyle İngilizce ve Arapça radyo

dinlemekten mahrum edilmesinin Anayasa'nın 10. ve 22. maddelerinde tanımlanan eşitlik, haberleşme ve özel hayatın korunması haklarını ihlal ettiğini ileri sürmüş ve tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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 haberleşme ve özel hayata saygı hakkının ihlaline ilişkin iddiaları, şikâyet konusu olayın niteliğine uygun olmadığından ve somut olayda başvurucu, şikâyetini kalitesi düşük radyo dinlemek zorunda kalması ve yabancı dildeki yayınlara ulaşamaması şeklinde formüle ettiğinden başvurunun, Anayasa'nın 26 maddesinde düzenlenen ifade özgürlüğü kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

22. Öte yandan başvurucu, kaliteli radyo edinmesinin engellenmesinin ayrımcılık yasağına aykırı olduğunu ileri sürmüştür. Ayrımcılık yasağı, dolayısıyla eşitlik ilkesi ihlal iddiaları yönünden başvurucunun, kendisiyle benzer durumdaki başka kişilere yapılan muamele ile kendisine yapılan muamele arasında bir farklılığın bulunduğunu ve bu farklılığın meşru bir temeli olmaksızın ırk, renk, cinsiyet, din, dil vb. ayırımcı bir nedene dayandığını makul delillerle ortaya koyması gerekir. Somut olayda başvurucu, benzer olaylar ile kendi durumunun aynı olduğunu ortaya koyamadığı gibi kendisine nasıl bir ayırımcılık yapıldığına ilişkin herhangi bir beyanda da bulunmamıştır. Bu nedenle başvurucunun ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddiaları ayrıca incelenmemiştir.

23. Başvurucunun, Ceza İnfaz Kurumuna mahkumlar için getirtilen radyoların kalitesiz olması, yabancı dilde yayınları çekmemesi ve dışarıdan başka radyo getirtilmesine izin verilmemesine ilişkin talebinin reddine yönelik kararın ifade özgürlüğünü ihlal ettiğine ilişkin şikâyetleri açıkça dayanaktan yoksun değildir. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

24. Başvurucu, hükümlü olarak bulunduğu Ceza İnfaz Kurumundan temin ettiği radyonun kaliteli olmadığını, tek tip olarak getirtilen radyoların yabancı dilde yayınları çekmediğini, çabuk bozulduğunu, kendisinin dışarıdan radyo temin etmesine izin verilmediğini, cezaevinde de olsa dış dünyadan haberdar olmak istediğini, bildiği yabancı dildeki yayınları dinlemek istediğini belirtmiştir.

25. Bakanlık görüş yazısında, haberleşme özgürlüğüne yönelik bir müdahale olup olmadığı, gerçekleştirilen müdahalenin yasayla öngörülmüş olup olmadığı, müdahalenin meşru amaçlara dayanıp dayanmadığı ve müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığı temelinde incelenmesi gerektiğini belirtmiştir. Ayrıca Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin (AİHM) bazı kararlarına atıfta bulunarak cezaevlerinde düzenin ve disiplinin sağlanması çok önemli olduğundan kuralların daha sıkı uygulanabileceğini, ceza infaz kurumlarının olağan ve makul gereksinimlerinin dikkate alınması gerektiğini ve cezaevlerinde iletişim araçlarına ve yayınlara ulaşmaya ilişkin yapılacak bir kısıtlamanın, bütün yayınları kapsayacak şekilde olmadığı sürece temel hak ve özgürlüklere aykırı olmayacağını ifade etmiştir.

26. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı, başvuru dilekçesindeki beyanlarını tekrar etmiş; ayrıca cezaevi idaresinden uzun dalga yayın yapan radyo istemediğini sadece daha kaliteli bir radyo istediğini fakat talebinin karşılanmadığını ileri sürmüştür.

27. Anayasa'nın "Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlanması" kenar başlıklı 13. maddesi şöyledir:

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

28. Anayasa'nın "Düşünceyi Açıklama ve Yayma Hürriyeti" kenar başlıklı 26. maddesi şöyledir:

"Herkes, düşünce ve kanaatlerini söz, yazı, resim veya başka yollarla tek başına veya toplu olarak açıklama ve yayma hakkına sahiptir. Bu hürriyet resmi makamların müdahalesi olmaksızın haber veya fikir almak ya da vermek serbestliğini de kapsar. .

Bu hürriyetlerin kullanılması, milli güvenlik, kamu düzeni, kamu güvenliği, Cumhuriyetin temel nitelikleri ve Devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğünün korunması, suçların önlenmesi, suçluların cezalandırılması, Devlet sırrı olarak usulünce belirtilmiş bilgilerin açıklanmaması, başkalarının şöhret veya haklarının, özel ve aile hayatlarının yahut kanunun öngördüğü meslek sırlarının korunması veya yargılama görevinin gereğine uygun olarak yerine getirilmesi amaçlarıyla sınırlanabilir.

Haber ve düşünceleri yayma araçlarının kullanılmasına ilişkin düzenleyici hükümler, bunların yayımını engellememek kaydıyla, düşünceyi açıklama ve yayma hürriyetinin sınırlanması sayılmaz.

Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyetinin kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunla düzenlenir."

29. Anılan düzenlemeler uyarınca ifade özgürlüğü, sadece "düşünce ve kanaate sahip olma" özgürlüğünü değil aynı zamanda sahip olunan "düşünce ve kanaati (görüşü) açıklama ve yayma", buna bağlı olarak "haber veya görüş alma ve verme" özgürlüklerini de kapsamaktadır. Bu çerçevede ifade özgürlüğü; bireylerin serbestçe haber, bilgi ve başkalarının fikirlerine ulaşabilmesi, edindiği düşünce ve kanaatlerden dolayı kınanmaması ve bunları tek başına veya başkalarıyla birlikte çeşitli yollarla serbestçe ifade edebilmesi, anlatabilmesi, savunabilmesi, başkalarına aktarabilmesi ve yayabilmesi anlamına gelir (Emin Aydın, B. No: 2013/2602, 23/1/2014, § 40).

30. Bu bağlamda bilgi ve kanaatlere ulaşma özgürlüğünün, ifade özgürlüğünün norm alanı içinde olduğu konusunda hiçbir şüphe ya da anlaşmazlık bulunmamaktadır (Kamuran Reşit Bekir [GK], B. No: 2013/3614, 8/4/2015, § 35).

31. Hükümlü ve tutuklular, Anayasa’nın ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) ortak alanı kapsamında kalan temel hak ve hürriyetlerin tamamına kural olarak sahiptirler (Hirst/Birleşik Krallık (No. 2), B. No. 74025/01, 6/10/2005, § 69). Bu bağlamda hükümlü ve tutukluların ifade özgürlüğü de (Yankov/Bulgaristan, B. No. 39084/97, 11/12/2003; T./Birleşik Krallık, B. No. 8231/78, 12/10/1983) Anayasa ve Sözleşme kapsamında koruma altındadır. Hükümlü ve tutukluların süreli veya süresiz yayınlara ulaşabilmesi hususu da bilgi ve kanaatlere ulaşma özgürlüğünün somut yansıması olarak ifade özgürlüğünün norm

alanı kapsamında kalmaktadır (Kamuran Reşit Bekir [GK], § 43).

32. Öte yandan cezaevinde bulunmanın kaçınılmaz sonucu olarak suçun önlenmesi ve disiplinin sağlanması gibi cezaevinde güvenliğin ve düzenin korunmasına yönelik kabul edilebilir gerekliliklerin olması durumunda mahkûmların sahip olduğu haklara sınırlama getirilebilecektir. Ancak bu durumda dahi hükümlü ve tutukluların haklarına yönelik herhangi bir sınırlama makul ve ölçülü olmalıdır (Silver ve diğerleri/Birleşik Krallık, B. No: 5947/72 ..., 3/3/1983, §§ 99-105). Bu bağlamda hükümlü ve tutukluların ifade özgürlüğüne yapılacak bir sınırlamada cezaevinde suçun önlenmesi, düzenin ve disiplinin sağlanması açısından idarenin takdir aralığı daha geniştir (Kamuran Reşit Bekir [GK], § 44).

33. Diğer temel hak ve özgürlüklerde olduğu gibi ifade özgürlüğü, sınırlanabilir bir haktır ve Anayasa'da yer alan temel hak ve özgürlüklerin sınırlama rejimine tabidir. İfade özgürlüğüne ilişkin 26. maddenin ikinci fıkrasında sınırlama sebeplerine yer verilmiştir. Ancak bu özgürlüğe yönelik sınırlamaların da bir sınırının olması gerektiği açıktır. Temel hak ve özgürlüklerin sınırlanmasında Anayasa'nın 13. maddesindeki ölçütler dikkate alınmak zorundadır. Bu sebeple ifade özgürlüğüne getirilen sınırlamaların denetiminin Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan ölçütler çerçevesinde ve Anayasa'nın 26. maddesi kapsamında yapılması gerekmektedir (Fikriye Aytin ve diğerleri, B. No: 2013/6154, 11/12/2014, § 27).

34. 5275 sayılı Kanun’un 67. maddesinin (1), (2) ve (3) numaralı fıkralarında radyo ve televizyonların bedel karşılığı hükümlü ve tutuklulara verilebileceği ve kurum güvenliğini tehlikeye düşüren veya yararlı olmayan yayınların izlenmesini engelleyecek önlemlerin alınacağı belirtilmiştir. Dolayısıyla merkezî yayın sistemi bulunmayan kurumlarda hükümlü ve tutuklulara verilecek radyo ve benzeri iletişim araçları ile ilgili olarak cezaevi idaresinin yapacağı ilk iş, yararlı olmayan yayınların belirlenmesi ve bunlara ulaşımı engelleyici tedbirlerin tespit edilmesidir. Bu kapsamda, uzun dalga yayın yapan radyolarla hükümlülerin örgüt bağlantısı kurmak amacıyla iletişim kurduklarının belirlendiği, iletişim aracının niteliği gereği zararlı yayına anında müdahale imkânı bulunmadığı; bu sebeple uzun dalga yayın yapan radyo satışına engel olunduğu görülmektedir. Bununla birlikte cezaevi dışından radyo gibi araçların cezaevine sokulmasına kurum güvenliği ve örgüt iletişimine engel olması yönündeki meşru amaçlar çerçevesinde engel olunabileceği anlaşılmaktadır.

35. Somut olayda başvurucunun daha kaliteli bir yayın dinlemek için başka özellikte radyo temin edilmesi talebi, cezaevi idaresi tarafından reddedilmiştir. Cezaevinde mevcut olan radyoların çabuk bozulan ve iyi yayın yapmayan özellikte olduğu ileri sürülmüştür.

36. Başvuruya konu olayda çözümlenmesi gereken ilk mesele; başvurucunun yeni ve iyi yayın yapan radyo talebinin kabul edilmemesinin, ifade özgürlüğüne yönelik bir müdahale oluşturup oluşturmadığını belirlemektir. Sonraki aşamalarda, varlığı kabul edilen müdahalenin meşru amaçlara dayanıp dayanmadığının, söz konusu hakkın özünü zedeleyecek ölçüde kısıtlanıp kısıtlanmadığının, kısıtlamanın demokratik toplumda gerekli olup olmadığının ve kullanılan araçların orantısız olup olmadığının tespit edilmesi gerekir.

a. Müdahalenin Varlığı

37. Ceza İnfaz Kurumunda hükümlü olan başvurucunun, kaliteli yayın yapan radyo satın alma talebi, istenilen radyonun uzun dalgalı yayın yaptığı gerekçesiyle kabul edilmemiştir. Dolayısıyla radyo satın alma talebinin kabul edilmemesinin, başvurucunun kendini ifade

etmek için dinlediği ve haber edindiği bilgiler temelinde ifade özgürlüğüne yönelik bir müdahale oluşturduğu açıktır.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

38. Anayasa’nın 26. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca ifade özgürlüğüne “kanunla öngörülmedikçe” ve madde metninde belirtilen meşru amaçlar dışında müdahale edilemez. Aynı zamanda ifade özgürlüğüne getirilecek bir sınırlamanın Anayasa’nın 13. maddesinde öngörülen öze dokunmama, Anayasa’nın ilgili maddesinde belirtilmiş olma, kanunlar tarafından öngörülme, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyet'in gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

i. Kanunilik

39. Yapılan müdahalede, Anayasa'nın 26. maddesinde yer alan müdahalenin "kanun"la yapılması şartına aykırılık bulunduğuna ilişkin bir iddiada bulunulmamıştır. Yapılan değerlendirmeler neticesinde 5275 sayılı Kanun'un "Hükümlünün Radyo, Televizyon Yayınları İle İnternet Olanaklarından Yararlanma Hakkı" kenar başlıklı 67. maddesi ileYönetmelik hükümlerinin "kanunilik" ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır.

ii. Meşru Amaç

40. Ceza İnfaz Kurumu "... Hükümlü/tutukluların dışarıdan aldıracağı radyoların teknolojik olarak gelişmiş, Hükümlü/tutuklular arasında haberleşmeyi sağlayıcı radyolar olabileceği Kurumumuzda satılmakta olan radyolarla Fm bandında yapılan yayınların rahatlıkla dinlenebildiği, Hükümlü/tutuklunun istemiş olduğu radyo ile uzun dalga yayınların dinlenebildiği, kurum Mektup Okuma Komisyonunda yapılan incelemelerde örgütün Hükümlü/tutuklular ile haberleşmede bu uzun dalga yayınları kullandığı tespit edildiğinden ..." gerekçesi ile müdahalenin kamu düzeni ve suç işlenmesinin önlenmesi amacı güttüğünü belirtmiştir. Başvurucu, hakkındaki uygulamanın yasanın öngördüğü amaçla uyumlu olmadığını ileri sürmüştür.

41. İfade özgürlüğüne yapılan bir müdahalenin meşru olabilmesi için bu müdahalenin Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi; genel sağlık, genel ahlak ile başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla ve kanunla yapılmış olması gerekir.

42. Başvuru konusu olayda, başvurucunun hükümlü olması nedeniyle belirlenen meşru amaçların cezaevinin kendi koşulları açısından değerlendirilmesi gerekir. Bu çerçevede, uzun dalgalı radyo bulundurulması açısından ceza infaz kurumlarında hükümlü ve tutukluların hak ve özgürlüklerinin sınırlandırılmasında temel meşru amaç, kamu düzeni ve suçların önlenmesi genel amacı temelinde cezaevinde güvenliğin ve disiplinin sağlanmasıdır. Başvurucunun dışarıdan satın almak ve kullanmak istediği radyo, Yönetmelik'te belirtilen şartları taşımadığı gerekçesiyle başvurucunun talebinin reddedilmesi, cezaevi düzeninin, güvenliğinin sağlanması ve suçun önlemesi amacıyla yapıldığı, bunun da Anayasa’nın ifade özgürlüğüne ilişkin 26. maddesinin ikinci fıkrası kapsamında meşru bir amaç taşıdığı sonucuna varılmıştır

iii. Demokratik Toplum Düzeninde Gerekli Olma ve Ölçülülük

43. Başvurucu; cezaevinin uygulaması ile kendisini geliştirme imkânının engellendiğini, radyonun kalitesiz olduğunu, çabuk bozulan radyo için gereksiz masraf yaptığını iddia

etmiştir. Talep ettiği radyonun verilmemesi nedeniyle yabancı dilini geliştiremediğini, kalitesiz radyo almak istemediğini, bu nedenle uzun zamandır radyosuz kaldığını, bu uygulamanın özgürlüklere aykırı olduğunu belirtmiştir.

44. Bakanlık görüşünde, haberleşme özgürlüğüne yönelik müdahalelerin varlığı hâlinde alınan önlemleri haklı kılacak gerekçelerin olup olmadığının ve "sınırlama amacı ile aracı arasında makul bir dengenin bulunup bulunmadığının" demokratik toplum gerekleri açısından değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir.

45. İfade özgürlüğü mutlak olmadığından bazı sınırlandırmalara tabi tutulabilir. İfade özgürlüğüne ilişkin olarak Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasında sayılan sınırlandırmaların Anayasa'nın 13. maddesinin güvencesinde olan demokratik toplum düzeninin gerekleri ve ölçülülük ilkeleriyle bağdaşıp bağdaşmadığı konusunda bir değerlendirme yapılması gerekmektedir.

46. Anayasada belirtilen "demokratik toplum" kavramı, çağdaş ve özgürlükçü bir anlayışla yorumlanmalıdır. "Demokratik toplum düzeninin … gerekleri" ölçütü, Anayasa'nın 13. maddesi ile Sözleşme'nin "demokratik toplum düzeninin gerekleri" ölçütünün bulunduğu 8., 9., 10. ve 11. maddelerindeki paralelliği açıkça yansıtmaktadır. Bu itibarla demokratik toplum ölçütü; çoğulculuk, hoşgörü ve açık fikirlilik temelinde yorumlanmalıdır (Mehmet Ali Aydın [GK], B. No: 2013/9343, 5/6/2015, § 65).

47. Demokrasiler, temel hak ve özgürlüklerin en geniş ölçüde sağlanıp güvence altına alındığı rejimlerdir. Demokratik bir hukuk devletinde, temel hak ve özgürlüklerin özüne dokunup tümüyle kullanılamaz hâle getiren sınırlamalara yer verilemez. Anayasa'nın, temel hak ve hürriyetlerin sınırlanmasını düzenleyen 13. maddesinde de temel hak ve özgürlüklerin özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasa'da öngörülen sebeplerle ve ancak kanunla sınırlanabileceği kabul edilmiştir. Anayasal açıdan dokunulamayacak öz, her temel hak ve özgürlük açısından farklılık gösterir. Bununla birlikte kanunla getirilen sınırlamanın hakkın özüne dokunmadığının kabulü için temel hakların kullanılmasını ciddi surette güçleştirip amacına ulaşmasına engel olmaması ve etkisini ortadan kaldırıcı bir nitelik taşımaması gerekir (Kamuran Reşit Bekir [GK], § 62).

48. Hak ve özgürlüklere yapılacak her türlü sınırlamada devreye girecek bir başka güvence de Anayasa'nın 13. maddesinde ifade edilen "ölçülülük ilkesi"dir. Bu ilke, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin başvurularda öncelikli olarak dikkate alınması gereken bir güvencedir. Anayasa'nın 13. maddesinde demokratik toplum düzeninin gerekleri ve ölçülülük kriterleri iki ayrı ölçüt olarak düzenlenmiş olmakla birlikte bu iki ölçüt arasında ayrılmaz bir ilişki vardır. Nitekim Anayasa Mahkemesi amaç ile araç arasında makul bir ilişki ve dengenin bulunup bulunmadığını inceler (Tayfun Cengiz, B. No: 2013/8463, 18/9/2014, § 53).

49. Anayasa Mahkemesi, müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığını, müdahalede bulunulurken hakkın özüne dokunulup dokunulmadığını, ölçülü davranılıp davranılmadığını davanın bütününe ve her olayın kendine has özelliklerine göre takdir edecektir (Yaman Akdeniz ve diğerleri, B. No: 2014/3986, 2/4/2014, § 43). Bu bağlamda başvurucunun Ceza İnfaz Kurumundaki konumu, talebin içeriği, Ceza İnfaz Kurumunun niteliği gibi hususlar değerlendirilecektir. Ayrıca yapılacak değerlendirmede, cezaevinin kaçınılmaz şartları çerçevesinde suçun önlenmesi, kurum güvenliğinin ve cezaevi disiplininin sağlanması açısından devletin takdir marjının daha geniş yorumlanması gerektiği göz önünde tutulacaktır.

50. Ceza infaz kurumlarında barındırılan hükümlü ve tutukluların oda ve eklentilerinde bulundurabilecekleri eşya ve maddeler, Yönetmelik'te düzenlenmiş, bu çerçevede bulundurulacak eşyaların sayısı, niteliği, hacmi ve bunların temin edilme şekilleri açıklığa kavuşturulmuştur. Buna göre her bir hükümlünün kurum kantininden satın almak kaydıyla bir adet kulaklıklı küçük el radyosu bulundurabilme ve kullanma hakları bulunmaktadır. Bununla birlikte 5275 sayılı Kanun'un 67. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkralarında ise hükümlünün radyo dinleme ve televizyon yayınlarını izleme hakkı bulunduğu belirtildikten sonra bunların nasıl kullanılacağı ve edinme şekilleri de Kanun'da gösterilmiştir. Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü'nün 24/5/2012 tarihli "GİZLİ" ibareli yazısı ile Cumhuriyet başsavcılıklarına gönderdiği yazıda, kurum kantininde FM ve orta dalga radyo cihazlarının satılması konusunda gerekli özenin gösterilmesi istenmiştir.

51. Somut olayda başvurucu; kurum kantininde satılan radyoların kalitesinin düşük olması ve yabancı dildeki kanalları çekmemesi nedeniyle bu radyoları kullanamadığını belirtmiştir. Ancak başvurucunun dışarıdan alınmasını istediği yeni radyonun, uzun dalga yayın yapan nitelikte olması gerekçesiyle Cezaevi idaresi tarafından kabul edilmemiştir. Bunun dışında herhangi farklı bir amaçla başvurucunun yeni radyo talebinin reddedildiğine dair bir bilgi bulunmamaktadır. Yukarıda belirtilen düzenlemeler ışığında her türlü radyonun ve iletişim aracının değil, sadece uzun dalga özelliği taşıyan radyonun ceza infaz kurumlarındaki güvenliği veya disiplini bozacak veya ceza infaz kurumlarındaki düzenli yaşamın sürdürülmesini önleyecek şekilde bulundurulması ve dinlenmesi yasaklanmıştır.

52. Dolayısıyla somut olay açısından esas olan, başvurucunun dışarıdan satın almak istediği yabancı dilde yayınlara ulaşabilen uzun dalgalı radyonun ceza infaz kurumlarındaki güvenliği veya disiplini bozacak nitelikte olup olmadığının incelenmesidir. Bu bağlamda ceza infaz kurumlarındaki güvenliği veya disiplini bozacak şekilde eşya bulundurmanın müeyyideye (dışarıdan satın alma talebinin, reddine) tabi tutulması, tek başına ifade özgürlüğünün ihlali sonucunu doğurmayacaktır.

53. Devletin egemenliği altında bulunan topraklardan bir kısmını devlet idaresinden ayırmaya çalışmak suçundan müebbet hapis cezasıyla hükümlü olan başvurucunun yabancı dilde -dolayısıyla uzun dalga- yayın yapma özelliği bulunan bir adet radyonun, bedeli kendisi tarafından ödenmek üzere cezaevi idaresince satın alınması, Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü'nün 24/5/2012 tarihli yazısı sonrasında Ceza İnfaz Kurumu tarafından kurumun düzeni ve güvenliği için bir tehdit olarak değerlendirilmiştir. Bu tehdide yönelik olarak Ceza İnfaz Kurumu idaresi, çok ağır olduğu söylenemeyecek bir işlem (talebi red kararı) ile düzenin ve güvenliğin bozulmasını engellemeyi hedeflemiştir.

54. Ceza infaz kurumlarında düzenin ve güvenliğin sağlanması için koğuş, oda ve eklentilerinde bulundurulacak eşyalara karşı daha hassas olunması gerektiğinde herhangi bir tereddüt bulunmamaktadır. Başvuru konusu olayda uzun dalga özelliğine sahip radyo bulundurulması ve bu radyo ile yasak yayınlar kapsamında terör örgütü propagandası yapan yayınların dinlenmesi ve takip edilmesi, buradan verilecek mesajlara göre hareket edilmesi, Ceza İnfaz Kurumunun düzeni ve güvenliği açısından idarenin daha hassas davranmasını gerektiren bir durumdur. Ayrıca radyo yayını, diğer materyallere göre cezaevi düzeni açısından kontrolü ve takibi zor, olumsuz durumlarda idarenin refleks geliştirmesine fırsat vermeyecek özellikte bir iletişim aracıdır. Bundan dolayı uzun dalga yayınlara izin verilmemesi, Cezaevi yönetimi açısından bir zorunluluk olarak ortaya çıkmaktadır. Bu nedenle başvurucu talebinin karşılanmaması; ceza infaz kurumlarında düzenin ve güvenliğin sağlanması, dolayısıyla kamu düzeninin sağlanması amacıyla demokratik toplum düzeni

bakımından alınması gereken tedbirler kapsamında değerlendirilmiştir.

55. Bu kapsamda başvurucunun ifade özgürlüğü sınırlanırken ceza infaz kurumunda düzeninin sağlanması şeklindeki kamu yararı ile kişilerin ifade özgürlüğü arasında makul dengenin kurulmadığı söylenemez (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Atilla ve diğerleri/Türkiye (k.k.), B. No: 18139/07, 11/5/2010).

56. Ayrıca başvurucunun, diğer haberleşme ve iletişim araçlarından istifade etmesinin yasaklanması ya da kurum kantininden uzun dalga yayın yapma özelliği taşımayan radyo satın alması ve kullanmasının engellenmesi söz konusu olmadığından başvurucu için tecrit şartları oluşmamıştır. Dolayısıyla başvurucunun yabancı dilde yayınlar içeren daha kaliteli bir radyo talebinin karşılanmaması, Cezaevinde düzenin ve disiplinin sağlanması amacını gerçekleştirmek için ölçüsüz bir müdahale olarak kabul edilmemelidir.

57. Açıklanan nedenlerle Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. İfade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

C. 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

10/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# ÖZLEM TUNCEL KAYA

**B. No: 2013/8868 | Karar tarihi: 10.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/8868

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİBÖLÜM

KARAR

ÖZLEM TUNCEL KAYA BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/8868)

Karar Tarihi: 10/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Gizem Ceren DEMİR KOŞAR

Başvurucu : Özlem TUNCEL KAYA

Vekili : Av. Mehmet Turgut EFE

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, yağma suçu isnadıyla yürütülen soruşturmada usule ilişkin eksiklikler meydana gelmesi ve eksik araştırma yapılarak kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmesi ile sürekli olarak eş tarafından uygulanan şiddete maruz kalınması nedenleriyle maddi ve manevi bütünlük ile eşitlik ilkesinin; özgürlük ve güvenlik, mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 4/12/2013 tarihinde İstanbul 2. Asliye Hukuk 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. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca 31/3/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 15/6/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas

incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü 18/8/2015 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Bakanlık tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş 16/10/2015tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanlarını 30/10/2015 tarihinde ibraz etmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

1. Beraat Kararıyla Sonuçlanan Kovuşturma Sürecine İlişkin Olaylar

8. Özel bir bankada müdür yardımcısı olarak görev yaptığını beyan eden başvurucu, 2011 yılında eşi M.E.K.nin kendisini darbettiği iddiasıyla eşinden şikâyetçi olmuş ve M.E.K. hakkında Küçükçekmece Sulh Ceza Mahkemesinde kamu davası açılmıştır.

9. Kovuşturma aşamasında başvurucunun; darp fiilinin gerçekleşmediğini, olay tarihinde doktor raporunda tespit edilen yaralanmanın evi yerleştirirken üzerine gardırobun düşmesinden kaynaklandığını, karakola kendisini eşiyle barıştırırlar düşüncesiyle gittiğini ancak dava açıldığını ve eşinden şikâyetçi olmadığını beyan ettiği anlaşılmaktadır.

10. Mahkeme 13/12/2011 tarihli ve E.2011/422, K.2011/1985 sayılı kararı ile sanığın olay tarihinde müştekiyi darbetmediğinin anlaşıldığı gerekçesiyle atılı suçtan beraatine hükmetmiş ve anılan karar temyiz edilmeden kesinleşmiştir.

2. Yetkili Makamlar Nezdinde Dile Getirilmeyen Olaylar

11. Başvurucu 9/5/2011 tarihinde yine eşi tarafından darbedildiğini bu nedenle sol el 3. parmağından ameliyat olduğunu ve parmağında kalıcı sakatlık meydana geldiğini belirtmiş; bu yaralanmaya ilişkin 26/6/2011 ve 25/9/2013 tarihli sağlık raporlarını sunmuştur. 26/6/2011 tarihinde başvurucu tarafından yaralanma sebebinin parmağın burkulması olarak beyan edildiği 25/9/2013 tarihli raporun ise sakatlığın devamına ilişkin bir rapor olduğu ve yaralanma sebebini içermediği anlaşılmaktadır.

12. Başvurucu, eşi tarafından 9/11/2011 tarihinde darbedildiğini ve bu nedenle çenesinde kalıcı sekel oluştuğunu belirtmiş ve bu yaralanmaya ilişkin 5/10/2013 tarihli sağlık raporu sunmuştur. Raporda yaralanma sebebi olarak daha önce anılan bölgeye darbe aldığı iddiası gösterilmiştir.

13. Başvurucu 13/5/2012 tarihinde eşi tarafından darbedildiğini ve kalçasında kalıcı sakatlık meydana geldiğini ileri sürmüş; anılan yaralanmaya ilişkin 27/6/2012 ve 25/9/2013 tarihli EMG tetkiklerini dosyaya sunmuştur. Anılan EMG tetkikleri doğrultusunda düzenlenen 9/10/2013 tarihli raporda başvurucunun anılan yaralanmanın darp sonucu oluştuğunu beyan ettiği anlaşılmaktadır.

14. Başvurucu 11., 12. ve 13. paragraflarda açıklanan darp iddialarının adli makamlar önünde incelendiğine ilişkin bir veri sunmamıştır.

3. Kovuşturmaya Yer Olmadığı Kararıyla Sonuçlanan Sürece İlişkin Olaylar

15. Başvurucu, eşiM.E.K.nin 14/7/2013 tarihinde kendisini bıçakla tehdit edip parmağındaki

yüzükleri aldığını belirterek Küçükçekmece Cumhuriyet Başsavcılığına şikâyette bulunmuştur.

16. Küçükçekmece Cumhuriyet Başsavcılığı, olayın mahiyetini değerlendirerek 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun'un 5. maddesinde belirtilen önleyici tedbirlerden uygun görülenlere karar verilmesi talebiyle 19/7/2013 tarihindeKüçükçekmece 4. Aile Mahkemesine ihbar yazısı yazmıştır. Mahkeme 22/7/2013 tarihli ve 2013/566 Değişik İş sayılı kararıyla koruma ihbarının kabulüne ve sanık kocanın dört ay süreyle şiddet mağduruna yönelik olarak şiddet tehdidi, hakaret, aşağılama veya küçük düşürmeyi içeren söz ve davranışlarda bulunmamasına, korunan kişinin şahsi eşyalarına ve ev eşyalarına zarar vermemesine, korunan kişiyi iletişim araçlarıyla veya sair surette rahatsız etmemesine, bulundurulması veya taşınmasına kanunen izin verilen silahları kolluğa teslim etmesine, korunan kişinin bulunduğu yerlerde alkol ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanmaması ya da bu maddelerin etkisinde iken korunan kişilere ve bunların bulundukları yerlere yaklaşmamasına, bağımlılığının olması hâlinde -hastaneye yatmak dâhil- muayene ve tedavisinin sağlanmasına ve yukarıdaki tedbirlere uyulmaması hâlinde zorlama hapsi uygulanacağının ihtarına karar vermiştir.

17. Ayrıca başvurucunun talebi üzerine Küçükçekmece 5. Aile Mahkemesi tarafından 19/8/2013 tarihli ve 2013/691 Değişik İş sayılı kararla beş ay süreyle 6284 sayılı Kanun'un 5. maddesinin dördüncü fıkrası gereğince tedbir nafakasına hükmedilmiştir.

18. Savcılık ayrıca koca hakkında "saklanacağına ve kaçacağı kuşkusunu uyandıracağına dair somut olgular bulunduğundan; şüphelinin davranışlarının kanıtları yok edeceği, gizleyeceği, veya değiştireceği, tanık, mağdur veya başkaları üzerinde baskı yapılması girişiminde bulunacağı kuşkusunu uyandırdığı..." gerekçesiyle tutuklama talebinde bulunmuş, Küçükçekmece 9. Sulh Ceza Mahkemesi tarafından tutuklama talebi reddedilmiştir.

19. Küçükçekmece Cumhuriyet Başsavcılığı, 5/9/2013 tarihli ve 2013/11497 sayılı kararı ile "her ne kadar şüpheli hakkında müştekiye karşı silahla tehdit ve yağma suçlarınıişlediğinden bahisle soruşturma icra edilmiş ise de, şüphelinin suçlamaları kabul etmediği, müştekinin soyut beyanı dışında delilin de mevcut olmadığı hususları tüm soruşturma evrakı kapsamında anlaşılmış olduğu..." gerekçesiyle kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir.

20. Başvurucu; söz konusu olay üzerine çıkan kavga seslerini duyduğunu söyleyen karşı dairedeki komşusunun tanıklığına başvurulması gerektiğini, kocasının daha önceden de kendisini yaraladığını ve bu nedenle kocası hakkında açılmış bir davanın bulunduğunu, can güvenliğinin bulunmadığını belirterek anılan karara itiraz etmiştir.

21. Söz konusu itiraz, İstanbul Anadolu 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 9/10/2013 tarihli ve 2013/1126 Değişik İşsayılı kararı ile reddedilmiştir.

22. Anılan karar, başvurucuya 4/11/2013 tarihinde tebliğ edilmiş ve başvurucu 4/12/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

4. Boşanma Davası ve Bireysel Başvuru Tarihinden Sonraki Sürece İlişkin Olaylar

23. 6/8/2013 tarihinde başvurucunun eşi M.E.K. tarafından boşanma davası açılmış olup yargılama Küçükçekmece 5. Aile Mahkemesinin E.2013/709 sayılı dosyasında devam etmektedir.

24. Bireysel başvuru tarihinden sonra başvurucu 1/4/2014 tarihindeKüçükçekmece Cumhuriyet Başsavcılığına verdiği dilekçede eşinden sürekli baskı ve şiddet gördüğüne dair şikâyette bulunmuştur. Küçükçekmece Cumhuriyet Başsavcılığınca 1/4/2014 tarihinde ve öncesinde eşi tarafından başvurucuya karşı hakaret ve kötü muamele suçlarının işlendiğine ilişkin 3/9/2014 tarihli iddianame düzenlenmesi üzerine açılan dava, Küçükçekmece 3. Asliye Ceza Mahkemesinin E.2014/463 sayılı dosyasında devam etmektedir.

25. 17/4/2015 tarihinde ise 9/11/2014 tarihinde başvurucu ve eşi tarafından karşılıklı yaralama suçunun işlendiği isnadıyla Küçükçekmece Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından iddianame düzenlenmiştir. Yargılama, Küçükçekmece 4. Asliye Ceza Mahkemesinin E.2015/541 sayılı dosyasında devam etmektedir.

B. İlgili Hukuk

26. 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 148. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bir başkasını, kendisinin veya yakınının hayatına, vücut veya cinsel dokunulmazlığına yönelik bir saldırı gerçekleştireceğinden ya da malvarlığı itibarıyla büyük bir zarara uğratacağından bahisle tehdit ederek veya cebir kullanarak, bir malı teslime veya malın alınmasına karşı koymamaya mecbur kılan kişi, altı yıldan on yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır."

27. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemeleri Kanunu'nun 172. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Cumhuriyet savcısı, soruşturma evresi sonunda, kamu davasının açılması için yeterli şüphe oluşturacak delil elde edilememesi veya kovuşturma olanağının bulunmaması hâllerinde kovuşturmaya yer olmadığına karar verir. .."

28. 5271 sayılı Kanun'un 173. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Suçtan zarar gören, kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın kendisine tebliğ edildiği tarihten itibaren onbeş gün içinde, bu kararı veren Cumhuriyet savcısının yargı çevresinde görev yaptığı ağır ceza mahkemesine en yakın ağır ceza mahkemesi başkanına itiraz edebilir."

29. 6284 sayılı Kanun'un 5. maddesi şöyledir:

"(1) Şiddet uygulayanlarla ilgili olarak aşağıdaki önleyici tedbirlerden birine, birkaçına veya uygun görülecek benzer tedbirlere hâkim tarafından karar verilebilir:

a) Şiddet mağduruna yönelik olarak şiddet tehdidi, hakaret, aşağılama veya küçük düşürmeyi içeren söz ve davranışlarda bulunmaması.

...

e) Korunan kişinin şahsi eşyalarına ve ev eşyalarına zarar vermemesi.

f) Korunan kişiyi iletişim araçlarıyla veya sair surette rahatsız etmemesi.

g) Bulundurulması veya taşınmasına kanunen izin verilen silahları kolluğa teslim etmesi.

...

h) Korunan kişilerin bulundukları yerlerde alkol ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanmaması ya da bu maddelerin etkisinde iken korunan kişilere ve bunların bulundukları

yerlere yaklaşmaması, bağımlılığının olması hâlinde, hastaneye yatmak dâhil, muayene ve tedavisinin sağlanması.

...

(4) Şiddet uygulayan, aynı zamanda ailenin geçimini sağlayan yahut katkıda bulunan kişi ise 4721 sayılı Kanun hükümlerine göre nafakaya hükmedilmemiş olması kaydıyla hâkim, şiddet mağdurunun yaşam düzeyini göz önünde bulundurarak talep edilmese dahi tedbir nafakasına hükmedebilir."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

30. Mahkemenin 10/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

31. Başvurucu; şahsına karşı eşi tarafından yağma suçunun işlendiği iddiasıyla yaptığı şikâyet hakkında Küçükçekmece Cumhuriyet Başsavcılığınca yürütülen soruşturma kapsamında usule ilişkin birtakım yanlışlıklar yapıldığını ve komşularının tanıklığına başvurulmadan kovuşturmaya yer olmadığına karar verildiğini, evlilik birliği içerisinde sürekli kocasının hakaret, tehdit ve şiddetine maruz kaldığını belirterek maddi ve manevi bütünlük ile eşitlik ilkesinin, kişi hürriyeti ve güvenliği, mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

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 iddialarının tamamının işkence ve kötü muamele yasağı kapsamında değerlendirilmesi gerektiği tespit edilmiştir.

33. Anayasa'nın 17. maddesinin birinci ve üçüncü fıkraları şöyledir:

"Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.

...

Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulamaz."

34. İşkence ve kötü muamele yasağı kapsamında devletin sahip olduğu pozitif yükümlülük, hem bireyleri bu tür muamelelerden korumayı (önleyici yükümlülük) hem de etkili bir soruşturma yoluyla sorumluların tespiti ve cezalandırılmasını (soruşturma/usul yükümlülüğü) içermektedir.

1. Etkili Soruşturma Yapma Usul Yükümlülüğünün İhlal Edildiğine İlişkin İddia

35. Usul yükümlülüğü çerçevesinde devlet, doğal olmayan her türlü fiziksel ve ruhsal saldırı olayının sorumlularının belirlenmesini ve gerekiyorsa cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili resmî bir soruşturma yürütmek durumundadır (Cezmi Demir ve diğerleri, B. No: 2013/293, 17/7/2014,§ 110).

36. Başvurucu, Küçükçekmece Cumhuriyet Başsavcılığınca yürütülen soruşturma kapsamında usule ilişkin birtakım yanlışlıklar yapıldığını ve komşularının tanıklığına başvurulmadan kovuşturmaya yer olmadığına karar verildiğini ileri sürmektedir.

37. Bakanlık görüşünde başvurucu tarafından kovuşturmaya yer olmadığı kararına karşı yapılan itirazda komşularının tanık olarak dinlenmediğinin belirtildiği ancak itirazın bu hususa değinilmeden reddedildiği belirtilmektedir.

38. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı sunduğu beyan dilekçesinde, anılan görüşe yönelik bir beyanda bulunmamıştır.

39. Soruşturmanın etkililik ve yeterliliğini temin adına soruşturma makamlarının somut olayı aydınlatabilecek, sorumluların tespitine yarayabilecek bütün delillerin toplanması gerekmektedir. Soruşturmada somut olayı veya sorumlu kişilerin ortaya çıkarılması imkânını zayıflatan bir eksiklik, etkili soruşturma yürütme kuralıyla çelişme riski taşır (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 57). Anayasa Mahkemesinin, Anayasa'nın 17. maddesi uyarınca yaşam hakkına ilişkin yürütülecek soruşturmalar açısından kabul ettiği ve anılan maddenin 3. fıkrası uyarınca işkence ve kötü muamele yasağına ilişkin soruşturmalar açısından da benzer şekilde uygulanabilecek ilkeler çerçevesinde, yetkililerce tanıkların ifadelerinin alınması, bilirkişi incelemeleri ve sağlık raporları gibi söz konusu olaylarla ilgili kanıtların elde edilmesi için soruşturma konusu olayın gerektirdiği mümkün olan tüm tedbirlerin alınması; soruşturma sonucunda alınan kararın soruşturmada elde edilen tüm bulguların kapsamlı, nesnel ve tarafsız bir analizine dayalı olmasını gerekmektedir (Cemil Danışman, B. No: 2013/6319, 16/7/2014, § 99; Turan Uytun ve Kevzer Uytun, B. No: 2013/9461, 15/12/2015, § 73).

40. 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 dikkate alınarak 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).

41. Anayasa’nın 17. maddesi gereğince yürütülecek soruşturmalarda, soruşturma makamlarının olayın gelişimine ve delillerin elde edilmesine ilişkin her türlü iddiayı ve talebi karşılama zorunluluğu bulunmamaktadır. Soruşturma kapsamında yürütülecek soruşturma işlemlerinin belirleyicisi, yetkili soruşturma makamlarıdır. Soruşturma makamları, her bir somut olayın koşullarını ayrıca değerlendirerek makul olan bir yöntem belirleyecektir (Yavuz Durmuş ve diğerleri, B. No: 2013/6574, 16/12/2015, § 62).

42. Somut olayda soruşturma makamları tarafından başvurucunun şikâyeti üzerine ivedilikle soruşturma başlatılmış, ifadesi alınan şüphelinin suçlamaları kabul etmediği ve başvurucunun soyut beyanı dışında delil bulunmadığı gerekçesiyle kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilmiştir.

43. Başvurucunun anılan karara karşı yaptığı itirazda, komşularının tanıklığına başvurulmasını istediği anlaşılmakta ise de dinlenilmesini istediği kişilerin başvuruya konu olayı gördüklerine dair bir iddiasının bulunmadığı anlaşılmaktadır. Söz konusu komşuların yalnızca kavga sesleri duyduklarının beyan edilmesi karşısında, anılan tanıkların dinlenilmesinin soruşturmanın seyrinde etkili olacağı sonucuna ulaşılmamaktadır.

44. Somut olayın özellikleri değerlendirildiğinde, yürütülen soruşturmanın etkisiz olduğu ya da soruşturma kapsamında birtakım başka tedbirlere başvurulması halindefarklı bir sonuca ulaşılabileceği yönünde bir değerlendirme yapmak mümkün görülmemiştir.

45. Açıklanan nedenlerle başvurucunun etkili soruşturma usul yükümlülüğünün ihlal edildiği

iddiaları yönünden, bir ihlalin olmadığı açık olduğundan, başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Koruma Yükümlülüğünün İhlal Edildiğine İlişkin İddia

46. Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamında devletin sahip olduğu koruma yükümlülüğü, öncelikle koruyucu bir hukuk sistemi kurmayı, daha sonra kötü muamele riskinin varlığının bilinmesi veya bilinebilecek durumda olunması durumunda makul pratik tedbirler almayı gerektirmektedir.

47. Başvurucu, eşi tarafından sürekli baskı ve şiddete maruz kaldığını ileri sürmektedir.

48. Bakanlık görüş yazısında başvurucu ve eşi arasında resmî makamlara yansıyan ilk olayın 2011 yılında yaşandığı (bkz. § 8-10), bu olayın akabinde 2013 yılına kadar resmî makamlara yansıyan bir olaydan söz edilmediği, 14/7/2013 tarihinde yağma suçu isnadıyla başvurucunun şikâyetçi olması ve koruyucu tedbir kararı verilmesini talep etmesi üzerine aynı gün Küçükçekmece Mülki Amirliği tarafından başvurucu hakkında üç ay süreyle çağrı üzerine koruyucu tedbir kararı verildiği, başvurucunun sığınma evine gitmek ya da sosyal hizmet uzmanıyla görüşmek istemediğini beyan ettiği, 22/7/2013 tarihinde Küçükçekmece 4. Aile Mahkemesi tarafından dört ay süreyle başvurucu hakkında çeşitli önleyici tedbirlere hükmedildiği belirtilmiştir.

49. Başvurucu; Bakanlık görüşüne karşı sunduğu beyan dilekçesinde 2011 yılında yürütülen kovuşturma aşamasında gerek evliliğini kurtarmak amacıyla gerekse eşinden ve bir kısım aile fertlerinden baskı görmesi nedenleriyle darp fiilinin gerçekleşmediği şeklinde beyanda bulunduğunu, 2014 yılında meydana gelen iki darp olayı nedeniyle kovuşturma aşamalarının ise devam ettiğini (bkz. § 24, 25) belirtmiştir.

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

"Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir. Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır."

51. 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."

52. 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)

53. Anayasa'nın 17. maddesi kapsamında devletin sahip olduğu koruma yükümlülüğü

kapsamında koruyucu bir hukuk sistemi kurulması gerekliliği yönünden yapılan incelemede 6284 sayılı Kanun kapsamında, şiddete uğrayan veya şiddete uğrama tehlikesi bulunan kadınların, çocukların, aile bireylerinin korunması ve bu kişilere yönelik şiddetin önlenmesi amacıyla alınacak tedbirlere ilişkin usul ve esasların düzenlendiği anlaşılmaktadır.

54. Anılan Kanun kapsamında ilgilinin talebi, kolluk görevlileri ya da Cumhuriyet savcısının başvurusu üzerine mülki amir tarafından verilebilecek korucuyu tedbir kararları, hâkim tarafından verilebilecek koruyucu tedbir kararları ve hâkim tarafından verilebilecek önleyici tedbir kararları düzenlenmektedir. Anılan kararlar ilk seferinde en çok altı ay geçerli olmakla birlikte bu süre; resen veya korunan kişi, kolluk görevlileri ya da Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığının talebi üzerine uzatılabilmektedir.

55. Aynı Kanun'un 13. maddesine göre anılan tedbir kararlarının gereklerine aykırı hareket etmesi hâlinde şiddet uygulayana toplam süresi altı ayı geçmeyecek şekildeCumhuriyet başsavcılıklarınca zorlama hapsi uygulanabilmektedir.

56. Anılan hükümler değerlendirildiğinde şiddete uğrayan veya şiddete uğrama tehlikesi bulunanlar bakımından tek başına, kurulan hukuk sisteminin yetersiz olduğundan söz edilemeyecektir.

57. Somut olayda kötü muamele riskinin varlığının bilinmesi veya bilinebilecek durumda olunması durumunda makul pratik tedbirler alınıp alınmaması hususunun incelenmesinde ise başvurucu hakkında alınan somut tedbirler yönünden bir değerlendirme yapılması gerekmektedir.

58. Dosya kapsamından tespit edilememekle birlikte başvurucunun yağma suçu nedeniyle Cumhuriyet Başsavcılığına dilekçe verdiği gün, Küçükçekmece Mülki Amirliği tarafından başvurucu hakkında üç ay süreyle çağrı üzerine koruyucu tedbir uygulanmasına karar verildiğinin Bakanlığın görüş yazısında Anayasa Mahkemesinin dikkatine sunulduğu anlaşılmaktadır.

59. Küçükçekmece Cumhuriyet Başsavcılığının 19/7/2013 tarihli ihbarı üzerineise Küçükçekmece 4. Aile Mahkemesinin 22/7/2013 tarihli ve2013/573 Değişik İş sayılı kararı ile dört ay süreyle 6284 sayılı Kanun'un 5. maddesinin (bkz. § 29) birinci fıkrasının a, e, f, g, h bentlerinde yer alan önleyici tedbirlere hükmedilmiştir.

60. Ayrıca başvurucunun talebi üzerine Küçükçekmece 5. Aile Mahkemesi tarafından 19/8/2013 tarihli ve 2013/691 Değişik İş sayılı kararla beş ay süreyle 6284 sayılı Kanun'un 5. maddesinin dördüncü fıkrası gereğince tedbir nafakasına hükmedilmiştir.

61. Başvurucu, anılan kararların uzatılıp uzatılmadığına ilişkin bir veri sunmamıştır. Bireysel başvuru tarihine kadar, alınan önleyici ve koruyucu tedbir kararlarına rağmen bir darp olayı meydana geldiği iddiasında bulunulmadığı gibi anılan tedbirlere hükmedilmesinden sonra adli makamlara yansıyan bir olaydan da bahsedilmemektedir. Başvurucunun, anılan koruyucu tedbir kararlarına eşinin uymadığına ya da alınan kararların yetersiz kaldığına yönelik gerek adli makamlara gerek Anayasa Mahkemesine yönelttiği bir iddiası bulunmadığı anlaşılmaktadır.

62. Yapılan incelemede bireysel başvuru tarihinden sonra 2014 yılında meydana geldiği ileri sürülen iki farklı olay nedeniyle soruşturma başlatıldığı; başvurucunun, hakkında alınmış koruma tedbirleri bulunmasına rağmen darp fiilinin meydana geldiği iddiasını bu aşamada ileri sürmüş olduğu anlaşılmakla birlikte, her iki olaya ilişkin kovuşturma süreçleri devam

etmekte ve anılan süreç bireysel başvuru incelemesinin kapsamı dışında kalmaktadır.

63. Kolluk makamları ve adli makamlar tarafından alınan birtakım koruyucu ve önleyici tedbirlerin uzatılması ya da bu tedbirlerin yetersiz kaldığı yönünde bir başvurusu bulunmayan başvurucunun kişisel durumu değerlendirildiğinde de alınan tedbirlerin açıkça yetersiz olduğu sonucuna ulaşılamamaktadır. Sonuç olarak koruma yükümlülüğü kapsamında yapılan incelemede başvurucunun resmî makamlara bir başvurusu olmadan, alınan tedbirlerin yetersiz olduğu gerekçesiyle resen harekete geçilmesi gerektiğine ilişkin bir bulguya rastlanmamıştır.

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

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının öngördüğü etkili soruşturma yapma usul yükümlülüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianınaçıkça dayanaktan yoksunluk nedeniyle KABULEDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının öngördüğü koruma yükümlülüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABULEDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA

10/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# HÜSEYİN YELKENCİ

**B. No: 2013/9706 | Karar tarihi: 10.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/9706

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HÜSEYİN YELKENCİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/9706)

Karar Tarihi: 10/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : Aydın ŞİMŞEK

Başvurucu : Hüseyin YELKENCİ

Vekili : Av. Mustafa BOZKURT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, e-posta yazışmaları dikkate alınarak astsubay sözleşmesinin yenilenmemesi işlemi nedeniyle özel hayatın gizliliği ve haberleşme hürriyetinin ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 27/12/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca 24/7/2014 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 9/1/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

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

Bakanlık, görüşünü 12/3/2015 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Bakanlık tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş 25/3/2015 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanlarını 7/4/2015 tarihinde ibraz etmiştir.

7. Anayasa Mahkemesinin 25/6/2015 tarihli yazısıyla Hava Kuvvetleri Komutanlığından dava dosyasına sunulan gizli ibareli belgelerin gönderilmesi ve personel tarafından yazılan e-postaların denetleneceğini düzenleyen yasal mevzuatın bildirilmesi istenmiştir. Hava Kuvvetleri Komutanlığı 24/7/2015 tarihli yazı cevabı ile istem konusu hususlarla ilgili bilgi ve belgeleri sunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

8. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve ulaşılan bilgi ve belgeler çerçevesinde ilgili olaylar özetle şöyledir:

9. Başvurucu 30/8/2003 tarihinde sözleşmeli astsubay statüsünde görev yapmak üzere 9 yıl süreli sözleşme imzalayarak Hava Kuvvetleri Komutanlığında göreve başlamıştır.

10. Başvurucu, sözleşme süresinin bitmesine yakın sözleşme yenileme talebinde bulunmuş 5/6/2012 tarihli işlemle başvurucunun sözleşmesinin yenilenmemesine karar verilmiştir.

11. Başvurucu tarafından sözleşmenin yenilenmemesi işleminin iptali ve yoksun kaldığı özlük haklarının ödenmesi istemiyle 17/8/2012 tarihinde Askeri Yüksek İdare Mahkemesi (AYİM) Birinci Dairesinde dava açılmıştır.

12. Yargılama sırasında davalı idarenin 21/9/2012 tarihli yazısının ekinde gönderilen savunmasında; Hava Kuvvetleri Komutanlığının sözleşmeli personel ihtiyacının planlandığı, ihtiyaç durumu dikkate alınarak ve personelin safahat kayıtları (sicil sırası, ödül/takdir/ceza durumu, ilgili personel hakkındaki istihbarat değerlendirmeleri, almış olduğu eğitimler ve bu eğitimlerdeki başarı durumu) değerlendirilerek idarenin takdir yetkisi çerçevesinde başvurucunun sözleşmesinin yenilenmediği belirtilmiştir. Davalı idare, ayrıca 4/7/1972 tarihli ve 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu'nun 52. maddesi kapsamında gizli bilgi ve belge gönderileceğini bildirmiş, söz konusu gizli belgeler yargılama sürecinde Mahkemeye gönderilmiştir. Bu belgeler, başvurucunun Hava Kuvvetleri Komutanlığında sadece personelin kullandığı TSK Net E-posta Sistemi üzerinden 30/3/2010 ve 20/6/2010 tarihlerinde gönderdiği e-postaların çıktısından oluşmaktadır. Başvurucu hakkında "E-Posta Denetim Birimi" tarafından hazırlanmış bir inceleme sonuç raporu bulunmamaktadır. Anılan e-postalar, başvurucu tarafından aynı/yakın rütbede bulunduğu mesai arkadaşlarına gönderilmiş olup 30/3/2010 tarihli e-postanın içeriğinde cinsel bir oyuna ilişkin görseller 20/6/2010 tarihli e-postanın içeriğinde ise gazeteci S.Ö. tarafından yazılan siyasi içerikli bir köşe yazısına ilişkin görsel bulunmaktadır.

13. Başvurucu vekili 31/10/2012 tarihli dilekçesiyle anılan belgeleri inceleme talebinde bulunmuştur. AYİM Genel Sekreterliği, başvurucunun talebini reddetmiştir. Başvurucu vekili ret kararına itiraz etmiştir. AYİM Birinci Dairesinin 4/12/2012 tarihli ve E.2012/1238 sayılı ara kararı ile itiraz kabul edilerek söz konusu gizli belgelerin başvurucu vekiline incelettirilmesine karar vermiştir. Başvurucu vekilinin 14/12/2012 tarihinde söz konusu belgeleri incelediğine dair tutanak düzenlenmiştir. Başvurucu vekili, daha sonra sunduğu dilekçeleriyle anılan gizli belgelere karşı beyanda bulunmuştur.

14. AYİM Başsavcılığı, başvurucunun astsubaylık sözleşmesinin yenilenmemesi işleminde takdir yetkisinin objektif, adil ve hakkaniyete uygun biçimde kullanılmadığı; bu hâli ile sözleşme yenilenmemesi işleminin sebep ve amaç unsurları yönünden hukuka aykırı olduğu yönünde düşünce bildirmiştir.

15. Mahkeme 4/6/2013 tarihli ve E.2012/1238, K.2013/663 sayılı kararı ile davayı oyçokluğuyla reddetmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili bölümü şöyledir:

"…

Öncelikle dava konusu yapılan sözleşme bir idari sözleşmedir… Sözleşmenin bir tarafı idare, diğer tarafı ise kamu personelidir. Ancak bu kamu personeli 'memur' statüsünde değildir. Anayasa'da dayanağını bulan 'diğer kamu görevlileri' statüsündedir… Subay ve astsubay olarak istihdam edilecek sözleşmeli personelin alınma, özlük hakları, sözleşmenin yenilenmemesi ve feshi hallerini 4678 sayılı Kanun ile düzenlenmiştir... Ancak 4678 sayılı Kanunun 25'inci maddesiyle sözleşmenin uzatılmasında uygulanacak esaslar yönetmelik düzenlemesine bırakılmıştır.

4678 sayılı Kanunun 25'inci maddesine istinaden çıkarılan Sözleşmeli Subay ve Astsubay Yönetmeliğinin 'Sözleşmenin Yenilenmesi ve Uzatılması' başlıklı 14'ncü maddesinin (a) fıkrasında … düzenlemesi yer almaktadır…

Yönetmelikte, sözleşme süresi bitiminde idareyi sözleşme yapmaya zorlayıcı bir hüküm de bulunmamaktadır. Yasa koyucu bu şekilde bir düzenleme yöntemiyle idareye takdir yetkisi tanımıştır. Ancak bu demek değildir ki idare takdir yetkisini keyfi bir şekilde istediği gibi kullanacaktır. İdare takdir yetkisini hukuka uygun kullanmak zorundadır. Diğer yandan sözleşmeli personel, sözleşmeli olmanın sonucu, kamu personelinin diğer bir kısmını oluşturan memurlar gibi iş güvencesine sahip de değildir. İdare, kendi planları doğrultusunda ne kadar sözleşmeli personel bulunduracağına ilişkin hesaplar yaparak bir mahruti yapı oluşturmaya çalışmış(tır)... Bu noktada; mahkememizce hesaplamalar yaparak, idarenin ikmal sınıfı astsubaylardan daha fazlasıyla sözleşme yenilemesi gerektiği konusunda değerlendirme yapıp 'idarenin… kadar daha personel alması gerektiği' yönünde bir sonuca varmak, yerindelik denetimi olacaktır ki o da Anayasa'nın 125'nci maddesi hükmüne aykırılık teşkil edecektir. Mevzuat, yargı organlarına böyle bir değerlendirme yetkisi tanınmamıştır. Kısaca sözleşmeli personelin alımında veya süresi dolanların sözleşmelerinin yenilenmesinde, takdir yetkisini ortadan kaldıracak şekilde yargı kararı vermek hukuken mümkün görünmemektedir.

Diğer yandan … istikrar bulmuş kararlarımızda da belirtildiği üzere, 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 personelini alırken bir takım özelliklere sahip olmasını araması tabii olduğu gibi statüye alındıktan sonra da bunları verimli biçimde kullanması, hizmeti aksatacak, kendisinden artık verim alınması imkânı kalmamış, aksine idare mekanizmasına ve kamu hizmetinin yürütülmesine zararlı olacak personelini bünyesi dışına çıkarması da olağan görünmektedir. Dolayısıyla idare, sözleşme yenileyecek personelini belirlerken hiç şüphesiz en iyisini seçmeye çalışacaktır. Bu bağlamda öncelikle sicil ve hakkındaki kanaatler ne kadar iyi olursa olsun, ceza durumu ve İstihbarata Karşı Koyma (İKK) hassasiyetini dikkate alarak ileride TSK'yı zor duruma düşürebilecek şekilde problem oluşturacak veya TSK'nın itibarını zedeleyebilecek personeli öncelikle eleyebilecektir. Bu konuda da gerektiğinde arşiv araştırması yapabileceği gibi, İKK tespitleriyle de karar

verebilecektir. Zira ortada sona ermek üzere olan bir sözleşmenin tekrar canlandırılması söz konusudur. Yasa koyucu da sözleşmenin her iki tarafına, sözleşmeyi yenileme veya yenilememe hususunda takdir hakkı tanımıştır.

Bu bağlamda; dava konusu işleme baktığımızda 1602 sayılı Kanunun 52'nci maddesi kapsamında gönderilen belgeler ve ara kararı sonrası gönderilen belgelere göre; davacının da içinde yer aldığı 6 personelin sözleşmesi 'İKK hassasiyetleri, nitelik belgesindeki düşük not değerlendirmesi ve sicil kaydı' nedenleriyle, sözleşmelerin yenilenmediği, davacıyla ilgili olarak; sıralı sicil üstlerince düzenlenen nitelik belgesindeki bir kritere, her üç sicil üstünce de 'iyi' seviyede değerlendirmede bulunulduğu, bunun yanında davacının, askeri hizmete tahsis edilmiş olması nedeniyle özgülendiği hizmet dışında kullanılmaması gereken dahili elektronik posta sistemi üzerinden, 2010 yılı içinde bazı arkadaşlarına hizmetle ilgisi olmayan bazı resim ve yazıları gönderdiği, bu durum karşısında; idarenin takdir yetkisini hukuka uygun kullandığı, açık bir değerlendirme hatasına düşmediği, dolayısıyla davalı idare tarafından tesis edilen sözleşmenin yenilenmemesi işleminde hukuka aykırı bir yön olmadığı sonucuna varılmıştır."

16. Karara katılmayan Daire Başkanı ve bir üyenin karşıoy yazısında aşağıdaki açıklamalara yer verilmiştir:

" ...

1602 sayılı Kanunun 52'nci maddesi kapsamında gönderilen belgeler incelendiğinde; davalı idarece davacının sözleşmesinin yenilenmemesi yönünde kullanılan takdir yetkisinin gerekçesi olarak; davacı hakkındaki 'İKK hassasiyetleri, nitelik belgesindeki düşük not değerlendirmesi ve sicil kaydı' gösterilmektedir. Oysa, davacının sicil notları ortalamasının tama yakın 'çok iyi' düzeyde olduğu ve kendisinden daha düşük sicil notu ortalamasına sahip başka bir personelin sözleşmesinin yenilendiği, keza nitelik belgesindeki bir kritere her üç sicil üstünce de 'iyi' seviyede nitelik belirtilmişse de sonuçta belgenin 'olumlu' olarak düzenlendiği, davacının 2010 yılı içinde askeri hizmete tahsisli dahili elektronik posta sistemi üzerinden iki arkadaşına gönderdiği elektronik postaların içeriğinin nasıl bir İKK hassasiyetine neden olacağının idarece somut şekilde ortaya konmadığı görülmektedir. Her ne kadar davacının dahili elektronik posta sistemini hizmet dışı kullanması 'uyarı' disiplin cezasını gerektirecek nitelikte bir disiplin tecavüzü mesabesinde sayılabilirse de idarece bu fiillerin meydana geldiği 2010 yılı itibarıyla davacı hakkında herhangi bir disiplin işlemi yapılmadığı, böyle bir işlem yapılmış olsaydı bile, 'dikkatsiz ve duyarsız davranmak' disiplin tecavüzü nedeniyle 2008 yılı içinde 'uyarı' disiplin cezasıyla cezalandırılan başka bir personelin sözleşmesinin yenilendiği gözetildiğinde, davacının sözleşmesinin yenilenmemiş olmasında takdir yetkisinin objektif kullanıldığının söylenemeyeceği kanaatinde olduğumuzdan ..."

17. Başvurucunun karar düzeltme talebi de aynı Dairenin 19/11/2013 tarihli ve E.2013/1109, K.2013/1120 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

18. Karar, başvurucuya 12/12/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

19. Başvurucu 27/12/2013 tarihinde süresinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

20. Hava Kuvvetleri Komutanlığının 24/7/2015 tarihli yazısı ve ekli belgelerden anlaşıldığı üzere TSK Net E-Posta Sistemi, Türk Silahlı Kuvvetleri'nin (TSK) personeline görev kapsamında kullanılması için tahsis ettiği; dış dünyaya kapalı, intranet olarak ifade edilen, sadece askerî personelin birbiriyle ve askerî hizmete ilişkin veri paylaşımına imkân veren

sınırlı bir haberleşme sistemidir.

21. Öte yandan, anılan yazı ve ekli belgelerden, e-postaların istihbarat ve istihbarata karşı koyma hassasiyetleri çerçevesinde denetleneceğini öngören kanuni düzenlemelerin, 1/11/1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanunu'nun 5. maddesinin (a) fıkrasının üçüncü alt bendi, 31/7/1970 tarihli ve 1324 sayılı Genelkurmay Başkanının Görev ve Yetkilerine Ait Kanun'un 2. maddesinin ikinci fıkrasının (a) numaralı bendi, Genelkurmay Başkanlığının 27/2/2006 tarihli ve 6406668 sayılı emri, Hava Kuvvetleri Komutanlığının 22/3/2006 tarihli ve 48960 sayılı emri ve 14/5/2007 tarihli Genelkurmay Başkanlığı MY 411-7 TSK-NET E-Posta Sistemi Yönergesi olduğu anlaşılmaktadır.

B. İlgili Hukuk

22. 4/1/1961 tarihli ve 211 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanunu'nun 17. maddesi şöyledir:

"Amir; ... Maiyetin ahlaki, ruhi ve bedeni hallerini daima nezaret ve himayesi altında bulundurur..."

23. 211 sayılı Kanun'un 39. maddesi şöyledir:

"Silahlı Kuvvetlerde askeri eğitim ile beraber ahlak ve maneviyatın yükseltilmesine ve milli duyguların kuvvetlendirilmesine bilhassa itina olunur.

Cumhuriyete sadakat, vatanını sevmek, iyi ahlaklı olmak, üste itaat, hizmetin yapılmasında sebat ve gayret, cesaret ve atılganlık, icabında hayatını hiçe saymak, bütün silah arkadaşları ile iyi geçinmek, birbirlerine yardım, intizam severlik, yapılması men edilen şeylerden kaçınmak, sıhhatini korumak, sır saklamak her askerin esas vazifesidir."

24. 13/6/2001 tarihli ve 4678 sayılı Türk Silahlı Kuvvetlerinde İstihdam Edilecek Sözleşmeli Subay ve Astsubaylar Hakkında Kanun'un "Tanımlar" kenar başlıklı 3. maddesi şöyledir:

"Bu Kanun'da geçen

...

f) Sözleşmeli astsubay : Bu Kanunda öngörülen esaslara göre, kendileri ile sözleşme yapılarak astsubay nasbedilen; astsubay çavuş, astsubay kıdemli çavuş, astsubay üstçavuş ve astsubay kıdemli üstçavuş rütbelerini haiz astsubayları,

...

ifade eder."

25. 4678 sayılı Kanun'un "Sözleşme süreleri" kenar başlıklı 10. maddesi şöyledir:

"Sözleşmeli astsubay adayları, ön sözleşme yapılarak askerî eğitime alınırlar. Bu eğitimi başarı ile tamamlayanlardan yönetmelikte belirtilen şartları taşıyanlarla sözleşme yapılır ve bu kişiler astsubay çavuş rütbesine nasbedilirler. Sözleşme süreleri; üç yıldan az ve dokuz yıldan fazla olmamak şartıyla, hizmet gerekleri ve yetiştirme maliyetlerine bağlı olarak kuvvet, sınıf ve branşlara göre yönetmelikte belirlenir. Yönetmelikte belirlenen şartları taşıyanların talepleri halinde sözleşmeleri yenilenebilir. Ancak sözleşmeli astsubaylardan rütbe yaş haddini dolduranlar hakkında 8.6.1949 tarihli ve 5434 sayılı Kanun hükümleri uygulanır.

Sözleşme süreleri; sıkıyönetim, seferberlik, savaş veya silahlı çatışmayı gerektirecek hal ile savaş hallerinde Kuvvet Komutanları, Jandarma Genel Komutanı ve Sahil Güvenlik Komutanının göstereceği lüzum üzerine, durumun devamı müddetince Genelkurmay Başkanının onayı ile talebe bakılmaksızın uzatılabilir.

Sözleşme işlemleri, Kuvvet Komutanlıkları, Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığınca yapılır."

26. 4678 sayılı Kanun'un "Rütbe bekleme süreleri ve sözleşmenin yenilenmesi" kenar başlıklı 12. maddesinin ikinci fıkrası şöyledir:

"Her sözleşme süresinin sona erme tarihinden en az üç ay önce taraflar sözleşmeyi yenileyeceklerine dair yazılı bildirimde bulunmadıkları takdirde, sözleşme kendiliğinden sona erer."

27. 4678 sayılı Kanun'un "Sözleşmenin idarece fesih halleri" kenar başlıklı 13. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"Sözleşmeli subay veya sözleşmeli astsubayların sözleşmeleri, aşağıdaki nedenlerle sözleşme süresinin bitiminden önce feshedilebilir:

…

b) Disiplinsizlik ve ahlaki durum nedeniyle Türk Silahlı Kuvvetlerinde görev yapamayacağı, sıralı sicil üstlerinin düzenleyeceği sicil ve kanaat raporu ile anlaşılmak.

…"

28. 4678 sayılı Kanun'un "Sağlık hizmetlerinden yararlanma ve sosyal haklar" kenar başlıklı 16. maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkraları şöyledir:

"Sözleşmeli subay ve sözleşmeli astsubaylardan;

a) Kendi kusurları olmaksızın idare tarafından sözleşmeleri yenilenmeyenler ile sözleşme süresi içinde vefat, bir yıl içerisinde Kanunda belirtilen süreden daha fazla hava değişimi/istirahat/benzeri sıhhi izin süresini geçirme, bulunduğu kadronun kaldırılması, istihdam edildiği kadronun sağlık niteliğini kaybetme nedeniyle sözleşmeleri sona erenler ve bunların bakmakla yükümlü oldukları aile fertlerinin, Türk Silâhlı Kuvvetlerinde sözleşmeli subay ve sözleşmeli astsubay olarak hizmet edilen süre kadar ve en çok on yılı,

…

geçmemek üzere muayene ve tedavi hizmetleri askeri hastanelerde, asker hastanelerinin bulunmadığı garnizonlarda ise garnizon komutanlıklarından sevk alınmak şartıyla kamu sağlık kuruluşlarında, ücretsiz olarak verilmeye devam edilir.

Ancak, kamu kurum ve kuruluşlarının ve sosyal güvenlik kurumlarının sağlık hizmetlerinden yararlanma hakkı doğanlar, bu hakları mevcut olduğu sürece bu maddeye göre sağlanan sağlık hizmetlerinden ve asker hastanelerinden yararlanamazlar."

29. 4678 sayılı Kanun'un "Tazminat ve ikramiye ödeme esasları" kenar başlıklı 18. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Sözleşmeli subay ve sözleşmeli astsubaylardan kendi kusurları olmaksızın hizmet sürelerinin uzatılmaması sebebiyle veya sözleşme süresini bitirip ayrılanlar ile durumları 13 üncü maddenin üçüncü fıkrasının (i), (j) ve (k) bentleri kapsamına girenlere aşağıda yazılı

esaslara göre tazminat verilir:

…”

30. 4678 sayılı Kanun’un “Yönetmelik” kenar başlıklı 25. maddesi şöyledir

“Sözleşmeli subay ve astsubay adayları ile sözleşmeli subay ve astsubaylarda aranacak nitelikler, sağlık koşulları, alınacakları sınıf ve branşlar, duyuru, müracaat şekli ve zamanı, müracaatların kabul edilmesi, sözleşmenin yapılması, sözleşme süreleri, sözleşmenin feshedilmesi, görevde başarısız olma ve kendilerinden istifade edilmeme halleri ve bunlara yapılacak işlemler, sözleşmenin uzatılmasında uygulanacak esaslar, sınav, öğretim ve eğitimin esas, şekil ve süreleri, kıt’a, karargâh, kurum ve idarî işlerde görevlendirilmeleri, izin, ayırma, atamalar, yer değiştirmeler, astlık-üstlük münasebetleri, sicil işlemlerine ilişkin usul ve esaslar, muvazzaf subay veya astsubay statüsüne geçirilecekler için uygulanacak usul ve esaslar, sözleşme yapmaya yetkili makamlar, meslek içi eğitim ve ihtisas kurslarının süresi ve şekli, giyim, kuşam ve istihkaklarının verilme usulü, sağlık işlemleri, Türk Silâhlı Kuvvetlerinden ilişiği kesilenlerin kendilerine yapılan eğitim, öğrenim ve yetiştirme masraflarının geri ödeme esasları ile diğer hususlar, bu Kanunun yürürlüğe girmesini takip eden altı ay içerisinde Millî Savunma Bakanlığı ve İçişleri Bakanlığınca müştereken çıkarılacak bir yönetmelikte gösterilir.”

31. 27/4/2002 tarihli ve 24738 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Sözleşmeli Subay ve Astsubay Yönetmeliği’nin 14. maddesi şöyledir:

“Sözleşmenin yenilenmesi ve uzatılması aşağıda belirtilen esas ve usullere göre yapılır.

a) Sözleşmeli subay ve astsubaylardan, sözleşmesini yenilemek isteyenler sözleşme süresinin sona erme tarihinden 6 ay önceden başlamak suretiyle dilekçe ile ilk amirine müracaat eder. Bu dilekçeler, EK-C’de belirtilen nitelik belgesi ile beraber silsileler yolu ile Kuvvet Komutanlıkları, Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığına gönderilir. Sözleşmenin yenilenip yenilenmemesi konusundaki nihai karar Kuvvet Komutanlıkları, Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığı tarafından verilir. Uygun görülenlerin sözleşmesinin yenileneceği, sözleşmenin bitiminden önce bildirilir. Sözleşme, ilgili sözleşmeli subay veya astsubayın talebinin İdarece kabul edildiğinin bildirilmesi ile yenilenir…”

32. 2937 sayılı Kanun’un “Bakanlıklar ve diğer kamu kurum ve kuruluşlarının görev ve yükümlülükleri” kenar başlıklı 5. maddesinin (a) numaralı fıkrası şöyledir:

“Bakanlıklar ve diğer kamu kurum ve kuruluşlarının Devlet istihbaratına ilişkin görevleri şunlardır:

a) Kendi konularında;

1. Görevlerinin gerektirdiği istihbaratı oluşturmak,

2. MİT tarafından istenecek haber ve istihbaratı elde etmek,

3. İstihbarata karşı koymak.”

33. 1324 sayılı Kanun’un “Görev, yetki ve sorumluluk” kenar başlıklı 2. maddesi şöyledir:

“Genelkurmay Başkanı, Silahlı Kuvvetlerin savaşa hazırlanmasında; personel, istihbarat, harekat, teşkilat, eğitim, öğretim ve lojistik hizmetlerine ait ilke ve öncelikler ile ana programlarını tespit eder.

Bunlardan;

a) İstihbarat, harekat, teşkilat, eğitim, öğretim ve tedarik dışındaki lojistik hizmetlerin Kara, Deniz, Hava Kuvvetleri komutanlıkları ve Genelkurmay Başkanlığına bağlı kuruluşlar ile uygulanmasını sağlar.

b) Personel hizmetleri, özel kanunlarına göre yürütülür.

c) Lojistik tedarik hizmetleri için, tespit etmiş olduğu ilke, öncelik ve ana programları, bu hizmetleri yürütecek olan,Milli Savunma Bakanlığına bildirir.”

34. 14/5/2007 tarihli Genelkurmay Başkanlığı, MY 411-7 TSK-NET E-Posta Sistemi Yönerge'sinin birinci bölümünün “Amaç” başlıklı 1. maddesi şöyledir:

“Bu yönergenin amacı; karargahlarda yürütülen faaliyetlerin eş güdümü, bilgi arzı, emirlerin tebliği, göreve yönelik bilgi alışverişi de dahil olmak üzere görevin etkinliğini artıracak bilgilendirmeyle, TSK personeli arasında sosyal etkinliklere olanak sağlayacak yeni yıl, bayram kutlamaları ve benzeri mesajların gönderilmesi maksadıyla tesis edilen TSK-Net E-Posta Sistemi’nin kullanımı ve işletme-yönetimine ilişkin esasları belirlemektir.”

35. Aynı Yönerge'nin birinci bölümünün “Kapsam” başlıklı 2. maddesinin (a) numaralı fıkrası şöyledir:

“Bu yönerge, TSK-Net ortamında TSK-Net E-Posta Sistemi sunucusu açmaya, işletmeye ve idame etmeye yetkili tüm birlik, karargâh ve kurumlar ile bu sunuculardan hizmet almak suretiyle sistemi kullanan tüm TSK personelini kapsar.”

36. Aynı Yönerge'nin birinci bölümünün “Esaslar” başlıklı 4. maddesinin (e) numaralı fıkrası şöyledir:

“Sistemin amaç dışı kullanımını önlemek maksadıyla yönetici düzeyinde Yönergede belirtilen denetim sistemi kurulur. Bu denetim mekanizması ile sistemde dolaşan e-postalar sürekli kontrol edilerek amaç dışı kullanımda bulunanlar tespit edilir.”

37. Aynı Yönerge'nin birinci bölümünün “Görev ve sorumluluklar” başlıklı 5. maddesi şöyledir:

“…

(b)…Kuvvet Komutanlıkları(…)nın Görev ve Sorumlulukları:

…

(6) Etkili bilgisayar kullanımı, bilgi sistemleri güvenlik tedbirleri ve kullanıcıları ilgilendiren bilgisayar işletme usulleri hakkında bilgilendirici ve eğitici mahiyette brifingler hazırlayarak, bu brifinglerin her yıl en az iki defa tüm kullanıcılara verilmesini sağlamaktır.

(c) Kişisel sorumluluk:

…

(2) E-posta sistemini amacı dışında kullanan ve bunu alışkanlık haline getiren personel hakkında, eylemi ayrıca başka bir suç teşkil etmese dahi, yasal işlem yapılır.”

38. Aynı Yönerge'nin dördüncü bölümünün “Denetim mekanizmaları” başlıklı 5. maddesi şöyledir:

“a. E-postaların ihtiyaç duyulduğunda denetimini sağlamak üzere e-posta içerikleri ve iz

bilgileri merkezi olarak saklanır ve yedeklenir.

b. Yönerge ile belirlenen e-posta kullanım esaslarını denetlemek maksadıyla Genelkurmay Başkanlığı, MSB.lığı (emirlerine maruzdur), Kuvvet komutanlıkları, Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığı karargahlarında İstihbarat Başkanlıkları bünyesinde ilave kadro ihtiyacı getirmeyecek şekilde e-posta 'denetim birimi' teşkil edilir.

c. Bahse konu denetim birimleri;

(1) Gönderilen e-postaları, hazırlayacakları aylık/yıllık denetim planları kapsamında veya habersiz olarak, göreve/hizmete yönelik olup olmaması ve İstihbarat/İstihbarata Karşı Koyma (İKK) yönlerinden inceler,

(2) E-posta incelemelerini talep/ihbar üzerine veya örnekleme metodu ile yapar,

(3) Kullanıcı bilgisi dahilinde veya sunuculara yönlendirilerek toplanan e-postaları kullanıcıdan habersiz olarak denetlemek suretiyle gerçekleştirir,

(4) Tespit ettikleri sorunlu hususları (denetim sonuçlarını) yayımlar ve takip eder.

ç. Yönergede yer alan diğer hususların denetimi, genel denetleme heyetleri ve MEBS Denetleme heyetleri tarafından gerçekleştirilir."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

39. Mahkemenin 10/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

40. Başvurucu, özel hayatına ait bulunan e-postalarının hâkim kararı olmaksızın incelenip kayıt altına alındığını, somut olay ve kanıtlarla desteklenmeyen ve kim tarafından yazıldığı belli olmayan, içeriğinde kanuna aykırı bir yazı bulunmayan e-postalara dayanılarak savunması alınmaksızın süresi biten astsubay sözleşmesinin yenilenmediğini, bu işleme karşı açtığı davada AYİM'in delil niteliği taşımayan belgelere itibar ederek davayı reddettiğini belirterek Anayasa'nın 5., 10., 11., 20., 35., 36., 37., 38., 49., 60. ve 129. maddelerinde düzenlenen haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve hak ihlali tespiti ile birlikte yeniden yargılama yapılması ve tazminat tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

41. 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 başvurucu, Hava Kuvvetleri Komutanlığında sözleşmeli astsubay olarak çalışmış, sözleşme süresinin sona ermesi üzerine sözleşmesi yenilenmemiştir. Bu işlemin, Hava Kuvvetleri Komutanlığında sadece personelin kullandığı TSK-NET E-posta Sistemi üzerinden başvurucunun gönderdiği iletiler dikkate alınarak tesis edildiği anlaşılmıştır. Söz konusu iletiler; başvurucunun kendisine ait herhangi bir bilgi, resim, görüntü, kayıt vb. içermemektedir. Sözleşmesinin yenilenmemesi işleminin somut sebebini başvurucuya ait kurumsal e-posta hesabının ve içeriklerinin denetlenmesi oluşturduğundan başvurucunun iddiaları, Anayasa'nın 20. maddesinde yer alan özel hayatın gizliliği hakkı ile 22. maddesinde yer alan haberleşme hürriyeti çerçevesinde ele alınmıştır.

42. Başvurucunun dilekçesinde ifade ettiği ve Anayasa'nın 49. maddesinde yer alan çalışma hakkı ve ödevi, Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerden olmakla

beraber Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme) veTürkiye'nin taraf olduğu buna ek protokollerden herhangi birinin kapsamına girmemektedir. Ancak başvurucunun çalışma özgürlüğü konusundaki şikâyeti, Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanında olan özel hayatın gizliliği ve haberleşme hürriyeti ile bağlantılıdır. Bu nedenle başvurucunun Anayasa'nın 49. maddesinin ihlal edildiği yönündeki iddiasının, Anayasa'nın 20. ve 22. maddelerinin ihlal edildiği yönündeki iddiaları çerçevesinde değerlendirilmesi gerekir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

43. 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

44. Bakanlık görüşünde, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) benzer kararlarına atıf yapılarak Sözleşme'nin 8. maddesinin özel bir sosyal hayat sürdürmeyi güvence altına aldığı, meslek hayatı çerçevesinde yürütülen faaliyetleri de özel hayat kavramı dışında tutmak için ilkesel bir neden bulunmadığı, devlet memuru olarak atanan bir kişinin işten çıkarılmasına ilişkin olarak 8. madde kapsamında şikâyette bulunabileceği, kişilerin özel hayatının sorgulanmasının ve bunun doğurduğu idari sonuçların, buna ilave olarak kişilerin davranış ve tutumlarını gerekçe göstererek görevden alınmalarının özel hayatın gizliliğine yapılmış bir müdahale olduğu, millî güvenlik bakımından önemli kadrolarda çalışmak isteyen adayların bu işe uygunluğu değerlendirilirken bu kişiler hakkında toplanan bilgilerin kullanılması mümkün olmakla birlikte millî güvenliği korumak için getirilen sistemin kötüye kullanmaya karşı yeterli ve etkili güvencelere sahip olması gerektiği belirtilmiştir.

45. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanlarında, Bakanlık görüşünde belirtilen hususlara tamamıyla katıldığını bildirmiştir.

46. Hava Kuvvetleri Komutanlığının 24/7/2015 tarihliyazısında, e-posta sistemi üzerinden yapılacak yazışmaların E-Posta Denetim Birimi tarafından denetleneceği hususunun TSK personelinden gizlenmediği, 14/5/2007 tarihli Genelkurmay Başkanlığı MY 411-7 TSK-NET E-Posta Sistemi Yönerge'sinin her personelin bilgisayarı aracılığıyla rahatlıkla ulaşabileceği intranet ortamında yayımlanarak personele ilanen tebliğ edildiği, 2006 yılından itibaren Hava Kuvvetleri Komutanlığı birliklerinin tamamında her yıl düzenli olarak icra edilen Muhabere Elektronik Bilgi Sistemleri (MEBS), Güvenlik Brifingleri ve Bilgi Sistemleri Güvenliği Brifingleri kapsamında bilgi sistemlerinin kullanım esaslarının, bilgi sistemleri güvenliğinin uygulamalı olarak personele izah edildiği, güvenlik brifinglerini almaksızın görev bilgisayarını kullanması ve cari işlemlerini gerçekleştirmesi mümkün olmayacağından başvurucunun söz konusu brifingleri almış olduğu kabulünün gerektiği belirtilmiştir.

47. Anayasa'nın "Özel hayatın gizliliği" kenar başlıklı 20. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz."

48. Anayasa'nın "Haberleşme hürriyeti" kenar başlıklı 22. maddesi şöyledir:

"Herkes, haberleşme hürriyetine sahiptir. Haberleşmenin gizliliği esastır.

Millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya

birkaçına bağlı olarak usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; yine bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri bulunmadıkça; haberleşme engellenemez ve gizliliğine dokunulamaz. Yetkili merciin kararı yirmidört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde, karar kendiliğinden kalkar.

İstisnaların uygulanacağı kamu kurum ve kuruluşları kanunda belirtilir.”

49. Anayasa’nın 20. maddesinde özel hayatın gizliliği hakkı düzenlenmiştir. Özel hayat geniş bir kavram olup kapsayıcı bir tanımının yapılması oldukça zordur. Bununla beraber bu kavram; kişinin maddi ve manevi bütünlüğü, fiziksel ve sosyal kimliği, bireyin ismi, cinsel yönelimi, cinsel yaşamı gibi unsurları korumaktadır (Ahmet Acartürk, B. No: 2013/2084, 15/10/2015,§ 46). Kişisel bilgiler ve veriler, kişisel gelişim, aile hayatı vb. konular da bu hakkın içinde yer almaktadır.

50. Özel hayat, "özel bir sosyal hayat" sürdürmeyi yani kişinin sosyal kimliğini geliştirme hakkı anlamında bir "özel hayatı" güvence altına almaktadır. Bu yönü ile değerlendirildiğinde bahsi geçen hak, ilişki kurmak ve geliştirmek üzere çevresinde bulunanlarla temas kurma hakkını da içermektedir. AİHM içtihatlarında mesleki hayat çerçevesinde yürütülen faaliyetlerin "özel hayat" kavramı dışında tutulamayacağı belirtilmektedir. Mesleki hayata getirilen sınırlamalar, bireyin sosyal kimliğini yakınlarında bulunan insanlarla olan ilişkilerini geliştirme şeklinde yansıttığı ölçüde Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamına girebilmektedir. Bu noktada belirtmek gerekir ki insanların çoğunluğu, dış dünya ile olan ilişkilerini geliştirme olanaklarını en çok mesleki hayatları çerçevesinde yürüttükleri faaliyet kapsamında elde etmektedir (Özpınar/Türkiye, B. No. 20999/04, 19/10/2010, § 45; Niemietz/Almanya, B. No: 13710/88, 16/12/1992, § 29).

51. AİHM, mesleki hayat çerçevesinde kişilerin özel hayatı hakkında sorgulanmasının ve bunun doğurduğu idari sonuçların, buna ek olarak kişilerin davranış ve tutumları gerekçe gösterilerek görevden alınmalarının özel hayatın gizliliğine yapılmış bir müdahale oluşturduğunu vurgulamaktadır (Özpınar/Türkiye, §§ 47, 48).

52. Anayasa'nın 22. maddesinde, herkesin haberleşme hürriyetine sahip olduğu ve haberleşmenin gizliliğinin esas olduğu hüküm altına alınmıştır. Sözleşme'nin 8. maddesinde de herkesin haberleşmesine saygı gösterilmesini isteme hakkına sahip olduğu düzenlemesine yer verilmiştir. Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı, haberleşme hürriyetinin yanı sıra içeriği ve biçimi ne olursa olsun haberleşmenin gizliliğini de güvence altına almaktadır. Haberleşme bağlamında bireylerin karşılıklı ve toplu olarak sözlü, yazılı ve görsel iletişimlerine konu olan ifadelerinin gizliliğinin sağlanması gerekir. Posta, e-posta, telefon, faks ve internet aracılığıyla yapılan haberleşme faaliyetlerinin haberleşme özgürlüğü ve haberleşmenin gizliliği kapsamında değerlendirilmesi gerekir (Mehmet Koray Eryaşa, B. No: 2013/6693, 16/4/2015, § 49).

53. Haberleşme hürriyeti ve haberleşmenin gizliliği ilkesi, kişilerin sadece özel meskenlerinde yaptıkları iletişimleri değil; aynı zamanda iş yerlerinde yaptıkları haberleşmeleri de güvenceye almaktadır (Bülent Polat [GK], B. No: 2013/7666, 10/12/2015, § 65)

54. Kamu makamlarının, bireyin haberleşme özgürlüğüne ve haberleşmesinin gizliliğine keyfî bir şekilde müdahale etmelerinin önlenmesi, Anayasa ve Sözleşme ile sağlanan güvenceler kapsamında yer almaktadır (Mehmet Koray Eryaşa, § 50).

a. Müdahalenin Varlığı

55. Somut olayda başvurucunun Hava Kuvvetleri Komutanlığı sistemine bağlı resmî e-posta hesabından gönderdiği e-postaların E-posta Denetim Birimi tarafından denetlendiği, astsubay sözleşmesinin yenilenmemesi işlemi tesis edilirken idarenin söz konusu e-posta içeriklerini de dikkate aldığı, başvurucunun bu işleme karşı açtığı davayı reddeden AYİM Birinci Dairesinin 4/6/2013 tarihli kararının gerekçesinde anılan e-posta içeriklerinin değerlendirildiği anlaşılmıştır. Bu durumda başvurucunun iş yerinde gönderdiği e-postaların toplanması, saklanması, bu iletilerin içeriklerinin başvurucu hakkında tesis edilen idari işleme (sözleşmesinin yenilenmemesi) dayanak alınması suretiyle özel hayatın gizliliği hakkına ve haberleşme özgürlüğüne müdahalede bulunulduğu sonucuna varılmıştır.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

56. Anayasa'nın 20. maddesinin ikinci fıkrasında, çeşitli nedenlerle özel hayatın korunması hakkına sınırlamalar getirilebileceği belirtilerek bu hakkın mutlak olmadığı kabul edilmiştir. Anayasa Mahkemesinin birçok kararında da "temel hak ve hürriyetlerin doğasından kaynaklanan bazı sınırları bulunduğu gibi Anayasa'nın başka maddelerinde yer alan kurallar da temel hak ve hürriyetlerin doğal sınırını oluşturur. Bir başka deyişle, temel hak ve özgürlüklerin kapsamının ve objektif uygulama alanının her bir norm yönünden bağımsız olarak değil Anayasa'nın bütünü içerisindeki anlama göre belirlenmesi gerekir" ifadesine yer verilmiştir (AYM, E. 2012/100. K. 2013/84, 4/7/2013).

57. Anayasa'nın 22. maddesinin ikinci fıkrasında ise haberleşme hürriyeti bakımından sınırlama sebepleri gösterilmiştir.

58. 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."

59. Belirtilen Anayasa hükmü, hak ve özgürlükleri sınırlama ve güvence rejimi bakımından temel öneme sahip olup Anayasa'da yer alan bütün hak ve özgürlüklerin yasa koyucu tarafından hangi ölçütler göz önünde bulundurularak sınırlandırılabileceğini ortaya koymaktadır. Anayasanın bütünselliği ilkesi çerçevesinde Anayasa kurallarının bir arada ve hukukun genel kuralları göz önünde tutularak uygulanması zorunlu olduğundan belirtilen düzenlemede yer alan başta kanun ile sınırlama kaydı olmak üzere tüm güvence ölçütlerinin, Anayasa'nın 20. ve 22. maddesinde yer verilen hakların kapsamının belirlenmesinde de gözetilmesi gerektiği açıktır (Sevim Akat Eşki, B. No: 2013/2187, 19/12/2013, § 35).

60. Dolayısıyla özel hayatın gizliliği hakkı ile haberleşme hürriyetine yapıldığı iddia edilen müdahalelerin incelemesinde kanunilik ve müdahaleyi haklı kılan sebeplerin var olup olmadığı, her somut olayın kendi koşulları içinde değerlendirilmelidir.

i. Kanunilik

61. Hava Kuvvetleri Komutanlığında görev yapan askerî personele ait kurumsal e-posta hesabının ve içeriklerinin denetlenmesinin kanuni dayanağının bulunup bulunmadığı Anayasa Mahkemesince daha önceden verilen kararlarda incelemiştir. Buna göre Mahkeme;

2937 sayılı Kanun'un 5. maddesi ve 1324 sayılı Kanun'un 2. maddesinde belirtilen hükümlerin, TSK personelinin e-postalarının istihbarata ve istihbarata karşı koyma hassasiyeti çerçevesinde denetleneceğini açıkça düzenlemese de istihbarata karşı koymanın kamu kurum ve kuruluşlarının görevi olduğunu ve Genelkurmay Başkanının, istihbarat hizmetini Kuvvet Komutanlıkları ve bağlı kuruluşları aracılığıyla yürüteceğini belirttiği; bu kanuni düzenlemeler çerçevesinde Genelkurmay Başkanına verilen yetkinin, istihbarat hizmetinin yürütülmesi kapsamında düzenleyici işlemler yapmayı da içerdiği; anılan yetki doğrultusunda çıkarılan Genelkurmay Başkanlığının 27/2/2006 tarihli ve Hava Kuvvetleri Komutanlığının 22/3/2006 tarihli emirlerinin yayımlandığı, söz konusu emirlerde yer alan hususların özel bir yönerge hâline getirilerek 14/5/2007 tarihli Genelkurmay Başkanlığı MY 411-7 TSK-NET E-posta Sistemi Yönergesi'nin (Yönerge) oluşturulduğu; Yönerge'nin, askerî personelin resmî e-posta hesabından gönderilen iletilerin denetlenebileceğine ilişkin yeterli açıklıkta hükümler içerdiği, söz konusu düzenlemelerin "kanunilik" ölçütünü karşıladığı sonucuna varmıştır (Bülent Polat §§ 73-96). Somut olayda, bu karardan ayrılmayı gerektirecek herhangi bir neden bulunmamaktadır.

62. Başvurucunun astsubay sözleşmesinin yenilenmemesi işleminin ise 4678 sayılı Kanun'un 10. ve 12. maddeleri ile Sözleşmeli Subay ve Astsubay Yönetmeliği'nin 14. maddesi temelinde yürütüldüğü görülmüştür.

63. Bu kapsamda somut olayda başvurucunun özel hayatın gizliliği hakkı ve haberleşme hürriyetine yapılan müdahalenin kanuni dayanağının mevcut olduğu anlaşılmıştır.

ii. Meşru Amaç

64. Somut olayda, başvurucunun resmî e-posta adresi üzerinden gönderdiği iletilerin denetlenmesiyle elde edilen e-posta içeriklerinin, sözleşmesinin yenilenmemesi işlemine dayanak alınması suretiyle haberleşme hürriyeti ve özel hayatın gizliliği hakkına müdahale oluşmuştur. Görüleceği üzere anılan müdahale, hem Anayasa'nın 22. maddesinde öngörülen haberleşme hürriyeti hem de 20. maddesinde düzenlenen özel hayatın gizliliği hakkının kapsamı içinde kalmaktadır.

65. Haberleşme hürriyetine yapılan müdahalenin meşru kabul edilebilmesi için bu müdahalenin; Anayasa'nın 22. maddesinin ikinci fıkrasında sayılmış olan millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden bir veya birkaçına dayanması gerekir.

66. TSK'nın personeline görev nedeniyle tahsis ettiği resmî e-posta adreslerinden yapılan haberleşme üzerindeki söz konusu denetlemenin bilgi güvenliği ve istihbarata karşı koyma amacına yönelik olduğu anlaşılmaktadır. Bu kapsamda somut başvuruda, ülke güvenliğini sağlamak ve korumakla yükümlü askerî idarenin söz konusu müdahalesinin, askerî hizmetin yürütülmesine yönelik olarak kendi personeli arasında iletişimi sağladığı sistem üzerinden üretilen ve paylaşılan verilerin güvenliğinin sağlanmasını hedeflediği anlaşılmıştır. Dolayısıyla söz konusu müdahalenin; bilgi güvenliği ve istihbarata karşı koyma kapsamında millî güvenliğin korunması amacını taşıdığı, bunun da Anayasa'nın 20. ve 22. maddeleri çerçevesinde meşru bir amaç olduğu sonucuna varılmıştır (Bülent Polat, §§ 101-103).

iii. Demokratik Bir Toplumda Gerekli Olma ve Ölçülülük

67. Bireyin temel haklarına yapılan müdahale ile bu müdahaleyle güdülen meşru amaç arasında bir orantı bulunması zorunludur. Anayasa'nın 13. maddesinde, bu orantının değerlendirilmesi noktasında dikkate alınmak üzere demokratik toplumda gereklilik, hakkın

özü ve ölçülülük unsurlarına riayet edilmesi şeklinde üç ayrı güvence ölçütüne daha yer verilmiştir (Marcus Frank Cerny [GK], B. No: 2013/5126, 2/7/2015, § 70).

68. AİHM içtihatlarında ifade edilen demokratik toplumda zorunluluk kavramı, müdahale teşkil eden eylemin acil bir toplumsal ihtiyaçtan kaynaklanması ve takip edilen meşru amaç bakımından orantılı olması unsurlarını içermektedir (Silver ve diğerleri/Birleşik Krallık, B. No: 5947/72, 25/3/1983, § 97).

69. Hakkın özü, dokunulduğunda söz konusu temel hak ve özgürlüğü anlamsız kılan asli çekirdeği ifade etmekte olup bu yönüyle her temel hak açısından kişiye dokunulmaz asgari bir alan güvencesi sağlamaktadır. Bu çerçevede hakkın kullanılmasını önemli ölçüde güçleştiren, hakkı kullanılamaz hâle getiren veya ortadan kaldıran sınırlamaların, hakkın özüne dokunduğu kabul edilmelidir. Haberleşme hürriyeti bağlamında da bu hakkın ortadan kaldırılması, kullanılamaz hâle getirilmesi veya kullanılmasının aşırı derecede güçleştirilmesi sonucunu doğuran müdahalelerin, bu hakkın özünü zedeleyeceği açıktır. Ölçülülük ilkesinin amacı da temel hak ve özgürlüklerin gereğinden fazla sınırlandırılmasının önlenmesidir. Anayasa Mahkemesi kararları uyarınca ölçülülük ilkesi, sınırlama için kullanılan aracın sınırlama amacını gerçekleştirmeye uygun olmasını ifade eden elverişlilik, sınırlayıcı önlemin sınırlama amacına ulaşmak bakımından zorunlu olmasına işaret eden zorunluluk ve araçla amacın orantısız bir ölçü içinde bulunmaması ile sınırlamanın ölçüsüz bir yükümlülük getirmemesini ifade eden oranlılık unsurlarını içermektedir (AYM, E.2012/100, K.2013/84, 4/7/2013).

70. Belirtilen ölçütlere riayetle bir sınırlandırma yapılıp yapılmadığının tespiti için müdahale teşkil eden önlemin temelini oluşturan meşru amaç karşısında, bireye düşen fedakârlığın ağırlığının gözönünde bulundurulması ve gözetilen genel yararın gerekleri ile bireyin temel hakkının korunması arasında adil bir dengenin kurulup kurulmadığının belirlenmesi zorunludur. Anayasa'nın 13. maddesi vasıtasıyla Anayasa'da yer alan tüm temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması hususunda geçerli olan bu denge, özel hayatın gizliliği hakkı ile haberleşme hürriyetinin sınırlandırılmasında da gözönünde bulundurulmalıdır. Öte yandan personel rejimi gibi sıkı kural ve şartlara tabi bir alanda, kamu makamlarının faaliyetin niteliği ve sınırlamanın amacına göre değişen geniş bir takdir yetkisinin bulunması doğaldır. Bununla birlikte haberleşme hürriyeti ve özel hayatın gizliliği hakkı ile kamu hizmetinin yukarıda belirtilen temellere uygun yürütülmesini gözetmek konusundaki meşru menfaat arasında adil bir dengenin kurulup kurulmadığının gözönünde bulundurulması zorunludur (Marcus Frank Cerny, § 73).

71. Kişinin kamu görevlisi olması, kendisine sağladığı birtakım ayrıcalıklar ve avantajların yanında bazı külfet ve sorumluluklara katlanmayı ve diğer kişilerin tabi olmadığı sınırlamalara tabi olmayı da gerektirmektedir. Kişi, kamu görevine kendi isteği ile girmekle bu statünün gerektirdiği ayrıcalıklardan yararlanmayı ve külfetlere katlanmayı kabul etmiş sayılmakta olup kamu hizmetinin kendine has özellikleri, bu avantaj ve sınırlamaları zorunlu kılmaktadır (İhsan Asutay, B. No: 2012/606, 20/2/2014, § 38).

72. AİHM kararlarında, kamu görevlilerinin iş yerlerindeki telefon görüşmelerinin, kendilerine tahsis edilen bilgisayarlar üzerinden yaptıkları e-posta haberleşmelerinin, internet kullanımlarının belirli ölçüde kontrolünün başlı başına Sözleşme’nin ihlaline sebebiyet vermeyeceği, iş yerinin olağan ve makul gereksinimleri ve meşru amaçlar dikkate alınarak bir değerlendirmede bulunmanın gerekli olduğu belirtilmiştir (Copland/Birleşik Krallık, B. No: 62617/00, 3/4/2007, § 48).

73. Somut olayda, başvurucunun Hava Kuvvetleri Komutanlığı sistemine bağlı resmî e-posta hesabından gönderilen e-postaların E-posta Denetim Birimi tarafından denetlendiği anlaşılmıştır. Bu sistem, TSK'nın personeline görev kapsamında kullanılması için tahsis ettiği, dış dünyaya kapalı, sadece askerî personelin birbiriyle ve askerî hizmete ilişkin veri paylaşımına imkân veren sınırlı bir haberleşme sistemidir. Anılan sistemde personelin elektronik imza ve şifreleme suretiyle sadece ilgilileri tarafından okunabilecek dolayısıyla gizliliği korunan e-posta oluşturma imkânı da bulunduğu, bu tarz e-postaların içeriğinin E-posta Denetim Birimi tarafından okunamayacağı anlaşılmıştır. Olayda başvurucunun E-posta Denetim Birimi tarafından denetlenen e-postalarının şifrelenmeden gönderilen iletiler olduğu tespit edilmiştir. İdarenin bu e-posta sisteminde üretilen verilerin güvenliğinin sağlanması, istihbarat zafiyeti yaratacak verilerin gönderilmesinin önlenmesi, gerekli şifreleme işleminin yapılıp yapılmadığının, gizlilik ihlali olup olmadığının anlaşılabilmesi için yazışmaların denetlenmesine yönelik idari tedbirler alması, millî güvenliğin korunması meşru amacı kapsamında kaçınılmazdır. İdare, askerî personelin resmî e-posta adreslerinden yaptıkları yazışmaların denetlenmesinin esaslarını ilgili mevzuatta yeterince açık bir şekilde düzenlemiş ve tüm personeline ilanen tebliğ etmiştir.

74. Öte yandan başvurucu, Hava Kuvvetleri Komutanlığında astsubay olarak görev yapmış ve sözleşme süresi bittikten sonra sözleşmesi idarenin takdir yetkisine dayanılarak yenilenmemiştir. İdare bu takdir yetkisini somutlaştırırken sözleşmeli personel ihtiyaç durumunun yanı sıra başvurucunun resmi e-posta hesabından gönderdiği iletilerin içeriğine dayanmıştır. E-Posta Denetim Birimi tarafından yapılan denetimin sonucunda başvurucu tarafından aynı/yakın rütbede bulunduğu altı mesai arkadaşlarına gönderilen 30/3/2010 tarihli e-postanın içeriğinde cinsel bir oyuna ilişkin görsellerin, 4 mesai arkadaşlarına gönderilen 20/6/2010 tarihli e-postanın içeriğinde ise gazeteci S.Ö. tarafından yazılan siyasi içerikli bir köşe yazısına ilişkin görselin bulunduğu tespit edilmiştir.

75. İstihbari faaliyet çerçevesinde elde edilen söz konusu e-postalar, 2010 yılında gönderilmiş ve bu durum E-Posta Denetim Birimi tarafından yapılan denetim sonucunda tespit edilmiştir. Anılan e-posta içerikleri, başvurucunun 5/6/2012 tarihli sözleşmenin yenilenmemesi işlemine dayanak olarak alınmıştır. Söz konusu e-posta içeriklerinde, göreve ilişkin olmayan paylaşımların bulunduğu görülmektedir.

76. Askerî disiplinin gerekleri açısından daha sıkı kuralların geçerli olduğu bir statüde personel istihdam ederken TSK'nın takdir yetkisinin daha geniş olduğu dikkate alındığında göreve ilişkin amaçlar doğrultusunda kullanılması gereken bir elektronik haberleşme sisteminin ve bu kapsamda anılan sistem içerisindeki yazışmaların denetlenmesinin ve sonucunda bu haberleşme sisteminin amaç dışında kişisel nedenlerle kullanıldığının tespit edilmesi hâlinde bu kullanıma müdahalede bulunulmasının demokratik bir toplumda gerekli olarak kabul edilebileceği sonucuna ulaşılmıştır.

77. Başvurucunun haberleşme hürriyetine ve özel hayatın gizliliği hakkına yönelik müdahalenin ölçülü olup olmadığının belirlenmesinde, söz konusu e-postaların içeriğinde yer alan bilgilerin niteliği ile bu bilgilerin kullanılış şekline ve anılan bilgilerin dayanak alınması sonucu uygulanan yaptırımın ağırlığına bakılarak bir değerlendirme yapılması gerekmektedir.

78. İdare, söz konusu resmî e-posta hesabının başvurucu tarafından görev harici olarak ve Yönerge ile belirlenen kurallara aykırı şekilde kullanıldığını tespit ettikten sonra da başvurucu sözleşme süresinin bitimine kadar görevine devam etmiş, bu süreç içerisinde

başvurucu hakkında disiplin soruşturması yapılmadığı gibi sözleşmenin feshedilmesi de dâhil olmak üzere herhangi bir yaptırım uygulanmamıştır. Dolayısıyla başvurucunun anılan eyleminin kamu hizmetinde bulunmaya engel olacak nitelikte bulunmadığı, idare tarafından da kabul edilmiştir.

79. Başvurucu hakkında uygulanan resmî e-posta hesabı üzerinden yaptığı iletişimin denetlenmesi sonucunda bu hesabın kullanım şekli dolayısıyla sözleşmenin yenilenmemesi işleminin, başvurucunun mesleki hayatı üzerinde olduğu kadar temel geçim kaynağından yoksun kalması nedeniyle ekonomik geleceği üzerinde de önemli bir etkisi bulunmaktadır. Sözleşmesi yenilenmeyen askerî personele 4678 sayılı Kanun'un 16. ve 18. maddeleri uyarınca belirli koşulların varlığı hâlinde, bir kısım sosyal haklardan ve sağlık hizmetlerinden sınırlı bir süre yararlanma ve tazminat alabilme imkânı tanınmış ise de (bkz.§§ 28-29) bütün bunların iş kaybı gibi ağır bir sonucu telafi etmeye yetmeyeceği açıktır. Kaldı ki anılan imkânlardan yararlanmanın ön koşulu, sözleşmenin yenilenmemesinde personelin bir kusurunun bulunmaması olup somut olayda sözleşmenin yenilenmemesi olarak dayanılan nedenler gözönüne alındığında başvurucunun söz konusu imkânlardan hiç yararlanamaması da söz konusu olabilecektir. Öte yandan 9 yıl süreyle astsubay olarak görev yaptıktan sonra sözleşmesi yenilenmeyen başvurucunun, mesleği gereği TSK dışında başka bir yerde iş bulmasının diğer meslek sahibi kişilere göre daha zor olduğu hususu da dikkate alınmalıdır.

80. Başvurucunun dava konusu ettiği işlemin; sözleşmesinin feshi değil, sözleşmenin yenilenmemesi işlemi olduğu dikkate alınsa bile sicil notları çok iyi düzeyde olan, sicil amirlerince hakkında herhangi bir olumsuz kanaat bildirilmeyen, disiplin cezası bulunmayan, takdir ve ödül belgeleri ile taltif edilen ve hakkında "iyi" seviyede nitelik belgesi düzenlenen başvurucu yönünden; resmî e-posta hesabının görev harici işlerde kullanılmasının ve bu bağlamda bu hesaptan biri cinsel bir oyuna diğeri siyasi içerikli bir köşe yazısına ilişkin görsellerin mesai arkadaşlarıyla paylaşılmasının, 9 yıllık görev (sözleşme) süresinin bitiminde sözleşmesinin yenilenmemesine dayanak olarak kabul edilmesinde, sınırlandırma ile ulaşılabilecek genel yarar ile temel hak ve özgürlüğü sınırlandırılan bireyin kaybı arasında adil bir dengenin sağlanmadığı, başvurucunun özel hayatına ve haberleşme hürriyetine yapılan müdahalenin ölçüsüz olduğu sonucuna varılmıştır.

81. Açıklanan nedenlerle başvurucunun Anayasa’nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayatın gizliliği hakkının ve 22. maddesinde güvence altına alınan haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

82. 30/11/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 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."

83. Başvurucu, ihlalin tespitiyle uyuşmazlık hakkında yeniden yargılama yapılmasına hükmedilmesini talep etmiştir.

84. Başvuruda, Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayatın gizliliği hakkının ve 22. maddesinde güvence altına alınan haberleşme hürriyetinin ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

85. Özel hayatın gizliliği hakkının ve haberleşme hürriyeti ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunduğundan kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere AYİM Birinci Dairesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

86. Başvurucu tarafından maddi ve manevi tazminat talebinde bulunulmuş olmakla beraber yeniden yargılama yapılmak üzere dosyanın ilgili Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesinin başvurucunun ihlal iddiası açısından yeterli bir tazmin oluşturduğu anlaşıldığından başvurucunun tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

87. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına özel hayatın gizliliği hakkının ve 22. maddesinde güvence altına alınan haberleşme hürriyetinin İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin özel hayatın gizliliği hakkının ve haberleşme hürriyetinin ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Birinci Dairesine GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 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

10/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# Hayati TUNÇ VE DİĞERLERİ

**B. No: 2014/1028 | Karar tarihi: 10.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/1028

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HAYATİ TUNÇ VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/1028)

Karar Tarihi: 10/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : Özgür DUMAN

Başvurucular : 1. Hayati TUNÇ

2. Hediye ÇİÇEK

3. İrfan TUNÇ

4. Sibel TUNÇ

5. Şafak TUNÇ

6. Birgül TUNÇ

7. Ergül TUNÇ

8. Gökhan TUNÇ

9. Nezaket BALIKÇI

10. Binnaz TUNÇ

11. Eren TUNÇ

Vekilleri : Av. Mehmet Fatih CANPOLAT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, baraj yapımı çalışmaları sırasında baraj gölü sahasında kalan taşınmaz kısmına kamulaştırmasız el atılması nedeniyle mülkiyet hakkının, kamulaştırmasız el atma üzerine açılan haksız işgal tazminatı davasının makul bir sürede sonuçlandırılmaması nedeniyle de adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 24/1/2014 tarihinde Elazığ Hukuk Mahkemeleri Ön Bürosu vasıtasıyla yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca 31/7/2014 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 24/10/2014 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü 25/12/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Bakanlık tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş, 7/1/2015 tarihinde başvuruculara tebliğ edilmiştir. Başvurucular, Bakanlığın görüşüne karşı beyanlarını 19/1/2015 tarihinde ibraz etmişlerdir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

1. Başvuru Tarihine Kadar Yaşanan Olaylar

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

a. Kamulaştırma Çalışmaları

8. Başvurucular, Tunceli ili Mazgirt ilçesi Dazkaya köyü 78 parsel sayılı 149.804 m2 yüz ölçümlü taşınmazın malikleridir. Bu taşınmazın bulunduğu yerde Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü (DSİ) tarafından Uzunçayır Barajı'nın yapım işi kapsamında 3/4/2002 tarihinde kamulaştırma kararı alınmıştır.

9. DSİ Kıymet Takdir Komisyonu tarafından 11/6/2002 tarihinde başvuruculara ait anılan taşınmazının 85.095 m2 yüz ölçümlü kısmı için 242.585.250 TL (eski Türk lirası) değer tespiti yapılmış, tutanakta taşınmazın hâlen 85.095 m2 yüz ölçümlü kısmının tarıma elverişli olduğu, geri kalan 64.709 m2 yüz ölçümlü kısmının ise nehir yatağı olduğu ve bu kısmı suyun götürdüğü belirtilmiştir.

b. Kamulaştırma Bedelinin Tespit ve Tescili Davası

10. DSİ tarafından değer tespiti yapılan taşınmazın 85.095 m2 yüz ölçümlü kısmı yönünden başvurucular aleyhine Mazgirt Asliye Hukuk Mahkemesi nezdinde 9/9/2002 tarihinde kamulaştırma bedelinin tespit ve tescili davası açılmıştır.

11. Mahkemenin 21/3/2003 tarihli ve E.2002/153, K.2003/130 sayılı kararı ile davanın kabulüne ve 285.609.100.605 TL (eski Türk lirası) tazminatın davalıdan alınarak davacılara verilmesine, taşınmazın kamulaştırılan 85.095 m2 yüz ölçümlü kısmının tapu kaydının iptali ile DSİ adına tapuya tesciline karar verilmiştir.

c. Haksız İşgal Tazminatı Davası

12. Başvurucular ayrıca taşınmazın 64.709 m2 yüz ölçümlü kısmı yönünden DSİ tarafından yapılan baraj inşaatı çalışmaları neticesinde sular altında kaldığından bahisle idarece kamulaştırma işlemi yapılmadan taşınmaza el atıldığı gerekçesine dayalı olarak el atma tarihinden dava tarihine kadar geçen dönem için (19/3/2001-27/10/2003) 10.000 TL (ıslah yoluyla 105.603,78 TL) haksız işgal tazminatının (ecrimisil bedelinin) yasal faiziyle birlikte ödenmesi istemiyle 27/10/2003 tarihinde Mazgirt Asliye Hukuk Mahkemesinde tazminat davası açmıştır.

13. Mahkeme, 28/5/2008 tarihli ve E.2003/88, K.2008/117 sayılı kararı ile davanın kısmen kabulüne ve toplam 68.263,75 TL tutarındaki haksız işgal tazminatının davalıdan alınarak davacıya ödenmesine karar vermiştir.

14. Karar, davalı idare tarafından temyiz edilmiş; Yargıtay 3. Hukuk Dairesinin 26/3/2009 tarihli ve E.2009/3041, K.2009/5125 sayılı ilamıyla Mahkemece tanık ve bilirkişi beyanlarına göre taşınmazın olağan şekilde buğday üretiminde kullanıldığı gözetilmeden ve değer tespitine ilişkin bilirkişi raporunun hatalı olduğu gerekçeleriyle hükmün bozulmasına karar verilmiştir.

15. Bozma ilamı üzerine yapılan yargılama neticesinde Mahkeme, 10/6/2011 tarihli ve E.2009/57, K.2011/16 sayılı kararı ile davanın kısmen kabulüne ve toplam 87.184,36 TL tutarındaki haksız işgal tazminatının davalıdan alınarak davacıya ödenmesine karar vermiştir.

16. Bu karar da davalı idare tarafından temyiz edilmiş, aynı Dairenin 16/1/2012 tarihli ve E.2011/17436, K.2012/674 sayılı ilamıyla önceki hükmün yalnızca davalı tarafından temyiz edilmiş olması sebebiyle aleyhe hüküm verme yasağı gözetilmeden karar verilmesinin usul ve yasaya uygun görülmediği belirtilerek hüküm bozulmuştur.

17. İkinci bozma ilamına uyan Mahkeme, 18/7/2012 tarihli ve E.2012/6, K.2012/263 sayılı kararı ile davanın kısmen kabulüne ve kısmen reddine, haksız işgal tazminatı bedeli olarak 2001 yılı için 4.354,26 TL'nin 15/10/2001 tarihinden, 2002 yılı için 41.836,30 TL'nin 15/10/2002 tarihinden ve 2003 yılı için 4.567,80 TL'nin 15/10/2003 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalıdan alınarak davacıya ödenmesine, fazlaya ilişkin talebin reddine karar vermiştir.

18. Temyiz edilen karar, Yargıtay 1. Hukuk Dairesinin 23/9/2013 tarihli ve E.2013/10405, K.2013/13113 sayılı ilamıyla onanmıştır.

19. Karar başvurucular vekiline 25/12/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

20. Başvurucular 24/1/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

2. Başvuru Tarihinden Sonra Yaşanan Olaylar

21. Davalı idarenin, haksız işgal tazminatı verilmesine ilişkin Mahkemenin 18/7/2012 tarihli hükmünün onanması hakkındaki Yargıtay 1. Hukuk Dairesinin 23/9/2013 tarihli ilamına karşı karar düzeltme talebi, Dairenin 3/7/2014 tarihli ve E.2014/6053, K.2014/12891 sayılı ilamıyla reddedilmiştir.

3. Diğer İlgili Olaylar

22. Başvuru formu ve eklerinde yer almamakla birlikte başvuruculların 19/1/2015 tarihli

dilekçesi ve ekindeki belgelere göre başvurucuların, taşınmazın 64.709 m2 yüz ölçümlü kısmı yönünden DSİ tarafından kamulaştırma işlemi yapılmadan taşınmaza el atıldığı gerekçesiyle 250.000 TL tutarındaki tazminatın yasal faiziyle birlikte ödenmesi istemiyle 27/10/2003 tarihinde Mazgirt Asliye Hukuk Mahkemesinde tazminat davası açtığı anlaşılmaktadır.

23. Mahkeme, 21/9/2005 tarihli ve E.2003/89, K.2005/113 sayılı kararı ile idari yargının görevli olduğu belirtilerek davanın yargı yolu yanılgısı nedeniyle reddine karar vermiştir.

24. Karar temyiz edilmiş, Yargıtay 5. Hukuk Dairesinin 6/6/2012 tarihli ve E.2012/7463 K.2012/11990 sayılı ilamıyla adli yargının görevli olduğu belirtilerek hükmün bozulmasına karar verilmiştir.

25. Bozma ilamı üzerine yapılan yargılama neticesinde Mahkemenin 13/3/2013 tarihli ve E.2012/257, K.2013/64 sayılı kararı ile davanın kısmen kabulüne ve kısmen reddine, 235.087,79 TL'nin dava tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalıdan alınarak davacılara tapu kayıtlarındaki payları oranında ödenmesine, taşınmazın bu kısmının baraj gölü sahası içinde kalması nedeniyle tapudan terkinine karar verilmiştir.

26. Taraf vekillerince temyiz edilen karar, Dairenin 27/11/2013 tarihli ve E.2013/17846, K.2013/20974 sayılı ilamıyla yargılama giderleri yönünden düzeltilmek suretiyle hüküm onanmıştır. Davalı idare tarafından yapılan karar düzeltme talebi, Dairenin 3/7/2014 tarihli ve E.2014/6053, K.2014/12891 sayılı ilamıyla reddedilmiştir.

B. İlgili Hukuk

27. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "Usul ekonomisi ilkesi" kenar başlıklı 30. maddesi şöyledir:

"Hâkim, yargılamanın makul süre içinde ve düzenli bir biçimde yürütülmesini ve gereksiz gider yapılmamasını sağlamakla yükümlüdür."

28. 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 995. maddesi şöyledir:

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

29. 4/11/1983 tarihli ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun 10. maddesi şöyledir:

"Kamulaştırmanın satın alma usulü ile yapılamaması halinde idare, 7 nci maddeye göre topladığı bilgi ve belgelerle 8 inci madde uyarınca yaptırmış olduğu bedel tespiti ve bu hususlaki diğer bilgi ve belgeleri bir dilekçeye ekleyerek taşınmaz malın bulunduğu yer asliye hukuk mahkemesine müracaat eder ve taşınmaz malın kamulaştırma bedelinin tespitiyle, bu bedelin, peşin veya kamulaştırma 3 üncü maddenin ikinci fıkrasına göre yapılmış ise taksitle ödenmesi karşılığında, idare adına tesciline karar verilmesini ister.

..."

30. 18/12/1953 tarihli ve 6200 sayılı Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğünün Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'un 2. maddesi şöyledir:

"Devlet Su İşleri Umum Müdürlüğünün vazife ve salahiyetleri şunlardır:

...

n) Umum Müdürlüğün vazifesi içinde bulunan işlerin yapılmasına lüzumlu arazi ve gayrimenkulleri kanunlarına göre muvakkat olarak işgal etmek veya istimlak etmek veya satın almak;

..."

31. 8/3/1950 tarihli ve 1950/22-4 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu kararı şöyledir:

"Başkasının gayrimenkulünü haksız olarak zaptedip kullanmış olan kötü niyetli kimsenin o gayrimenkulü elinde tutmuş olmasından doğan zararları ve elde ettiği veya ekle etmeyi ihmal eylediği şendereleri tazminle mükellef olup, bir zarara uğramamış olan malik veya zilyede ecrimisil adı veya başka bir ad altında herhangi bir tazminat vermekle mükellef olmadığına 8/3/1950 tarihinde çoklukla karar verildi."

32. 16/5/1956 tarihli ve 1956/1-6 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu Kararı şöyledir:

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

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

33. Mahkemenin 10/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

34. Başvurucular, DSİ tarafından yapılan baraj inşaatı çalışmaları kapsamında tapuda adlarına kayıtlı Tunceli ili Mazgirt ilçesi Dazkaya köyünde bulunan 78 parsel sayılı taşınmazın bir kısmının kamulaştırıldığını ancak bu taşınmazın 64.709 m2 yüz ölçümlü kısmı baraj yapımı çalışmaları nedeniyle nehir yatağının değiştirilmesi sonucu sular altında kaldığı hâlde bu taşınmaz bölümü yönünden usulüne uygun bir kamulaştırma yapılmadığını belirterek mülkiyet haklarının ihlal edildiğini, ayrıca idarenin kamulaştırmasız el atması üzerine açtıkları haksız işgal tazminatı davasının makul bir sürede sonuçlandırılmaması nedeniyle de adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşler; ayrı ayrı 10.000 TL maddi ve 10.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuşlardır.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

35. Başvurucular, DSİ tarafından yapılan baraj çalışmaları sırasında nehir yatağının değiştirilmesi üzerine sular altında kalan taşınmaz kısmına kamulaştırmasız el atıldığını belirterek mülkiyet haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

36. Bakanlığın görüş yazısında başvurucuların taşınmazlarının değiştirilen nehir yatağında kalan ve idarece kamulaştırılmayan kısmına yönelik olarak bu kısmın idarenin kusuruyla kullanılamaz hâle geldiği gerekçesiyle uğradıkları zararların tazmin edilmesi için ilgili idare aleyhine kamulaştırmasız el atma nedeniyle tazminat davası açma imkânlarının bulunduğu

ancak başvuruculaın söz konusu yargısal yola başvurduklarına yönelik bir bilginin bulunmadığı, bu nedenle başvuruculaın bireysel başvuru öncesi idari ve yargısal yolları tüketip tüketmediklerinin değerlendirilmesi gerektiğinin düşünüldüğü bildirilmiştir.

37. Başvurucular Bakanlık görüşüne karşı cevap dilekçelerinde, kamulaştırmasız el atma nedeniyle tazminat davası açma hakkının varlığının mülkiyet hakkının ihlal edildiği gerçeğini ortadan kaldırmadığını ifade etmiştir.

38. Başvuru formunda belirtilmemekle birlikte başvuruculaın 19/1/2015 tarihli dilekçelerinin eklerine göre başvurucular tarafından, ihlal iddiasına konu edilen taşınmaz bölümü yönünden Mazgirt Asliye Hukuk Mahkemesinde 27/10/2003 tarihinde kamulaştırmasız el atma nedeniyle tazminat davası açıldığı ve yapılan yargılama neticesinde Mahkemenin 13/3/2013 tarihli kararı ile davanın kısmen kabul edilerek başvurucular lehine tazminata hükmedildiği, kararın Yargıtay 5. Hukuk Dairesinin 27/11/2013 tarihli ilamıyla düzeltilerek onandığı ve karar düzeltme talebinin aynı Dairece reddedildiği ve 3/7/2014 tarihinde hükmün kesinleştiği anlaşılmıştır. Bu durumda başvuruculaın, kamulaştırmasız el atma nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiaları bakımından idari ve yargısal yolları tükettikleri anlaşılmaktadır.

39. 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.

b. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

40. Başvurucular haksız işgal tazminatı istemine ilişkin olarak açtıkları davada yargılamanın makul bir sürede sonuçlanmadığını belirterek adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

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

3. Esas Yönünden

a. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

42. Başvurucular maliki oldukları taşınmazın kısmen kamulaştırılmakla birlikte sular altında kalan kısmının tarım arazisi olarak yararlanılamayacağı gerekçesiyle kamulaştırılmadığını, hâlbuki DSİ tarafından yapılan baraj çalışmaları sırasında nehir yatağının değiştirilmesi üzerine bu taşınmaz bölümünün sular altında kaldığını, bu nedenle DSİ tarafından bu taşınmaz kısmına usul ve yasaya uygun bir kamulaştırma yapılmadan el atıldığını belirterek mülkiyet haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

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

"Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz."

44. Anayasa'nın "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."

45. Anayasa'nın "Kamulaştırma" kenar başlıklı 46. maddesi şöyledir:

"Devlet ve kamu tüzelkişileri; kamu yararının gerektirdiği hallerde, gerçek karşılıklarını peşin ödemek şartıyla, özel mülkiyette bulunan taşınmaz malların tamamını veya bir kısmını, kanunla gösterilen esas ve usullere göre, kamulaştırmaya ve bunlar üzerinde idarî irtifaklar kurmaya yetkilidir.

Kamulaştırma bedeli ile kesin hükme bağlanan artırım bedeli nakden ve peşin olarak ödenir. . Kanunun taksitle ödemeyi öngörebileceği bu hallerde, taksitlendirme süresi beş yılı aşamaz; bu takdirde taksitler eşit olarak ödenir.

. "

46. Anayasa'nın 35. maddesinde mülkiyet hakkının mutlak bir hak olmadığı ve kamu yararı amacıyla sınırlanabileceği belirtilmiştir. Anayasa'nın 13. maddesi temel hak ve hürriyetleri sınırlandırmada genel ilkeleri tespit ederken Devlet ve kamu tüzel kişilerine özel mülkiyette bulunan taşınmazları kamulaştırma yetkisi veren ve kamulaştırma ilkelerini belirleyen Anayasa'nın 46. maddesi mülkiyet hakkının sınırlanmasına ilişkin özel hükümler içermektedir. Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği, başvurunun değerlendirilmesinde Anayasa'nın 35. maddesiyle birlikte 13. ve 46. maddelerinin de gözönünde bulundurulması gerekmektedir (Mehmet Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 28).

47. Mülkiyet hakkına getirilen sınırlamanın Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen öze dokunmama, Anayasa'nın ilgili maddesinde belirtilmiş olma, kanunlar tarafından öngörülme, Anayasa'nın sözü ile ruhuna ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

48. Somut olayda çözümlenmesi gereken ilk mesele, mülkiyet hakkına yönelik bir müdahale bulunup bulunmadığını belirlemektir. Sonraki aşamalarda, varlığı kabul edilen müdahalenin, kanuna dayalı ve meşru amaçlarının olup olmadığının, söz konusu kısıtlamanın gereklilik ve ölçülülük ilkelerine uygun bulunup bulunmadığının tespiti gerekir.

i. Müdahalenin Varlığı ve Türü

49. Bireysel başvuru yoluyla mülkiyet hakkının ihlali iddiasının ileri sürülebilmesi için mülkiyetin konusu "sahip olunan bir mülk"e ihlal sonucunu doğuracak bir müdahalenin bulunması gerekmektedir (Selçuk Emiroğlu, B. No: 2013/5660, 20/3/2014, § 26).

50. Anayasa'nın 35. maddesinde yer verilen mülkiyet kavramı, kapsam itibarıyla 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nda yer alan mülkiyet kavramı ile sınırlı olmamakla birlikte taşınmaz mülkiyetinin Anayasa'nın 35. maddesindeki güvence kapsamına girdiğinde kuşku yoktur (İhsan Vurucuoğlu, B. No: 2013/539, 16/5/2013, § 30).

51. Somut olayda, Tunceli ili Mazgirt ilçesinde bulunan taşınmaz başvurucular adına tapuda tescillidir. Dolayısıyla başvuruculaların tapu sicilinde adlarına kayıtlı taşınmaz üzerinde, 4721 sayılı Kanun uyarınca mülkiyet haklarının bulunduğu kuşkusuzdur.

52. Başvuruculara ait bu taşınmaz DSİ tarafından baraj yapımı çalışmaları kapsamında kısmen kamulaştırılmakla birlikte sular altında kaldığından tarımsal kullanıma elverişli olmadığı gerekçesiyle taşınmazın 64.709 m2 yüz ölçümlü kısmı yönünden kamulaştırma

işlemi yapılmadığı anlaşılmaktadır. Ancak başvurucular, idarenin baraj yapım çalışmaları sırasında nehir yatağının değiştirilmesi nedeniyle taşınmazın bu bölümünün sular altında kaldığını ileri sürmüş; başvurucular tarafından açılan gerek haksız işgal tazminatı davasında gerekse de kamulaştırmasız el atma nedeniyle açılan tazminat davasında Derece Mahkemelerince, taşınmazın bu bölümünün DSİ tarafından yapılan çalışmalar nedeniyle baraj gölü sahasında kaldığının tespit edildiği açıklanmıştır. Bu durumda başvuruculaın taşınmazının ihlal iddiasına konu edilen bu bölümü yönünden Anayasa'nın 46. maddesinde ve 2942 sayılı Kanun'da belirtilen kamulaştırma işlemi uygulanmaksızın taşınmaza fiilen el atılmasının başvuruculaın mülkiyet haklarına müdahale niteliğinde olduğu ve bu müdahalenin mülkiyetten yoksun bırakma şeklinde olduğu değerlendirilmiştir.

ii. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

53. 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 ve tasarruf etme, onun ürünlerinden yararlanma olanağı veren bir haktır. Anayasa'ya göre bu hakka ancak kamu yararı nedeniyle ve kanunla sınırlama getirilebilir. Anayasa'nın 46. maddesine göre özel mülkiyetteki bir taşınmaz, kamu yararı amacıyla ihtiyaç duyulması hâlinde gerçek karşılığı peşin ödenmek ve koşulları yasayla belirlenmek şartıyla kamulaştırılarak kamu hizmetine tahsis edilebilir veya irtifak hakkı kurularak kamu yararı amacıyla kullanımı sınırlanabilir (Mustafa Asiler, B. No: 2013/3578, 25/2/2015, § 35).

54. Anayasa'nın 35. maddesinde mülkiyet hakkına getirilecek sınırlamaların kamu yararı amacıyla ve kanunla yapılması gerektiği hüküm altına alınırken Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (Sözleşme) Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi mülkiyetten yoksun bırakmanın kamu yararıyla, yasada öngörülen koşullarla ve uluslararası sözleşmelere uygun olarak yapılabileceğini öngörmektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), yasada öngörülen koşulları, bir diğer ifadeyle hukukiliği geniş yorumlayarak istikrar kazanmış yargı kararlarına dayanan içtihat yoluyla geliştirilmiş ilkelerin de hukukilik şartını karşılayabildiğini kabul ederken (Malone/Birleşik Krallık, B. No: 8691/79, 2/8/1984, §§ 66-68) Anayasa, tüm sınırlandırmaların mutlak manada kanunla yapılacağını öngörerek Sözleşme'den daha geniş bir koruma sağlamaktadır (Mehmet Akdoğan ve diğerleri, § 31).

55. Hak ve özgürlüklerin ve bunlara yapılacak müdahalelerin ve sınırlandırmaların kanunla düzenlenmesi, bu haklara ve özgürlüklere keyfî müdahaleyi engelleyen ve hukuk güvenliğini sağlayan demokratik hukuk devletinin en önemli unsurlarından biridir. Bununla beraber kanunla düzenleme zorunluluğu, hakka yapılacak müdahalenin uygulanmasının kanun çerçevesini aşmayacak şekilde tüzük, yönetmelik, tebliğ ve genelge gibi yürütme organının çıkardığı ikincil düzenlemelerle yapılmasına mani değildir (Tahsin Erdoğan, B. No: 2012/1246, 6/2/2014, § 60).

56. Hukuki güvenlik ile belirlilik ilkeleri, hukuk devletinin ön koşullarındandır. Kişilerin hukuki güvenliğini sağlamayı amaçlayan hukuki güvenlik ilkesi; hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. Belirlilik ilkesi ise yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olmasını, ayrıca kamu otoritelerinin keyfî uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesini ifade etmektedir (AYM, E.2013/39, K.2013/65, 22/5/2013).

57. Somut olayda başvuruculara ait taşınmaza, taşınmazın bir bölümün yönünden kamulaştırma işlemi yapılmaksızın idare tarafından yapılan baraj inşaatı sırasında baraj göl sahasında bırakılmak suretiyle müdahalede bulunulmuştur. Kamulaştırmasız el atma, kamulaştırma ile kıyaslandığında daha az güvence sunan ve hukuki olmayan bir yöntemdir. Kamulaştırmasız el atma; idareye, taşınmazı kullanma ve kamulaştırma işlemi yapmadan taşınmazı elde etme imkânı sağlamaktadır. İdareye resmî kamulaştırma kurallarının ötesine geçme imkânı sağlayan böyle bir uygulama; kişilerin, öngörülemez ve keyfî durumlarla karşılaşması tehlikesi taşımaktadır. Söz konusu uygulama, yeterli derecede hukuki güvence temin edecek ve gerektiği şekilde gerçekleştirilen bir kamulaştırmanın alternatifini oluşturacak nitelikte değildir (Mustafa Asiler, §§ 41, 42).

58. Anayasa'nın 35. ve 46. maddeleri, taşınmaz üzerindeki mülkiyet hakkına son veren müdahalelerin yasal olmasını zorunlu tutmaktadır. Bu zorunluluk hukuk devletinin gereğidir. Anayasa'nın 46. maddesi hükmü ve 2942 sayılı Kanun gereği asıl olan kamulaştırma işlemi yapmak suretiyle idarenin taşınmazı iktisap etmesidir. Yöntem olarak Anayasa ve yasalara uygun bir kamulaştırma işlemi yapılması söz konusu iken dayanağını Anayasa ve yasalardan almayan, bireylerin mülkiyet hakkına son veren bir uygulama olan kamulaştırmasız el atma yasalara uygun bir kamulaştırma ile aynı hukuki çerçeve içinde değerlendirilemez. İdarelere resmî kamulaştırma kurallarının ötesine geçme imkânı sağlayan böyle bir uygulama, taşınmaz sahipleri için öngörülemeyen ve hukuki olmayan müdahale riskini taşımaktadır (Celalettin Aşçıoğlu, § 58).

59. AİHM de kamulaştırma yapılmaksızın taşınmaza el atılması yoluyla yapılan müdahalenin, başvuruculaın mülkiyet haklarını ihlal ettiği kanaatindedir (Sarıca ve Dilaver/Türkiye, B. No: 11765/05, 27/5/2010, § 51).

60. Başvuru konusu olayda başvuruculara ait taşınmaza, taşınmazın bir bölümünün DSİ tarafından yapılan baraj inşaatı çalışmaları sırasında sular altında kalması suretiyle müdahalede bulunulması üzerine başvurucular, 27/10/2003 tarihinde DSİ aleyhine Mazgirt Asliye Hukuk Mahkemesinde ayrı ayrı haksız işgal tazminatı ve kamulaştırmasız el atma nedeniyle tazminat davaları açmışlardır.

61. Mahkemece haksız işgal tazminatına ilişkin 2012/6 esas sayılı dava dosyasında verilen 18/7/2012 tarihli karar ile dava kısmen kabul edilerek başvurucular lehine haksız işgal tazminatına hükmedilmiş, kamulaştırmasız el atma nedeniyle talep edilen tazminata ilişkin 2012/257 esas sayılı dava dosyasında verilen 13/3/2013 tarihli karar ile de 235.087,79 TL tutarındaki tazminatın idareden alınarak başvuruculara verilmesine ve dava konusu taşınmaz bölümünün baraj gölü sahasında kalması nedeniyle tapudan terkinine karar verilmiştir. Temyiz edilen kararlar Yargıtayca onanmıştır. Bu şekilde Anayasa ve kanunlarla belirlenmiş süreçler takip edilmeden başvuruculaın mülkiyetinde bulunan ihlal iddiasına konu taşınmaz bölümüne kamulaştırmasız olarak el atıldığı Mahkeme kararıyla sabittir.

62. Sonuç olarak başvuruculara ait taşınmaza, taşınmazın bir bölümü baraj inşaatı sırasında sular altında bırakılmak suretiyle müdahale edilmesi şeklindeki kamulaştırmasız el atmanın Anayasa'nın 13., 35. ve 46. maddeleri ve 2942 sayılı Kanun'da belirtilen usule uymayan bir müdahale olduğu ve mülkiyet hakkına yapılan bu müdahalenin kanunilik ilkesini ihlal ettiği kanaatine ulaşılmıştır.

63. Müdahalenin kanunilik şartını sağlamadığı tespit edildiğinden Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen meşru amaçlardan biri kapsamında olup olmadığı ve ölçülülük kriterlerine riayet edilip edilmediğinin ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

64. Açıklanan nedenlerle Anayasa’nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

b. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

65. Başvurucular kamulaştırmasız el atma nedeniyle Mazgirt Asliye Hukuk Mahkemesinde açtıkları haksız işgal tazminatı davasının on yıl gibi makul olmayan bir sürede sonuçlanmasıyla mağdur edildiklerini belirterek adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

66. Bakanlığın görüş yazısında, daha önce benzer bir başvuruda görüş bildirildiğinden bu konuda yeniden görüş bildirilmesine gerek olmadığı belirtilmiştir.

67. Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün olmayıp (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18) Sözleşme metni ile AİHM kararlarından ortaya çıkan ve adil yargılanma hakkının somut görünümleri olan alt ilke ve haklar, Anayasa'nın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının da unsurlarıdır. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı birçok kararında, ilgili hükmü Sözleşme'nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle Sözleşme'nin lafzi içeriğinde yer alan ve AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen ilke ve haklara, Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı da yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de -Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği- makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde gözönünde bulundurulması gerektiği açıktır (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 38, 39).

68. Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde gözönünde bulundurulması gereken kriterlerdir (Güher Ergun ve diğerleri, §§ 41-45).

69. Anayasa'nın 36. maddesi ve Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir. Başvuru konusu olayda Asliye Hukuk Mahkemesi nezdinde açılan kamulaştırmasız el atma nedeniyle haksız işgal tazminatı davasının söz konusu olduğu görüldüğünden 18/6/1927 tarihli ve 1086 sayılı mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ile 6100 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılama faaliyetinin, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğuna kuşku yoktur (Güher Ergun ve diğerleri, § 49).

70. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde sürenin başlangıcı, kural olarak uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarih olup somut başvuru açısından bu tarih 27/10/2003'tür.

71. Sürenin bitiş tarihi ise çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir (Güher Ergun ve diğerleri, § 52). Somut başvuru açısından bu tarih, Mazgirt Asliye Hukuk Mahkemesince verilen hükme ilişkin onama ilamına karşı yapılan karar düzeltme isteminin Yargıtay 1. Hukuk Dairesince reddedildiği 3/7/2014'tür.

72. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesi neticesinde başvurucuların 27/10/2003 tarihinde Mazgirt Asliye Hukuk Mahkemesinde açtıkları dava sonunda 28/5/2008 tarihinde davanın kısmen kabulüne karar verildiği, temyiz üzerine Yargıtay 3. Hukuk Dairesinin 26/3/2009 tarihli ilamıyla hükmün bozulduğu, Mahkemece bozma ilamına uyularak 10/6/2011 tarihinde davanın kısmen kabulüne karar verildiği, temyiz edilen bu kararın da aynı Dairenin 16/1/2012 tarihli ilamıyla bozulduğu, Mahkemece ikinci bozma ilamına uyularak verilen 18/7/2012 tarihli kararın ise temyiz üzerine Yargıtay 1. Hukuk Dairesinin 23/9/2013 tarihli ilamıyla onandığı, karar düzeltme talebinin de aynı Dairenin 3/7/2014 tarihli ilamıyla reddedilmesi üzerine hükmün kesinleştiği anlaşılmıştır.

73. 6100 sayılı Kanun'un öngördüğü yargılama usullerine tabi mahkemeler nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesi tarafından, özellikle yargılamada sürati temin etmeye hizmet eden özel usul hükümlerinin nazara alınmadığı gözönünde bulundurularak makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönünde karar verilmiştir(Güher Ergun ve diğerleri, §§ 34-64).

74. Başvuruya konu davanın incelenmesi neticesinde hukuki meselenin çözümündeki güçlük, maddi olayların karmaşıklığı, delillerin toplanmasında karşılaşılan engeller, taraf sayısı gibi kriterler dikkate alındığında yargılamaların karmaşık nitelikte olduğu kabul edilmekle birlikte davaya bütün olarak bakıldığında somut başvuru açısından farklı bir karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı ve yaklaşık on yıl sekiz aylık yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

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

4. 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. Başvurucular ayrı ayrı 10.000 TL maddi ve 10.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuşlardır.

78. Bakanlık, ihlal tespit edilmesi hâlinde uygun bir tazminata karar verilmesinin yerinde olacağını bildirmiştir.

79. Başvuruda mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

80. Başvurucuların makul sürede yargılanma haklarının ihlali nedeniyle, tarafı oldukları uyuşmazlığa ilişkin yaklaşık on yıl sekiz aylık yargılama süresi dikkate alındığında yalnızca

ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvuruculara ayrı ayrı net 10.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

81. Başvuruya konu taşınmaza Anayasa ve 2942 sayılı Kanun'da öngörülmeyen kamulaştırmasız el atma şeklindeki müdahalenin başvuruculara mülkiyet haklarını ihlal ettiği yönünde karar verilmiştir. Bunun yanında enerji üretimi sağlamak için baraj yapılmasıyla amaçlanan kamu yararıyla başvuruculara mülkiyet haklarına yapılan müdahale arasında adil bir dengenin kurulması gerekmektedir. Bu denge, el atılan taşınmaz bölümünün mahkemece tespit edilen gerçek karşılıkları başvuruculara ödenerek sağlanmaktadır. Mahkemelerin kamulaştırmasız el atma nedeniyle taşınmaz bedelinin ödenmesine karar vermeleri kamu yararıyla kişi yararı arasında adil dengeyi sağladığı gibi idare tarafından kullanımın yasal olmadığını tespit ederek belli bir hukuki güvence sağlamaktadır.

82. Başvuruculara taşınmaza yapılan müdahale nedeniyle daha fazla tazminat almaları gerektiği yönünde bir şikâyetleri de bulunmamaktadır. Kaldı ki Mahkemenin ve bedel tespiti yapan bilirkişilerin objektif kriterleri esas alarak bedel tespiti yapmaları gerektiği hususunda tereddüt bulunmamaktadır. Nitekim başvuruculara talepleri üzerine 2942 sayılı Kanun'da öngörülen bedel tespiti prensiplerine uygun olarak el atmayla ellerinden alınan taşınmaz bölümü için tarımsal gelir yöntemine göre hesaplanan tazminat bedelinin yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmiştir. Mahkeme bedel tespitini keşif yaparak, bilirkişi raporlarına müracaat ederek, başvuruculara her aşamada itirazlarını sunmalarına imkân vererek ve bu itirazları dikkate alarak sonuçlandırmıştır (bkz. §§ 22-26).

83. Bu durumda başvuruculara, el atılan taşınmaz bölümüne karşılık dava tarihine göre belirlenen taşınmaz bedeli faiziyle birlikte ödenerek ulaşılmak istenen kamu yararıyla başvuruculara müdahale edilen mülkiyet hakkı arasında makul bir orantının kurulduğu, idarenin el atma işleminin ihmalden kaynaklandığı ve kanuni olmayan el atma hakkında ihlal kararı verildiği gözönünde bulundurulduğunda başvuruculara ayrıca tazminat ödenmesine gerek bulunmadığı yönünde karar verilmesi gerekir.

84. Öte yandan başvuruculara makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiği iddiasına yönelik maddi tazminat talepleri yönünden ise tespit edilen ihlal ile iddia edilen maddi zarar arasında illiyet bağının da bulunmadığı anlaşıldığından başvuruculara maddi tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

85. 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. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

B. 1. Anayasa’nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

2. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkınınİHLAL

EDİLDİĞİNE,

C. Başvuruculara ayrı ayrı 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 BAŞVURUCULARA 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 Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE,

10/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# MEHMET KADİFE

**B. No: 2013/4222 | Karar tarihi: 16.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/4222

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET KADİFE BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/4222)

Karar Tarihi: 16/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : İsmail Emrah PERDECİOĞLU

Başvurucu : Mehmet KADİFE

Vekilleri : Av. Senem BAŞBAY

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, 30/7/1998 tarihinde Malatya 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan alacak davası ile birleşen alacak ve tazminat davalarında yargılamanın makul sürede sonuçlanmadığı, İlk Derece Mahkemesi kararlarının birçok kez Yargıtayca bozulduğu ve Yargıtay kararlarının gerekçesiz olduğu ileri sürülerek adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 13/6/2013 tarihinde Ankara 25. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumunun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca 13/9/2013 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 16/4/2015 tarihinde, kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin

birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular ile başvurunun bir örneği görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir. Adalet Bakanlığı 29/4/2015 tarihli yazısında, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen, başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve UYAP aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucu aleyhine 30/7/1998 tarihinde Malatya 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan alacak davasında, davacı Kooperatif, başvurucu ile 11/2/1994 tarihinde eser sözleşmesi akdettiklerini, başvurucunun sözleşmeden doğan yükümlülüklerini yerine getirmemesi nedeniyle sözleşmeyi tek taraflı feshettiğini, Malatya 2. Asliye Hukuk Mahkemesinde yaptırılan tespit sonucu alınan raporda inşaat seviyesinin %54 olduğunun ve başvurucuya fazla ödeme yapıldığının ortaya konulduğunu belirterek, fazla ödemenin reeskont faizi ile birlikte başvurucudan tahsiline karar verilmesini talep etmiş, dava dosyası Mahkemenin E.1998/493 sayılı dosyasına kaydedilmiştir.

8. Başvurucu ise 3/8/1998 tarihinde Malatya 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtığı alacak davasında, davalı Kooperatif ile 11/2/1994 tarihinde eser sözleşmesi akdettiklerini, sözleşme gereği yükümlüklerini titizlikle gerçekleştirmesine rağmen, davalının haksız olarak sözleşmeyi tek taraflı feshettiğini belirterek, davaların birleştirilmesini ve sözleşmeden doğan alacaklarının faizi ile birlikte tahsilini istemiş, dava dosyası Mahkemenin E.1998/506 sayılı dosyasına kaydedilmiştir.

9. Malatya 1. Asliye Hukuk Mahkemesi, davaların, E.1998/493 sayılı dosyada birleştirilmesine karar vermiş, 9/3/2000 tarihli ve E.1998/493, K.2000/80 sayılı kararı ile Kooperatif tarafından açılan davanın reddine, başvurucu tarafından açılan davanın ise fazlaya ilişkin haklar saklı kalmak ve taleple bağlı kalınarak, talep edilen miktar doğrultusunda kabulüne hükmetmiştir.

10. Malatya 1. Asliye Hukuk Mahkemesi kararının temyizi sonucu Yargıtay 15. Hukuk Dairesi, 13/11/2000 tarihli ve E.2000/2622, K.2000/4973 sayılı ilamı ile İlk Derece Mahkemesinin kararını, yargılama sırasında bilirkişilerce yapılan tespitlerin taraflar açısından aşırı çelişkili sonuçlar ortaya koyduğunu, kararda, Kooperatifin bir kısım itirazlarına cevap verilmediğini, Yargıtay denetimine uygun ve Kooperatifin itirazlarını kapsayan yeni bir bilirkişi raporu alınarak karar verilmesi gerektiğini belirterek bozmuş, karar düzeltme istemini de 12/2/2001 tarihli ve E.2001/230, K.2001/830 sayılı ilamla reddetmiştir.

11. Başvurucu, Malatya 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde yeni bir dava açarak, aynı sözleşmeden doğan, önceki davaya konu edilmeyen bakiye alacaklarının tahsilini talep etmiş ve bu dava da Mahkemenin E.2002/471 sayılı dosyasına kaydedilmiştir.

12. Malatya 1. Asliye Hukuk Mahkemesi, Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin bozma ilamına uyarak, 19/4/2002 tarihli ve E.2001/204, K.2002/130 sayılı kararı ile bozma ilamında belirtilen hususlar doğrultusunda yaptığı ek araştırmalar sonucu Kooperatif tarafından açılan davanın reddine, başvurucu tarafından açılan davanın kabulüne hükmetmiştir.

13. Temyiz incelemesi sonucu karar, Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 18/11/2002 tarihli ve E.2002/3643, K.2002/5301 sayılı ilamı ile önceki bozma ilamına uygun işlem yapılması, ek bilirkişi raporu alınması gerekçesiyle bozulmuştur.

14. Başvurucu ayrıca, 4/8/1998 tarihinde Malatya 2. Asliye Hukuk Mahkemesinde, aynı Kooperatif aleyhine açtığı tazminat davasında, Kooperatif ile akdettiği 11/2/1994 tarihli eser sözleşmesine istinaden 1998 yılı Mayıs ayına kadar yükümlülüklerini yerine getirmeye devam ettiğini, bu süreçte ödeme beklemeden masrafları karşılayarak işleri devam ettirdiğini, bu nedenle Kooperatiften büyük miktarda alacağının biriktiğini, buna rağmen sözleşmenin Kooperatifçe tek taraflı haksız feshedildiğini belirterek, oluşan zararlardan dolayı tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

15. Malatya 2. Asliye Hukuk Mahkemesi, 25/12/2001 tarihli kararı ile başvurucu tarafından açılan davanın kısmen kabulüne hükmederek, başvurucu lehine tazminata hükmetmiştir.

16. Temyiz üzerine Yargıtay 15. Hukuk Dairesi, 15/10/2002 tarihli ilamı ile mevcut dosyanın, Malatya 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin, E.2001/204, K.2002/130 sayılı dosyası ile birlikte gönderilmesi için geri çevrilmesine karar vermiştir.

17. Eksikliğin giderilmesinin ardından dosyalar birlikte Yargıtay 15. Hukuk Dairesine gönderilmiş, temyiz incelemesi sonucu Daire, 21/1/2003 tarihli ve E.2002/6514, K.2003/300 sayılı ilamı ile Malatya 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde ve Malatya 2. Asliye Hukuk Mahkemesinde görülmekte olan davaların birleştirilmesine karar verilmesi gerekirken, işin esasına girerek inceleme yapılmasını doğru bulmayarak, Malatya 2. Asliye Hukuk Mahkemesinin 25/12/2001 tarihli kararının bozulmasına hükmetmiştir.

18. Malatya 2. Asliye Hukuk Mahkemesi bozma kararı üzerine 17/7/2003 tarihinde, tazminat davasının Malatya 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde görülen alacak davası ile birleştirilmesine hükmetmiştir.

19. Yargılama birleşen dosyalar üzerinden devam etmiş, Malatya 1. Asliye Hukuk Mahkemesi, 2/12/2004 tarihli ve E.2003/172, K.2004/949 sayılı kararı ile toplanan delillerin, yapılan araştırmaların değerlendirilmesi neticesinde Kooperatif tarafından açılan alacak davasının reddine, başvurucu tarafından açılan ve birleştirilerek görülmeye devam edilen E.1998/506 sayılı alacak davasının kabulüne, yine başvurucu tarafından açılan ve E.2002/471 sayılı dosyasına kaydedilerek birleştirilen alacak davası ile Malatya 2. Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan ve birleştirilen tazminat davasının kabulüne hükmetmiştir.

20. Temyiz üzerine, Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin, 11/7/2005 tarihli ve E.2005/1504, K.2005/4146 sayılı ilamı ile kısa karar ile gerekçeli karar arasında çelişki bulunmasının mutlak bozma nedeni olduğu, Mahkemece E.1998/506 ve E.2002/471 sayılı davalarda kısa kararda hüküm kurulmadığı, Malatya 2. Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan ve birleştirilerek görülen davada da kısa kararda faize hükmedilmediği, gerekçeli kararda ise tüm davalar hakkında karar verildiği, alınan bilirkişi raporlarında yine Kooperatifin bir takım itirazlarına cevap verilmediği, yeni bir bilirkişi raporu alınması gerektiği, ayrıca cezai şarta ilişkin hesaplamanın da tekrar yapılması gerektiği belirtilerek bozulmuş, karar düzeltme istemi de 20/2/2006 tarihli ve E.2005/7779, K.2006/875 sayılı ilam ile reddedilmiştir.

21. Malatya 1. Asliye Hukuk Mahkemesi bozma ilamı üzerine dosyayı tekrar incelemiş, 29/11/2007 tarihli ve E.2006/181, K.2007/453 sayılı kararı ile yaptırdığı araştırmalar, alınan yeni bilirkişi raporları doğrultusunda, Kooperatif tarafından açılan davanın reddine,

başvurucu tarafından açılan davaların kısmen kabulüne hükmetmiştir.

22. Yargıtay 15. Hukuk Dairesi, 15/5/2008 tarihli ve E.2008/133, K.2008/231 sayılı ilamı ile eksik inceleme yapıldığı gerekçesiyle kararın bozulmasına hükmetmiştir.

23. Malatya 1. Asliye Hukuk Mahkemesi bozma ilamı üzerine yaptığı yeniden inceleme sonucu, 26/10/2009 tarihli E.2009/117, K.2009/465 sayılı kararı ile kooperatif tarafından açılan davanın reddine, başvurucu tarafından açılan ve birleştirilerek görülen E.1998/506 sayılı alacak davasının kısmen kabulüne, E.2002/471 sayılı alacak davasının reddine ve yine Malatya 2. Asliye Hukuk Mahkemesinde açılarak birleştirilen tazminat davasının kısmen kabulüne hükmetmiştir.

24. Kararın temyiz edilmesi sonucu Yargıtay 15. Hukuk Dairesi, 10/6/2010 tarihli ve E.2010/434, K.2010/3343 sayılı ilamı ile "… 1- Dosyadaki yazılara ve mahkemece uyulan bozma kararı gereğince inceleme yapılarak hüküm verilmiş olmasına, delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına ve bozmanın şümulü dışında kalarak kesinleşen cihetlere ait temyiz itirazlarının incelenmesinin artık mümkün olmamasına göre davalı-birleşen dosya davacısı yüklenicinin tüm, davacı-birleşen dosya davalısı kooperatifin aşağıdaki bendin dışında kapsamı dışında kalan diğer temyiz itirazları yerinde görülmemiş, reddi gerekmiştir…." gerekçesine dayanarak başvurucunun esasa ilişkin temyiz itirazlarını reddetmiştir. Ancak Yargıtay 15. Hukuk Dairesi aynı ilamında, yargılama masraflarına ilişkin hatalı hüküm kurulduğunu belirterek, bu yönden bozmaya hükmetmiştir.

25. Daire karar düzeltme istemini de 17/3/2011 tarihli ve E.2010/5218, K.2011/1631 sayılı ilam ile reddetmiştir.

26. Bozma ilamı sonrası Malatya 1. Asliye Hukuk Mahkemesi, 9/5/2011 tarihli E.2011/314, K.2011/485 sayılı kararı ile "…birleşen Mahkememizin 1998/506 E. Sayılı dosyasından dolayı davacı yüklenicinin davalı Kooperatiften 6.638,95 TL alacaklı olması nedeniyle bu davasının kısmen kabul kısmen reddine, bu davaya ek olarak açılan ve dava dosyası ile birleşen Mahkememizin 2002/471 E. Sayılı dosyasında da davacı yüklenicinin başkaca bir alacağının bulunmadığı anlaşıldığından birleşen bu dosya yönünden de açılan davanın reddine karar verilmiş, verilen bu karar taraflarca temyiz olunmakla Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 10/06/2010 tarih ve 2010/434-3343 E.K. sayılı bozma ilamı ile mahkememiz kararı birleşen 1998/506 E. Sayılı dosyası yönünden vekalet ücreti ve yargılama giderleri konusunda kabul ve ret oranları ölçüsünde vekalet ücreti ve yargılama giderine hükmedilmesi gerektiği nedeniyle bozulmuş, mahkememizce usul ve yasaya uygun olan bozma ilamına uyulmuş, yapılan yargılama, hükmüne uyulan bozma ilamı ve tüm dosya kapsamı ile mahkememizin 1998/506 E. Sayılı dosyasındaki kabul ve ret oranları da dikkate alınarak bu dosya yönünden de ücreti vekalet ve yargılama giderleri konusunda yeniden aşağıdaki gibi hüküm kurmak gerekmiştir …" gerekçesiyle yalnızca yargılama masrafları hususunda yeniden hüküm kurmuştur.

27. Anılan karar, Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin, 29/2/2012 tarihli ve E.2011/4707, K.2012/1206 sayılı ilamı ile "… Dosyadaki yazılara, mahkemece uyulan bozma kararı gereğince hüküm verilmiş olmasına ve bozmanın şümulü dışında kalarak kesinleşmiş olan cihetlere ait temyiz itirazlarının incelenmesinin artık mümkün bulunmamasına ve özellikle hüküm fıkrasında asıl dava dosya numarasının 2011/314 Esas yerine, 2003/172 esas yazılmış olmasının maddi hataya dayalı olup mahkemece düzeltilebileceğine göre yerinde bulunmayan temyiz itirazlarının reddiyle usul ve yasaya uygun olan hükmün ONANMASINA" ifadesiyle onanmıştır.

28. Aynı Daireye yapılan karar düzelme istemi de Kanun'da sayılan karar düzeltme nedenlerinden hiç birine uygun bulunmayarak, 18/3/2013 tarihli ve E.2012/4113, K.2013/1799 tarihli ilam ile reddedilmiştir.

29. Karar düzeltme talebinin reddine ilişkin ilam başvurucuya 16/5/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

30. Başvurucu, 13/6/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

31. 12/1/2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 30. maddesi, 22/4/1926 tarih ve 818 sayılı mülga Borçlar Kanunu'nun 355. ve devamı maddeleri.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

32. Mahkemenin 16/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvuruculların 13/6/2013 tarihli ve 2013/4222 numaralı bireysel başvuruları incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

33. Başvurucu, 30/7/1998 tarihinde Malatya 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde aleyhine açılan alacak davası ile birleştirilen kendisinin açtığı alacak ve tazminat davalarına ilişkin yargılama sürecinin makul sürede sonuçlanmadığını, yargılama boyunca Yargıtayca verilen bozma kararlarından dolayı İlk Derece Mahkemesince yapılan tespitlerin hiçe sayıldığını bu nedenle hakkaniyete uygun bir yargılamanın yapılamadığını ve yargılamanın esasına ilişkin itirazlarının kabul edilmediği Yargıtay onama ilamı ile karar düzeltme isteminin reddine ilişkin ilamların gerekçesiz olduğunu belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş, yeniden yargılama yapılmasına karar verilmesini uygun bulunmaz ise tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

B. Değerlendirme

34. Başvuru dilekçesi ve ekleri incelendiğinde, başvurucunun, yargılama boyunca Yargıtayca verilen bozma kararlarından dolayı İlk Derece Mahkemesince yapılan tespitlerin hiçe sayıldığını bu nedenle hakkaniyete uygun bir yargılamanın yapılamadığını, ayrıca yargılamanın esasına ilişkin itirazlarının kabul edilmediği Yargıtay onama ilamı ile karar düzeltme isteminin reddine ilişkin ilamların gerekçesiz olduğunu ileri sürdüğü anlaşılmıştır. Anayasa Mahkemesi, başvuruculların ihlal iddialarına ilişkin nitelendirmesi ile bağlı olmayıp hukuki nitelendirmeyi bizzat yapar. Anılan ihlal iddiaları yargılama sürecinin ve yargılama sonunda verilen kararın adil olup olmadığına ilişkin olduğundan, yargılamanın sonucu itibarıyla adil olmadığı iddiası başlığı altında değerlendirilmiştir. Bununla birlikte başvurucunun, yargılamanın makul sürede sonuçlanmadığı iddiası ayrıca değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Yargılamanın Sonucu İtibarıyla Adil Olmadığı İddiası Yönünden

35. Başvurucu, yargılama boyunca Yargıtayca verilen bozma kararlarından dolayı İlk Derece Mahkemesince yapılan tespitlerin hiçe sayıldığını bu nedenle hakkaniyete uygun bir yargılamanın yapılamadığını ve yargılamanın esasına ilişkin itirazlarının kabul edilmediği Yargıtay onama ilamı ile karar düzeltme isteminin reddine ilişkin ilamların gerekçesiz olduğunu belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

36. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un geçici 1. maddesinin (8) numaralı fıkrası şöyledir:

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

37. Anılan Kanun hükmü uyarınca Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başlangıcı 23/9/2012 tarihi olup, Mahkeme, ancak bu tarihten sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılan bireysel başvuruları inceleyebilir. Niteliği itibarıyla kamu düzenine ilişkin olan bu başvuru şartını taşımayan bireysel başvuruların incelenebilmesi mümkün değildir (Doğan Yıldırım, B.No:2013/9831, 10/3/2015, § 23).

38. Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi için kesin bir tarihin belirlenmesi ve Mahkemenin yetkisinin geriye yürür şekilde uygulanmaması hukuk güvenliği ilkesinin gereğidir (Zafer Öztürk, B. No. 2012/51, 25/12/2012, § 18).

39. Somut olaya konu yargılama sürecinin incelenmesi neticesinde, başvurucunun, Malatya 1. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 26/10/2009 tarihli kararı üzerine temyiz talebinde bulunduğu, temyiz incelemesi sonucu Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin, 10/6/2010 tarihli ilamı ile "…1- Dosyadaki yazılara ve mahkemece uyulan bozma kararı gereğince inceleme yapılarak hüküm verilmiş olmasına, delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına ve bozmanın şümulü dışında kalarak kesinleşen cihetlere ait temyiz itirazlarının incelenmesinin artık mümkün olmamasına göre davalı-birleşen dosya davacısı yüklenicinin tüm, davacı-birleşen dosya davalısı kooperatifin aşağıdaki bendin dışında kapsamı dışında kalan diğer temyiz itirazları yerinde görülmemiş, reddi gerekmiştir…." ifadesiyle yargılama sürecinin esasına ilişkin temyiz itirazlarını reddettiği, aynı konuda yapılan karar düzeltme talebini ise 17/3/2011 tarihli ilam ile reddettiği (bkz. § 24-25); zira anılan bozma ilamı sonrası İlk Derece Mahkemesinin yalnızca yargılama giderleri hususunda yeniden hüküm kurduğu belirlenmiştir (bkz. §26). Bu doğrultuda başvurucunun bireysel başvuruya konu ettiği söz konusu şikayetleri yönünden yargılamanın kesinleştiği tarihin, Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi dışında kalan, yargılamanın esasına ilişkin itirazlarına dair karar düzeltme isteminin Yargıtay 15. Hukuk Dairesince reddedildiği 17/3/2011 tarihi olduğu anlaşılmaktadır.

40. Açıklanan nedenle, bireysel başvuruya konu edilen şikayetlere ilişkin yargılama sürecinin, 23/9/2012 tarihinden önce kesinleşmiş olduğu anlaşıldığından başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "zaman bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Yargılamanın Makul Sürede Sonuçlanmadığı İddiası Yönünden

41. Başvurucunun yargılamanın uzunluğuyla ilgili şikâyeti açıkça dayanaktan yoksun olmadığı gibi bu şikâyet için diğer kabul edilemezlik nedenlerinden herhangi biri de bulunmamaktadır. Bu nedenle, başvurunun bu bölümüne ilişkin olarak kabul edilebilirlik kararı verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

42. Başvurucu, 30/7/1998 tarihinde Malatya 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde aleyhine açılan alacak davası ile birleştirilen kendisinin açtığı alacak ve tazminat davalarına ilişkin yargılama sürecinin makul sürede sonuçlanmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

43. Medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesince makul sürede yargılanma hakkının adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olduğu kabul edilerek, bir davadaki yargılama süresinin makul olup olmadığının tespitinde davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususların dikkate alınacağı belirtilmiş (Güher Ergun ve diğerleri, B.No:2012/13, 27/2013, §§ 34–59) ve bu kapsamda yapılan incelemeler sonucu makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine yönelik kararlar verilmiştir (bkz. Gülseren Gürdal ve diğerleri, B.No:2013/1115, 5/12/2013; Semira Babayiğit ve diğerleri, B.No:2013/3283, 19/12/2013; Haydar İzgi, B.No:2012/673, 19/12/2013).

44. Başvuru konusu olayda, Asliye Hukuk Mahkemesi nezdinde açılan ve birleştirilerek görülen alacak davalarının söz konusu olduğu görülmekle, 1086 sayılı mülga Kanun ile 6100 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine göre yürütülen ve medeni hak ve yükümlülükleri konu alan somut yargılama faaliyetinin makul süre değerlendirmesi için başlangıcı, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı tarih olup (Güher Ergun ve diğerleri, §§ 50-51) bu tarih somut başvuru açısından, 30/7/1998'dir.

45. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihi olup (Güher Ergun ve diğerleri, § 52), somut başvuru açısından söz konusu tarih ise karar düzeltme talebinin Yargıtay 15. Hukuk Dairesince reddedildiği 18/3/2013'tür.

46. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, birleşen davalarla yargılamanın konusunun eser sözleşmesinden kaynaklanan alacak ve tazminat davaları olduğu, İlk Derece Mahkemesinin, esasa ilişkin ilk kararını 9/3/2000 tarihinde verdiği, bu kararın Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 13/11/2000 tarihli ilamı ile bilirkişilerce yapılan tespitlerdeki çelişkiler ve eksik inceleme gerekçesine dayanarak bozulduğu, karar düzeltme isteminin de 12/2/2001 tarihli ilamla reddedildiği; ardından yargılama boyunca İlk Derece Mahkemesince verilen 19/4/2002, 2/12/2004, 29/11/2007 tarihli kararların da Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 18/11/2002, 11/7/2005 ve 15/5/2008 tarihli ilamları ile esasa ilişkin sebeplerden dolayı bozulduğu; son bozma ilamı üzerine verilen 26/10/2009 tarihli İlk Derece Mahkemesi kararının da yargılama giderleri yönünden 16/6/2010 tarihli ilam ile bozulduğu; bu kez bozma üzerine verilen 9/5/2011 tarihli kararın onama ve karar düzeltme aşamalarından geçerek 18/3/2013 tarihinde kesinleştiği ve yargılamanın sonlandığı anlaşılmıştır.

47. Başvuruya konu birleştirilen alacak ve tazminat davalarının incelenmesinde; hukuki meselenin çözümündeki güçlük, yargılamanın niteliği, maddi olayların karmaşıklığı, delillerin toplanmasında karşılaşılan engeller gibi kriterler dikkate alındığında başvuruya konu yargılamanın karmaşık nitelikte olduğu anlaşılmışsa da somut başvuru açısından, daha önce verilen kararlar dışında farklı karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı, söz konusu yaklaşık on beş yıllık yargılama sürecinde, makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

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

3. 6216 Sayılı Kanunun 50. Maddesi Yönünden

49. Başvurucu, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğinin tespit edilmesi ile ihlalin giderilmesi için yeniden yargılama yapılmasına karar verilmesini, yeniden yargılama

yapılmasında hukuki yarar görülmez ise 50.000,00 TL tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

50. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, Anayasa Mahkemesince bir ihlalin tespit edilmesi halinde yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hallerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebileceği belirtilmiştir.

51. Bu doğrultuda başvurucunun tarafı olduğu uyuşmazlığa ilişkin yaklaşık on beş yıllık yargılama süreci nazara alındığında, yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 21.800,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

52. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.800,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin başvurucu ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Yargılamanın sonucu itibarıyla adil olmadığı iddiasının “zaman bakımından yetkisizlik”

nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Makul sürede yargılanma hakkının ihlali iddiasının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

B. Başvurucuya net 21.800,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE,

C. Başvurucu tarafından yapılan 198,35 TL harç ve 1.800,00 TL vekâlet ücretinden oluşan 1.998,35 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

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

16/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# TEKFEN İNŞAAT VE TESİSAT A.Ş.

**B. No: 2013/4769 | Karar tarihi: 16.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/4769

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

TEKFEN İNŞAAT VE TESİSAT A.Ş. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/4769)

Karar Tarihi: 16/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : İsmail Emrah PERDECİOĞLU

Başvurucu : Tekfen İnşaat ve Tesisat A.Ş.

Vekili : Av. Haşim BAYIRBAŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, 7/6/1995 tarihinde Büyükçekmece Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan tazminat davasının makul sürede sonuçlanmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlali iddiası ile ilgilidir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 14/6/2013 tarihinde Büyükçekmece Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumunun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca 28/11/2013 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına ve dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 16/4/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular ile başvurunun bir örneği görüş için Adalet Bakanlığına

gönderilmiştir. Adalet Bakanlığının 13/5/2015 tarihli yazısında, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen, başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

6. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve UYAP aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucuya ait iş yerinde çalışan R.Ç.'nin iş kazasında vefat etmesi sonucu, başvurucu ve diğer bir kısım davalılar aleyhine 7/6/1995 tarihinde Büyükçekmece Asliye Hukuk Mahkemesinde tazminat davası açılmış, anılan dava aynı Mahkemede görülmekte olan iki ayrı dava ile birleştirilmiştir.

8. Büyükçekmece Asliye Hukuk Mahkemesi, 23/1/2001 tarihli ve E.1995/973, K.2001/78 sayılı kararı ile davanın kısmen kabulüne, hükmedilen tazminatın davalılardan müştereken tahsiline karar vermiştir.

9. Büyükçekmece Asliye Hukuk Mahkemesinin kararı üzerine davacılar, başvurucunun da içinde bulunduğu davalılar aleyhine icra takibine başlamışlar, başvurucu İlk Derece Mahkemesinin kararını tehiri icra talebiyle temyiz etmiş, icranın geri bırakılması için ilgili İcra Müdürlüğüne 109.000,00 TL tutarında teminat mektubu sunmuştur.

10. Temyiz incelemesi sonunda, İlk Derece Mahkemesinin kararı Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin, 25/9/2001 tarihli ve E.2001/4847, K.2001/6170 sayılı ilamı ile bozulmuştur.

11. Bozma üzerine Büyükçekmece Asliye Hukuk Mahkemesince 23/9/2003 tarihli ve E.2001/2163, K.2003/1299 sayılı karar ile yeniden hüküm kurulmuş, bu hüküm de Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin, 9/11/2004 tarihli ve E.2004/8653, K.2004/9469 sayılı ilamı ile bozulmuştur.

12. Bozma üzerine dosya kendisine gelen Büyükçekmece 2. Asliye Hukuk Mahkemesi, 29/12/2005 tarihli ve E.2005/1037, K.2005/1076 sayılı kararı ile Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından iş davalarına bakma yetkisinin kaldırıldığını belirterek, talep halinde dosyanın Bakırköy İş Mahkemesine gönderilmesine hükmetmiştir.

13. Büyükçekmece 2. Asliye Hukuk Mahkemesinin bu kararının ardından dosya, Bakırköy 3. İş Mahkemesi esasına alınmış, Bakırköy 3. İş Mahkemesi, 24/7/2006 tarihli kararı ile davaya bakma yetkisinin olmadığını belirtmiş, yargılama için Büyükçekmece 2. Asliye Mahkemesinin yetkili ve görevli olduğuna hükmetmiştir.

14. Dosya tekrar kendisine gelen Büyükçekmece 2. Asliye Hukuk Mahkemesi, 13/12/2007 tarihli ve E.2007/30, K.2007/1138 sayılı kararı ile davanın kısmen kabulüne hükmetmiş, temyiz incelemesi sonucu, Yargıtay 21. Hukuk Dairesi, 14/10/2008 tarihli ve E.2008/13760, K.2008/15739 sayılı ilamı ile İlk Derece Mahkemesinin kararını bozmuştur.

15. Büyükçekmece 2. Asliye Hukuk Mahkemesi bozma üzerine 29/6/2011 tarihli ve E.2009/182, K.2011/455 sayılı kararı ile davanın kısmen kabulüne hükmetmiştir.

16. Temyiz incelemesi sonunda, Yargıtay 21. Hukuk Dairesi, 26/2/2013 tarihli ve E.2012/7078, K.2013/3412 sayılı ilamı ile İlk Derece Mahkemesi kararının düzeltilerek onanmasına hükmetmiştir.

17. Başvurucu, Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin düzelterek onama ilamını 27/5/2013 tarihinde

öğrendiğini beyan etmiştir.

18. Başvurucu 14/6/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Mahkemenin 16/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 14/6/2013 tarihli ve 2013/4769 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

20. Başvurucu, 7/6/1995 tarihinde Büyükçekmece Asliye Hukuk Mahkemesinde aleyhine açılan tazminat davasının 23/1/2001 tarihli karar ile kısmen kabulüne karar verildiğini, hükmedilen tazminatın davacılar tarafından icra takibine konu edilmesi üzerine tehiri icra talepli temyiz isteminde bulunduğunu, icranın geri bırakılması için İcra Müdürlüğüne 109.000,00 TL tutarlı teminat mektubu sunduğunu, yargılama sonunda davanın kısmen kabulü yönündeki kararın ancak 26/2/2013 tarihinde verilebildiğini, dolayısıyla makul sürede yargılama yapılmadığını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş, 23/1/2001 tarihli kararın ardından icrayı ertelemek amacıyla İcra Müdürlüğüne sunduğu teminat mektubunu yargılama sonunda geri alabilmek için Müdürlüğe toplam 118.109,00 TL fazla ödeme yapmak zorunda kaldığını, bu duruma yargılamanın uzamasının neden olduğunu ifade ederek, fazla ödenen miktar ve söz konusu miktara işletilecek faizin tazminat olarak ödenmesine karar verilmesini talep etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

21. Başvuru formu ve eklerinin incelenmesi sonucunda 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

22. Başvurucu, 7/6/1995 tarihinde Büyükçekmece Asliye Hukuk Mahkemesinde aleyhine açılan tazminat davasının makul sürede sonuçlandırılmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

23. Medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesince makul sürede yargılanma hakkının adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olduğu kabul edilerek, bir davadaki yargılama süresinin makul olup olmadığının tespitinde davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususların dikkate alınacağı belirtilmiştir (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 34–64; Hayrettin Ekim, B. No: 2013/3442, 20/3/2014, §§ 33-55).

24. Başvuru konusu olayda, Asliye Hukuk Mahkemesi (İş Mahkemesi sıfatıyla) nezdinde açılan tazminat davasının söz konusu olduğu görülmekle, 1086 sayılı mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ile 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nda yer alan usul hükümlerine göre yürütülen ve medeni hak ve yükümlülükleri konu alan somut yargılama faaliyetinin makul süre değerlendirmesi için başlangıcı, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı tarih olup (Güher Ergun ve diğerleri, § 50) bu tarih somut başvuru açısından, 7/6/1995 tarihidir.

25. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihi olup (Güher Ergun ve diğerleri, § 52), somut başvuru açısından söz konusu tarih ise İlk Derece Mahkemesi kararının Yargıtay 21. Hukuk Dairesince onanarak kesinleştiği 26/2/2013 tarihidir.

26. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, yargılamanın konusunun, başvurucunun iş yerinde çalışan R.Ç.'nin iş kazası sonucu vefat etmesi üzerine, R.Ç.'nin ailesinin başvurucu aleyhine açtığı tazminat istemine ilişkin olduğu, davanın 7/6/1995 tarihinde açıldığı ve aynı konuda aynı Mahkemede açılan diğer iki dava ile birleştirildiği, İlk Derece Mahkemesince verilen kararların Yargıtay tarafından bozulmasından sonra İlk Derece Mahkemesinin 29/6/2011 tarihli kararının, Yargıtay 21. Hukuk Dairesince, 26/2/2013 tarihli ilam ile düzelterek onandığı ve bu tarihte kesinleştiği anlaşılmıştır.

27. Başvurunun değerlendirilmesi sonucunda, başvuruya konu tazminat davasının hukuki meselenin çözümündeki güçlük, maddi olayların karmaşıklığı, delillerin toplanmasında karşılaşılan engeller, taraf sayısı gibi kriterler dikkate alındığında karmaşık olmaktan uzak olduğu anlaşılmıştır. Başvurucunun tutum ve davranışlarıyla ve usuli haklarını kullanırken özensiz davranmasıyla yargılamanın uzamasına önemli ölçüde sebep olduğu da söylenemez. Dolayısıyla somut başvuru açısından farklı karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı ve yaklaşık on sekiz yıllık bir sürede tamamlanan yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

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

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

29. Başvurucu, adil yargılanma hakkının ihlal edilmesi nedeniyle, tehiri icra talebi için İcra Müdürlüğüne sunduğu teminat mektubunu yargılama sonunda geri alırken, fazla ödeme yapmak zorunda kaldığı 118.109,00 TL'nin tazminat olarak ödenmesine karar verilmesini istemiştir.

30. 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, esas inceleme sonunda ihlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedileceği belirtilmiş, ancak yerindelik denetimi yapılamayacağı, idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemeyeceği hüküm altına alınmış; (2) numaralı fıkrasında ise Anayasa Mahkemesince bir ihlalin tespit edilmesi halinde yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hallerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebileceği belirtilmiştir.

31. Başvuru konusu olayda, başvurucunun makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Bununla birlikte, başvuruya konu olan yargılama sürecinin kesinleşerek sona erdiği dikkate alındığında, başvurucunun da manevi tazminat talebi bulunmaması nedeniyle ihlalin tespiti dışında sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gereken bir husus bulunmadığı anlaşılmaktadır.

32. Başvurucu tarafından ileri sürülen tazminat talebi maddi zararlarının karşılanmasına dönük olup, tespit edilen ihlal ile iddia edilen maddi zarar arasında illiyet bağı bulunmadığı anlaşıldığından, başvurucunun maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

33. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.800,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin

başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

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

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

B. Başvurucunun diğer taleplerinin REDDİNE,

C. Başvurucu tarafından yapılan 198,35 TL harç ve 1.800,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

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

16/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# LÜTFİ ASLAN VE DİĞERLERİ

**B. No: 2013/5531 | Karar tarihi: 16.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/5531

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

LÜTFİ ASLAN VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/5531)

Karar Tarihi: 16/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : İsmail Emrah PERDECİOĞLU

Başvurucular : 1. Lütfi ASLAN

2. Emre ASLAN

3. Latife ASLAN

Vekili : Av. Fikret ASLAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, 8/5/2006 tarihinde İzmir 7. Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan tazminat davasının makul sürede sonuçlanmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlali iddiası ile ilgilidir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 18/7/2013 tarihinde Bakırköy 3. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca 12/9/2013 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 16/4/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Adalet Bakanlığına (Bakanlık) başvuru konusu olay ve olgular bildirilmiş, başvuru belgelerinin bir örneği görüş için gönderilmiştir. Bakanlığın 18/5/2015 tarihli yazısında, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen, başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

6. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve UYAP aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucular, 8/5/2006 tarihinde İzmir 7. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtıkları davada, A.A.'nın 5/9/2005 tarihinde meydana gelen trafik kazası sonucu vefat etmesi nedeniyle kazada sorumlulukları bulduğunu iddia ettikleri kişiler aleyhine tazminata hükmedilmesi talebinde bulunmuşlardır.

8. İzmir 7. Asliye Hukuk Mahkemesinin 18/7/2006 tarihinde yetkisizlik kararı vermesi üzerine dava, Afyonkarahisar 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin E.2006/267 sayılı dosyasında devam etmiştir.

9. Başvurucular ayrıca Afyonkarahisar 1. Sulh Hukuk Mahkemesine sundukları 29/8/2006 tarihli dilekçe ile kazaya karışan araçları sigortalayan şirketler aleyhine tazminat davası açmışlar, Mahkeme 8/5/2007 tarihinde davanın, Afyonkarahisar 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde görülmekte olan E.2006/267 sayılı dava ile birleştirilmesine hükmetmiştir.

10. Başvurucular yine, Afyonkarahisar 1. Asliye Hukuk Mahkemesine sundukları 25/9/2008 tarihli dilekçe ile E.2006/267 sayılı dava dosyasında yasal faiz talebinde bulunulmadığını belirterek, yargılama sırasında alınan aktüerya raporuna göre hesaplanan tazminat üzerinden belirlenen faizin davalılardan tahsilini talep etmişler, dava, Mahkemenin E.2008/278 sayılı dosyasına kaydedilmiş ve E.2006/267 sayılı dosya ile birleştirilmiştir.

11. Başvurucular yargılama devam ederken 18/7/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

12. Afyonkarahisar 1. Asliye Hukuk Mahkemesi, 11/9/2014 tarihli ve E.2006/267, K.2014/500 sayılı kararı ile açılan tüm davalar yönünden başvurucu Emre Aslan'ın taleplerinin reddine, diğer başvuruculaların taleplerinin kabulüne hükmetmiştir.

13. İlk Derece Mahkemesi kararı taraflarca temyiz edilmiş olup temyiz incelemesi devam etmektedir.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Mahkemenin 16/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 18/7/2013 tarihli ve 2013/5531 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvuruculaların İddiaları

15. Başvurucular, 8/5/2006 tarihinde İzmir 7. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtıkları ve yetkisizlik kararı sonrasında Afyonkarahisar 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde devam eden tazminat davasının makul sürede sonuçlanmadığını belirterek, adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşler, tazminat talebinde bulunmuşlardır.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

16. Başvuru formu ve eklerinin incelenmesi sonucunda 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

17. Başvurucular, 8/5/2006 tarihinde İzmir 7. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtıkları ve yetkisizlik kararı sonrasında Afyonkarahisar 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde devam eden tazminat davasının makul sürede sonuçlanmadığını belirterek, adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

18. Medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin yargılamaların makul sürede sonuçlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesince makul sürede yargılanma hakkının adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olduğu kabul edilerek, bir davadaki yargılama süresinin makul olup olmadığının tespitinde davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususların dikkate alınacağı belirtilmiş (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 34–59) ve bu kapsamda yapılan incelemeler sonucu makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine yönelik kararlar verilmiştir (bkz. Gülseren Gürdal ve diğerleri, B.No:2013/1115, 5/12/2013; Semira Babayiğit ve diğerleri, B.No:2013/3283, 19/12/2013; Haydar İzgi, B.No:2012/673, 19/12/2013).

19. Başvuru konusu olay, Asliye Hukuk Mahkemesi nezdinde açılan tazminat davasına ilişkindir. 1086 sayılı mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ile 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda yer alan usul hükümlerine göre yürütülen ve medeni hak ve yükümlülükleri konu alan somut yargılama faaliyetinin makul süre değerlendirmesi için başlangıcı, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı tarih olup (Güher Ergun ve diğerleri, § 50) bu tarih somut başvuru açısından, 8/5/2006 tarihidir.

20. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir. Ancak devam eden yargılamalara ilişkin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasını içeren başvuruların yargılama faaliyetinin devamı sırasında da yapılabilmesi olanağı bulunduğundan, değerlendirmeye esas alınacak sürenin bitiş anı başvurunun karara bağlandığı tarihtir (Güher Ergun ve diğerleri, § 52).

21. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, yargılamanın konusu davanın trafik kazasına dayalı tazminat istemine ilişkin olduğu, öncelikle 8/5/2006 tarihinde İzmir 7. Asliye Hukuk Mahkemesinde bir tazminat davası açıldığı, İzmir 7. Asliye Hukuk Mahkemesinin 18/7/2006 tarihli yetkisizlik kararı üzerine davanın Afyonkarahisar 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde görülmeye devam edildiği, başvurucuların ayrıca aynı olaydan dolayı 29/8/2006 tarihinde Afyonkarahisar 1. Sulh Hukuk Mahkemesinde ve 25/9/2008 tarihinde Afyonkarahisar 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde tazminat davası açtıkları, bu davaların birleşerek Afyonkarahisar 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde görüldüğü, yargılama sonunda verilen 11/9/2014 tarihli karar ile başvurucu Emre Aslan yönünden davaların reddine, diğer başvurucular yönünden davaların kabulüne hükmedildiği, temyiz edilen bu kararın temyiz incelemesinin ise henüz sonuçlanmadığı anlaşılmıştır.

22. Başvurunun değerlendirilmesi sonucunda, başvuruya konu tazminat davasının hukuki meselenin çözümündeki güçlük, maddi olayların karmaşıklığı, delillerin toplanmasında

karşılaşılan engeller, taraf sayısı gibi kriterler dikkate alındığında karmaşık olmaktan uzak olduğu anlaşılmıştır. Başvuruculların tutum ve davranışlarıyla ve usuli haklarını kullanırken özensiz davranmasıyla yargılamanın uzamasına önemli ölçüde sebep oldukları da söylenemez. Dolayısıyla somut başvuru açısından farklı karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı ve yaklaşık on yıldır devam etmekte olan yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

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

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

24. Başvuruculardan, Lütfi Aslan ve Latife Aslan adil yargılanma haklarının ihlal edilmesi nedeniyle ayrı ayrı 75.000,00 TL, Emre Aslan ise 50.000,00 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmişlerdir.

25. 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, Anayasa Mahkemesince bir ihlalin tespit edilmesi halinde yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hallerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebileceği belirtilmiştir.

26. Başvuruculların tarafı oldukları uyuşmazlığa ilişkin yaklaşık on yıldır devam eden yargılama süresi nazara alındığında, yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvuruculara ayrı ayrı net 15.500,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

27. Başvurucular tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.800,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin başvuruculara müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

28. Başvuruya konu yargılamanın yaklaşık on yıldır devam ettiği ve bu hususun makul sürede yargılanma hakkını ihlal ettiği gözetilerek, anayasal bir hakkın ihlal edildiği açık olan bir yargılama dosyasında, hukuka, adalete ve mahkemeye güven ilkesinin gördüğü zararın devam etmesinin önlenmesi amacıyla, yargılamanın mümkün olan en kısa sürede sonuçlandırılmasını teminen, kararın bir örneğinin ilgili Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvuruculların, makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiği yönündeki iddialarının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvuruculara ayrı ayrı net 15.500,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE,

Ç. Başvurucular tarafından yapılan 198,35 TL harç ve 1.800,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin BAŞVURUCULARA MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

D. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin

sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

E. Kararın bir örneğinin Yargıtay 17. Hukuk Dairesine gönderilmesine,

16/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# ORHAN ERSOY (12)

**B. No: 2013/8060 | Karar tarihi: 16.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/8060

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ORHAN ERSOY BAŞVURUSU (12)

(Başvuru Numarası: 2013/8060)

Karar Tarihi: 16/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Gökçe GÜLTEKİN

Başvurucu : Orhan ERSOY

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, hisse senedi satın almak maksadıyla Apitaş Holding A.Ş. yetkililerine ödenen paranın geri alınamaması sonucu uğranılan zararın tazmini istemiyle açılan davanın hukuka aykırı olarak reddedilmesi ve yargılamanın makul sürede sonuçlanmaması nedenleriyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 21/10/2014 tarihinde Hannover Başkonsolosluğu vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca 18/4/2014 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Başvurucu, bireysel başvuru harç ve masraflarını karşılama imkânının bulunmadığını belirterek adli yardım isteminde bulunmuş, Bölüm tarafından 30/6/2014 tarihinde adli yardım talebinin kabulüne karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular ile başvurunun bir örneği görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

6. Adalet Bakanlığının 2/9/2014 tarihli görüş yazısı, 12/12/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiş, başvurucu Adalet Bakanlığı cevabına karşı beyanlarını yasal süresi içinde 22/12/2014 tarihinde ibraz etmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

7. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve UYAP aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde olaylar özetle şöyledir:

8. Başvurucu, Türkiye'de faaliyet gösteren sekiz ayrı anonim şirket yetkililerine 1997-2001 yılları arasında hisse senedi satın almak maksadıyla yaptığı ödemeleri ve şirket tarafından vaat edilen kâr paylarını geri alamaması üzerine zararının giderilmesi amacıyla 27/3/2003 tarihinde Sermaye Piyasası Kuruluna başvurmuştur.

9. Anılan başvuruya İdarece cevap verilmemesi üzerine başvurucu, yasal yükümlülüklerini yerine getirmediğinden bahisle sorumlu olduğunu ileri sürdüğü Sermaye Piyasası Kurulu aleyhine 250.000,00 TL zararının ödenmesi istemiyle Ankara 11. İdare Mahkemesinde tam yargı davası açmıştır.

10. Mahkemenin, 22/6/2005 tarihli ve E.2004/1538, K.2005/1004 sayılı kararıyla, davalı idarenin yasal olarak belirlenen görev, sorumluluk ve yetkileri çerçevesinde inceleme ve denetim görevini yaptığı, yükümlülüklerini yerine getirdiği, davacının zararının oluşumundan sorumlu tutulabileceği eylem ve eylemsizliğinin bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir.

11. Temyiz edilen karar, Danıştay Onüçüncü Dairesinin 17/3/2006 tarihli ve E.2005/10052, K.2006/1423 sayılı kararıyla, birbirinden ayrı şirketlerin faaliyetleri nedeniyle denetim görevini yerine getirmeme şeklindeki dava konusu istemler arasında maddi bağlılık bulunmadığı gibi Kanun hükmünün öngördüğü anlamda sebep-sonuç ilişkisinden de söz edilemeyeceğinden anılan işlemlere karşı tek dilekçe ile dava açılmasına olanak bulunmadığı gerekçesiyle İlk Derece Mahkemesinin kararı bozulmuştur.

12. Ankara 11. İdare Mahkemesinin, 27/9/2007 tarihli ve E.2007/724, K.2007/1394 sayılı kararıyla bozma ilamına uyularak, uğranılan zarar yönünden her bir şirket açısından ayrı dilekçelerle dava açılması gerektiği belirtilerek dilekçenin reddine karar verilmiştir.

13. Anılan karar üzerine her bir şirketle ilgili zararı için ayrı dilekçelerle dava açan başvurucunun Apitaş Holding A.Ş.'ye ödediği parayı geri alamadığından bahisle 71.785,00 TL maddi ve 10.000,00 TL manevi zararının ödenmesi istemiyle açtığı davada, Ankara 11. İdare Mahkemesinin, 26/12/2008 tarihli ve E.2008/359, K.2008/2556 sayılı kararıyla "… merkezi Konya ve Yozgat olan bazı şirketlerin Sermaye Piyasası Kuruluna kayıt yükümlülüğünü yerine getirmeden sermaye artırımı yaparak veya paylarını çoğunluğu yurt dışında bulunan vatandaşlara hukuksal geçerliliği olmayan belgeler karşılığında sattıklarının belirlendiği, davalı idarece bu konuda yapılan araştırmalar sonucu tasarruf sahiplerinin şirket yöneticilerine güveni ve vaat edilen yüksek kâr payları nedeniyle bu yatırımları yaptıkları, ancak şirketlerin verimsiz çalıştığı ve kar edemedikleri, dava konusu şirket hakkında Cumhuriyet Savcılığına suç duyurusunda bulunulduğu, bunun yanında yurt dışında yaşayan yatırımcıların bilgilendirilmesi amacıyla gazetelere ilanlar verilerek yurt

içinde ve yurt dışında toplantılar yapıldığı, Sermaye Piyasası Kanunu'nda kişisel mali yatırım zararlarının idarece ya da kamu kaynaklarından karşılanmasını gerektiren bir hükme yer verilmediği, öte yandan davalı idarece olayın öğrenilmesinden sonra kamuoyu bilgilendirme toplantıları yapıldığı, dava konusu şirket için de para cezaları uygulanarak suç duyurusunda bulunulduğu, idarenin koşullarının gerekleri ve olanaklarına göre Kanun'da verilen görevleri yerine getirdiği, buna göre başvurucunun uğradığı zararla davalı idarenin herhangi bir eylem ve işlemi arasında illiyet bağı saptanamadığı" gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

14. Temyiz üzerine, Danıştay Onüçüncü Dairesinin 18/5/2011 tarihli ve E.2009/4137, K.2011/2328 sayılı ilamıyla İlk Derece Mahkemesinin kararı onanmıştır.

15. Karar düzeltme istemi, aynı Dairenin 13/6/2013 tarihli ve E.2011/4267, K.2013/1824 sayılı ilamıyla reddedilmiştir.

16. Karar, başvurucuya 4/10/2014 tarihinde tebliğ edilmiştir.

17. Başvurucu, 21/10/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

18. 28/7/1981 tarihli ve 2499 sayılı mülga Sermaye Piyasası Kanunu'nun "Cezai Sorumluluk" kenar başlıklı 47. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendi şöyledir:

"(Değişik: 23/1/2008-5728/372 md.) Diğer kanunlara göre daha ağır bir cezayı gerektiren bir suç oluşturmadığı takdirde;

1. Sermaye piyasası araçlarının değerini etkileyebilecek, henüz kamuya açıklanmamış bilgileri kendisine veya üçüncü kişilere menfaat sağlamak amacıyla kullanarak sermaye piyasasında işlem yapanlar arasındaki fırsat eşitliğini bozacak şekilde mameleki yarar sağlamak veya bir zararı bertaraf etmek, içerden öğrenenlerin ticaretidir. Bu fiili işleyen 11 inci madde kapsamındaki ihraççılarla, sermaye piyasası kurumlarının veya bunlara bağlı veya bunlara hâkim işletmelerin yönetim kurulu başkan ve üyeleri, yöneticileri, denetçileri, diğer personeli ve bunların dışında meslekleri veya görevlerini ifa etmeleri sırasında bilgi sahibi olabilecek durumda olanlarla, bunlarla temasları nedeniyle doğrudan veya dolaylı olarak bilgi sahibi olabilecek durumdaki kişiler,

2. Yapay olarak, sermaye piyasası araçlarının, arz ve talebini etkilemek, aktif bir piyasanın varlığı izlenimini uyandırmak, fiyatlarını aynı seviyede tutmak, arttırmak veya azaltmak amacıyla alım ve satımını yapan gerçek kişilerle, tüzel kişilerin yetkilileri ve bunlarla birlikte hareket edenler,

3. Sermaye piyasası araçlarının değerini etkileyebilecek, yalan, yanlış, yanıltıcı, mesnetsiz bilgi veren, haber yayan, yorum yapan ya da açıklamakla yükümlü oldukları bilgileri açıklamayan gerçek kişilerle, tüzel kişilerin yetkilileri ve bunlarla birlikte hareket edenler,

4. 4 üncü maddenin birinci ve üçüncü fıkralarına aykırı hareket edenlerle, sermaye piyasasında izinsiz olarak faaliyette bulunan veya yetki belgeleri iptal olunduğu veya faaliyetleri geçici olarak durdurulduğu halde ticaret unvanlarında, ilan veya reklamlarında sermaye piyasasında faaliyette bulundukları intibaını yaratacak kelime veya ibare kullanan veya faaliyetlerine devam eden gerçek kişilerle, tüzel kişilerin yetkilileri,

5. Sermaye piyasası kurumlarına, bu Kanunun 13/A ve 13/B maddeleri kapsamındaki teminat sorumlularına ve 38/B ve 38/C maddeleri kapsamındaki fon kuruluna; sermaye

piyasası faaliyetleri sebebiyle veya emanetçi sıfatıyla veya idare etmek için veya teminat olarak veyahut her ne nam altında olursa olsun, kayden veya fiziken tevdi veya teslim edilen sermaye piyasası araçları, nakit ve diğer her türlü kıymeti kendisinin veya başkasının menfaatine satan veya rehneden veya her ne şekilde olursa olsun kullanan, gizleyen yahut inkâr eyleyen veyahut bu amaca ulaşmak ya da bu fiillerini gizlemek için bilgisayar ortamında tutulanlar dahil kayıtları tahvil ve tağyir eden ilgili gerçek kişilerle tüzel kişilerin yetkilileri,

6. Bu Kanunun 15 inci maddesinin son fıkrasında belirtilen işlemlerde bulunarak kârı veya mal varlığı azaltılan tüzel kişilerin yetkilileri ve bunların fiillerine iştirak edenler,

7. Karşılıksız olarak sermaye piyasası araçlarının geri alım taahhüdü ile satımını yapan ilgili gerçek kişilerle, tüzel kişilerin yetkilileri,

her bir alt bent kapsamına giren fiillerden dolayı iki yıldan beş yıla kadar hapis ve beşbin günden onbin güne kadar adlî para cezası ile cezalandırılır.”

19. 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 1. maddesinin (2) numaralı fıkrası, 14. maddesinin (3) ve (4) numaralı fıkraları, 20. maddesinin (5) numaralı fıkrası, 49. maddesinin (3) numaralı fıkrası ile 60. maddesi.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

20. Mahkemenin 16/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvuruculların 21/10/2013 tarihli ve 2013/8060 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvuruculların İddiaları

21. Başvurucu, yurt dışında çok zor şartlar altında çalışarak özveri ile biriktirdiği tasarruflarını Türkiye’de faaliyet gösteren bir anonim şirketten hisse senedi satın almak suretiyle değerlendirdiğini, ancak izinsiz halka arz faaliyetinde bulunduğunu tespit ettiği bu şirketten daha sonra parasını geri alamadığını, anılan şirketin kayıt dışı yaptığı işlerle ilgili zamanında gerekli önlem ve tedbirleri almamak ve denetim görevini yerine getirmemek suretiyle sorumluluğu bulunduğundan bahisle Sermaye Piyasası Kurulu aleyhine açtığı tam yargı davasının reddedildiğini, yargılama aşamasında çeşitli usulsüzlükler ve keyfi uygulamaların olduğunu, yargılamanın makul sürede sonuçlanmadığını belirterek, mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

22. Başvuru formu ve ekleri incelendiğinde, başvurucunun, 27/3/2003 tarihinde Sermaye Piyasası Kuruluna yaptığı başvurunun zımnen reddedilmesi üzerine 18/5/2004 tarihinde Ankara 11. İdare Mahkemesinde açtığı tam yargı davasının hukuka aykırı olarak reddedildiğini, yargılama aşamasında çeşitli usulsüzlüklerin ve keyfi uygulamaların olduğunu belirterek, mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürdüğü anlaşılmıştır. Anayasa Mahkemesi, başvurucunun ihlal iddialarına ilişkin nitelendirmesi ile bağlı olmayıp hukuki nitelendirmeyi kendisi yapar. Anılan ihlal iddiaları, yargılamanın sonucu itibarıyla adil olmadığı kapsamında incelenmiştir. Başvurucunun makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiası ise ayrıca değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Yargılamaların Sonucu İtibarıyla Adil Olmadığı İddiası

23. Başvurucu, yurt dışında çok zor şartlar altında çalışarak biriktirdiği tasarruflarını Türkiye'de faaliyet gösteren sekiz ayrı anonim şirketten hisse senedi satın almak suretiyle değerlendirdiğini, ancak izinsiz halka arz faaliyetinde bulunduğunu tespit ettiği bu şirketlerden daha sonra parasını geri alamadığını, anılan şirketlerin kayıt dışı yaptığı işlerle ilgili zamanında gerekli önlem ve tedbirleri almamak ve denetim görevini yerine getirmemek suretiyle sorumluluğu bulunduğundan bahisle uğradığı zararın tazmini istemiyle 27/3/2003 tarihinde Sermaye Piyasası Kuruluna yaptığı başvurunun zımnen reddedilmesi üzerine Ankara 11. İdare Mahkemesinde açtığı tam yargı davasının hukuka aykırı olarak reddedildiğini, yargılama aşamasında çeşitli usulsüzlüklerin ve keyfi uygulamaların olduğunu belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

24. Adalet Bakanlığı görüşünde, ihlal iddiasına konu işlem ve eylemlerin kamu gücü tarafından gerçekleştirilmediği, bununla birlikte Sermaye Piyasası Kurulunun üzerine düşen yükümlülükleri yerine getirdiği ifade edilmiştir. Devletin pozitif yükümlülüğü çerçevesinde başvurucunun açmış olduğu davada başvurucuya delillerini sunma, iddialarını dile getirme gibi olanakların sağlandığı, yargılama sonucunda verilen kararın keyfi olduğuna dair bir emarenin bulunmadığı belirtilmiştir.

25. Adalet Bakanlığı görüşüne karşı başvurucu, Derece Mahkemesince hukuka aykırı olarak davanın reddedildiğini, uğradığı zararın Sermaye Piyasası Kurulunun hizmet kusurundan kaynaklandığını belirtmiştir.

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

"Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz."

27. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, ... açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

28. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Mahkemece kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında ise açıkça dayanaktan yoksun başvurular kapsamında değerlendirilen kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği kurala bağlanmıştır.

29. Anılan kurallar uyarınca, ilke olarak derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Bunun tek istisnası, derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda bariz takdir hatası veya açık keyfilik içermesi ve bu durumun kendiliğinden bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlükleri ihlal etmiş olmasıdır. Bu çerçevede, kanun yolu şikâyeti niteliğindeki başvurular, bariz takdir hatası veya açık keyfilik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesince incelenemez (Muhammet Kaplan, B. No: 2013/1586, 18/9/2013, § 21).

30. Başvuru konusu olayda, başvurucu, Türkiye'de faaliyet gösteren sekiz ayrı anonim şirketin yetkililerine 1997-2001 yılları arasında hisse senedi satın almak maksadıyla yaptığı ödemeleri ve şirket tarafından vaat edilen kâr paylarını geri alamaması nedeniyle zararının giderilmesi talebiyle 27/3/2003 tarihinde Sermaye Piyasası Kuruluna yaptığı başvurunun

zımnen reddedilmesi üzerine Ankara 11. İdare Mahkemesinde tam yargı davası açmış, Mahkemece, davalı idare tarafından yapılan araştırmalar sonucu dava konusu zarara neden olduğu iddia edilen şirketler hakkında Cumhuriyet Savcılığına suç duyurusunda bulunulduğu, bunun yanında yurt dışında yaşayan yatırımcıların bilgilendirilmesi amacıyla gazetelere ilanlar verilerek yurt içinde ve yurt dışında toplantılar yapıldığı, Sermaye Piyasası Kanunu'nda kişisel mali yatırım zararlarının idarece ya da kamu kaynaklarından karşılanmasını gerektiren bir hükme yer verilmediği, İdarenin koşulların gereklerine ve olanaklarına göre Kanun'da verilen görevleri yerine getirdiği, başvurucunun uğradığı zararla davalı idarenin herhangi bir eylem ve işlemi arasında illiyet bağı saptanamadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir. Temyiz üzerine, Danıştay Onüçüncü Dairesinin 18/5/2011 tarihli ilâmıyla İlk Derece Mahkemesi kararı onanmış, karar düzeltme istemi aynı Dairenin 13/6/2013 tarihli ilâmıyla reddedilmiştir.

31. Anayasa Mahkemesince, başvurucunun farklı yargılamalara ilişkin benzer şikâyetlerini içeren bireysel başvuru dosyaları incelenmiş ve şikayetlerin kabul edilemezliğine karar verilmiştir (Orhan Ersoy (10), B. No: 2013/8058, 22/6/2015, §§ 24-32, Orhan Ersoy (8), B. No: 2013/8055, 22/6/2015, §§ 23-31)

32. Mahkemenin gerekçesi ve başvurucunun iddiaları incelendiğinde, iddiaların özünün Derece Mahkemesi tarafından delillerin değerlendirilmesinde ve hukuk kurallarının yorumlanmasında isabet olmadığına ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu, somut başvuru açısından farklı karar verilmesini gerektiren bir durumun bulunmadığı anlaşılmaktadır.

33. Başvurucu, yargılama sürecinde karşı tarafın sunduğu deliller ve görüşlerden bilgi sahibi olamadığına, kendi delillerini ve iddialarını sunma olanağı bulamadığına, karşı tarafça sunulan delillere ve iddialara etkili bir şekilde itiraz etme fırsatı bulamadığına ya da uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasıyla ilgili iddialarının Derece Mahkemesi tarafından dinlenmediğine ilişkin bir bilgi ya da kanıt sunmadığı gibi Mahkemenin kararında bariz takdir hatası veya açık keyfilik oluşturan herhangi bir durum da tespit edilememiştir.

34. Açıklanan nedenlerle, başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu, Derece Mahkemesi kararlarının bariz takdir hatası veya açık keyfilik de içermediği anlaşıldığından, başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Yargılamanın Makul Sürede Sonuçlanmadığı İddiası

35. Başvuru formu ile eklerinin incelenmesi sonucunda, açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun bu kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

36. Başvurucu, hisse senedi satın almak maksadıyla sekiz ayrı anonim şirketin yetkililerine ödediği parayı geri alamaması sonucu uğradığı zararın tazmini istemiyle 27/3/2003 tarihinde Sermaye Piyasası Kuruluna yaptığı başvurunun zımnen reddedilmesi üzerine 18/5/2004 tarihinde Ankara 11. İdare Mahkemesinde açtığı tam yargı davasında yargılamanın makul sürede sonuçlanmadığını belirterek, Anayasa’nın 36. maddesinde tanımlanan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

37. Medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin yargılamalar ile hukuk sisteminde yer alan mevzuat hükümleri gereğince “kamu hukuku” alanına dâhil olan, ancak sonucu itibarıyla medeni haklar ve yükümlülükler üzerinde belirleyici olan uyuşmazlıkları konu alan davaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesince makul sürede yargılanma hakkının adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olduğu kabul edilerek, bir davadaki yargılama süresinin makul olup olmadığının tespitinde davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususların dikkate alınacağı belirtilmiştir (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 34–64; Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 54-60).

38. Başvuruya konu davanın, sekiz ayrı anonim şirketin yetkililerinin faaliyetleri sonucunda uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle 27/3/2003 tarihinde Sermaye Piyasası Kuruluna yapılan başvurunun zımnen reddedilmesi üzerine 18/5/2004 tarihinde Ankara 11. İdare Mahkemesinde açılan tam yargı davası olduğu görülmektedir. Medeni hak ve yükümlülükleri konu alan davalarda yargılama faaliyetinin makul süre değerlendirmesi için başlangıcı, kural olarak uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı tarihtir (Güher Ergun ve diğerleri, § 50). Ancak idari yargıda dava açılabilmesi için öncelikle idari makamlara başvurulmasının zorunlu olduğu durumlar ile idari davaya konu olabilecek bir işlem veya eylemin yapılmasını sağlamak amacıyla idari makamlara yapılan başvurular üzerine açılan davalar bakımından sürenin başlangıcı idareye başvuru tarihi olup, somut başvuru açısından bu tarih, 27/3/2003 tarihidir.

39. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir (Güher Ergun ve diğerleri, § 52). Somut başvuru açısından bu tarih, Danıştay Onüçüncü Dairesi tarafından karar düzeltme isteminin reddedildiği 13/6/2013 tarihidir.

40. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, Türkiye’de faaliyet gösteren sekiz ayrı anonim şirketin faaliyetleri sonucunda uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle 27/3/2003 tarihinde Sermaye Piyasası Kuruluna yapılan başvurunun zımnen reddedilmesi üzerine 18/5/2004 tarihinde Ankara 11. İdare Mahkemesinde açılan tam yargı davasında; Mahkemece, 22/6/2005 tarihli kararla, davalı idarenin başvurucunun zararının oluşumundan sorumlu tutulabileceği eylem ve eylemsizliğinin bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verildiği, temyiz üzerine, Danıştay Onüçüncü Dairesinin 17/3/2006 tarihli ilâmıyla davanın her bir şirket için ayrı dilekçelerle açılması gerektiği belirtilerek İlk Derece Mahkemesi kararının bozulduğu, Mahkemece bozmaya uyularak verilen dilekçenin reddi kararı üzerine başvurucunun süresi içerisinde dava dilekçesi sunduğu ve yargılamaya devam edildiği, Mahkemenin, 26/12/2008 tarihli kararıyla, davalı İdarenin koşulların gerekleri ve olanaklarına göre Kanun'da verilen görevleri yerine getirdiği, başvurucunun uğradığı zararla davalı İdarenin herhangi bir eylem ve işlemi arasında illiyet bağı saptanamadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verildiği, temyiz üzerine, Danıştay Onüçüncü Dairesinin 18/5/2011 tarihli ilamıyla İlk Derece Mahkemesi kararının onandığı, karar düzeltme isteminin aynı Dairenin 13/6/2013 tarihli ilâmıyla reddedildiği anlaşılmaktadır.

41. Başvurunun değerlendirilmesi sonucunda, başvuruya konu davanın, hukuki meselenin çözümündeki güçlük, maddi olayların karmaşıklığı, delillerin toplanmasında karşılaşılan engeller, taraf sayısı gibi kriterler dikkate alındığında karmaşık olmaktan uzak olduğu

anlaşılmıştır. Başvurucunun tutum ve davranışlarıyla ve usuli haklarını kullanırken özensiz davranmasıyla yargılamanın uzamasına önemli ölçüde sebep olduğu da söylenemez. Dolayısıyla somut başvuru açısından farklı karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı ve söz konusu on yıl iki aylık yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

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

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

43. Başvurucu, başvuru konusu yaptığı yargılamada hatalı karar verilmesi ve yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmaması nedenleriyle mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğinin tespit edilmesini, yeniden yargılama yapılmasına karar verilmesini talep etmiştir.

44. 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

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

45. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, esas inceleme sonunda ihlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedileceği belirtilmiş, ancak yerindelik denetimi yapılamayacağı, idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

46. Başvuru konusu olayda, başvurucunun makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Bununla birlikte, başvuruya konu olan yargılama sürecinin kesinleşerek sona erdiği dikkate alındığında, başvurucunun da tazminat talebi bulunmaması nedeniyle ihlalin tespiti dışında sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gereken bir husus bulunmadığı anlaşılmaktadır.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Başvurucunun,

1. Yargılamanın sonucu itibarıyla adil olmadığı iddiasının "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

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

C. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE,

16/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# SÜREYYA SARUHAN VE DİĞERLERİ

**B. No: 2013/8433 | Karar tarihi: 16.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/8433

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

SÜREYYA SARUHAN VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/8433)

Karar Tarihi: 16/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : İsmail Emrah PERDECİOĞLU

Başvurucular : 1. Süreyya SARUHAN

2. Senihe BOZAN SARUHAN

3. Esme FİLİZ

4. Kafiye KOÇHAN

Vekili : Av. Yılmaz FİDAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru 22/10/2001 tarihinde açılan tapu iptali ve tescil davasının makul sürede sonuçlanmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 19/11/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Birinci Komisyonu tarafından 25/2/2014 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar

verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 27/4/2015 tarihinde, kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular ile başvurunun bir örneği görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir. Adalet Bakanlığının 26/5/2015 tarihli yazısında, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen, başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

6. Başvuru formu ve ekleri ile başvuruya konu yargılama dosyası içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucular, 22/10/2001 tarihinde Kızıltepe Asliye Hukuk Mahkemesinde açtıkları tapu iptali ve tescil davasında, murisleri M.E.'nin dava konusu taşınmazları gayrimenkul satış vaadi sözleşmesi ile Ş.E.'den 1973 yılında satın aldığını ve satış tarihinden itibaren söz konusu taşınmazı malik sıfatıyla zilyet olarak vefat edene kadar kullandığını, M.E.'nin vefatının ardından daha önceki maliklerin satışla ilgili tapuda ikrarda bulunmaktan kaçındıklarını, Ş.E.'nin mirasçılarının tapuda haksız yere işlem yaparak taşınmazları İ.H.E. adına tescil ettirdiklerini dolayısıyla hileli yollarla taşınmazların Ş.E.'nin mirasçılarına intikal ettirilip sonra da İ.H.E.'ye satıldığını belirtmişler, taşınmazların tapularının iptali ile adlarına tescil edilmesine karar verilmesini talep etmişlerdir.

8. Kızıltepe Asliye Hukuk Mahkemesi, yargılama boyunca başvurucular ve davalı tarafın beyanlarını almış, tapu sicil müdürlüğünden uyuşmazlık konusu taşınmaza ilişkin kayıtları istemiş ve incelemeye almış, başvurucular tarafından satışa dayanak olarak gösterilen gayrimenkul satış vaadi sözleşmesini temin etmiş, keşif yapmış, bilirkişi raporu aldırmış, taraf tanıklarını dinlemiş, yargılama sonunda 30/6/2010 tarihli ve E.2001/410, K.2010/558 sayılı kararı ile zamanaşımı nedeniyle davanın reddine hükmetmiştir.

9. Temyiz incelemesi sonucu Yargıtay 14. Hukuk Dairesi, 5/10/2011 tarihli ve E.2011/11062, K.2011/11568 sayılı ilamıyla İlk Derece Mahkemesi kararını bozmuş, karar düzeltme istemini de 26/9/2012 tarihli ve E.2012/10397, K.2012/11013 sayılı ilâm ile reddetmiştir.

10. Bozma üzerine yargılama dosyası Kızıltepe 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin E.2013/150 sayısına kaydedilmiştir.

11. Başvurucular, yargılama devam ederken 19/11/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

12. Bozma ilamı doğrultusunda yeniden yapılan yargılama sonucunda Kızıltepe 1. Asliye Hukuk Mahkemesi, 4/2/2014 tarihli ve E.2013/150, K.2014/83 sayılı kararı ile davanın kabulüne hükmetmiştir.

13. İlk Derece Mahkemesi kararının temyiz edilmesi üzerine dava dosyası Yargıtaya gönderilmiş, Yargıtay 14. Hukuk Dairesi, 27/2/2015 tarihli ve E.2014/15716, K.2015/2192 sayılı ilamı ile uyuşmazlık konusu taşınmazlara ait tapu kayıtlarının tapu müdürlüğünden getirtilip, dosyanın bu haliyle kendisine gönderilmesi gerektiğini belirtmiş ve dosyanın iadesine karar vermiştir.

14. Belirtilen eksikliğin tamamlanmasının ardından dava dosyası tekrar temyiz incelemesi için Yargıtaya gönderilmiş, yapılan inceleme sonucu Yargıtay 14. Hukuk Dairesi, 13/10/2015

tarihli ve E.2015/11628, K.2015/8860 sayılı ilamı ile uyuşmazlık konusu taşınmazların Kızıltepe Kadastro Mahkemesinin E.1976/29 sayılı dosyasına da konu olduklarının tespit edildiğini belirterek, Kızıltepe Kadastro Mahkemesinde görülen davanın hangi aşamada olduğunun öğrenilmesine ve söz konusu dava kesinleşmiş ise kesinleşme şerhini içerir halde karar örneğin eklenerek dosyanın kendisine gönderilmesine hükmetmiş, dava dosyasının iadesine karar vermiştir.

15. Yargılama halen Kızıltepe 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde devam etmektedir.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Mahkemenin 16/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvuruculaların 27/12/2013 tarihli ve 2013/9884 numaralı bireysel başvuruları incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

17. Başvurucular, 22/10/2001 tarihinde açtıkları tapu iptali ve tescil davasının halen sonuçlanmadığını belirterek, adil yargılanma ve mülkiyet haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşler, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuşlardır.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

18. Başvuru formu ve eklerinin incelenmesi sonucunda 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

19. Başvurucular, 22/10/2001 tarihinde açtıkları tapu iptali ve tescil davasının halen devam ettiğini belirterek, adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

20. Medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin yargılamaların makul sürede sonuçlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesince makul sürede yargılanma hakkının adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olduğu kabul edilerek, bir davadaki yargılama süresinin makul olup olmadığının tespitinde davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususların dikkate alınacağı belirtilmiş (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 34–59) ve bu kapsamda yapılan incelemeler sonucu makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine yönelik kararlar verilmiştir (bkz. Gülseren Gürdal ve diğerleri, B.No:2013/1115, 5/12/2013; Semira Babayiğit ve diğerleri, B.No:2013/3283, 19/12/2013; Haydar İzgi, B.No:2012/673, 19/12/2013).

21. Başvuru konusu olay, Asliye Hukuk Mahkemesi nezdinde açılan tapu iptali ve tescil davasına ilişkindir. 1086 sayılı mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ile 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda yer alan usul hükümlerine göre yürütülen ve medeni hak ve yükümlülükleri konu alan somut yargılama faaliyetinin makul süre değerlendirmesi için başlangıcı, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı tarih olup (Güher Ergun ve diğerleri, § 50) bu tarih somut başvuru açısından 22/10/2001'dir.

22. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir. Ancak devam eden yargılamalara ilişkin makul sürede yargılanma

hakkının ihlal edildiği iddiasını içeren başvuruların yargılama faaliyetinin devamı sırasında da yapılabilmesi olanağı bulunduğundan, değerlendirmeye esas alınacak sürenin bitiş anı başvurunun karara bağlandığı tarihtir (Güher Ergun ve Diğerleri, § 52).

23. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, yargılamanın konusunun başvuruculaın taşınmaz satış vaadi sözleşmesine dayanarak murislerinden kendilerine intikal ettiğini iddia ettikleri taşınmazların tapusunun iptali ile kendi adlarına tapuya tescil edilmesi istemine ilişkin olduğu, davanın 22/10/2001 tarihinde açıldığı ve İlk Derece Mahkemesinin esasa ilişkin kararını 30/6/2010 tarihinde verdiği ancak temyiz incelemesi sonucu kararın Yargıtay 14. Hukuk Dairesinin 5/10/2011 tarihli ilamı ile bozulduğu, karar düzeltme isteminin 26/9/2012 tarihinde reddedildiği; bozmaya uyularak verilen 4/2/2014 tarihli kararın da temyiz incelemesine konu edilmesi üzerine Yargıtay 14. Hukuk Dairesince yapılan inceleme sonucu 27/2/2015 tarihli ilamla dava dosyasının eksiklik nedeniyle iadesine hükmedildiği, belirtilen eksikliğin tamamlanmasının ardından dosyanın tekrar temyiz incelemesi için Yargıtay 14. Hukuk Dairesine gönderildiği, bu defa Dairenin 13/10/2015 tarihli ilamı ile yeni bir eksikliğin tespit edilmesinden dolayı dosyanın yeniden iadesine hükmedildiği ve sonuç olarak yargılamanın halen devam ettiği anlaşılmıştır.

24. Başvuruya konu tazminat davasının incelenmesinde; hukuki meselenin çözümündeki güçlük, yargılamanın niteliği, maddi olayların karmaşıklığı gibi kriterler dikkate alındığında başvuruya konu yargılamanın karmaşık nitelikte olduğu anlaşılmışsa da somut başvuru açısından, daha önce verilen kararlar dışında farklı karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı, söz konusu on dört yılı aşkın bir süredir devam eden yargılama sürecinde, makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

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

26. Başvurucular ayrıca, uzun süren yargılama nedeniyle mülkiyet haklarının ihlal edildiğini iddia etmişseler de başvuruculaın makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiği yönünde yukarıda yer verilen tespitler ışığında ve taşınmazın mülkiyetine yönelik davanın devam ettiği dikkate alındığında, mülkiyet haklarının ihlal edildiği yönündeki iddialarının bu aşamada ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

27. Başvurucular, makul sürede yargılanma haklarının ihlali nedeniyle ayrı ayrı 200.000,00 TL manevi ve ayrı ayrı 250.000,00 TL maddi tazminata hükmedilmesini talep etmişlerdir.

28. 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

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

29. Başvuruculaın tarafı olduğu uyuşmazlığa ilişkin yaklaşık on dört yılı aşkın bir süredir devam eden yargılama süreci nazara alındığında, yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvuruculara

ayrı ayrı 19.800,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

30. Başvurucular tarafından maddi tazminat talebinde bulunulmuş olmakla beraber tespit edilen ihlal ile iddia edilen uğranıldığı iddia edilen maddi zarar arasında illiyet bağı bulunmadığı anlaşıldığından başvurucuların maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

31. Başvurucular tarafından yapılan 198,35 TL harç ve 1.800,00 TL vekalet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin başvuruculara müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

32. Başvuruya konu yargılamanın on dört yılı aşkın bir süredir devam ettiği ve bu hususun makul sürede yargılanma hakkını ihlal ettiği gözetilerek, anayasal bir hakkın ihlal edildiği açık olan bir yargılama dosyasında, hukuka, adalete ve mahkemeye güven ilkesinin gördüğü zararın devam etmesinin önlenmesi amacıyla, yargılamanın mümkün olan en kısa sürede sonuçlandırılmasını teminen, kararın bir örneğinin ilgili Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvuruculaın,

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

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

B. Başvuruculara ayrı ayrı net 19.800,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE, başvuruculaın tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

C. Başvurucular tarafından yapılan 198,35 TL harç ve 1.800,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin BAŞVURUCULARA MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

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

D. Kararın bir örneğinin Kızıltepe 1. Asliye Hukuk Mahkemesine gönderilmesine,

16/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# KEMAL AYDIN

**B. No: 2013/9050 | Karar tarihi: 16.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/9050

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

KEMAL AYDIN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/9050)

Karar Tarihi: 16/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Yusuf Enes KAYA

Başvurucu : Kemal AYDIN

Vekili : Av. Ali AYDEMİR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, kadastro davasının makul sürede bitirilememesi nedeniyle adil yargılanma ve mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 21/2/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumunun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca, 24/7/2014 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesi Bölüm tarafından yapılmak üzere, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 5/1/2015 tarihinde, kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir. Adalet Bakanlığının 3/2/2015 tarihli yazısında, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu

kapsamda sunulan görüşlerine atfen, başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru formu ve ekleri ile başvuruya konu yargılama dosyası içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Mardin ili, Kızıltepe ilçesi, Büyükayrık köyünde yapılan kadastro çalışmaları sırasında 31, 44 ve 54 parsel numaralı taşınmazlar başvurucunun murisi ve müşterekleri adına tespit edilmiştir.

8. Bu tespit üzerine Maliye Hazinesi tarafından 8/7/1960 tarihli ve 14/7/1960 tarihli dilekçeleri ile Kızıltepe Kadastro Mahkemesinde dava açılmış, Kızıltepe Kadastro Mahkemesinde davaya bakacak hakim kalamadığından dosya merci tayini yoluyla Mardin Asliye Hukuk Mahkemesine (Kadastro Mahkemesi sıfatıyla) gönderilmiştir.

9. Mardin Asliye Hukuk Mahkemesinin 06/04/1971 tarih ve E.1960/70, K.1971/102 sayılı kararı ile dosyanın Mardin Tapulama Mahkemesine devredilmesine karar verilmiştir.

10. Mardin Tapulama Mahkemesinin 12/11/1981 tarih ve E.1981/250 K.1981/206 karar sayılı kararı ile dosyanın Kızıltepe Tapulama Mahkemesine gönderilmesine karar verilmiştir.

11. Kızıltepe Tapulama Mahkemesi 27/04/1983 tarih ve E.1982/2, K1983/3 sayılı kararı ile davanın reddine karar vermiştir.

12. Anılan kararın temyiz edilmesi üzerine Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, 15/11/1983 tarih ve E.1983/14371 ve K.1983/16614 sayılı ilamıyla, dosyanın merci tayini yoluyla Mardin Asliye Hukuk Mahkemesine gönderildiğini ve merci tayini kararı kamu düzeni ile ilgili olduğundan Mahkemenin bu karardan dönmesinin mümkün olmadığını belirterek İlk Derece Mahkemesi kararını bozulmuştur.

13. Bozma üzerine yapılan yargılama sonunda Kızıltepe Tapulama Mahkemesince 4/7/1984 tarih ve E.1984/3, K.1984/9 sayılı kararı ile Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin mercii tayinine uyularak dosyanın Mardin Asliye Hukuk Mahkemesine gönderilmesine karar verilmiştir.

14. Mardin Asliye Hukuk Mahkemesinin E.1985/52 sayılı dosyasında yargılamaya 30/1/1985 tarihinde başlanmıştır.

15. Mardin 1. Asliye Hukuk Mahkemesi 3/10/1986 tarih ve E.1985/52, K.1986/440 sayılı kararıyla davanın reddine ve dava konusu taşınmazların tespit gibi başvuruculların murisi adına tapuya tesciline karar vermiştir.

16. Kararın temyiz edilmesi üzerine Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, dosyanın belge eksiklikleri sebebiyle üç defa Mahkemesine iade edilmesinden sonra, 29/12/1994 tarih ve E.1994/7894, K.1994/13365 sayılı ilâmıyla İlk Derece Mahkemesinin kararını bozmuştur.

17. Mardin 1. Asliye Hukuk Mahkemesi bozma kararına uyarak, 16/10/1998 tarih ve E.1995/366, K.1998/617 sayılı kararıyla tekrar davanın reddine ve dava konusu taşınmazların tespit gibi tapuya tesciline karar vermiştir.

18. Temyiz üzerine Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, 11/2/1999 tarih ve E.1999/365, K.1999/281 sayılı ilâmıyla İlk Derece Mahkemesinin kararını bozmuştur.

19. Bozma sonrası Mardin 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin E.1999/136 sayılı dosyasına

kaydedilen davadaki yargılama halen devam etmektedir.

20. Başvurucu, 16/12/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

21. 12/1/2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 30. maddesi ile 21/6/1987 tarih ve 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 25. maddesinin birinci fıkrası, 28. maddesinin birinci fıkrası, 29. maddesinin birinci, üçüncü ve dördüncü fıkraları, 30. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları, 32. maddesinin birinci fıkrası ve 36. maddesinin birinci fıkrasının son cümlesi (bkz. Güher Ergun ve Tosun Tayfun Ergun, B. No: 2012/12, 17/9/2013, §§ 16-22).

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

22. Mahkemenin 16/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 16/12/2013 tarih ve 2013/9050 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

23. Başvurucu, 30/1/1985 tarihinde murisi aleyhine açılan kadastro tespitine itiraz davasının halen devam ettiğini, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmadığını ve bu sürede taşınmazını kullanamadığını taşınmazın gelirlerinden yararlanamadığını ve çiftçilere verilen doğrudan gelir desteğinden mahrum bırakıldığını belirterek, mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve tazminat talep etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

24. Başvuru formu ve eklerinin incelenmesi sonucunda 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

25. Başvurucu, 30/1/1985 tarihinde murisi aleyhine açılan kadastro tespitine itiraz davasının halen devam ettiğini, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmadığını ve bu sürede taşınmazını kullanamadığını taşınmazın gelirlerinden yararlanamadığını ve çiftçilere verilen doğrudan gelir desteğinden mahrum bırakıldığını belirterek, mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

26. Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün olmayıp (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18), Sözleşme metni ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarından ortaya çıkan ve adil yargılanma hakkının somut görünümleri olan alt ilke ve haklar, Anayasa'nın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının da unsurlarıdır. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı birçok kararında, ilgili hükmü Sözleşme'nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle, Sözleşme'nin lâfzî içeriğinde yer alan ve AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen ilke ve haklara, Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı da yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup, ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle

sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği, makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır (Güher Ergun ve Diğerleri,B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 38–39).

27. Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulması gereken kriterlerdir (Güher Ergun ve Diğerleri, §§ 41–45).

28. Anayasa'nın 36. maddesi ve Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca, medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir. Başvuru konusu olayda taşınmaz mülkiyeti hakkında Kızıltepe Kadastro Mahkemesinde açılan ve merci tayini yoluyla Mardin Asliye Hukuk Mahkemesine gönderilen kadastro tespitine itiraz davasında, 3402 ve 6100 sayılı kanunlarda yer alan usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılama faaliyetinin, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğunda kuşku yoktur (Güher Ergun ve Diğerleri, § 49).

29. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde, sürenin başlangıcı kural olarak, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarih olup, somut başvuru açısından bu tarih 8/7/1960 tarihidir.

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

31. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir. Ancak devam eden yargılamalara ilişkin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasını içeren başvuruların yargılama faaliyetinin devamı sırasında da yapılabilmesi olanağı bulunduğundan, değerlendirmeye esas alınacak sürenin bitiş anı başvurunun karara bağlandığı tarihtir (Güher Ergun ve Diğerleri, § 52).

32. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinden, Mardin ili Kızıltepe ilçesi Büyük Ayrık (Meşkok) köyüne ait davalı parsellerle ilgili olarak Maliye Hazinesi tarafından 8/7/1960 ve 14/7/1960 tarihli dilekçeleri ile Kızıltepe Kadastro Mahkemesinde dava açıldığı, Kızıltepe Kadastro Mahkemesinde davaya bakacak hakim kalmadığından dosyanın merci tayini yoluyla Mardin Asliye Hukuk Mahkemesine (Kadastro Mahkemesi sıfatıyla) gönderildiği, Mahkemenin 6/4/1971 tarihli kararı ile dosyanın Mardin Tapulama Mahkemesine gönderilmesine karar verildiği, Mardin Tapulama Mahkemesinin 12/11/1981 tarihli kararı ile dosyanın Kızıltepe Tapulama Mahkemesine gönderildiği, Kızıltepe Tapulama Mahkemesinin 27/04/1983 tarihli kararı ile davanın reddine karar verildiği, bu kararın Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin 15/11/1983 tarihli ilamı ile bozulduğu, bozma ilamı üzerine yapılan yargılamada Kızıltepe Tapulama Mahkemesinin 4/7/1984 tarihli kararı ile Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin mercii tayinine uyularak dosyanın Mardin Asliye Hukuk Mahkemesine gönderilmesine karar verildiği anlaşılmıştır. Mardin Asliye Hukuk Mahkemesince yapılan yargılamada davanın reddine karar verildiği, bu kararın temyiz incelemesi neticesinde bozulduğu ve bozma üzerine davanın Mahkemenin E.1995/366 sayılı dosyasına kaydedildiği, Bu yargılama sonunda davanın reddine karar verildiği, bu kararın da

temyiz incelemesi neticesinde bozulduğu, bozma üzerine yargılamaya Mardin 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin E.1999/136 sayılı dava dosyası üzerinden devam edildiği belirlenmiştir.

33. İlgili yargılama evrakının incelenmesinden, başvuruya konu yargılamanın Kadastro Mahkemesi önünde sürdüğü görülmekle, 3402 sayılı Kanun'da yer alan özel usul hükümleri ile medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkları konu alan yargılama faaliyetleri için geçerli genel usuli hükümler içeren 6100 sayılı Kanun'a tabi bir yargılama faaliyetinin söz konusu olduğu ve 3402 sayılı Kanun'da yer alan özel usul hükümleri ile 6100 sayılı Kanun'un 30. maddesinin, uyuşmazlıkların makul sürede çözümlenmesi gerekliliğini ortaya koyduğu anlaşılmaktadır (bkz. § 21).

34. Kadastro mahkemesi nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesi tarafından, özellikle 3402 sayılı Kanun'da yer alan ve yargılamada sürati temin etmeye hizmet eden özel usul hükümlerinin nazara alınmadığı göz önünde bulundurularak makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönünde kararlar verilmiştir (Güher Ergun ve Diğerleri, §§ 54-64; Güher Ergun ve Tosun Tayfun Ergun, §§ 53-62; Gülseren Erdal ve Diğerleri, §§ 60-67; Haydar İzgi, B. No: 2012/673, 19/12/2013, §§ 37-43).

35. Başvuruya konu davanın taraf sayısı ve mahiyeti nedeniyle icrası gereken usul işlemlerinin niteliği başvuruya konu yargılamanın karmaşık niteliğinin bulunduğunu ortaya koymakla birlikte, davaya bütün olarak bakıldığında, 3402 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine tabi bir yargılama sürecine ilişkin somut başvuru açısından farklı bir karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı ve elli altı yıldır devam eden yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

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

37. Başvurucu ayrıca, uzun süren yargılama nedeniyle taşınmazını kullanamadığını, taşınmazının gelirlerinden yararlanamadığını belirterek, Anayasa'nın 35. maddesinde tanımlanan mülkiyet hakkının ihlal edildiğini iddia etmişse de başvurucunun makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönünde yukarıda yer verilen tespitler ışığında, mülkiyet hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

38. 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

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

39. Başvurucu, maruz kaldığı zarar karşılığı olarak 100.000,00 TL maddi, 300.000,00 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

40. Başvuruda adil yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

41. Başvurucunun tarafı olduğu uyuşmazlığa ilişkin elli altı yıldır devam eden yargılama süresi nazara alındığında, yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 5.300 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

42. 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.

43. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

44. Başvuruya konu yargılamanın elli altı yıldır devam ettiği ve bu hususun makul sürede yargılanma hakkını ihlal ettiği gözetilerek, anayasal bir hakkın ihlal edildiği açık olan bir yargılama dosyasında, hukuka, adalete ve mahkemeye güven ilkesinin gördüğü zararın devam etmesinin önlenmesi amacıyla, yargılamanın mümkün olan en kısa sürede sonuçlandırılmasını teminen, kararın bir örneğinin ilgili Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

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

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

B. Başvurucuya net 5.300 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE, başvurucunun tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

C. Başvurucu tarafından yapılan 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

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

E. Kararın bir örneğinin Mardin 1. Asliye Hukuk Mahkemesine gönderilmesine,

F. Kararın bir örneğinin Bakanlığa GÖNDERİLMESİNE,

16/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# ESRA AKAY VE DİĞERLERİ

**B. No: 2014/488 | Karar tarihi: 16.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/488

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ESRA AKAY VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/488)

Karar Tarihi: 16/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Yusuf Enes KAYA

Başvurucular : Esra AKAY

Mehmet Sıdık AKAY

Ömer AKAY

Vekilleri : Av. Ali AYDEMİR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, tapu iptali ve tescil davasının makul sürede sonuçlandırılamaması, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle başvurucuların taşınmazları üzerinde diledikleri gibi tasarrufta bulunamaması nedeniyle mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 13/1/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca, 18/9/2014 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesi Bölüm tarafından yapılmak üzere, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 27/4/2015 tarihinde, kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir. Adalet Bakanlığının 26/5/2015 tarihli yazısında, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen, başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru formu ve ekleri ile başvuruya konu yargılama dosyası içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucular, mülkiyetlerinde bulunan Mardin ili Kızıltepe ilçesi Ülker köyündeki 240 parsel numaralı taşınmazlarına Y.B. tarafından yapılan haksız müdahalenin sonlandırılması ve müdahale sebebiyle uğradıkları zararın giderilmesi istemiyle 5/10/2004 tarihinde Kızıltepe 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde müdahalenin meni davası açmışlardır. Bu dava Mahkemenin E.2004/536 sayılı dosyasına kaydedilmiştir.

8. Mahkeme, 2/10/2013 tarihli ve E.2013/741, K.2013/1096 sayılı kararla, Mahkemenin E.2004/536 sayılı dosyası ile E.2013/741 sayılı dosya arasında bağlantı bulunduğu gerekçesiyle söz konusu dosyanın E.2004/536 sayılı dosya ile birleştirilmesine karar vermiştir.

9. Kızıltepe 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin E.2005/512 sayılı dosyasında 28/4/2005 tarihinde başvuruculara karşı tapu iptal ve tescil davası açılmıştır.

10. Kızıltepe 1. Asliye Hukuk Mahkemesi E.2004/536 sayılı dosyada 14/12/2006 tarihli duruşmada E.2005/512 sayılı dosyanın sonucunun beklenmesine karar vermiştir

11. Kızıltepe 1. Asliye Hukuk Mahkemesi, 10/3/2010 tarihli ve E.2005/512, K.2010/207 sayılı kararla başvuruculara karşı açılan tapu iptal ve tescil davasının reddine karar vermiştir.

12. Temyiz üzerine, Yargıtay 16. Hukuk Dairesi 11/10/2011 tarihli ve E.2011/6212, K.2011/5575 sayılı ilamla kararın bozulmasına hükmetmiştir. Bozma ilamı sonrası yargılama halen devam etmektedir.

13. Kızıltepe 1. Asliye Hukuk Mahkemesi, 22/5/2014 tarih ve E.2004/536, K.2014/593 sayılı kararla sonucunu beklediği, Mahkemenin E.2005/512 sayılı dosyası hakkında Yargıtayca verilen bozma kararını da dikkate alarak, başvurucuların davasının reddine karar vermiştir.

14. Bu karar temyiz edilmiş olup temyiz incelemesi Yargıtay 16. Hukuk Dairesinin E.2015/971 sayılı dosyasında halen devam etmektedir.

15. Başvurucular, 13/1/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

B. İlgili Hukuk

16. 12/1/2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 30. maddesi, 22/11/2001 tarih ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nun 716. maddesi.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

17. Mahkemenin 16/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucuların 13/1/2014 tarih ve 2014/488 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvuruculaların İddiaları

18. Başvurucular, 5/10/2004 tarihinde açtıkları müdahalenin meni davası ile 28/4/2005 tarihinde aleyhlerine açılan tapu iptali ve tescil davasının makul sürede sonuçlandırılamadığını, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle taşınmazları üzerinde diledikleri gibi tasarrufta bulunamadıklarını, taşınmazlarının gelirlerinden yararlanamadıklarını belirterek, mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

B. Değerlendirme

19. Başvuru dilekçesi ve ekleri incelendiğinde, başvuruculaların Kızıltepe 1. Asliye Hukuk Mahkemesindeki müdahalenin meni davası ile Kızıltepe 1. Asliye Hukuk Mahkemesindeki tapu iptali ve tescil davasının makul sürede sonuçlandırılamadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürdükleri anlaşılmıştır. Bu nedenle başvuruculaların iki ayrı yargılamaya konu ihlal iddiaları ayrı ayrı değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

20. Başvuru formu ve eklerinin incelenmesi sonucunda 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 Meni Davasının Makul Sürede Sonuçlanmadığı İddiası

21. Başvurucular, 5/10/2004 tarihinde Kızıltepe 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtıkları müdahalenin meni davasının makul sürede sonuçlandırılamadığını, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle taşınmazları üzerinde diledikleri gibi tasarrufta bulunamadıklarını, taşınmazlarının gelirlerinden yararlanamadıklarını belirterek mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

22. Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün olmayıp (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18), Sözleşme metni ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarından ortaya çıkan ve adil yargılanma hakkının somut görünümleri olan alt ilke ve haklar, Anayasa'nın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının da unsurlarıdır. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı birçok kararında, ilgili hükmü Sözleşme'nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle, Sözleşme'nin lâfzî içeriğinde yer alan ve AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen ilke ve haklara, Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı da yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup, ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği, makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır (Güher Ergun ve Diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 38–39).

23. Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde

göz önünde bulundurulması gereken kriterlerdir (Güher Ergun ve Diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 41–45).

24. Anayasa'nın 36. maddesi ve Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca, medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir. Başvuru konusu olayda taşınmaz mülkiyeti hakkında Kızıltepe 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan müdahalenin meni davasında 1086 sayılı mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ile 6100 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılama faaliyetinin, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğunda kuşku yoktur (Güher Ergun ve Diğerleri,B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 49).

25. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde, sürenin başlangıcı kural olarak, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarih olup, somut başvuru açısından bu tarih 5/10/2004 tarihidir.

26. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir. Ancak devam eden yargılamalara ilişkin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasını içeren başvuruların yargılama faaliyetinin devamı sırasında da yapılabilmesi olanağı bulunduğundan, değerlendirmeye esas alınacak sürenin bitiş anı başvurunun karara bağlandığı tarihtir (Güher Ergun ve Diğerleri,B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 52).

27. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, başvurucuların, mülkiyetlerinde bulunan Mardin ili Kızıltepe ilçesi Ülker köyündeki taşınmazlarına yapılan haksız müdahalenin sonlandırılması ve müdahale sebebiyle uğradıkları zararın giderilmesi istemiyle 5/10/2004 tarihinde Kızıltepe 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde müdahalenin meni davası açtıkları, yapılan yargılamada 14/12/2006 tarihli duruşmada Mahkemenin E.2005/512 sayılı dosyasındaki tapu iptali ve tescil davasının sonucunun beklenmesine karar verildiği, bu davanın reddedilmesi ve temyiz incelemesinde bozulması üzerine, Mahkemece müdahalenin meni davasının reddine karar verildiği, hükmün temyiz incelemesinin Yargıtay 16. Hukuk Dairesinin E.2015/971 sayılı dosyasında halen devam ettiği anlaşılmaktadır.

28. İlgili yargılama evrakının incelenmesinden, başvuruya konu yargılama sürecinin Asliye Hukuk Mahkemesi önünde sürdüğü görülmekle, medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkları konu alan yargılama faaliyetleri için geçerli genel usuli hükümler içeren 6100 sayılı Kanun'a tabi bir yargılama faaliyetinin söz konusu olduğu ve 6100 sayılı Kanun'un 30. maddesinin, uyuşmazlıkların makul sürede çözümlenmesi gerekliliğini ortaya koyduğu anlaşılmaktadır (bkz.§ 16)

29. 6100 sayılı Kanun'un öngördüğü yargılama usullerine tabi mahkemeler nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesi tarafından, özellikle yargılamada sürati temin etmeye hizmet eden özel usul hükümlerinin nazara alınmadığı göz önünde bulundurularak makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönünde karar verilmiştir (Güher Ergun ve Diğerleri,B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 54-64),

30. Başvuruya konu davanın taraf sayısı ve mahiyeti nedeniyle icrası gereken usul işlemlerinin niteliği başvuruya konu yargılamanın karmaşık niteliğinin bulunmadığını ortaya koymaktadır. Davaya bütün olarak bakıldığında, 6100 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine tabi bir yargılama sürecine ilişkin somut başvuru açısından farklı bir karar

verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı ve on bir yıldır devam eden yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

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

32. Başvurucular uzun süren yargılama nedeniyle taşınmazları üzerinde tasarrufta bulunamadıklarını, taşınmazlarının gelirlerinden yararlanamadıklarını belirterek Anayasa'nın 35. maddesinde tanımlanan mülkiyet haklarının ihlal edildiğini iddia etmiş olup, başvurucuların makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiği yönünde yukarıda yer verilen tespitler ışığında, mülkiyet haklarının ihlal edildiği yönündeki iddialarının ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

b. Tapu İptali ve Tescil Davasının Makul Sürede Sonuçlanmadığı İddiası

33. Başvurucular 28/4/2005 tarihinde aleyhlerine açılan tapu iptali ve tescil davasının makul sürede sonuçlandırılamadığını, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle taşınmazları üzerinde diledikleri gibi tasarrufta bulunamadıklarını, taşınmazlarının gelirlerinden yararlanamadıklarını belirterek mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

34. Yukarıda açıklandığı üzere, Anayasa'nın 36. maddesi ve Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca, medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir (§§ 22-23). Başvuru konusu olayda taşınmaz mülkiyeti hakkında Kızıltepe 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan tapu iptali ve tescil davasında, 1086 sayılı mülga Kanun ile 6100 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılama faaliyetinin, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğunda kuşku yoktur (Güher Ergun ve Diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 49).

35. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde, sürenin başlangıcı kural olarak, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarih olup, somut başvuru açısından bu tarih 28/4/2005 tarihidir.

36. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir. Ancak devam eden yargılamalara ilişkin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasını içeren başvuruların yargılama faaliyetinin devamı sırasında da yapılabilmesi olanağı bulunduğundan, değerlendirmeye esas alınacak sürenin bitiş anı başvurunun karara bağlandığı tarihtir (Güher Ergun ve Diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 52).

37. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, başvurucular aleyhine Kızıltepe 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin E.2005/512 sayılı dosyasında 28/4/2005 tarihinde tapu iptali ve tescil davası açıldığı, yapılan yargılama sonucunda davanın reddine karar verildiği, hükmün temyiz incelemesi sonucunda bozulduğu ve yargılamanın halen devam ettiği anlaşılmıştır.

38. 6100 sayılı Kanun'un öngördüğü yargılama usullerine tabi mahkemeler nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesi tarafından, özellikle yargılamada sürati temin etmeye hizmet eden özel usul hükümlerinin nazara alınmadığı göz önünde bulundurularak makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönünde karar verilmiştir (Güher Ergun ve Diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 54-64).

39. Başvuruya konu davanın taraf sayısı ve mahiyeti nedeniyle icrası gereken usul işlemlerinin niteliği başvuruya konu yargılamanın karmaşık niteliğinin bulunmadığını ortaya koymaktadır. Davaya bütün olarak bakıldığında, 6100 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine tabi bir yargılama sürecine ilişkin somut başvuru açısından farklı bir karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı ve yaklaşık on bir yıldır devam eden yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

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

41. Başvurucular uzun süren yargılama nedeniyle taşınmazları üzerinde tasarrufta bulunamadıklarını, taşınmazlarının gelirlerinden yararlanamadıklarını belirterek Anayasa'nın 35. maddesinde tanımlanan mülkiyet haklarının ihlal edildiğini iddia etmiş olup, başvurucuların makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiği yönünde yukarıda yer verilen tespitler ışığında, mülkiyet haklarının ihlal edildiği yönündeki iddialarının ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

42. Başvurucular toplam 100.000.00 TL maddi, ayrı ayrı 200.000,00 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmişlerdir.

43. 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

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

44. Başvuruculaların tarafı oldukları müdahalenin meni davasına ilişkin yaklaşık on bir yıldır devam eden yargılama süresi nazara alındığında, yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında her bir başvurucuya net 10.450 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

45. Başvuruculaların tarafı olduğu tapu iptali ve tescil davasına ilişkin yaklaşık on bir yıldır devam eden yargılama süresi nazara alındığında, yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında her bir başvurucuya net 13.900 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

46. Başvurucular tarafından maddi tazminat talebinde bulunulmuş olmakla beraber, tespit edilen ihlal ile iddia edilen maddi zarar arasında illiyet bağı bulunmadığı anlaşıldığından, başvuruculaların maddi tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

47. Başvurucular tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca 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.

48. Başvuruya konu yargılamaların uzun süredir devam ettiği ve bu hususun makul sürede yargılanma hakkını ihlal ettiği gözetilerek, anayasal bir hakkın ihlal edildiği açık olan bir yargılama dosyasında, hukuka, adalete ve mahkemeye güven ilkesinin gördüğü zararın

devam etmesinin önlenmesi amacıyla, yargılamaların mümkün olan en kısa sürede sonuçlandırılmasını teminen, kararın bir örneğinin ilgili Mahkemelerine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvuruculaların,

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

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

B. Başvuruculara, müdahalenin meni davası yönünden ayrı ayrı net 10.450 TL, tapu iptali ve tescil davası yönünden ayrı ayrı net 13.900 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE, başvuruculaların tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

C. Başvurucular tarafından yapılan 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCULARA MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

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

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

16/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# HIDIR ATEŞ

**B. No: 2014/499 | Karar tarihi: 16.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/499

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HIDIR ATEŞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/499)

Karar Tarihi: 16/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : İsmail Emrah PERDECİOĞLU

Başvurucu : Hıdır ATEŞ

Kanuni Temsilcisi : Fadime ATEŞ

Vekili : Av. Haydar AKGÜL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ön alım (şufa) davasında vesayet altında olunmasına karşın bu husus gözetilmeden karar verildiği, yargılama sürecinde İlk Derece Mahkemesinin ara kararları doğrultusunda Mahkeme veznesine yatırılan şufa bedellerinin yasal faizleri olmadan geri ödendiği ve yargılamanın makul sürede sonuçlanmadığı nedenleriyle adil yargılanma ve mülkiyet haklarının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 6/1/2014 tarihinde Bakırköy 1. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca 28/2/2014 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 5/9/2014 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Adalet Bakanlığına (Bakanlık) başvuru konusu olay ve olgular bildirilmiş, başvuru belgelerinin bir örneği görüş için gönderilmiştir.

6. Bakanlığın 15/9/2014 tarihli yazısında, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

7. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve UYAP aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde ilgili olaylar özetle şöyledir:

8. Başvurucu 3/10/1996 tarihinde Bakırköy 2. Sulh Hukuk Mahkemesinde açtığı şufa davasında, uyuşmazlığa konu taşınmazın 1/4 hissesi kendisine ait olmasına rağmen taşınmazın üzerine bazı şahıslarca bina yapılarak işgal edildiğini, davalı yirmi bir kişinin taşınmazdan hisse aldıklarını, taşınmaz üzerindeki ön alım hakkını kullanmak istediğini belirterek taşınmazın tapusunun iptalini ve ön alım hakkına binaen adına tescilini talep etmiştir.

9. Yargılama devam etmekte iken Bakırköy 1. Sulh Hukuk Mahkemesinin 14/9/1998 tarihli kararı ile başvurucu vesayet altına alınmış, eşi Fadime Ateş kendisine vasi tayin edilmiştir.

10. Başvurucu yargılama sürecinde alınan ara kararlar gereği Mahkeme veznesine ön alım hakkı için 9/12/1999 tarihinde 19.752 TL, 2/2/2005 tarihinde 11.200 TL para yatırmıştır.

11. Yargılama sonunda Bakırköy 2. Sulh Hukuk Mahkemesi, dosyada ibraz edilen tüm belge ve deliller, dosya kapsamına göre yapılan değerlendirmeler sonucunda 1/10/2009 tarihli ve E.1998/1318, K.2009/1012 sayılı kararı ile taşınmaz üzerinde şufa hakkı talep edilen hisselerin bir kısım davalılarca 30/3/1994, 10/5/1994, 20/6/1994 ve 27/9/1994 tarihlerinde satın alındığını ve taşınmaz üzerine 1995 yılında bina inşasına başlandığını; başvurucunun, ailesi ile birlikte aynı mahalde ve taşınmaza yakın mevkide ikamet ettiğinin anlaşıldığını, başvurucunun vesayet altına alınmasını gerektiren rahatsızlığı sabit olmakla beraber vasi eşinin veya yakınlarının, bina inşasına başlandığını görmelerinin hayatın olağan akışına uygun olduğunu belirtmiş; eşin veya yakınlarının, hissedar olunan taşınmaz üzerinde bina yapımına başlanmış olmasını görmeleri durumunda bunu araştırmaları ve herhangi bir hak ihlalinin mevcut olması durumunda süresinde yasal yollara başvurmaları gerekirken başvurucu tarafından 3/10/1996 tarihinde dava açıldığını, bu durumda olay tarihinde yürürlükte olan 17/2/1926 tarihli ve 743 sayılı mülga Türk Kanunu Medenisi'nin 658. maddesi gereğince süresinde şufa hakkının ortaya konulmadığını belirterek davanın reddine hükmetmiştir.

12. İlk Derece Mahkemesinin kararı temyiz incelemesi sonucunda Yargıtay 6. Hukuk Dairesinin 14/7/2011 tarihli ve E.2011/3174, K.2011/8204 sayılı ilamı ile onanmış, aynı Daireye yapılan karar düzeltme istemi de 30/10/2013 tarihli ve E.2013/9068, K.2013/14435 sayılı ilam ile reddedilmiştir.

13. Karar düzeltme isteminin reddine ilişkin ilam başvurucuya 5/12/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

14. Başvurucu 6/1/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

15. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 30. maddesi şöyledir:

"Hâkim, yargılamanın makul süre içinde ve düzenli bir biçimde yürütülmesini ve gereksiz gider yapılmamasını sağlamakla yükümlüdür."

16. 743 sayılı mülga Kanun'un 658. maddesi şöyledir:

"A. Mukaveleden Mütevellit Şuf'a: Mukaveleden mütevellit şuf'a hakkı; tapu siciline şerh verildiği surette bu şerhte tayin olunan müddet zarfında ve sicilde gösterilen şartlar dairesinde her hangi bir malike karşı dermeyan olunabilir. Sicilde şart gösterilmemiş ise gayrimenkulün müddeaaleyhe satışındaki şarta itibar olunur. Meşfu satıldıkta bayi keyfiyeti şefia haber vermeğe mecburdur. Şefiin bey'e ıttılaı gününden itibaren bir ay ve herhalde sicille şerh verildiği tarihten itibaren on sene geçmekle şuf'a hakkı sakıt olur."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

17. Mahkemenin 16/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvurucunun 6/1/2014 tarihli ve 2014/499 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

18. Başvurucu 3/10/1996 tarihinde Bakırköy 2. Sulh Hukuk Mahkemesinde açtığı şufa davasında, vesayet altında olmasına karşın Mahkemenin ve Yargıtayın bu hususu gözetmeden karar verdiğini, yargılama sürecinde İlk Derece Mahkemesinin ara kararları doğrultusunda Mahkeme veznesine iki kez şufa bedeli yatırdığını, bu bedellerin yargılama sona erdikten sonra yasal faizleri olmadan geri ödendiğini ve yargılamanın makul sürede sonuçlanmadığını belirterek adil yargılanma ve mülkiyet haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş; yeniden yargılama yapılmasına karar verilmesini, ara kararlar doğrultusunda yatırdığı meblağların faizsiz olarak geri verilmesi nedeniyle de uğradığı zararların tazmin edilmesini talep etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Yargılamanın Sonucu İtibarıyla Adil Olmadığı İddiası

19. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz."

20. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, ... açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

21. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Mahkemece kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında ise açıkça dayanaktan yoksun başvurular kapsamında değerlendirilen ve kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği kurala bağlanmıştır.

22. Anılan kurallar uyarınca ilke olarak derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan

sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Bunun tek istisnası, derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda açık keyfîlik içermesi ve bu durumun kendiliğinden bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlükleri ihlal etmiş olmasıdır. Bu çerçevede, kanun yolu şikâyeti niteliğindeki başvurular, bariz takdir hatası veya açık keyfîlik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesince incelenemez (Necati Gündüz ve Recep Gündüz, B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

23. Somut olayda başvurucu, yargılama sürecinde vesayet altında olmasına karşın Mahkemenin ve Yargıtayın bu hususu gözetmeden karar verdiğini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

24. Başvurucu tarafından açılan davada Bakırköy 2. Sulh Hukuk Mahkemesi, dava konusu taşınmazın tapu kaydının, imar ve ruhsat durumlarının incelenmesi, alınan bilirkişi raporlarında yapılan tespitlerin ve dosya kapsamındaki diğer delillerin değerlendirilmesi sonucu, başvurucunun vesayet altına alınmasını gerektiren rahatsızlığının olduğunu da dikkate alarak (bkz. § 10) 1/10/2009 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Temyiz incelemesi sonucunda da Yargıtay 6. Hukuk Dairesi, İlk Derece Mahkemesi kararının dosya kapsamına uygun olduğunu belirtmiş ve Mahkeme kararını onamış, karar düzeltme istemini de reddetmiştir.

25. Mahkemenin gerekçesi ve başvurucunun iddiaları incelendiğinde iddiaların özünün, Derece Mahkemeleri tarafından delillerin değerlendirilmesinde ve hukuk kurallarının yorumlanmasında isabet olmadığına ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

26. Başvurucu, yargılama sürecinde karşı tarafın sunduğu deliller ve görüşler hakkında bilgi sahibi olamadığına, kendi delillerini ve iddialarını sunma olanağı bulamadığına, karşı tarafça sunulan delillere ve iddialara etkili bir şekilde itiraz etme fırsatı bulamadığına ya da uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasıyla ilgili iddialarının Derece Mahkemesi tarafından dinlenmediğine ilişkin bir bilgi ya da kanıt sunmamıştır. Ayrıca İlk Derece Mahkemesinin ve Yargıtayın kararlarında bariz takdir hatası veya açık keyfîlik oluşturan herhangi bir durum da tespit edilememiştir.

27. Açıklanan nedenlerle başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu, Derece Mahkemeleri kararlarının bariz takdir hatası veya açık keyfîlik de içermediği anlaşıldığından başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Ön Alım Bedeli Olarak Yatırılan Meblağların Faizsiz Geri Ödenmesi Nedeniyle Mülkiyet Hakkının İhlali İddiası

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

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

29. 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."

30. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmak için ihlale neden olduğu iddia edilen işlem veya eylem için idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının tüketilmiş olması gerekir.

31. Temel hak ve özgürlüklere saygı, devletin tüm organlarının uyması gereken bir ilke olup bu ilkeye uygun davranılmadığı takdirde, ortaya çıkan ihlale karşı öncelikle yetkili idari mercilere ve derece mahkemelerine başvurulmalıdır.

32. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, ikincil nitelikte bir kanun yoludur. Temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddialarının öncelikle genel yargı mercilerinde, olağan yasa yolları ile çözüme kavuşturulması esastır. Bireysel başvuru yoluna, iddia edilen hak ihlallerinin bu olağan denetim mekanizması içinde giderilememesi durumunda başvurulabilir (Bayram Gök, B. No: 2012/946, 26/3/2013, § 18).

33. Bireysel başvuru yolunun ikincil niteliği gereği Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmek için öncelikle hukuk sisteminde düzenlenen başvuru yollarının tüketilmesi zorunludur. Bu ilke uyarınca başvurucunun Anayasa Mahkemesi önüne getirdiği şikâyetini öncelikle ve süresinde yetkili idari ve adli mercilere usulüne uygun olarak iletmesi ve bu konuda sahip olduğu bilgi ve kanıtlarını zamanında bu makamlara sunması ve aynı zamanda bu süreçte dava ve başvurusunu takip etmek için gerekli özeni göstermiş olması gerekir (Bayram Gök, § 19).

34. Bireysel başvurunun ikincil niteliğinin bir sonucu olarak olağan kanun yollarında ve derece mahkemeleri önünde dile getirilmeyen iddialar Anayasa Mahkemesi önünde şikâyet konusu edilemeyeceği gibi derece mahkemelerine sunulmayan yeni bilgi ve belgeler de Anayasa Mahkemesine sunulamaz (Bayram Gök, § 20).

35. Başvurucu, yargılama sürecinde Bakırköy 2. Sulh Hukuk Mahkemesinin ara kararları doğrultusunda 9/12/1999 ve 2/2/2005 tarihlerinde Mahkeme veznesine ön alım bedelleri yatırdığını ancak yargılama sonunda bu bedellerin geri ödemelerinin, yargılama süresince işlemesi gereken yasal faizleri ile birlikte yapılmadığını dolayısıyla kazanç kaybına uğradığını belirtmiş, mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

36. Bireysel başvuru konusu Bakırköy 2. Sulh Hukuk Mahkemesi kararının incelenmesi neticesinde Mahkemece 1/10/2009 tarihli kararda, “başvurucu tarafından yatırılan şuf’a bedellerinin kararın kesinleşmesinden sonra başvurucuya iadesine karar verildiği”, söz konusu hükümde faize ilişkin bir açıklama bulunmadığı ancak bununla birlikte başvurucunun temyiz ve karar düzeltme taleplerinde bulunmasına rağmen bu taleplerinde, şufa bedellerinin işlemiş yasal faizleri ile birlikte ödenmesi istemlerinin bulunmadığı tespit edilmiştir. Dolayısıyla başvurucunun, söz konusu talebine yönelik olarak olağan kanun yollarına başvurmadığı ve başvuru yollarını usulünce tüketmeden bireysel başvuruda bulunduğu anlaşılmıştır.

37. Açıklanan nedenlerle yargılama sürecinde Mahkeme veznesine yatırılan önalım bedellerinin yargılama sonunda yasal faizleri eklenmeden geri ödenmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasının, başvuru yolları usulüne uygun şekilde tüketilmeden bireysel başvuru konusu yapıldığı anlaşıldığından, başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

c. Yargılamanın Makul Sürede Sonuçlanmadığı İddiası

38. Başvurucunun yargılamanın uzunluğuyla ilgili şikâyeti açıkça dayanaktan yoksun olmadığı gibi bu şikâyet için diğer kabul edilemezlik nedenlerinden herhangi biri de bulunmamaktadır. Bu nedenle başvurunun bu bölümüne ilişkin olarak kabul edilebilirlik kararı verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

39. Başvurucu 3/10/1996 tarihinde Bakırköy 2. Sulh Hukuk Mahkemesinde açtığı ön alım davasının makul sürede sonuçlanmadığını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

40. Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün olmayıp (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18) Sözleşme metni ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarından ortaya çıkan ve adil yargılanma hakkının somut görünümleri olan alt ilke ve haklar, Anayasa'nın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının da unsurlarıdır. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı birçok kararında -ilgili hükmü Sözleşme'nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle- Sözleşme'nin lafzi içeriğinde yer alan ve AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen ilke ve haklara, Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı da yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de -Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği- makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 38, 39).

41. Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulması gereken kriterlerdir (Güher Ergun ve diğerleri, §§ 41–45).

42. Anayasa'nın 36. maddesi ve Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir. Başvuru konusu olayda, Sulh Hukuk Mahkemesi nezdinde açılan şufa davasının söz konusu olduğu görüldüğünden 18/6/1927 tarihli 1086 sayılı mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ile 6100 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılama faaliyetinin, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğuna kuşku yoktur (Güher Ergun ve diğerleri, § 49).

43. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde, sürenin başlangıcı -kural olarak- uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarih olup somut başvuru açısından bu tarih, 3/10/1996'dır.

44. Sürenin bitiş tarihi ise çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir (Güher Ergun ve diğerleri, § 52). Bu kapsamda somut yargılama faaliyeti açısından sürenin bitiş tarihinin, başvurucunun karar düzeltme talebinin Yargıtay 6. Hukuk Dairesince reddedildiği 30/10/2013 tarihi olduğu anlaşılmaktadır.

45. Bireysel başvuruya konu dava, yargılama sırasında yürürlükte olan 1086 sayılı mülga

Kanun'un 8. maddesine göre Sulh Hukuk Mahkemesinde görülmekte olup aynı Kanun'un 176. ve 507. maddelerine göre bu mahkemelerde basit yargılama usulüne göre yargılama yapılmaktadır.

46. Basit yargılama usulü, gerek 1086 sayılı mülga Kanun gerek 6100 sayılı Kanun'da belirtilen davalar ile kanunlarda açıkça belirtilen bazı davalarda uygulanan ve yazılı yargılama usulünden daha basit ve çabuk işleyen, daha kısa bir incelemeye ihtiyaç duyan ve daha kolay bir inceleme ile sonuçlandırılabilecek dava ve işler için kabul edilmiş bir yargılama usulüdür (Nesrin Kılıç, B. No: 2013/772, 7/11/2013, § 65).

47. Bu şekilde kanun koyucu, Sulh Hukuk Mahkemelerinde görülen davaların, mümkün olduğunca hızlı, basit ve ucuz bir biçimde sonuçlandırılmasını amaçlamıştır.

48. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesi neticesinde yargılamanın konusunun, ön alım hakkına dayanarak taşınmazın tapularının iptali ile başvurucu adına tapuya tesciline karar verilmesi talebi olduğu, 3/10/1996 tarihinde Bakırköy 2. Sulh Hukuk Mahkemesinde açılan davada, Mahkemece 1/10/2009 tarihinde davanın reddine karar verildiği, temyiz incelemesi sonucu Yargıtay 6. Hukuk Dairesince 14/7/2011 tarihinde hükmün onandığı, karar düzeltme isteminin de 30/10/2013 tarihinde reddedildiği belirlenmiştir.

49. Basit yargılama usulüne tabi mahkemeler nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesi tarafından, özellikle yargılamada sürati temin etmeye hizmet eden özel usul hükümlerinin nazara alınmadığı göz önünde bulundurularak makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönünde karar verilmiştir (Nesrin Kılıç, §§ 46-83).

50. Başvuruya konu ön alım davasının incelenmesinde; hukuki meselenin çözümündeki güçlük, yargılamanın niteliği, maddi olayların karmaşıklığı, delillerin toplanmasında karşılaşılan engeller gibi kriterler dikkate alındığında başvuruya konu yargılamanın karmaşık nitelikte olduğu anlaşılmışsa da somut başvuru açısından, daha önce verilen kararlar dışında farklı karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı, söz konusu on yedi yıllık yargılama sürecinde, makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

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

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

52. Başvurucu, adil yargılanma ve mülkiyet haklarının ihlal edildiğini ileri sürerek ihlalin tespiti ile yeniden yargılama yapılmasına karar verilmesini, ara kararlar doğrultusunda yatırdığı meblağların faizsiz olarak geri verilmesi nedeniyle uğradığı zararların tazminini ve lehine yargılama giderlerine hükmedilmesini talep etmiştir.

53. 6216 sayılı Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"Esas inceleme sonunda, başvurucunun hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar verilir. İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir. Ancak yerindelik denetimi yapılamaz, idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemez.

Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden

yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir.”

54. 6216 sayılı Kanun’un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, esas inceleme sonunda ihlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedileceği belirtilmiş ancak yerindelik denetimi yapılamayacağı, idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

55. Başvuru konusu olayda başvurucunun makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Bununla birlikte başvuruya konu olan yargılama sürecinin kesinleşerek sona erdiği dikkate alındığında başvurucunun da manevi tazminat talebi bulunmaması nedeniyle ihlalin tespiti dışında sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gereken bir husus bulunmadığı anlaşılmaktadır.

56. Başvurucu tarafından maddi tazminat talebinde bulunulmuş olmakla beraber tespit edilen ihlal ile iddia edilen maddi zarar arasında illiyet bağı bulunmadığı anlaşıldığından başvurucunun maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

57. Dosyadaki belgeler uyarınca 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. Başvurucunun,

1. Yargılamanın sonucu itibarıyla adil olmadığı yönündeki iddiasının açıkça dayanaktan yoksun olması,

2. Ön alım bedeli olarak yatırılan meblağların faizsiz geri ödenmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının başvuru yollarının tüketilmemesi nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

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

C. Maddi tazminata ilişkin taleplerin REDDİNE,

D. 206,10 TL harç ve 1.500 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 faiz uygulanmasına

16/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# MEHMET ALİ ÇELİK (3)

**B. No: 2014/2849 | Karar tarihi: 16.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/2849

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET ALİ ÇELİK BAŞVURUSU (3)

(Başvuru Numarası: 2014/2849)

Karar Tarihi: 16/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Yusuf Enes KAYA

Başvurucu : Mehmet Ali ÇELİK

Vekili : Av. Meral ÖNDERSEV

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, 9/2/1974 tarihinde Marmaris Kadastro Mahkemesinde aleyhine açılan kadastro tespitine itiraz davasının makul sürede sonuçlandırılamadığını, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle taşınmazları üzerinde tasarrufta bulunamadığını belirterek, mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve tazminat talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 21/2/2014 tarihinde Marmaris 1. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumunun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca, 18/7/2014 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesi Bölüm tarafından yapılmak üzere, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 5/2/2015 tarihinde, kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular ile başvurunun bir örneği görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir. Adalet Bakanlığının 3/3/2015 tarihli yazısında, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen, başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru formu ve ekleri ile başvuruya konu yargılama dosyası içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Muğla ili, Marmaris ilçesi, Çamlı köyünde yapılan kadastro çalışmaları sırasında 693, 723 ve 727 parsel numaralı taşınmazlar başvurucu adına tespit edilmiştir.

8. Bu tespit karar üzerine F.T. ve arkadaşları tarafından 9/2/1974 tarihinde Marmaris Kadastro Mahkemesinde kadastro tespitine itiraz davası açılmış ve dava, Marmaris Kadastro Mahkemesinin E.1974/22 sayılı dosyasına kaydedilmiştir.

9. Mahkemece, 28/9/2009 tarih ve E.1974/22, K.2009/1109 sayılı kararla F.T. ve arkadaşları ile katılan Orman İdaresinin açtığı davaların reddine, çekişmeli Çamlı köyü 693, 727 ve 723 parsel numaralı taşınmazların tespit gibi başvurucu Mehmet Ali Çelik adına tapuya tesciline, A.Y. ve H.Y. ile Gayrimenkul Değerler A.Ş.'nin açtığı davalarda Mahkemenin görevsizliğine karar verilmiştir.

10. Anılan kararın Orman İdaresi ile F.T. ve arkadaşları tarafından temyiz edilmesi üzerine Yargıtay 20. Hukuk Dairesi, 18/6/2010 tarih ve E.2010/6750, K.2010/8713 sayılı ilâmıyla; bir kısım eksiklikler nedeniyle dosyanın Mahkemesine geri çevrilmesine karar vermiştir.

11. Eksik hususların tamamlanmasından sonra, dosyanın gönderildiği Yargıtay 20. Hukuk Dairesi, 12/4/2013 tarih ve E.2011/3551, K.2013/4275 sayılı ilâmıyla; İlk Derece Mahkemesinin kararını bozmuştur.

12. Bu karara karşı yapılan karar düzeltme talebi, Yargıtay 20. Hukuk Dairesinin 16/6/2014 tarih ve E.2013/10431, K.2014/6507 sayılı ilâmıyla reddedilmiştir.

13. Bozma ilamı üzerine Marmaris Kadastro Mahkemesinin E.2014/50 sayılı dosyasına kaydedilen dava halen devam etmektedir.

14. Başvurucu, 21/2/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

15. 12/1/2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 30. maddesi ile 21/6/1987 tarih ve 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 25. maddesinin birinci fıkrası, 28. maddesinin birinci fıkrası, 29. maddesinin birinci, üçüncü ve dördüncü fıkraları, 30. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları, 32. maddesinin birinci fıkrası ve 36. maddesinin birinci fıkrasının son cümlesi (bkz. B. No: 2012/12, 17/9/2013, §§ 16-22).

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Mahkemenin 16/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 21/2/2014 tarih ve 2014/2849 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

17. Başvurucu, 9/2/1974 tarihinde Marmaris Kadastro Mahkemesinde aleyhine açılan

kadastro tespitine itiraz davasının makul sürede sonuçlandırılamadığını, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle taşınmazları üzerinde tasarrufta bulunamadığını belirterek, mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

18. Başvuru formu ve eklerinin incelenmesi sonucunda 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

19. Başvurucu, 9/2/1974 tarihinde Marmaris Kadastro Mahkemesinde aleyhine açılan kadastro tespitine itiraz davasının makul sürede sonuçlandırılamadığını, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle taşınmazları üzerinde tasarrufta bulunamadığını belirterek, mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

20. Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün olmayıp (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18), Sözleşme metni ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarından ortaya çıkan ve adil yargılanma hakkının somut görünümleri olan alt ilke ve haklar, Anayasa'nın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının da unsurlarıdır. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı birçok kararında, ilgili hükmü Sözleşme'nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle, Sözleşme'nin lâfzî içeriğinde yer alan ve AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen ilke ve haklara, Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı da yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup, ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği, makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır (B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 38–39).

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

22. Anayasa'nın 36. maddesi ve Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca, medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir. Başvuru konusu olayda taşınmaz mülkiyeti hakkında Marmaris Kadastro Mahkemesinde açılan kadastro tespitine itiraz davasında, 3402 ve 6100 sayılı Kanunlarda yer alan usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılama faaliyetinin, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğunda kuşku yoktur (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 49).

23. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde, sürenin başlangıcı kural olarak, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarih olup, somut başvuru açısından bu tarih 9/2/1974 tarihidir.

24. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın

sona erme tarihidir. Ancak devam eden yargılamalara ilişkin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasını içeren başvuruların yargılama faaliyetinin devamı sırasında da yapılabilmesi olanağı bulunduğundan, değerlendirmeye esas alınacak sürenin bitiş anı başvurunun karara bağlandığı tarihtir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 52).

25. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinden, F.T. ve müşterekleri tarafından başvurucu aleyhine 9/2/1974 tarihinde, Marmaris Kadastro Mahkemesinde kadastro tespitine itiraz davası açıldığı, yapılan yargılama sonunda davanın reddine karar verildiği, temyiz üzerine anılan kararın bozulduğu, bozma kararına karşı yapılan karar düzeltme talebinin de reddedildiği anlaşılmıştır. Bozma üzerine dosyanın Marmaris Kadastro Mahkemesinin E.2014/50 sayılı dosyasına kaydedildiği ve yargılamanın halen devam ettiği belirlenmiştir.

26. İlgili yargılama evrakının incelenmesinden, başvuruya konu yargılamanın Kadastro Mahkemesi önünde sürdüğü görülmekle, 3402 sayılı Kanun'da yer alan özel usul hükümleri ile medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkları konu alan yargılama faaliyetleri için geçerli genel usuli hükümler içeren 6100 sayılı Kanun'a tabi bir yargılama faaliyetinin söz konusu olduğu ve 3402 sayılı Kanun'da yer alan özel usul hükümleri ile 6100 sayılı Kanun'un 30. maddesinin, uyuşmazlıkların makul sürede çözümlenmesi gerekliliğini ortaya koyduğu anlaşılmaktadır (bkz. § 15).

27. Kadastro mahkemesi nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesi tarafından, özellikle 3402 sayılı Kanun'da yer alan ve yargılamada sürati temin etmeye hizmet eden özel usul hükümlerinin nazara alınmadığı göz önünde bulundurularak makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönünde kararlar verilmiştir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 54-64; B. No: 2012/12, 17/9/2013, §§ 53-62; B. No: 2013/1115, 5/12/2013, §§ 60-67; 2012/673, 19/12/2013, §§ 37-43).

28. Başvuruya konu davanın taraf sayısı ve mahiyeti nedeniyle icrası gereken usul işlemlerinin niteliği başvuruya konu yargılamanın karmaşık niteliğinin bulunduğunu ortaya koymakla birlikte, davaya bütün olarak bakıldığında, 3402 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine tabi bir yargılama sürecine ilişkin somut başvuru açısından farklı bir karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı ve kırk iki yılı aşkın bir süredir devam eden yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

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

30. Başvurucu ayrıca, uzun süren yargılama nedeniyle taşınmazlarını kullanamadığını belirterek, Anayasa'nın 35. maddesinde tanımlanan mülkiyet hakkının ihlal edildiğini iddia etmişse de başvurucunun makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönünde yukarıda yer verilen tespitler ışığında, mülkiyet hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

31. Başvurucu, 125.000,00 TL tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

32. 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan

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

33. Başvurucunun tarafı olduğu uyuşmazlığa ilişkin kırk iki yılı aşkın bir süredir devam eden yargılama süresi nazara alındığında, yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 20.850 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

34. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca 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.

35. Başvuruya konu yargılamanın kırk iki yılı aşkın bir süredir devam ettiği ve bu hususun makul sürede yargılanma hakkını ihlal ettiği gözetilerek, anayasal bir hakkın ihlal edildiği açık olan bir yargılama dosyasında, hukuka, adalete ve mahkemeye güven ilkesinin gördüğü zararın devam etmesinin önlenmesi amacıyla, yargılamanın mümkün olan en kısa sürede sonuçlandırılmasını teminen, kararın bir örneğinin ilgili Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

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

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

B. Başvurucuya net 20.850 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE, başvurucunun tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

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

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

E. Kararın bir örneğinin Marmaris Kadastro Mahkemesine gönderilmesine,

16/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# MESUT KARABUDAK

**B. No: 2014/5335 | Karar tarihi: 16.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/5335

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MESUT KARABUDAK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/5335)

Karar Tarihi: 16/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Yusuf Enes KAYA

Başvurucu : Mesut KARABUDAK

Vekili : Av. Esin BAYSAL YILDIRIM

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, Bozdoğan Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan tenkis davasının makul sürede sonuçlandırılamaması, dava konusu taşınmazlar üzerine ihtiyati tedbir kararı konulması nedeniyle adil yargılanma ve mülkiyet haklarının ihlal edildiğini iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 18/4/2014 tarihinde Menderes 2. Asliye Hukuk 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. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca, 31/7/2014 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesi Bölüm tarafından yapılmak üzere, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

I.4. Bölüm Başkanı tarafından 27/4/2015 tarihinde, kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir. Adalet Bakanlığının 26/5/2015 tarihli yazısında, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen, başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru formu ve ekleri ile başvuruya konu yargılama dosyası içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucunun murisinin diğer mirasçıları tarafından, müşterek murislerinin 12/4/1983 tarihli ve 13802 sayılı vasiyetname ile saklı pay kurallarını ortadan kaldırmak amacıyla başvurucu ve N.S. lehine teberruda bulunduğu iddiasıyla 24/4/1984 tarihinde tenkis davası açılmıştır.

8. Dava, Bozdoğan Asliye Hukuk Mahkemesinin E.1984/148 sayılı dosyasına kaydedilmiş olup yargılama halen devam etmektedir.

9. Başvurucu, 18/4/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

10. 12/1/2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 30. maddesi, 22/11/2001 tarih ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nun 560. Maddesi.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

11. Mahkemenin 16/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 18/4/2014 tarih ve 2014/5335 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

12. Başvurucu, aleyhine 24/4/1984 tarihinde Bozdoğan Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan tenkis davasının makul sürede sonuçlandırılamadığını, dava konusu taşınmazlar üzerine ihtiyati tedbir kararı konulduğunu belirterek, adil yargılanma ve mülkiyet haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

13. Başvuru formu ve eklerinin incelenmesi sonucunda açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

a. İhtiyati Tedbir Kararı Nedeniyle Mülkiyet Hakkının İhlal edildiğine İlişkin İddia

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

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

15. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

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

16. Anılan Anayasa ve Kanun hükümleri uyarınca Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, "ikincil nitelikte bir kanun yolu" olup bu yola başvurulmadan önce kural olarak olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır.

17. Temel hak ve özgürlüklere saygı, devletin tüm organlarının uyması gereken bir ilke olup bu ilkeye uygun davranılmadığı takdirde, ortaya çıkan ihlale karşı öncelikle yetkili idari mercilere ve derece mahkemelerine başvurulmalıdır.

18. Bireysel başvurunun ikincil niteliği gereği, başvurucunun, temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddialarını öncelikle yetkili idari mercilere ve derece mahkemelerine usulüne uygun olarak iletmesi, bu konuda sahip olduğu bilgi ve kanıtları zamanında bu mercilere sunması, aynı zamanda bu süreçte dava ve başvurusunu takip etmek için gerekli özeni göstermiş olması gerekir. Bu şekilde olağan denetim mekanizmaları önünde ileri sürülüp takip edilmeyen temel hak ve özgürlüklerin ihlaline ilişkin iddialar, Anayasa Mahkemesi önünde bireysel başvuru konusu yapılamaz (Bayram Gök, B. No: 2012/946, 26/3/2013, § 19).

19. Bireysel başvurunun ikincil niteliğinin bir sonucu olarak olağan kanun yollarında ve genel mahkemeler önünde dayanılmayan iddialar Anayasa Mahkemesi önünde şikâyet konusu edilemeyeceği gibi genel mahkemelere sunulmayan yeni bilgi ve belgeler de Anayasa Mahkemesine sunulamaz (Bayram Gök, B. No: 2012/946, 26/3/2013, § 20).

20. Başvurucu, aleyhine açılan tenkis davasında vasiyetnamede gösterilen taşınmazlar üzerine 11/3/1985 tarihinde ihtiyati tedbir konulduğunu, bu nedenle anılan taşınmazlarını kullanamadığını ve bu taşınmazlardan bir kısmı kamulaştırılmasına rağmen kamulaştırma bedelini alamadığını belirterek mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

21. Başvuruya konu davanın temel konusu taşınmazların mülkiyetinin tespitine yönelik olup, başvurucunun mülkiyet hakkının bulunup bulunmadığı yargılama sonucunda verilen kararla ortaya çıkacaktır. Taşınmazlar üzerine konulan ihtiyati tedbir kararı da asıl dava sonucunda verilen kararın uygulanabilirliğini sağlamaya yönelik olduğu gibi, taşınmaz üzerindeki mülkiyet hakkından doğan tüm hakların kullanılmasına engel teşkil edecek mahiyette de değildir. Dolayısıyla başvuru konusu olayda verilen ihtiyati tedbir kararı, asıl dava konusu olan mülkiyet hakkından ayrı olarak değerlendirmeye tabi tutulamaz. Mahkemece verilen ihtiyati tedbir kararı, mülkiyet hakkının esasının çözümleneceği yargı kararı ile birlikte değerlendirilebilir. Mülkiyet hakkına ilişkin yargılama ise halen Derece Mahkemesinde devam etmektedir. Mülkiyet hakkına yönelik asıl yargılama devam ettiği sırada ve davanın esasına ilişkin başvuru yolları tüketilmeden, anılan davada verilen ihtiyati tedbir kararının bu aşamada değerlendirilmesi mümkün değildir. Öte yandan, anılan karar, asıl hükümle birlikte temyiz edilebileceği için bu anlamda da başvuru yollarının tüketilmediği belirlenmiştir.

22. Açıklanan nedenlerle, ihtiyati tedbir kararı nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddialar hukuk sisteminde düzenlenen başvuru yolları usulüne uygun olarak tüketilmeden bireysel başvuru konusu yapıldığı anlaşıldığından, başvurunun, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin "başvuru yollarının tüketilmemiş olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Yargılamanın Makul Sürede Sonuçlanmadığına İlişkin İddia

23. Başvuru formu ve eklerinin incelenmesi sonucunda 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

24. Başvurucu, aleyhine 24/4/1984 tarihinde Bozdoğan Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan tenkis davasının makul sürede sonuçlandırılamadığını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

25. Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün olmayıp (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18), Sözleşme metni ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarından ortaya çıkan ve adil yargılanma hakkının somut görünümleri olan alt ilke ve haklar, Anayasa'nın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının da unsurlarıdır. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı birçok kararında, ilgili hükmü Sözleşme'nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle, Sözleşme'nin lâfzî içeriğinde yer alan ve AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen ilke ve haklara, Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı da yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup, ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği, makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır (Güher Ergun ve Diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 38–39).

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

27. Anayasa'nın 36. maddesi ve Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca, medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir. Başvuru konusu olayda Bozdoğan Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan tenkis davasında, 6100 sayılı kanunlarda yer alan usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılama faaliyetinin, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğunda kuşku yoktur (Güher Ergun ve Diğerleri B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 49).

28. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde, sürenin başlangıcı kural olarak, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarih olup, somut başvuru açısından bu tarih 24/4/1984 tarihidir.

29. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir. Ancak devam eden yargılamalara ilişkin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasını içeren başvuruların yargılama faaliyetinin devamı sırasında da yapılabilmesi olanağı bulunduğundan, değerlendirmeye esas alınacak sürenin bitiş anı başvurunun karara bağlandığı tarihtir (Güher Ergun ve Diğerleri B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 52).

30. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, başvurucu aleyhine diğer mirasçılar tarafından, müşterek murislerinin 12/4/1983 tarihli ve 13802 sayılı vasiyetname ile saklı pay kurallarını ortadan kaldırmak amacıyla başvurucu ve N.S. lehine teberruda

bulunduğu iddiasıyla 24/4/1984 tarihinde tenkis davası açıldığı, yapılan yargılamada dosyanın birçok kez bilirkişiye tevdi edildiği, yapılan son duruşmada da dosyanın tekrar bilirkişiye gönderildiği ve yargılamanın halen devam ettiği anlaşılmıştır.

31. İlgili yargılama evrakının incelenmesinden, başvuruya konu yargılama sürecinin Asliye Hukuk Mahkemesi önünde sürdüğü görülmekle, medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkları konu alan yargılama faaliyetleri için geçerli genel usuli hükümler içeren 6100 sayılı Kanun'a tabi bir yargılama faaliyetinin söz konusu olduğu ve 6100 sayılı Kanun'un 30. maddesinin, uyuşmazlıkların makul sürede çözümlenmesi gerekliliğini ortaya koyduğu anlaşılmaktadır (bkz.§ 16)

32. 6100 sayılı Kanun'un öngördüğü yargılama usullerine tabi mahkemeler nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesi tarafından, özellikle yargılamada sürati temin etmeye hizmet eden özel usul hükümlerinin nazara alınmadığı göz önünde bulundurularak makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönünde karar verilmiştir (Güher Ergun ve Diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 34-64).

33. Başvuruya konu davanın taraf sayısı ve mahiyeti nedeniyle icrası gereken usul işlemlerinin niteliği başvuruya konu yargılamanın karmaşık niteliğinin bulunmadığını ortaya koymaktadır. Davaya bütün olarak bakıldığında, 6100 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine tabi bir yargılama sürecine ilişkin somut başvuru açısından farklı bir karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı ve yaklaşık otuz iki yıldır devam eden yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

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

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

35. Başvurucu, 40.000,00 TL maddi, 40.000,00 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

36. 6216 sayılı Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

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

37. Başvurucunun tarafı olduğu uyuşmazlığa ilişkin yaklaşık otuz iki yıldır devam eden yargılama süresi nazara alındığında, yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 29.700 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

38. Başvurucu tarafından maddi tazminat talebinde bulunulmuş olmakla beraber, tespit edilen ihlal ile iddia edilen maddi zarar arasında illiyet bağı bulunmadığı anlaşıldığından, başvurucunun maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

39. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca 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.

40. Başvuruya konu yargılamanın yaklaşık otuz iki yıldır devam ettiği ve bu hususun makul sürede yargılanma hakkını ihlal ettiği gözetilerek, anayasal bir hakkın ihlal edildiği açık olan bir yargılama dosyasında, hukuka, adalete ve mahkemeye güven ilkesinin gördüğü zararın devam etmesinin önlenmesi amacıyla, yargılamanın mümkün olan en kısa sürede sonuçlandırılmasını teminen, kararın bir örneğinin ilgili Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. İhtiyati tedbir kararı nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının "başvuru yollarının tüketilmemiş olması" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

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

B. Başvurucuya net 29.700 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE, başvurucunun tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

C. Başvurucu tarafından yapılan 206,10 TL harç ve 1.800,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

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

E. Kararın bir örneğinin Bozdoğan Asliye Hukuk Mahkemesine gönderilmesine,

16/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# AYSEL TEKER VE DİĞERLERİ

**B. No: 2014/5347 | Karar tarihi: 16.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/5347

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

AYSEL TEKER VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/5347)

Karar Tarihi: 16/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Gizem Ceren DEMİR KOŞAR

Başvurucular : Aysel TEKER

Mehmet TEKER

Ayşegül GENÇ

Kadriye TEKER

Ahmet TEKER

Sultan TEKER

Aziz TEKER

Abdulkadir TEKER

Vekilleri : Av. Vedat KARADUMAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, iş kazasına dayalı açılan tazminat davasının makul sürede sonuçlanmaması nedeniyle adil yargılanma haklarının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 15/4/2014 tarihinde Diyarbakır 2. İş Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca 3/7/2014 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesi Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 18/12/2014 tarihinde, kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Adalet Bakanlığına (Bakanlık) başvuru konusu olay ve olgular bildirilmiş, başvuru belgelerinin bir örneği görüş için gönderilmiştir.

6. Bakanlığın 15/1/2015 tarihli yazısında, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

7. Başvuru formu ve ekleri ile başvuruya konu yargılama dosyası içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

8. Başvurucular, murislerinin iş kazası sonucu hayatını kaybettiği iddiasıyla 29/4/2005 tarihinde işveren aleyhine maddi ve manevi tazminat davası açmışlardır.

9. Diyarbakır 2. İş Mahkemesi, başvurucuların olayın iş kazası olduğunun tespit edilmesi istemiyle 29/4/2005 tarihinde açmış oldukları tespit davasının sonucunun beklenmesine karar vermiş; anılan davanın 18/10/2010 tarihinde kesinleşmesinin ardından 20/11/2012 tarihli ve E.2006/674, K.2012/724 sayılı kararıyla tazminat istemine ilişkin davanın kısmen kabulüne hükmetmiştir.

10. Davalının temyizi üzerine karar, Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin 16/12/2013 tarihli ve E.2013/18031, K.2013/24076 sayılı ilamıyla bozulmuştur.

11. Bozma sonrasında yargılama, Diyarbakır 2. İş Mahkemesinin E.2014/519 sayılı dava dosyasında devam etmektedir.

12. Başvurucular 15/4/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

B. İlgili Hukuk

13. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 30. maddesi ve 447. maddesinin (1) numaralı fıkrası, 30/1/1950 tarihli ve 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu’nun 1. maddesinin birinci fıkrası, 7. maddesinin birinci fıkrası ve 15. maddesi (Mehmet Erbek, B. No: 2013/6792, 18/6/2014, §§ 16–20).

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Mahkemenin 16/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucuların 15/4/2014 tarihli ve 2014/5347 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

15. Başvurucular, murislerinin iş kazası sonucu hayatını kaybettiği iddiasıyla 29/4/2005 tarihinde açtıkları maddi ve manevi tazminat davasının makul sürede sonuçlanmadığını belirterek adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

16. Başvuru formu ile eklerinin incelenmesi sonucunda 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

17. Başvurucular 29/4/2005 tarihinde açtıkları davanın makul sürede sonuçlanmadığını belirterek adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

18. Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün olmayıp (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18) Sözleşme metni ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarından ortaya çıkan ve adil yargılanma hakkının somut görünümleri olan alt ilke ve haklar, Anayasa'nın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının da unsurlarıdır. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı birçok kararında -ilgili hükmü Sözleşme'nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle- Sözleşme'nin lafzi içeriğinde yer alan ve AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen ilke ve haklara, Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı da yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de -Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği- makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 38, 39).

19. Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulması gereken kriterlerdir (Güher Ergun ve diğerleri, §§ 41–45).

20. Anayasa'nın 36. maddesi ve Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir. Başvuru konusu olayda, iş kazasından doğan zararın giderilmesi istemiyle açılmış bir tazminat davasının söz konusu olduğu görüldüğünden 5521 sayılı Kanun ve 6100 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılama faaliyetinin, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğunda kuşku yoktur (Güher Ergun ve diğerleri, § 49).

21. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde, sürenin başlangıcı -kural olarak- uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarih olup somut başvuru açısından bu tarih 29/4/2005'tir.

22. Sürenin bitiş tarihi ise yargılamanın sona erme tarihidir. Ancak devam eden yargılamalara ilişkin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasını içeren başvuruların yargılama faaliyetinin devamı sırasında da yapılabilmesi olanağı bulunduğundan değerlendirmeye esas alınacak sürenin bitiş anı bireysel başvurunun karara

bağlandığı tarihtir (Güher Ergun ve diğerleri, § 52).

23. Makul sürede yargılanma hakkına ilişkin olarak yapılan değerlendirmede başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği çerçevesinde, gerek bireylerin ekonomik geleceği gerek çalışma barışı açısından arz ettiği önem nazara alındığında iş uyuşmazlıklarının ivedilikle çözülmesi hususunda yargı organlarının özel bir itina göstermesi gerekmektedir. Bu nedenle kanun koyucu, iş hukukunun çalışanı koruyucu niteliğini ve iş davalarının özelliklerini dikkate alarak genel mahkemelerin dışında sözlü yargılama usulüne tabi özel bir iş yargılaması sistemi ihdas ederek iş davalarının, konunun uzmanı mahkemelerce mümkün olduğunca hızlı, basit ve ucuz bir biçimde sonuçlandırılmasını amaçlamıştır (Nesrin Kılıç, B. No: 2013/772, 7/11/2013, § 59).

24. 6100 sayılı Kanun'un 447. maddesiyle daha önce yürürlüğe girmiş olan kanunlarda yer alan sözlü ve seri yargılama usulleri kaldırılmış ve bunun yerine iş hukuku uyuşmazlıklarına da uygulanmak üzere basit yargılama usulü getirilmiştir. Basit yargılama usulü yazılı yargılama usulünden daha basit ve çabuk işleyen, daha kısa ve kolay bir inceleme ile sonuçlandırılabilecek dava ve işler için kabul edilmiş bir yargılama usulüdür (Nesrin Kılıç, §§ 64, 65).

25. Başvuruya konu yargılama süreci incelendiğinde; yargılamanın, iş ilişkisinden doğan uyuşmazlıkların niteliği, başvurucular açısından taşıdığı değer ve başvurucuların davadaki menfaatleri dikkate alındığında makul görülemeyecek derecede uzun bir süre olan on bir yıla yakın süredir devam ettiği, yargılamanın uzamasında büyük oranda bilirkişi raporlarının temininde geçen sürelerin, celse aralarının uzun tutulmasının ve tespit davasının sonucunun beklenmesinin etkili olduğu anlaşılmaktadır.

26. İlgili yargılama evrakının incelenmesi neticesinde başvuruya konu yargılama sürecinin İş Mahkemesi önünde görüldüğü anlaşılmakla, 5521 sayılı Kanun'da yer alan özel usul hükümleri ile medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkları konu alan yargılama faaliyetleri için geçerli genel usule ilişkin hükümler içeren 6100 sayılı Kanun'a tabi bir yargılama faaliyetinin söz konusu olduğu ve 5521 sayılı Kanun'da yer alan özel usul hükümleri ile 6100 sayılı Kanun'un 30. maddesinin, uyuşmazlıkların makul sürede çözümlenmesi gerekliliğini ortaya koyduğu anlaşılmaktadır (bkz. § 12).

27. 5521 sayılı Kanun'un öngördüğü yargılama usullerine tabi mahkemeler nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesi tarafından özellikle yargılamada sürati temin etmeye hizmet eden özel usul hükümlerinin nazara alınmadığı göz önünde bulundurularak makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönünde karar verilmiştir (Hayrettin Ekim, B. No: 2013/3442, 20/3/2014, §§ 33-55).

28. Başvuruya konu davada yer alan kişi sayısı ve davanın mahiyeti nedeniyle icrası gereken usul işlemlerinin niteliği çerçevesinde davaya bütün olarak bakıldığında somut başvuru açısından farklı bir karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı ve on bir yıla yakın süredir devam eden yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

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

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

30. Başvurucular, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmaması nedeniyle her biri için 30.000 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmişlerdir.

31. 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

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

32. Başvuruculara tarafı olduğu uyuşmazlığa ilişkin on bir yıla yakın süredir devam eden yargılama süresi nazara alındığında yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında başvuruculara ayrı ayrı net 18.070 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

33. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvuruculara müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

34. Başvuruya konu yargılamanın on bir yıla yakın süredir devam ettiği ve bu hususun makul sürede yargılanma hakkını ihlal ettiği gözetilerek anayasal bir hakkın ihlal edildiği açık olan bir yargılama dosyasında hukuka, adalete ve mahkemeye güven ilkesinin gördüğü zararın devam etmesinin önlenmesi amacıyla yargılamanın mümkün olan en kısa sürede sonuçlandırılmasını teminen, kararın bir örneğinin ilgili Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvuruculaın, makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiği yönündeki iddialarının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvuruculara ayrı ayrı net 18.070 TL manevi TAZMİNAT 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. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvuruculaın 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 faiz uygulanmasına,

F. Kararın bir örneğinin Diyarbakır 2. İş Mahkemesine gönderilmesine

16/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# ZEKİ KABA

**B. No: 2014/5486 | Karar tarihi: 16.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/5486

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ZEKİ KABA BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/5486)

Karar Tarihi: 16/3/2015

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Gizem Ceren DEMİR KOŞAR

Başvurucu : Zeki KABA

Vekili : Av. Ramazan KARA

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, işçi alacaklarının tahsili istemiyle açılan davanın makul sürede sonuçlanmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 22/4/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca 18/9/2014 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 1/12/2014 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Adalet Bakanlığına (Bakanlık) başvuru konusu olay ve olgular bildirilmiş, başvuru belgelerinin bir örneği görüş için gönderilmiştir.

6. Bakanlığın 30/12/2014 tarihli yazısında, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

7. Başvuru formu ve ekleri ile başvuruya konu yargılama dosyası içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

8. Başvurucu, işçi alacaklarının tahsili istemiyle 31/10/2005 tarihinde işveren aleyhine alacak davası açmıştır.

9. Başvurucu ayrıca 13/4/2007 tarihinde hizmet sürelerinin tespiti istemiyle dava açmış, işçi alacaklarına ilişkin yargılamada hizmet tespiti davasının sonucunun beklenmesine karar verilmiştir.

10. Hizmet tespitine ilişkin yargılamanın sonuçlanmasının ardından başvuruya konu alacak davasında İskenderun İş Mahkemesi, 20/3/2013 tarihli ve E.2005/2247, K.2013/353 sayılı kararıyla davanın kısmen kabulüne hükmetmiştir.

11. Davalının temyizi üzerine karar, Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin 10/2/2014 tarihli ve E.2013/19160, K.20143496 sayılı ilamı ile onanmıştır.

12. Onama ilamı başvurucuya 8/4/2014 tarihinde tebliğ edilmiştir.

13. Başvurucu 22/4/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

14. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 30. maddesi ve 447. maddesinin (1) numaralı fıkrası, 30/1/1950 tarihli ve 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 1. maddesinin birinci fıkrası, 7. maddesinin birinci fıkrası ve 15. maddesi (Mehmet Erbek, B. No: 2013/6792, 18/6/2014, §§ 16-20).

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 16/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 22/4/2014 tarihli ve 2014/5486 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu, işçi alacaklarının tahsili istemiyle 31/10/2005 tarihinde açtığı davanın makul sürede sonuçlanmadığını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

17. Başvuru formu ile eklerinin incelenmesi sonucunda 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

18. Başvurucu, 31/10/2005 tarihinde açtığı davanın makul sürede sonuçlanmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

19. Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) ortak koruma alanı dışında

kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün olmayıp (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18) Sözleşme metni ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarından ortaya çıkan ve adil yargılanma hakkının somut görünümleri olan alt ilke ve haklar, Anayasa'nın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının da unsurlarıdır. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı birçok kararında -ilgili hükmü Sözleşme'nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle- Sözleşme'nin lafzi içeriğinde yer alan ve AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen ilke ve haklara, Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı da yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhildir. Ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de -Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği- makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 38, 39).

20. Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulması gereken kriterlerdir (Güher Ergun ve diğerleri, §§ 41-45).

21. Anayasa'nın 36. maddesi ve Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir. Başvuru konusu olayda, işçi alacaklarının tahsili istemiyle açılmış bir davanın söz konusu olduğu görüldüğünden 5521 sayılı Kanun ve 6100 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılamanın, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğuna kuşku yoktur (Güher Ergun ve diğerleri, § 49).

22. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde, sürenin başlangıcı kural olarak uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarihtir. Somut başvuru açısından bu tarih 31/10/2005'tir.

23. Sürenin bitiş tarihi ise yargılamanın sona erme tarihidir (Güher Ergun ve diğerleri, § 52). Bu kapsamda somut yargılama faaliyeti açısından sürenin bitiş tarihinin Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin onama kararını verdiği 10/2/2014 olduğu anlaşılmaktadır.

24. Makul sürede yargılanma hakkına ilişkin olarak yapılan değerlendirmede -başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği çerçevesinde- gerek bireylerin ekonomik geleceği gerek çalışma barışı açısından arz ettiği önem dikkate alındığında iş uyuşmazlıklarının ivedilikle çözülmesinde yargı organlarının özel bir itina göstermesi gerekmektedir. Bu nedenle kanun koyucu, iş hukukunun çalışanı koruyucu niteliğini ve iş davalarının özelliklerini dikkate alarak genel mahkemelerin dışında sözlü yargılama usulüne tabi özel bir iş yargılaması sistemi ihdas ederek iş davalarının, konunun uzmanı mahkemelerce mümkün olduğunca hızlı, basit ve ucuz bir biçimde sonuçlandırılmasını amaçlamıştır (Nesrin Kılıç, B. No: 2013/772, 7/11/2013, § 59).

25. 6100 sayılı Kanun'un 447. maddesiyle daha önce yürürlüğe girmiş olan kanunlarda yer alan sözlü ve seri yargılama usulleri kaldırılmış ve bunun yerine iş hukuku uyuşmazlıklarında da uygulanmak üzere basit yargılama usulü getirilmiştir. Bu usul, yazılı yargılama usulünden daha basit ve çabuk işleyen, daha kısa ve kolay bir inceleme ile

sonuçlandırılabilecek dava ve işler için kabul edilmiş bir yargılama usulüdür (Nesrin Kılıç, §§ 64, 65).

26. Başvuruya konu yargılama süreci incelendiğinde başvurucu tarafından açılan işçi alacaklarının tahsili davasında beş yıla yakın bir süre hizmet tespiti davasının sonucunun beklendiği ve yargılamanın bu nedenle iş ilişkisinden doğan uyuşmazlıkların niteliği, başvurucu açısından taşıdığı değer ve başvurucunun davadaki menfaati dikkate alındığında makul görülemeyecek derecede uzun bir süre olan sekiz yıl üç ay sonunda karara bağlandığı anlaşılmaktadır.

27. İlgili yargılama evrakının incelenmesi neticesinde başvuruya konu yargılama sürecinin İş Mahkemesi önünde görüldüğü anlaşılmakla 5521 sayılı Kanun'da yer alan özel usul hükümleri ile medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkları konu alan yargılama faaliyetleri için geçerli genel usul hükümleri içeren 6100 sayılı Kanun'a tabi bir yargılama faaliyetinin söz konusu olduğu ve 5521 sayılı Kanun'da yer alan özel usul hükümleri ile 6100 sayılı Kanun'un 30. maddesinin, uyuşmazlıkların makul sürede çözümlenmesi gerekliliğini ortaya koyduğu anlaşılmaktadır (bkz. § 13).

28. 5521 sayılı Kanun'un öngördüğü yargılama usullerine tabi mahkemeler nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesi tarafından özellikle yargılamada sürati temin etmeye hizmet eden özel usul hükümlerinin nazara alınmadığı göz önünde bulundurularak makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönünde karar verilmiştir (Hayrettin Ekim, B. No: 2013/3442, 20/3/2014, §§ 33-55).

29. Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde başvuruya konu iş hukukuna dayalı alacak davası -hizmet tespiti davasının bekletici mesele yapılması dışında- hukuki meselenin çözümündeki güçlük, maddi olayların niteliği, delillerin toplanmasında karşılaşılan engeller, taraf sayısı gibi kriterler dikkate alındığında karmaşık olmaktan uzaktır. Başvurucunun tutum ve davranışlarıyla ve usule dair haklarını kullanırken özensiz davranmasıyla yargılamanın uzamasına önemli ölçüde sebep olduğu da söylenemez. Hizmet tespiti davalarının, işçi alacaklarına ilişkin davalarda bekletici mesele yapılması derece mahkemelerinin takdirinde olmakla birlikte uyuşmazlığı makul sürede sonuçlandırmak, yargının ve nihai olarak devletin yükümlülüğünde olup bu hususta başvurucuya atfedilecek bir kusur bulunmamaktadır. Anılan davanın başvurucu açısından taşıdığı değer ve başvurucunun davadaki menfaati dikkate alındığında somut başvuru açısından farklı bir karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı ve söz konusu sekiz yıl üç aylık yargılama süresinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

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

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

31. Başvurucu, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmaması nedeniyle 10.000 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

32. 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden

yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir."

33. Başvurucunun tarafı olduğu uyuşmazlığa ilişkin sekiz yıl üç aylık yargılama süresi dikkate alındığında yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında başvurucuya net 9.100 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

34. Dosyadaki belgeler uyarınca 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. Başvurucunun, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 9.100 TL manevi TAZMİNAT 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 faiz uygulanmasına

16/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# HADİCE DEMİR VE ABDULKERİM KAVAK (2)

**B. No: 2014/7719 | Karar tarihi: 16.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/7719

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HADİCE DEMİR VE ABDULKERİM KAVAK BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2014/7719)

Karar Tarihi: 16/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Yusuf Enes KAYA

Başvurucular : Hadice DEMİR

Abdulkerim KAVAK

Vekilleri : Av. Ali AYDEMİR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, Savur Kadastro Mahkemesinde açılan kadastro tespitine itiraz davasının makul sürede sonuçlandırılamaması nedeniyle adil yargılanma hakkı ile mülkiyet haklarının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 29/5/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca, 31/7/2014 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesi Bölüm tarafından yapılmak üzere, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 7/5/2015 tarihinde, kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir. Adalet Bakanlığının 29/5/2015 tarihli yazısında, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen, başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru formu ve ekleri ile başvuruya konu yargılama dosyası içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Mardin ili Savur ilçesi Kocahöyük köyünde yapılan kadastro çalışmaları sonucunda 119 ada 1 parsel sayılı taşınmaz başvurucular ve müşterekleri adına tespit edilmiştir.

8. Bu tespit üzerine Maliye Hazinesi ve diğer ilgililer tarafından, 31/8/1989 tarihinde Savur Kadastro Mahkemesinde kadastro tespitine itiraz davası açılmıştır.

9. Savur Kadastro Mahkemesinin 5/3/2007 tarihli ve E.1989/9, K.2007/1 sayılı kararı ile davanın reddine karar verilmiştir.

10. Temyiz üzerine, Yargıtay 16. Hukuk Dairesi, 11/10/2012 tarihli ve E.2012/6858, K.2012/7957 sayılı ilamıyla İlk Derece Mahkemesinin kararını bozmuştur.

11. Bozma üzerine Savur Kadastro Mahkemesinin E.2013/2 sayılı dosyasına kaydedilen davada yargılama halen devam etmektedir.

12. Başvurucular, 29/5/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

B. İlgili Hukuk

13. 12/1/2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 30. maddesi ile 21/6/1987 tarih ve 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 25. maddesinin birinci fıkrası, 28. maddesinin birinci fıkrası, 29. maddesinin birinci, üçüncü ve dördüncü fıkraları, 30. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları, 32. maddesinin birinci fıkrası ve 36. maddesinin birinci fıkrasının son cümlesi (bkz. Güher Ergun ve Tosun Tayfun Ergun, B. No: 2012/12, 17/9/2013, §§ 16-22).

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Mahkemenin 16/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucuların 29/5/2014 tarih ve 2014/7719 numaralı bireysel başvuruları incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

15. Başvurucular, 31/8/1989 tarihinde Savur Kadastro Mahkemesinde açılan kadastro tespitine itiraz davasının makul sürede sonuçlandırılamadığını, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle taşınmazları üzerinde tasarrufta bulunamadıklarını, taşınmazlarının gelirlerinden yararlanamadıklarını belirterek, mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

16. Başvuru formu ve eklerinin incelenmesi sonucunda 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

17. Başvurucular, 31/8/1989 tarihinde Savur Kadastro Mahkemesinde açılan kadastro tespitine itiraz davasının makul sürede sonuçlandırılamadığını, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle taşınmazları üzerinde tasarrufta bulunamadıklarını belirterek, mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

18. Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün olmayıp (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18), Sözleşme metni ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarından ortaya çıkan ve adil yargılanma hakkının somut görünümleri olan alt ilke ve haklar, Anayasa'nın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının da unsurlarıdır. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı birçok kararında, ilgili hükmü Sözleşme'nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle, Sözleşme'nin lâfzî içeriğinde yer alan ve AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen ilke ve haklara, Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı da yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup, ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği, makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır (Güher Ergun ve Diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 38–39).

19. Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulması gereken kriterlerdir (Güher Ergun ve Diğerleri, §§ 41–45).

20. Anayasa'nın 36. maddesi ve Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca, medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir. Başvuru konusu olayda taşınmaz mülkiyeti hakkında Savur Kadastro Mahkemesinde açılan kadastro tespitine itiraz davasında, 3402 ve 6100 sayılı Kanunlarda yer alan usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılama faaliyetinin, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğunda kuşku yoktur (Güher Ergun ve Diğerleri, § 49).

21. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde, sürenin başlangıcı kural olarak, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarih olup, somut başvuru açısından bu tarih 31/8/1989 tarihidir.

22. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir. Ancak devam eden yargılamalara ilişkin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasını içeren başvuruların yargılama faaliyetinin devamı sırasında da yapılabilmesi olanağı bulunduğundan, değerlendirmeye esas alınacak sürenin bitiş anı başvurunun karara bağlandığı tarihtir (Güher Ergun ve Diğerleri, § 52).

23. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, Mardin ili Savur ilçesi Kocahöyük köyünde yapılan kadastro çalışmaları sonucunda 119 ada 1 parsel sayılı taşınmazın başvurucular ve müşterekleri adına tespit edilmesi üzerine, Maliye Hazinesi ve diğer ilgililer tarafından, 31/8/1989 tarihinde Savur Kadastro Mahkemesinde kadastro tespitine itiraz

davası açıldığı, yapılan yargılama sonunda davanın reddine karar verildiği, hükmün temyiz incelemesi neticesinde bozulduğu, bozma üzerine Savur Kadastro Mahkemesinin E.2013/2 sayılı dosyasına kaydedilen davada yargılamanın halen devam ettiği anlaşılmıştır.

24. İlgili yargılama evrakının incelenmesinden, başvuruya konu yargılamanın Kadastro Mahkemesi önünde sürdüğü görülmekle, 3402 sayılı Kanun'da yer alan özel usul hükümleri ile medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkları konu alan yargılama faaliyetleri için geçerli genel usuli hükümler içeren 6100 sayılı Kanun'a tabi bir yargılama faaliyetinin söz konusu olduğu ve 3402 sayılı Kanun'da yer alan özel usul hükümleri ile 6100 sayılı Kanun'un 30. maddesinin, uyuşmazlıkların makul sürede çözümlenmesi gerekliliğini ortaya koyduğu anlaşılmaktadır (bkz. § 13).

25. Kadastro mahkemesi nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesi tarafından, özellikle 3402 sayılı Kanun'da yer alan ve yargılamada sürati temin etmeye hizmet eden özel usul hükümlerinin nazara alınmadığı göz önünde bulundurularak makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönünde kararlar verilmiştir (Güher Ergun ve Diğerleri, §§ 54-64; Güher Ergun ve Tosun Tayfun Ergun, §§ 53-62; Gülseren Gürdal ve Diğerleri, B. No: 2013/1115, 5/12/2013, §§ 60-67; Haydar İzgi, B.No: 2012/673, 19/12/2013, §§ 37-43).

26. Başvuruya konu davanın taraf sayısı ve mahiyeti nedeniyle icrası gereken usul işlemlerinin niteliği başvuruya konu yargılamanın karmaşık niteliğinin bulunduğunu ortaya koymakla birlikte, davaya bütün olarak bakıldığında, 3402 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine tabi bir yargılama sürecine ilişkin somut başvuru açısından farklı bir karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı ve yaklaşık yirmi yedi yıldır devam eden yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

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

28. Başvurucular ayrıca, uzun süren yargılama nedeniyle taşınmazlarını kullanamadıklarını belirterek, Anayasa'nın 35. maddesinde tanımlanan mülkiyet haklarının ihlal edildiğini iddia etmişlerse de başvurucuların makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiği yönünde yukarıda yer verilen tespitler ışığında, mülkiyet haklarının ihlal edildiği yönündeki iddialarının ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

29. Başvurucular, maruz kaldıkları zarar karşılığı olarak toplam 100.000,00 TL maddi, 100.000,00 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmişlerdir.

30. 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

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

31. Başvuruculların tarafı oldukları uyuşmazlığa ilişkin yaklaşık yirmi yedi yıldır devam eden

yargılama süresi nazara alındığında, yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında her bir başvurucuya net 20.850 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

32. Başvurucular tarafından maddi tazminat talebinde bulunulmuş olmakla beraber, tespit edilen ihlal ile iddia edilen maddi zarar arasında illiyet bağı bulunmadığı anlaşıldığından, başvurucuların maddi tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

33. Başvurucular tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvuruculara müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

34. Başvuruya konu yargılamanın yaklaşık yirmi yedi yıldır devam ettiği ve bu hususun makul sürede yargılanma hakkını ihlal ettiği gözetilerek, anayasal bir hakkın ihlal edildiği açık olan bir yargılama dosyasında, hukuka, adalete ve mahkemeye güven ilkesinin gördüğü zararın devam etmesinin önlenmesi amacıyla, yargılamanın mümkün olan en kısa sürede sonuçlandırılmasını teminen, kararın bir örneğinin ilgili Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvuruculaın,

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

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

B. Başvuruculaın her birine net 20.850 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE, başvuruculaın tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

C. Başvurucular tarafından yapılan 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCULARA MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

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

E. Kararın bir örneğinin Savur Kadastro Mahkemesine gönderilmesine,

16/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# MAHMUT TOLON

**B. No: 2013/3773 | Karar tarihi: 17.03.2016**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/3773

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MAHMUT TOLON BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/3773)

Karar Tarihi: 17/3/2016

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör : Recep ÜNAL

Başvurucu : Mahmut TOLON

Vekili : Av. Muhammed Nurdoğan Okan ÖZAYDIN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, yurt dışında tamamlanan ihtisasın Türkiye'de tanınmaması nedeniyle çalışma hak ve özgürlüğü ile eşitlik ilkesi, buna ilişkin idari yargı sürecinin makul sürede sonuçlandırılmaması nedeniyle de adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 27/5/2013 tarihinde İzmir 11. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde belirlenen eksiklikler tamamlatılmış, başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca 26/9/2013 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. İkinci Bölüm tarafından 19/3/2014 tarihinde yapılan toplantıda başvurunun kabul

edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına ve başvuru belgelerinin bir örneğinin görüş için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmesine karar verilmiştir.

5. Bakanlığa başvuru konusu olay ve olgular bildirilmiş, başvuru belgelerinin bir örneği görüş için gönderilmiştir.

6. Bakanlığın 7/4/2014 tarihli yazısında, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

7. Başvuru formu ve ekleri ile başvuruya konu yargılama dosyası içeriğine göre ilgili olaylar özetle şöyledir:

8. Başvurucu, Rheinische Friedrich Wilhelms Üniversitesi Tıp Fakültesinden (Bonn/Almanya) 20/2/1975 tarihinde mezun olmuştur. Sonrasında Türkiye'ye dönerek Uludağ Üniversitesi Tıp Fakültesinde (Bursa) iç hastalıkları uzmanlık eğitimine başlamışsa da bu eğitimini tamamlamadan Almanya'ya geri dönmüştür. Burada sırasıyla Essen, Lüdenscheid, Hagen Akademik Hastaneleri ve Lübeck Tıp Fakültesinde görev yapmıştır.

9. Başvurucu; 1982 yılında iç hastalıkları uzmanı, 22/2/1984 yılında ise nefroloji üst ana dal uzmanı unvanlarını almış ve Almanya devleti tarafından iç hastalıkları-nefroloji doktoru olarak tanınmıştır.

10. Başvurucu 1984 yılında askerlik görevini ifa etmek üzere Türkiye'ye döndüğünde nefroloji uzmanlığının tanınması için başvuruda bulunmuştur. Bu kapsamda Uludağ Üniversitesinde sınava tabi tutulmuş ve başvurucunun iç hastalıkları uzmanlığı tanınmıştır.

11. Başvurucu, nefroloji yan dal ihtisasının tanınması için Sağlık Bakanlığına 4/8/2005 tarihinde başvurmuş ve ret cevabı almıştır. Başvurucu Sağlık Bakanlığının 30/9/2005 tarihli ve 7439 sayılı anılan işleminin iptali ve yürütmesinin durdurulması için Ankara 9. İdare Mahkemesinde 16/11/2005 tarihinde dava açmış olup Mahkemenin 14/11/2007 tarihli ve E.2005/2181, K.2007/1970 sayılı kararı ile dava reddedilmiştir.

12. Başvurucu İlk Derece Mahkemesi kararını temyiz etmiştir. Temyiz incelemesini yapan Danıştay Sekizinci Dairesinin 25/4/2012 tarihli ve E.2009/2532, K.2012/1924 sayılı ilamı ile başvurucunun temyiz talebi reddedilmiş ve karar onanmıştır. Bu karara karşı, karar düzeltme yoluna başvurulmuş ise de aynı Dairenin 18/2/2013 tarihli ve E.2012/9276, K.2013/1060 sayılı ilamı ile bu talep de reddedilmiştir. Karar başvurucuya 14/5/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

13. Başvurucu 27/5/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

14. 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 1. maddesinin (2) numaralı fıkrası, 14. maddesinin (3) ve (4) numaralı fıkraları, 20. maddesinin (5) numaralı fıkrası, 49. maddesinin (3) numaralı fıkrası ile 60. maddesi (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 14-18).

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 17/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 27/5/2013 tarihli ve 2013/3773 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu,

i. Alman hukukuna göre nefroloji uzmanlığının tanındığını, hukuki durumu değerlendirilirken eğitim gördüğü ülkenin hukukuna göre değil, Türk hukukuna göre değerlendirme yapılarak nefroloji uzmanlığının tanınmadığını, kendisi ile aynı durumda bulunan uzmanlar gibi mesleğini icra edemediğini, bu nedenle çalışma hak ve özgürlüğü ile eşitlik ilkesinin;

ii. 2005 yılında açtığı davanın yaklaşık sekiz yıl sonra sonuçlandırıldığını, bu nedenle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş, maddi ve manevi tazminat taleplerinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Çalışma Özgürlüğü ve Eşitlik İlkesinin İhlal Edildiği İddiaları

17. Başvurucu, Alman hukukuna göre nefroloji uzmanlığının tanındığını, hukuki durumu değerlendirilirken eğitim gördüğü ülkenin hukukuna göre değil, Türk hukukuna göre değerlendirme yapılarak nefroloji uzmanlığının tanınmadığını, bu nedenle Anayasa'nın 48. ve 49. maddelerinde güvence altına alınan çalışma hak ve özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

18. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncüfıkrası şöyledir:

"Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir. …"

19. 30/3/2011 tarihli ve6216sayılıAnayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir."

20. Anılan Anayasa ve Kanun hükümlerine göre Anayasa Mahkemesine yapılan bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme) ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir(Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

21. Bireyin dilediği alanda çalışma özgürlüğü ve çalışma hakkı Anayasa'nın 48. ve 49. maddelerinde güvence altına alınmış olmakla birlikte Sözleşme'de düzenlenen haklardan değildir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) de kamu hizmetine girme ya da dilediği kamu görevinde çalışma hakkının Sözleşme ya da protokollerinde korunan bir hak olmadığını açıkça ifade etmektedir(Serkan Acar, B. No: 2013/1613, 2/10/2013, § 24). Bu nedenle başvurucunun, Anayasa'nın 48. ve 49. maddelerine dayanan ihlal iddiasının konusu, Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalmaktadır.

22. Diğer yandan başvurucu, nefroloji uzmanlığının tanınmaması nedeniyle kendisi ile aynı durumda bulunan uzmanlar gibi mesleğini icra edemediğini, bu nedenle çalışma özgürlüğü yanında eşitlik ilkesinin de ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

23. Anayasa'nın 10. maddesinin birinci ve beşinci fıkraları şöyledir:

"Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

…

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar."

24. Sözleşme'nin 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."

25. Başvurucunun Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesi ve Sözleşme'nin 14. maddesinde düzenlenen ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine yönelik iddialarının, bahsi geçen maddelerdeki ifadeler dikkate alındığında soyut olarak değerlendirilmesi mümkün olmayıp mutlaka Anayasa ve Sözleşme kapsamında yer alan diğer temel hak ve özgürlüklerle bağlantılı olarak ele alınması gerekir. Bir başka ifadeyle ayrımcılık yasağının ihlal edilip edilmediğinin tartışılabilmesi için ihlal iddiasının, kişinin hangi temel hak ve özgürlüğü konusunda ayrımcılığa maruz bırakıldığı sorularına cevap verebilmesi gerekmektedir (Onurhan Solmaz, § 33).

26. Başvurucunun eşitlik ilkesinin ihlali iddiasının, başvurunun temelini oluşturan çalışma özgürlüğü çerçevesinde ve bu hakla bağlantılı olarak ele alınması zorunluluğu vardır. Dolayısıyla ayırımcılık yasağı, bağımsız nitelikte koruma işlevine sahip olmayıp temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasını, korunmasını ve başvuru yollarını güvence altına alan tamamlayıcı nitelikte haklardandır. Bu çerçevede, başvurucunun ihlal iddiasının odağında bulunan çalışma özgürlüğünün, Anayasa Mahkemesinin konu bakımından yetki alanı dışında olması nedeniyle eşitlik ilkesi de somut başvuru açısından uygulanabilir nitelikte olmayıp başvurucunun Anayasa'nın 10. maddesine dayanan ihlal iddiasının konusu da Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalmaktadır.

27. Açıklanan nedenlerlebaşvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiği İddiası

28. Başvuru formu ile eklerinin incelenmesi sonucunda açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun bu kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

29. Başvurucu 2005 yılında idari yargıda açmış olduğu davaya ilişkin yargılamanın makul sürede tamamlanmayarak Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan adil yargılanma hakkının

ihlal edildiğini iddia etmiştir.

30. Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (Onurhan Solmaz, § 18). Sözleşme ve AİHM kararlarında yer alan ve adil yargılanma hakkının somut görünümleri olan alt ilke ve haklar, Anayasa'nın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının da unsurlarıdır. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı birçok kararında -ilgili hükmü Sözleşme'nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle- gerek Sözleşme'nin lafzi içeriğinde yer alan gerek AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen ilke ve haklara, Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı da yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği, makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 38, 39).

31. Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulması gereken kriterlerdir (Güher Ergun ve diğerleri, §§ 41-45).

32. Anayasa'nın 36. maddesi ve Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekir. Hukuk sisteminde yer alan mevzuat hükümleri gereğince "kamu hukuku" alanına dâhil olan ancak sonucu itibarıyla özel nitelikteki haklar ve yükümlülükler üzerinde belirleyici olan uyuşmazlıkları konu alan davalar da Anayasa'nın 36. maddesi ve Sözleşme'nin 6. maddesinin koruması kapsamına girmektedir. Belirtilen düzenlemelerde yer verilen güvenceler, başvurucunun haklarına zarar verdiği iddia edilen idari bir kararın iptali talebiyle açılan davalara da uygulanacaktır. Başvuru konusu olayda, nefroloji yan dal ihtisasının tanınması için yapılan başvurunun reddine dair Sağlık Bakanlığının 30/9/2005 tarihli ve 7439 sayılı işleminin iptali istemini konu alan bir uyuşmazlık olduğu görülmekle, başvurucunun çalışma hak ve özgürlüğüne zarar verdiği iddia edilen idari bir kararın iptali talebini konu alan somut yargılama faaliyetinin, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğuna kuşku yoktur (Selahattin Akyıl, § 44).

33. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde, sürenin başlangıcı -kural olarak- uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarih olmakla beraber bazı özel durumlarda girişimin niteliği göz önünde tutularak uyuşmazlığın ortaya çıktığı daha önceki bir tarih başlangıç tarihi olarak kabul edilebilmektedir. Somut başvuru açısından benzer bir durum söz konusu olup makul süre değerlendirmesinde nazara alınacak zaman diliminin başlangıç tarihi, başvurucunun nefroloji yan dal ihtisasının tanınması hususunu içeren talebini ilgili idareye ilettiği 4/8/2005 tarihidir (Selahattin Akyıl, § 45).

34. Sürenin bitiş tarihi ise çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir (Güher Ergun ve diğerleri, § 52). Bu kapsamda, somut yargılama faaliyeti açısından sürenin bitiş tarihinin, başvurucunun karar düzeltme talebinin Danıştay

Sekizinci Dairesince reddedildiği tarih olan 18/2/2013 olduğu anlaşılmaktadır.

35. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesi neticesinde başvurucunun 16/11/2005 tarihinde Ankara 9. İdare Mahkemesinde yürütmenin durdurulması talepli iptal davası açtığı, 15/3/2006 tarihinde ilk inceleme yapıldığı ve yürütmenin durdurulması talebi hakkında karar verildiği, 14/11/2007 tarihinde davanın reddine karar verildiği, bu kararın başvurucu tarafından temyiz edildiği, temyiz incelemesini yapan Danıştay Sekizinci Dairesinin 25/4/2012 tarihli ilamı ile başvurucunun temyiz talebinin reddedildiği ve kararın onandığı, başvurucunun bu karara karşı karar düzeltme yoluna başvurması üzerine aynı Dairenin 18/2/2013 tarihli ilamı ile talebin reddine karar verildiği ve bu kararın başvurucuya 14/5/2013 tarihinde tebliğ edildiği anlaşılmaktadır.

36. İlgili yargılama evrakının incelenmesi neticesinde başvuruya konu yargılama sürecinin idari yargı makamları nezdinde sürdüğü görülmekle 2577 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine tabi bir yargılama faaliyetinin söz konusu olduğu ve idari yargı alanına dâhil uyuşmazlıkları konu alan yargılama faaliyetleri için geçerli genel usul hükümleri içeren 2577 sayılı Kanun'un muhtelif maddelerinin, uyuşmazlıkların makul sürede çözümlenmesi gerekliliğini ortaya koyduğu anlaşılmaktadır (bkz. § 13).

37. Hukuk sistemimizde idari yargı alanında yer alan uyuşmazlıklara ilişkin dava sürelerinin makul yargılama süresini aştığı yönündeki tespitlere, AİHM tarafından verilen birçok ihlal kararında yer verilmiş olup özellikle idari yargı alanındaki yapısal sorunlar ve Danıştay nezdinde temyiz ve karar düzeltme incelemelerinde geçirilen uzun yargılama sürelerinin ihlal kararlarına temel oluşturduğu anlaşılmaktadır. Bu kapsamda idari yargı makamları nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesi tarafından özellikle 2577 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümleri de göz önünde bulundurularak makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönünde karar verilmiştir (Selahattin Akyıl, §§ 54-60).

38. Başvuruya konu davaya bütün olarak bakıldığında 2577 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine tabi olan yargılama sürecine ilişkin somut başvuru açısından farklı karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı ve söz konusu sekiz yıla yakın yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

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

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

40. Başvurucu, uzayan yargılama süreci boyunca nefroloji uzmanı olarak çalışamaması nedeniyle doğan zararlarına ilişkin olarak 250.000 TL maddi ve sahip olduğu uzmanlığı kullanamaması nedeniyle içine düştüğü ruhsal durumun düzeltilmesi amacıyla 150.000 TL manevi tazminat ödenmesini ve idari işlemin iptaline karar verilerek çalışma özgürlüğüne yönelik müdahalenin ortadan kaldırılmasını talep etmiştir.

41. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

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

ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir.”

42. Başvurucunun tarafı olduğu uyuşmazlığa ilişkin sekiz yıla yakın yargılama süresi nazara alındığında yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında başvurucuya takdiren net 7.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

43. Başvurucu tarafından maddi tazminat talebinde bulunulmuş olmakla beraber, tespit edilen ihlal ile iddia edilen maddi zarar arasında illiyet bağı bulunmadığı anlaşıldığından başvurucunun maddi tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

44. Dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Çalışma hakkı ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiği yönündeki iddiasının konu bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

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

C. Başvurucuya net 7.000 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 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 faiz UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE

17/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# MURAT MANDALI

**B. No: 2013/4491 | Karar tarihi: 17.03.2016**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/4491

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MURAT MANDALI BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/4491)

Karar Tarihi: 17/3/2016

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör Yrd. : İsmail Emrah PERDECİOĞLU

Başvurucu : Murat MANDALI

Vekili : Av. Çetin BAYDEMİR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, 20/11/2000 tarihinde Bakırköy 4. Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan tazminat davasının makul sürede sonuçlanmaması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlali iddiası ile ilgilidir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 19/6/2013 tarihinde Bakırköy 4. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumunun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca 20/9/2013 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına ve dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 27/4/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular ile başvurunun bir örneği görüş için Adalet Bakanlığına

gönderilmiştir. Adalet Bakanlığının 15/5/2015 tarihli yazısında, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen, başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

6. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve UYAP aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucu, 20/11/2000 tarihinde Bakırköy 4. Asliye Hukuk Mahkemesinde, otobüs ile şehirlerarası yolculuk ettiği sırada meydana gelen trafik kazasında yaralandığını belirterek, otobüs şirketi ve sigorta şirketi aleyhine tazminat davası açmıştır.

8. İlk Derece Mahkemesi, 18/10/2006 tarihli ve E.2000/813, K.2006/314 sayılı kararı ile davanın kısmen kabulüne hükmetmiş, bu karar, temyiz incelemesi sonucu Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin, 3/3/2008 tarihli ve E.2007/812, K.2008/2558 sayılı ilamı ile bozulmuştur.

9. Bozmaya uyularak yapılan yargılama sonucunda İlk Derece Mahkemesi, 3/6/2011 tarihli ve E.2008/226, K.2011/214 sayılı kararı ile davanın kısmen kabulüne hükmetmiş, temyiz incelemesi sonucu Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, 26/11/2012 tarihli ve E.2011/12536, K.2012/19113 sayılı ilamı ile kararı onamış, taraflarca karar düzeltme yoluna başvurulmaksızın karar kesinleşmiştir.

10. Onama ilamı başvurucuya 21/5/2013 tarihinde tebliğ edilmiş, başvurucu 19/6/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

11. Mahkemenin 17/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 19/6/2013 tarihli ve 2013/4491 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

12. Başvurucu, 20/11/2000 tarihinde açtığı tazminat davasının makul sürede sonuçlandırılmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

13. Başvuru formu ve eklerinin incelenmesi sonucunda 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

14. Başvurucu, 20/11/2000 tarihinde açtığı tazminat davasının makul sürede sonuçlandırılmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

15. Medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesince makul sürede yargılanma hakkının adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olduğu kabul edilerek, bir davadaki yargılama süresinin makul olup olmadığının tespitinde davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin

niteliği gibi hususların dikkate alınacağı belirtilmiştir (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 34–64).

16. Başvuru konusu olayda, Asliye Hukuk Mahkemesi nezdinde açılan tazminat davasının söz konusu olduğu görülmekle, 1086 sayılı mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ile 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda yer alan usul hükümlerine göre yürütülen ve medeni hak ve yükümlülükleri konu alan somut yargılama faaliyetinin makul süre değerlendirmesi için başlangıcı, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı tarih olup (Güher Ergun ve diğerleri, § 50) bu tarih somut başvuru açısından, 20/11/2000 tarihidir.

17. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihi olup (Güher Ergun ve diğerleri, § 52), somut başvuru açısından söz konusu tarih ise İlk Derece Mahkemesi kararının Yargıtay 11. Hukuk Dairesince onanarak kesinleştiği 26/11/2012 tarihidir.

18. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, yargılamanın konusunun trafik kazası sonucu yaralanma nedeniyle açılan tazminat istemine ilişkin olduğu, davanın 20/11/2000 tarihinde açıldığı ve son olarak 3/6/2011 tarihinde verilen kararın Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 26/11/2012 tarihli ilamı ile onanarak kesinleştiği anlaşılmıştır.

19. Başvuruya konu tazminat davasının hukuki meselenin çözümündeki güçlük, maddi olayların karmaşıklığı, delillerin toplanmasında karşılaşılan engeller, taraf sayısı gibi kriterler dikkate alındığında karmaşık olmaktan uzak olduğu anlaşılmıştır. Bununla birlikte başvurucunun da tutum ve davranışlarıyla ve usuli haklarını kullanırken özensiz davranmasıyla yargılamanın uzamasına önemli ölçüde sebep olduğu da söylenemez. Dolayısıyla somut başvuru açısından farklı karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı ve on iki yılı aşkın bir sürede tamamlanan yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

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

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

21. Başvurucu, adil yargılanma hakkının ihlal edilmesi nedeniyle 9.600,00 Euro manevi ve 2.500,00 Euro maddi tazminat ile lehine yargılama masraflarına hükmedilmesini talep etmiştir.

22. 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, Anayasa Mahkemesince bir ihlalin tespit edilmesi halinde yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hallerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebileceği belirtilmiştir.

23. Bu doğrultuda başvurucunun tarafı olduğu uyuşmazlığa ilişkin on iki yılı aşkın yargılama süresi nazara alındığında, yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 20.700,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

24. Başvurucu tarafından maddi tazminat talebinde bulunulmuş olmakla beraber, tespit edilen ihlal ile iddia edilen maddi zarar arasında illiyet bağı bulunmadığı anlaşıldığından, başvurucunun maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

25. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.800,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

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

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

B. Başvurucuya net 20.700,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE, başvurucunun tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

C. Başvurucu tarafından yapılan 198,35 TL harç ve 1.800,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

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

17/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# TAYLAN KAMIŞ

**B. No: 2013/5709 | Karar tarihi: 17.03.2016**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/5709

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

TAYLAN KAMIŞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/5709)

Karar Tarihi: 17/3/2016

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör Yrd. : İsmail Emrah PERDECİOĞLU

Başvurucu : Taylan KAMIŞ

Vekili : Av. Ahmet Sinan SÜRÜCÜ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ceza ve hukuk davalarının makul sürede sonuçlanmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının, etkili başvuru hakkının ve mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 12/7/2013 tarihinde İzmir 4. Asliye Ceza Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm İkinci Komisyonunca 21/3/2014 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 5/9/2014 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına ve başvuru belgelerinin bir örneğinin görüş için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmesine karar verilmiştir.

5. Bakanlığa başvuru konusu olay ve olgular bildirilmiş, başvuru belgelerinin bir örneği görüş için gönderilmiştir. Bakanlığın 15/9/2014 tarihli yazısında, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve UYAP aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucu, 23/7/2006 tarihinde eğlence amacıyla gittiği bir mekânda kendisine servis edilen içki ve suyu içmesinden sonra hayati tehlike geçirdiğini ve basit tıbbi müdahale ile giderilemeyecek şekilde zehirlendiğini belirterek olayda sorumluluklarının bulunduğunu ileri sürdüğü üç kişi hakkında şikâyette bulunmuş; şikâyet üzerine ilgililer hakkında Çeşme Cumhuriyet Başsavcılığının 28/3/2008 tarihli iddianamesi ile Çeşme Asliye Ceza Mahkemesinde “taksirle yaralama” suçundan kamu davası açılmış, başvurucu söz konusu yargılama sürecinde müşteki sıfatıyla yer almıştır.

8. Başvurucu, aynı olay nedeniyle sorumlu olduklarını düşündüğü üç kişi aleyhine, 11/1/2008 tarihinde İzmir 2. Tüketici Mahkemesinde tazminat davası açmıştır.

9. Çeşme Asliye Ceza Mahkemesi yargılama sonunda, 20/3/2012 tarihli ve E.2008/194, K.2012/161 sayılı kararı ile şikâyet edilen iki sanık hakkında atılı suçtan mahkûmiyetlerine hükmetmiş ve cezalarının ertelenmesine karar vermiştir.

10. Çeşme Asliye Ceza Mahkemesinin kararı, Yargıtay 12. Ceza Dairesi tarafından 1/4/2013 tarihli ve E.2013/3203, K.2013/8080 sayılı ilam ile onanmıştır.

11. Başvurucu, Yargıtay 12. Ceza Dairesinin onama ilamından 14/6/2013 tarihinde haberdar olduğunu beyan etmiştir.

12. Başvurucu, İzmir 2. Tüketici Mahkemesinde açtığı tazminat davasında yargılama devam ederken 12/7/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

13. İzmir 2. Tüketici Mahkemesi bakmakta olduğu tazminat davasında, Çeşme Asliye Ceza Mahkemesinde görülen davayı bekletici mesele yapmış; Çeşme Asliye Ceza Mahkemesi kararının kesinleşmesinin ardından 18/7/2013 tarihli ve E.2008/16, K.2013/655 sayılı karar ile davanın kısmen kabulüne karar vermiştir.

14. İzmir 2. Tüketici Mahkemesinin kararı Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 22/9/2014 tarihli ve E.2013/27216, K.2014/27750 sayılı ilamı ile onanmıştır.

15. Davalının karar düzeltme istemi, Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 1/7/2015 tarihli ve E.2014/45353, K.2015/22728 sayılı ilamı ile reddedilmiştir.

B. İlgili Hukuk

16. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 30. maddesi.

17. 23/2/1995 tarihli ve 4077 sayılı mülga Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un 23. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları şöyledir:

“Bu Kanunun uygulanmasıyla ilgili olarak çıkacak her türlü ihtilaflara tüketici mahkemelerinde bakılır. Tüketici mahkemelerinin yargı çevresi, Hakimler ve Savcılar

Yüksek Kurulunca belirlenir.

Tüketici mahkemeleri nezdinde tüketiciler, tüketici örgütleri ve Bakanlıkça açılacak davalar her türlü resim ve harçtan muaftır. Tüketici örgütlerince açılacak davalarda bilirkişi ücretleri, 29 uncu maddeye göre kaydedilen bütçede öngörülen ödenekten Bakanlıkça karşılanır. Davanın, davalı aleyhine sonuçlanması durumunda, bilirkişi ücreti 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümlerine göre davalıdan tahsil olunarak 29 uncu maddede düzenlenen esaslara göre bütçeye gelir kaydedilir. Tüketici mahkemelerinde görülecek davalar Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun Yedinci Babı, Dördüncü Faslı hükümlerine göre yürütülür.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

18. Mahkemenin 17/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 12/7/2013 tarihli ve 2013/5709 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

19. Başvurucu, 23/7/2006 tarihinde meydana gelen olay nedeniyle Çeşme Asliye Ceza Mahkemesinde açılan davada müşteki sıfatı ile yer aldığını, ayrıca aynı olaydan dolayı sorumluluklarının bulunduğunu düşündüğü kişiler hakkında İzmir 2. Tüketici Mahkemesinde tazminat davası açtığını, söz konusu yargılamaların makul sürede sonuçlanmadığını belirterek adil yargılanma hakkının, etkili başvuru hakkının ve mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş; tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

20. Başvuru formu ve ekleri incelendiğinde başvurucunun, uzun süren yargılama süreci boyunca makul sürede yargılama yapılmamasından dolayı uğradığı hak kaybına ilişkin başvurabileceği bir iç hukuk yolunun olmadığını belirterek etkili başvuru hakkının ve mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasında bulunduğu 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). Anılan ihlal iddiaları -başvurucuya başvurabileceği bir iç hukuk yolu olarak Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunma imkânının sağlanması durumu dikkate alındığında- makul sürede yargılanma hakkının ihlali iddiası kapsamında değerlendirilmiştir (Mehmet Emin Savaş, B. No: 2014/3154, 10/3/2015, § 18).

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Çeşme Asliye Ceza Mahkemesindeki Yargılamanın Makul Sürede Sonuçlanmadığı İddiası

21. Başvurucu, müşteki sıfatıyla yer aldığı Çeşme Asliye Ceza Mahkemesindeki yargılamanın makul sürede sonuçlanmaması nedeniyle Anayasa’nın 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

22. Anayasa’nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

“Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir. Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır.”

23. 30/11/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri

Hakkında Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye’nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir.”

24. 6216 sayılı Kanun’un 46. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Bireysel başvuru ancak ihlale yol açtığı ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkı doğrudan etkilenenler tarafından yapılabilir.”

25. Anılan Anayasa ve Kanun hükümlerine göre Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın, Anayasa’da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme) ve Türkiye’nin taraf olduğu ek protokollerin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle Anayasa ve Sözleşme’nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (Adnan Oktar, B. No: 2012/917, 16/4/2013, § 16; Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

26. 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.”

27. Sözleşme’nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

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

28. Anayasa’nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin -meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle- yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Maddede geçen “adil yargılanma” ifadesi 3/10/2001 tarihli ve 4709 sayılı Kanun ile Anayasa’ya eklenmiştir. Anayasa’da adil yargılanma hakkının kapsamı düzenlenmediğinden bu hakkın kapsam ve içeriğinin, Sözleşme’nin “Adil yargılanma hakkı” kenar başlıklı 6. maddesi çerçevesinde belirlenmesi gerekir (Adnan Oktar, § 20; Onurhan Solmaz, § 22).

29. Sözleşme’nin adil yargılanma hakkını düzenleyen 6. maddesinde adil yargılanmaya ilişkin hak ve ilkelerin “medeni hak ve yükümlülükler ile ilgili uyuşmazlıkların” ve bir “suç isnadının” esasının karara bağlanması sırasında geçerli olduğu belirtilerek hakkın kapsamı bu konularla sınırlandırılmıştır. Bu ifadeden, hak arama hürriyetinin ihlal edildiği gerekçesiyle bireysel başvuruda bulunabilmek için başvurucunun ya medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili bir uyuşmazlığın tarafı olması ya da başvurucuya yönelik bir suç isnadı hakkında karar verilmiş olması gerektiği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla bahsedilen hâller dışında kalan adil yargılanma hakkının ihlali iddiasına dayanan başvurular Anayasa ve Sözleşme kapsamı dışında kalacağından bireysel başvuruya konu olamaz (Adnan Oktar, § 21; Onurhan Solmaz, § 23).

30. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) içtihatlarına göre bir ceza davasında üçüncü kişilerin suçlanması veya cezalandırılmasını talep eden mağdur, suçtan zarar gören,

şikâyetçi veya katılan sıfatını haiz kişiler; kendilerine bir "suç isnadı" yapılmamış olduğundan Sözleşme'nin 6. maddesinin koruma alanı dışında kalmaktadır. Bu kuralın istisnaları, ceza davasında medeni hak talebine imkân veren bir sistemin benimsenmiş veya ceza davası sonucunda verilen kararın hukuk davası açısından etkili ya da bağlayıcı olması hâlleridir (Perez/Fransa, 47287/99, 12/2/2004, § 70).

31. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun yürürlüğe girmesi ile ceza muhakemesinde şahsi hak iddiasında bulunma imkânı ortadan kalkmıştır. Dolayısıyla başvurucunun ceza muhakemesi sürecinde medeni haklarını ileri sürme imkânı bulunmamaktadır. Ayrıca somut olayda verilen kararın etkileri ceza muhakemesi süreci ile sınırlı olup etkilerinin hukuk mahkemeleri açısından bağlayıcılığı bulunmamaktadır (Onurhan Solmaz, § 25).

32. Sonuç itibarıyla başvurucunun müşteki sıfatıyla yer aldığı ceza davasında makul sürede yargılama yapılmaması nedeniyle Anayasa'nın 36. maddesine dayanan ihlal iddialarının konusu, Anayasa'da güvence altına alınmış ve Sözleşme kapsamında olan temel hak ve özgürlüklerin koruma alanı dışında kalmaktadır.

33. Açıklanan nedenlerle başvuru konusu ihlal iddiasının Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kaldığı anlaşıldığından başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. İzmir 2. Tüketici Mahkemesindeki Yargılamanın Makul Sürede Sonuçlanmadığı İddiası

34. Başvurucunun yargılamanın süresinin uzunluğuyla ilgili şikâyeti açıkça dayanaktan yoksun olmadığı gibi bu şikâyet için diğer kabul edilemezlik nedenlerinden herhangi biri de bulunmamaktadır. Bu nedenle başvurunun bu bölümüne ilişkin olarak kabul edilebilirlik kararı verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

35. Başvurucu, 11/1/2008 tarihinde İzmir 2. Tüketici Mahkemesinde açtığı tazminat davasında makul sürede yargılama yapılmadığını belirterek adil yargılanma hakkının ve mülkiyet hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

36. Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün olmayıp (Onurhan Solmaz, § 18) Sözleşme metni ile AİHM kararlarından ortaya çıkan ve adil yargılanma hakkının somut görünümleri olan alt ilke ve haklar, Anayasa'nın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının da unsurlarıdır. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı birçok kararında -ilgili hükmü Sözleşme'nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle- Sözleşme'nin lafzi içeriğinde yer alan ve AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen ilke ve haklara Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de -Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği- makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 38, 39).

37. Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar; bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulması gereken kriterlerdir (Güher Ergun ve diğerleri, §§ 41–45).

38. Anayasa'nın 36. maddesi ve Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir. Başvuru konusu olayda, taksirle yaralanma sonucu oluşan zararlardan dolayı açılan tazminat davasının söz konusu olduğu görülmekle, 18/6/1927 tarihli ve 1086 sayılı mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ile 6100 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılama faaliyetinin medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğuna kuşku yoktur (Güher Ergun ve diğerleri, § 49).

39. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde sürenin başlangıcı -kural olarak- uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarih olup somut başvuru açısından bu tarih, 11/1/2008'dir.

40. Sürenin bitiş tarihi, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir (Güher Ergun ve diğerleri, § 52). Somut başvuru açısından yargılamanın sona erdiği tarih ise Yargıtay 13. Hukuk Dairesince karar düzeltme isteminin reddedildiği 1/7/2015'tir.

41. Tüketici mahkemelerinin görevi mülga 4077 sayılı Kanun'un 23. maddesinde düzenlenmiştir. Anılan maddede bu Kanun'un uygulanmasıyla ilgili her türlü ihtilafa tüketici mahkemelerinde bakılacağı, tüketici mahkemeleri nezdinde açılan davaların harçlardan muaf olduğu ve bu mahkemelerde basit yargılama usulüne göre yargılama yapılacağı belirtilmiştir.

42. Kanun koyucu bu şekilde, tüketiciyi koruma amacını dikkate alarak genel mahkemelerin dışında özel bir tüketici davalarının yargılanması sistemini oluşturmuş ve bu davaların; konunun uzmanı mahkemelerce mümkün olduğunca hızlı, basit ve ucuz bir biçimde sonuçlandırılmasını amaçlamıştır.

43. Adil yargılanma hakkı devlete, uyuşmazlıkların makul süre içinde sonuçlandırılmasını garanti edecek bir yargı sistemi kurma ödevi yükler. Tüketici mahkemesinde açılan alacak davasında derhâl bir yargı kararı verilmesinde, tüketici konumundaki başvurucunun önemli bir kişisel yararı bulunmaktadır. Bu nedenle tüketici mahkemelerinde görülen uyuşmazlıkların ivedilikle çözülmesi hususunda yargı organlarının özel bir itina göstermesi gerekir.

44. 6100 sayılı Kanun'un 30. maddesinde uyuşmazlıkların makul sürede çözümlenmesi gerektiği belirtilmiştir. Tüketici mahkemelerinde görülecek davalar gerek mülga 1086 sayılı Kanun ve gerekse 6100 sayılı Kanun'a göre basit yargılama usulüne göre yürütülür.

45. Basit yargılama usulü; 6100 sayılı Kanun'un 316. maddesinde yer alan davalar ile kanunlarda açıkça belirtilen bazı davalarda uygulanan ve yazılı yargılama usulünden daha basit ve çabuk işleyen, daha kısa bir incelemeye ihtiyaç duyan ve daha kolay bir inceleme ile sonuçlandırılabilecek dava ve işler için kabul edilmiş bir yargılama usulüdür (Nesrin Kılıç, B. No: 2013/772, 7/11/2013, § 65).

46. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde yargılamanın konusunun,

başvurucunun eğlenmek için gittiği mekânda hayati tehlike geçirdiği ve basit tıbbi müdahale ile giderilemeyecek şekilde zehirlendiği iddiasına dayalı tazminat istemine ilişkin olduğu ve İzmir 2. Tüketici Mahkemesinin 18/7/2013 tarihli kararı ile davanın kısmen kabulüne karar verildiği, Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 22/9/2014 tarihli ilamı ile kararın onandığı, davalıların karar düzeltme isteminin aynı Dairenin 1/7/2015 tarihli ilamı ile reddedilerek hükmün kesinleştiği anlaşılmıştır.

47. 6100 sayılı Kanun'un öngördüğü yargılama usullerine tabi mahkemeler nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar, daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesi tarafından özellikle yargılamada sürati temin etmeye hizmet eden özel usul hükümlerinin dikkate alınmadığı göz önünde bulundurularak makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönünde karar verilmiştir (Güher Ergun ve diğerleri, §§ 34-64).

48. Başvuruya konu tazminat davasının incelenmesinde hukuki meselenin çözümündeki güçlük, yargılamanın niteliği, maddi olayların karmaşıklığı, delillerin toplanmasında karşılaşılan engeller gibi kriterler dikkate alındığında davanın karmaşık olmaktan uzak olduğu anlaşılmıştır. Dolayısıyla somut başvuru açısından daha önce verilen kararlar dışında farklı karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı, yedi yıl beş aylık yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

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

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

50. Başvurucu, makul sürede yargılama yapılmaması nedeniyle ihlalin tespitini ve 10.000 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

51. 6216 sayılı Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"(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."

52. Başvurucunun tarafı olduğu İzmir 2. Tüketici Mahkemesindeki uyuşmazlığa ilişkin yedi yıl beş aylık yargılama süresi dikkate alındığında yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 7.800 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

53. 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan 1.998,35 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

A. Başvurucunun,

1. Çeşme Asliye Ceza Mahkemesindeki yargılamanın makul sürede sonuçlanmadığı yönündeki iddiasının konu bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. İzmir 2. Tüketici Mahkemesindeki yargılamanın makul sürede sonuçlanmadığı yönündeki iddiasının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 7.800 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan 1.998,35 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 faiz uygulanmasına

17/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# YAMAN TURİZM SERVİS NAKLİYE SAN. TİC. LTD. ŞTİ. VE ALİ MAŞACI

**B. No: 2013/6150 | Karar tarihi: 17.03.2016**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/6150

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

YAMAN TURİZM SERVİS NAKLİYE SAN. TİC. LTD. ŞTİ. VE ALİ MAŞACI BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/6150)

Karar Tarihi: 17/3/2016

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör Yrd. : İsmail Emrah PERDECİOĞLU

Başvurucular : 1. Yaman Turizm Servis Nakliye San. Tic. Ltd. Şti.

Temsilcisi : Kadriye YAMANOĞLU

2. Ali MAŞACI

Vekili : Av. Ayhan CANDAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, 18/12/2002 tarihinde Kırıkkale 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan tazminat davasının makul sürede sonuçlanmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlali iddiası ile ilgilidir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 6/8/2013 tarihinde Kırıkkale 2. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm İkinci Komisyonunca 31/3/2014 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin

Bölüm tarafından yapılmasına ve dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 16/4/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Adalet Bakanlığına (Bakanlık) başvuru konusu olay ve olgular bildirilmiş, başvuru belgelerinin bir örneği görüş için gönderilmiştir. Bakanlığın 15/5/2015 tarihli yazısında, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen, başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

6. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve UYAP aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucular ve diğer dört davalı aleyhine 18/12/2002 tarihinde Kırıkkale 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde trafik kazasına dayalı maddi ve manevi tazminat davası açılmıştır.

8. Kırıkkale 1. Asliye Hukuk Mahkemesi, 27/7/2010 tarihli ve E.2002/758, K.2010/163 sayılı kararı ile davanın kısmen kabulüne hükmetmiştir.

9. Temyiz incelemesi sonucu Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, 9/10/2012 tarihli ve E.2012/6127, K.2012/15543 sayılı ilamı ile İlk Derece Mahkemesinin kararını onamış, karar düzeltme istemini de 31/5/2013 tarihli ve E.2013/2964, K.2013/11320 sayılı ilamı ile reddetmiştir.

10. Karar düzeltme isteminin reddine ilişkin ilam başvuruculara 17/7/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

11. Başvurucular, 6/8/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

12. Mahkemenin 17/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucuların 6/8/2013 tarihli ve 2013/6150 numaralı bireysel başvuruları incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

13. Başvurucular, aleyhlerine 18/12/2002 tarihinde Kırıkkale 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan maddi ve manevi tazminat davasının makul sürede sonuçlanmadığını, bu nedenle yargılama sonunda yüksek oranda faiz ödemek zorunda kaldıklarını da belirterek, adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşler, başvurucu Yaman Turizm Servis Nakliye San. Tic. Ltd. Şti., yargılama sonunda ödemek zorunda kaldığı faiz bedelinden 500.000,00 TL'lik kısmının avans faizi ile birlikte tazminat olarak kendisine ödenmesine karar verilmesini talep etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

14. Başvuru formu ve eklerinin incelenmesi sonucunda 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

15. Başvurucular, aleyhlerine 18/12/2002 tarihinde Kırıkkale 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan tazminat davasının makul sürede sonuçlanmadığını, bu nedenle

yargılama sonunda yüksek oranda faiz ödemek zorunda kaldıklarını da belirterek, adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

16. Medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin yargılamaların makul sürede sonuçlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesince makul sürede yargılanma hakkının adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olduğu kabul edilerek, bir davadaki yargılama süresinin makul olup olmadığının tespitinde davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususların dikkate alınacağı belirtilmiş (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 34–59) ve bu kapsamda yapılan incelemeler sonucu makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine yönelik kararlar verilmiştir (bkz. Gülseren Gürdal ve diğerleri, B.No:2013/1115, 5/12/2013; Semira Babayiğit ve diğerleri, B.No:2013/3283, 19/12/2013; Haydar İzgi, B.No:2012/673, 19/12/2013).

17. Başvuru konusu olayda, Asliye Hukuk Mahkemesi nezdinde açılan tazminat davasına ilişkindir. 1086 sayılı mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ile 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda yer alan usul hükümlerine göre yürütülen ve medeni hak ve yükümlülükleri konu alan somut yargılama faaliyetinin makul süre değerlendirmesi için başlangıcı, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı tarih olup (Güher Ergun ve diğerleri, § 50) bu tarih somut başvuru açısından, 18/12/2002 tarihidir.

18. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihi olup (Güher Ergun ve diğerleri, § 52), somut başvuru açısından söz konusu tarih ise İlk Derece Mahkemesi kararının Yargıtay 11. Hukuk Dairesince onanarak kesinleştiği 31/5/2013 tarihidir.

19. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, yargılamanın konusunun, trafik kazasına dayalı maddi ve manevi tazminat istemine ilişkin olduğu, 18/12/2002 tarihinde açılan davada esasa ilişkin kararın 27/7/2010 tarihinde verildiği, bu kararın temyiz edilmesi ile Yargıtay 11. Hukuk Dairesince 9/10/2012 tarihinde onandığı, karar düzeltme isteminin ise 31/5/2013 tarihli ilam ile reddedildiği ve böylece yargılama sürecinin sonuçlandığı anlaşılmıştır.

20. Başvuruya konu birleştirilen alacak ve tazminat davalarına ilişkin yargılama sürecinin incelenmesinde; yargılamanın mahiyeti nedeniyle icrası gereken usul işlemlerinin niteliği başvuruya konu yargılamanın karmaşık olduğunu ortaya koymakla birlikte, davaya bütün olarak bakıldığında, somut başvuru açısından farklı bir karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı, başvurucunun tutum ve davranışlarıyla ve usuli haklarını kullanırken özensiz davranmasıyla yargılamanın uzamasına önemli ölçüde sebep olduğunun da söylenemeyeceği ve söz konusu on yılı aşkın yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

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

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

22. Başvurucular, adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşler, başvuruculardan Yaman Turizm Servis Nakliye San. Tic. Ltd. Şti., yargılama sonunda ödemek zorunda kaldığı faiz bedelinin 500.000,00 TL'sinin avans faizi ile birlikte kendisine

tazminat olarak ödenmesini talep etmiştir.

23. 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, esas inceleme sonunda ihlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedileceği belirtilmiş, ancak yerindelik denetimi yapılamayacağı, idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemeyeceği hüküm altına alınmış; (2) numaralı fıkrasında ise Anayasa Mahkemesince bir ihlalin tespit edilmesi halinde yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hallerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebileceği belirtilmiştir.

24. Başvuru konusu olayda, başvurucuların makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Bununla birlikte, başvuruya konu olan yargılama sürecinin kesinleşerek sona erdiği dikkate alındığında, başvurucuların da manevi tazminat talebi bulunmaması nedeniyle ihlalin tespiti dışında sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gereken bir husus bulunmadığı anlaşılmaktadır.

25. Başvurucu Yaman Turizm Servis Nakliye San. Tic. Ltd. Şti. tarafından, yargılama sonunda ödenmek zorunda kalınan faiz bedelinden 500.000,00 TL'lik kısmının avans faizi ile birlikte tazminat olarak kendisine ödenmesi şeklinde, ileri sürülen tazminat talebi maddi zararlarının karşılanmasına dönük olup, tespit edilen ihlal ile iddia edilen maddi zarar arasında illiyet bağı bulunmadığı anlaşıldığından, başvurucunun maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

26. Başvurucular tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.800,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin başvuruculara müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvuruculaın,

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

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

B. Başvurucu Yaman Turizm Servis Nakliye San. Tic. Ltd. Şti.'nin tazminata ilişkin taleplerinin REDDİNE,

C. Başvurucular tarafından yapılan 198,35 TL harç ve 1.800,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin BAŞVURUCULARA MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

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

17/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# HÜSEYİN AYDEMİR VE DİĞERLERİ

**B. No: 2013/6267 | Karar tarihi: 17.03.2016**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/6267

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

HÜSEYİN AYDEMİR VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/6267)

Karar Tarihi: 17/3/2016

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör Yrd. : Yusuf Enes KAYA

Başvurucular : Hüseyin AYDEMİR

Halit YILMAZ

Mehmet Salih YILMAZ

Vekilleri : Av. Ali AYDEMİR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, kadastro davasının makul sürede bitirilememesi nedeniyle adil yargılanma ve mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 19/8/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumunun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm İkinci Komisyonunca, 30/9/2014 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesi Bölüm tarafından yapılmak üzere, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 25/2/2015 tarihinde, kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin

birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuruya konu belgelerin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir. Adalet Bakanlığının 18/3/2015 tarihli yazısında, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen, başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru formu ve ekleri ile başvuruya konu yargılama dosyası içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Mardin ili, Kızıltepe ilçesi, Kileybin köyünde 1956 yılında yapılan kadastro çalışmaları sırasında 6, 7, 8, 11, 12 ve 13 parsel numaralı taşınmazlar, F.S. ve müşterekleri adına tespit edilmiştir.

8. Bu tespite karşı 11/10/1956 tarihinde D.Y. ve müşterekleri tarafından F.S. ve müşterekleri aleyhine Kızıltepe Gezici Arazi Kadastro Hakimliğinin E.1956/200 sayılı dosyasında tespite itiraz davası açılmıştır.

9. Kızıltepe Gezici Arazi Kadastro Mahkemesi, 20/12/1956 tarih ve E.1956/200, K.1956/160 sayılı kararı ile davanın reddine karar vermiştir

10. Anılan karar, Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin 9/1/1958 tarih ve E.1957/8177, K.1958/30 sayılı ilâmı ile bozulmuştur.

11. Bu ilam sonrası dava dosyası, Kızıltepe Gezici Kadastro Hakimliğinin E.1958/15 sayılı dosyasına kaydedilmiştir.

12. Başvurucular Mehmet Salih Yılmaz, Halit Yılmaz dava konusu taşınmazları davalı F.S. ve müştereklerinden satın aldıkları iddiasıyla 14/5/2003 tarihli dilekçeleriyle, aynı şekilde başvurucu Hüseyin Aydemir de 14/7/2003 tarihli dilekçesiyle davaya müdahil olarak katılma talebinde bulunmuş, Mahkemece 16/7/2003 tarihli duruşmada başvuruculların müdahale taleplerinin kabulüne karar verilmiştir.

13. Mahkemenin kapatılması ve dava dosyalarının Mardin Adliyesine devredilmesinden sonra dava dosyası, Mardin Kadastro Mahkemesinin E.2013/44 sayılı dosyasına kaydedilmiştir.

14. Mardin Kadastro Mahkemesi 5/10/2015 tarihli ve 2013/44, K.2015/47 sayılı kararıyla başvuruculların açtığı davanın kabulüne karar vermiştir. Gerekçeli karar tebliğ aşamasındadır.

15. Başvurucular, 19/8/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

B. İlgili Hukuk

16. 12/1/2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 30. maddesi ile 21/6/1987 tarih ve 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 25. maddesinin birinci fıkrası, 28. maddesinin birinci fıkrası, 29. maddesinin birinci, üçüncü ve dördüncü fıkraları, 30. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları, 32. maddesinin birinci fıkrası ve 36. maddesinin birinci fıkrasının son cümlesi (bkz. Güher Ergun ve Tosun Tayfun Ergun, B. No: 2012/12, 17/9/2013, §§ 16-22).

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

17. Mahkemenin 17/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvuruculaların 19/8/2013 tarih ve 2013/6267 numaralı bireysel başvuruları incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvuruculaların İddiaları

18. Başvurucular, 11/10/1956 tarihinde açılan kadastro tespitine itiraz davasının halen devam ettiğini, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılamadığını, bu sürede taşınmazları üzerinde tasarrufta bulunamadıklarını belirterek, mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşler ve tazminat talep etmişlerdir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

19. Başvuru formu ve eklerinin incelenmesi sonucunda 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

20. Başvurucular, 11/10/1956 tarihinde açılan kadastro tespitine itiraz davasının halen devam ettiğini, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılamadığını, bu sürede taşınmazları üzerinde tasarrufta bulunamadıklarını belirterek, mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

21. Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün olmayıp (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18), Sözleşme metni ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarından ortaya çıkan ve adil yargılanma hakkının somut görünümleri olan alt ilke ve haklar, Anayasa'nın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının da unsurlarıdır. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı birçok kararında, ilgili hükmü Sözleşme'nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle, Sözleşme'nin lâfzî içeriğinde yer alan ve AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen ilke ve haklara, Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı da yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup, ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği, makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır (Güher Ergun ve Diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 38–39).

22. Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulması gereken kriterlerdir (Güher Ergun ve Diğerleri, §§ 41–45).

23. Anayasa'nın 36. maddesi ve Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca, medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir. Başvuru konusu olayda, taşınmaz mülkiyeti hakkında Kızıltepe Kadastro Mahkemesinde açılan kadastro tespitine itiraz davasında, 3402 sayılı Kanun ve 6100 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılama faaliyetinin, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğunda kuşku yoktur (Güher Ergun ve Diğerleri,

§ 49).

24. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde, sürenin başlangıcı kural olarak, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarih olup, somut başvuru açısından bu tarih 11/10/1956 tarihidir.

25. Başvuru konusu davanın açılış tarihi 11/10/1956 olmakla beraber, başvurucular, Mehmet Salih Yılmaz ve Halit Yılmaz'ın vekilleri vasıtasıyla verdikleri 14/5/2003 tarihli asli müdahale dilekçesi ve başvurucu Hüseyin Aydemir'in 14/7/2003 tarihli asli müdahale dilekçesi sonrasında, asli müdahil sıfatıyla yargılamada yer almaya başladıkları anlaşılmaktadır. Bu nedenle, başvurucular açısından yapılacak makul süre değerlendirmesi bakımından dikkate alınacak sürenin başlangıç anı, davanın açıldığı tarih değil, usulüne uygun olarak asli müdahale talebinde bulunulduğu 14/5/2003 ve 14/7/2003 tarihleridir (İsmail Özkan, B. No. 2012/367, 17/9/2013, § 25).

26. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir. Ancak devam eden yargılamalara ilişkin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasını içeren başvuruların yargılama faaliyetinin devamı sırasında da yapılabilmesi olanağı bulunduğundan, değerlendirmeye esas alınacak sürenin bitiş anı başvurunun karara bağlandığı tarihtir (Güher Ergun ve Diğerleri, § 52).

27. İlgili yargılama evrakının incelenmesinden, başvuruya konu yargılamanın Kadastro Mahkemesi önünde sürdüğü görülmekle, 3402 sayılı Kanun'da yer alan özel usul hükümleri ile medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkları konu alan yargılama faaliyetleri için geçerli genel usuli hükümler içeren 6100 sayılı Kanun'a tabi bir yargılama faaliyetinin söz konusu olduğu ve 3402 sayılı Kanun'da yer alan özel usul hükümleri ile 6100 sayılı Kanun'un 30. maddesinin, uyuşmazlıkların makul sürede çözümlenmesi gerekliliğini ortaya koyduğu anlaşılmaktadır (bkz. § 15).

28. Kadastro mahkemesi nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesi tarafından, özellikle 3402 sayılı Kanun'da yer alan ve yargılamada sürati temin etmeye hizmet eden özel usul hükümlerinin nazara alınmadığı göz önünde bulundurularak makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönünde kararlar verilmiştir (Güher Ergun ve Diğerleri, §§ 54-64; Güher Ergun ve Tosun Tayfun Ergun, §§ 53-62; Gülseren Erdal ve Diğerleri, §§ 60-67; Haydar İzgi, B. No: 2012/673, 19/12/2013, §§ 37-43).

29. Başvuruya konu davanın taraf sayısı ve mahiyeti nedeniyle icrası gereken usul işlemlerinin niteliği başvuruya konu yargılamanın karmaşık nitelikte olduğunu ortaya koymakla birlikte davaya bütün olarak bakıldığında, 3402 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine tabi bir yargılama sürecine ilişkin somut başvuru açısından farklı bir karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı ve yaklaşık on üç yıldır devam eden yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

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

31. Başvurucular ayrıca, uzun süren yargılama nedeniyle taşınmazlarını kullanamadıklarını, taşınmazlarının gelirlerinden yararlanamadıklarını belirterek, Anayasa'nın 35. maddesinde tanımlanan mülkiyet haklarının ihlal edildiğini iddia etmişse de başvurucuların makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiği yönünde yukarıda yer verilen tespitler ışığında,

mülkiyet haklarının ihlal edildiği yönündeki iddialarının ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

32. 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

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

33. Başvurucular, maruz kaldıkları zarar karşılığı olarak ayrı ayrı 250.000,00 TL maddi, 300.000,00 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmişlerdir.

34. Başvuruda adil yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

35. Başvurucuların tarafı oldukları uyuşmazlığa ilişkin yaklaşık on üç yıldır devam eden yargılama süresi nazara alındığında, yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuların her birine net 13.450 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

36. Başvurucular tarafından maddi tazminat talebinde bulunulmuş olmakla beraber, tespit edilen ihlal ile iddia edilen maddi zarar arasında illiyet bağı bulunmadığı anlaşıldığından, başvurucuların maddi tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

37. Başvurucular tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin başvuruculara müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

38. Başvuruya konu yargılamanın yaklaşık on üç yıldır devam ettiği ve bu hususun makul sürede yargılanma hakkını ihlal ettiği gözetilerek, anayasal bir hakkın ihlal edildiği açık olan bir yargılama dosyasında, hukuka, adalete ve mahkemeye güven ilkesinin gördüğü zararın devam etmesinin önlenmesi amacıyla, yargılamanın mümkün olan en kısa sürede sonuçlandırılmasını teminen, kararın bir örneğinin ilgili Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvuruculaın,

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

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

B. Başvuruculaın her birine net 13.450 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE, başvuruculaın tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

C. Başvurucular tarafından yapılan 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan

toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin BAŞVURUCULARA MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

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

E. Kararın bir örneğinin Mardin Kadastro Mahkemesine gönderilmesine,

F. Kararın bir örneğinin Bakanlığa GÖNDERİLMESİNE,

17/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# ADİL GÖKALP (2)

**B. No: 2013/6850 | Karar tarihi: 17.03.2016**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/6850

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ADİL GÖKALP BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2013/6850)

Karar Tarihi: 17/3/2016

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör Yrd. : Yusuf Enes KAYA

Başvurucu : Adil GÖKALP

Vekili : Av. Ali AYDEMİR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, kadastro davasının makul sürede bitirilememesi nedeniyle adil yargılanma ve mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 6/9/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumunun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca, 22/7/2014 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesi Bölüm tarafından yapılmak üzere, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 13/3/2015 tarihinde, kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir. Adalet Bakanlığının 14/4/2015 tarihli yazısında, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu

kapsamda sunulan görüşlerine atfen, başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru formu ve ekleri ile başvuruya konu yargılama dosyası içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Mardin ili Derik ilçesi Hisaraltı köyünde, 1967 yılında yapılan kadastro çalışmaları sonunda 103, 119, 120, 121 ve 122 parsel numaralı taşınmazlar mera olarak tespit edilmiş, başvurucunun murisi Ömer Gökalp ve arkadaşlarının tespite yaptığı itiraz Kızıltepe Tapulama Müdürlüğünün 26/7/1967 tarihli kararı ile reddedilmiştir.

8. Bu karardan sonra S.D. tarafından 16/8/1967 tarihli dilekçeyle 103 parsel numaralı taşınmaza ilişkin olarak Derik Kadastro Mahkemesinde kadastro tespitine itiraz davası açılmış, dava, Derik Kadastro Mahkemesinin E.1967/78 sayılı dosyasına kaydedilmiştir.

9. Başvuruculaın murisi ve arkadaşları tarafından, 25/8/1967 tarihli dilekçeyle de Derik Kadastro Mahkemesinde kadastro tespitine itiraz davası açılmış, dava, Derik Kadastro Mahkemesinin E.1967/89 sayılı dosyasına kaydedilmiştir.

10. Mahkemece, 30/4/1971 tarih ve E.1967/89, K.1971/18 sayılı karar ile hakimlerin davadan çekinmeleri nedeniyle merci tayini için dosyanın Yargıtaya gönderilmesine karar verilmiş, Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, 25/5/1971 tarih ve E.1971/610, K.1971/5033 sayılı ilâmıyla Kızıltepe Kadastro Mahkemesini davaya bakmak için görevlendirilmiştir.

11. Merci tayininden sonra dava, Kızıltepe Kadastro Mahkemesinin E.1972/10 sayılı dosyasına kaydedilmiştir.

12. Derik Kadastro Mahkemesi, 18/8/1972 tarih ve E.1967/78, K.1972/9 sayılı kararıyla E.1967/78 sayılı dava dosyasının sehven mükerrer açıldığı gerekçesiyle E.1967/78 sayılı dosya ile Kızıltepe Kadastro Mahkemesinde devam eden E.1967/89 sayılı dosyanın birleştirilmesine, E.1967/78 sayılı dosyanın E.1967/89 (E.1972/10) sayılı dosyanın içine konulması için Kızıltepe Kadastro Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

13. Mahkeme, 25/3/1974 tarih ve E.1972/10, K.1974/76 sayılı kararı ile davayı kısmen kabul etmiş, temyiz üzerine anılan karar, Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin 1/12/1978 tarih ve E.1978/10147, K.1978/14408 sayılı ilâmı ile bozulmuştur.

14. Bozma ilamı sonrası Kızıltepe Kadastro Mahkemesi, 20/3/1981 tarih ve E.1979/11, K.1981/25 sayılı kararı ile dosyanın görevsizlik nedeniyle Derik Tapulama Mahkemesine gönderilmesine karar vermiş, anılan karar da Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin 20/10/1981 tarih ve E.1981/12510, K.1981/10719 sayılı ilâmı ile bozulmuştur.

15. Bu ilâm sonrası dava dosyası, Kızıltepe Kadastro Mahkemesinin E.1982/38 sayılı dosyasına kaydedilmiş, Mahkeme, 23/5/2000 tarih ve E.1982/38, K.2000/6 sayılı karar ile davanın, aynı Mahkemenin E.1981/23 sayılı dosyası ile birleştirilmesine ve yargılamanın E.1981/23 sayılı dosya üzerinden yürütülmesine karar vermiştir.

16. Kızıltepe Kadastro Mahkemesinin kapatılması ve dava dosyalarının Mardin Kadastro Mahkemesine devredilmesinden sonra dava dosyası, Mardin Kadastro Mahkemesinin E.2013/75 sayılı dosyasına kaydedilmiş olup yargılama halen devam etmektedir.

17. Başvurucu, 6/9/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

18. 12/1/2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 30. maddesi ile 21/6/1987 tarih ve 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 25. maddesinin birinci fıkrası, 28. maddesinin birinci fıkrası, 29. maddesinin birinci, üçüncü ve dördüncü fıkraları, 30. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları, 32. maddesinin birinci fıkrası ve 36. maddesinin birinci fıkrasının son cümlesi (bkz. Güher Ergun ve Tosun Tayfun Ergun, B. No: 2012/12, 17/9/2013, §§ 16-22).

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Mahkemenin 17/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 6/9/2013 tarih ve 2013/6850 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

20. Başvurucu, 25/8/1967 tarihinde murisi tarafından Derik Kadastro Mahkemesinde açılan kadastro tespitine itiraz davasının Mardin Kadastro Mahkemesinde halen devam ettiğini, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılamadığını, bu sürede taşınmazlarını kullanamadığını, taşınmazlarının gelirlerinden yararlanamadığını belirterek, mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve tazminat talep etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

21. Başvuru formu ve eklerinin incelenmesi sonucunda 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

22. Başvurucu, 25/8/1967 tarihinde murisi tarafından Derik Kadastro Mahkemesinde açılan kadastro tespitine itiraz davasının Mardin Kadastro Mahkemesinde halen devam ettiğini, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılamadığını, bu sürede taşınmazlarını kullanamadığını, taşınmazlarının gelirlerinden yararlanamadığını belirterek, mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

23. Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün olmayıp (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18), Sözleşme metni ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarından ortaya çıkan ve adil yargılanma hakkının somut görünümleri olan alt ilke ve haklar, Anayasa'nın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının da unsurlarıdır. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı birçok kararında, ilgili hükmü Sözleşme'nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle, Sözleşme'nin lâfzî içeriğinde yer alan ve AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen ilke ve haklara, Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı da yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup, ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği, makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır (Güher Ergun ve

Diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 38–39).

24. Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulması gereken kriterlerdir (Güher Ergun ve Diğerleri,§§ 41–45).

25. Anayasa'nın 36. maddesi ve Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca, medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir. Başvuru konusu olayda taşınmaz mülkiyeti hakkında Kızıltepe Kadastro Mahkemesinde açılan ve bu Mahkemenin kapatılmasından sonra Mardin Kadastro Mahkemesine gönderilen kadastro tespitine itiraz davasında, 3402 ve 6100 sayılı Kanunlarda yer alan usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılama faaliyetinin, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğunda kuşku yoktur (Güher Ergun ve Diğerleri, § 49).

26. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde, sürenin başlangıcı kural olarak, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarih olup, somut başvuru açısından bu tarih 25/8/1967 tarihidir.

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

28. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir. Ancak devam eden yargılamalara ilişkin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasını içeren başvuruların yargılama faaliyetinin devamı sırasında da yapılabilmesi olanağı bulunduğundan, değerlendirmeye esas alınacak sürenin bitiş anı başvurunun karara bağlandığı tarihtir (Güher Ergun ve Diğerleri, § 52).

29. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, başvurucuların murisi tarafından 25/8/1967 tarihinde kadastro tespitine itiraz davası açıldığı, davanın Derik Tapulama Mahkemesinin E.1967/89 sayılı dosyasına kaydedildiği, Mahkemenin 30/4/1971 tarihli kararıyla ile hâkimlerin davadan çekinmeleri nedeniyle merci tayini için dosyanın Yargıtaya gönderilmesine karar verildiği, Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin davaya bakmak için Kızıltepe Tapulama Mahkemesini görevlendirdiği anlaşılmıştır. Kızıltepe Tapulama Mahkemesinin 25/3/1974 tarihli kararıyla davanın kısmen kabulüne karar verildiği, Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin 1/12/1978 tarihli ilâmı ile İlk Derece Mahkemesi kararının bozulduğu, bozma üzerine davanın, Kızıltepe Tapulama Mahkemesinin E.1982/38 sayılı dosyasına kaydedildikten sonra Mahkemenin E.1981/23 sayılı dosyası ile birleştirilmesine ve yargılamanın E.1981/23 sayılı dosya üzerinden yürütülmesine karar verildiği tespit edilmiştir. Mahkemece, Derik Tapulama Mahkemesine keşif yapılması konusunda talimatlar yazıldığı, ancak bu talimatların yerine getirilmediği, yapılan duruşmalarda talimat cevaplarının beklendiği ve dosya kapsamında henüz keşif yapılamadığı anlaşılmıştır. Kızıltepe Kadastro Mahkemesinin kapatılması üzerine dosyanın Mardin Kadastro Mahkemesine devredildiği ve yargılamanın halen devam ettiği belirlenmiştir.

30. İlgili yargılama evrakının incelenmesinden, başvuruya konu yargılamanın Kadastro Mahkemesi önünde sürdüğü görülmekle, 3402 sayılı Kanun'da yer alan özel usul hükümleri

ile medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkları konu alan yargılama faaliyetleri için geçerli genel usuli hükümler içeren 6100 sayılı Kanun'a tabi bir yargılama faaliyetinin söz konusu olduğu ve 3402 sayılı Kanun'da yer alan özel usul hükümleri ile 6100 sayılı Kanun'un 30. maddesinin, uyuşmazlıkların makul sürede çözümlenmesi gerekliliğini ortaya koyduğu anlaşılmaktadır (bkz. § 18).

31. Kadastro mahkemesi nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesi tarafından, özellikle 3402 sayılı Kanun'da yer alan ve yargılamada sürati temin etmeye hizmet eden özel usul hükümlerinin nazara alınmadığı göz önünde bulundurularak makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönünde kararlar verilmiştir (Güher Ergun ve Diğerleri, §§ 54-64; Güher Ergun ve Tosun Tayfun Ergun, §§ 53-62; Gülseren Erdal ve Diğerleri, §§ 60-67; Haydar İzgi, B. No: 2012/673, 19/12/2013, §§ 37-43).

32. Başvuruya konu davanın taraf sayısı ve mahiyeti nedeniyle icrası gereken usul işlemlerinin niteliği başvuruya konu yargılamanın karmaşık niteliğinin bulunduğunu ortaya koymakla birlikte, davaya bütün olarak bakıldığında, 3402 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine tabi bir yargılama sürecine ilişkin somut başvuru açısından farklı bir karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı ve kırk sekiz yılı aşkın süredir devam eden yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

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

34. Başvurucu ayrıca, uzun süren yargılama nedeniyle taşınmazını kullanamadığını, taşınmazının gelirlerinden yararlanamadığını belirterek, Anayasa'nın 35. maddesinde tanımlanan mülkiyet hakkının ihlal edildiğini iddia etmişse de başvurucunun makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönünde yukarıda yer verilen tespitler ışığında, mülkiyet hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

35. 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

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

36. Başvurucu, maruz kaldığı zarar karşılığı olarak 250.000,00 TL maddi, 300.000,00 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

37. Başvuruda adil yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

38. Başvurucunun tarafı olduğu uyuşmazlığa ilişkin yaklaşık kırk sekiz yılı aşkın süredir devam eden yargılama süresi nazara alındığında, yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 750,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

39. Başvurucu tarafından maddi tazminat talebinde bulunulmuş olmakla beraber, tespit

edilen ihlal ile iddia edilen maddi zarar arasında illiyet bağı bulunmadığı anlaşıldığından, başvurucunun maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

40. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.800,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

41. Başvuruya konu yargılamanın kırk sekiz yılı aşkın süredir devam ettiği ve bu hususun makul sürede yargılanma hakkını ihlal ettiği gözetilerek, anayasal bir hakkın ihlal edildiği açık olan bir yargılama dosyasında, hukuka, adalete ve mahkemeye güven ilkesinin gördüğü zararın devam etmesinin önlenmesi amacıyla, yargılamanın mümkün olan en kısa sürede sonuçlandırılmasını teminen, kararın bir örneğinin ilgili Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 750,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE, başvurucunun tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

D. Başvurucu tarafından yapılan 198,35 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin Mardin Kadastro Mahkemesine gönderilmesine,

G. Kararın bir örneğinin Bakanlığa GÖNDERİLMESİNE,

17/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# HESNA TEMİZCAN VE DİĞERLERİ

**B. No: 2013/6993 | Karar tarihi: 17.03.2016**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/6993

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

HESNA TEMİZCAN VE DİĞERLERİ

BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/6993)

Karar Tarihi: 17/3/2016

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör Yrd. : İsmail Emrah PERDECİOĞLU

Başvurucular : 1. Hesna TEMİZCAN

2. Ali Emre TEMİZCAN

3. Gökhan TEMİZCAN

4. Zehra Kaniye TEMİZCAN

5. Ahmet ÖZÇELİK

6. Nihal ÖZÇELİK

Vekili : Av. Serdar ÖZERSİN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, 21/6/2006 tarihinde Ankara 16. Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan tazminat davasında düşük miktarlarda tazminata hükmedilmesi ve yargılamanın makul sürede sonuçlanmaması nedenleriyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 16/9/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumunun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca 11/7/2014 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 16/4/2015 tarihinde, kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular ile başvurunun bir örneği görüş için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlığın 5/5/2015 tarihli yazısında, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen, başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve UYAP aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucular, 21/6/2006 tarihinde Ankara 16. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtıkları tazminat davasında, yakınları olan 20 aylık E.T.'nin, ikamet ettiği binanın 13. katı koridorundaki kırık camdan aşağı düşerek vefat ettiğini belirterek, bina yöneticisi ve yardımcısı aleyhine tazminata hükmedilmesini talep etmişlerdir.

8. Ankara 16. Asliye Hukuk Mahkemesi yargılama boyunca, yaşanan olaydan dolayı Ankara 7. Asliye Ceza Mahkemesinde açılan ceza davası dosyasını incelemiş, varsa davalıların kusur durumlarını tespit etmek amacıyla bilirkişi raporu alınmasına karar vermiş, yapılan itirazlar üzerine iki ayrı bilirkişi raporu daha aldırmıştır.

9. Yargılama sonunda Mahkeme, 1/3/2012 tarihli ve E.2006/267, K.2012/105 sayılı kararı ile ilk bilirkişi raporu ile aynı ve uzlaştırıcı mahiyette gördüğü 1/3/2011 tarihli üçüncü bilirkişi raporunda belirtilen kusur oranlarını ve benzer konularda ortaya çıkan Yargıtay içtihatlarını dikkate alarak hesap bilirkişisinden de alınan rapor doğrultusunda davanın kısmen kabulüne ve başvurucu Ali Emre Temizcan lehine 5.068,00 TL destekten yoksun kalma tazminatına ve 10.000,00 TL manevi tazminata; başvurucu Hesna Temizcan lehine 9.697,00 TL destekten yoksun kalma tazminatına ve 10.000,00 TL manevi tazminata; diğer başvurucular lehine 2.500,00 TL manevi tazminata hükmetmiştir.

10. Temyiz incelemesi sonucu Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, 19/3/2013 tarihli ve E.2012/22421, K.2013/4591 sayılı ilâmı ile İlk Derece Mahkemesi kararını onamış, karar düzeltme istemini de 3/7/2013 tarihli ve E.2013/9662, K.2013/11528 sayılı ilâm ile reddetmiştir.

11. Karar düzeltme talebinin reddine ilişkin ilam başvuruculara 21/8/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

12. Başvurucular, 16/9/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

B. İlgili Hukuk

13. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "Usul ekonomisi ilkesi" kenar başlıklı 30. maddesi şöyledir:

"Hâkim, yargılamanın makul süre içinde ve düzenli bir biçimde yürütülmesini ve gereksiz

gider yapılmamasını sağlamakla yükümlüdür."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Mahkemenin 17/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvuruculaların 16/9/2013 tarihli ve 2013/6993 numaralı bireysel başvuruları incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvuruculaların İddiaları

15. Başvurucular, 21/6/2006 tarihinde Ankara 16. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtıkları tazminat davasında karara esas alınan bilirkişi raporunda tazminat miktarlarının oldukça düşük hesaplandığını, Mahkemenin de bu rapor doğrultusunda hayatın gerçekleri ile bağdaşmayan tutarlarda tazminatlara hükmettiğini ve yargılamanın makul süre sonuçlanmadığını belirterek, Anayasanın 2., 10., 15., 17. ve 36. maddelerinin, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin (Sözleşme) 6. maddesinin ve Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi ile Ek 7 No.lu Protokol'ün 3. maddesinin ihlal edildiğini ileri sürmüşler, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuşlardır.

B. Değerlendirme

16. Başvuru dilekçesi ve ekleri incelendiğinde, başvuruculaların başvuruya konu tazminat davasında karara esas alınan bilirkişi raporunda tazminat miktarlarının oldukça düşük hesaplandığını, İlk Derece Mahkemesinin de bu rapor doğrultusunda hayatın gerçekleri ile bağdaşmayan tutarlarda tazminatlara hükmettiğini belirterek, Anayasanın 2., 10., 15., 17. Ve 36. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürdükleri anlaşılmıştır. Anayasa Mahkemesi, başvuruculaların ihlal iddialarına ilişkin nitelendirmesi ile bağlı olmayıp hukuki nitelendirmeyi bizzat yapar. Anılan ihlal iddiaları yargılama sürecinin ve yargılama sonunda verilen kararın adil olup olmadığına ilişkin olduğundan, yargılamanın sonucu itibarıyla adil olmadığı iddiası başlığı altında değerlendirilmiştir. Öte yandan başvuruculaların yargılamanın uzun sürdüğü şikâyetleri ise yargılamanın makul sürede sonuçlanmadığı iddiası bağlığı altında ele alınmıştır.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Yargılamanın Sonucu İtibarıyla Adil Olmadığı İddiası

17. Başvurucular, Ankara 16. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtıkları tazminat davasında, karara esas alınan bilirkişi raporunda tazminat miktarlarının oldukça düşük hesaplandığını, Mahkemenin de bu rapor doğrultusunda hayatın gerçekleri ile bağdaşmayan tutarlarda tazminatlara hükmettiğini belirterek, adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

18. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz."

19. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, … açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

20. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Mahkemece kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında ise açıkça dayanaktan yoksun başvurular kapsamında değerlendirilen kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin

şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği kurala bağlanmıştır.

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

22. Bireysel başvuruya konu edilen, Ankara 16. Asliye Hukuk Mahkemesinin ilgili dosyasının incelenmesinde, Mahkemenin, başvurucuların ve davalı tarafın iddia ve cevaplarını değerlendirdiği, yargılamaya sebep olan olay nedeniyle açılmış bulunan ve kesinleşen ceza davası dosyasını incelediği, varsa davalıların kusurlarının belirlenmesi için aldırılan üç ayrı bilirkişi raporunu değerlendirip ilk bilirkişi raporu ile aynı ve uzlaştırıcı mahiyette gördüğü üçüncü raporu hükme esas aldığı, hesap bilirkişi tarafından da sunulan raporu dikkate alarak davanın kısmen kabulü ile başvurucular lehine maddi ve manevi tazminatlara hükmettiği; İlk Derece Mahkemesince verilen bu kararın temyiz incelemesi sonucu Yargıtay 3. Hukuk Dairesince onandığı ve karar düzeltme isteminin de reddedildiği anlaşılmıştır.

23. Mahkemenin gerekçesi ve başvuruculara iddiaları incelendiğinde, iddiaların özünün Derece Mahkemeleri tarafından delillerin değerlendirilmesinde ve hukuk kurallarının yorumlanmasında isabet olmadığına ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

24. Başvurucular, yargılama sürecinde karşı tarafın sunduğu deliller ve görüşlerden bilgi sahibi olamadıklarına, kendi delillerini ve iddialarını sunma olanağı bulamadıklarına, karşı tarafça sunulan delillere ve iddialara etkili bir şekilde itiraz etme fırsatı bulamadıklarına ya da uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasıyla ilgili iddialarının Derece Mahkemesi tarafından dinlenmediğine ilişkin bir bilgi ya da kanıt sunmadıkları gibi İlk Derece Mahkemesinin ve Yargıtayın kararlarında bariz takdir hatası veya açık keyfilik oluşturan herhangi bir durum da tespit edilememiştir.

25. Açıklanan nedenlerle, başvurucular tarafından ileri sürülen iddiaların kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu, Derece Mahkemeleri kararlarının bariz takdir hatası veya açık keyfilik de içermediği anlaşıldığından, başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Yargılamanın Makul Sürede Sonuçlanmadığı İddiası

26. Başvuruculara yargılamanın uzunluğuyla ilgili şikâyetleri açıkça dayanaktan yoksun olmadığı gibi bu şikâyet için diğer kabul edilemezlik nedenlerinden herhangi biri de bulunmamaktadır. Bu nedenle, başvurunun bu bölümüne ilişkin olarak kabul edilebilirlik kararı verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

27. Başvurucular, 21/6/2006 tarihinde Ankara 16. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtıkları

tazminat davasının makul sürede sonuçlanmadığını belirterek, adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

28. Medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesince makul sürede yargılanma hakkının adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olduğu kabul edilerek, bir davadaki yargılama süresinin makul olup olmadığının tespitinde davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususların dikkate alınacağı belirtilmiş (Güher Ergun ve diğerleri, B.No:2012/13, 27/2013, §§ 34–59) ve bu kapsamda yapılan incelemeler sonucu makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine yönelik kararlar verilmiştir (bkz. Gülseren Gürdal ve diğerleri, B.No:2013/1115, 5/12/2013; Semira Babayiğit ve diğerleri, B.No:2013/3283, 19/12/2013; Haydar İzgi, B.No:2012/673, 19/12/2013).

29. Başvuru konusu olayda, Asliye Hukuk Mahkemesi nezdinde açılan tazminat davasının söz konusu olduğu görülmekle, 1086 sayılı mülga Kanun ile 6100 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine göre yürütülen ve medeni hak ve yükümlülükleri konu alan somut yargılama faaliyetinin makul süre değerlendirmesi için başlangıcı, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı tarih olup (Güher Ergun ve diğerleri, § 50) bu tarih somut başvuru açısından, 21/6/2006'dır.

30. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihi olup (Güher Ergun ve diğerleri, § 52), somut başvuru açısından söz konusu tarih ise karar düzeltme talebinin Yargıtay 3. Hukuk Dairesince reddedildiği 3/7/2013 tarihidir.

31. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, yargılamanın konusunun başvurucuların yakını olan H.T.'nin apartman boşluğundan düşerek vefat etmesi sonucu olayda sorumluluğunun bulunduğu düşünülen kişilerden maddi ve manevi tazminat istemine ilişkin olduğu, davanın 21/6/2006 tarihinde açıldığı ve İlk Derece Mahkemesince 1/3/2012 tarihinde verilen kararın, Yargıtay 3. Hukuk Dairesinin 19/3/2013 tarihli ilamı ile onandığı, karar düzeltme isteminin de 3/7/2013 tarihinde reddedilmesi ile kesinleştiği anlaşılmıştır.

32. Başvuruya konu tazminat davasının hukuki meselenin çözümündeki güçlük, maddi olayların karmaşıklığı, delillerin toplanmasında karşılaşılan engeller, taraf sayısı gibi kriterler dikkate alındığında karmaşık olmaktan uzak olduğu anlaşılmıştır. Başvuruların tutum ve davranışlarıyla veya usuli haklarını kullanırken özensiz davranmalarıyla yargılamanın uzamasına önemli ölçüde sebep oldukları da söylenemez. Dolayısıyla somut başvuru açısından farklı karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı ve yedi yılı aşkın bir sürede tamamlanan yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

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

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

34. Başvurucular, Anayasanın 2., 10., 15., 17. ve 36. maddelerinin, Sözleşme'nin 6. maddesinin ve Sözleşmeye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi ile Ek 7 No.lu Protokol'ün 3. maddesinin ihlal edilmesi nedeniyle maddi ve manevi tazminata hükmedilmesini talep etmişlerdir.

35. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, Anayasa Mahkemesince bir ihlalin tespit edilmesi halinde yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hallerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebileceği belirtilmiştir.

36. Bu doğrultuda başvuruculaların tarafı olduğu uyuşmazlığa ilişkin yedi yılı aşkın yargılama süresi nazara alındığında, yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvuruculara ayrı ayrı net 7.800,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

37. Başvurucular tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.800,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin başvuruculara müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvuruculaların,

1. Yargılamanın sonucu itibarıyla adil olmadığı iddialarının “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle KABUL EDİLMEZ OLDUĞUNA,

2. Makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiği yönündeki iddialarının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

3. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma haklarının İHLAL EDİLDİĞİNE,

B. Başvuruculara AYRI AYRI net 7.800,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE, başvuruculaların tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

C. Başvurucular tarafından yapılan 198,35 TL harç ve 1.800,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin BAŞVURUCULARA MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

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

17/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# CBC TEKSTİL SAN. VE TİC. LTD. ŞTİ.

**B. No: 2013/7045 | Karar tarihi: 17.03.2016**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/7045

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

CBC TEKSTİL SAN. VE TİC. LTD. ŞTİ.

BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/7045)

Karar Tarihi: 17/3/2016

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör Yrd. : İsmail Emrah PERDECİOĞLU

Başvurucu : CBC Tekstil San. Tic. Ltd. Şti.

Vekili : Av. Ünal SOMUNCUOĞLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, 13/12/2006 tarihinde açılan tazminat davasında, makul sürede yargılama yapılmadığı, lehe olan deliller dikkate alınmadan ve hatalı olarak hüküm kurulduğu, Mahkeme ve Yargıtay kararlarının gerekçesiz oluşturulduğu nedenleriyle adil yargılanma hakkının ihlali iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 4/9/2013 tarihinde İstanbul 18. Asliye Ticaret Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumunun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca 13/12/2013 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 16/4/2015 tarihinde, kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin

birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Adalet Bakanlığına (Bakanlık) başvuru konusu olay ve olgular bildirilmiş, başvuru belgelerinin bir örneği görüş için gönderilmiştir. Bakanlığın 4/5/2015 tarihli yazısında, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen, başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve UYAP aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucu, 13/12/2006 tarihinde İstanbul 1. Asliye Ticaret Mahkemesinde açtığı davada, davalı banka ile aralarında yapılan 29/11/2001 tarihli protokole göre, bankanın kendisine ihracat kredisi kullandırmayı taahhüt ettiğini ancak bu taahhüdünü yerine getirmediğini, bu nedenle ihracat bağlantılarını gerçekleştiremediğini, bu şekilde kâr mahrumiyetine uğradığını, ayrıca davalı tarafa olan eski kredi borcunun da ihracat yolu ile kapatılması mümkün olacak iken, taahhüdün yerinde getirilmemesi nedeniyle, bu imkânın da ortadan kalkmış olduğunu belirterek, tazminat talebinde bulunmuştur.

8. Başvurucunun iddialarına karşı davalı taraf banka cevap dilekçesinde özetle, uzun yıllardır kredi ilişkisi içinde oldukları başvurucunun bir süredir ödeme güçlüğü yaşadığını ve kullanmakta olduğu kredilerin geri ödemelerinin aksadığını bu kapsamda ödeme güçlüğünden kurtulabilmesi için başvurucu ile aralarında 29/11/2001 tarihli protokolün imzalandığını, söz konusu protokol uyarınca başvurucu ve müşterek müteselsil kefillerin bankaya olan toplam borçlarının tasfiyesi karşılığında başvurucuya toplam borç tutarında 18 ay vadeli döviz kredisi kullandırıldığını, bu krediden gelen meblağ ile başvurucunun geçmiş kredi borçlarının kapatıldığını ve başvurucuya 18 ay gibi uzun bir vadede eski borçları ödeme ve tasfiye imkanının sağlandığını böylelikle imzalanan protokolün başvurucuya borçlarını kapatma konusunda bir vade yarattığını, başvurucunun kendisine gönderilen kredi hesaplarına ilişkin özetlere itiraz etmesi sonucu Hazine Müsteşarlığı Kontrolörleri Kurulunca inceleme başlatıldığını, dava konusu döviz kredisinin amacı dışında kullanılmasının ve kambiyo mevzuatına aykırı bir durumun söz konusu olmadığını belirtmiştir.

9. Açılan dava İstanbul 1. Asliye Ticaret Mahkemesinin, E.2006/797 sıra sayısına kaydedilerek görülmeye başlanmış, yargılama sürecinde tarafların iddiaları dinlenmiş, delil listeleri ve ekleri ile uyuşmazlık konusu hakkında Hazine Müsteşarlığı Hazine Kontrolörleri Kurulunca hazırlanan inceleme raporları dava dosyasına eklenmiş, delillerin toplanmasının ardından bilirkişi raporu aldırılmış, alınan rapora yapılan itirazların ardından ek bilirkişi raporu aldırılmıştır.

10. Bu kapsamda yapılan yargılama sonunda İstanbul 1. Asliye Ticaret Mahkemesi, 1/2/2010 tarihli ve E.2006/797, K.2010/18 sayılı kararı ile davanın reddine hükmetmiştir. Kararın ilgili kısımları şöyledir:

“… Taraflar arasında düzenlenen ve geçerliliği her iki tarafça da kabul ve aksi iddia ve iptali istenmeyen 29.11.2001 tarihli protokolün birinci maddesi ile; Davacı borçlu şirket ve müşterek borçlu müteselsil kefillerin 30.11.2001 tarihi itibarı ile döviz kredisi ana para ve faizinden, teminat mektup komisyon ve gecikme faizinden, KMH ve gecikme faizinden, SMK

ve faizinden, sigorta priminden kaynaklanan protokolün 1. maddesinde yazılı miktar DEM ve TL borçları oldukları kabul edilmiştir. 2.A madde ile; borçlu davacı şirket tarafından 1. maddede kabul edilen borcun 30.11.2001 tarihi itibarı ile 2.945.000. EURO ana para borcu olarak belirlenmesini,

2. B madde ile; söz konusu borcun tamamının karşılanmasını teminen 2.495.000. EURO karşılığı libor+5,5 faiz oranının uygulanarak ve 18 ay vadeli olmak üzere ihracat döviz kredisi tahsis edilmesini,

2. C madde ile, (d) bendinde belirtilen ödeme planına uyulması, faizlerin zamanında ödenmesi, ihracat taahhütlerinin tamamlanmamış olması kaydıyla bakiye alacak için kredinin 18 ay vadeli olarak tekrarlanması,

2. D madde ile; 2.495.000. EURO tutarındaki ana paranın aşağıdaki ifa planı doğrultusunda ödenerek tasfiye edilmesi hususlarında mutabık kalmışlardır.

29. 11.2001 tarihli protokol kapsamında davalı banka tarafından davacı CBC Tekstil San. ve Tic. Ltd. Şti.ne 29.11.2001 tarihinde 2.495.000. EURO (Karşılığı 3.281.234.380.000.- TL.) 220PF00427 referans numarası ile EUR cinsinden bir İhracat Döviz Kredisi kullandırıldığı ve kullandırılan bu kredi ile davacının daha önce davalı banka nezdinde açık bulunan 20 adet İhracat Döviz Kredisi borçlarının faizleriyle birlikte ödenerek kapatılmış olduğu tespit edilmiştir.

Davacı tarafça, protokoldeki kredinin yapacakları ihracatların finansmanı için davacı şirkete tahsis edildiğini, kendilerine ödenmesi gerektiğini, iddia etmelerine rağmen protokolün Hiçbir maddesinde tahsis edilen ve kullandırılan döviz kredisinin ne zaman eski borçlara mahsup edileceğinin açık olarak gösterilmediği, protokolde ihracatlar yapıldıktan sonra sağlanacak gelirle borçların kapatılacağına ilişkinde açık bir hükmün yer almadığı tespit edilmiştir.

Davacı borçlu şirketin şikâyeti üzerine Başbakanlık Hazine Müsteşarlığı Stj. Hazine Kontrolörü S.B. tarafından düzenlenen ve dosyaya delil olarak ibraz edilen 06.06.2006 tarih ve 7/7 sayılı inceleme raporunun 11 nci sayfasındaki bilgilere göre; CBC Tekstil ve yetkilileri C. ve F. B.'nin başvurulan ifadelerinde: Firmanın şikayet dilekçelerinde öne sürülen iddiaların aksine, firmaya nakit olarak herhangi bir paranın verilmeyeceği, yeni açılan döviz kredisi ile protokol tarihi itibarıyla var olan borçların mahsuben ödeneceği, söz konusu protokolden doğan yeni döviz kredisi borcunun vadeye yayılması konusunda da mutabık kalındığı, esas olarak protokol tarihi itibarıyla borçluların bankaya olan toplam borçlarının hesap edilerek bu borcun vadeye yayılması suretiyle firmanın ödeme gücünün kolaylaştırılmasının amaçlandığını belirttikleri anlaşılmaktadır.

Bu bilgilere göre, davacının bu kredinin doğrudan kendisine ödenmesi için protokol düzenlendiği iddiaları yine davacı yetkilileri ifadesi ile çelişmektedir.

Öte yandan ihracat döviz kredilerinin kredi kullanan firmalar açısından vergi, resim harç istinası sağlayan özel nitelikli kredi olması ve protokolün 2.A maddesinde 30.11.2001 tarihi itibarı ile belirlenen davacı şirketin eski kredi borçları ana para tutarı olan 2.495.000. EURO borç kadar aynı miktar davacı şirkete döviz kredisi tahsisi edilmesi, davacı tarafça protokolün geçersiz olduğu yönünden bir iddiasının olmadığı hususları göz önüne alındıkta ve Başbakanlık Hazine Müsteşarlığı kontrolünce düzenlenen 06.06.2006 tarihli inceleme raporundaki davacı şirket yetkililerinin kredi tahsiline yönelik beyanları birlikte değerlendirildiğinde yeni tahsis edilen ve eski borç miktarı kadar olan 2.495.000. EURO

paranın davacı firmaya nakit olarak ödenmeyeceği, döviz kredisi ile protokol tarihi itibarı ile var olan eski kredi borçlarının mahsuben ödenmesinin ve protokolden doğan yeni döviz kredisi borcunun uzun vadeye yayılması sureti ile firmanın ödeme gücünün kolaylaştırılmasının amaçlandığı hususunun kabulünü gerekli kılmaktadır. Davalı banka tarafından eski borç miktarı kadar protokolle yeni döviz kredisi tahsisi etmesi de bu görüşü doğrulamaktadır. Dosyada mevcut deliller arasında davalı bankanın eski kredi borcunun tavsiyesi amacı dışında firmaya ihracat döviz kredisi tahsis ve kullandırdığını, ispat eder davacı iddiası dışında başkaca delil mevcut değildir.

Bilirkişi heyetince 1567 sayılı Türk parası kıymetini koruma hakkındaki kanunun 1. maddesi doğrultusunda bakanlar kurulu tarafından alınan 32 sayılı karar gereği döviz olarak kullandırılan döviz kredileri ana paralarının sağlanan başka bir döviz kredisi ile mahsuben ödenemeyeceği kuralı gereğince davacı bankaca davacı şirketin eski döviz kredi borçlarının protokol ile sağlanan yeni döviz kredisi ile mahsuben ödenemeyeceği kuralı gereğince davacı bankaca davacı şirketin eski döviz kredi borçlarının protokol ile sağlanan yeni döviz kredisi ile mahsuben ödenmesi sebebiyle protokolün kanuna aykırılık sebebiyle davacı tarafça dava dilekçesinde geçersizliği iddia edilmeyen Bursa 1. Asliye Ticaret Mahkemesinin 2004/636 Esas 2005/511 Karar sayılı, Bursa 1. Asliye Ticaret Mahkemesinin 2003/606 Esas 2005/403 Karar sayılı dava dosyaları ile geçersiz olmadığı kesinlik kazanan protokolün geçersiz sayılması gerekeceğine, bu nedenle davalı bankanın 29.11.2001 tarihli 2.495.000. EURO döviz ihracat kredisi ile davacı şirketin aynı miktar eski borcunu kapatmaması, tasfiye etmemesi gerektiğine, eski kredi borcunun faizleri birlikte aynen devam etmesi gerektiğine, kullandırılan bu kredi ile de davacının ihracat yaparak ve yaptığı ihracattan dönecek dövizle eski borcunu ödemesine ve artan kısmı ile de yeni borcunu ödemesine izin verilmesi gerektiğine ilişkin görüşüne ve buna dayalı olarak davacı tarafça delil listesi ekinde verilen fotokopi sipariş belgeleri esas alınarak farazi yöntemle 41.000.000. EURO luk ihracat gerçekleştirilebileceğini kaynak yetersizliğinden ihracatın gerçekleşmediğini, tüm giderler ve vergiler tenzil edildikte şirketin cirosunun %17 si tutarında kar sağlayabileceği esasına dayalı 1.497.000. EURO kar mahrumiyeti zarar belirlenmesi ile ilgili Hiçbir yasal dayanağı olmayan bilirkişi raporuna itibar edilmeyerek hükme esas alınmamıştır.

Toplanan deliller ile 29.11.2001 tarihli protokol ile davalı banka tarafından davacı şirkete tahsis edilen 2.495.000. EURO döviz ihracat kredilerinin tasfiyesinin amaçlandığı ve bu amaca uygun olarak da önceki kredi borçlarının faizleri ile birlikte mahsubu yapılarak ödendiği, davacının protokol ile kullandırılan kredinin kendilerine ödenmesi ve bu suretle ihracat bağlantılarının gerçekleşmesi sebebiyle kar mahrumiyetine uğradıklarına ve bu kapsamda kar mahrumiyet zarar iddiasına dayalı sabit olmayan davanın reddine karar verilmesi gerekmiştir.

…”

11. İlk Derece Mahkemesinin kararının temyiz edilmesi sonucu Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, 2/10/2012 tarihli ve E.2010/10836, K.2012/14826 sayılı ilamı ile "… Dava dosyası içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde dayanılan delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına, taraflar arasında düzenlenen protokol sonrasında davalı tarafından davacıya kullandırılan ihracat döviz kredisiyle ilgili olarak Başbakanlık Hazine Müsteşarlığı Hazine Kontrolörler Kurulu raporunda, anılan kredinin, davacının eski döviz kredilerinin tasfiyesine ilişkin kullandırıldığı, gerçekte bu yönde iradenin olduğu şeklindeki beyanların davalı bankanın yetkililerine ait olduğunun açıklanmış olmasına, esasen, bu durumun itiraz sonrasında

alınan bilirkişi ek raporunda da düzeltilmiş bulunmasına, her ne kadar karar gerekçesinde açıklanan beyanların davacı yetkililerince yapıldığı yönündeki değerlendirme doğru değil ise de bu yanlışlığın sonuca etkili olmamasına, davacının, davalı bankadan önceden 20 ayrı kredi kullanmış bulunmasına, ekonomik nedenlerden dolayı bu kredileri geri ödemede güçlük çekmesine, dava konusu kredinin, 29/11/2001 tarihli protokol hükümleri, özellikle eski dönem borcunun belirlenerek bu miktarda kredi kullandırılması ve önceki bu borcun tasfiyesi amacıyla açıldığının açıklanması dikkate alındığında iddianın kanıtlanamadığının sabit olmasına göre, ..." gerekçesine dayanarak kararı onamıştır.

12. Aynı Dairece yapılan karar düzeltme incelemesi de 13/6/2013 tarihli ve E.2013/4828, K.2013/12428 sayılı ilâm ile reddedilmiş, karar düzeltme talebinin 18/6/1927 tarihli ve 1086 sayılı mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda sayılan hallerden hiçbirini ihtiva etmediği belirtilmiştir.

13. Karar düzeltme isteminin reddine ilişkin ilâm başvurucuya 6/8/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

14. Başvurucu 4/9/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

15. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "Usul ekonomisi ilkesi" kenar başlıklı 30. maddesi şöyledir:

"Hâkim, yargılamanın makul süre içinde ve düzenli bir biçimde yürütülmesini ve gereksiz gider yapılmamasını sağlamakla yükümlüdür."

16. 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."

17. 1086 sayılı mülga Kanun'un, 26/9/2004 tarihli ve 5236 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun ile değiştirilmeden önceki 440. maddesi şöyledir:

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

1- Temyiz dilekçesi vekanuni süresi içinde verilmiş olması şartiyle karşı tarafın cevap dilekçesinde ileri sürülüp hükme etkisi olan itirazların kısmen veya tamamen cevapsız bırakılmış olması,

2-Yargıtay kararında birbirine aykırı fıkralar bulunması,

3- Yargıtay incelemesi sırasında hükmün esasını etkileyen belgelerde bir hile veya sahteliğin ortaya çıkması.

4- Yargıtay kararının usul ve kanuna aykırı bulunması,

…”

18. Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası A.Ş. Dış İlişkiler Genel Müdürlüğünün 2/1/2002 tarihli ve 2002/YB-1, 2002/ŞB-1 sayılı Sermaye Hareketleri Genelgesi’nin “BÖLÜM-III KREDİLER” başlıklı ve “4. DÖVİZ VE PREFİNANSMAN KREDİLERİNİN ORTAK HÜKÜMLERİ” alt başlıklı kısmının 6. maddesi şöyledir:

“Türk lirası veya döviz olarak kullanılan döviz kredileri ve prefinansman kredilerinin anapara, faiz ve masrafları, sağlanan başka bir döviz ve prefinansman kredisi ile mahsuben ödenemez (Dahilde İşleme İzin Belgesi; Vergi, Resim ve Harç İstisnası Belgesi kapsamı ihracat sayılan satış ve teslimler ile döviz kazandırıcı hizmetlerin finansmanında kullanılmak amacıyla verilen krediler hakkında Dış Ticaret Müdürlüğümüzün genelgelerindeki hükümler ile bu Genelgemizin döviz ve prefinansman kredilerinin ortak hükümleri içinde yer alan 10’uncu madde hükümleri saklıdır.)”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Mahkemenin 17/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 4/9/2013 tarihli ve 2013/7045 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

20. Başvurucu, 13/12/2006 tarihinde Ankara 1. Asliye Ticaret Mahkemesinde açtığı tazminat davasında Mahkemenin, gerçek dışı ve hatalı olan bir beyan üzerinden gerekçe oluşturduğunu, söz konusu gerçek dışı ve hatalı beyanın kanun yolu safhasında Yargıtay tarafından da tespit edildiğini ancak söz konusu husus davanın esasına etkisiz görülerek kararın onandığını, ayrıca davanın reddine dayanak alınan, davalı taraf ile aralarında yapılan protokolün, Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası A.Ş. Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü’nün “Sermaye Hareketleri Genelgesine” aykırı olduğunu, yargılamanın çeşitli safhalarında bu hususu dile getirilmesine rağmen Mahkeme ve Yargıtay kararlarında dikkate alınmadığını belirterek, gerekçeli karar hakkının; böylece yargılamanın tarafsızlığını yitirdiğini ifade ederek eşitlik ilkesinin ve yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş, ihlallerin tespiti ile 100.000,00 TL tazminata ve 10.000,00 TL vekalet ücretine hükmedilmesini talep etmiştir.

B. Değerlendirme

21. Anayasa Mahkemesi, başvurucunun ihlal iddialarına ilişkin nitelendirmesi ile bağlı olmayıp, somut dava ve buna bağlı olayların özelliklerine göre olay ve olguların hukuki nitelendirmesini kendisi yapar. Bu kapsamda başvurucunun eşitlik ilkesinin ihlal edildiği şikâyetinin özünün, yargılama safhasında iddialarının Mahkeme ve Yargıtay kararlarında karşılanmamasından kaynaklandığı anlaşıldığından anılan şikâyet gerekçeli karar hakkının ihlali iddiası kapsamında değerlendirilmiştir. Bununla birlikte yargılamanın makul sürede sonuçlanmadığı yönündeki şikâyeti ise ayrıca değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Gerekçeli Karar Hakkının İhlali İddiası

22. Başvurucu, Ankara 1. Asliye Ticaret Mahkemesinde açtığı tazminat davasında Mahkemenin, gerçek dışı ve hatalı olan bir beyan üzerinden gerekçe oluşturduğunu, söz konusu gerçek dışı ve hatalı beyanın kanun yolu safhasında Yargıtay tarafından da tespit

edildiğini ancak davanın esasına etkisiz görülmesi ile onamaya hükmedildiğini ayrıca davanın reddine dayanak alınan, davalı taraf ile aralarında yapılan protokolün, Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası A.Ş. Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü'nün "Sermaye Hareketleri Genelgesine" aykırı olduğunu, yargılamanın çeşitli safhalarında bu hususu dile getirilmesine rağmen Mahkeme ve Yargıtay kararlarında dikkate alınmadığını belirterek, gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

23. Anayasa'nın 141. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır."

24. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin yargı organlarına davacı ve davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Maddeyle güvence altına alınan hak arama özgürlüğü, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde, diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden birisidir. Bu bağlamda Anayasa'nın, bütün mahkemelerin her türlü kararlarının gerekçeli olarak yazılmasını ifade eden 141. maddesinin de, hak arama hürriyetinin kapsamının belirlenmesinde gözetilmesi gerektiği açıktır (Vedat Benli, B. No: 2013/307, 16/5/2013, § 30).

25. Ancak derece mahkemeleri, kendisine sunulan tüm iddialara yanıt vermek zorunda değildir. Bununla beraber, ileri sürülen iddialardan biri kabul edildiğinde davanın sonucuna etkili olması söz konusu ise, mahkeme bu hususa belirli ve açık bir yanıt vermek zorunda olabilir. Böyle bir durumda dahi ileri sürülen iddiaların zımnen reddi yeterli olabilir (Yasemin Ekşi, B. No: 2013/5486, 4/12/2013, § 56).

26. Öte yandan temyiz mercilerinin kararlarının tamamen gerekçeli olması zorunlu değildir. Temyiz merciinin yargılamayı yapan mahkemenin kararıyla aynı fikirde olması ve bunu ya aynı gerekçeyi kullanarak ya da basit bir atıfla kararına yansıtması yeterlidir. Burada önemli olan husus, temyiz merciinin bir şekilde temyizde dile getirilmiş ana unsurları incelediğini, derece mahkemesinin kararını inceleyerek onadığını ya da bozduğunu göstermesidir (Yasemin Ekşi, § 57).

27. Somut olayda, başvuruya konu tazminat davasındaki ihtilaf, başvurucu şirket ve davalı taraf arasında kredi kullanımına yönelik imzalanan 29/11/2001 tarihli protokolün yorumlanmasından kaynaklanmaktadır. Başvurucunun iddiasına göre anılan protokol ile kendisine kullandırılacak kredi meblağının, yapacağı ihracata finansman sağlaması kararlaştırılmıştır. Davalı tarafın iddiasına göre ise anılan protokol ile kredi meblağının başvurucunun önceki borçlarının kapatılmasında kullanılması kararlaştırılmıştır (bkz. §§ 7-8).

28. Bu kapsamda İstanbul 1. Asliye Ticaret Mahkemesi (Mahkeme) de aynı tespitleri yaparak yargılama dosyasını ele almış, uyuşmazlık konusu protokolün geçerliliğinin her iki tarafça da kabul edildiğinin ve protokolün geçersizliğinin ya da iptalinin istenmediğinin altını çizmiş, protokol maddeleri üzerinde yaptığı inceleme sonucu protokolde, ilgili kredinin başvurucunun yapacağı ihracat finansmanına tahsis edildiği veya ne zaman önceki borçlara mahsup edileceğinin açık olarak gösterildiği veya ihracat yapıldıktan sonra sağlanacak gelir ile başvurucunun borçlarının kapatılacağı yönünde bir hükme rastlanılmadığını ve yargılama safhasında alınan bilirkişi raporunda yer alan görüşlerin yasal dayanağının olmadığını belirlemiştir (bkz. § 10).

29. Mahkeme ayrıca protokolde yaptığı inceleme sonucu başvurucu şirketin davalı tarafa olan önceki borçları toplamının kendisine tahsis edilen kredi tutarı miktarında olduğunu belirlemiş ve somut davada başvurucunun protokolün geçersizliği konusunda bir itirazının bulunmadığını bir kez daha ifade etmiş, Hazine Müsteşarlığı Kontrolörleri Kurulunca hazırlanan raporu da göz önüne alarak söz konusu kredinin, başvurucunun önceki borçlarının kapatılması ve başvurucunun ödeme gücünün kolaylaştırılması amacını taşıdığı kanaatine varmıştır. Mahkeme gerekçeli kararında, davalı bankanın, söz konusu krediyi başvurucunun önceki borçlarının tavsiyesi dışında herhangi başka bir amaca tahsis ettiğine dair başvurucunun iddiası dışında başka bir delil bulunmadığının da altını çizmiştir (bkz. § 10).

30. Öte yandan Anayasa Mahkemesince yapılan inceleme sonucu, gerekçeli kararda Hazine Müsteşarlığı Kontrolörler Kurulu Raporuna atıf yapılarak, başvurucunun söz konusu kredinin doğrudan kendisine ödenmesi yönündeki iddiasının, raporda yer alan başvurucu şirket yetkililerinin ifadeleri ile çeliştiğinin ortaya konulduğu (bkz. § 10) ve bu bağlamda İlk Derece Mahkemesince hatalı bir beyana dayanıldığı anlaşılmış olmakla birlikte temyiz incelemesi safhasında Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin Mahkemece ortaya konulan söz konusu çelişkinin hatalı olduğunu tespit ettiği ve bu hatanın sonuca etki etmediğine hükmettiği, İlk Derece Mahkemesinin diğer tespitlerini göz önüne alarak temyiz itirazlarını reddettiği ve kararı onadığı, karar düzeltme istemini ise istemin mülga 1086 sayılı Kanun'da sayılan hallerden hiçbirini ihtiva etmediğini belirterek reddettiği görülmüştür (bkz. §§ 11-12).

31. Dolayısıyla tüm bu belirlemeler doğrultusunda somut olayda Mahkeme ve Yargıtay kararlarının keyfi ve gerekçesiz olduğundan söz edilemeyeceği sonucuna ulaşılmaktadır.

32. Açıklanan nedenlerle, gerekçeli karar hakkına yönelik bir ihlalin olmadığı açık olduğundan, başvurucunun bu yöndeki iddiası diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin "açıkça dayanaktan yoksun" bulunmuştur.

33. Bu hususlar ile birlikte başvurucunun, Mahkeme ve Yargıtay kararlarının gerekçesiz olması nedeniyle yargılamanın tarafsızlığını yitirdiğini ifade ederek Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesinin ihlal edildiğine yönelik iddiasının, anılan Anayasa maddesindeki ifadeler dikkate alındığında, soyut olarak değerlendirilmesi mümkün olmayıp, mutlaka Anayasa ve Sözleşme kapsamında yer alan diğer temel hak ve özgürlüklerle bağlantılı olarak ele alınması gerekir (Onurhan Solmaz, § 33). Bu çerçevede, başvurucunun gerekçeli karar hakkına yönelik şikâyetinin açıkça dayanaktan yoksun bulunduğunun anlaşılması nedeniyle, gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine yönelik şikâyetinin incelemesinde ayrıca eşitlik ilkesi yönünden değerlendirme yapılmasına gerek görülmemiştir.

b. Yargılamanın Makul Sürede Sonuçlanmadığı İddiası

34. Başvurucunun yargılamanın uzunluğuyla ilgili şikâyeti açıkça dayanaktan yoksun olmadığı gibi bu şikâyet için diğer kabul edilemezlik nedenlerinden herhangi biri de bulunmamaktadır. Bu nedenle, başvurunun bu bölümüne ilişkin olarak kabul edilebilirlik kararı verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

35. Başvurucu, 13/12/2006 tarihinde Ankara 8. Asliye Ticaret Mahkemesinde açtığı tazminat davasının makul sürede sonuçlanmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal

edildiğini iddia etmiştir.

36. Medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesince makul sürede yargılanma hakkının adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olduğu kabul edilerek, bir davadaki yargılama süresinin makul olup olmadığının tespitinde davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususların dikkate alınacağı belirtilmiş (Güher Ergun ve diğerleri, B. No:2012/13, 2/7/2013, §§ 34–59) ve bu kapsamda yapılan incelemeler sonucu makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine yönelik kararlar verilmiştir (bkz. Gülseren Gürdal ve diğerleri, B. No:2013/1115, 5/12/2013; Semira Babayiğit ve diğerleri, B. No:2013/3283, 19/12/2013; Haydar İzgi, B. No:2012/673, 19/12/2013).

37. Başvuru konusu olayda, Asliye Ticaret Mahkemesi nezdinde açılan tazminat davasının söz konusu olduğu görülmekle, 1086 sayılı mülga Kanun ile 6100 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine göre yürütülen ve medeni hak ve yükümlülükleri konu alan somut yargılama faaliyetinin makul süre değerlendirmesi için başlangıcı, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı tarih olup (Güher Ergun ve diğerleri, § 50) bu tarih somut başvuru açısından, 13/12/2006'dır.

38. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihi olup (Güher Ergun ve diğerleri, § 52), somut başvuru açısından söz konusu tarih ise karar düzeltme talebinin Yargıtay 11. Hukuk Dairesince reddedildiği 13/6/2013 tarihidir.

39. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, yargılamanın konusunun kredi kullanımına yönelik davalı taraf ile imzalanan protokolden kaynaklanan uyuşmazlık nedeniyle uğranıldığı iddia olunan zararlara karşılık tazminat istemine ilişkin olduğu, davanın 13/12/2006 tarihinde açıldığı ve İlk Derece Mahkemesince 1/2/2010 tarihinde verilen kararın, Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 2/10/2012 tarihli ilamı ile onandığı, karar düzeltme isteminin de 13/6/2013 tarihinde reddedilmesi ile kesinleştiği anlaşılmıştır.

40. Başvuruya konu tazminat davasının incelenmesinde; hukuki meselenin çözümündeki güçlük, yargılamanın niteliği, maddi olayların karmaşıklığı gibi kriterler dikkate alındığında karmaşık nitelikte olduğu anlaşılmışsa da somut başvuru açısından farklı karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı ve altı yılı aşkın bir sürede tamamlanan yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

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

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

42. Başvurucu, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğinin tespit edilmesi ile 100.000,00 TL tazminata ve 10.000,00 TL vekalet ücretine hükmedilmesini talep etmiştir.

43. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, Anayasa Mahkemesince bir ihlalin tespit edilmesi halinde yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hallerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebileceği belirtilmiştir.

44. Bu doğrultuda başvurucunun tarafı olduğu uyuşmazlığa ilişkin altı yılı aşkın yargılama süresi nazara alındığında, yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle

giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 5.000,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

45. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.800,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasının "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle KABUL EDİLMEZ OLDUĞUNA,

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

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

B. Başvurucuya net 5.000,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE, başvurucunun tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

C. Başvurucu tarafından yapılan 198,35 TL harç ve 1.800,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

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

17/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# TASFİYE HALİNDE SS ÇAMLIKORU KONUT YAPI KOOPERATİFİ

**B. No: 2013/7373 | Karar tarihi: 17.03.2016**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/7373

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

TASFİYE HALİNDE SS ÇAMLIKORU KONUT YAPI KOOPERATİFİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/7373)

Karar Tarihi: 17/3/2016

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör Yrd. : İsmail Emrah PERDECİOĞLU

Başvurucu : Tasfiye Halinde SS Çamlıkoru Konut Yapı Kooperatifi

Vekili : Av. Sevgi Ferayi BAŞARAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, 19/1/1998 tarihinde açılan tazminat davasının makul sürede sonuçlanmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlali iddiasıyla ilgilidir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 25/9/2013 tarihinde İzmir 1. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumunun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm İkinci Komisyonunca 31/12/2013 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 16/4/2015 tarihinde, kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular ile başvurunun bir örneği görüş için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlığın 29/4/2015 tarihli yazısında, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen, başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve UYAP aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucu Kooperatif, 19/1/1998 tarihinde Söke 2. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtığı tazminat davasında, yaptırılan tespit sonucu Kooperatife ait binaların sakat ve çürük olduğunun belirlendiğini bu kapsamda sorumlukları bulunduğunu ileri sürdüğü önceki Kooperatif yönetimi ve diğer bir takım kişiler aleyhine tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

8. Söke 2. Asliye Hukuk Mahkemesi, 2/6/2005 tarihli ve E.2004/6, K.2005/298 sayılı kararı ile davalıların bir kısmı yönünden davanın kabulüne hükmetmiştir.

9. Temyiz incelemesi sonucu Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, 30/1/2007 tarihli ve E.2005/10730, K.2007/1076 sayılı ilamı ile İlk Derece Mahkemesi kararını bozmuş, karar düzeltme istemini de 28/9/2007 tarihli ve E.2007/8278, K.2007/12045 sayılı ilamla reddetmiştir.

10. Başvurucu, 25/12/2007 tarihinde Söke 2. Asliye Hukuk Mahkemesinde yeni bir tazminat davası açarak, Kooperatif binalarının inşaatlarında taşeron olarak çalışmış olan bir kısım davalılar aleyhine tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

11. Söke 2. Asliye Hukuk Mahkemesi, iki davanın birleştirilmesine karar vererek yaptığı yargılama sonunda, 22/4/2010 tarihli ve E.2007/444, K.2010/198 sayılı kararı ile ilk açılan davanın kısmen kabulüne, diğer davanın kabulüne hükmetmiştir.

12. Temyiz incelemesi sonucu, Yargıtay 23. Hukuk Dairesi, 28/6/2012 tarihli ve E.2012/1034, K.2012/4443 sayılı ilamı ile İlk Derece Mahkemesi kararının bozulmasına karar vermiş, karar düzeltme istemini de 19/2/2013 tarihli ve E.2012/5959, K.2013/914 sayılı ilamı ile reddetmiştir.

13. Bozma üzerine dava, Söke 2. Asliye Hukuk Mahkemesinin E.2013/114 sayılı dosyasına kaydedilmiştir.

14. Başvurucu yargılama devam etmekte iken, 25/9/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

15. Söke 2. Asliye Hukuk Mahkemesi, 28/11/2013 tarihli ve E.2013/114, K.2013/630 sayılı kararı ile her iki davanın da kabulüne hükmetmiştir.

16. Temyiz üzerine karar Yargıtay 23. Hukuk Dairesinin, 16/4/2015 tarihli ve E.2014/5530, K.2015/2585 sayılı ilamı ile düzetilerek onanmıştır.

17. Onama ilamına karşı karar düzeltme yoluna başvurulmuş olup, karar düzeltme incelemesi halen sonuçlanmamıştır.

B. İlgili Hukuk

18. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "Usul ekonomisi

ilkesi" kenar başlıklı 30. maddesi şöyledir:

"Hâkim, yargılamanın makul süre içinde ve düzenli bir biçimde yürütülmesini ve gereksiz gider yapılmamasını sağlamakla yükümlüdür."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Mahkemenin 17/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 25/9/2013 tarihli ve 2013/6993 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

20. Başvurucu, 19/1/1998 tarihinde Söke 2. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtığı tazminat davasının makul sürede sonuçlanmadığını belirterek, Anayasa'nın 2., 10., 12., 35., 36., 40. ve 74. maddeleri ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 6., 13. maddeleri ile Sözleşmeye Ek Protokollerin ihlal edildiğini ileri sürmüş, ihlallerin tespiti ile zararların giderilmesi için maddi ve manevi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

B. Değerlendirme

21. Başvuru dilekçesi ve ekleri incelendiğinde, başvurucunun başvuruya konu tazminat davasının uzun sürmesi nedeniyle Anayasa'nın 2., 10., 12., 35., 36., 40. ve 74. maddeleri ile Sözleşme'nin 6., 13. maddeleri ile Sözleşmeye ek protokollerin ihlal edildiğini ileri sürdüğü anlaşılmıştır. Anayasa Mahkemesi, başvuruculların ihlal iddialarına ilişkin nitelendirmesi ile bağlı olmayıp hukuki nitelendirmeyi bizzat yapar. Anılan şikâyet, yargılama sürecinin uzun sürmesine yönelik olduğundan, adil yargılanma hakkı kapsamında incelenmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

22. Başvurucunun şikâyeti açıkça dayanaktan yoksun olmadığı gibi bu şikâyet için diğer kabul edilemezlik nedenlerinden herhangi biri de bulunmamaktadır. Bu nedenle, başvurunun bu bölümüne ilişkin olarak kabul edilebilirlik kararı verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

23. Başvurucu, 19/1/1998 tarihinde Söke 2. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtığı tazminat davasının makul sürede sonuçlanmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

24. Medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesince makul sürede yargılanma hakkının adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olduğu kabul edilerek, bir davadaki yargılama süresinin makul olup olmadığının tespitinde davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususların dikkate alınacağı belirtilmiş (Güher Ergun ve diğerleri, B.No:2012/13, 2/7/2013, §§ 34–59) ve bu kapsamda yapılan incelemeler sonucu makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine yönelik kararlar verilmiştir (bkz. Gülseren Gürdal ve diğerleri, B.No:2013/1115, 5/12/2013; Semira Babayiğit ve diğerleri, B.No:2013/3283, 19/12/2013; Haydar İzgi, B.No:2012/673, 19/12/2013).

25. Başvuru konusu olayda, Asliye Hukuk Mahkemesi nezdinde açılan tazminat davasının söz konusu olduğu görülmekle, 1086 sayılı mülga Kanun ile 6100 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine göre yürütülen ve medeni hak ve yükümlülükleri konu alan somut

yargılama faaliyetinin makul süre değerlendirmesi için başlangıcı, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı tarih olup (Güher Ergun ve diğerleri, § 50) bu tarih somut başvuru açısından, 19/1/1998 tarihidir.

26. Sürenin bitiş tarihi ise, somut olayda olduğu gibi devam eden yargılamalar bakımından, başvurunun karara bağlandığı tarihtir (Güher Ergun ve diğerleri, § 52).

27. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, yargılamanın konusunun başvurucu kooperatifin, daha önce kooperatifin inşasında sorumluluğu bulunduğunu iddia ettikleri kişilerden tazminat istemine ilişkin olduğu, davanın 19/1/1998 tarihinde açıldığı ve İlk Derece Mahkemesinin esasa ilişkin kararını 2/6/2005 tarihinde verdiği ancak temyiz incelemesi sonucu kararın Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 30/1/2007 tarihli ilamı ile bozulduğu, karar düzeltme isteminin 28/9/2007 tarihinde reddedildiği; bozmaya uyularak verilen 22/4/2010 tarihli kararın da Yargıtay 23. Hukuk Dairesinin 28/6/2012 tarihli ilamı ile bozulduğu, karar düzeltme isteminin 19/2/2013 tarihinde reddedildiği; son olarak İlk Derece Mahkemesince 28/11/2013 tarihinde verilen kararın, Yargıtay 23. Hukuk Dairesinin 16/4/2015 tarihli ilamı ile düzeltilerek onandığı, karar düzeltme incelemesinin ise halen sonuçlanmadığı anlaşılmıştır.

28. Başvuruya konu tazminat davasının incelenmesinde; hukuki meselenin çözümündeki güçlük, yargılamanın niteliği, maddi olayların karmaşıklığı, delillerin toplanmasında karşılaşılan engeller gibi kriterler dikkate alındığında başvuruya konu yargılamanın karmaşık nitelikte olduğu anlaşılmışsa da somut başvuru açısından, daha önce verilen kararlar dışında farklı karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı, söz konusu yaklaşık on sekiz yıldır devam eden yargılama sürecinde, makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

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

3. 6216 Sayılı Kanun’un 50. Maddesi Yönünden

30. Başvurucu, Anayasa’nın 2., 10., 12., 35., 36., 40. ve 74. maddeleri ve Sözleşme’nin 6., 13. maddeleri ile Sözleşmeye ek protokollerinin ihlal edilmesi nedeniyle 43.000.000,00 TL maddi ve 5.000.000,00 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

31. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, Anayasa Mahkemesince bir ihlalin tespit edilmesi halinde yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hallerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebileceği belirtilmiştir.

32. Bu doğrultuda başvurucunun tarafı olduğu uyuşmazlığa ilişkin yaklaşık on sekiz yıldır devam eden yargılama süreci nazara alındığında, yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında yargılamadaki taraf sayısı da dikkate alınarak, başvurucuya net 20.850,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

33. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.800,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin başvurucu ödenmesine karar verilmesi gerekir.

34. Başvuruya konu yargılamanın yaklaşık on sekiz yıldır devam ettiği ve bu hususun makul sürede yargılanma hakkını ihlal ettiği gözetilerek, anayasal bir hakkın ihlal edildiği açık olan bir yargılama dosyasında, hukuka, adalete ve mahkemeye güven ilkesinin gördüğü zararın

devam etmesinin önlenmesi amacıyla, yargılamanın mümkün olan en kısa sürede sonuçlandırılmasını teminen, kararın bir örneğinin ilgili Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

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

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

B. Başvurucuya net 20.850,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE, başvurucunun tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

C. Başvurucu tarafından yapılan 198,35 TL harç ve 1.800,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

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

E. Kararın bir örneğinin Yargıtay 23. Hukuk Dairesine gönderilmesine,

17/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# AYNUR DOĞAN VE DİĞERLERİ

**B. No: 2013/7423 | Karar tarihi: 17.03.2016**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/7423

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

AYNUR DOĞAN VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/7423)

Karar Tarihi: 17/3/2016

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör Yrd. : İsmail Emrah PERDECİOĞLU

Başvurucular : 1. Aynur DOĞAN

2. Emine ALPASLAN

3. Durmuş KOCABAŞ

4. Mehmet Ali ŞİMŞEK

5. Sami UYSAL

6. Kemal UYSAL

7. Aziz UYSAL

8. Elife ÖZÇELİK

9. Emine KOÇ

10. Musa ŞİMŞEK

Vekili : Av. Erhan BORA

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, 1960 yılında açılan kadastro davasının makul sürede sonuçlanmaması nedeniyle,

adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarıyla ilgilidir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 4/10/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Anayasa Mahkemesince yapılan incelemede, başvuruculardan Aynur Doğan ve Mehmet Ali Şimşek'in, bireysel başvuruya konu edilen yargılamanın tarafları olduklarına dair herhangi bir bilgi veya belgeye ulaşılamamıştır.

4. Anayasa Mahkemesince anılan başvuruculara gönderilen 13/5/2014 tarihli yazı ile başvuruculardan, başvuru konusu davanın tarafları olduklarına dair herhangi bir belge ya da mirasçı olduklarını gösterir veraset ilamı sunmaları istenmiş, başvuruculara 28/5/2014 tarihinde tebliğ edilen söz konusu yazıya karşı herhangi bir beyanda bulunulmamıştır.

5. 4/5/2015 tarihinde aralarında konu bakımından hukuki bağlantı bulunan 2013/7424, 20137425, 2013/7426, 2013/7427, 2013/7428, 2013/7429, 2013/7430, 2013/7431, 2013/7432 numaralı başvuru dosyalarının 2014/7423 numaralı bireysel başvuru dosyası ile birleştirilmesine, 2013/7424, 2013/7425, 2013/7426, 2013/7427, 2013/7428, 2013/7429, 2013/7430, 2013/7431, 2013/7432 numaralı bireysel başvuru dosyalarının kapatılmalarına; incelemenin 2013/7423 numaralı bireysel başvuru dosyası üzerinden yürütülmesine karar verilmiştir.

6. İkinci Bölüm Birinci Komisyon tarafından 29/5/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilir olduğuna ve esasın incelenebilmesi için dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

7. Bölüm Başkanı tarafından 2/11/2015 tarihinde kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

8. Adalet Bakanlığına (Bakanlık) başvuru konusu olay ve olgular bildirilmiş, başvuru belgelerinin bir örneği görüş için gönderilmiştir. Bakanlığın 6/11/2015 tarihli yazısında, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen, başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

9. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve UYAP aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde olaylar özetle şöyledir:

10. Mersin ili Mut ilçesi Fakırca Köyü Bük mevkiinde kain 31 ve 32 parsel sayılı taşınmazlara ilişkin olarak başvuruculaların murisi tarafından 23/3/1960 havale tarihli dilekçe ile el atmanın önlenmesi ve tazminat davası açılmıştır.

11. İlgili yargı çevresinde Kadastro Mahkemesi kurulması nedeniyle Mut Asliye Hukuk Mahkemesince verilen 30/12/1975 tarihli ve E.1960/114, K.1975/362 sayılı görevsizlik kararı üzerine dosyanın Mut Kadastro Mahkemesinin E.1976/46 sırasına kaydı yapılmış, Kadastro Mahkemesi tarafından yapılan yargılama sonucunda verilen 23/6/1981 tarihli karar Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin 27/9/1983 tarihli ve E.1983/9133, K.1983/13506 sayılı ilamı ile bozulmuştur.

12. Mut Kadastro Mahkemesince bozma ilamına uyularak yapılan yargılama neticesinde verilen 31/2/2002 tarihli ve E.1984/19, K.2002/9 sayılı karar, Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin 30/3/2004 tarihli ve E.2004/575, K.2004/1189 sayılı ilamı ile ikinci defa bozulmuştur.

13. Mut Kadastro Mahkemesince ikinci bozma ilamına uyularak yapılan yargılama sonucunda verilen 18/5/2012 tarihli ve E.2006/137, K.2012/171 sayılı karar ile davanın kısmen kabulüne hükmedilmiştir.

14. Başvurucular, 4/10/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

15. Temyiz incelemesi sonucu İlk Derece Mahkemesi kararı, Yargıtay 16. Hukuk Dairesinin 2/7/2015 tarihli ve E.2015/10372, K.2015/9515 sayılı ilamı ile düzeltilerek onamıştır.

16. Onama ilamının yargılamanın taraflarına tebliğ edilmesi işlemleri devam etmektedir.

B. İlgili Hukuk

17. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 30. maddesi, 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nun 716. maddesi.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

18. Mahkemenin 17/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucuların 4/10/2013 tarihli ve 2013/7423 numaralı bireysel başvuruları incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

19. Başvurucular, murislerinden intikal eden taşınmaza ilişkin olarak Mut Kadastro Mahkemesinin E.2006/137 sayılı dosyasında yürütülen yargılamanın elli üç yıldır devam ettiğini ve taşınmazın mülkiyetine sahip olunup olunamayacağına ilişkin belirsizlik duygusuyla yaşamak durumunda kaldıklarını, bu kapsamda yargılamanın makul sürede sonuçlanmayarak Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

B. Değerlendirme

20. İkinci Bölüm Birinci Komisyon tarafından 29/5/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilir olduğuna ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmişse de başvuru dilekçesi ve eklerinin incelenmesi neticesinde, Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 28. maddesinin (2) numaralı fıkrası gereği kabul edilebilirliğe ilişkin bir engelin varlığı tespit edilerek, Komisyon tarafından verilen kabul edilebilirlik kararının kaldırılmasına, kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilerek değerlendirme yapılmıştır.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Başvurucular Aynur Doğan ve Mehmet Ali Şimşek Yönünden

21. Başvurucular, murisleri tarafından 23/3/1960 havale tarihli dilekçe ile el atmanın önlenmesi ve tazminat davası olarak açılıp, görevsizlik kararı üzerine kadastro (tespite itiraz) davası olarak görülmeye devam edilen davanın halen sonuçlanmadığını belirterek, adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

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

"Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan

Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir. Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır."

23. 30/11/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un, "Bireysel başvuru hakkı" kenar başlıklı 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir."

24. 6216 sayılı Kanun'un, "Bireysel başvuru hakkına sahip olanlar" kenar başlıklı 46. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvuru ancak ihlale yol açtığı ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal nedeniyle güncel, kişisel bir hakkı doğrudan etkilenenler tarafından yapılabilir."

25. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ve 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca, Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (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. Ancak, 6216 sayılı Kanun'un 46. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereğince, sadece ihlale yol açtığı ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkı doğrudan etkilenenler tarafından bireysel başvuruda bulunulabilecektir (Gülseren Gürdal ve diğerleri, B.No:2013/1115, 5/12/2013, § 24).

26. Anayasa ve 6216 sayılı Kanun'un anılan hükümleri gözetildiğinde, bireysel başvuruda bulunacakların, başvuru konusu yaptığı kamu gücü işlemi, eylemi ya da ihmali nedeniyle ya kişisel olarak doğrudan etkilenmiş olması ya da başvurucu ile doğrudan mağdur arasında şahsi ve özel bir bağ bulunması gerekir (Türk Pediatrik Onkoloji Grubu Derneği, B.No:2012/95, 25/12/2012,§ 21).

27. Somut olayda başvurucular Aynur Doğan ve Mehmet Ali Şimşek, başvuruya konu Mut Kadastro Mahkemesinin E.2006/137 sayılı dosyasında yürütülen yargılamanın, murislerinden kendilerine intikal eden bir dava olduğunu ve bu kapsamda davayı takip ettiklerini, davanın taraflarından olduklarını ifade etmişlerdir.

28. Bu doğrultuda başvurucu Aynur Doğan, başvuru formuna ekli nüfus cüzdan sureti ile Mut Kadastro Mahkemesinin, 18/5/2012 tarihli gerekçeli kararında davacılar başlığı altında otuzuncu sırada gösterilen Cennet Deliktaş'ın kızı olduğu yönünde beyanda bulunmuştur. Ancak Anayasa Mahkemesince haricen yapılan incelemede başvurucu Aynur Doğan'ın annesi olarak işaret edilen Cennet Deliktaş'ın halen yargılamanın tarafı olduğu görülmüş ayrıca bu kapsamda başvurucudan 13/5/2014 tarihli yazı ile söz konusu davanın tarafları olduğuna dair herhangi bir belge ya da mirasçı olduğunu gösterir veraset ilamı sunması istenmiş, başvurucuya 28/5/2014 tarihinde tebliğ edilen ilgili yazıya karşı başvurucu tarafından herhangi bir beyanda bulunulmamıştır.

29. Keza başvurucu Mehmet Ali Şimşek, başvuru formuna ekli nüfus cüzdan sureti ile Mut Kadastro Mahkemesinin, 18/5/2012 tarihli gerekçeli kararında mirasçılar başlığı altında altmış dokuzuncu sırada gösterilen Fadime Şimşek'in oğlu olduğu yönünde beyanda

bulunmuştur. Ancak Anayasa Mahkemesince haricen yapılan incelemede başvurucu Mehmet Ali Şimşek'in annesi olarak işaret edilen Fadime Şimşek'in halen yargılamanın tarafı olduğu görülmüş ayrıca bu kapsamda başvurucudan 13/5/2014 tarihli yazı ile söz konusu davanın tarafları olduğuna dair herhangi bir belge ya da mirasçı olduğunu gösterir veraset ilamı sunması istenmiş, başvurucuya 28/5/2014 tarihinde tebliğ edilen ilgili yazıya karşı başvurucu tarafından herhangi bir beyanda bulunulmamıştır.

30. Açıklanan nedenlerle, başvuruculaın, başvuru konusu yargılama dosyasında taraf sıfatlarının bulunduğu tespit edilemediğinden ve bu açıdan başvuruya konu yapılan yargılama faaliyeti nedeniyle güncel ve kişisel haklarının doğrudan etkilenmediği anlaşıldığından, başvurucular Aynur Doğan ve Mehmet Ali Şimşek'in başvurularının diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "kişi bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduklarına karar verilmesi gerekir.

b. Diğer Başvurucular Yönünden

31. Başvuru formu ve eklerinin incelenmesi sonucunda 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

32. Başvurucular, murisleri tarafından 23/3/1960 havale tarihli dilekçe ile el atmanın önlenmesi ve tazminat davası olarak açılıp, görevsizlik kararı üzerine kadastro (tespite itiraz) davası olarak görülmeye devam edilen davanın halen sonuçlanmadığını belirterek, adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

33. Medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin yargılamaların makul sürede sonuçlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesince makul sürede yargılanma hakkının adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olduğu kabul edilerek, bir davadaki yargılama süresinin makul olup olmadığının tespitinde davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususların dikkate alınacağı belirtilmiştir (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 34–59).

34. Başvuru konusu olay, Kadastro Mahkemesi nezdinde görülen kadastro (tespite itiraz) davasına ilişkindir. 18/6/1927 tarihli ve 1086 sayılı mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ile 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda ve 21/6/1987 tarihli ve 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nda yer alan usul hükümlerine göre yürütülen, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan somut yargılama faaliyetinin makul süre değerlendirmesi için başlangıcı, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı tarih olup (Güher Ergun ve diğerleri, § 50) bu tarih somut başvuru açısından, 23/3/1960'dır.

35. Sürenin bitiş tarihi ise, somut olayda olduğu gibi devam eden yargılamalar bakımından, başvurunun karara bağlandığı tarihtir (Güher Ergun ve diğerleri, § 52).

36. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, yargılamanın konusunun başlangıçta iki adet taşınmaza ilişkin müdahalenin meni ve kesilmek suretiyle müdahale edilen ağaç bedellerinin tazmini talebine ilişkin olduğu, Mut Asliye Hukuk Mahkemesinin E.1960/114 sırasına kaydı yapılan davanın 23/3/1960 tarihli tensip zaptı sonrasında yetmişi aşkın duruşma yapıldığı, yargılamanın 4/11/1975 tarihli celsesinde taraf vekillerince dava

konusu taşınmazlara ilişkin kadastro tespit tutanağı düzenlendiğinin beyan edilmesi üzerine, belirtilen hususun tetkiki sonrasında Mahkemenin 30/12/1975 tarih ve E.1960/114, K.1975/362 sayılı kararıyla Kadastro Mahkemesi lehine görevsizlik kararı verildiği; görevsizlik kararı sonrasında Mut Tapulama Mahkemesinin E.1976/46 sırasına kaydı yapılan dosyaya ilişkin olarak 1/7/1976 tarihinde tanzim edilen tensip zaptı sonrasında otuz yedi duruşma yapıldığı, 11/6/1981 tarihinde icra edilmesine karar verilen keşif için masraf yatırılmadığı belirtilerek 23/6/1981 tarihli celsede dava konusu taşınmazların tespitine yapılan itirazın reddedilerek taşınmazların hazine adına tesciline karar verildiği, temyiz incelemesi için Yargıtaya gönderilen dava dosyasının 8/12/1982 tarihinde evrak eksikliği nedeniyle geri çevrildiği, ilgili hususun ikmali üzerine temyizen incelenen ilk derece Mahkemesi kararının, Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin 29/7/1983 tarihli ilamı ile Mut Asliye Hukuk Mahkemesince verilen 30/12/1975 tarih ve E.1960/114, K.1975/362 sayılı görevsizlik kararının davanın taraflarına tebliğ edilerek kesinleştirilmediğinden bahisle bozulduğu; bozma kararı sonrası Mut Kadastro Mahkemesinin E.1984/19 sırasına kaydı yapılan dosya kapsamında verilen birçok keşif kararının icra edilemediği keşfin ancak 14/9/2001 tarihinde gerçekleştirilebildiği tüm bu hususlarla birlikte birçok defa dosyanın tetkike alındığı, keşiflerin icra edilmediği süreçlerde taraf vekili mazeretlerinin kabul edildiği ve yapılan keşifler sonucu ibraz edilmeyen bilirkişi raporları akıbetlerinin beklenildiği sonuç olarak İlk Derece Mahkemesinin esasa ilişkin kararını 31/2/2002 tarihinde verdiği ancak kararın temyiz incelemesi sonucu Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin 30/3/2004 tarihli ilamı ile Mut Asliye Hukuk Mahkemesinin görevsizlik kararı ile aktarılan E.1960/114 sayılı dosyasında taraf sıfatı bulunan şahısların E.1984/19 sayılı dosya kapsamında da taraf olmaları gerekçesine dayanarak bozulduğu tespit edilmiştir.

37. Bozma ilamı sonrası Mut Asliye Hukuk Mahkemesi dosyayı tekrar incelemeye almış ve yargılamaya E.2006/137 sayısında devam etmiştir. Bu süreçte de Mahkemece otuz iki kez duruşma yapılarak, 28/3/2012 tarihli ve E.2006/137, K.2012/171 sayılı karar ile davanın kısmen kabulüne hükmedilmiş, temyiz incelemesi sonucu Yargıtay 16. Hukuk Dairesi, 2/7/2015 tarihli ve E.2015/10372, K.2015/9515 sayılı ilamı ile kararı düzelterek onamıştır. Onama ilamının taraflara tebliğ edilmesi aşaması ise henüz sonuçlanmamıştır.

5. Kadastro mahkemeleri nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesi tarafından, özellikle 3402 sayılı Kanun'da yer alan ve yargılamada sürati temin etmeye hizmet eden özel usul hükümlerinin nazara alınmadığı göz önünde bulundurularak makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönünde kararlar verilmiştir (Güher Ergun ve diğerleri, §§ 54-64; Güher Ergun ve Tosun Tayfun Ergun, B. No: 2012/12, 17/9/2013, §§ 53-62; Gülseren Gürdal ve diğerleri, §§ 60-67; Haydar İzgi, B. No: 2012/673, 19/12/2013, §§ 37-43).

38. Başvuruya konu davanın taraf sayısı ve mahiyeti nedeniyle icrası gereken usul işlemlerinin niteliği başvuruya konu yargılamanın karmaşık niteliğinin bulunduğunu ortaya koymakla birlikte, davaya bütün olarak bakıldığında, 3402 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine tabi bir yargılama sürecine ilişkin somut başvuru açısından farklı bir karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı ve yaklaşık elli altı yıldır devam eden yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

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

3. 6216 Sayılı Kanunun 50. Maddesi Yönünden

40. Başvurucular, adil yargılanma haklarının ihlal edildiğinin tespitini ve her bir başvurucu için 40.000,00 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmişlerdir.

41. 6216 sayılı Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

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

42. Başvuruculaların tarafı oldukları uyuşmazlığa ilişkin yaklaşık elli altı yıldır devam eden yargılama süresi nazara alındığında, yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında miras payları da dikkate alınarak başvuruculardan Sami Uysal, Kemal Uysal, Elife Özçelik, Aziz Uysal ve Musa Şimşek'e ayrı ayrı net 350,00 TL; Durmuş Kocabaş'a net 1.200,00 TL; Emine Koç'a net 1.800,00 TL ve Emine Alpaslan'a net 3.510,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

43. Başvurucular Sami Uysal, Kemal Uysal, Elife Özçelik, Aziz Uysal, Musa Şimşek, Durmuş Kocabaş, Emine Koç ve Emine Alpaslan tarafından ayrı ayrı yapılan ve dosyalardaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvuruculara ayrı ayrı ödenmesine ve tüm başvuruculara 1.800,00 TL vekâlet ücretinin müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

44. Başvuruya konu yargılamanın yaklaşık elli altı yıldır devam ettiği ve bu hususun makul sürede yargılanma hakkını ihlal ettiği gözetilerek, anayasal bir hakkın ihlal edildiği açık olan bir yargılama dosyasında, hukuka, adalete ve mahkemeye güven ilkesinin gördüğü zararın devam etmesinin önlenmesi amacıyla, yargılamanın mümkün olan en kısa sürede sonuçlandırılmasını teminen, kararın bir örneğinin ilgili Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucular Aynur Doğan ve Mehmet Ali Şimşek'in makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiği yönündeki iddialarının "kişi bakımından yetkisizlik" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Başvurucular Sami Uysal, Kemal Uysal, Elife Özçelik, Aziz Uysal, Musa Şimşek, Durmuş Kocabaş, Emine Koç ve Emine Alpaslan'ın makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiği yönündeki iddialarının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Başvurucular Sami Uysal, Kemal Uysal, Elife Özçelik, Aziz Uysal, Musa Şimşek, Durmuş Kocabaş, Emine Koç ve Emine Alpaslan'ın Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma haklarının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Başvurucular Sami Uysal, Kemal Uysal, Elife Özçelik, Aziz Uysal ve Musa Şimşek'e ayrı ayrı net 350,00 TL; Durmuş Kocabaş'a net 1.200,00 TL; Emine Koç'a net 1.800,00 TL ve

Emine Alpaslan'a net 3.150,00 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE,

E. Başvuruculaların tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

F. Başvurucular Sami Uysal, Kemal Uysal, Elife Özçelik, Aziz Uysal, Musa Şimşek, Durmuş Kocabaş, Emine Koç ve Emine Alpaslan tarafından ayrı ayrı yapılan ve dosyalardaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvuruculara AYRI AYRI ÖDENMESİNE ve belirtilen başvuruculara 1.800,00 TL vekâlet ücretinin MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

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

H. Başvurucular Aynur Doğan ve Mehmet Ali Şimşek tarafından yapılan yargılama giderlerinin, belirtilen başvurucular üzerinde bırakılmasına,

İ. Kararın bir örneğinin Mut Kadastro Mahkemesine gönderilmesine,

17/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# ZEKİ AKKUŞOĞLU

**B. No: 2013/8801 | Karar tarihi: 17.03.2016**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/8801

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ZEKİ AKKUŞOĞLU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/8801)

Karar Tarihi: 17/3/2016

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör Yrd. : Gökçe GÜLTEKİN

Başvurucu : Zeki AKKUŞOĞLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, kimya mühendisi unvanına sahip olan başvurucunun 3600 ek gösterge rakamına göre ek göstergesinin düzeltilmesi isteminin reddi nedeniyle açılan iptal davasının makul sürede sonuçlanmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 6/12/2013 tarihinde İstanbul 3. Ağır Ceza Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca 31/7/2015 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesi yapılmıştır. Başvurunun özünün, uyuşmazlık konusu olayla ilgili olarak verilen kararın adil olmadığı iddiası ile mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiası hakkında olduğu değerlendirilmiştir. Komisyon tarafından ilgili ihlal iddialarının; açıkça dayanaktan yoksunluk ve konu bakımından yetkisizlik nedenleriyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir. Başvurunun, makul sürede yargılanma hakkının ihlali iddiasına ilişkin kısmı hakkında ise incelemenin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine

karar verilmiştir.

4. Adalet Bakanlığına (Bakanlık) başvuru konusu olay ve olgular bildirilmiş, başvuru belgelerinin bir örneği görüş için gönderilmiştir.

5. Bakanlığın 25/11/2015 tarihli yazısında, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

6. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve UYAP aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucu, Başbakanlık Vakıflar Genel Müdürlüğü Bezmiâlem Valide Sultan Vakfı Eğitim Hastanesinde kimyager olarak görev yapmakta iken, 2008 yılında emekliye sevk edilmiştir.

8. Başvurucu, görev yaptığı dönemde, İstanbul Yıldız Üniversitesi Kimya Mühendisliği Fakültesinden "kimya mühendisi" olarak mezun olmuştur.

9. 18/5/1994 tarihli ve 527 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlileri İle İlgili Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin ilgili maddeleri uyarınca, "kimyager" kadrosunun ek göstergesinin 3000; "kimya mühendisi" kadrosunun ek göstergesinin ise 3600 olarak belirlenmesi üzerine, kimya mühendisi olan başvurucu, 3600 ek gösterge rakamına göre ek göstergesinin düzeltilmesi talebiyle İdareye müracaat etmiştir.

10. Başvurucu, talebinin 13/9/2004 tarihli idari işlemle reddedilmesi üzerine 25/10/2004 tarihinde İstanbul 3. İdare Mahkemesinde iptal davası açmıştır.

11. Mahkemenin 17/7/2007 tarihli ve E.2004/2767, K.2007/1959 sayılı kararı ile başvurucunun almış olduğu eğitimin sonucunda mühendislik unvanını kazandığı fakat kimyager olarak görev yaptığı ve mühendislik kadrosuna atanma talebinin bulunmadığı, sadece kazandığı sıfata uygun ödemelerden ve ek göstergelerden yararlanma talebinin bulunduğu, bu nedenle kazandığı unvana uygun olarak intibak ve ödemelerinin yapılması gerektiği belirtilerek, dava konusu işlemin iptal edilmesine karar verilmiştir.

12. Temyiz üzerine, Danıştay İkinci Dairesinin 4/11/2011 tarihli ve E.2008/2499, K.2011/5287 sayılı ilamıyla; devlet memurlarının fiilen görev yapmakta oldukları kadro unvanları için ek gösterge öngörülmesi halinde bundan yararlanacakları, kadro unvanında herhangi bir değişiklik olmadığı sürece, mezuniyet diplomasında yer alan unvan, başka bir anlatımla tahsil durumu dikkate alınarak ek gösterge uygulamasından yararlanamayacakları hususunun, Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulunun 7/12/2007 tarihli ve E.2005/2, K.2007/1 sayılı kararında belirtildiği; buna göre, kimyager olarak görev yaptığı dönemde mühendislik fakültesinden mezun olan ve mühendis unvanı alan başvurucunun, dava konusu işlem tarihi itibarıyla kimyager kadrosunda görev yapması nedeniyle, mühendis kadrolarında çalışanlar için öngörülen ek göstergeden yararlanamayacağı belirtilerek, İlk Derece Mahkemesinin kararı bozulmuştur.

13. Mahkemece bozmaya uyularak yapılan yargılamada 14/2/2012 tarihli ve E.2012/238, K.2012/308 sayılı karar ile davanın reddine karar verilmiştir.

14. Temyiz üzerine Danıştay İkinci Dairesinin, 6/12/2012 tarihli ve E.2012/6260, K.2012/9296 sayılı ilamı ile karar onanmıştır.

15. Karar düzeltme istemi, aynı Dairenin 19/9/2013 tarihli ve E.2013/5073, K.2013/4825 sayılı ilamı ile reddedilmiştir.

16. Karar, başvurucuya 25/11/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

17. Başvurucu, 6/12/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

18. Mahkemenin 17/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 6/12/2013 tarihli ve 2013/8801 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

19. Başvurucu, ek göstergesinin düzeltilmesi isteminin reddi nedeniyle açtığı iptal davasında yargılamanın makul sürede sonuçlanmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

20. Başvuru formu ile eklerinin incelenmesi sonucunda, 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

21. Başvurucu, 3600 ek gösterge rakamına göre ek göstergesinin düzeltilmesi isteminin 13/9/2004 tarihli idari işlemle reddi üzerine açtığı iptal davasında yargılamanın makul sürede sonuçlanmadığını belirterek Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

22. Medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin yargılamalar ile hukuk sisteminde yer alan mevzuat hükümleri gereğince "kamu hukuku" alanına dâhil olan, ancak sonucu itibarıyla medeni haklar ve yükümlülükler üzerinde belirleyici olan uyuşmazlıkları konu alan davaların makul sürede sonuçlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesince makul sürede yargılanma hakkının adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olduğu kabul edilerek, bir davadaki yargılama süresinin makul olup olmadığının tespitinde davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususların dikkate alınacağı belirtilmiştir (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 34–59).

23. Başvuruya konu davanın, ek gösterge rakamının düzeltilmesi isteminin reddine ilişkin idari işlemin iptali istemini konu alan bir uyuşmazlık olduğu görülmektedir. Medeni hak ve yükümlülükleri konu alan davalarda yargılama faaliyetinin makul süre değerlendirmesi için başlangıcı, kural olarak uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı tarihtir (Güher Ergun ve diğerleri, § 50). Ancak idari yargıda dava açılabilmesi için öncelikle idari makamlara başvurulmasının zorunlu olduğu durumlar ile idari davaya konu olabilecek bir işlem veya eylemin yapılmasını sağlamak amacıyla idari makamlara yapılan başvurular üzerine açılan davalar bakımından sürenin başlangıcı idareye başvuru tarihidir. Bununla birlikte başvuru dosyası içeriğinden İdareye başvuru tarihi tespit edilemediğinden istemin reddine ilişkin idari işlem tarihinin sürenin başlangıcı olarak kabul

edilmesi gerekir. Somut başvuru açısından bu tarih, 13/9/2004 tarihidir.

24. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir (Güher Ergun ve diğerleri, § 52). Somut başvuru açısından bu tarih, Danıştay İkinci Dairesi tarafından karar düzeltme isteminin reddedildiği 19/9/2013 tarihidir.

25. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, başvurucunun 3600 ek gösterge rakamına göre ek göstergesinin düzeltilmesi isteminin 13/9/2004 tarihli idari işlemle reddedilmesi üzerine 25/10/2004 tarihinde İstanbul 3. İdare Mahkemesinde iptal davası açıldığı, Mahkemenin 17/7/2007 tarihli kararıyla idari işlemin iptaline karar verildiği, temyiz üzerine Danıştay İkinci Dairesinin 4/11/2011 tarihli ilamıyla İlk Derece Mahkemesi kararının bozulduğu, bozmaya uyularak yürütülen yargılamada 14/2/2012 tarihli kararla davanın reddine karar verildiği, temyiz üzerine Danıştay İkinci Dairesinin 6/12/2012 tarihli ilamıyla hükmün onandığı, karar düzeltme isteminin aynı Dairenin 19/9/2013 tarihli ilamıyla reddedildiği anlaşılmıştır.

26. Başvurunun değerlendirilmesi sonucunda, başvuruya konu davanın hukuki meselenin çözümündeki güçlük, maddi olayların karmaşıklığı, delillerin toplanmasında karşılaşılan engeller, taraf sayısı gibi kriterler dikkate alındığında karmaşık olmaktan uzak olduğu anlaşılmıştır. Başvurucunun tutum ve davranışlarıyla ve usuli haklarını kullanırken özensiz davranmasıyla yargılamanın uzamasına önemli ölçüde sebep olduğu da söylenemez. Dolayısıyla somut başvuru açısından farklı karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı ve söz konusu dokuz yıllık yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

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

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

28. Başvurucu, adil yargılanma hakkının ihlal edilmesi nedeniyle tüm özlük haklarının iade edilmesini ve maddi tazminat ödenmesini talep etmiştir.

29. 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, esas inceleme sonunda ihlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedileceği belirtilmiş, ancak yerindelik denetimi yapılamayacağı, idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

30. Başvuru konusu olayda, başvurucunun makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Bununla birlikte, başvuruya konu olan yargılama sürecinin kesinleşerek sona erdiği tarih dikkate alındığında, başvurucunun da manevi tazminat talebi bulunmaması nedeniyle ihlalin tespiti dışında sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gereken bir husus bulunmadığı anlaşılmaktadır.

31. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucunun diğer taleplerinin REDDİNE,

D. Başvurucu tarafından yapılan 198,35 TL harçtan oluşan yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

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

17/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# MUSTAFA METİN

**B. No: 2013/9017 | Karar tarihi: 17.03.2016**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/9017

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUSTAFA METİN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/9017)

Karar Tarihi: 17/3/2016

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör Yrd. : İsmail Emrah PERDECİOĞLU

Başvurucu : Mustafa METİN

Vekili : Av. Hacı KARACA

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, 18/11/2004 tarihinde izinsiz proje kullanımı iddiasıyla açılan tazminat davasının makul sürede sonuçlanmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlaline ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 11/12/2013 tarihinde Kayseri 2. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumunun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm İkinci Komisyonunca 31/3/2014 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 27/4/2015 tarihinde, kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular ile başvurunun bir örneği görüş için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlığın 26/5/2015 tarihli yazısında, Anayasa Mahkemesinin

önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen, başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve UYAP aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucu, 18/11/2004 tarihinde Kayseri 1. Sulh Hukuk Mahkemesinde açtığı tazminat davasında, inşaat mühendisi olduğunu ve 1995 yılında davalı Kooperatife statik betonarme projesi çizdiğini, daha sonra davalı Kooperatifin bünyesinde istihdam ettiği bir başka inşaat mühendisine projeyi kopyalattığını ve projenin 64 blokta daha kullandığını dolayısıyla izni olmadan ve kendisine hiçbir ödeme bulunmadan projenin kullanılması nedeniyle fazlaya dair hakları saklı kalmak koşuluyla 1995 yılından itibaren işleyecek ticari reeskont faizi ile birlikte 2.500,00 TL maddi tazminatın davalıdan alınarak kendisine verilmesine hükmedilmesini talep etmiştir.

8. Kayseri 1. Sulh Hukuk Mahkemesi, 23/3/2005 tarihli ve E.2004/2500, K.2005/605 sayılı kararı ile daha önce Kayseri 3. Asliye Hukuk Mahkemesinde açılmış, tarafları ve konusu aynı bir başka dava daha olduğunun tespit edildiğini, söz konusu davaya ilişkin kararın da 19/7/2004 tarihinde kesinleştiğini belirterek, başvurucu tarafından açılan tazminat davasının kesin hüküm sebebi ile reddine hükmetmiştir.

9. Temyiz incelemesi sonucu Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, 6/12/2005 tarihli ve E.2005/12648, K.2005/13307 sayılı ilamı ile Kayseri 3. Asliye Hukuk Mahkemesince görülerek kesinleşen davanın konusunun farklı olduğunu ve eldeki dava için kesin hüküm teşkil edemeyeceğini belirtmiş, İlk Derece Mahkemesi kararını bozmuştur.

10. Bozma ilamı üzerine dava dosyası Kayseri 1. Sulh Hukuk Mahkemesinin E.2006/511 sıra sayısına kaydedilmiş, dava tekrar görülmeye başlanmıştır.

11. Kayseri 1. Sulh Hukuk Mahkemesinde devam edilen yargılama süreci boyunca keşif yapılmış, bilirkişi raporu alınmış, rapora yapılan itiraz üzerine tekrar yapılan keşif doğrultusunda 28/6/2011 tarihli yeni bir bilirkişi raporu hazırlanarak dava dosyasına sunulmuştur.

12. Başvurucu 28/6/2011 tarihli bilirkişi raporunun Kayseri 1. Sulh Hukuk Mahkemesine sunulmasının ardından 29/7/2011 tarihli dilekçesi ile davanın daha fazla uzamaması için bilirkişi raporuna itiraz etmeyeceğini belirterek ve bilirkişi raporu doğrultusunda davayı ıslah ederek, proje tarihi olan 17/7/1995 tarihinden itibaren işletilecek ticari reeskont faizi ile birlikte davalı aleyhine toplam 16.225,00 TL tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

13. Kayseri 1. Sulh Hukuk Mahkemesi, 1/8/2011 tarihli ve E.2006/511, K.2011/1133 sayılı kararı ile tüm dosya kapsamını, bilirkişi raporlarını ve ıslah edilen tazminat miktarını dikkate alarak görevsizliğine hükmetmiş, bu karar temyiz edilmeyerek 1/10/2011 tarihinde kesinleşmiştir.

14. Görevsizlik kararı üzerine yargılamaya Kayseri 5. Asliye Hukuk Mahkemesinin E.2011/672 sıra sayılı dosyasında devam edilmiştir.

15. Yapılan yargılama sonunda Kayseri 5. Asliye Hukuk Mahkemesi, 16/4/2012 tarihli ve E.2011/672, K.2012/215 sayılı kararı ile başvurucunun ıslah talebinin zamanaşımı süresi

geçtiğinden dolayı reddine, davanın kısmen kabulüne ve başvurucu lehine 2.500,00 TL tazminata hükmetmiştir. Kararın ilgili kısımları şöyledir:

“…Davacı vekili 29.07.2011 havale tarihli dilekçesi ile tazminat talebini 13.725,00 TL artırmak sureti ile toplam 16.225,00 TL 'ye yükseltmiş, ıslah harcını yatırmıştır.

Şu halde, bilirkişi kurulunun 28.06.2011 tarihli raporunda da ayrıntılı olarak açıklandığı üzere, inşaat mühendisi olan davacının davalı kooperatife bir adet statik betonarme projesi çizdiği, taraflar arasında 1995 yılında düzenlenen sözleşmede bu sözleşmenin kaç blok için yapıldığının açıkça ifade edilmediği, ancak sözleşmede yer alan miktar, piyasa fiyatları ve TMMOB'nin yazısı dikkate alındığında 275,00 TL bedelle kurulan sözleşmenin yalnızca bir blok için yapıldığı sonucuna varıldığı, oysa davacı tarafından hazırlanan statik projenin, taraflar arasındaki sözleşmeye aykırı olarak davalı tarafça ilave 59 blokta uygulanan statik proje ile aynı olduğu ve bilirkişilerce davacıya ödenmesi gerekip ödenmeyen miktarın 16.225,00 TL olarak hesaplandığı anlaşılmaktadır.

Mahkememize görevsizlikle gelen dava 18.11.2004 tarihinde açılmış, dava dilekçesi davalı kooperatife 07.12.2004 tarihinde tebliğ edilmiş, davalı vekilince süresinde verilen cevap dilekçesi ile kesin hüküm savunmasında bulunulmuş, ancak ilk itiraz ve zamanaşımı def'i ileri sürülmemiştir. Davacı vekilince talep edilen miktar 29.07.2011 tarihli ıslah dilekçesi ile 16.225,00 TL 'ye çıkartılmış, ancak ıslah dilekçesi davalı tarafa tebliğ edilmemiştir. Davalı vekilince ikinci kez verilen 14.03.2012 tarihli cevap dilekçesinde iş bölümü ilk itirazında bulunulmuş ise de, yeni HMK tamamlanmış işlemlere uygulanamayacağından süresi içerisinde yapılmayan iş bölümü itirazının reddine, yine davalı vekilince aynı dilekçede ileri sürülen ve dava dilekçesi ile istenilen 2500,00 TL 'sına yönelik zamanaşımı def' inin davacı vekilince süresinde yapılmadığından dolayı kabul edilmediğinden 2500,00 TL'sına yönelik zamanaşımı def'inin de reddine karar verilmiştir.

Davacı tarafın ıslah talebi yönünden ise, ıslah talebinin davalı tarafa tebliğ edilmediğinden dolayı buna ilişkin cevap süresinin henüz başlamadığı, davalı vekilince 14.03.2012 tarihli dilekçe ile zamanaşımı savunmasında bulunulduğu ve ıslah talebine ilişkin olarak söz konusu savunmanın süresinde olduğunun kabul edilmesi gerektiği anlaşıldığından davacı tarafın ıslah talebinin 5 yıllık süre geçtiğinden dolayı reddine karar vermek gerekmiştir.

Hal böyle olunca, bilirkişi kurulu raporu dikkate alınarak davanın kısmen kabulüne ve 2500,00 TL maddi tazminatın dava tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalıdan tahsiline, davacının fazlaya ilişkin taleplerinin ise reddine karar verilerek aşağıdaki hüküm kurulmuştur. …”

16. Temyiz incelemesi sonucu İlk Derece Mahkemesi kararı Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin, 19/9/2013 tarihli ve E.2012/5510, K.2013/5011 sayılı ilamı ile onanarak kesinleşmiştir.

17. Yargıtay onama ilamı başvurucuya 12/11/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

18. Başvurucu 11/12/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

19. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "Usul ekonomisi ilkesi" kenar başlıklı 30. maddesi şöyledir:

"Hâkim, yargılamanın makul süre içinde ve düzenli bir biçimde yürütülmesini ve gereksiz gider yapılmamasını sağlamakla yükümlüdür."

20. 22/4/1926 tarihli ve 818 sayılı mülga Borçlar Kanunu'nun 126. maddesi şöyledir:

"Aşağıdaki alacak veya davalar hakkında beş senelik müruru zaman cari olur.

…

4- Ticari olsun olmasın bir şirket akdine dayanan ve ortaklar arasında veya şirketle ortaklar arasında açılmış bulunan bütün davalar ile bir şirketin müdürleri, temsilcileri, murakıplariyle şirket veya ortaklar arasındaki davalar, vekâlet akdinden, komüsyon aktinden, acentalık mukavelesinden, ticari tellallık ücreti davası hariç, tellallık akdinden doğan bütün davalar, mütaahhidin kasıt veya ağır kusuru ile akdi hiç veya gereği gibi yerine getirmemiş ve bilhassa ayıplı malzeme kullanmış veya ayıplı bir iş meydana getirmiş olması sebebiyle açılacak davalar hariç olmak üzere istisna akdinden doğan bütün davalar."

21. 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 147. maddesi şöyledir:

"Aşağıdaki alacaklar için beş yıllık zamanaşımı uygulanır:

…

6. Yüklenicinin yükümlülüklerini ağır kusuruyla hiç ya da gereği gibi ifa etmemesi dışında, eser sözleşmesinden doğan alacaklar.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

22. Mahkemenin 17/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 11/12/2013 tarihli ve 2013/9017 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

23. Başvurucu, 18/11/2004 tarihinde Kayseri 1. Sulh Hukuk Mahkemesinde açtığı ve daha sonra görülmesine Kayseri 5. Asliye Hukuk Mahkemesinde devam edilerek kesinleşen yargılamanın makul sürede sonuçlanmadığını ve yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle alacağının zamanaşımına uğradığını belirterek, adil yargılanma ve mülkiyet haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

24. Başvuru dilekçesi ve ekleri incelendiğinde, başvurucunun başvuruya konu tazminat davasının uzun sürmesi nedeniyle alacağının zamanaşımına uğradığını ifade ederek mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürdüğü anlaşılmıştır. Anayasa Mahkemesi, başvuruculaın ihlal iddialarına ilişkin nitelendirmesi ile bağlı olmayıp hukuki nitelendirmeyi bizzat yapar. Anılan şikâyet, yargılamanın uzun sürmesine yönelik olduğundan, adil yargılanma hakkı kapsamında incelenmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

25. Başvurucunun şikâyeti açıkça dayanaktan yoksun olmadığı gibi bu şikâyet için diğer kabul edilemezlik nedenlerinden herhangi biri de bulunmamaktadır. Bu nedenle, başvurunun bu bölümüne ilişkin olarak kabul edilebilirlik kararı verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

26. Başvurucu, 18/11/2004 tarihinde Kayseri 1. Sulh Hukuk Mahkemesinde açtığı ve görevsizlik kararı üzerine Kayseri 5. Asliye Hukuk Mahkemesinde görülmeye devam edilen tazminat davasının makul sürede sonuçlanmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

27. Medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesince makul sürede yargılanma hakkının adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olduğu kabul edilerek, bir davadaki yargılama süresinin makul olup olmadığının tespitinde davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususların dikkate alınacağı belirtilmiş (Güher Ergun ve diğerleri, B.No:2012/13, 2/7/2013, §§ 34–59) ve bu kapsamda yapılan incelemeler sonucu makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine yönelik kararlar verilmiştir (bkz. Gülseren Gürdal ve diğerleri, B.No:2013/1115, 5/12/2013; Semira Babayiğit ve diğerleri, B.No:2013/3283, 19/12/2013; Haydar İzgi, B.No:2012/673, 19/12/2013).

28. Başvuru konusu olayda, Sulh Hukuk Mahkemesinde açılarak görevsizlik kararı üzerine görülmeye Asliye Hukuk Mahkemesinde devam edilen tazminat davasının söz konusudur. 1086 sayılı mülga Kanun ile 6100 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine göre yürütülen ve medeni hak ve yükümlülükleri konu alan somut yargılama faaliyetinin makul süre değerlendirmesi için başlangıcı, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı tarih olup (Güher Ergun ve diğerleri, § 50) bu tarih somut başvuru açısından, 18/11/2004'tür.

29. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihi olup (Güher Ergun ve diğerleri, § 52), somut başvuru açısından söz konusu tarih İlk Derece Mahkemesi kararının Yargıtay 15. Hukuk Dairesince onanarak kesinleştiği 19/9/2013'tür.

30. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, yargılamanın konusunun başvurucunun davalı taraf Kooperatif için hazırladığı projenin, başvurunun izni olmadan başka işlerde kullanılması nedeniyle başvurucunun tazminat istemine ilişkin olduğu davanın 18/11/2004 tarihinde Kayseri 1. Sulh Hukuk Mahkemesinde açıldığı ve 23/3/2005 tarihli karar ile kesin hüküm sebebine dayanılarak reddedildiği, temyiz incelemesi sonucu Yargıtay 3. Hukuk Dairesinin 6/12/2005 tarihli ilamı ile İlk Derece Mahkemesi kararının bozulduğu ve yargılamaya Kayseri 1. Sulh Hukuk Mahkemesinde devam edildiği ancak 1/10/2011 tarihinde kesinleşen görevsizlik kararı üzerine dosyanın Kayseri 5. Asliye Hukuk Mahkemesine gönderildiği ve yargılamanın anılan Mahkemede devam ettiği, Kayseri 5. Asliye Hukuk Mahkemesince 16/4/2012 tarihinde verilen hükmün, Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 19/9/2013 tarihli ilamı ile onanarak kesinleştiği anlaşılmıştır.

31. Başvuruya konu tazminat davasının incelenmesinde; hukuki meselenin çözümündeki güçlük, yargılamanın niteliği, maddi olayların karmaşıklığı gibi kriterler dikkate alındığında başvuruya konu yargılamanın karmaşık nitelikte olduğu anlaşılmışsa da somut başvuru açısından, daha önce verilen kararlar dışında farklı karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı, söz konusu yaklaşık dokuz yıl devam eden yargılama sürecinde, makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

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

33. Öte yandan başvurucunun, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle alacağının zamanaşımına uğradığına yönelik şikâyetinin değerlendirilmesi yönünde yapılan inceleme neticesinde, başvurucunun somut yargılamaya konu ettiği alacak hakkının davanın açıldığı tarihi itibarıyla zamanaşımına uğramış olduğu ancak davalı tarafın zamanaşımı def'inde

bulunmaması üzerine yargılamanın devam ettiği, yargılamanın ilerleyen safhalarında bilirkişi raporunun sunulmasının ardından başvurucunun ıslah talebinde bulunduğu, bu defa ıslah talebine karşı davalı tarafın zamanaşımı def'inde bulunması üzerine Kayseri 5. Asliye Hukuk Mahkemesince, beş yıllık süre geçtiğinden dolayı ıslah talebinin reddine hükmedildiği anlaşılmıştır (bkz. § 16). Dolayısıyla bu durumda başvurucunun iddia ettiğinin aksine, alacağının zamanaşımına uğramasının, yargılamanın uzun sürmesi ile ilgisi tespit edilememiştir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

34. Başvurucu, adil yargılanma hakkının ihlal edilmesi nedeniyle 1.120.389,03 TL maddi, 100.000,00 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

35. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, Anayasa Mahkemesince bir ihlalin tespit edilmesi halinde yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hallerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebileceği belirtilmiştir.

36. Bu doğrultuda başvurucunun tarafı olduğu uyuşmazlığa ilişkin yaklaşık dokuz yıl devam eden yargılama süreci nazara alındığında, yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 8.000,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

37. Başvurucu tarafından maddi tazminat talebinde bulunulmuş olmakla beraber, tespit edilen ihlal ile iddia edilen maddi zarar arasında illiyet bağı bulunmadığı anlaşıldığından, başvurucunun maddi tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

38. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.800,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin başvurucu ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

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

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

B. Başvurucuya net 8.000,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE, başvurucunun tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

C. Başvurucu tarafından yapılan 198,35 TL harç ve 1.800,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

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

17/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# ABDULBAKİ KORKMAZ VE DİĞERLERİ

**B. No: 2013/9643 | Karar tarihi: 17.03.2016**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/9643

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ABDULBAKİ KORKMAZ VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/9643)

Karar Tarihi: 17/3/2016

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör Yrd. : Gökçe GÜLTEKİN

Başvurucular : 1. Abdulbaki KORKMAZ

2. Yazgül KORKMAZ

3. Semra KORKMAZ

4. Seher YUMİTKAN

5. Yasemin KORKMAZ

6. Esra KORKMAZ

7. Cahize DUMAN

Vekili : Av. Sinan YUMİTKAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, 30/9/2004 tarihinde başvurucuların yakınları Y.K.'nin İdare tarafından yaptırılan olimpik yüzme havuzu inşaatında boğularak hayatını kaybettiği iddiasıyla 22/2/2005 tarihinde açılan tam yargı davasının makul sürede sonuçlanmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 26/12/2013 tarihinde Bursa 3. İdare Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede, başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumunun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm İkinci Komisyonunca 20/2/2015 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Başvuru konusu olay ve olgular ile başvurunun bir örneği görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir. Adalet Bakanlığının 5/6/2015 tarihli yazısında, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen, başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

5. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve UYAP aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde olaylar özetle şöyledir:

6. Başvurucular, yakınları Y.K.'nin 30/9/2004 tarihinde Bursa ili, Karacabey ilçesinde bulunan ve İdare tarafından yaptırılan yüzme havuzunun inşaatında boğularak hayatını kaybettiğini belirterek, uğradıkları zararın giderilmesi istemiyle 23/11/2004 tarihinde Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğüne (İdareye) yaptıkları başvurunun reddedilmesi üzerine, 22/2/2005 tarihinde Bursa 2. İdare Mahkemesinde 30.000,00 TL tutarında maddi ve 50.000,00 TL tutarında manevi tazminat ödenmesi istemiyle tam yargı davası açmışlardır.

7. Mahkemenin 19/10/2007 tarihli ve E.2005/272, K.2007/2112 sayılı kararıyla, bilirkişi heyetince düzenlenen raporda İdarenin %100 oranında kusurlu bulunduğu, alınan bilirkişi raporlarında ölenin annesi Seher Korkmaz için 10.756,42 TL, ölenin babası Yasin Korkmaz için ise 7.649,83 TL destekten yoksun kalma tazminatının hesaplandığı, manevi tazminat olarak ise ölenin anne ve babası için ayrı ayrı 8.000,00 TL manevi tazminatın ödenmesi gerektiği, ölenin altı kardeşinin her biri için ise 3.000,00 TL manevi tazminat ödenmesi gerektiği belirtilerek başvuruculara toplam 52.406,25 TL tazminat ödenmesine karar verilmiştir.

8. Temyiz üzerine Danıştay Onuncu Dairesinin 26/2/2010 tarihli ve E.2008/1280, K.2010/1592 sayılı ilamıyla; başvuruculaların temyiz süresi geçtikten sonra temyiz isteminde bulunduğu, bu nedenle başvuruculaların temyiz istemlerinin süre aşımı nedeniyle incelenemeyeceği ifade edilmiş, davalı İdarenin temyiz istemi hakkında ise, manevi tazminat talepleri yönünden kararın onanmasına karar verilmiş, maddi tazminat talepleri yönünden ise olay tarihinde henüz on bir yaşında olan Y.K.'nin yüzmek amacıyla inşaatı tamamlanmamış havuza girdiği, olayın meydana gelmesinde gözetim ve denetim yükümlülüğünü gereği gibi yerine getirmeyen anne ve babanın da kusurlu bulunduğu kanaatine varıldığı, tazminat miktarının hesaplanmasında başvuruculaların ortak kusurunun da dikkate alınması gerektiği belirtilerek, İlk Derece Mahkemesinin kararı bozulmuştur.

9. Mahkemece bozmaya uyularak yapılan yargılama sonunda, 14/10/2011 tarihli ve E.2010/986, K.2011/986 sayılı kararla; hayatını kaybeden Y.K.'nın babasının %10 oranında kusurlu olduğu, İdarenin ise %90 oranında kusurlu bulunduğu, alınan 5/7/2011 tarihli bilirkişi raporunda ölenin annesi için 18.123,39 TL, ölenin babası için ise 11.961,43 TL destekten yoksun kalma tazminatının hesaplandığı, toplamda 30.084,82 TL olan tazminat miktarı yerine taleple bağlı olarak toplam 30.000,00 TL maddi tazminatın başvuruculara ödenmesine karar verilmiştir.

10. Temyiz üzerine, Danıştay Onuncu Dairesinin 24/10/2013 tarihli ve E.2012/1490, K.2013/7375 sayılı ilamıyla; ilk Mahkeme kararının davanın reddine ilişkin kısmının süresinde temyiz edilmemesi nedeniyle başvurucular bakımından kesinleştiği, bu nedenle maddi tazminat istemlerinin ölenin annesi Seher Korkmaz için 10.756,42 TL, ölenin babası Abdulbaki Korkmaz için ise 7.649,83 TL ile sınırlı olarak incelenmesi gerektiği, bununla birlikte başvurucuların toptan tazminat istemlerinin kabulünün hukuka uygun olmadığı, ölenin annesi Seher Korkmaz'a 10.756,42 TL, ölenin babası Abdulbaki Korkmaz'a 7.649,83 TL maddi tazminatın İdareye başvuru tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte ödenmesine karar verilmesi gerekirken, başvurucuların maddi tazminat istemlerinin tamamının kabulü ile toplam 30.000,00 TL maddi tazminat ödenmesine karar verilmesinde hukuki isabet görülmediği belirtilerek İlk Derece Mahkemesinin kararı bozulmuştur.

11. Başvurucular, 26/12/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

12. Mahkemece bozmaya uyularak yapılan yargılamada; 18/4/2014 tarihli ve E.2014/314, K.2014/457 sayılı kararla; ölenin annesi Seher Korkmaz için 10.756,42 TL, ölenin babası Abdulbaki Korkmaz için ise 7.649,83 TL maddi tazminatın İdareye başvuru tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte ödenmesine karar verilmiştir.

13. Temyiz üzerine, Danıştay Onuncu Dairesinin 30/12/2014 tarihli ve E.2014/4098, K.2014/8249 sayılı ilamıyla İlk Derece Mahkemesinin kararı onanmıştır.

14. Karar düzeltme istemi aynı Dairenin 31/12/2015 tarihli ilamıyla reddedilmiştir.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 17/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucuların 26/12/2013 tarihli ve 2013/9643 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucular, 30/9/2004 tarihinde yakınları Y.K.'nın İdare tarafından yaptırılan olimpik yüzme havuzu inşaatında boğularak hayatını kaybettiğini belirterek uğradıkları zararın giderilmesi istemiyle İdareye yaptıkları başvurunun reddedilmesi üzerine 22/2/2005 tarihinde Bursa 2. İdare Mahkemesinde açtıkları tam yargı davasının makul sürede sonuçlandırılmadığını belirterek adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Başvuruculardan Cahize Korkmaz, Semra Korkmaz, Yazgül Korkmaz, Yasemin Korkmaz ve Esra Korkmaz Yönünden

17. 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un geçici 1. maddesinin (8) numaralı fıkrası şöyledir:

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

18. Anılan Kanun hükmü uyarınca Anayasa Mahkemesinin yetkisinin zaman bakımından başlangıcı 23/9/2012 tarihi olup, Mahkeme, ancak bu tarihten sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılan bireysel başvuruları inceleyebilecektir. Bu açık düzenleme karşısında, anılan tarihten önce kesinleşmiş nihaî işlem ve kararları da içerecek şekilde

yetki kapsamının genişletilmesi mümkün değildir. Mahkemenin zaman bakımından yetkisine ilişkin bu düzenlemeler, kamu düzenine ilişkin olmaları nedeniyle, bireysel başvurunun tüm aşamalarında resen dikkate alınmaları gerekir.

19. Öte yandan, Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi için kesin bir tarihin belirlenmesi ve Mahkemenin yetkisinin geriye yürür şekilde uygulanmaması hukuk güvenliği ilkesinin bir gereğidir (Zafer Öztürk, B. No: 2012/51, 25/12/2012, § 22).

20. Başvuru konusu olayda; başvuruculardan Cahize Korkmaz, Semra Korkmaz, Yazgül Korkmaz, Yasemin Korkmaz ve Esra Korkmaz, Bursa 2. İdare Mahkemesinde açılan tam yargı davasında sadece manevi tazminat talebinde bulunmuş, Mahkemenin 19/10/2007 tarihli kararıyla başvuruculaların her biri için 3.000,00 TL manevi tazminata hükmedilmiştir. Temyiz incelemesi sonucunda Danıştay Onuncu Dairesinin 26/2/2010 tarihli ilamıyla; başvuruculaların temyiz istemlerinin süre aşımı nedeniyle incelenemeyeceği ifade edilmiş, davalı İdarenin temyiz isteminin incelenmesi neticesinde ise, manevi tazminat talepleri yönünden hükmün onanmasına karar verilmiştir. Karar düzeltme isteminde bulunulmadığından aynı tarihte İlk Derece Mahkemesi kararının manevi tazminata ilişkin kısmı kesinleşmiştir.

21. Açıklanan nedenlerle, başvuru konusu kararın başvuruculaların manevi tazminat istemiyle sınırlı olan talebe ilişkin kısmının 23/9/2012 tarihinden önce kesinleşmiş olduğu anlaşıldığından başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin “zaman bakımından yetkisizlik” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Başvuruculardan Abdulbaki Korkmaz ve Seher Korkmaz Yönünden

22. Başvuru formu ile eklerinin incelenmesi sonucunda, açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun bu başvurucular yönünden kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

23. Başvurucular, 30/9/2004 tarihinde yakınları Y.K.'nın İdare tarafından yaptırılan olimpik yüzme havuzu inşaatında boğularak hayatını kaybettiğini belirterek uğradıkları zararın giderilmesi istemiyle 23/11/2004 tarihinde İdareye yaptıkları başvurunun reddedilmesi üzerine 22/2/2005 tarihinde Bursa 2. İdare Mahkemesinde açtıkları tam yargı davasının makul sürede sonuçlandırılmadığını belirterek Anayasa’nın 36. maddesinde tanımlanan adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

24. Medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin yargılamalar ile hukuk sisteminde yer alan mevzuat hükümleri gereğince “kamu hukuku” alanına dâhil olan, ancak sonucu itibarıyla medeni haklar ve yükümlülükler üzerinde belirleyici olan uyuşmazlıkları konu alan davaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesince makul sürede yargılanma hakkının adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olduğu kabul edilerek, bir davadaki yargılama süresinin makul olup olmadığının tespitinde davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususların dikkate alınacağı belirtilmiştir (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 34–64; Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 54-60).

25. Başvuruya konu davanın, İdare tarafından yaptırılan olimpik yüzme havuzu inşaatında yakınlarının boğularak hayatını kaybettiği iddiasıyla uğranılan zararın giderilmesi istemini konu alan bir uyuşmazlık olduğu görülmektedir. Medeni hak ve yükümlülükleri konu alan davalarda yargılama faaliyetinin makul süre değerlendirmesi için başlangıcı, kural olarak uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı tarihtir (Güher Ergun ve diğerleri, § 50). Ancak idari yargıda dava açılabilmesi için öncelikle idari makamlara başvurulmasının zorunlu olduğu durumlar ile idari davaya konu olabilecek bir işlem veya eylemin yapılmasını sağlamak amacıyla idari makamlara yapılan başvurular üzerine açılan davalar bakımından sürenin başlangıcı idareye başvuru tarihi olup, somut başvuru açısından bu tarih, 23/11/2004 tarihidir.

26. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir. Somut başvuru açısından bu tarih Danıştay Onuncu Dairesince karar düzeltme isteminin reddedildiği 31/12/2015 tarihlidir (Güher Ergun ve diğerleri, § 52).

27. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, başvurucuların yakınları Y.K.'nın 30/9/2004 tarihinde İdare tarafından yaptırılan olimpik yüzme havuzu inşaatında boğularak hayatını kaybettiği iddiasıyla uğradıkları zararın giderilmesi istemiyle 23/11/2004 tarihinde İdareye başvurdukları, başvurunun reddedilmesi üzerine 22/2/2005 tarihinde Bursa 2. İdare Mahkemesinde tam yargı davası açtıkları, Mahkemece 19/10/2007 tarihinde ilk kararın verildiği, temyiz üzerine Danıştay Onuncu Dairesinin 26/2/2010 tarihli ilamıyla kusur yönünden tekrar inceleme yapılması gerektiği belirtilerek kararın bozulduğu, bozmaya uyularak yürütülen yargılamada İlk Derece Mahkemesince 14/10/2011 tarihinde ikinci kez karar verildiği, kararın temyiz incelemesinde Danıştay Onuncu Dairesinin 24/10/2013 tarihli ilamıyla başvuruculların toptan tazminat istemlerinin kabulünün hukuka uygun olmadığı gerekçesiyle bozulduğu, İlk Derece Mahkemesince bozmaya uyularak yürütülen yargılamada 18/4/2014 tarihinde karar verildiği, temyiz üzerine Danıştay Onuncu Dairesinin 30/12/2014 tarihli ilamıyla kararın onandığı, karar düzeltme isteminin aynı Dairenin 31/12/2015 tarihli ilamıyla reddedildiği anlaşılmıştır.

28. Başvurunun değerlendirilmesi sonucunda, başvuruya konu davanın hukuki meselenin çözümündeki güçlük, maddi olayların karmaşıklığı, delillerin toplanmasında karşılaşılan engeller, taraf sayısı gibi kriterler dikkate alındığında karmaşık olmaktan uzak olduğu anlaşılmıştır. Başvuruculların tutum ve davranışlarıyla ve usuli haklarını kullanırken özensiz davranmalarıyla yargılamanın uzamasına önemli ölçüde sebep olduğu da söylenemez. Dolayısıyla somut başvuru açısından farklı karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı ve söz konusu on bir yıl dört aylık yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

29. Açıklanan nedenlerle, başvuruculların Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun’un 50. Maddesi Yönünden

30. Başvurucular, adil yargılanma haklarının ihlal edilmesi nedeniyle ayrı ayrı 10.000,00 TL maddi ve manevi tazminat ödenmesini talep etmişlerdir.

31. 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, Anayasa Mahkemesince bir ihlalin tespit edilmesi halinde yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hallerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebileceği belirtilmiştir.

32. Başvuruculardan Abdulbaki Korkmaz'ın ve Seher Korkmaz'ın tarafı oldukları uyuşmazlığa ilişkin on bir yıl dört aylık yargılama süresi nazara alındığında, yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında Abdulbaki Korkmaz'a ve Seher Korkmaz'a, tazminat talepleri de dikkate alınarak, ayrı ayrı net 10.000,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

33. Başvurucular tarafından yapılan 198,35 TL harç ve 1.800,00 TL vekâlet ücretinden oluşan 1.998,35TL yargılama giderinin, başvuruculardan Abdulbaki Korkmaz'a ve Seher Korkmaz'a müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvuruculardan;

1. Cahize Korkmaz, Semra Korkmaz, Yazgül Korkmaz, Yasemin Korkmaz ve Esra Korkmaz'ın makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiği yönündeki iddialarının "zaman bakımından yetkisizlik" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Abdulbaki Korkmaz'ın ve Seher Korkmaz'ın makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiği yönündeki iddialarının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Başvurucular Abdulbaki Korkmaz ve Seher Korkmaz'ın Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma haklarının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucular Abdulbaki Korkmaz ve Seher Korkmaz'a ayrı ayrı net 10.000,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE,

D. Başvurucular Abdulbaki Korkmaz ve Seher Korkmaz tarafından yapılan 198,35 TL harç ve 1.800,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin bu BAŞVURUCULARA MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına gönderilmesine,

17/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# MÜZEYYEN NERGİZ VE SEMİRE NERGİZ

**B. No: 2013/9687 | Karar tarihi: 17.03.2016**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/9687

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MÜZEYYEN NERGİZ VE SEMİRE NERGİZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/9687)

Karar Tarihi: 17/3/2016

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör Yrd. : Gökçe GÜLTEKİN

Başvurucular : 1. Müzeyyen NERGİZ

2. Semire NERGİZ

Vekili : Av. Semir GÜZEL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, vekâlet ücreti alacağının tahsili istemiyle açılan alacak davasında, Mahkemece alınan bilirkişi raporlarında belirlenenden çok daha düşük miktarda alacağa hükmedilmesi ve yargılamanın makul sürede sonuçlanmaması nedenleriyle eşitlik ilkesinin, mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular, 27/12/2013 tarihinde Diyarbakır 3. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Başvurucu Semire Nergiz tarafından yapılan 2013/9688 numaralı bireysel başvuru dosyası aralarındaki hukuki ve fiili irtibat nedeniyle birleştirilmiş, incelemeye 2013/9687 numaralı bireysel başvuru dosyası üzerinden devam edilmiştir.

4. İkinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca 19/11/2014 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular ile başvurunun bir örneği görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir. Adalet Bakanlığının 9/7/2015 tarihli yazısında, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen, başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve UYAP aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucular, serbest avukat olarak çalışmakta iken Türk Telekomünikasyon A.Ş. (Türk Telekom) ile aralarında düzenlenen vekâlet sözleşmesinin hukuka aykırı olarak feshedildiği iddiasıyla 17/7/2003 tarihinde Diyarbakır Barosu Hakem Heyetine başvurmuşlardır.

8. Baro Hakem Heyetlerinin kaldırılması üzerine başvuru dosyası Diyarbakır 3. Asliye Hukuk Mahkemesine gönderilmiş, Mahkemenin E.2004/1046 sayılı dava dosyasında vekâlet ücreti alacağına ilişkin alacak davasına devam edilmiştir.

9. Mahkemenin 29/12/2006 tarihli ve E.2004/1046, K.2006/552 sayılı kararıyla, taraflar arasında akdedilen vekalet sözleşmesinin kusur sorumluluğuna dayanmadan feshedildiği, sözleşmenin tek taraflı olarak sona erdirilmesinin haksız yere azil olarak değerlendirildiği, 19/3/1969 tarihli ve 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 174. maddesine göre vekilin takip ettiği dava ve icra dosyalarında talep edilen vekalet ücretinin haksız azil durumunda vekile ödenmesi gerektiği, alınan 27/1/2004 havale tarihli bilirkişi raporu sonucuna göre haksız azil nedeniyle 192.589,98 TL vekâlet alacağının tahakkuk ettiği belirtilerek davanın kabulüne karar verilmiştir.

10. Temyiz üzerine, Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 2/2/2009 tarihli ve E.2008/8842, K.2009/868 sayılı ilamıyla, taraflar arasında düzenlenen sözleşmeye göre; sözleşmenin sona erdiği tarih itibarıyla başvurucuların tahsilatla sonuçlandırdığı, henüz tahsilatla sonuçlanmayan ancak tahsilatı mümkün hale gelen veya tahsilatının mümkün hale geldiği kabul edilebilecek dosyalar ile tahsilat yapılmasının mümkün olmadığı anlaşılan dosyalardan dolayı ücret talep edebileceği, sözleşmenin sona erdiği tarih itibarıyla sonuçlanmayan ve devam edip sonucu belli olmayan dosyalar hakkında taraflar arasında düzenlenen sözleşmenin 4. maddesine göre başvurucuların isteyebilecekleri ücret ile başvurucuların sarf ettiği emek ve mesaileri nazara alınarak hak ve nezafet kurallarına göre uygun bir miktara hükmedilmesi gerektiği, sözleşme ile belirlenen ücretin 1136 sayılı Kanun'un 164. maddesinin 4. fıkrasında ifade edildiği anlamda ve asgari ücret tarifesi altında bir ücret olduğunun kabul edilmesinin mümkün olmadığı, başvurucuların talep edebileceği alacağın tespit edilmesi amacıyla ek bilirkişi raporu alınması veya yeni oluşturulacak bilirkişi kurulundan rapor alınması gerektiği belirtilerek, İlk Derece Mahkemesinin kararı bozulmuştur.

11. Mahkemece bozmaya uyularak yürütülen yargılamada ek bilirkişi raporu alınmıştır. 11/1/2010 tarihli ek bilirkişi raporunda, Yargıtay 13. Hukuk Dairesi kararı uyarınca dava konusu olayda haksız fesihten bahsedilemeyeceği, buna karşın sözleşmenin davalı

tarafından tek yanlı olarak sona erdirilmesi halinde ödenecek ücretin, Türkiye Barolar Birliği Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi (AAÜT) hükümlerine göre belirlenen tutarın altında olamayacağına ilişkin 1136 sayılı Kanun'un 164. maddesinin taraflar arasında imzalanan sözleşme hükümleri ile birlikte değerlendirilmesi gerektiği belirtilerek, başvuruculara 117.636,050 TL vekâlet ücreti alacağı ödenmesi yönünde tespite varılmıştır.

12. Mahkeme, yeni bilirkişi heyeti oluşturularak rapor düzenlenmesine karar vermiştir. Düzenlenen 30/6/2010 tarihli bilirkişi raporunda, taraflar arasında imzalanan vekalet sözleşmesinin 3. maddesinin üçüncü fıkrasında sözleşmenin feshedilmesi halinde vekile ödenecek ücretin; sözleşmenin 4. maddesine göre belirleneceğinin ifade edildiği, 4. maddenin birinci fıkrası uyarınca aylık net vekalet ücretinin belirlenmesinde AAÜT hükümlerinin uygulanması gerektiği, ilgili sözleşmenin 4. maddesinin beşinci fıkrasında avukat tarafından takip edilen, davalının lehine veya aleyhine açılan her türlü dava ile yapılacak icra takiplerinde ve bu takiplere bağlı olarak açılacak davalarda karşı taraftan tahsil edilen avukatlık ücretinin de bir kısmının ödeneceğinin belirtildiği, buna göre başvuruculara 83.631,33 TL vekâlet ücreti ödenmesi gerektiği tespit edilmiştir.

13. Mahkemece tekrar ek bilirkişi raporu alınmasına karar verilmiş, 11/5/2011 tarihli bilirkişi raporunda; 10/1/2011 tarihli rapordaki hesaplamanın en doğru ve Mahkemeye takdir hakkı veren bir rapor olduğu ifade edilmiştir. Bunun yanı sıra, Yargıtayın bozma ilamında taraflar arasında düzenlenen sözleşmenin 3. ve 4. maddelerine atıf yaptığı, sözleşmesinin 3. maddesinin üçüncü fıkrasına göre sözleşmenin feshedilmesi halinde vekile ödenecek ücretin; sözleşmenin 4. maddesine göre belirleneceğinin ifade edildiği, sözleşmenin 4. maddesinde avukat tarafından takip edilen, davalının lehine veya aleyhine açılan her türlü dava ile yapılacak icra takiplerinde tahsil edilen avukatlık ücretinin, Türk Telekom A.Ş. avukatlarının tabi olduğu Vekâlet Ücretlerinin Dağıtımına ve Ödenmesine İlişkin Esaslar çerçevesinde belirleneceği hususunun yer aldığı açıklanmıştır. Buna göre sözleşme ile karşı tarafa açıkça tek taraflı düzenleme yapma hakkı tanınmadan bu şekilde yapılan atıfları sözleşmenin bir parçası olarak görmenin tereddütle karşılandığı belirtilerek Vekalet Ücretlerinin Dağıtımına ve Ödenmesine İlişkin Esaslar'ın Limit başlıklı 3. maddesinde ödenecek vekalet ücretinin yıllık tutarının tespitinde 14/7/1964 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 146. maddesinin esas alınacağı, buna göre her bir başvurucunun vekâlet ücreti alacağının 8.232,00 TL olduğu tespit edilmiştir.

14. Mahkemece, 6/9/2011 tarihli ve E.2009/201, K.2011/872 sayılı kararla; taraflar arasındaki sözleşmenin sona erdiği tarih itibarıyla, bu sözleşmenin 3. maddesinin son fıkrası ile sözleşmenin 4. maddesi uyarınca başvuruculaların ücret isteme hakkına sahip oldukları, sözleşmenin sona erdiği tarih itibarıyla başvuruculaların tahsilatla sonuçlandırdığı veya henüz tahsil edilmeyen ancak tahsili mümkün hale gelen ve tahsilat yapılabileceği kabul edilebilecek dosyalar ile tahsilat yapılmasının mümkün olmayacağı anlaşılan dosyalardan dolayı sözleşmenin 4. maddesine göre isteyebilecekleri ücretin yıllık 4.116,00 TL olduğu, iki yıl süren sözleşmeye göre başvuruculaların ayrı ayrı 8.232,00 TL alacak hakkının bulunduğu, sözleşmenin sona erdiği tarih itibarıyla sonuçlanmayan ve sonucu belli olmayan dosyalar için başvuruculaların harcadığı emek ve mesainin dikkate alındığı, 4. maddeye göre isteyebilecekleri ücrete göre %10 oranında hak ve nesafet indirimi yapıldığı belirtilerek, toplam 15.640,80 TL vekâlet ücreti alacağının ödenmesine karar verilmiştir.

15. Temyiz üzerine Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 26/2/2013 tarihli ve E.2012/6334, K.2013/4381 sayılı ilamıyla İlk Derece Mahkemesinin kararı onanmıştır.

16. Karar düzeltme istemi, aynı Dairenin 10/10/2013 tarihli ve E.2013/13765, K.2013/24933 sayılı ilamıyla reddedilmiştir.

17. Başvurucular, 27/12/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

B. İlgili Hukuk

18. 1136 sayılı Kanun'un "Vekâlet ücreti" kenar başlıklı 164. maddesinin 4. fıkrası şöyledir:

"Avukatlık asgarî ücret tarifesi altında vekâlet ücreti kararlaştırılamaz. Ücretsiz dava alınması halinde, durum baro yönetim kuruluna bildirilir.(Değişik üçüncü ve dördüncü cümle:13/1/2004 – 5043/5 md.) Avukatlık ücretinin kararlaştırılmamış olduğu veya taraflar arasında yazılı ücret sözleşmesinin bulunmadığı yahut ücret sözleşmesinin belirgin olmadığı veya tartışmalı olduğu veya ücret sözleşmesinin ücrete ilişkin hükmünün geçersiz sayıldığı hallerde; değeri para ile ölçülebilen dava ve işlerde asgari ücret tarifelerinin altında olmamak koşuluyla ücret itirazlarını incelemeye yetkili merci tarafından davanın kazanılan bölümü için avukatın emeğine göre ilâmın kesinleştiği tarihteki müddeabihin değerinin yüzde onu ile yüzde yirmisi arasındaki bir miktar avukatlık ücreti olarak belirlenir. Değeri para ile ölçülemeyen dava ve işlerde ise avukatlık asgari ücret tarifesi uygulanır."

19. 657 sayılı Kanun'un 26/9/2011 tarihli ve 659 sayılı Genel Bütçe Kapsamındaki Kamu İdareleri ve Özel Bütçeli İdarelerde Hukuk Hizmetlerinin Yürütülmesine İlişkin Kanun Hükmünde Kararname ile yapılan değişiklikten önceki 146. maddesinin ilgili kısımları şöyledir:

...

"(Değişik fıkra: 14/1/1988 - KHK - 311/1 md.) Ancak, 2/1/1961 tarihli ve 196 sayılı Kanunun 2 nci maddesi, 7/6/1926 tarihli ve 904 sayılı Kanuna 30/1/1957 tarihli ve 6893 sayılı Kanunla eklenen ek 5 inci maddenin birinci ve ikinci fıkraları, 19/07/1972 tarihli ve 1615 sayılı Kanunun 161 inci maddesi, 13/01/1943 tarihli ve 4358 sayılı Kanunun değişik 14 üncü maddesi ve 02/02/1929 tarihli ve 1389 sayılı Kanun ile Katma Bütçeli Kurumların, İl Özel İdareleri ve Belediyeler ile bunlara bağlı birliklerin davalarını sonuçlandıran avukat ve saireye verilecek vekalet ücretine ilişkin sair kanun hükümleri saklıdır. (Değişik cümle 20/03/1997-KHK - 570/8 md.) Şu kadar ki, vekalet ücretinin yıllık tutarı, hukuk müşavirleri ve avukatlar için 10000, diğerleri için 6000 gösterge rakamının memur aylıklarına uygulanan katsayı ile çarpımı sonucu bulunacak aylık brüt tutarının oniki katını geçemez. Bu esasa göre yapılacak dağıtım sonunda artan miktar merkezde bir hesapta toplanarak Maliye ve Gümrük Bakanlığınca hazırlanacak bir yönetmeliğe göre diğer avukatlar arasında, yukarıdaki miktarı aşmamak üzere eşit olarak dağıtılır."

20. Davanın tarafları arasında imzalanan Türk Telekom Vekâlet Sözleşmesinin "Sözleşmenin Süresi" kenar başlıklı 3. maddesinin ilgili kısımları şöyledir:

...

"Sözleşmenin ister Avukat isterse Türk Telekom tarafından yenilenmemesi, feshedilmesi veya kendiliğinden feshedilmiş olması halinde, Avukat üzerindeki dosyaları, kendisine teslim edilmiş tüm evrak ve belge asılları ile birlikte yazılı ihbar tarihinden itibaren varsa gerekli hukuki işlemleri de tekemmül ettirmek suretiyle bir ay içinde eksiksiz ve bir yazı ilişiğinde Türk Telekom'a teslim etmek ve o tarihe kadar yaptığı işleri rapor düzenlemek suretiyle bildirmek ve söz konusu işlerin hesabını vermek zorundadır.

Bu takdirde müstahak olacağı ücret iş bu sözleşmenin 4. maddesine göre belirlenir.”

21. Davanın tarafları arasında imzalanan Türk Telekom Vekâlet Sözleşmesinin “Ücret” kenar başlıklı 4. maddesinin ilgili kısımları şöyledir:

“Avukat, düzenleyeceği serbest meslek makbuzu karşılığında, AAÜT’nin birinci kısım dördüncü bölümünde belirtilen miktarda aylık net ücret ödenecektir. Avukatın göreve başladığı ay ile görevi bıraktığı aya ait ücretler kıst olarak ödenecektir.

Avukat tarafından takip edilen, Türk Telekom’un leh veya aleyhine açılan her türlü dava ile yapılacak icra takiplerinde ve bu takiplere bağlı olarak açılacak davalarda karşı taraftan tahsil edilen avukatlık ücretleri, Türk Telekom Avukatlarının tabi olduğu Vekâlet Ücretlerinin Dağıtımına ve Ödenmesine İlişkin Esaslar’ın hükümleri dairesinde Avukata ödenecektir.”

22. Anayasa Mahkemesinin, 10/7/2004 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanan E.2003/98, K.2004/31, K.T. 3/3/2004 tarihli kararıyla iptal edilen; 1136 sayılı Kanun’un 2/5/2001 tarihli ve 4667 sayılı Kanun ile değiştirilen 167. maddesi şöyledir:

“Avukatlık sözleşmesinden ve vekâlet ücretinden kaynaklanan her türlü anlaşmazlıklar, hukukî yardımın yapıldığı yer barosu hakem kurulunca çözümlenir.”

23. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 30. maddesi.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

24. Mahkemenin 17/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucuların 27/12/2013 tarihli ve 2013/9687 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

25. Başvurucular, 17/7/2003 tarihinde vekâlet ücreti alacağından kaynaklanan uyuşmazlığın çözülmesi amacıyla Diyarbakır Barosu Hakem Heyetine başvurduklarını, Baro Hakem Heyeti Kurullarının kaldırılması üzerine Diyarbakır 3. Asliye Hukuk Mahkemesinde vekâlet alacağının tahsiline ilişkin alacak davasına devam ettiklerini, Mahkemece, alınan bilirkişi raporlarında belirlenenden çok daha düşük miktarda alacağa hükmedildiğini, alınan son ek bilirkişi raporunda bilirkişi heyetinin ilk raporlarındaki görüşlerinin devam ettiğini ifade ettiklerini ve yargılamanın makul sürede sonuçlanmadığını belirterek, eşitlik ilkesinin, mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

B. Değerlendirme

26. Başvuruculaların, Diyarbakır Barosu Hakem Heyetinde başlattıkları ve Diyarbakır 3. Asliye Hukuk Mahkemesinde sürdürdükleri vekâlet alacağının tahsiline ilişkin alacak davasına Mahkemece alınan bilirkişi raporlarında belirlenenden çok daha düşük miktarda alacağa hükmedildiğini ve yargılamanın makul sürede sonuçlanmadığını, belirterek, eşitlik ilkesinin, mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürdükleri anlaşılmıştır.

27. Somut olayda olduğu gibi, özel kişiler arasındaki mülkiyet ihtilafları açısından, çoğu zaman mülkiyet hakkına klasik müdahale biçimlerinden biri söz konusu olmamakla beraber, bu hak kapsamında da yetkili makamlar için geçerli olan usulî özen yükümlülüğü, gerekli usulî güvenceleri sunan yargısal prosedürleri sağlamak ve bu suretle yargısal ve idari makamların özel kişiler arasındaki bir uyuşmazlıkta etkili ve adil bir karar vermesini temin etme sorumluluğunu ifade etmektedir (Mehmet Yavuz, B. No: 2013/2995, 20/2/2014, § 53).

28. Anayasa Mahkemesi, başvurucunun ihlal iddialarına ilişkin nitelendirmesi ile bağlı olmayıp hukuki nitelendirmeyi kendisi yapar. Başvurucular tarafından eşitlik ilkesinin ve mülkiyet haklarının ihlal edildiği hususundaki iddialarının yargılamanın sonucuna dayandırıldığı anlaşıldığından anılan ihlal iddiaları, adil yargılanma hakkı kapsamında yargılamanın sonucu itibarıyla adil olmadığı iddiası çerçevesinde incelenmiş, eşitlik ilkesinin ve mülkiyet hakkının ihlal edildiği yönündeki iddianın ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir (Mehmet Yavuz, § 53). Başvurucunun makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiası ise ayrıca değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Yargılamanın Sonucu İtibarıyla Adil Olmadığı İddiası

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

“Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz.”

30. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

“Mahkeme, … açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir.”

31. 6216 sayılı Kanun’un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Mahkemece kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir. Anayasa’nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında ise açıkça dayanaktan yoksun başvurular kapsamında değerlendirilen kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği kurala bağlanmıştır.

32. Başvurucular, Diyarbakır 3. Asliye Hukuk Mahkemesinde yürütülen vekâlet ücreti alacağının tahsiline ilişkin açtıkları alacak davasında, Mahkemece alınan bilirkişi raporlarında belirlenenden çok daha düşük miktarda alacağa hükmedildiğini belirterek adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

33. Yapılan yargılama sırasında tanık dinletme hakkı da dahil olmak üzere delillerin ibrazı ve değerlendirilmesi ile delillere ilişkin temel usuli güvencelere riayet edilmesi, adil yargılanma hakkının somut görünümleri arasında yer almaktadır. Yargılama makamları yargılamanın taraflarınca ileri sürülen iddiaları ve gösterdikleri delilleri gereği gibi incelemek zorundadır. Bununla birlikte, belirli bir davaya ilişkin olarak delilleri değerlendirme ve gösterilmek istenen delilin davayla ilgili olup olmadığına karar verme yetkisi esasen derece mahkemelerine aittir. Mevcut yargılamada geçerli olan delil sunma ve inceleme yöntemlerini denetlemek Anayasa Mahkemesi'nin görevi kapsamında olmayıp, Mahkemenin görevi delillere ilişkin bazı temel kuralların gözetilmesi suretiyle başvuru konusu yargılamanın bütünlüğü içinde adil olup olmadığının değerlendirilmesidir. Genel anlamda hakkaniyete uygun bir yargılamanın yürütülebilmesi için silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri ışığında, taraflara tanık delili de dâhil olmak üzere delillerini sunma ve inceletme noktasında da uygun imkanların tanınması ve delillere ilişkin hakkaniyetsizlik iddialarının da yargılamanın bütünü ışığında değerlendirilmesi gerekir (I.Y., B. No: 2012/1213, 7/7/2014, § 27).

34. Derece mahkemeleri nezdindeki yargılamalarda izlenilen delil kuralları ve bunların yorumlanması kural olarak belirtilen hususların değerlendirilmesi açısından daha elverişli konumda olan söz konusu mahkemelere aittir. Bununla birlikte, delillerin incelenme ve değerlendirilme yönteminin açık bir hakkaniyetsizlik veya keyfilik ihtiva etmesi veya bu

değerlendirmelerin "silahların eşitliği" ve "çelişmeli yargılama" ilkeleri gözetilerek yapılmaması durumunda, adil yargılanma hakkının gereklerine uygun bir delil değerlendirilmesinden söz edilemez (Uğur Büke, B. No: 2013/4177, 22/1/2015, § 30).

35. Başvuru konusu olayda, Mahkemece 29/12/2006 tarihli kararla, taraflar arasında akdedilen vekalet sözleşmesinin kusur sorumluluğuna dayanmadan feshedildiği, sözleşmenin tek taraflı olarak sona erdirilmesinin haksız yere azil olarak değerlendirildiği, 1136 sayılı Kanun'un 174. maddesine göre vekilin takip ettiği dava ve icra dosyalarında talep edilen vekalet ücretinin haksız azil durumunda vekile ödenmesi gerektiği, alınan bilirkişi raporu sonucuna göre haksız azil nedeniyle 192.589,98 TL vekâlet alacağının tahakkuk ettiği belirtilerek davanın kabulüne karar verilmiştir. Temyiz üzerine, Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 2/2/2009 tarihli ilamıyla karar bozulmuştur. Mahkemece bozmaya uyularak yargılamaya devam edilmiştir ( § §9-10).

36. Mahkemece yürütülen yargılamada, yeni bir bilirkişi raporu alınmasına karar verilmiş, 30/6/2010 tarihli, başvuruculara 83.631,33 TL vekâlet ücreti ödenmesi gerektiği tespitini içeren rapor yeterli görülmemiş ve 11/5/2011 tarihli ek bilirkişi raporu alınmasına karar verilmiştir. İlgili raporda; önceki bilirkişi raporlarında vekâlet ücreti hesaplamasında dikkate alınmayan sözleşmenin 4. maddesinin atıfta bulunduğu ve avukatlık ücretinin hesaplanmasında, Türk Telekom avukatlarının tabi olduğu Vekâlet Ücretlerinin Dağıtımına ve Ödenmesine İlişkin Esaslar'ın Limit başlıklı 3. maddesi çerçevesinde hesaplama yapılarak her bir başvurucunun vekâlet ücreti alacağının 8.232,00 TL olduğu tespit edilmiştir. Mahkemenin 6/9/20111 tarihli kararıyla, anılan bilirkişi raporu doğrultusunda sözleşmenin sona erdiği tarih itibarıyla sonuçlanmayan ve sonucu belli olmayan dosyalar için başvuruculara harcadığı emek ve mesainin dikkate alındığı, 4. maddeye göre isteyebilecekleri ücrete göre %10 oranında hak ve nesafet indirimi yapıldığı belirtilerek, toplam 15.640,80 TL vekâlet ücreti alacağının ödenmesine karar verilmiştir. Temyiz üzerine Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 26/2/2013 tarihli ilamıyla İlk Derece Mahkemesinin kararı onanmıştır. Karar düzeltme istemi, aynı Dairenin 10/10/2013 tarihli ilamıyla reddedilmiştir ( § §11-16).

37. Somut başvuru açısından, Mahkemece yürütülen yargılama sırasında 27/1/2004 tarihli, 30/6/2010 tarihli ve 6/9/2011 tarihli olmak üzere üç adet rapor tanzim edilmiş, Mahkemece Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin bozma ilamı doğrultusunda taraflar arasında imzalanan sözleşmenin 4. maddesinin atıfta bulunduğu ve avukatlık ücretinin hesaplanmasında, Türk Telekom avukatlarının tabi olduğu Vekalet Ücretlerinin Dağıtımına ve Ödenmesine İlişkin Esaslar'ın Limit başlıklı 3. maddesi uyarınca düzenlenen 6/9/2011 tarihli bilirkişi raporu esas alınarak karar verilmiştir. Bu kapsamda başvuruculara "silahların eşitliği" ve "çelişmeli yargılama" ilkelerine aykırı olarak delillerini sunma, inceletme ve itiraz etme hususlarında uygun olanakların sağlanmadığına ilişkin bir veri bulunmadığı gibi, Mahkemenin delilleri değerlendirmesinde açık bir hakkaniyetsizlik veya keyfilik bulunduğuna dair bir bulguya da rastlanmadığı anlaşılmaktadır.

38. Açıklanan nedenle, başvurucular tarafından ileri sürülen bu iddiaların kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu, Derece Mahkemesi ve Yargıtay kararlarının bariz takdir hatası veya açık keyfilik de içermediği anlaşıldığından, başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

c. Yargılamanın Makul Sürede Sonuçlanmadığı İddiası

39. Başvuru formu ile eklerinin incelenmesi sonucunda, açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun bu kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

40. Başvurucular, Türk Telekom ile aralarında düzenlenen vekâlet sözleşmesinin hukuka aykırı olarak feshedildiği iddiasıyla 17/7/2003 tarihinde Diyarbakır Barosu Hakem Heyetine yaptıkları başvuru dosyasının, Baro Hakem Heyetlerinin kaldırılması sonucunda Diyarbakır 3. Asliye Hukuk Mahkemesine gönderildiğini ve şikayetlerine vekâlet ücretine ilişkin alacak davası olarak devam ettiklerini, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmadığını belirterek, Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

41. Medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin yargılamaların makul sürede sonuçlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesince makul sürede yargılanma hakkının adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olduğu kabul edilerek, bir davadaki yargılama süresinin makul olup olmadığının tespitinde davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususların dikkate alınacağı belirtilmiş (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 34–59) ve bu kapsamda yapılan incelemeler sonucu makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine yönelik kararlar verilmiştir (bkz. Gülseren Gürdal ve diğerleri, B.No:2013/1115, 5/12/2013; Semira Babayiğit ve diğerleri, B.No:2013/3283, 19/12/2013; Haydar İzgi, B.No:2012/673, 19/12/2013).

42. Başvuru konusu olay, Asliye Hukuk Mahkemesi nezdinde açılan alacak davasına ilişkindir. 1086 sayılı mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ile 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda yer alan usul hükümlerine göre yürütülen ve medeni hak ve yükümlülükleri konu alan somut yargılama faaliyetinin makul süre değerlendirmesi için başlangıcı, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı tarihtir. (Güher Ergun ve diğerleri, § 50). Somut olayda, 1136 sayılı Kanun'un 2/5/2001 tarihli ve 4667 sayılı Kanun ile değiştirilen 167. maddesi uyarınca Baro Hakem Kuruluna başvuruda bulunulduğu, ilgili kanun hükmünün Anayasa Mahkemesinin 10/7/2004 tarihinde Resmi Gazetede yayımlanan E.2003/98, K.2004/31, K.T. 3/3/2004 kararıyla iptal edilmesi üzerine yargılamaya Diyarbakır Asliye Hukuk Mahkemesinin E.2004/1046 sayılı dava dosyasında devam edildiği, Diyarbakır Barosu Hakem Kuruluna yapılan başvuru ile Mahkemenin E.2004/1046 sayılı dosyasında yürütülen yargılamanın birbirinin devamı niteliğinde olduğu anlaşıldığından, makul süre değerlendirmesinin başlangıç tarihi olarak Baro Hakem Kuruluna başvurunun yapıldığı 17/7/2003 tarihinin esas alınması gerekir.

43. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir (Güher Ergun ve Diğerleri, § 52). Bu kapsamda, somut yargılama faaliyeti açısından sürenin bitiş tarihinin, başvuruculların karar düzeltme talebinin Yargıtay 13. Hukuk Dairesince reddedildiği 10/10/2013 tarihi olduğu anlaşılmaktadır.

44. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, yargılamanın konusunun vekâlet ücretine ilişkin alacak davası olduğu, Mahkemece verilen 29/12/2006 tarihli kararının Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 2/2/2009 tarihli ilamıyla bozulduğu, Mahkemece bozmaya uyularak yargılamaya devam edildiği, 30/6/2010 tarihli ve 6/9/2011 tarihli bilirkişi raporlarının alındığı, Mahkemenin 6/9/20111 tarihli kararıyla davanın kısmen kabulüne

karar verildiği, temyiz üzerine Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 26/2/2013 tarihli ilamıyla İlk Derece Mahkemesi kararının onandığı, karar düzeltme isteminin, aynı Dairenin 10/10/2013 tarihli ilamıyla reddedildiği anlaşılmıştır.

45. Başvurunun değerlendirilmesi sonucunda, başvuruya konu alacak davasının, hukuki meselenin çözümündeki güçlük, maddi olayların karmaşıklığı, delillerin toplanmasında karşılaşılan engeller, taraf sayısı gibi kriterler dikkate alındığında karmaşık olmaktan uzak olduğu anlaşılmıştır. Başvuruculların tutum ve davranışlarıyla ve usuli haklarını kullanırken özensiz davranmasıyla yargılamanın uzamasına önemli ölçüde sebep oldukları da söylenemez. Dolayısıyla somut başvuru açısından farklı karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı ve on yıl üç aylık yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

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

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

47. Başvurucular, adil yargılanma ve mülkiyet haklarının ihlal edilmesi nedeniyle ihlalin tespitini, yeniden yargılama yapılmasına karar verilmesini ayrıca maddi ve manevi tazminat ödenmesini talep etmişlerdir.

48. 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

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

49. Başvuruculların tarafı oldukları uyuşmazlığa ilişkin on yıl üç aylık yargılama süresi nazara alındığında, yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında her bir başvurucuya ayrı ayrı net 8.300,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

50. Başvurucular tarafından maddi tazminat talebinde bulunulmuş olmakla beraber, tespit edilen ihlal ile iddia edilen maddi zarar arasında illiyet bağı bulunmadığı anlaşıldığından, başvuruculların maddi tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

51. Başvurucular tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harçtan oluşan yargılama giderinin ayrı ayrı başvuruculara ödenmesine, 1.800,00 TL vekâlet ücretinden oluşan yargılama giderinin ise müştereken başvuruculara ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvuruculların,

1. Yargılamanın sonucu itibarıyla adil olmadığı iddiasının "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiği yönündeki iddialarının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

B. Başvuruculara ayrı ayrı net 8.300,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE, başvuruculaların tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

C. Yargılama gideri kapsamında 198,35 TL başvuru harcının başvuruculara ayrı ayrı ÖDENMESİNE, 1.800,00 TL vekâlet ücretinin ise başvuruculara müştereken ÖDENMESİNE,

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

E. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına gönderilmesine,

17/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# ZEHRA BOLEL VE DİĞERLERİ

**B. No: 2013/9884 | Karar tarihi: 17.03.2016**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/9884

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ZEHRA BOLEL VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/9884)

Karar Tarihi: 17/3/2016

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör Yrd. : İsmail Emrah PERDECİOĞLU

Başvurucular : 1. Zehra BOLEL

2. Aziz BOLEL

3. Berrin KAVAK

4. Yüksel KURT

Vekili : Av. Emel ARICAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru 26/3/2002 tarihinde Fethiye 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan tapu iptali ve tescil davasının makul sürede sonuçlanmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 27/12/2013 tarihinde Fethiye 1. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. 13/4/2015 tarihinde aralarında konu bakımından hukuki bağlantı bulunan 2014/7966

numaralı başvuru dosyasının 2014/7864 numaralı bireysel başvuru dosyası ile birleştirilmesine, 2014/7966 numaralı bireysel başvuru dosyasının kapatılmasına; 23/10/2015 tarihinde 2014/1770,2014/7864 numaralı bireysel başvuru dosyalarının usul ekonomisi yönünden hukuki irtibat nedeniyle 2013/9884 numaralı bireysel başvuru dosyası ile birleştirilmesine, 2014/1770, 2014/7864 numaralı bireysel başvuru dosyalarının kapatılmasına, incelemenin 2013/9884 başvuru numaralı bireysel başvuru dosyası üzerinden yürütülmesine karar verilmiştir.

4. İkinci Bölüm Birinci Komisyonu tarafından 7/7/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilir olduğuna ve esasının incelenmesi için dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından 2/11/2015 tarihinde, başvuruların kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına ve birer örneğinin görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmesine karar verilmiştir.

6. Başvuru konusu olay ve olgular ile başvurunun bir örneği görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir. Adalet Bakanlığının 9/11/2015 tarihli yazısında, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen, başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

7. Başvuru formu ve ekleri ile başvuruya konu yargılama dosyası içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

8. Muğla ili Fethiye ilçesi Kaya köyü Tunçpınarı mevkiinde bulunan 1330 parsel numaralı taşınmazın tapulama tespiti sırasında yarı hissesinin başvuruculaın murisi Mehmet Kurt adına tespitine karar verilmiştir.

9. Orman Genel Müdürlüğüne izafeten Fethiye Orman İşletme Müdürlüğü tarafından taşınmazın tespit malikleri aleyhine Fethiye Tapulama Mahkemesinin E.1957/466 sayılı dosyasında tespite itiraz davası açılmıştır.

10. Fethiye Tapulama Mahkemesinde yapılan yargılama neticesinde Mahkemenin E.1957/466, K.1971/3 sayılı kararı ile taşınmazın tespit gibi, sunulan veraset ilamları uyarınca tespit maliklerinin mirasçıları adına tapuya tesciline karar verilmiştir.

11. Belirtilen taşınmaz hakkında Orman Genel Müdürlüğüne izafeten Fethiye Orman İşletme Müdürlüğü tarafından taşınmaz malikleri aleyhine Fethiye 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin E.2002/175 ve E.2002/699 sayılı dosyaları ile sırasıyla 26/3/2002 ve 27/11/2002 tarihlerinde tapu iptali ve tescil davaları açılmıştır.

12. Açılan bu davalarda Orman Genel Müdürlüğü tarafından, dava konusu parselin bulunduğu köyde 5/6/1986 tarihli ve 3302 sayılı Orman Köylülerinin Kalkınmalarının Desteklenmesi ve Hazine Adına Orman Sınırları Dışına Çıkarılan Yerlerin Değerlendirilmesi ile Hazineye Ait Tarım Arazilerinin Satışı Hakkında Kanun'un 10. ve 11. maddeleri ile Orman Sınırları Dışına Çıkarılacak Yerler Hakkındaki Tüzüğün 28. maddesi uyarınca uygulama yapıldığı ve dava konusu parselin bir kısmının kesinleşen orman tahdidi sınırları içinde kaldığı ifade edilerek, belirtilen kısmın tapusunun iptaline ve orman vasfı ile Maliye Hazinesi adına tapuya kayıt ve tesciline karar verilmesi talep edilmiştir.

13. Mahkemece, 11/3/2003 tarihli ve E.2002/699, K.2003/181 sayılı kararla; her iki dava

dosyasının taraflarının ve konularının aynı olduğu gerekçesiyle birleştirilmesine, yargılamaya E.2002/175 sayılı dava dosyası üzerinden devam edilmesine karar verilmiştir.

14. Mahkemece yapılan yargılama sonunda, 29/5/2012 tarihli ve E.2002/175, K.2012/295 sayılı kararla; taşınmazın bulunduğu yerde kadastro uygulama çalışması yapıldığı, uygulama tutanaklarında taşınmazın davalı olarak gösterildiği, kadastro uygulama çalışmasından sonra görevsizlik kararı verilerek dosyanın Kadastro Mahkemesine gönderilmesi gerektiği belirtilerek, 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 1. ve 21/6/1987 tarihli ve 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 27. maddeleri gereğince Mahkemenin görevsizliğine, kararın kesinleşmesinden sonra dosyanın Fethiye Kadastro Mahkemesine gönderilmesine karar verilmiştir.

15. Görevsizlik kararı temyiz edilmeksizin kesinleşmiştir.

16. Yargılamaya devam eden Fethiye Kadastro Mahkemesinin, 20/2/2014 tarihli ve E.2014/13, K.2014/39 sayılı kararıyla; devredilen davanın taşınmaz sınır ve yüz ölçümüne ilişkin olmadığı, orman tahdidine dayanan tapu iptali ve tescil davalarının kadastro mahkemesinin görevine girmediği gerekçesiyle Mahkemenin görevsizliğine ve merci tayini için dosyanın Yargıtaya gönderilmesine karar verilmiştir.

17. Yargıtay 17. Hukuk Dairesinin 6/11/2014 tarihli ve E.2014/10604, K.2014/15281 sayılı ilâmıyla her ne kadar dava konusu taşınmaz hakkında 3402 sayılı Kanun'un 22. maddesi gereğince uygulama tutanağı düzenlenmiş ise de, davanın esasının mülkiyete ilişkin tapu iptal ve tescil istemine ilişkin olduğu, uyuşmazlığın Asliye Hukuk Mahkemesinde görülüp sonuçlandırılması gerektiği belirtilerek, Fethiye 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin yargı yeri olarak belirlenmesine karar verilmiştir.

18. Fethiye Kadastro Mahkemesinin 19/12/2014 tarihli yazısı ile dosya Fethiye 1. Asliye Hukuk Mahkemesine gönderilmiş olup, Mahkemenin E.2014/701 sayılı dosyasında yargılama halen devam etmektedir.

19. Başvurucular, 27/12/2013, 6/2/2014 ve 30/5/2014 tarihlerinde bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

20. Mahkemenin 17/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucuların 27/12/2013 tarihli ve 2013/9884 numaralı bireysel başvuruları incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

21. Başvurucular Muğla ili Fethiye ilçesinde bulunan 1330 parsel numaralı taşınmazın yarı hissesinin murisleri adına tespit ve tapuya tescil edildiğini, Orman İşletme Müdürlüğü tarafından taşınmazın orman vasfı ile Maliye Hazinesi adına tapuya tescili istemiyle 26/3/2002 ve 27/11/2002 tarihlerinde Fethiye 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin E.2002/175 ve E.2002/699 sayılı dosyalarında tapu iptali ve tescil davaları açıldığını, Mahkemece her iki dava dosyasının birleştirildiğini, taşınmazın bulunduğu yerde kadastro uygulama çalışmaları yapılması üzerine Mahkemece görevsizlik kararı verilerek dava dosyasının Kadastro Mahkemesine gönderilmesine hükmedildiğini, anılan Mahkemece de karşı görevsizlik kararı verildiğini, yargılamanın halen devam ettiğini, makul sürede yargılama yapılmadığını belirterek, adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

22. Başvuru formu ve eklerinin incelenmesi sonucunda 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

23. Başvurucular, Muğla ili Fethiye ilçesinde bulunan 1330 parsel numaralı taşınmazın yarı hissesinin murisleri adına tespit ve tapuya tescil edildiğini, Orman İşletme Müdürlüğü tarafından taşınmazın orman vasfı ile Maliye Hazinesi adına tapuya tescili istemiyle 26/3/2002 ve 27/11/2002 tarihlerinde Fethiye 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan ve birleştirilerek görülen davaların halen devam ettiğini, makul sürede yargılama yapılmadığını belirterek, adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

24. Medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin yargılamaların makul sürede sonuçlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesince makul sürede yargılanma hakkının adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olduğu kabul edilerek, bir davadaki yargılama süresinin makul olup olmadığının tespitinde davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususların dikkate alınacağı belirtilmiş (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 34–59) ve bu kapsamda yapılan incelemeler sonucu makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine yönelik kararlar verilmiştir (bkz. Gülseren Gürdal ve diğerleri, B.No:2013/1115, 5/12/2013; Semira Babayiğit ve diğerleri, B.No:2013/3283, 19/12/2013; Haydar İzgi, B.No:2012/673, 19/12/2013).

25. Başvuru konusu olay, Asliye Hukuk Mahkemesi nezdinde açılan tapu iptali ve tescil davasına ilişkindir. 1086 sayılı mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ile 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda yer alan usul hükümlerine göre yürütülen ve medeni hak ve yükümlülükleri konu alan somut yargılama faaliyetinin makul süre değerlendirmesi için başlangıcı, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı tarih olup (Güher Ergun ve diğerleri, § 50) bu tarih somut başvuru açısından 26/3/2002'dir.

26. Başvuruya konu dava, başvuruculardan Yüksel Kurt ve Berrin Kavak yönünden miras bırakanlarından intikalle takip etmekte oldukları bir uyuşmazlık olup, bu yönüyle makul süre değerlendirmesi bakımından dikkate alınacak sürenin başlangıç anı, mirasçıların yargılamaya katıldıkları an değil, somut olayda muris açısından değerlendirmeye esas alınan sürenin başlangıç anıdır (Gülseren Gürdal ve diğerleri, B. No: 2013/1115, 5/12/2013, § 51).

27. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir. Ancak devam eden yargılamalara ilişkin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasını içeren başvuruların yargılama faaliyetinin devamı sırasında da yapılabilmesi olanağı bulunduğundan, değerlendirmeye esas alınacak sürenin bitiş anı başvurunun karara bağlandığı tarihtir (Güher Ergun ve Diğerleri, § 52).

28. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, yargılamanın konusunun, başvurucular adına tapuya tescil edilen taşınmazın tapu kaydının iptali ile Orman Genel Müdürlüğü adına tescili istemine ilişkin olduğu anlaşılmıştır.

29. Orman Genel Müdürlüğü tarafından, 26/3/2002 tarihinde başvurucular ve arkadaşları aleyhine Fethiye 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan davada, 1330 parsel numaralı

taşınmazın tapu kaydının iptali ile davacı adına tapuya tescili talep edilmiş, yargılama Mahkemenin E.2002/175 sayılı dosyasında başlamıştır.

30. Yine Orman Genel Müdürlüğü tarafından 27/11/2002 tarihinde başvurucular ve arkadaşları aleyhine Fethiye 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan davada 1330 parsel numaralı taşınmazın tapu kaydının iptali ile davacı adına tapuya tescili talep edilmiş, yargılama Mahkemenin E.2002/699 sayılı dosyasında başlamıştır. Mahkemece 11/3/2003 tarihinde davanın konusunun ve taraflarının aynı olduğu gerekçesiyle dava dosyalarının birleştirilmesine, yargılamanın E.2002/175 sayılı dava dosyası üzerinden devamına karar verilmiştir.

31. Mahkemece, tapu kayıtları getirtilmiş, taraflara tebligat yapılmış, adresi tespit edilemeyen davalıların adresleri araştırılmış, davacı vekiline, ölmüş olan davalılara ait veraset ilamlarını sunmaları için süre verilmiştir. Veraset ilamlarının tamamlanmasından ve taraf teşkilinin sağlanmasından sonra, 13/9/2007 tarihinde taşınmazın bulunduğu yerde keşif yapılmasına karar verilmiştir. Keşiflerin defalarca ertelenmesinden sonra 28/11/2008 tarihinde keşif yapılmış ve bilirkişi raporu alınmıştır.

32. Mahkemece, 29/5/2012 tarihli duruşmada, taşınmazın bulunduğu yerde kadastro uygulama çalışmalarının yapılması nedeniyle Mahkemenin görevsizliğine ve dosyanın Fethiye Kadastro Mahkemesine gönderilmesine karar verilmiştir. Görevsizlik kararı tüm davalılara tebliğ edildikten sonra, temyiz edilmeksizin 30/1/2014 tarihinde kesinleşmiştir. Görevsizlik kararı üzerine yargılamaya devam eden Fethiye Kadastro Mahkemesince karşı görevsizlik kararı verilmiş, dosya merci tayini amacıyla Yargıtaya gönderilmiş, Yargıtay 17. Hukuk Dairesinin 6/11/2014 tarihli ilâmıyla Fethiye 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin yargı yeri olarak belirlenmesine karar verilmiş olup Mahkemenin E.2014/701 sayılı dosyasında yargılama halen devam etmektedir.

33. Mahkemece, davanın tensip zaptının tanzimi sonrasında, yargılama sürecinde birçok duruşma yapılmış olup, belirtilen celseler arasında genellikle üç aylık sürelerin bulunduğu, davanın esasına yönelik uyuşmazlığın sona ermediği anlaşılmıştır.

34. Başvuruya konu davanın taraf sayısı ve mahiyeti nedeniyle icrası gereken usul işlemlerinin niteliği başvuruya konu yargılamanın karmaşık niteliğinin bulunduğunu ortaya koymakla birlikte, davaya bütün olarak bakıldığında, yaklaşık on dört yıldır devam eden yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

35. Açıklanan nedenlerle, başvurucuların Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun’un 50. Maddesi Yönünden

36. Başvurucular, makul sürede yargılanma haklarının ihlali nedeniyle manevi tazminata hükmedilmesini talep etmişlerdir.

37. 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un “Kararlar” kenar başlıklı 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

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

ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir.”

38. Başvuruculaın tarafı olduğu uyuşmazlığa ilişkin yaklaşık on dört yıldır devam eden yargılama süresi nazara alındığında, yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvuruculardan Yüksel Kurt ve Berrin Kavak’a mirasçıların sayısı da dikkate alınarak ayrı ayrı net 6.650,00 TL; başvurucular Zehra Bolel ve Aziz Bolel’e ayrı ayrı net 19.800,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

39. Başvurucu Zehra Bolel tarafından yapılan 198,35 TL harçtan oluşan, diğer başvurucular Aziz Bolel, Yüksel Kurt ve Berrin Kavak tarafından ayrı ayrı yapılan 206,10 TL harçtan oluşan yargılama giderinin ayrı ayrı başvuruculara ödenmesine ve tüm başvuruculara 1.800,00 TL vekâlet ücretinin müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

40. Başvuruya konu yargılamanın yaklaşık on dört yıldır devam ettiği ve bu hususun makul sürede yargılanma hakkını ihlal ettiği gözetilerek, anayasal bir hakkın ihlal edildiği açık olan bir yargılama dosyasında, hukuka, adalete ve mahkemeye güven ilkesinin gördüğü zararın devam etmesinin önlenmesi amacıyla, yargılamanın mümkün olan en kısa sürede sonuçlandırılmasını teminen, kararın bir örneğinin ilgili Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvuruculaın,

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

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

B. Başvurucular Yüksel Kurt ve Berrin Kavak’a ayrı ayrı net 6.650,00 TL, başvurucular Zehra Bolel ve Aziz Bolel’e ayrı ayrı net 19.800,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE, başvuruculaın tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

C. Başvurucu Zehra Bolel tarafından yapılan 198,35 TL harçtan oluşan, diğer başvurucular Aziz Bolel, Yüksel Kurt ve Berrin Kavak tarafından ayrı ayrı yapılan 206,10 TL harçtan oluşan yargılama giderinin ayrı ayrı BAŞVURUCULARA ÖDENMESİNE ve belirtilen başvuruculara 1.800,00 TL vekâlet ücretinin MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

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

E. Kararın bir örneğinin Fethiye 1. Asliye Hukuk Mahkemesine gönderilmesine,

17/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# BENHÜR ÇAVDARLI

**B. No: 2014/183 | Karar tarihi: 17.03.2016**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/183

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

BENHÜR ÇAVDARLI BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/183)

Karar Tarihi: 17/3/2016

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör Yrd. : İsmail Emrah PERDECİOĞLU

Başvurucu : Benhür ÇAVDARLI

Vekili : Av. Bilge Yağız ÜNAL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, itirazın iptali davasında açık delillerin varlığına rağmen taleplerin reddine karar verilmesi ve yargılamanın makul sürede sonuçlanmaması nedenleriyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 6/1/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca 11/3/2014 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 28/1/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Adalet Bakanlığına (Bakanlık) başvuru konusu olay ve olgular bildirilmiş, başvuru

belgelerinin bir örneği görüş için gönderilmiştir. Bakanlığın 23/2/2015 tarihli yazısında, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve UYAP aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucu, 29/11/2001 tarihinde Erzincan 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde (Ticaret Mahkemesi sıfatıyla) açtığı itirazın iptali davasında, davalı Holdingin en büyük hissedarlarından olduğunu, Holdingin 1997 yılında üretim deneme sürecinde işletme sermayesinin yetersiz olması nedeniyle üretime ara vermek zorunda kaldığını, yaklaşık iki yıl sonra kendisinin sağladığı kredi ile yeniden üretime geçildiğini, böylece Holdingin üretim olanaklarını geliştirebildiğini, Holdinge sağladığı krediden dolayı hakkında icra takibine başlandığını ancak gerek bağımsız denetim raporlarında gerekse Şirket bilançolarında ve resmî kayıtlarda, muavin defterler ve dava dosyalarında Şirkete sağladığı kredinin sabit olmasına karşın ilgili icra takip dosyasında Holdingin itirazının bulunduğunu belirterek kötü niyete dayalı itirazın iptalini ve icra inkar tazminatına hükmedilmesini talep etmiştir.

8. Erzincan 1. Asliye Hukuk Mahkemesi, 12/11/2003 tarihli ve E.2001/559, K.2003/514 sayılı kararı ile tanık ifadeleri, incelenen ilgili Mahkeme dosyaları, Şirket defterleri, bilirkişi raporu ve toplanan diğer delillerin değerlendirilmesi sonucu davanın kabulü ile itirazın iptaline ve icra inkar tazminatına hükmetmiştir.

9. Davalı tarafça temyiz talebinde bulunulması sonucu dosya Yargıtay 10. Hukuk Dairesine gönderilmiş, anılan Dairenin 11/3/2004 tarihli ilamı ile dosyanın iş bölümü nedeniyle Yargıtay 11. Hukuk Dairesine gönderilmesine karar verilmiştir.

10. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, 28/12/2004 tarihli ve E.2004/3584, K.2004/12976 sayılı ilamında İlk Derece Mahkemesi kararının eksik incelemeye ve Şirket kayıtları üzerinde yeterli inceleme yapmayan tek kişilik bilirkişi raporuna dayandığını belirtmiş; şirketler hukuku muhasebesinden anlayan bir bilirkişinin de içinde bulunduğu bilirkişi kurulundan, iddia edilen miktarın Şirket kayıtlarına fiilen girip girmediği, girmiş ise ne şekilde girdiği; hangi tarihlerde, ne şekilde kayıtlara işlendiği, giren miktarın davalı Şirketçe nerelerde kullanıldığı araştırılıp bu kredilerle ödeme yapıldığı iddia edilen yerlerden kayıtlar getirilmesi suretiyle Şirket kayıtları ile karşılaştırma yapılarak rapor alınması, aynı zamanda yönetim kurulu üyesi olan başvurucu gözetiminde tutulan davalı Şirket kayıtlarının, başvurucunun alacağını kanıtlamaya tek başına yeterli olmayacağının da gözetilerek karar verilmesi gerektiğini belirtmiş ve kararı bozmuştur.

11. Bozma kararına uyan Erzincan 1. Asliye Hukuk Mahkemesi, 17/1/2011 tarihli ve E.2005/70, K.2011/8 sayılı kararı ile Yargıtay bozma ilamına uygun şekilde oluşturulan bilirkişi heyetinden alınan raporlar ve ek raporlarda, Şirket kayıtlarının usulüne uygun tutulmadığının ve tutulan defterlerin hükme esas alınabilecek nitelikte olmadığının ortaya konulduğunu, ayrıca iddia olunan alacak miktarının yazılı belge ile ispatının zorunlu olduğunu, başvurucunun alacağı olarak ileri sürdüğü bu meblağa ilişkin iddiasını usulüne uygun belgeler ile ispatlayamadığını belirterek davanın reddine hükmetmiştir.

12. İlk Derece Mahkemesinin bu kararı, duruşmalı temyiz incelemesi için Yargıtaya

gönderilmiş; Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, 1/4/2011 tarihli ve E.2011/4133, K.2011/3765 sayılı ilamı ile duruşma için yeterli pul bulunmadığı gerekçesiyle dosyayı Mahkemesine iade etmiştir.

13. Belirtilen eksikliğin tamamlanmasının ardından yapılan temyiz incelemesi sonucu Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, 19/3/2013 tarihli ve E.2011/6083, K.2013/5341 sayılı ilamı ile İlk Derece Mahkemesi kararını onamış; aynı Daireye yapılan karar düzeltme istemini de 11/10/2013 tarihli ve E.2013/10611, K.2013/18205 sayılı ilamı ile reddetmiştir.

14. Karar düzeltme isteminin reddine ilişkin ilam başvurucuya 6/12/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

15. Başvurucu 6/1/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

16. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 30. maddesi şöyledir:

"Hâkim, yargılamanın makul süre içinde ve düzenli bir biçimde yürütülmesini ve gereksiz gider yapılmamasını sağlamakla yükümlüdür."

17. 18/6/1927 tarihli ve 1086 sayılı mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 288. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Bir hakkın doğumu, düşürülmesi, devri, değiştirilmesi, yenilenmesi, ertelenmesi, ikrarı ve itfası amacıyla yapılan hukuki işlemlerin, yapıldıkları zamanki miktar veya değerleri dörtyüzmilyon lirayı geçtiği takdirde senetle ispat olunması gerekir."

18. 6100 sayılı Kanun'un 200. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bir hakkın doğumu, düşürülmesi, devri, değiştirilmesi, yenilenmesi, ertelenmesi, ikrarı ve itfası amacıyla yapılan hukuki işlemlerin, yapıldıkları zamanki miktar veya değerleri ikibinbeşyüz Türk Lirasını geçtiği takdirde senetle ispat olunması gerekir. Bu hukuki işlemlerin miktar veya değeri ödeme veya borçtan kurtarma gibi bir nedenle ikibinbeşyüz Türk Lirasından aşağı düşse bile senetsiz ispat olunamaz."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Mahkemenin 17/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 6/1/2014 tarihli ve 2014/183 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

20. Başvurucu, 29/11/2001 tarihinde Erzincan 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtığı itirazın iptali davasında, kredi temin ettiğine dair Şirket Yönetim Kurulu kararı, kredinin teminatı olarak Şirket hisselerinin teslim edildiğine dair tutanak, Şirket Genel Kurulu toplantısında gelir-gider tablolarının kabulü ile borcun ikrar edilmiş olması, bilirkişi raporunda Şirketin ödeme gücü olmamasına karşın borç ödemesinde bulunduğunun tespiti gibi lehine açık delillerin varlığına rağmen taleplerinin reddine karar verildiğini ve yargılamanın makul sürede sonuçlanmadığını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş; ihlalin tespit edilmesine karar verilmesini istemiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Yargılamanın Sonucu İtibarıyla Adil Olmadığı İddiası

21. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz."

22. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, ... açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

23. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Mahkemece kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında ise açıkça dayanaktan yoksun başvurular kapsamında değerlendirilen, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği kurala bağlanmıştır.

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

25. Somut olayda başvurucu, Erzincan 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtığı itirazın iptali davasında, kredi temin ettiğine dair Şirket Yönetim Kurulu kararı, kredinin teminatı olarak Şirket hisselerinin teslim edildiğine dair tutanak, Şirket Genel Kurulu toplantısında gelir-gider tablolarının kabulü ile borcun ikrar edilmiş olması, bilirkişi raporunda Şirketin ödeme gücü olmamasına karşın borç ödemesinde bulunduğunun tespiti gibi lehine açık delillerin varlığına rağmen taleplerinin reddine karar verildiğini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

26. Başvurucu tarafından açılan davada Erzincan 1. Asliye Hukuk Mahkemesi, 12/11/2003 tarihli kararı ile tanık ifadeleri, incelenen mahkeme dosyaları ve Şirket defterleri, bilirkişi raporu ve toplanan diğer delillerin değerlendirilmesi sonucu davanın kabulüne hükmetmiş; temyiz incelemesi sonucu anılan karar, Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 28/12/2004 tarihli ilamı ile eksik inceleme ve araştırmaya dayalı karar verildiği gerekçesiyle bozulmuştur (bkz. § 10). Bozma üzerine Erzincan 1. Asliye Hukuk Mahkemesi, Yargıtay ilamında belirtilen hususlar doğrultusunda yaptığı inceleme ve bilirkişi raporu ile ek raporları dikkate alarak başvurucunun iddia ettiği alacak miktarının yazılı belge ile ispatının zorunlu olduğunu ancak başvurucunun alacağı olarak ileri sürdüğü bu meblağa ilişkin iddiasını usulüne uygun belgeler ile ispatlayamadığını belirtmiş ve davanın reddine hükmetmiştir. İlk Derece Mahkemesinin bu kararı, Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 19/3/2013 tarihli ilamı ile onanmış, aynı Daireye yapılan karar düzeltme istemi de 11/10/2013 tarihli ilamla reddedilmiştir.

27. Mahkemenin gerekçesi ve başvurucunun iddiaları incelendiğinde iddiaların özünün Derece Mahkemeleri tarafından delillerin değerlendirilmesinde ve hukuk kurallarının yorumlanmasında isabet olmadığına ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

28. Başvurucu; yargılama sürecinde karşı tarafın sunduğu deliller ve görüşlerden bilgi sahibi olamadığına, kendi delillerini ve iddialarını sunma olanağı bulamadığına, karşı tarafça sunulan delillere ve iddialara etkili bir şekilde itiraz etme fırsatı bulamadığına ya da uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasıyla ilgili iddialarının Derece Mahkemesi tarafından dinlenmediğine ilişkin bir bilgi ya da kanıt sunmadığı gibi İlk Derece Mahkemesinin ve Yargıtayın kararlarında bariz takdir hatası veya açık keyfîlik oluşturan herhangi bir durum da tespit edilememiştir.

29. Açıklanan nedenlerle başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu, Derece Mahkemeleri kararlarının bariz takdir hatası veya açık keyfîlik de içermediği anlaşıldığından başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Yargılamanın Makul Sürede Sonuçlanmadığı İddiası

30. Başvurucunun yargılamanın uzunluğuyla ilgili şikâyeti açıkça dayanaktan yoksun olmadığı gibi bu şikâyet için diğer kabul edilemezlik nedenlerinden herhangi biri de bulunmamaktadır. Bu nedenle başvurunun bu bölümüne ilişkin olarak kabul edilebilirlik kararı verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

31. Başvurucu, 29/11/2001 tarihinde Erzincan 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtığı itirazın iptali davasının makul sürede sonuçlanmadığını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

32. Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün olmayıp (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18) Sözleşme metni ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarından ortaya çıkan ve adil yargılanma hakkının somut görünümleri olan alt ilke ve haklar, Anayasa'nın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının da unsurlarıdır. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı birçok kararında -ilgili hükmü Sözleşme'nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle- Sözleşme'nin lafzi içeriğinde yer alan ve AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen ilke ve haklara Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı, yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de -Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği- makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 38, 39).

33. Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulması gereken kriterlerdir (Güher Ergun ve diğerleri, §§ 41-45).

34. Anayasa'nın 36. maddesi ve Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir. Başvuru konusu olayda, alacağın tahsili amacıyla yapılan icra takibine itiraz edilmesi

üzerine Asliye Hukuk Mahkemesi nezdinde açılan itirazın iptali davasının söz konusu olduğu görüldüğünden 1086 sayılı mülga Kanun ile 6100 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılamanın medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğuna kuşku yoktur (Güher Ergun ve diğerleri, § 49).

35. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde sürenin başlangıcı -kural olarak- uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarih olup somut başvuru açısından bu tarih 29/11/2001'dir.

36. Sürenin bitiş tarihi ise çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir (Güher Ergün ve diğerleri, § 52). Bu kapsamda somut yargılama faaliyeti açısından sürenin bitiş tarihinin, başvurucunun karar düzeltme talebinin Yargıtay 11. Hukuk Dairesince reddedildiği 11/10/2013 olduğu anlaşılmaktadır.

37. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde yargılamanın konusunun başvurucu tarafından yapılan icra takibine itirazın iptali istemine ilişkin olduğu, Erzincan 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 12/11/2003 tarihli kararı ile davanın kabulüne karar verildiği, temyiz talebi üzerine Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 28/12/2004 tarihli ilamı ile kararı bozmaya hükmedildiği, bozma üzerine Erzincan 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 17/1/2011 tarihli kararı ile davanın reddedildiği, temyiz üzerine Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 19/3/2013 tarihli ilamı ile İlk Derece Mahkemesi kararının onandığı, karar düzeltme isteminin de 11/10/2013 tarihli ilamla reddedildiği belirlenmiştir.

38. 6100 sayılı Kanun'un öngördüğü yargılama usullerine tabi mahkemeler nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesi tarafından özellikle yargılamada sürati temin etmeye hizmet eden özel usul hükümlerinin dikkate alınmadığı göz önünde bulundurularak makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönünde karar verilmiştir (Güher Ergun ve diğerleri, §§ 34-64).

39. Başvuruya konu alacağın tahsili amacıyla yapılan icra takibine itirazın iptali davasının incelenmesi neticesinde, hukuki meselenin çözümündeki güçlük, yargılamanın niteliği, maddi olayların karmaşıklığı, delillerin toplanmasında karşılaşılan engeller gibi kriterler dikkate alındığında başvuruya konu yargılamanın karmaşık nitelikte olduğu anlaşılmışsa da somut başvuru açısından daha önce verilen kararlar dışında farklı karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı ancak söz konusu on bir yıl on bir aylık yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

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

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

41. Başvurucu, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş; ihlalin tespitine hükmedilmesini talep etmiştir.

42. 6216 sayılı Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"Esas inceleme sonunda, başvurucunun hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar verilir. İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir. Ancak yerindelik denetimi yapılamaz, idari eylem ve

işlem niteliğinde karar verilemez.

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

43. 6216 sayılı Kanun’un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasında -esas inceleme sonunda ihlal kararı verilmesi hâlinde- ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedileceği belirtilmiş ancak yerindelik denetimi yapılamayacağı, idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

44. Başvuru konusu olayda başvurucunun makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Bununla birlikte başvuruya konu olan yargılama sürecinin kesinleşerek sona erdiği dikkate alındığında başvurucunun tazminat talebi bulunmaması nedeniyle ihlalin tespiti dışında sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gereken bir husus bulunmadığı anlaşılmaktadır.

45. Dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.500 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.706,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Yargılamanın sonucu itibarıyla adil olmadığı yönündeki iddiasının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

B. Başvurucunun, 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. 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 faiz uygulanmasına

17/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# İSMAİL KORKMAZ

**B. No: 2014/4531 | Karar tarihi: 17.03.2016**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/4531

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

İSMAİL KORKMAZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/4531)

Karar Tarihi: 17/3/2016

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör Yrd. : Yusuf Enes KAYA

Başvurucu : İsmail KORKMAZ

Vekili : Av. Hüseyin Hayrettin ERDOĞAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, kadastro tespitine itiraz davasının makul sürede sonuçlandırılmadığı gerekçesiyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 2/4/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca 22/7/2014 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 7/5/2015 tarihinde, kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlığın 5/6/2015 tarihli yazısında, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu

kapsamda sunulan görüşlerine atfen başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru formu ve ekleri ile başvuruya konu yargılama dosyası içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Dava konusu edilen taşınmazlar hakkında davacı Maliye Hazinesi tarafından davalı N. K. hakkında 12/2/2002 tarihinde menimüdahale davası açıldıktan sonra N. K. tarafından da Maliye Hazinesi aleyhine aynı taşınmazlar hakkında 23/2/2002 tarihinde Kaş Asliye Hukuk Mahkemesinde tescil davası açılmıştır.

8. Çekişmeli taşınmazların bulunduğu mahalde kadastro tespit çalışmaları yapılması üzerine Kaş Asliye Hukuk Mahkemesi 15/12/2004 tarihli ve E.2002/36, K.2004/423 sayılı kararıyla görevsiz olduğuna, dosyanın Kadastro Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir. Bu karar üzerine dava, Kaş Kadastro Mahkemesinin E.2005/58 sayılı dosyasına kaydedilmiştir.

9. Başvurucu, Kaş Kadastro Mahkemesinin E.2005/58 sayılı dosyasına 17/2/2006 tarihinde sunduğu dilekçe ile dava konusu edilen taşınmazı harici senetle N. K.dan satın aldığını belirterek davaya müdahil olarak katılma talebinde bulunmuştur.

10. Mahkeme, 20/2/2006 tarihli ve E.2005/58, K.2006/7 sayılı kararıyla hukuki ve fiilî bağlantı nedeniyle dosyanın aynı Mahkemenin E.2005/24 sayılı dosyasıyla birleştirilmesine ve yargılamanın E.2005/24 sayılı dosya üzerinden yürütülmesine karar vermiştir.

11. Yargılama Kaş Kadastro Mahkemesinin E.2005/24 sayılı dosyasında devam etmektedir.

12. Başvurucu 2/4/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

13. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 30. maddesi ile 21/6/1987 tarihli ve 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 25. maddesinin birinci fıkrası, 28. maddesinin birinci fıkrası, 29. maddesinin birinci, üçüncü ve dördüncü fıkraları, 30. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları, 32. maddesinin birinci fıkrası ve 36. maddesinin birinci fıkrasının son cümlesi (Güher Ergun ve Tosun Tayfun Ergun, B. No: 2012/12, 17/9/2013, §§ 16-22).

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Mahkemenin 17/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 2/4/2014 tarihli ve 2014/4531 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

15. Başvurucu, Kaş Kadastro Mahkemesinde görülen kadastro tespitine itiraz davasının makul sürede sonuçlandırılamadığını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve tazminat talep etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

16. Başvuru formu ve eklerinin incelenmesi sonucunda açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı

anlaşıldığından başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

17. Başvurucu, Kaş Kadastro Mahkemesinde görülen kadastro tespitine itiraz davasının makul sürede sonuçlandırılmadığını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

18. Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün olmayıp (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18), Sözleşme metni ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarından ortaya çıkan ve adil yargılanma hakkının somut görünümleri olan alt ilke ve haklar, Anayasa'nın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının da unsurlarıdır. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı birçok kararında, ilgili hükmü -Sözleşme'nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle- Sözleşme'nin lafzi içeriğinde yer alan ve AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen ilke ve haklara Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı, yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de -Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği- makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 38, 39).

19. Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulması gereken kriterlerdir (Güher Ergun ve diğerleri, §§ 41–45).

20. Anayasa'nın 36. maddesi ve Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir. Başvuru konusu olayda taşınmaz mülkiyeti hakkında Kaş Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan ve görevsizlik kararından sonra Kaş Kadastro Mahkemesine gönderilen kadastro tespitine itiraz davasında 3402 ve 6100 sayılı Kanunlarda yer alan usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılamanın medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğuna kuşku yoktur (Güher Ergun ve diğerleri, § 49).

21. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde sürenin başlangıcı -kural olarak- uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarih olup somut başvuru açısından bu tarih 23/2/2002'dir.

22. Başvuru konusu davanın açılış tarihi 23/2/2002 tarihi olmakla beraber başvurucunun vekili vasıtasıyla verdiği 17/2/2006 tarihli asli müdahale dilekçesi sonrasında asli müdahil sıfatıyla yargılamada yer almaya başladığı anlaşılmaktadır. Bu nedenle başvurucu açısından yapılacak makul süre değerlendirmesi bakımından dikkate alınacak sürenin başlangıcı, davanın açıldığı tarih değil, usule uygun olarak asli müdahale talebinde bulunulduğu 17/2/2006 tarihidir (İsmail Özkan, B. No. 2012/367, 17/9/2013, § 25).

23. Sürenin bitiş tarihi ise çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir. Ancak devam eden yargılamalara ilişkin makul sürede yargılanma

hakkının ihlal edildiği iddiasını içeren başvuruların yargılama faaliyetinin devamı sırasında da yapılabilmesi olanağı bulunduğundan değerlendirmeye esas alınacak sürenin bitişi başvurunun karara bağlandığı tarihtir (Güher Ergun ve diğerleri, § 52).

24. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinden N. K. tarafından Maliye Hazinesi aleyhine dava konusu taşınmazlar hakkında 23/2/2002 tarihinde Kaş Asliye Hukuk Mahkemesinde tescil davası açıldığı, taşınmazların bulunduğu mahalde kadastro tespit çalışmaları yapılması üzerine Kaş Asliye Hukuk Mahkemesince görevsizlik kararı verilerek dosyanın Kaş Kadastro Mahkemesine gönderildiği, başvurucunun 17/2/2006 tarihinde sunduğu dilekçe ile dava konusu edilen taşınmazı harici senetle N. K.dan satın aldığını belirterek davaya müdahil olarak katıldığı, Mahkemece E.2004/58 sayılı dosyanın aynı Mahkemenin E.2005/24 sayılı dosyasıyla birleştirilmesine ve yargılamanın E.2005/24 sayılı dosya üzerinden yürütülmesine karar verildiği anlaşılmıştır. Yapılan yargılamada muhtelif duruşmalarda hâkim değişiklikleri nedeniyle dosyanın incelemeye alınmasına karar verildiği, dosya kapsamında henüz keşif yapılmadığı, başvurucunun yargılamanın uzamasında bir etkisinin olmadığı belirlenmiştir.

25. İlgili yargılama evrakının incelenmesinden başvuruya konu yargılamanın Kadastro Mahkemesi önünde sürdüğü görülmekle, 3402 sayılı Kanun'da yer alan özel usul hükümleri ile medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkları konu alan yargılama faaliyetleri için geçerli genel usule ilişkin hükümler içeren 6100 sayılı Kanun'a tabi bir yargılama faaliyetinin söz konusu olduğu ve 3402 sayılı Kanun'da yer alan özel usul hükümleri ile 6100 sayılı Kanun'un 30. maddesinin uyuşmazlıkların makul sürede çözümlenmesi gerekliliğini ortaya koyduğu anlaşılmaktadır (bkz. § 13).

26. Kadastro mahkemesi nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesi tarafından -özellikle 3402 sayılı Kanun'da yer alan ve yargılamada sürati temin etmeye hizmet eden özel usul hükümlerinin nazara alınmadığı göz önünde bulundurularak- makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönünde kararlar verilmiştir (Güher Ergun ve diğerleri, §§ 54-64; Güher Ergun ve Tosun Tayfun Ergun, §§ 53-62; Gülseren Gürdal ve diğerleri, B. No: 2013/1115, 5/12/2013, §§ 60-67; Haydar İzgi, B. No: 2012/673, 19/12/2013, §§ 37-43).

27. Başvuruya konu davanın taraf sayısı ve mahiyeti nedeniyle icrası gereken usul işlemlerinin niteliği, başvuruya konu yargılamanın karmaşık niteliğinin bulunduğunu ortaya koymakla birlikte davaya bütün olarak bakıldığında 3402 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine tabi bir yargılama sürecine ilişkin somut başvuru açısından farklı bir karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı ve on yılı aşkın süredir devam eden yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

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

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

29. Başvurucu, maruz kaldığı zarar karşılığı olarak 5.000 TL maddi, 15.000 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

30. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

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

31. Başvurucunun tarafı olduğu uyuşmazlığa ilişkin yaklaşık on yılı aşkın süredir devam eden yargılama süresi dikkate alındığında yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 10.450 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

32. Başvurucu tarafından maddi tazminat talebinde bulunulmuş olmakla beraber tespit edilen ihlal ile iddia edilen maddi zarar arasında illiyet bağı bulunmadığı anlaşıldığından başvurucunun maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

33. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

34. Başvuruya konu yargılamanın on yılı aşkın süredir devam ettiği ve bu hususun makul sürede yargılanma hakkını ihlal ettiği gözetilerek anayasal bir hakkın ihlal edildiği açık olan bir yargılama dosyasında hukuka, adalete ve mahkemeye güven ilkesinin gördüğü zararın devam etmesinin önlenmesi amacıyla yargılamanın mümkün olan en kısa sürede sonuçlandırılmasını teminen kararın bir örneğinin ilgili Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 10.450 TL manevi TAZMİNAT 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 faiz uygulanmasına,

F. Kararın bir örneğinin Kaş Kadastro Mahkemesine gönderilmesine

17/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# AYDIN ASLAN VE DİĞERLERİ (2)

**B. No: 2014/4644 | Karar tarihi: 17.03.2016**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/4644

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

AYDIN ASLAN VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2014/4644)

Karar Tarihi: 17/3/2016

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör Yrd. : Yusuf Enes KAYA

Başvurucular : 1. Aydın ASLAN

2. Ziya ASLAN

3. Bedran ASLAN

4. Kadriye ASLAN

5. Necle ASLAN

6. Cemile EFE

7. Nesime ASLAN

8. Nejla ASLAN

9. Teybat ASLAN

10. Nura TÜRK

11. Hamdullah ASLAN

12. Ayşe ASLAN

13. Mehmet ASLAN

14. Rahime ASLAN

15. Cemal ASLAN

16. Emrah ASLAN

17. Farike KARA

18. Sevcan ASLAN

19. İlayda ASLAN

20. Alanur ASLAN

21. Sultani AYHAN

22. Şerife ASLAN

Vekilleri : Av. Murat DURGAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucular, 13/10/1958 tarihinde murisleri aleyhine Kızıltepe Kadastro Mahkemesinde açılan kadastro tespitine itiraz davasının Mardin Kadastro Mahkemesinde halen devam ettiğini, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılamadığını, bu sürede taşınmazlarını kullanamadıklarını ve taşınmazlarının gelirlerinden yoksun bırakıldıklarını belirterek, mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşler ve tazminat talep etmişlerdir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 3/4/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumunun bulunmadığı tespit edilmiştir

3. İkinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca, 18/9/2014 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesi Bölüm tarafından yapılmak üzere, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 13/2/2015 tarihinde, kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir. Adalet Bakanlığının 12/3/2015 tarihli yazısında, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen, başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru formu ve ekleri ile başvuruya konu yargılama dosyası içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Mardin ili, Kızıltepe ilçesi, Karakulak köyünde yapılan kadastro çalışmaları sonunda 14, 15 ve 16 parsel numaralı taşınmazlar Abdurrahman Aslan adına tespit edilmiştir.

8. Abdurrrahman Aslan'ın vefatı ile kanuni mirasçısı eşi Ali kızı Şeri Aslan'ın kaldığı, Şeri Aslan'ın da dava konusu her üç parseli beş hisseye bölüp birer hissesini uhdesinde bırakarak, diğer hisselerden birer hisseyi Halef oğulları Davut Aslan, Yusuf Aslan ve Mahmut Aslan ile Şeyhmus oğlu İbrahim Aslan'a satışını yaptığı, taşınmazın anılan kişiler

adına tescilinin yapıldığı anlaşılmıştır.

9. S.D. tarafından, 13/10/1958 tarihinde başvurucuların murisleri Yusuf Aslan ve Mahmut Aslan ile müştereklerine karşı açılan kadastro tespitine itiraz davası, Kızıltepe Kadastro Mahkemesinin E.1958/151 sayılı dosyasına kaydedilmiştir.

10. Kızıltepe Kadastro Mahkemesi, 22/6/2011 tarih ve E.1958/151, K.2011/13 sayılı kararıyla davanın reddine karar vermiştir.

11. Anılan kararın temyiz edilmesi üzerine Yargıtay 16. Hukuk Dairesi, 6/2/2013 tarih ve E.2012/3725, K.2013/618 sayılı ilâmı ile İlk Derece Mahkemesinin kararını bozmuştur.

12. Kızıltepe Kadastro Mahkemesinin kapatılmasından sonra Mardin Kadastro Mahkemesine devredilen dava, Mahkemenin E.2014/8 sayılı dosyasında devam etmektedir.

13. Başvurucular, 3/4/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

B. İlgili Hukuk

14. 12/1/2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 30. maddesi ile 21/6/1987 tarih ve 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 25. maddesinin birinci fıkrası, 28. maddesinin birinci fıkrası, 29. maddesinin birinci, üçüncü ve dördüncü fıkraları, 30. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları, 32. maddesinin birinci fıkrası ve 36. maddesinin birinci fıkrasının son cümlesi (bkz. B. No: 2012/12, 17/9/2013, §§ 16-22).

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 17/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucuların 3/4/2014 tarih ve 2014/4644 numaralı bireysel başvuruları incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

16. Başvurucular, 13/10/1958 tarihinde murisleri aleyhine Kızıltepe Kadastro Mahkemesinde açılan kadastro tespitine itiraz davasının Mardin Kadastro Mahkemesinde halen devam ettiğini, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılamadığını, bu sürede taşınmazlarını kullanamadıklarını ve taşınmazlarının gelirlerinden yoksun bırakıldıklarını belirterek, mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

17. Başvuru formu ve eklerinin incelenmesi sonucunda 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

18. Başvurucular, 13/10/1958 tarihinde murisleri aleyhine Kızıltepe Kadastro Mahkemesinde açılan kadastro tespitine itiraz davasının Mardin Kadastro Mahkemesinde halen devam ettiğini, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılamadığını, bu sürede taşınmazlarını kullanamadıklarını ve taşınmazlarının gelirlerinden yoksun bırakıldıklarını belirterek, mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

19. Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün olmayıp (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18), Sözleşme metni ile Avrupa İnsan

Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarından ortaya çıkan ve adil yargılanma hakkının somut görünümleri olan alt ilke ve haklar, Anayasa'nın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının da unsurlarıdır. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı birçok kararında, ilgili hükmü Sözleşme'nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle, Sözleşme'nin lâfzî içeriğinde yer alan ve AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen ilke ve haklara, Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı da yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup, ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği, makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır (B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 38–39).

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

21. Anayasa'nın 36. maddesi ve Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca, medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir. Başvuru konusu olayda taşınmaz mülkiyeti hakkında Kızıltepe Kadastro Mahkemesinde açılan ve Mardin Kadastro Mahkemesinde devam eden kadastro tespitine itiraz davasında, 3402 sayılı ve 6100 sayılı Kanunlarda yer alan usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılama faaliyetinin, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğunda kuşku yoktur (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 49).

22. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde, sürenin başlangıcı kural olarak, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarih olup, somut başvuru açısından bu tarih 13/10/1958 tarihidir.

23. Başvuruya konu dava, başvurucuların miras bırakanlarından intikalle takip etmekte oldukları bir uyuşmazlık olup, bu yönüyle makul süre değerlendirmesi bakımından dikkate alınacak sürenin başlangıç anı, mirasçıların yargılamaya katıldıkları an değil, somut olayda muris açısından değerlendirmeye esas alınan sürenin başlangıç anıdır (B. No: 2013/1115, 5/12/2013, § 51).

24. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir. Ancak devam eden yargılamalara ilişkin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasını içeren başvuruların yargılama faaliyetinin devamı sırasında da yapılabilmesi olanağı bulunduğundan, değerlendirmeye esas alınacak sürenin bitiş anı başvurunun karara bağlandığı tarihtir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 52).

25. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinden, Kızıltepe ilçesi, Karakulak köyü 14, 15 ve 16 parsel numaralı taşınmazlara ilişkin olarak başvurucuların murisleri Yusuf Aslan ve Mahmut Aslan ile müşterekleri aleyhine açılan kadastro tespitine itiraz davası, Kızıltepe Kadastro Mahkemesinin E.1958/151 sayılı dosyasına kaydedildiği, yapılan yargılama sonucunda davanın reddine karar verildiği, bu kararın temyiz edilmesi üzerine İlk Derece Mahkemesi kararının bozulduğu, Kızıltepe Kadastro Mahkemesinin kapatılması üzerine dosyanın Mardin Kadastro Mahkemesine devredildiği ve yargılamanın Mardin Kadastro Mahkemesinin E.2014/8 sayılı dosyasında devam ettiği anlaşılmıştır.

26. İlgili yargılama evrakının incelenmesinden, başvuruya konu yargılamanın Kadastro Mahkemesi önünde sürdüğü görülmekle, 3402 sayılı Kanun'da yer alan özel usul hükümleri ile medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkları konu alan yargılama faaliyetleri için geçerli genel usuli hükümler içeren 6100 sayılı Kanun'a tabi bir yargılama faaliyetinin söz konusu olduğu ve 3402 sayılı Kanun'da yer alan özel usul hükümleri ile 6100 sayılı Kanun'un 30. maddesinin, uyuşmazlıkların makul sürede çözümlenmesi gerekliliğini ortaya koyduğu anlaşılmaktadır (bkz. § 14).

27. Kadastro mahkemesi nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesi tarafından, özellikle 3402 sayılı Kanun'da yer alan ve yargılamada sürati temin etmeye hizmet eden özel usul hükümlerinin nazara alınmadığı göz önünde bulundurularak makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönünde kararlar verilmiştir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 54-64; B. No: 2012/12, 17/9/2013, §§ 53-62; B. No: 2013/1115, 5/12/2013, §§ 60-67; 2012/673, 19/12/2013, §§ 37-43).

28. Başvuruya konu davanın taraf sayısı ve mahiyeti nedeniyle icrası gereken usul işlemlerinin niteliği başvuruya konu yargılamanın karmaşık niteliğinin bulunduğunu ortaya koymakla birlikte, davaya bütün olarak bakıldığında, 3402 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine tabi bir yargılama sürecine ilişkin somut başvuru açısından farklı bir karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı ve yaklaşık elli yedi yıldır devam eden yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

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

30. Başvurucular uzun süren yargılama nedeniyle taşınmazlarını kullanamadıklarını belirterek, Anayasa'nın 35. maddesinde tanımlanan mülkiyet haklarının ihlal edildiğini iddia etmiş olup, başvurucuların makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiği yönünde yukarıda yer verilen tespitler ışığında, mülkiyet haklarının ihlal edildiği yönündeki iddialarının ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

31. Başvurucular, maruz kaldıkları zarar karşılığı olarak ayrı ayrı 10.000,00 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmişlerdir.

32. 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

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

33. Başvuruculardan tarafı olduğu uyuşmazlığa ilişkin yaklaşık elli yedi yıldır devam eden yargılama süresi nazara alındığında, yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucu, Nura Türk'e talebi doğrultusunda net 10.450 TL; başvurucular, Şerife Aslan ve Sultani Ayhan'a net 4.170 TL; başvurucular, Bedran Aslan, Kadriye Aslan, Nesime Aslan, Necle Aslan, Aydın Aslan,

Hamdullah Aslan, Nejla Aslan, Teybat Aslan, Cemile Efe ve Ziya Aslan'ın her birine net 950 TL; başvurucular, Ayşe Aslan, Rahime Aslan, Mehmet Aslan, Farike Kara, Cemal Aslan, Emrah Aslan, Sevcan Aslan, İlayda Aslan ve Alanur Aslan'ın her birine net 500 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

34. Başvurucular tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca 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.

35. Başvuruya konu yargılamanın yaklaşık elli yedi yıldır devam ettiği ve bu hususun makul sürede yargılanma hakkını ihlal ettiği gözetilerek, anayasal bir hakkın ihlal edildiği açık olan bir yargılama dosyasında, hukuka, adalete ve mahkemeye güven ilkesinin gördüğü zararın devam etmesinin önlenmesi amacıyla, yargılamanın mümkün olan en kısa sürede sonuçlandırılmasını teminen, kararın bir örneğinin ilgili Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvuruculaların,

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

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

B. Başvurucu, Nura Türk'e net 10.450 TL; başvurucular, Şerife Aslan ve Sultani Ayhan'a net 4.170 TL; başvurucular, Bedran Aslan, Kadriye Aslan, Nesime Aslan, Necle Aslan, Aydın Aslan, Hamdullah Aslan, Nejla Aslan, Teybat Aslan, Cemile Efe ve Ziya Aslan'ın her birine net 950 TL; başvurucular; Ayşe Aslan, Rahime Aslan, Mehmet Aslan, Farike Kara, Cemal Aslan, Emrah Aslan, Sevcan Aslan, İlayda Aslan ve Alanur Aslan'ın her birine net 500 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE, başvuruculaların tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

C. Başvurucular tarafından yapılan 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCULARA MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

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

E. Kararın bir örneğinin Mardin Kadastro Mahkemesine gönderilmesine,

17/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# NURETTİN MUTLU VE DİĞERLERİ

**B. No: 2014/7030 | Karar tarihi: 17.03.2016**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/7030

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

NURETTİN MUTLU VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/7030)

Karar Tarihi: 17/3/2016

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör Yrd. : Yusuf Enes KAYA

Başvurucular : Nurettin MUTLU

Hüseyin MUTLU

Veysi MUTLU

Vekilleri : Av. Atik YÜKSEL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, 2/9/1993 tarihinde açılan kadastro tespitine itiraz davasının makul sürede sonuçlandırılamaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 6/5/2014 tarihinde Güroymak Asliye Hukuk 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 Üçüncü Komisyonunca, 30/9/2014 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesi Bölüm tarafından yapılmak üzere, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 21/7/2014 tarihinde, kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin

birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir. Adalet Bakanlığının 29/5/2015 tarihli yazısında, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen, başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru formu ve ekleri ile başvuruya konu yargılama dosyası içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Bitlis ili Güroymak ilçesi Kuştaşı köyü Duap mezrasında yapılan kadastro tespit çalışmaları sonrasında, Pafta: 3 Parsel: 22, 23, 24, 30, 34; Pafta: 3-6 Parsel: 35, 36, 37, 38, 39, 43; Pafta: 6 Parsel: 40, 41, 42, 45, 46; Pafta: 2 Parsel: 47, 48, 49; Pafta: 3 Parsel: 52, 26, 27 sayılı taşınmazların bir kısmı mera ve mezarlık olarak, bir kısmı da Maliye Hazinesi adına tespit edilmiştir. Bu tespit üzerine başvurucular 2/9/1993 tarihinde Bitlis Kadastro Mahkemesinde kadastro tespitine itiraz davası açmışlardır.

8. Yapılan yargılama sonucunda, Bitlis Kadastro Mahkemesince 14/11/1996 tarihinde uyuşmazlık konusu parsellerin bulunduğu Güroymak ilçesinde adliyenin açılması üzerine yetkisizlik kararı verilmiş, dava dosyası Güroymak Kadastro Mahkemesine gönderilmiştir.

9. Güroymak Kadastro Mahkemesinin E.1997/43 sayılı dosyasına kaydedilen dava, aynı Mahkemenin tarafları ve konusu aynı olan E.1997/41 sayılı dosyası ile birleştirilmiş, yargılamaya E.1997/41 sayılı dosya üzerinden devam edilmesi kararlaştırılmıştır.

10. Güroymak Kadastro Mahkemesinin 20/12/2004 tarihli ve E.1997/41, K.2004/8 sayılı kararıyla uyuşmazlık konusu taşınmazlar mera olarak değerlendirilerek dava başvurucular aleyhine sonuçlandırılmıştır.

11. Temyiz üzerine Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin 16/5/2006 tarihli ve E.2006/136, K.2006/1572 sayılı ilamıyla İlk Derece Mahkemesi kararı bozularak dosya Güroymak Kadastro Mahkemesine gönderilmiş ve Mahkemenin E.2007/1 sayılı dosyasına kaydedilmiştir.

12. Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun 4/6/2013 tarih ve 1074 sayılı kararıyla Güroymak ilçesinde görülen kadastro davalarının Tatvan Kadastro Mahkemesine devrinin kararlaştırıldığı gerekçesiyle dava dosyası Tatvan Kadastro Mahkemesine gönderilerek Mahkemenin E.2013/39 sayılı dosyasına kaydedilmiştir.

13. Tatvan Kadastro Mahkemesi 20/8/2014 tarihli ve E.2013/39, K.2014/81 sayılı kararıyla davanın kısmen kabulüne kısmen reddine karar vermiştir.

14. Anılan karar temyiz edilmiş olup temyiz incelemesi devam etmektedir.

15. Başvurucular, 6/5/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

B. İlgili Hukuk

16. 12/1/2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 30. maddesi ile 21/6/1987 tarih ve 3402 sayılı Kadastro Kanunu’nun 25. maddesinin birinci fıkrası, 28. maddesinin birinci fıkrası, 29. maddesinin birinci, üçüncü ve dördüncü fıkraları, 30. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları, 32. maddesinin birinci fıkrası ve 36. maddesinin birinci fıkrasının son cümlesi (Bkz. Güher Ergun ve Tosun Tayfun Ergun, B. No: 2012/12,

17/9/2013, §§ 16-22).

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

17. Mahkemenin 17/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvuruculaların 6/5/2014 tarih ve 2014/7030 numaralı bireysel başvuruları incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

18. Başvurucular, 2/9/1993 tarihinde açmış oldukları kadastro tespitine itiraz davasının makul sürede sonuçlandırılamadığını belirterek, adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

19. Başvuru formu ve eklerinin incelenmesi sonucunda 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

20. Başvurucular, 2/9/1993 tarihinde açmış oldukları kadastro tespitine itiraz davasının makul sürede sonuçlandırılamadığını belirterek adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

21. Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün olmayıp (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18), Sözleşme metni ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarından ortaya çıkan ve adil yargılanma hakkının somut görünümleri olan alt ilke ve haklar, Anayasa'nın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının da unsurlarıdır. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı birçok kararında, ilgili hükmü Sözleşme'nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle, Sözleşme'nin lâfzî içeriğinde yer alan ve AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen ilke ve haklara, Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı da yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup, ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği, makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır ( Güher Ergun ve Diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 38–39).

22. Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulması gereken kriterlerdir (Güher Ergun ve Diğerleri, §§ 41–45).

23. Anayasa'nın 36. maddesi ve Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca, medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir. Başvuru konusu olayda taşınmaz mülkiyeti hakkında Bitlis Kadastro Mahkemesinde açılan ve Tatvan Kadastro Mahkemesine devredilen kadastro tespitine itiraz davasında, 3402 sayılı Kanun ve 6100 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılama

faaliyetinin, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğunda kuşku yoktur (Güher Ergun ve Diğerleri, § 49).

24. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde, sürenin başlangıcı kural olarak, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarih olup, somut başvuru açısından bu tarih 2/9/1993 tarihidir.

25. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir. Ancak devam eden yargılamalara ilişkin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasını içeren başvuruların yargılama faaliyetinin devamı sırasında da yapılabilmesi olanağı bulunduğundan, değerlendirmeye esas alınacak sürenin bitiş anı başvurunun karara bağlandığı tarihtir (Güher Ergun ve Diğerleri, § 52).

26. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinden, Bitlis ili Güroymak ilçesi Kuştaşı köyü Duap mezrasında yapılan kadastro tespit çalışmaları sonrasında bir kısım taşınmazların mera ve mezarlık olarak, bir kısmının da Maliye Hazinesi adına tespit edilmesi üzerine başvurucular tarafından Bitlis Kadastro Mahkemesinde kadastro tespitine itiraz davası açıldığı, dava dosyasının görevsizlikle Güroymak Kadastro Mahkemesine gönderildiği, yapılan yargılama sonucunda davanın başvurucular aleyhine sonuçlandırıldığı, temyiz incelemesi sonucunda İlk Derece Mahkemesi kararının bozulduğu, Güroymak Kadastro Mahkemesinde görülen kadastro davalarının Tatvan Kadastro Mahkemesine devredilmesi nedeniyle davanın Tatvan Kadastro Mahkemesine gönderilmesine karar verildiği anlaşılmaktadır. Tatvan Kadastro Mahkemesince yapılan yargılama sonucunda davanın kısmen kabulüne kısmen reddine karar verildiği, hükmün temyiz incelemesinin halen devam ettiği belirlenmiştir.

27. İlgili yargılama evrakının incelenmesinden, başvuruya konu yargılamanın Kadastro Mahkemesi önünde sürdüğü görülmekle, 3402 sayılı Kanun'da yer alan özel usul hükümleri ile medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkları konu alan yargılama faaliyetleri için geçerli genel usuli hükümler içeren 6100 sayılı Kanun'a tabi bir yargılama faaliyetinin söz konusu olduğu ve 3402 sayılı Kanun'da yer alan özel usul hükümleri ile 6100 sayılı Kanun'un 30. maddesinin, uyuşmazlıkların makul sürede çözümlenmesi gerekliliğini ortaya koyduğu anlaşılmaktadır (bkz.§ 16).

28. Kadastro mahkemesi nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesi tarafından, özellikle 3402 sayılı Kanun'da yer alan ve yargılamada sürati temin etmeye hizmet eden özel usul hükümlerinin nazara alınmadığı göz önünde bulundurularak makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönünde kararlar verilmiştir (Güher Ergun ve Diğerleri, §§ 54-64; Güher Ergun ve Tosun Tayfun Ergun, §§ 53-62; Gülseren Gürdal ve Diğerleri, B. No: 2013/1115, 5/12/2013, §§ 60-67; Haydar İzgi, B.No: 2012/673, 19/12/2013, §§ 37-43).

29. Başvuruya konu davanın taraf sayısı ve mahiyeti nedeniyle icrası gereken usul işlemlerinin niteliği başvuruya konu yargılamanın karmaşık nitelikte olduğunu ortaya koymakla birlikte davaya bütün olarak bakıldığında, 3402 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine tabi bir yargılama sürecine ilişkin somut başvuru açısından farklı bir karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı ve yaklaşık yirmi üç yıldır devam eden yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

30. Açıklanan nedenlerle, başvurucuların Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun’un 50. Maddesi Yönünden

31. Başvurucular, maruz kaldıkları zarar karşılığı olarak ayrı ayrı 15.000,00 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmişlerdir.

32. 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un “Kararlar” kenar başlıklı 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

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

33. Başvurucuların tarafı oldukları uyuşmazlığa ilişkin yaklaşık yirmi üç yıldır devam eden yargılama süresi nazara alındığında, yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuların her birine talepleri doğrultusunda net 15.000,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

34. Başvurucular tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvuruculara müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

35. Başvuruya konu yargılamanın yaklaşık yirmi üç yıldır devam ettiği ve bu hususun makul sürede yargılanma hakkını ihlal ettiği gözetilerek, anayasal bir hakkın ihlal edildiği açık olan bir yargılama dosyasında, hukuka, adalete ve mahkemeye güven ilkesinin gördüğü zararın devam etmesinin önlenmesi amacıyla, yargılamanın mümkün olan en kısa sürede sonuçlandırılmasını teminen, kararın bir örneğinin ilgili Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvuruculara,

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

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

B. Başvuruculara her birine net 15.000,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE, başvuruculara tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

C. Başvurucular tarafından yapılan 206,10 TL harç ve 1.800,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCULARA MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

D. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvuruculara Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin

sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

E. Kararın bir örneğinin Yargıtaya gönderilmesine,

17/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# CELAL ÖZDEMİR

**B. No: 2014/7037 | Karar tarihi: 17.03.2016**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/7037

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

CELAL ÖZDEMİR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/7037)

Karar Tarihi: 17/3/2016

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör Yrd. : Yusuf Enes KAYA

Başvurucu : Celal ÖZDEMİR

Vekili : Av. Seher Özmen ORMAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, kadastro tespitine itiraz davasının makul sürede sonuçlandırılmaması nedeniyle mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 22/5/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca 19/12/2014 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 7/5/2015 tarihinde, kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlığın 28/5/2015 tarihli yazısında, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu

kapsamda sunulan görüşlerine atfen başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru formu ve ekleri ile başvuruya konu yargılama dosyası içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Mardin ili Kızıltepe ilçesi Sancarlı köyünde 1964 yılında yapılan kadastro çalışmaları sırasında 9 parsel numaralı taşınmaz, davalılar adına tespit edilmiştir.

8. Bu tespit üzerine Maliye Hazinesi, başvurucunun murisi Tacettin Özdemir ve müşterekleri tarafından 29/6/1964 tarihinde Kızıltepe Tapulama Mahkemesinde kadastro tespitine itiraz davası açmıştır.

9. Kızıltepe Tapulama Mahkemesi, 18/3/1987 tarihli ve E.1964/23 ve K.1987/9 sayılı kararı ile davanın reddine karar vermiştir.

10. Bu karar Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin 20/2/1990 tarihli ve E.1988/7738, K.1990/1881 sayılı ilamıyla bozulmuştur.

11. Bozma üzerine yapılan yargılamada Kızıltepe Kadastro Mahkemesi 24/12/2008 tarihli ve E.1991/1, K.2008/21 sayılı kararıyla başvurucunun murisi Tacettin Özdemir'in davasının kısmen kabulüne ve bir kısım davalılara karşı olan talepleri kadastro tespitinden sonraki haklara yönelik olduğundan Mahkemenin görevsizliğine karar vermiştir.

12. Bu karar temyiz edilmiş olup temyiz incelemesi Yargıtay 16. Hukuk Dairesinin E.2014/14038 sayılı dosyasında devam etmektedir.

13. Başvurucu 22/5/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

14. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 30. maddesi ile 21/6/1987 tarihli ve 3402 sayılı Kadastro Kanunu’nun 25. maddesinin birinci fıkrası, 28. maddesinin birinci fıkrası, 29. maddesinin birinci, üçüncü ve dördüncü fıkraları, 30. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları, 32. maddesinin birinci fıkrası ve 36. maddesinin birinci fıkrasının son cümlesi (Güher Ergun ve Tosun Tayfun Ergun, B. No: 2012/12, 17/9/2013, §§ 16-22).

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 17/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 22/5/2014 tarihli ve 2014/7037 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu, 29/6/1964 tarihinde Kızıltepe Tapulama Mahkemesinde açılan kadastro tespitine itiraz davasının makul sürede sonuçlandırılmadığını, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle taşınmazı üzerinde tasarrufta bulunamadığını, taşınmazının gelirlerinden yararlanamadığını belirterek mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

17. Başvuru formu ve eklerinin incelenmesi sonucunda 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

18. Başvurucu, 29/6/1964 tarihinde Kızıltepe Tapulama Mahkemesinde açılan kadastro tespitine itiraz davasının makul sürede sonuçlandırılmadığını, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle taşınmazı üzerinde dilediği gibi tasarrufta bulunamadığını, taşınmazının gelirlerinden yararlanamadığını belirterek mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

19. Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün olmayıp (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18), Sözleşme metni ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarından ortaya çıkan ve adil yargılanma hakkının somut görünümleri olan alt ilke ve haklar, Anayasa'nın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının da unsurlarıdır. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı birçok kararında, ilgili hükmü -Sözleşme'nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle- Sözleşme'nin lafzi içeriğinde yer alan ve AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen ilke ve haklara Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de -Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği- makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 38, 39).

20. Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulması gereken kriterlerdir (Güher Ergun ve diğerleri, §§ 41–45).

21. Anayasa'nın 36. maddesi ve Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir. Başvuru konusu olayda taşınmaz mülkiyeti hakkında Kızıltepe Kadastro Mahkemesinde açılan kadastro tespitine itiraz davasında, 3402 ve 6100 sayılı Kanunlarda yer alan usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılamanın medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğuna kuşku yoktur (Güher Ergun ve diğerleri, § 49).

22. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde sürenin başlangıcı, -kural olarak- uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarih olup somut başvuru açısından bu tarih 29/6/1964'tür.

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

24. Sürenin bitiş tarihi ise çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir. Ancak devam eden yargılamalara ilişkin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasını içeren başvuruların yargılama faaliyetinin devamı sırasında da yapılabilmesi olanağı bulunduğundan değerlendirmeye esas alınacak sürenin bitişi başvurunun karara bağlandığı tarihtir (Güher Ergun ve diğerleri, § 52).

25. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde Mardin ili Kızıltepe ilçesi Sancarlı köyü 9 parsel numaralı taşınmazın davalılar adına tespit edilmesi üzerine başvurucunun murisi ve arkadaşları tarafından Kızıltepe Kadastro Mahkemesinde dava açıldığı, yapılan yargılamada davanın reddine karar verildiği, bu kararın temyiz incelemesi neticesinde bozulduğu, bozma üzerine yapılan yargılamada Kızıltepe Kadastro Mahkemesince başvurucunun murisi Tacettin Özdemir'in davasının kısmen kabulüne ve bir kısım davalılara karşı olan taleplerinin kadastro tespitinden sonraki haklara yönelik olduğundan Mahkemenin görevsizliğine karar verildiği, bu kararın temyiz incelemesinin hâlen devam ettiği anlaşılmıştır.

26. İlgili yargılama evrakının incelenmesinden başvuruya konu yargılamanın Kadastro Mahkemesi önünde sürdüğü görüldüğünden 3402 sayılı Kanun'da yer alan özel usul hükümleri ile medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkları konu alan yargılama faaliyetleri için geçerli genel usule ilişkin hükümler içeren 6100 sayılı Kanun'a tabi bir yargılama faaliyetinin söz konusu olduğu ve 3402 sayılı Kanun'da yer alan özel usul hükümleri ile 6100 sayılı Kanun'un 30. maddesinin uyuşmazlıkların makul sürede çözümlenmesi gerekliliğini ortaya koyduğu anlaşılmaktadır (bkz. § 14).

27. Kadastro mahkemesi nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesi tarafından özellikle 3402 sayılı Kanun'da yer alan ve yargılamada sürati temin etmeye hizmet eden özel usul hükümlerinin dikkate alınmadığı göz önünde bulundurularak makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönünde kararlar verilmiştir (Güher Ergun ve diğerleri, §§ 54-64; Güher Ergun ve Tosun Tayfun Ergun, §§ 53-62; Gülseren Gürdal ve diğerleri, §§ 60-67; Haydar İzgi, B. No: 2012/673, 19/12/2013, §§ 37-43).

28. Başvuruya konu davanın taraf sayısı ve mahiyeti nedeniyle icrası gereken usul işlemlerinin niteliği başvuruya konu yargılamanın karmaşık niteliğinin bulunduğunu ortaya koymakla birlikte davaya bütün olarak bakıldığında 3402 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine tabi bir yargılama sürecine ilişkin somut başvuru açısından farklı bir karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı ve yaklaşık elli iki yıldır devam eden yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

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

30. Başvurucu ayrıca uzun süren yargılama nedeniyle taşınmazını kullanamadığını, taşınmazının gelirlerinden yararlanamadığını belirterek Anayasa'nın 35. maddesinde tanımlanan mülkiyet hakkının ihlal edildiğini iddia etmişse de başvurucunun makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönünde yukarıdaki tespitler ışığında mülkiyet hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

31. Başvurucu, maruz kaldığı zarar karşılığı olarak 20.000 TL maddi, 20.000 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

32. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

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

33. Başvurucunun tarafı olduğu uyuşmazlığa ilişkin yaklaşık elli iki yıldır devam eden yargılama süresi dikkate alındığında yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 1.900 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

34. Başvurucu tarafından maddi tazminat talebinde bulunulmuş olmakla beraber tespit edilen ihlal ile iddia edilen maddi zarar arasında illiyet bağı bulunmadığı anlaşıldığından başvurucunun maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

35. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

36. Başvuruya konu yargılamanın yaklaşık elli iki yıldır devam ettiği ve bu hususun makul sürede yargılanma hakkını ihlal ettiği gözetilerek anayasal bir hakkın ihlal edildiği açık olan bir yargılama dosyasında hukuka, adalete ve mahkemeye güven ilkesinin gördüğü zararın devam etmesinin önlenmesi amacıyla yargılamanın mümkün olan en kısa sürede sonuçlandırılmasını teminen kararın bir örneğinin ilgili Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 1.500 TL manevi TAZMİNAT 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 faiz uygulanmasına,

F. Kararın bir örneğinin Yargıtay 16. Hukuk Dairesine gönderilmesine

17/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# İSMAİL ÇEÇEN

**B. No: 2014/7678 | Karar tarihi: 17.03.2016**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/7678

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

İSMAİL ÇEÇEN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/7678)

Karar Tarihi: 17/3/2016

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Raportör Yrd. : Yusuf Enes KAYA

Başvurucu : İsmail ÇEÇEN

Vekili : Av. Ali AYDEMİR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, 19/10/2009 tarihinde açılan tescil davasının makul sürede sonuçlandırılamaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 29/5/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca 25/7/2014 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 7/5/2015 tarihinde, kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlığın 4/6/2015 tarihli yazısında, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu

kapsamda sunulan görüşlerine atfen başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru formu ve ekleri ile başvuruya konu yargılama dosyası içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucu, kazandırıcı zamanaşımı zilyetliği hukuksal nedenine dayalı olarak Kızıltepe 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde 19/10/2009 tarihinde tescil davası açmıştır.

8. Kızıltepe 1. Asliye Hukuk Mahkemesi, 1/12/2010 tarihli ve E.2009/733, K.2010/947 sayılı kararıyla davanın kabulüne, dava konusu taşınmazın başvurucu adına tapuya tesciline karar verilmiştir.

9. Davalı Maliye Hazinesinin temyizi üzerine Yargıtay 8. Hukuk Dairesi, 26/3/2012 tarihli ve E.2012/1071, K.2012/2169 sayılı ilamıyla hükmün bozulmasına karar vermiştir.

10. Bozma üzerine dosya Kızıltepe 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2013/593 sayılı esasına kaydedilmiş olup yargılama hâlen devam etmektedir.

11. Başvurucu 29/5/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

12. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 30. maddesi, 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 713. maddesi.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

13. Mahkemenin 17/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 29/5/2014 tarihli ve 2014/7678 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

14. Başvurucu, imar ve ihyaya dayalı kazandırıcı zamanaşımı zilyetliğine dayalı olarak 19/10/2009 tarihinde açtığı tescil davasının makul sürede sonuçlandırılamadığını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini sürmüş ve tazminat talep etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

15. Başvuru formu ve eklerinin incelenmesi sonucunda 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

16. Başvurucu, imar ve ihyaya dayalı kazandırıcı zamanaşımı zilyetliğine dayalı olarak 19/10/2009 tarihinde açtığı tescil davasının makul sürede sonuçlandırılamadığını belirtmiş, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini sürmüştür.

17. Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün olmayıp (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18), Sözleşme metni ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarından ortaya çıkan ve adil yargılanma

hakkının somut görünümleri olan alt ilke ve haklar, Anayasa'nın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının da unsurlarıdır. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı birçok kararında -ilgili hükmü Sözleşme'nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle- Sözleşme'nin lafzi içeriğinde yer alan ve AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen ilke ve haklara Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı, yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de -Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği- makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 38, 39).

18. Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulması gereken kriterlerdir (Güher Ergun ve diğerleri, §§ 41–45).

19. Anayasa'nın 36. maddesi ve Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir. Başvuru konusu olayda Kızıltepe 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan tescil davasında, 18/6/1927 tarihli ve 1086 sayılı mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ile 6100 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılamanın medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğuna kuşku yoktur (Güher Ergun ve diğerleri, § 49).

20. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde sürenin başlangıcı -kural olarak- uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarih olup somut başvuru açısından bu tarih 19/10/2009'dur.

21. Sürenin bitiş tarihi ise çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir. Ancak devam eden yargılamalara ilişkin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasını içeren başvuruların, yargılamanın devamı sırasında da yapılabilmesi olanağı bulunduğundan değerlendirmeye esas alınacak sürenin bitişi başvurunun karara bağlandığı tarihtir (Güher Ergun ve diğerleri, § 52).

22. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesi neticesinde başvurucu tarafından 19/10/2009 tarihinde Kızıltepe 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde tescil davası açıldığı, 12/3/2010 tarihinde keşif yapıldığı, yapılan yargılama sonunda davanın kabulüne karar verildiği, temyiz incelemesi üzerine kararın bozulduğu, bozma üzerine Kızıltepe 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2013/593 sayılı dosyasına kaydedilen davada yargılamanın hâlen devam ettiği anlaşılmıştır. Başvurucu vekilinin dört duruşmaya gelmediği ve mazeret bildirdiği ancak anılan duruşmaların birinde dosyanın bilirkişiden dönüşünün beklendiği, dolayısıyla başvurucunun davanın uzamasına sebebiyet vermediği belirlenmiştir.

23. İlgili yargılama evrakının incelenmesi sonucu başvuruya konu yargılama sürecinin Asliye Hukuk Mahkemesinde sürdüğü görüldüğünden medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkları konu alan yargılama faaliyetleri için geçerli genel usul hükümleri içeren 6100 sayılı Kanun'a tabi bir yargılama faaliyetinin söz konusu olduğu ve 6100 sayılı Kanun'un 30. maddesinin uyuşmazlıkların makul sürede çözümlenmesi gerekliliğini ortaya

koyduğu anlaşılmaktadır (bkz. § 12).

24. 6100 sayılı Kanun'un öngördüğü yargılama usullerine tabi mahkemeler nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar, daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesi tarafından özellikle yargılamada sürati temin etmeye hizmet eden özel usul hükümlerinin dikkate alınmadığı göz önünde bulundurularak makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönünde karar verilmiştir. (Güher Ergun ve diğerleri, §§ 34-64).

25. Başvuruya konu davanın taraf sayısı ve mahiyeti nedeniyle icrası gereken usul işlemlerinin niteliği, başvuruya konu yargılamanın karmaşık niteliğinin bulunmadığını ortaya koymaktadır. Davaya bütün olarak bakıldığında 6100 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine tabi bir yargılama sürecine ilişkin somut başvuru açısından farklı bir karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı ve altı yılı aşkın süredir devam eden yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

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

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

27. Başvurucu 20.000 TL maddi, 20.000 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

28. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

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

29. Başvurucunun tarafı olduğu uyuşmazlığa ilişkin altı yılı aşkın süredir devam eden yargılama süresi dikkate alındığında -yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle- yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

30. Başvurucu tarafından maddi tazminat talebinde bulunulmuş olmakla beraber tespit edilen ihlal ile iddia edilen maddi zarar arasında illiyet bağı bulunmadığı anlaşıldığından başvurucunun maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

31. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

32. Başvuruya konu yargılamanın altı yılı aşkın süredir devam ettiği ve bu hususun makul sürede yargılanma hakkını ihlal ettiği gözetilerek anayasal bir hakkın ihlal edildiği açık olan bir yargılama dosyasında hukuka, adalete ve mahkemeye güven ilkesinin gördüğü zararın devam etmesinin önlenmesi amacıyla yargılamanın mümkün olan en kısa sürede sonuçlandırılmasını teminen kararın bir örneğinin ilgili Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 5.000 TL manevi TAZMİNAT 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 faiz uygulanmasına,

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

17/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# OSMAN NURİ ÖNER

**B. No: 2013/578 | Karar tarihi: 23.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/578

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

OSMAN NURİ ÖNER BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/578)

Karar Tarihi: 23/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : Özgür DUMAN

Başvurucu : Osman Nuri ÖNER

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, şirketin yönetim kurulu üyesi ve başkanı iken ayrılarak şirket ile ilgisini kestiği hâlde şirketin vergi borçlarının ve cezalarının haciz yoluyla başvurucudan tahsil edilmesi üzerine vergi mahkemelerinde açılan davalarda yapılan yargılamalar neticesinde verilen kararların yerine getirilmemesi, haczen tahsil edilen paraların başka bir teminat karşılığında iade edilmesi talebinin reddi işlemine karşı açılan davada verilen kararın adil olmaması, bu kararın temyizi üzerine verilen Danıştay onama ilamının gerekçesiz olması, keyfî işlem yaptığı ve yargı kararlarını uygulamadığı gerekçesiyle suç duyurusunda bulunulan kamu görevlileri hakkında soruşturma izni verilmemesi nedenleriyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular 8/11/2012 (2012/578) ve 9/1/2013 (2013/578) tarihlerinde Bakırköy 9. ve 11. Ağır Ceza Mahkemeleri vasıtasıyla yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. 21/2/2013 tarihinde, aynı başvurucuya ait 2012/578 numaralı bireysel başvuru dosyasının kişi yönünden hukuki irtibatı nedeniyle 2013/578 numaralı bireysel başvuru dosyası ile birleştirilmesine, 2012/578 numaralı bireysel başvuru dosyasının kapatılmasına ve incelemenin 2013/578 numaralı bireysel başvuru dosyası üzerinden yürütülmesine karar verilmiştir.

3. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca 18/2/2013 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 24/7/2013 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü 30/9/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Bakanlık tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş 22/10/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanlarını 24/10/2013 tarihinde ibraz etmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

7. Başvuru formları ve ekleri ile Ulusal Yargı Ağı Projesi'nden (UYAP)temin edilen bilgilere göre ilgili olaylar özetle şöyledir:

1. Başvuru Formunda Yer Alan Olaylar

a. Vergi Borçları ile İlgili Yapılan İşlemler

8. Başvurucu, Ö. Holding A.Ş. tüzel kişiliğini temsilen 22/7/1997 tarihinden itibaren Ö. Sigorta Aracılık Hizmetleri A.Ş.nin yönetim kurulunda görev yapmış ancak temsil ettiği şirketteki hisselerini satarak 24/2/2000 tarihinde yönetim kurulu başkanlığı görevinden istifa etmiştir.

9. Başvurucunun yönetim kurulu üyeliğinden istifa ederek bu şirket ile bir ilgisinin kalmadığının tespiti amacıyla açtığı dava İstanbul 8. Asliye Ticaret Mahkemesinin 18/3/2008 tarihli ve E.2007/379, K.2008/133 sayılı kararı ile kabul edilmiş, başvurucunun şirketin yönetim kurulu üyeliğinin 24/2/2000 tarihinde istifa ile sona erdiğinin tespitine ve keyfîyetin ticaret sicilinde ilan ve tesciline karar verilmiştir. Bu karar, Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi'nin 9/7/2008 tarihli sayısında ilan edilmiştir.

10. Öte yandan Zincirlikuyu Vergi Dairesi Müdürlüğünce (Vergi Dairesi), Ö. Sigorta Aracılık Hizmetleri A.Ş. hakkında 4/1/1961 tarihli ve 213 sayılı Vergi Usulü Kanunu'nun 30. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca 1999, 2000 ve 2001 hesap dönemlerine ilişkin dönem matrahlarının resen takdir yoluyla cezalı tarhiyatlar yapılmıştır.

11. Başvurucu hakkında bu şirketin vergi borçları ve cezaları nedeniyle Vergi Dairesince 17/4/2006 tarihinde yurt dışına çıkış yasağı uygulanmış, başvurucunun bu işlemin iptali istemiyle açtığı davada verilen İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 2006/1913 esas sayılı dosyasında 16/5/2007 tarihinde verilen kararı ile başvurucunun fiilen yönetim kurulu üyeliğinden ayrıldığı ve 24/2/2000 tarihinden sonra şirketin vergi ödevlerinin yerine getirilmesi konusunda yetkisinin kalmadığı, bu nedenle 24/2/2000 tarihine kadar tahakkuk eden vergi borcundan yönetim kurulu üyesi sıfatıyla yetki ve sorumluluğu bulunmadığından

hakkında yurt dışına çıkış yasağı konulmasına ilişkin işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı ve uygulanması hâlinde giderilmesi olanaksız zararlar doğacağı gerekçeleriyle dava konusu işlemin yürütmesinin durdurulmasına karar verilmiştir.

b. Uygulanan Haciz İşlemleri

12. Vergi Dairesi, vergi borçlarının ve cezalarının bu şirketten tahsil olanağının bulunmadığı ve başvurucunun da şirketin ortağı ve yönetim kurulu başkanı olduğu gerekçeleriyle;

a) 11/5/2007 tarihli haciz bildirileriyle başvurucunun araçları ve taşınmaz malları üzerine haciz işlemi uygulamıştır.

b) 20/10/2007 tarihinde, başvurucunun H. Bankası Florya Şubesinde bulunan banka hesabına haciz işlemi uygulamış; 1/2/2008 tarihinde de başvurucunun hesabında bulunan 40.959,75 TL haczen tahsil edilmiştir.

c) Yine 20/10/2007 tarihinde, başvurucunun H. Bankası Karaköy Şubesinde bulunan banka hesabına 20/10/2007 tarihinde haciz işlemi uygulamış; 2/2/2008 tarihinde de başvurucunun hesabında bulunan 39.566,50 TL haczen tahsil edilmiştir.

13. Vergi Dairesince 20/11/2007 tarihinde düzenlenen ödeme emirleri ise başvurucuya 29/11/2007 tarihinde tebliğ edilmiştir. Vergi Dairesinin 1/3/2008 tarihli yazısıyla ödevli şirketin vergi borçlarının cebri icra yoluyla (başvurucunun H. Florya Bankası Şubesindeki banka hesabından) 1/2/2008 tarihinde tahsil edildiği belirtilerek bu nedenle şirketin ortakları hakkında yapılan tüm hacizlerin 2/2/2008 tarihi itibarıyla kaldırıldığı bildirilmiştir.

c. Haciz İşlemlerine Karşı Açılan Davalar

14. a) Başvurucu şirketin vergi borçları nedeniyle araçlarının ve taşınmaz mallarının haczedilmesi işlemine karşı 19/10/2007 tarihinde İstanbul 7. Vergi Mahkemesinde iptal davası açmıştır.

b) Mahkemenin 4/3/2008 tarihli ve E.2007/3162, K.2008/757 sayılı kararı ile borçlu şirketin hacze konu vergi borçlarının 1/2/2008 tarihinde tahsil edilmesi üzerine Vergi Dairesince hacizlerin kaldırıldığının bildirilmesi nedeniyle davanın konusuz kaldığı gerekçesiyle davanın esası hakkında bir karar verilmesine yer olmadığına karar verilmiştir.

c) Başvurucu; kararı temyiz etmiş, Danıştay Dördüncü Dairesinin 21/7/2008 tarihli ve E.2008/4022 sayılı ilamıyla temyiz edilen mahkeme kararının ve dava konusu haciz işleminin yürütmesinin durdurulmasına karar verilmiş, aynı Dairenin 4/2/2008 tarihli ve E.2008/4022, K.2009/629 sayılı ilamıyla da dava tarihindeki hukuki duruma göre karar verilmesi gerektiği belirtilerek hükmün bozulmasına karar verilmiştir.

d) Mahkeme 26/6/2009 tarihli ve E.2009/1314, K.2009/1950 sayılı kararı ile "... 11/5/2007 tarihli haciz bildirileri ile davacının araçları ve gayrimenkulleri üzerine haciz konulduğu, 22/5/2009 tarihli ara kararı ile istenilen ve 20/6/2009 tarihli ve 4935 sayılı yazı ekinde sunulan dava konusu haciz işlemlerinin dayanağı olan ödeme emirlerinin ise 20/11/2007 tarihinde düzenlendiği ve bizzat davacıya 22/11/2007 ve 29/11/2007 tarihlerinde tebliğ edildiği, davacı adına haciz varakalarının ise 8/1/2008 tarihinde düzenlendiği görülmekte olup bu durumda ... yasal düzenlemelere aykırı olarak ödeme emri ve haciz varakası düzenlenmeden tesis edilen dava konusu haciz işlemlerinde hukuka uyarlık bulunmamıştır..." gerekçesiyle davanın kabulüne ve dava konusu haciz işlemlerinin iptaline karar vermiş, karar 21/6/2010 tarihinde kesinleşmiştir.

15. a)Başvurucu, H. Bankası Karaköy Şubesinde bulunan banka hesabına haciz konulması işlemine karşı 4/1/2008 tarihinde İstanbul 3. Vergi Mahkemesinde iptal davası açmış, Mahkemenin 5/3/2008 tarihli ve E.2008/35, K.2008/763 sayılı kararı ile dava konusu işlemin dayanağı amme alacağının ödendiği belirtilerek davanın konusuz kaldığı gerekçesiyle bir karar verilmesine yer olmadığına karar verilmiştir.

b) Karar temyiz edilmiş, Danıştay Dördüncü Dairesinin 29/5/2008 tarihli ve E.2008/2290 sayılı ilamıyla temyiz edilen mahkeme kararının ve dava konusu haciz işleminin yürütmesinin durdurulmasına karar verilmiş; aynı Dairenin 26/5/2009 tarihli ve E.2009/2290, K.2009/2751 sayılı ilamıyla da işlemin tesis edildiği tarih itibariyle oluşan hukuki durum esas alınarak yargısal denetim yapılması gerektiği belirtilerek hükmün bozulmasına karar verilmiştir.

c) Bozma ilamı üzerine yapılan yargılama neticesinde Mahkeme21/4/2010 tarihli ve E.2009/2648, K.2010/1094 sayılı kararı ile ödeme emri ve haciz varakası düzenlenmeden haciz bildirisiyle tesis edilen haciz işleminin hukuka aykırı olduğu gerekçesiyle dava konusu idari işlemin iptaline karar vermiş, bu karar 10/8/2010 tarihinde kesinleşmiştir.

16. a)Başvurucu, H. Bankası Florya Şubesinde bulunan banka hesabına haciz konulması işlemine karşı 7/4/2008 tarihinde İstanbul 2. Vergi Mahkemesinde iptal davası açmıştır.

b) Mahkemenin 30/10/2009 tarihli ve E.2008/1993, K.2009/4474 sayılı kararı ile ödeme emri ve haciz varakası düzenlenmeden haciz bildirisiyle tesis edilen haciz işlemi sonrası başvurucuya ait hesaptan cebren tahsilat yapılmasının hukuka aykırı olduğu gerekçesiyle davanın kabulüne ve dava konusu haczen tahsil edilen 40.959,75 TL'nin başvurucuya iade edilmesine karar verilmiştir. Bu karar davalının temyizden feragat etmesi üzerine 28/4/2010 tarihinde kesinleşmiştir.

d. Banka Hesabından Tahsil Edilen Paranın İadesi Talebi

17. Başvurucu İstanbul 2. Vergi Mahkemesinin 30/10/2009 tarihli kararı uyarınca cebren tahsil edilen paranın tarafına iade edilmesi için 27/7/2010 tarihinde Vergi Dairesine başvuruda bulunmuştur. Vergi Dairesinin 29/7/2010 tarihli cevap yazısında, anılan karar gereğince başvurucudan tahsil edilen 40.959,75 TL'nin reddiyatının yapılarak emanet hesabına aktarıldığı, ancak 21/7/1953 tarihli ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkında Kanun'un 23. maddesine göre muaccel hâle gelmiş borçlarına mahsup edilmek üzere girişlerinin yapıldığı başvurucuya bildirilmiş, 1/3/2010 tarihinde başvurucu hakkında Vergi Dairesince yeniden haciz işlemi uygulandığı anlaşılmıştır.

e. Banka Hesabından Tahsil Edilen Paranın Teminat ile Değiştirilmesi Talebi

18. a)Başvurucunun banka hesabına uygulanan haciz neticesinde tahsil edilen tutarın 6183 sayılı Kanun'un 10. maddesinin beşinci fıkrasına göre başka bir teminat karşılığında iade edilmesi için yaptığı 8/1/2009 tarihli başvuru, Vergi Dairesinin 12/1/2009 tarihli yazısı ile anılan maddedeki koşulların oluşmadığı gerekçesiyle reddedilmiştir.

b) Başvurucu bu idari işleme karşı 26/2/2009 tarihinde İstanbul 5. Vergi Mahkemesinde iptal davası açmıştır. Mahkeme 17/9/2009 tarihli ve E.2009/571, K.2009/2511 sayılı kararı ile davanın reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısımları şöyledir:

"Olayda, davacının yönetim kurulu başkanı olduğu şirketin muhhtelif vergi borçlarının tahsili amacıyla davacıya ait banka hesabına haciz uygulanmış ve şirketin vergi borçlarını karşılayacak miktarda haciz işlemi gerçekleştirilmiştir. Dolayısıyla, haczedilen tutarın cebri

takibattan önce davacı tarafından şirket borçları için teminat olarak gösterilmiş bulunmaması, idarece cebri takiple muaccel şirket borçlarının tahsili amacıyla davacı adına banka hesabı üzerinde haciz işleminin uygulanması, haciz işlemi sonucunda söz konusu şirket borçlarını karşılamaya yetecek miktarın cebren tahsil edilmesi halleri mevcut bulunduğundan, haciz yoluyla cebren tahsil edilip bu haliyle teminat hükmünde değerlendirilmeyecek tutarın başka bir teminatla değiştirilmesi yönündeki istemin reddine ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmamaktadır. "

c) Temyiz edilen karar, Danıştay Dördüncü Dairesinin 13/11/2012 tarihli ve E.2010/1452, K.2012/6480 sayılı ilamıyla onanmıştır.

d) Bu karar başvurucuya 3/1/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

f. İlamlı İcra Takibi

19. a) Başvurucu haciz işlemlerinin iptaline ilişkin vergi mahkemesi kararlarına dayalı olarak Zincirlikuyu Vergi Dairesi Müdürlüğü aleyhine, başvuru formu ve eklerinden belirlenemeyen bir tarihte 40.959,75 TL asıl alacak ve yargılama giderleri ile birlikte toplam 41.262,65 TL alacak üzerinden Bakırköy 5. İcra Müdürlüğünün 2010/10267 esas sayılı icra dosyasında ilamlı icra takibi başlatmıştır.

b)İcra Müdürlüğünce Vergi Dairesine 27/7/2011 tarihli borç muhtırası gönderilerek borcun yazının tebliği tarihinden itaberen 7 gün içerisinde ödenmesi hususu bildirilmiş, Vergi Dairesinin 4/8/2011 tarihli cevap yazısıyla yargı kararları ile eksiklik tespit edilen hususlar giderilerek mükellefler hakkında yeniden işlem tesis edilebileceği, başvurucunun alacağına dayanak teşkil eden bilgi ve belgelerin ibraz edilmesi hâlinde bilgi verilebileceği belirtilmiştir.

c) İcra Müdürlüğü bu defa 17/10/2011 tarihli borç muhtırasını Vergi Dairesine göndermiş ve muhtırada borç miktarı da 66.755,05 TL olarak belirtilmiştir.

d) Muhakemat Müdürlüğü 30/3/2012 tarihinde, Bakırköy 4. İcra Hukuk Mahkemesi nezdinde icra işlemini şikâyet etmiştir.

e) Mahkeme 21/6/2012 tarihli ve E.2012/268, K.2012/625 sayılı kararı ile Muhakemat Müdürlüğü yerine Vergi Dairesi Müdürlüğü aleyhine icra takibi yapılmasının usul ve yasaya aykırı olduğu gerekçesiyle şikâyetin kabulüne ve icra takibinin iptaline karar vermiştir.

f) Temyiz edilen karar, Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin 15/4/2013 tarihli ve E.2013/1947, K.2013/5658 sayılı ilamıyla onanmış, başvurucunun karar düzeltme istemi de aynı Dairenin 14/11/2013 tarihli ve E.2013/12660, K.2013/16674 sayılı ilamıyla reddedilmiştir.

g. Ceza Soruşturması

20. a) Başvurucu yargı kararlarını yerine getirmediği ve keyfî davrandığı gerekçesiyle Zincirlikuyu Vergi Dairesi Müdürü hakkında Bakırköy Cumhuriyet Başsavcılığına şikâyette bulunmuştur.

b) İstanbul Valiliğinin 19/6/2012 tarihli kararı ile soruşturma izni verilmemesine karar verilmiştir.

c) Başvurucunun bu karara karşı yaptığı itiraz, İstanbul Bölge İdare Mahkemesinin 14/9/2012 tarihli ve E.2012/469, K.2012/512 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

d) Karar, başvurucuya 10/10/2012 tarihinde tebliğ edilmiştir.

21. Başvurucu birleşen 2012/578 numaralı bireysel başvuru dosyası yönünden 8/11/2012 tarihinde, 2013/578 numaralı bireysel başvuru dosyası yönünden ise 9/1/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

2. Başvuru Formunda Yer Almayan Diğer İlgili Olaylar

a. Banka Hesabından Tahsil Edilen Paranın İade Edilmesi Talebinin Reddi İşlemine Karşı Açılan İdari Dava Süreci

22. a) Başvurucu H. Bankası Karaköy Şubesinde bulunan hesabından haczen tahsil edilerek Vergi Dairesi hesabına aktarılan paranın iadesi için 25/6/2008 tarihinde Vergi Dairesine başvurmuştur.

b) Vergi Dairesinin 27/6/2008 tarihli yazısı ile 2577 sayılı Kanun'un 28 maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre haciz ve ihtiyati haciz uygulamaları ile ilgili davalarda verilen kararlar hakkkında bu kararların kesinleşmesinden sonra idarece işlem tesis edileceği kuralı nedeniyle davanın kesinleşmesi sonucuna göre işlem tesis edileceği başvurucuya bildirilmiştir.

c) Başvurucu aynı istemle bu defa 10/9/2008 tarihinde yeniden Vergi Dairesine başvurmuştur.

d) Vergi Dairesinin 22/9/2008 tarihli yazısı ile İstanbul Vergi Dairesi Başkanlığından görüş istenildiği belirtilerek bu görüş doğrultusunda bilgi verileceği bildirilmiştir.

e) İstanbul Vergi Dairesinin 22/12/2008 tarihli yazısında Vergi Dairesinin, başvurucunun ödevli şirket ile 24/2/2000 tarihinden itibaren bir ilgisinin kalmadığının tespitine dair ticaret mahkemesi kararının tarafı olmadığı, başvurucunun temsil yetkisinin sona erdiğini tespit ettirdiği tarihten sonra yönetim kurulu başkanı sıfatıyla noter aracılığıyla diğer şirket ortaklarına bildirimde bulunduğu ve başvurucunun temsil yetkisini devrettiğine dair tescil ve ilan edilmiş bir husus bulunmadığı gerekçeleriyle anılan şirketten tahsil olanağı bulunmayan vergi borçlarından yasal temsilci sıfatıyla başvurucunun sorumlu tutulması gerektiği bildirilmiştir.

f) Başvurucu Vergi Dairesince banka hesabından tahsil edilen paranın iadesi talebine cevap verilmediği, bu nedenle talebinin idarece zımnen reddedildiğini belirterek 7/11/2008 tarihinde İstanbul 9. Vergi Mahkemesinde iptal davası açmıştır.

g) Mahkeme 11/11/2008 tarihli ve E.2008/3776, K.2008/3049 sayılı kararı ile davanın reddine karar vermiştir.

h)Başvurucunun temyiz ettiği karar, Danıştay Dördüncü Dairesinin 28/5/2009 tarihli ve E.2009/441, K.2009/3074 sayılı ilamıyla "davacının hakkında yürütülen haciz işlemlerine karşı açmış olduğu davalar sonucunda verilen yargı kararlarının uygulanması için davalı idareye yaptığı başvurunun 60 gün içerisinde yanıt verilmemek suretiyle zımnen reddine ilişkin işlem, davacının menfaatinietkileyen icrai nitelikte bir işlem olduğu" belirtilerek bozulmuştur.

ı) Bozma ilamı üzerine yapılan yargılama neticesinde Mahkeme 28/7/2010 tarihli ve E.2009/2606, K.2010/2077 sayılı kararı ile iade talebine konu haciz işlemine karşı açılan davanın kesinleşmemiş olması nedeniyle idarenin kararı kesinleştikten sonra uygulayabileceği gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir.

i) Karar temyiz edilmiş; Danıştay Dördüncü Dairesinin 13/11/2012 tarihli ve E.2010/7871,

K.2012/6476 sayılı ilamıyla hüküm onanmıştır. Kararın gerekçesinin ilgili kısımları şöyledir:

"İncelenen dosyada Ö. Sigorta Aracılık Hizmetleri Anonim Şirketi'nin muhtelif vergi borçlarının tahsili amacıyla anılan şirketin ortağı ve kanuni temsilcisi olan davacıya ait taşınmaz ve araçlar üzerinde uygulanan haciz işleminin iptali istemiyle açılan davada verilen, davacının banka hesabı üzerinde uygulanan haciz sonucunda vergi borcunu karşılayacak tutarın vergi dairesi müdürlüğünün hesabına aktarıldığı, bu nedenledavacı hakkında yapılan tüm hacizlerin kaldırıldığı gerekçesiyle karar verilmesine yer olmadığına dair Vergi Mahkemesi kararının, idari işlemlerin tesis tarihindeki duruma göre hukuki denetiminin yapılması gerektiği gerekçesiyle bozulması sonucunda, bozma kararına uyularak haciz işleminin İstanbul 7. Vergi Mahkemesinin26.6.2009 günlü, E:2009/1314, K:2009/1950 sayılı kararıyla davacı adına ödeme emri ve haciz varakası düzenlenmeden tesis edildiğinden hukuka aykırı olduğu gerekçesiyle iptal edildiği anlaşılmıştır.

Bu durumda davacının işbu dosyadaki istemi doğrultusunda, Danıştay Dördüncü Dairesinin 23.12.2009 günlü, E:2009/7395, K:2009/6967 sayılı kararıyla onanarak kesinleşen, İstanbul 7.Vergi Mahkemesininyukarıda gün ve sayısı belirtilen kararının uygulanması suretiyle haczen tahsil edilen parası iade edileceğinden Vergi Mahkemesi kararı sonucu itibariyle hukuka uygun bulunmuştur."

b. Manevi Tazminat İstemli Tam Yargı Davası

23. a) Başvurucu, kendisine atfedildiği gibi borçlu şirketin ortağı ve kanuni temsilcisi olmadığı hâlde adına tanzim ve tebliğ edilen ödeme emirleri ile parası ve malları üzerine konulan hacizlerin kötü niyetli olarak uygulandığı, hacizlerin tamamının mahkeme kararları ile kaldırılmasına rağmen yargı kararlarının uygulanmadığı ve benzer işlemlerin yapılmaya devam edildiği iddialarıyla manevi tazminat ödenmesi ve ayrıca haczen tahsil edilen paranın iade edilmesi istemiyle 28/5/2010 tarihinde İstanbul 8. Vergi Mahkemesinde tam yargı davası açmıştır.

b) Mahkeme 5/7/2010 tarihli ve E.2010/1989, K.2010/2209 sayılı kararı ile haczen tahsil edilen paranın iadesi ile manevi tazminat istemlerinin ayrı davalara konu edilebileceği gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir.

24. Başvurucu 16/7/2010 tarihinde İstanbul 8. Vergi Mahkemesinde manevi tazminat istemli tam yargı davası açmıştır.

b) Mahkeme 23/7/2010 tarihli ve E.2010/2778, K.2010/2383 sayılı kararı ile idare mahkemesinin görevli olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiştir.

c) İstanbul 7. İdare Mahkemesi de 4/10/2010 tarihli ve E.2010/1773, K.2010/1635 sayılı kararı ile vergi mahkemesinin görevli olduğu gerekçesiyle olumsuz görev uyuşmazlığı çıkarmıştır.

d) İstanbul Bölge İdare Mahkemesince vergi mahkemesinin görevli yargı yeri olarak tayin edilmesi üzerine İstanbul 8. Vergi Mahkemesinde görülen yargılamada Mahkeme, 11/4/2012 tarihli ve E.2011/184, K.2012/1444 sayılı kararı ile davanın reddine karar vermiştir.

e) Karar temyiz edilmiş, Danıştay Dördüncü Dairesinin 17/3/2015 tarihli ve E.2012/6005, K.2015/858 sayılı ilamıyla hükmün bozulmasına karar verilmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısımları şöyledir:

"... davacı tarafından kesinleşen mahkeme kararına istinaden cebren tahsil edilen tutarın

vergi dairesinden geri alınması için ilamlı icra takibi yapıldığı, ancak icra emrine rağmen davalı İdarenin haczen aldığı parayı iade etmediği, davacı tarafından, kesinleşen yargı kararlarının yerine getirilmediği ve bunun ağır hizmet kusuru olduğu, ... Davalı İdarece yargı kararlarının yerine getirildiği ve bu doğrultuda işlemler tesis edildiğinin ileri sürüldüğü, hacizlere karşı açılan davalarda verilen iptal kararları doğrultusunda haciz varakalarının düzenlendiği ve tebliğ edildiği belirtilmesine rağmen bu hususları tevsik edecek belgelerin dosyada bulunmadığı, haczen tahsil edilen tutarın iadesi yönünde verilen mahkeme kararına rağmen iade yapılmamasının nedeni olarak 6183 sayılı Kanun'un 79. maddesine göre düzenlenen 1/3/2010 tarihli ve 5708 sayılı haciz işleminin gösterildiği, ancak bu haciz işleminin davacıya tebliğ edildiğini gösterir herhangi bir bilgi ve belgenin bulunmadığı ...

...

Olayda, Ö. Sigorta Aracılık Hizmetleri Anonim Şirketi'nin ortağı ve yönetim kurulu üyesi olduğu ileri sürülen davacı adına söz konusu şirketin vergi borçlarından dolayı yurt dışına çıkış yasağı koyulması, eşinin ve kendinin mülklerine ve araçlarına hacizler konulması, eşinin ve kendisinin müşterek banka hesaplarına haciz konulması ve müşterek hesaptan cebren tahsilat yapılması gibi tesis edilen işlemler yargı kararlarıyla iptal edilmiştir. Yargı kararlarıyla iptal edilen işlemler sonrasında İdarece yargı kararlarının gereği olarak işlemler tesis edildiği, dolayısıyla yargı kararlarının uygulandığı ileri sürülmüş ise de,davacının banka hesabına konulan haciz nedeniyle vergi dairesinin hesabına aktarılan tutarın iadesi istemiyle İstanbul 2.Vergi Mahkemesi nezdinde E:2008/1193 esasında açılan davada, davanın kabulüyle haczen tahsil edilen tutarın davacıya iadesine karar verildiği, söz konusu kararın yerine getirilmesi için ilamlı icra takibi yapıldığı, ancak icra emrine rağmen davalı İdarenin haczen aldığı parayı iade etmediği, dolayısıyla yargı kararının uygulamadığı somut örneği olarak görülmektedir.

Bu durumda, davacı adına tesis edilen işlemlerin yargı kararlarıyla hukuka aykırı oldukları ortaya konulduktan sonra tesis edilen işlemler ve yapılan eylemlerin de yargı kararlarını etkisiz kılmaya yönelik olması, davalı İdarece yargı kararları gereğinin geciktirilmeksizin yerine getirilmemesinin ağır hizmet kusurunu oluşturması karşısında davacının uğradığı manevi zararın idarece tazmini gerektiğinden, yukarıda belirtilen esaslar dikkate alınmak suretiyle takdir edilecek manevi tazminatın yasal faiziyle birlikte davacıya ödenmesine hükmedilmesi gerekirken, davayı reddedenVergi Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir."

f) UYAP sisteminden yapılan sorgulama sonucuna göre yargılamanın henüz sonuçlanmadığı anlaşılmaktadır.

c. İstirdat Davası

25. a) Başvurucu, H. Bankası Florya Şubesi nezdinde bulunan banka hesabından Vergi Dairesince haczedilen 40.959,75 TL'nin kesinleşmiş mahkeme kararlarına rağmen iade edilmediğini belirterek bu tutarın haciz bildiri tarihi olan 10/3/2010 tarihinden itibaren işleyecek aylık %2.5 yasal faizi ile birlikte iadesi istemiyle 19/8/2010 tarihinde Vergi Dairesi aleyhine Bakırköy 10. Asliye Hukuk Mahkemesinde istirdat davası açmıştır.

b) Mahkeme 4/10/2012 tarihli ve E.2010/376, K.2012/377 sayılı kararı ile vergi mahkemesi kararına göre iadesi gereken paranın davacı mükellefin muaccel hâle gelmiş borçlarına mahsup edildiği, davalı idare tarafından yapılan bu işlemin usul ve vergi mevzuatına uygun

olduğu belirtilerek alınan bilirkişi raporu doğrultusunda davanın reddine karar vermiştir.

c) Başvrucu kararı temyiz etmiş, Yargıtay 17. Hukuk Dairesinin 16/6/2015 tarihli ve E.2014/2621, K.2015/8749 sayılı ilamıyla hükmün bozulmasına karar verilmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısımları şöyledir:

"Davacı tarafından temyiz aşamasındaibraz edilen 01.12.2014 tarihli vergi idaresi yazısından dava konusu 40.959,75 TL paranın iadesine karar verildiği ve bu paranın yatırılması için hesap numarası istenildiği anlaşılmaktadır.

Bu durumda, ibraz edilen bu fezleke çerçevesindeana para ve faiz talebinin değerlendirilmesi gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırıdır."

d) UYAP sisteminden yapılan sorgulama sonucuna göre yargılamanın bozma ilamı sonrası Mahkemenin 2015/508 esas sayılı dava dosyasında devam ettiği anlaşılmaktadır.

26. Başvurucu Bakırköy 2. Ağır Ceza Mahkemesi vasıtasıyla Anayasa Mahkemesine gönderdiği 22/12/2014 tarihli dilekçe ile İdarenin haciz yoluyla tahsil ettiği 40.959,75 TL'yi iade etme kararı aldığını belirtmiştir. Dilekçeye ekli Zincirlikuyu Vergi Dairesi Müdürlüğünün 1/12/2014 tarihli yazısıyla borçlu şirketin vergi borçlarının tahsil imkânının bulunmaması nedeniyle yönetim kurulu başkanı sıfatıyla başvurucudan tahsil edilen 40.959,75 TL'nin kendisine iade edileceği bildirilmiştir.

B. İlgili Hukuk

27. 213 sayılı Kanun’un 10. maddesi şöyledir:

"Tüzel kişilerle küçüklerin ve kısıtlıların, Vakıflar ve cemaatlar gibi tüzel kişiliği olmıyan teşekküllerin mükellef veya vergi sorumlusu olmaları halinde bunlara düşen ödevler kanuni temsilcileri, tüzel kişiliği olmayan teşekkülleri idare edenler ve varsa bunların temsilcileri tarafından yerine getirilir.

Yukarıda yazılı olanların bu ödevleri yerine getirmemeleri yüzünden mükelleflerin veya vergi sorumlularının varlığından tamamen veya kısmen alınmayan vergi ve buna bağlı alacaklar, kanuni ödevleri yerine getirmeyenlerin varlıklarından alınır. Bu hüküm Türkiye'de bulunmayan mükelleflerin Türkiye'deki temsilcileri hakkında da uygulanır.

Temsilciler veya teşekkülü idare edenler bu suretle ödedikleri vergiler için asıl mükelleflere rücu edebilirler.

Tüzel kişilerin tasfiye haline girmiş veya tasfiye edilmiş olmaları, kanuni temsilcilerin tasfiyeye giriş tarihinden önceki zamanlara ait sorumluluklarını da kaldırmaz.”

28. 6183 sayılı Kanun’un "Teminat ve Değerlenmesi" kenar başlıklı 10. maddesi şöyledir:

"Teminat olarak şunlar kabul edilir:

1. Para,

2. Bankalar ve özel finans kurumları tarafından verilen süresiz teminat mektupları,

3. Hazine Müsteşarlığınca ihraç edilen Devlet iç borçlanma senetleri veya bu senetler yerine düzenlenen belgeler (Nominal bedele faiz dahil edilerek ihraç edilmiş ise bu işlemlerde anaparaya tekabül eden satış değerleri esas alınır.),

4. Hükümetçe belli edilecek Milli esham ve tahvilat "Bu esham ve tahvilat, teminatın kabul edilmesine en yakın borsa cetvelleri üzerinden % 15 noksaniyle değerlendirilir.",

5. İlgililer veya ilgililer lehine üçüncü şahıslar tarafından gösterilen ve alacaklı amme idaresince haciz varakasına müsteniden haczedilen menkul ve gayrimenkul mallar.

Teminat sonradan tamamen veya kısmen değerini kaybeder veya borç miktarı artarsa, teminatın tamamlanması veya yerine başka teminat gösterilmesi istenir.

Borçlu verdiği teminatı kısmen veya tamamen aynı değerde başkalariyle değiştirebilir."

29. 6183 sayılı 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.

Bu madde hükmü, yabancı şahıs veya kurumların Türkiye’deki mümessilleri hakkında da uygulanır.

Tüzel kişilerin tasfiye haline girmiş veya tasfiye edilmiş olmaları, kanuni temsilcilerin tasfiyeye giriş tarihinden önceki zamanlara ait sorumluluklarını kaldırmaz.

Temsilciler, teşekkülü idare edenler veya mümessiller, bu madde gereğince ödedikleri tutarlar için asıl amme borçlusuna rücu edebilirler.”

30. 6183 sayılı Kanun'un "Haciz" kenar başlıklı 62. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Borçlunun, mal bildiriminde gösterilen veya tahsil dairesince tesbit edilen borçlu veya üçüncü şahıslar elindeki menkul malları ile gayrimenkullerinden, alacak ve haklarından amme alacağına yetecek miktarı tahsil dairesince haczolunur."

31. 6183 sayılı Kanun'un "Haciz varakası" kenar başlıklı 64. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Haciz muameleleri, tahsil dairelerince düzenlenen ve alacaklı amme idaresinin, mahalli en büyük memuru veya tevkil edeceği memur tarafından tasdik edilen haciz varakalarına dayanılarak yapılır."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

32. Mahkemenin 23/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

33. Başvurucu yönetim kurulu başkanı iken ayrıldığı ve bütün ilişiğini de kestiği şirketin vergi borçları ve cezalarından dolayı Vergi Dairesince banka hesaplarına haciz işlemi uygulandığını ve hesaplarda bulunan 40.959,75 TL'nin haciz yoluyla tahsil edildiğini, haciz işlemlerine karşı vergi mahkemelerinde açtığı davalarda verilen yürütmenin durdurulması ve iptal kararlarının ise Vergi Dairesince uygulanmadığını belirtmiştir.

34. Başvurucu ayrıca haczen tahsil edilen paraların başka bir teminat karşılığında iade edilmesi talebinin Vergi Dairesince reddedilmesi üzerine İstanbul 5. Vergi Mahkemesinde açtığı davanın keyfî olarak reddedildiğini, kararın temyizine ilişkin talebinin de Danıştayca şablon gerekçelerle reddedilerek hükmün onandığını ifade etmiştir.

35. Başvurucu, keyfî işlem yaptığı ve yargı kararlarını uygulamadığı gerekçesiyle suç

duyurusunda bulunduğu kamu görevlileri hakkında Valilikçe hukuka aykırı olarak soruşturma izni verilmediğini ve bu karara karşı yaptığı itirazın da Bölge İdare Mahkemesince haksız yere reddedildiğini belirtmiştir.

36. Başvurucu bu nedenlerle Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının ve yargı kararlarının geciktirilmeksizin uygulanmasına ilişkin 138. maddesinin ihlal edildiğini ileri sürmüş; kendisinden haciz yoluyla tahsil edilen paraların, yaptığı yargılama giderlerinin ve 17/10/2011 tarihine kadar işlemiş faizlerinin karşılığı olarak 66.755,05 TL'nin bu tarihten itibaren işleyecek faizi ile birlikte tazminat olarak ödenmesine karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

1. Yargılamanın Sonucunun Adil Olmadığına İlişkin İddia

37. Başvurucu banka hesabından Vergi Dairesince haciz yoluyla tahsil edilen paranın başka bir teminat karşılığında iade edilmesi için yaptığı başvurunun reddi işlemine karşı açtığı iptal davasında İstanbul 5. Vergi Mahkemesince verilen kararın adil olmadığınıbelirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

38. Bakanlık, bu konu hakkında bir görüş bildirmemiştir.

39. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

“Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz.”

40. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

“Mahkeme, … açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir.”

41. 6216 sayılı Kanun’un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Mahkemece kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir. Anayasa’nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında ise açıkça dayanaktan yoksun başvurular kapsamında değerlendirilen kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği kurala bağlanmıştır.

42. Anılan kurallar uyarınca ilke olarak derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Bunun tek istisnası, derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda bariz takdir hatası veya açık keyfîlik içermesi ve bu durumun kendiliğinden bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlükleri ihlal etmiş olmasıdır. Bu çerçevede, kanun yolu şikâyeti niteliğindeki başvurular,bariz takdir hatası veya açık keyfîlik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesince incelenemez (Muhammet Kaplan, B. No: 2013/1586, 18/9/2013, § 21).

43. Başvuru konusu olayda, başvurucunun cebren haciz yoluyla kendisine ait banka hesabından tahsil edilen paranın başka bir teminat karşılığında iade edilmesi talebi Vergi Dairesince 12/1/2009 tarihinde reddedilmiş, bu idari işlemin iptali istemiyle açılan davada İstanbul 5. Vergi Mahkemesinin 17/9/2009 tarihli kararıyla yukarıdaki gerekçelerle ve esas olarak borçlu şirket ve başvurucu tarafından gösterilen bir teminat bulunmadığı, haciz yoluyla cebren tahsil edilen paranın ise teminat olarak değerlendirilemeyeceği, dolayısıyla

6183 sayılı Kanun'un 10. maddesinin üçüncü fıkrasına göre başka bir teminat ile değiştirilme koşullarının oluşmadığı gerekçesiyle dava reddedilmiştir (bkz. § 18). Temyiz edilen karar, Danıştay Dördüncü Dairesinin 13/11/2012 tarihli ilamıyla onanmıştır.

44. 6183 sayılı Kanun'un 10. maddesinde, kamuya olan borçlar için gösterilecek teminatlar düzenlenmiş olup aynı maddenin üçüncü fıkrasında da borçlunun verdiği teminatı kısmen veya tamamen aynı değerde başka bir teminat ile değiştirebileceği hüküm altına alınmıştır. Somut olayda ise Mahkeme kararında da belirtildiği üzere başvurucu veya borçlu şirket tarafından Vergi Dairesince uygulanan haciz veya takibat öncesi gösterilmiş bir teminat bulunmadığı, başvurucunun talebine konu paranın da öncesinde teminat olarak gösterilmeyip Vergi Dairesinin uyguladığı haciz sonrası cebren tahsil edildiği görülmektedir. Ayrıca bu kararın verildiği tarih itibarıyla başvurucunun haciz işlemlerinin iptaline ilişkin başlattığı yargılama süreçlerinin devam etmekte olduğu (bkz. §§ 14-16), üstelik başvurucunun somut olaya konu davadaki talebinin, paranın iadesine ilişkin olmayıp salt teminat olarak değiştirilme talebine yönelik olduğu da gözetildiğinde talebin mahiyeti gereği 6183 sayılı Kanun'un 10 maddesindeki koşulları irdeleyen ve öncesinde teminat olarak gösterilmeyip cebren tahsil edilen talebe konu paranın anılan madde hükmüne göre bir teminat ile değiştirilmesinin mümkün olmadığı yönündeki Mahkeme kararının keyfî olduğundan söz edilemeyeceği anlaşılmaktadır.

45. Mahkemenin gerekçesi ve başvurucunun iddiaları incelendiğinde iddiaların özünün, derece mahkemelerince delillerin değerlendirilmesinde isabet olmadığına ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

46. Başvurucu, yargılama sürecinde karşı tarafın sunduğu deliller ve görüşlerden bilgi sahibi olamadığına, kendi delillerini ve iddialarını sunma olanağı bulamadığına, karşı tarafça sunulan delillere ve iddialara etkili bir şekilde itiraz etme fırsatı bulamadığına ya da uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasıyla ilgili iddialarının derece mahkemeleri tarafından dinlenmediğine ilişkin bir bilgi ya da kanıt sunmadığı gibi derece mahkemelerinin kararında bariz takdir hatası veya açık keyfîlik oluşturan herhangi bir durum da tespit edilememiştir.

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

2. Gerekçeli Karar Hakkının İhlaline İlişkin İddia

48. Başvurucu banka hesabından haciz yoluyla tahsil edilen paranın bir teminat ile değiştirilmesi talebinin reddi işlemine karşı İstanbul 5. Vergi Mahkemesinde açtığı davada verilen kararı temyiz ettiğini ancak Danıştay Dördüncü Dairesince şablon ifadeler kullanılarak temyiz talebinin reddedildiğini ve hükmün onandığını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

49. Bakanlık, bu konu hakkında bir görüş bildirmemiştir.

50. Anayasa'nın 141. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır."

51. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan hak arama özgürlüğü, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde, diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden birisidir. Bu bağlamda Anayasa'nın, bütün mahkemelerin her türlü kararlarının gerekçeli olarak

yazılmasını ifade eden 141. maddesinin de hak arama özgürlüğünün kapsamının belirlenmesinde gözetilmesi gerektiği açıktır (Vedat Benli, B. No: 2013/307, 16/5/2013, § 30).

52. Temyiz merciinin, yargılamayı yapan mahkemenin kararıyla aynı fikirde olması ve bunu ya aynı gerekçeyi kullanarak ya da basit bir atıfla kararına yansıtması yeterlidir. Burada önemli olan husus, temyiz merciinin bir şekilde temyizde dile getirilmiş ana unsurları incelediğini, derece mahkemesinin kararını inceleyerek onadığını ya da bozduğunu göstermesidir (Yasemin Ekşi, B. No: 2013/5486, 4/12/2013, § 57).

53. Somut olayda İstanbul 5. Vergi Mahkemesince başvurucunun talebi hakkında değerlendirme yapılmış ve başvurucunun davasının reddedilmesinin maddi ve hukuki nedenleri değerlendirilerek hukuk kuralları da yorumlanmak suretiyle bir sonuca varılmıştır. İlk Derece Mahkemesi kararının temyizi üzerine Danıştay Dördüncü Dairesince Mahkemece verilen kararın gerekçesine atıf yapılarak ve bu gerekçe kabul edilerek hüküm onanmıştır (bkz. § 18). Dolayısıyla Danıştay onama ilamının gerekçesiz olduğundan söz edilemez.

54. Açıklanan gerekçeyle gerekçeli karar hakkına yönelik bir ihlalin olmadığı açık olduğundan başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

3. Soruşturma İzni Verilmemesi Nedeniyle Adil Yargılanma Hakkının İhlaline İlişkin İddia

55. Başvurucu ilişiği bulunmayan şirketin vergi borçları nedeniyle keyfî olarak taşınır ve taşınmaz malları ile banka hesabında bulunan parası hakkında haciz işlemleri uyguladığı ve lehine olan mahkeme kararlarını uygulamadığı gerekçeleriyle Zincirlikuyu Vergi Dairesi Müdürü hakkında suç duyurusunda bulunduğunu ancak İstanbul Valiliğince soruşturma izni verilmemesine karar verildiğini, bu karara karşı yaptığı itirazın da İstanbul Bölge İdare Mahkemesince reddedildiğini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

56. Bakanlık, bu konu hakkında bir görüş bildirmemiştir.

57. 6216 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesinin (8) numaralı fıkrası şöyledir:

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

58. Anılan Kanun hükmü uyarınca Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başlangıcı 23/9/2012 tarihi olup Mahkeme ancak bu tarihten sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılan bireysel başvuruları inceleyebilir. Niteliği itibarıyla kamu düzenine ilişkin olan bu başvuru şartını taşımayan bireysel başvuruların incelenebilmesi mümkün değildir (Doğan Yıldırım, B. No: 2013/9831, 10/3/2015, § 23).

59. Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi için kesin bir tarihin belirlenmesi ve Mahkemenin yetkisinin geriye yürür şekilde uygulanmaması hukuk güvenliği ilkesinin gereğidir (Zafer Öztürk, B. No: 2012/51, 25/12/2012, § 18).

60. Başvuru konusu olayda başvurucunun ilgili kamu görevlisi hakkında suç duyurusunda bulunması üzerine başlatılan ceza soruşturmasında İstanbul Valiliğinin 19/6/2012 tarihli kararıyla soruşturma izni verilmemesine karar verildiği, başvurucunun bu karara karşı

yaptığı itirazın da İstanbul Bölge İdare Mahkemesinin 14/9/2012 tarihli kararı ile reddedildiği görülmektedir (bkz.§ 20).

61. Bu durumda başvurucunun ihlal iddiasına konu soruşturma izni verilmemesine ilişkin karar, Bölge İdare Mahkemesinin başvurucunun itirazını reddettiği 14/9/2012 tarihinde kesinleşmiştir. Bu nedenle başvuruya konu karar, zaman bakımından Anayasa Mahkemesinin yetkisi dışında kalmaktadır.

62. Açıklanan gerekçeyle başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin zaman bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

4. Yargı Kararının Yerine Getirilmesi Hakkının İhlaline İlişkin İddia

63. Başvurucu yönetim kurulu üyeliğinden istifa ederek ayrıldığı ve ilişiği sona eren şirketin vergi borçları ve cezaları nedeniyle taşınır ve taşınmaz malları ile banka hesaplarında bulunan paralara Vergi Dairesincehaciz işlemleri uygulanarak cebren tahsil edildiğini, bu haciz işlemlerinin iptali için vergi mahkemelerinde açtığı davalarda Danıştay Dördüncü Dairesince verilen yürütmenin durdurulması kararlarının ve Danıştay bozma ilamları üzerine vergi mahkemelerince verilen davanın kabulüne ilişkin kararların Vergi Dairesince uygulanmadığını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

64. Bakanlığın görüş yazısında; İstanbul 3. Vergi Mahkemesinin kararının 3/1/2013 tarihinde kesinleştiği, bu kararda adı geçen bankaya haciz bildirisi gönderilmediği, başvurucunun hesaplarına haciz konulmadığı ve banka tarafından paranın Vergi Dairesine gönderilmediği, İstanbul 7. Vergi Mahkemesinin kararının ise Danıştayın 23/12/2009 tarihli ilamıyla kesinleştiği ancak bu kararın Vergi Dairesi tarafından uygulandığı, bu nedenle söz konusu kararların icrası yönünden başvurucunun mağdur sıfatının bulunmadığı, öte yandan Anayasa Mahkemesinin somut olguları değerlendirerek ve yargılamaya bir bütün olarak bakarak başvurucunun mahkemeye erişim hakkının engellenip engellenmediğini Anayasa'nın 125. ve 138. maddelerini de gözönüne almak suretiyle denetleneyebileceğinin düşünüldüğü ifade edilmiştir.

65. Başvurucu Bakanlık görüşüne karşı cevap yazısında, hak ihlalinin sona ermediğini, parasının iade edilmediği gibi mahkeme kararlarında belirtilen yargılama giderlerinin dahi ödenmediğini belirtmiş ancak Anayasa Mahkemesine gönderdiği 22/2/2014 tarihli dilekçe ile Vergi Dairesinin haciz yoluyla tahsil ettiği 40.959,75 TL'yi iade etme kararı aldığını, ancak bu paranın 6 yıldır idarenin zimmetinde olduğunu ve idarenin faiz ödemesinde bulunmadığını, bu nedenle hukuka aykırılığın devam ettiğini beyan etmiştir.

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

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

67. 6216 sayılıKanun’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."

68. 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).

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

70. Başvuru konusu olayda, başvurucunun ilişiğini kestiği şirketin vergi borçları ve cezaları nedeniyle başvurucunun araçları ve taşınmazları hakkında 11/5/2007 tarihinde haciz işlemi uygulandığı, başvurucunun banka hesaplarınna ise 20/10/2007 tarihinde haciz işlemi uygulandığı, ödeme emirlerinin de başvurucuya 29/11/2007 tarihinde tebliğ edildiği görülmektedir (bkz. § 12). Başvurucunun araç ve taşınmazlarına uygulanan haciz işlemleri yönünden 19/10/2007 tarihinde İstanbul 7. Vergi Mahkemesinde açılan davada Danıştay Dördüncü Dairesince 21/7/2008 tarihli ilamıyla dava konusu işlemin yürütmesinin durdurulmasına, Mahkemenin 26/6/2009 tarihli kararı ile de işlemin iptaline; H. Karaköy Şubesinde bulunan banka hesabına haciz işlemi uygulanması işlemi yönünden 4/1/2008 tarihinde İstanbul 3. Vergi Mahkemesinde açılan davada Danıştay Dördüncü Dairesince 29/5/2008 tarihinde dava konusu işlemin yürütmesinin durdurulmasına, Mahkemenin 21/4/2010 tarihli kararı ile de dava konusu işlemin iptaline; H. Florya Şubesinde bulunan banka hesabına haciz işlemi uygulanması işlemi yönünden ise 7/4/2008 tarihinde İstanbul 2. Vergi Mahkemesinde açılan iptal davasında Mahkemenin 30/10/2009 tarihli kararı ile dava konusu işlemin iptaline ve başvurucunun banka hesabından tahsil edilen 40.959,75 TL'nin iadesine karar verilmiştir (bkz.§§ 14-16). Bu davalarda vergi mahkemelerince başvurucuya ödeme emirlerinin tebliğ edilmeden haciz işlemlerinin uygulanmasının hukuka aykırı olduğu gerekçesiyle dava konusu işlemlerin iptaline karar verilmiştir.

71. Başvurucu muhtelif tarihlerde Vergi Dairesine başvurarak anılan vergi mahkemesi kararlarını ibraz etmiş ve bu kararların uygulanmasını, banka hesaplarından tahsil edilen paraların ise kendisine iade edilmesini talep etmiştir(bkz. §§ 17, 22). Vergi Dairesi, İstanbul 7. Vergi Mahkemesinde açılan davanın konusunu teşkil eden başvurucunun araçları ve taşınmazları üzerindeki hacizleri, yargılama devam ederken ve başvurucunun banka hesabından vergi borcunun tahsil edildiği gerekçesiyle 2/2/2008 tarihinde kaldırmıştır (bkz. § 13). Başvurucunun H. Karaköy Şubesinde bulunan banka hesabına haciz işlemi uygulanması işlemine ilişkin İstanbul 3. Vergi Mahkemesinde açtığı davada Danıştayca 29/5/2008 tarihinde verilen yürütmenin durdurulması kararının uygulanması talebi Vergi Dairesi tarafından reddedilmiş, bunun üzerine başvurucunun 7/11/2008 tarihinde açtığı davada verilen İstanbul 9. Vergi Mahkemesinin 28/7/2010 tarihli kararının onandığı Danıştay ilamında daha önceki vergi mahkemesi ilamlarına göre başvurucudan tahsil edilen

paranın iade edilmesi gerektiği açıklanmıştır (bkz. § 22).

72. Başvuru formu ve ekleri incelendiğinde her ne kadar başvurucu tarafından idarece uygulanmayan kararlar arasında gösterilse de gerek başvuru formu ve eklerinden gerek bireysel başvuru tarihi öncesinde başvurucunun idare aleyhinde başlattığı Bakırköy 5. İcra Müdürlüğünün 2010/10267 esas sayılı icra dosyasındaki alacak talepleri dikkate alındığında başvurucunun H. Karaköy Şubesinden tahsil edilen paranın kendisine ödenmediği yönünde bir iddiasının bulunmadığı, taşınmazları ve araçları üzerindeki hacizlerin ise yargılama devam ederken 2/2/2008 tarihi itibarıyla kaldırıldığı görülmektedir.

73. Öte yandan başvurucunun İstanbul 2. Vergi Mahkemesinde açtığı davanın konusunu teşkil eden H. Florya Şubesi nezdinde bulunan banka hesabına uygulanan haciz işlemi yönünden ise Vergi Dairesi, ibraz edilen anılan mahkemenin kararı doğrultusunda reddiyat yaparak parayı emanet hesabına almış ancak ayrıntısı belirtilmeyen "muaccel borçları bulunduğu" gerekçesiyle 1/3/2010 tarihinde yeniden haciz işlemi uygulamış ve bu hususu 29/7/2010 tarihli yazı ile başvurucuya bildirmiştir (bkz. § 13).

74. Bu durumda başvuruya konu iddiaların özü, başvurucunun H. Bankası Florya Şubesinde bulunan banka hesabından tahsil edilen 40.959,75 TL'nin İstanbul 2. Vergi Mahkemesinin 30/10/2009 tarihli kararına rağmen faiziyle birlikte iade edilmemesidir. Ancak bireysel başvuru tarihinden sonra başvurucunun Anayasa Mahkemesine sunduğu 22/2/2014 tarihli dilekçenin ekindeki Vergi Dairesinin 1/12/2014 tarihli yazısında, belirtilen tutarın başvurucuya iade edileceği belirtilmiştir. Başvurucu bu dilekçe ile söz konusu tutarın ödenmekle birlikte bu paranın faizinin ödenmediğini belirtmiştir (bkz. § 26). Bu nedenle başvurucunun, banka hesabından Vergi Dairesince haciz yoluyla tahsil edilen 40.959,75 TL'nin faizinin ödenmemesi yönünden ihlal iddiasını devam ettirdiği değerlendirilmiştir.

75. Başvuru formunda belirtilmemekle birlikte UYAP sistemindeki kayıtlara göre başvurucunun ihlal iddiasına da konu ettiği, banka hesabından haciz yoluyla tahsil edilen 40.959,75 TL'nin haciz bildirisi tarihi olan 1/3/2010 tarihinden itibaren işleyecek faizi ile birlikte iade edilmesi talebiyle 19/8/2010 tarihinde Bakırköy 10. Asliye Hukuk Mahkemesinde istirdat davası açtığı görülmektedir. Yapılan yargılamada Mahkemece davanın reddine dair verilen 4/10/2012 tarihli karar ise Yargıtay 17. Hukuk Dairesinin 16/6/2015 tarihli ilamıyla dava konusu paranın Vergi Dairesince iade edilmesine karar verildiği, bu nedenle başvurucunun ana para ve faiz talebinin bu fezlekeye göre değerlendirilmesi gerektiği belirtilerek bozulmuş olup yargılamanın devam etmekte olduğu anlaşılmıştır (bkz. § 25).

76. Başvurucu ayrıca kendisine atfedildiği gibi borçlu şirketin ortağı ve kanuni temsilcisi olmadığı hâlde adına tanzim ve tebliğ edilen ödeme emirleri ile parası ve malları üzerine konulan hacizlerin kötü niyetli olarak uygulandığı, hacizlerin tamamının mahkeme kararları ile kaldırılmasına rağmen yargı kararlarının uygulanmadığı ve benzer işlemlerin yapılmaya devam edildiği iddialarıyla manevi tazminat ödenmesi istemli olarak 28/5/2010 tarihinde İstanbul 8. Vergi Mahkemesinde tam yargı davası açmıştır. Mahkemenin davanın reddine dair 11/4/2012 tarihli kararı, Danıştay Dördüncü Dairesinin 17/3/2015 tarihli ilamıyla idarenin yargı kararlarını uygulamadığı ve bunun da ağır bir hizmet kusuru olduğundan manevi tazminatı gerektirdiği belirtilerek bozulmuş olup yargılamanın devam etmekte olduğu anlaşılmıştır (bkz. §§ 23, 24).

77. Bu durumda başvurucunun ihlal iddiasına konu banka hesabından tahsil edilen 40.959,75 TL'nin faiziyle ödenmediği iddiası yönünden başvurucu tarafından Bakırköy 10.

Asliye Hukuk Mahkemesinde istirdat davası açıldığı ve bu davanın devam etmekte olduğu, başvurucunun ayrıca yargı kararlarının uygulanmaması nedeniyle zarara uğradığı iddiasıyla İstanbul 8. Vergi Mahkemesinde açtığı manevi tazminat istemli tam yargı davasının da devam etmekte olduğu görülmektedir. 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. Dolayısıyla başvurucu tarafından yargı kararının yerine getirilmesi hakkının ihlal edildiği iddiası ile ilgili olarak açılan ve başvuru formunda dile getirilen talepleri de içeren, üstelik anılan davalarda verilen Yargıtay ve Danıştay bozma ilamları içeriklerine göre etkili de olabilecek söz konusu davalar sonuçlanmadan başvurucunun bireysel başvuruda bulunduğu anlaşılmaktadır. Sonuç olarak ihlale neden olduğu ileri sürülen iddiaya ilişkin olarak başvuru yolları usulünce tüketilmemiştir.

78. Açıklanan nedenlerle yargı kararının yerine getirilmesi hakkının ihlali iddiasına yönelik olarak başvuru yolları usulüne uygun şekilde tüketilmeden başvuru konusu yapıldığı anlaşıldığından başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Yargılamanın sonucunun adil olmadığına ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Gerekçeli karar hakkının ihlaline ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. Soruşturma izni verilmemesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlaline ilişkin iddianın zaman bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

4. Yargı kararının yerine getirilmesi hakkının ihlaline ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA

23/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# TUNCER ARIKLI

**B. No: 2013/2858 | Karar tarihi: 23.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/2858

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

TUNCER ARIKLI BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/2858)

Karar Tarihi: 23/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : Yakup MACİT

Başvurucu : Tuncer ARIKLI

Vekili : Av. İbrahim SALİHOĞLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; yargılama sırasında tayin edilen bilirkişilerin önceden tarafların bilgisine sunulmayıp resen seçilerek usul hükümlerine aykırı davranılması, tarafsızlığından şüphe duyulmayacak bilirkişilerin seçilmemesi, mahkemece delillerin yanlış değerlendirerek usul ve yasaya aykırı karar verilmesi, Yüksek Mahkeme üyelerinin çalışma ve oluşum şeklinin yasaya uygun olmaması nedenleriyle adil yargılanma hakkının; davanın ilk açıldığı mahkemenin kapatılarak dosyanın başka mahkemeye devredilmesi, Yüksek Mahkemede davaya hangi hâkimin bakacağının bilinmemesi nedenleriyle kanuni hâkim güvencesinin; taraflar arasında sözleşme olmamasına rağmen fahiş bir ödeme yükümlülüğü getirilmesi nedeniyle sözleşme özgürlüğü ve mülkiyet hakkının; Mahkeme ve Yargıtay kararlarında ileri sürülen iddia ve olgulara cevap verilmemesi nedeniyle gerekçeli karar hakkının; davanın taraflarına farklı hükümler uygulanması nedeniyle eşitlik ilkesinin ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 25/4/2013 tarihinde İstanbul 16. Asliye Hukuk 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. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

4. Başvuru formu ve ekleri ile başvuruya konu yargılama dosyası içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

5. Başvurucunun eski vekili, İstanbul 7. Asliye Hukuk Mahkemesinin E.2005/361 sayılı dosyasında, haklı nedenlerle vekillik görevinden istifa ettiğini belirterek takip ettiği dava ve icra dosyaları için 6.000 TL vekâlet ücreti alacağı talep etmiştir.

6. Başvurucu, karşı dava yoluyla eski vekilinin, görevi sona erdiğinde avans hesaplarını kapatmadığını ve dosyaları iade etmediğini ileri sürerek uğradığı zararlar karşılığı 6.000 TL tazminat talep etmiştir.

7. Yargılama devam ederken Hâkimler Savcılar Yüksek Kurulu (HSYK) kararı ile İstanbul 7. Asliye Hukuk Mahkemesinin faaliyeti dondurulmuş; dosya, İstanbul 4. Asliye Hukuk Mahkemesinin E.2009/335 sayılı dosyasına kaydedilmiştir.

8. Mahkeme 30/3/2011 tarihli ve E.2009/335, K.2011/66 sayılı kararla 6.000 TL vekalet ücreti alacağının davalı karşı davacıdan tahsiline karar vermiştir. Karar gerekçesinin ilgili kısımları şöyledir:

“…

Mahkememizce yapılan yargılama, toplanan tüm deliller ile dosya kapsamına uygun ayrıntılı, taraf vekillerinin tüm itirazları da değerlendirilmek suretiyle tanzim olunan 22/11/2010 tarihli ek bilirkişi raporu aşağıda ayrıntılı olarak açıklanacak sebeplerle kısmen Mahkememizce verilen hükme esas alınmıştır. Toplanan tüm delillerle de davacının davalıların müşterek murisi olan Ercan Arıklı'nın vekili olduğu, Ercan Arıklı'nın 3/6/2003 tarihinde vefatı üzerine mirasçılarından İsrafil Gündüz Arıklı tarafından 12/06/2003 tarihli vekaletname ile, Tuncer Arıklı tarafından verilen 6/6/2003 tarihli vekaletname ile davacının vekili tayin edildiği sabittir. Taraflar arasındaki ihtilaflı olaylar kronolojik olarak değerlendirildiğinde; davalılardan Tuncer Arıklı'nın 21/11/2005 tarihli azilnamesi, 23/11/2005 havale tarihli dilekçelerle davacının vekili olarak takip ettiği Şişli 2. Asliye Huk. Mahkemesinin 2005/363 E., İst. 9. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2002/676 E., İst. 4. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2004/189 E., İst. 6. Sulh Hukuk Mahkemesinin 2005/1003 E. sayılı dosyalarına ibraz edilmiştir. 25/11/2005 tarihinde İsrafil Gündüz Arıklı tarafından davacıya faks mesajı çekilmiş, davacı tarafından Kadıköy 17. Noterliğinin 28/11/2005 tarih 20569 ve 20570 yevmiye nosu ile keşide edilen ihtarnameler İsrafil Gündüz Arıklı'ya 28/11/2005 tarihinde bizzat, Tuncer Arıklıya 28/11/2005 tarihinde mahalle muhtarlığına tebliğ edilmiştir. Davalılardan Tuncer Arıklı tarafından 25/10/2005 tarihli, İsrafil Gündüz Arıklı tarafından 29/11/2005 tarihli vekaletnameler ile Av. İbrahim Salihoğlu vekil tayin edilmiştir.

Taraflar arasındaki ihtilaf azlin ve istifanın haklı-haksız olup olmadığının değerlendirilmesinden kaynaklanmaktadır. Davacı taraf takip ettiği dosyalarda muvafakatı

alınmaksızın yeni bir vekil görevlendirildiğinin bildirilmesi ile vekillik görevinin Av.K.' nun 172. maddesi gereğince haklı nedenle istifa ettiğini, davalı- karşı davacı ise de; davacı avukatın takip ettiği davalarda müvekkillerinin zararına sebebiyet verdiğinden bahisle haklı nedenle azledildiğini iddia etmektedir. Davalı Tuncer Arıklı tarafından 4/7/2005 tarihli faks mesajıyla davacı avukata gönderilen talimatla, yazılı talimatı olmadan vekil olarak ahzu kabz yetkisini kullanmamasının bildirildiği, davalı İsrafil Gündüz Arıklının 25/11/2005 tarihli faks mesajında '' ....bundan böyle davalarımızda Tuncer Arıklı ve vekili Av. İbrahim Salihoğlu'nun savunmalarına uygun savunma yapmanızı hassasiyetle rica ederim'' şeklindeki mesajı üzerine davacı avukatın muvafakatı olmaksızın yeni bir vekilin görevlendirilmesinin bildirilmesi ile vekillik görevinin 1136 S.K' nın 172. maddesi gereğince sona erdiğinden davalılara 28/11/2005 tarihli ihtarnamelerin keşide edildiği sabittir.

Davalı Tuncer Arıklı tarafından keşide edilen Beyoğlu 24. Noterliğinin 21/11/2005 tarih ve 30145 yevmiye nolu azilnamesi, davacıya 21/02/2006 tarihinde tebliğ edilmiş olduğundan, davacı avukatın istifa ettiği 28/11/2005 tarihi itibarıyla davacıya tebliğ edilen herhangi bir azilname söz konusu olmadığından taraflar arasındaki vekalet ilişkisinin davacı avukatın istifası sebebiyle sona erdiği sabit olduğundan, azlin haklı ya da haksız olmasının tartışılmasının sonuca etkili olmadığı anlaşılmaktadır. Bu aşamada değerlendirilmesi gereken davacı avukatın istifasının haklı olup olmadığının tespitidir. Davacı avukat davalı İsrafil Gündüz Arıklı'nın 25/11/2005 tarihli faks mesajı ile diğer davalı Tuncer Arıklı tarafından ikinci bir avukatın kendisinin yanında görevlendirildiği hususunu öğrendiği, diğer davalı İsrafil Gündüz Arıklı' nın davacı avukata davalı İsrafil'in yeni görevlendirdiği avukata tabi olarak çalışması konusunda talimat vermiş olması sebebiyle davacının vekil sıfatıyla takip ettiği dosyalar için başka bir avukatın görevlendirilmesinden önce davacı avukatın yazılı muvafakatının alınmaması ve davalı İsrafil Gündüz Arıklı tarafından davacı avukata yeni görevlendirilen avukata tabi olarak çalışması hususunda telkin- talimat vermiş olması sebebiyle davacı avukatın Av. K.'nun 172 /1-2 maddesi gereğince haklı nedenle istifa ettiği Mahkememizce kabul edilmiştir.

Davacı avukatın 28/11/2005 tarihinde haklı nedenle istifa etmiş olması sebebiyle, iş sahibi yeni vekil tayinine muvafakat etmeyen avukata vekalet ücretinin tamamını ödemekle yükümlü olduğundan davacı tarafın dava dilekçesi ve ihtarnamesine esas dosyalar itibarıyla yapılan değerlendirmede;

Davacı avukatın haklı istifası nedeniyle Av. K. nu 164/4 ve 168/ son maddeleri gereğince istifa tarihi olan 28/11/2005 tarihi itibarıyla yürürlükte olan hükümleri ile tarifeye ilişkin tebliğin 3. maddesi gereğince avukatın emeği, çabası, işin niteliği, davanın süresi ,her dosya için ayrı ayrı değerlendirilmek suretiyle ve nispi vekalet ücreti takdirinde oranların ortalaması alınmak suretiyle ve 14/06/2010 tarihli bilirkişi kurul raporu ile aynı bilirkişiler tarafından tanzim olunan 22/11/2010 tarihli ek bilirkişi raporu değerlendirilerek davacı avukatın maktu, nispi, karşı vekalet ücreti ve M.K.' nın 2. maddesi gözetilerek tahsil edilmiş kabul edilebilecek nitelikte olmak üzere hak kazandığı vekalet ücreti alacakları aşağıda belirlenmiştir.

…”

9. Tarafların temyizi üzerine karar, Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 25/9/2012 tarihli ve E.2011/17131, K.2012/20955 sayılı ilamıyla onanmıştır.

10. Karar düzeltme talebi, aynı Dairenin 25/2/2013 tarihli ve E.2012/29759, K.2013/4282 sayılı ilamıyla reddedilmiştir.

11. Ret kararı başvurucuya 26/3/2013 tarihinde tebliğ edilmiş 25/4/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunulmuştur.

B. İlgili Hukuk

12. 19/3/1969 tarihli ve 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun mülga 164. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Avukatlık asgarî ücret tarifesi altında vekâlet ücreti kararlaştırılamaz. Ücretsiz dava alınması halinde, durum baro yönetim kuruluna bildirilir. Avukatlık ücretinin kararlaştırılmamış olduğu hallerde, değeri para ile ölçülemeyen dava ve işlerde avukatlık asgarî ücret tarifesi uygulanır. Değeri para ile ölçülebilen dava ve işlerde ise asgarî ücret tarifelerinin altında olmamak koşuluyla ücret itirazlarını incelemeye yetkili merci tarafından davanın sonucuna ve avukatın emeğine göre değişmek üzere ücret anlaşmazlığı tarihindeki dava değerinin yüzde beşi ile yüzde onbeşi arasındaki bir miktar avukatlık ücreti olarak belirlenir."

13. 1136 sayılı Kanun'un yürürlükte olan 164. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Avukatlık asgari ücret tarifesi altında vekalet ücreti kararlaştırılamaz. Ücretsiz dava alınması halinde, durum Baro Yönetim Kuruluna bildirilir. (Değişik: 13/1/2004-5043) Avukatlık ücretinin kararlaştırılmamış olduğu veya taraflar arasında yazılı ücret sözleşmesinin bulunmadığı yahut ücret sözleşmesinin belirgin olmadığı veya tartışmalı olduğu veya ücret sözleşmesinin ücrete ilişkin hükmünün geçersiz sayıldığı hallerde; değeri para ile ölçülebilen dava ve işlerde asgari ücret tarifelerinin altında olmamak koşuluyla ücret itirazlarını incelemeye yetkili merci tarafından davanın kazanılan bölümü için avukatın emeğine göre ilamın kesinleştiği tarihteki müddeabihin değerinin %10'u ile %20'si arasındaki bir miktar avukatlık ücreti olarak belirlenir. Değeri para ile ölçülemeyen dava ve işlerde ise avukatlık asgari ücret tarifesi uygulanır."

14. 1136 sayılı Kanun'un 172. maddesi şöyledir:

"İş sahibi, ilk anlaşmayı yaptığı avukatının yazılı muvafakatı ile başka avukatları da işin kovuşturma ve savunmasına katabilir.

İş sahibi, ilk avukatın muvafakatını kendisine tevdi veya tebliğ edilecek bir yazı ile en az bir haftalık süre vererek talep eder. Avukat bu süre içinde cevap vermemişse muvafakat etmiş sayılır.

İlk avukatın muvafakat etmemesi halinde, vekâlet akdi kendiliğinden sona erer. İş sahibi, muvafakat etmeyen avukata ücretin tamamını ödemekle yükümlüdür.

İlk avukatın muvafakatı ile işin başka avukatlar tarafından da takibi halinde iş sahibi, ilk avukatın ücretinden kısıntı yapamaz. Bu halde avukatların müvekkile karşı sorumluluğu konusunda 171 inci maddenin üçüncü fıkrası hükmü uygulanır."

15. 1136 sayılı Kanun'un 174. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları şöyledir:

"Üzerine aldığı işi haklı bir sebep olmaksızın takipten vazgeçen avukat hiçbir ücret isteyemez ve peşin aldığı ücreti geri vermek zorundadır.

Avukatın azli halinde ücretin tamamı verilir. Şu kadar ki, avukat kusur veya ihmalinden dolayı azledilmiş ise ücretin ödenmesi gerekmez."

16. 4/2/1983 tarihli ve 2797 sayılı Yargıtay Kanunu'nun 40. maddesinin birinci ve ikinci

fıkraları şöyledir:

“Daireler heyet hâlinde çalışır, heyet bir başkan ve dört üyenin katılmasıyla toplanır. Üye sayısının yeterli olması halinde birden fazla heyet oluşturulabilir. Bu durumda, oluşturulan diğer heyetlere, heyette yer alan en kıdemli üye başkanlık eder. Heyetler işi müzakere eder ve salt çoğunlukla karar verirler. Müzakereler gizli cereyan eder.

Görüşmeye katılan başkan ve üyelerin adları mahallerine gönderilecek karar örneklerine de yazılır. Karar çoğunluk ile verilmişse karşı oy yazısı, kararların asıl ve örneklerinde gösterilir.”

17. 29/8/1983 tarihli Resmî Gazete’de yayımlanan Yargıtay İç Yönetmeliği’nin 17. maddesi şöyledir:

“Daireler bir başkan ve dört üyenin katılmasıyla toplanan işi görüşür ve çoğunluk ile karar verirler. Müzakereler gizli cereyan eder.

Görüşmeye katılan başkan ve üyelerin adları mahallerine gönderilecek karar örneklerine de yazılır. Karar çoğunluk ile verilmişse karşı oy yazısı, kararların asıl ve örneklerinde gösterilir.”

18. 18/6/1927 tarihli ve 1086 sayılı mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu’nun 276. maddesinin birinci fıkrası şu şekildedir:

“Ehlivukuf, iki taraf ittifak edemedikleri halde tahkikat hâkimi tarafından intihap olunur.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Mahkemenin 23/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

20. Başvurucu; aleyhine açılan davada Mahkemenin, talep olmamasına rağmen bazı dosyaları davaya dâhil ettiği gibi usul kurallarına aykırı biçimde aynı kararda hem tespit hem de eda hükmü kurduğunu, kararın gerekçesinin çelişkili olduğunu, dalında uzman üniversite hocalarından oluşan bilirkişi kurulundan alınan raporun dikkate alınmadığını, Yargıtayın gerekçesiz olarak kararı onadığını, Yargıtayda temyiz ve karar düzeltme incelemelerini yapan heyetlerin farklı üyelerden oluştuğunu, Yargıtay kararlarında başkan ve üyelerin adlarının açıkça yazılmadığını, temyiz duruşmasına çıkan üyelerle onama kararının altında imzası olan üyelerin farklı kişiler olduğunu, olayın oluş şekline uyun olan üniversite öğretim üyelerince hazırlanan 23/3/2009 tarihli rapora itibar edilmeksizin davacıyla aynı işi yapan ve uzmanlığı olmayan avukat bilirkişinin raporunun hükme esas alındığını, davada 1136 sayılı Kanun’un vekalet akdinin kurulduğu tarihteki hükümleri yerine davaya konu dosyaların karar tarihindeki hükümlerine göre değerlendirme yapıldığını, yargılamada tayin edilen bilirkişilerin önceden tarafların bilgisine sunulmayıp resen seçilerek usul hükümlerine açıkça aykırı davranıldığını, Derece Mahkemelerince delillerin ve hukuk kurallarının hatalı yorumlanarak davanın kabul edildiğini belirterek Anayasa'nın 2., 35., 36., 37., 39., 40. ve 48. maddelerinde düzenlenen haklarının ihlal edildiğini, 1136 sayılı Kanun’un 164. maddesinin iptal edilmesi gerektiğini ileri sürmüş ve ihlalin tespitiyle zararlarının tazmini talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

21. Başvuru formu ve ekleri incelendiğinde başvurucunun davanın taraflarına farklı hükümler uygulanarak eşitlik ilkesinin, taraflar arasında sözleşme olmamasına rağmen kararla birlikte fahiş bir ödeme ile sorumlu tutulmasının mülkiyet hakkı ve sözleşme özgürlüğü ilkesinin, Mahkemece tarafsızlığından şüphe duyulmayacak bilirkişilerin görüşlerine itibar edilmemesi nedeniyle ispat hakkı ve temel hak ve hürriyetlerin korunması ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürdüğü görülmüştür. 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 değişik haklar temelinde ileri sürdüğü iddialar, karar sonucuna ilişkin şikâyetler olup özü itibarıyla kararın adil olmadığı hususu ile ilgilidir. Buna göre başvuru; adil yargılanma hakkı kapsamında, yargılamanın sonucu itibarıyla adil olmadığı iddiası, kanuni hâkim güvencesinin ihlali iddiası, Yüksek Mahkemenin çalışma ve oluşum şekline yönelik ihlal iddiaları, gerekçeli karar hakkının ihlal iddiası ve 1136 sayılı Kanun'un 164. maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğu ve iptal edilmesi gerektiği iddiası başlıkları altında ayrı ayrı incelenmiştir.

1. Yargılamanın Sonucu İtibarıyla Adil Olmadığına İlişkin İddia

22. Başvurucu, Mahkemenin talep olmamasına rağmen bazı dosyaları davaya dâhil ettiğini; usul kurallarına aykırı biçimde, kararda hem tespit hem de eda içerir şekilde hüküm kurduğunu, üniversite öğretim üyelerince hazırlanan 23/3/2009 tarihli rapora itibar edilmeksizin davacıyla aynı işi yapan ve uzmanlığı olmayan avukat bilirkişinin raporunun hükme esas alındığını, 1136 sayılı Kanun'un vekalet akdinin kurulduğu tarihteki hükümleri yerine davaya konu dosyaların karar tarihindeki hükümlerine göre değerlendirme yapıldığını, Mahkemece delillerin ve hukuk kurallarının hatalı yorumlanarak davanın kabul edildiğini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

23. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz."

24. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Bireysel başvuruların kabul edilebilirlik şartları ve incelenmesi" kenar başlıklı 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, … açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

25. 6216 sayılı Kanun'un "Esas hakkındaki inceleme" kenar başlıklı 49. maddesinin (6) numaralı fıkrası şöyledir:

"… Bölümlerce kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz."

26. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 49. maddesinin (6) numaralı fıkrasında, bireysel başvurulara ilişkin incelemelerde kanun yolunda gözetilmesi gereken hususların incelemeye tabi tutulamayacağı, 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında ise açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Mahkemece kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir.

27. Anılan kurallar uyarınca ilke olarak derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Bunun tek istisnası derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının adaleti, hukuku ve

sağduyuyu hiçe sayan tarzda açık bir 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 esas yönünden incelenemez (Necati Gündüz ve Recep Gündüz, B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

28. Adil yargılanma hakkı bireylere dava sonucunda verilen kararın değil, yargılama sürecinin ve usulünün adil olup olmadığını denetletme imkânı verir. Bu nedenle bireysel başvuruda adil yargılanmaya ilişkin şikâyetlerin incelenebilmesi için başvurucunun yargılama sürecinde haklarına saygı gösterilmediğine, bu çerçevede yargılama sürecinde karşı tarafın sunduğu deliller ve görüşlerden bilgi sahibi olamadığı veya bunlara etkili bir şekilde itiraz etme fırsatı bulamadığı, kendi delillerini ve iddialarını sunamadığı ya da uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasıyla ilgili iddialarının derece mahkemesi tarafından dinlenmediği veya kararın gerekçesiz olduğu gibi, mahkeme kararının oluşumuna sebep olan unsurlardan değerlendirmeye alınmamış eksiklik, ihmal ya da açık keyfîliğe veya bariz takdir hatasına ilişkin bir bilgi ya da belge sunmuş olması gerekir (Naci Karakoç, B. No: 2013/2767, 2/10/2013, § 22).

29. Başvuru konusu olayda, başvurucunun eski avukatı, haklı nedenle vekillik görevinden istifa ettiğini ileri sürerek takip ettiği dava ve icra dosyaları için vekâlet ücreti alacağı talebinde bulunmuştur. İstanbul 4. Asliye Hukuk Mahkemesi, istifa ve azil olgusunu dosya kapsamındaki deliller çerçevesinde tartışarak hangi nedenle istifa eylemine öncelik tanıdığını, istifanın haklı olup olmadığı hususlarını ayrıntılı olarak izah etmiş, farklı bilirkişi heyetlerinden aldırılan 17/1/2008, 23/3/2009, 14/6/2010, 22/11/2010 tarihli rapor ve ek raporları karşılaştırarak neticede, 22/11/2010 tarihli ek rapora kısmen itibar ettiğini belirterek dava konusu her bir dosya açısından, tespit ettiği alacak miktarı üzerinden davanın kabulüne karar vermiştir.

30. Başvurucu, yargılama sürecinin hakkaniyete aykırı olduğuna dair bir bilgi ya da belge sunmamış olup iddiaların özünün, Derece Mahkemelerince delillerin değerlendirilmesinde ve hukuk kurallarının yorumlanmasında isabet olmadığına ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

31. Yine başvurucu, yargılama sırasında bilirkişiler belirlenirken yasa hükmü gereği kendi görüşünün alınması gerektiğini ancak Mahkemenin resen bilirkişi tespit ederek rapor aldırdığını, bu açıdan bilirkişilerin tarafsızlığının şüpheli olduğunu belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucunun bu kapsamda ileri sürdüğü iddiaların da esasen yargısal işlemlere yönelik olduğu anlaşılmış ve iddialar bu başlık altında incelenmiştir.

32. Başvuru konusu davanın yargılaması sırasında yürürlükte olan 1086 sayılı mülga Kanun'un 276. maddesinde, tarafların üzerinde ittifak edemediği durumlarda hâkim tarafından bilirkişinin tespit edileceği ifade edilmiştir. Buna göre hukuk davalarında tarafların anlaşmaları hâlinde bilirkişi, bu anlaşmaya konu kişi veya kişiler olacaktır. Yine 1086 sayılı mülga Kanun'un 278. maddesinde, bilirkişinin görüş ve düşüncelerinin hâkim açısından bağlayıcı olmayacağı, aynı Kanun'un 277. maddesinde bilirkişilerin hâkimler için belirlenen sebeplere binaen reddedilebilecekleri hususu düzenlenmiştir.

33. Başvurucu 23/3/2009 tarihli bilirkişi raporuna karşı yapılan itirazda, bu bilirkişilerden ek rapor aldırılmasını talep ettiğini ancak Mahkemenin dosyayı başka bir bilirkişi heyetine tevdi ettiğini, bu heyetteki akademisyen bilirkişinin görevinden çekilme isteği üzerine

Mahkemenin tarafların görüşünü almadan avukat bilirkişi tayin ettiğini, bu usulün yasaya aykırı olduğunu, bu açıdan bilirkişilerin tarafsızlığının şüpheli olduğunu belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

34. Somut olayda Mahkeme tarafından yargılama sırasında farklı bilirkişilere 17/1/2008, 23/3/2009, 14/6/2010 ve 22/11/2010 tarihli rapor ve ek rapor düzenlettirildiği, başvurucunun iddia ettiği hususta tarafların görüşü alınmaksızın resen bilirkişi belirleme yoluna gidildiği görülmekte ise de başvurucunun heyet oluşumu ve içeriğine itiraz etmediği 23/3/2009 tarihli raporun da Mahkeme tarafından dosya kapsamında değerlendirildiği, başka bir deyişle dosyada yalnızca başvurucunun itiraz ettiği bilirkişi heyetinin görüşüne başvurulmadığı gibi başvurucuya dosyadaki tüm raporlara itiraz etme hakkının tanındığı, nitekim gerekçeli karardan anlaşıldığı üzere en son alınan 22/11/2010 tarihli ek rapora kısmen itibar edilerek netice kanaate ulaşıldığı; bunun yanında başvurucunun, oluşumuna itiraz ettiği bilirkişi heyetine yönelik tarafsızlık açısından mülga 1086 sayılı Kanun'un 277. maddesi uyarınca ret talebinde de bulunmadığı, yargılamanın bütününe göre bilirkişi tespitinde tarafların görüşüne başvurulmamasının yalnız başına adil yargılanma hakkının ihlali anlamına gelmeyeceği, dolayısıyla bu kapsamda ileri sürülen iddiaların delillerin değerlendirilmesi ve hukuk kurallarının yorumlanmasında isabet olmadığına ve yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmıştır.

35. Başvurucu, yargılama sürecinde karşı tarafın sunduğu deliller ve görüşlerden bilgi sahibi olamadığına, kendi delillerini ve iddialarını sunma olanağı bulamadığına, karşı tarafça sunulan delillere ve iddialara etkili bir şekilde itiraz etme fırsatı bulamadığına ya da uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasıyla ilgili iddialarının Derece Mahkemesi tarafından dinlenmediğine ilişkin bir bilgi ya da kanıt sunmadığı gibi yukarıda izah edildiği üzere Mahkemenin kararında bariz takdir hatası veya açıkça keyfîlik oluşturan herhangi bir durum da tespit edilmemiştir.

36. Açıklanan nedenlerle başvurucunun belirtilen iddialarının kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin olduğu, Derece Mahkemesi kararlarının açıkça keyfîlik veya bariz bir takdir hatası da içermediği anlaşıldığından başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Kanuni Hâkim Güvencesinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

37. Başvurucu, davanın ilk açıldığı mahkemenin kapatılarak dosyanın başka mahkemeye devredildiğini, Yüksek Mahkemede davaya hangi hâkimin bakacağının bilinmediğini belirterek kanuni hâkim güvencesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

38. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 6. maddesinde açıkça, adil yargılanma hakkının bir unsuru olarak yasa ile kurulmuş bir mahkeme tarafından davanın dinlenilmesini isteme hakkından söz edilmiştir. Bu hak, Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının da zımni bir unsuru olmakla beraber (AYM, E. 2002/170, K. 2004/54, 5/5/2004) yargılamayı yapan mahkemenin yasayla kurulması gerekliliği Anayasa'nın 37. maddesinde ayrı ve açık bir hükümle düzenlenmiştir. Ayrıca, Anayasa'nın bütünlüğü 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.

39. Anayasa'nın "Kanuni hâkim güvencesi" kenar başlıklı 37. maddesi şöyledir:

"Hiç kimse kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarılamaz.

Bir kimseyi kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarma sonucunu doğuran yargı yetkisine sahip olağanüstü merciler kurulamaz."

40. Kanuni hâkim güvencesi, mahkemelerin kuruluş ve yetkileri ile izleyecekleri yargılama usulünün yasal düzenleme ile ve dava konusu olay ortaya çıkmadan önce belirlenmesini gerektirir. Bu düzenleme Anayasa Mahkemesi 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).

41. Başvurucu, davanın İstanbul 7. Asliye Hukuk Mahkemesinde açıldığını, Mahkemenin faaliyetinin dondurulduğunu ve yargılamaya İstanbul 4. Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından devam edildiğini, Yargıtayda davaya bakmakla görevli ve yetkili olan Dairede hangi hâkimin temyiz incelemesinde görev yapacağının bilinmediğini belirterek kanuni hâkim güvencesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

42. Başvuruya konu olayda yargılamayı sonuçlandıran İstanbul 4. Asliye Hukuk Mahkemesi, başvurucunun yargılandığı dava konusu olay ortaya çıkmadan önce kurulmuş ve yargılama usulleri, kuruluş yasalarıyla düzenlenmiştir. Başvurucunun sözünü ettiği İstanbul 7. Asliye Hukuk Mahkemesinin faaliyetinin dondurulması, bir diğer deyişle bu Mahkemedeki dosyaların iş durumu gözetilerek İstanbul 4. Asliye Hukuk Mahkemesine devredilmesi, kanunla kurulan, görev ve yetkileri belli olan kurumların tasarrufunda gerçekleştirilen usule ilişkin bir konudur. Dolayısıyla yargılama sırasında bir Mahkemenin iş durumu gözetilerek faaliyetinin dondurulması nedeniyle dosyanın eşit başka bir mahkemeye devredilmesinin kanuni hâkim güvencesini ihlal ettiği anlamına gelmez.

43. Başvurucu yine Yargıtayda temyiz incelemesini yapan Dairede, hangi hâkimin davaya bakacağının bilinmediğini belirterek kanuni hâkim güvencesinin ihlal edildiğini ileri sürdüğü görülmüştür. 2797 sayılı Kanun ve Yargıtay İç Yönetmeliği'nin ilgili hükümlerinde, üyelerin hangi Dairede; Dairelerde birden fazla heyet olması halinde, hangi heyette görev yapacakları ve dosyaların inceleme usulü önceden ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiştir. Dolayısıyla başvurucunun, temyiz incelemesinde hangi üye hâkimin görev alacağının bilinmemesi nedeniyle kanuni hâkim güvencesinin ihlal edildiği yönündeki iddiasının yerinde olmadığı anlaşılmıştır.

44. Açıklanan nedenlerle başvurucunun ihlal iddialarına yönelik, bir ihlalin olmadığının açık olduğu anlaşılmakla başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

3. Yüksek Mahkemenin Çalışma ve Oluşum Şekline İlişkin İhlal İddiaları

45. Başvurucu, Yargıtayda temyiz ve karar düzeltme incelemelerini yapan heyetlerin farklı üyelerden oluştuğunu, Yargıtay kararlarında başkan ve üyelerin adlarının açıkça yazılmadığını, temyiz duruşmasına çıkan üyelerle onama kararının altında imzası olan üyelerin farklı kişiler olduğunu bu durumun mevzuata aykırı olduğunu belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

46. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre Mahkemece açıkça

dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemez olduğuna karar verilebilir. Başvurucunun ihlal iddialarını kanıtlayamadığı, iddialarının salt kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin olduğu, temel haklara yönelik bir müdahalenin olmadığı veya müdahalenin meşru olduğu açık olan başvurular ile karmaşık veya zorlama şikâyetlerden ibaret başvurular açıkça dayanaktan yoksun kabul edilebilir.

47. Başvurucu; ilk olarak temyiz ve karar düzeltme incelemelerinin aynı Dairenin farklı üyelerince yapıldığını, yasaya aykırı yapılan uygulama nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüşse de Yargıtayın her bir dava dairesinde görev alacak üyelerin sayısının, yalnızca tek bir heyet oluşturmaya yetecek şekilde sınırlandırılmadığı, üye sayısının yeterli olması hâlinde birden fazla heyet oluşturulabileceği, dolayısıyla her bir uyuşmazlığın farklı aşamalarda aynı üyelerden oluşan heyet tarafından incelenme zorunluluğunun olmadığı, karar düzeltme yolunun amacının, kararı veren mahkemenin kendi kararını kanunda gösterilen hâllerle sınırlı olarak yeniden incelemesi yöntemi olduğu dikkate alındığında bu incelemenin temyiz incelemesini yapan aynı Dairenin farklı üyelerince yapılmasında yasa hükmüne aykırı, dolayısıyla adil yargılanma hakkını ihlal edecek bir durumun söz konusu olmadığı açıktır.

48. Başvurucu; ayrıca Yargıtay kararlarında başkan ve üyelerin isimlerinin açıkça yazılmadığını, bu durumun yasaya aykırı olduğunu belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvuru konusu davada, Yargıtay kararlarında başkan ve üyelerin isimlerinin kısaltılarak soy isimlerinin açık bir şekilde kararda gösterildiği, yalnız başına isimlerin kısaltılarak yazılmasının, karara katılan hâkimlerin kim olduğunun anlaşılmasını engelleyecek bir husus olmadığı gibi bu durumun hangi açıdan adil yargılanma hakkını zedeleyeceği hususunda soyut iddia dışında herhangi bir açıklamada bulunulmadığı dolayısıyla başvurucunun bu iddiasının da yerinde olmadığı anlaşılmıştır.

49. Başvurucu yine temyiz duruşmasına katılan üyelerle onama kararında imzası olan üyelerin farklı kişiler olduğunu bu durumun adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüş ise de resmî belge niteliğinde olan Yargıtay onama ilamının sahteliği sabit oluncaya kadar geçerli olduğu, onama ilamı içeriğinde temyiz duruşmasına katılan ve kararda imzası olan hâkimlerin açıkça gösterildiği ve aynı kişiler olduğu, dolayısıyla soyut bir şekilde ileri sürülen ve kanıtlanamayan bu iddianın da yerinde olmadığı anlaşılmıştır.

50. Açıklanan gerekçelerle başvuru konusu dava ile ilgili olarak başvurucunun Yargıtay ilgili Dairesinin çalışma ve oluşum şekline ilişkin ileri sürdüğü iddiaların bir kısmında ihlalin olmadığının açık olduğu, bir kısmının da kanıtlanamadığı anlaşıldığından başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

4. Gerekçeli Karar Hakkının İhlaline İlişkin İddia

51. Başvurucu, Mahkeme ve Yargıtay kararlarının yeterli gerekçe ihtiva etmediğini, ileri sürdüğü iddia ve dosyadaki maddi olguları karşılayacak nitelikte olmadığını ileri sürerek gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

52. Mahkeme kararlarının gerekçeli olması, kanun yoluna başvurma olanağını etkili kullanabilmek ve mahkemelere güveni sağlamak açısından hem tarafların hem kamunun menfaatini ilgilendirmekte olup kararın gerekçesi hakkında bilgi sahibi olunmaması, kanun yoluna müracaat imkânını da işlevsiz hâle getirecektir. Bu nedenle mahkeme kararlarının dayanaklarının yeteri kadar açık bir biçimde gösterilmesi zorunludur (Tahir Gökatalay, B.

No. 2013/1780, 20/3/2014, § 66).

53. Mahkeme kararlarının gerekçeli olması adil yargılanma hakkının unsurlarından biri olmakla beraber bu hak yargılamada ileri sürülen her türlü iddia ve savunmaya ayrıntılı şekilde yanıt verilmesi şeklinde anlaşılamaz. Bu nedenle gerekçe gösterme zorunluluğunun kapsamı kararın niteliğine göre değişebilir. Bununla birlikte başvurucunun ayrı ve açık bir yanıt verilmesini gerektiren usul veya esasa dair iddialarının cevapsız bırakılmış olması bir hak ihlaline neden olacaktır. Bunun yanı sıra kanun yolu mahkemelerince verilen karar gerekçelerinin ayrıntılı olmaması da her zaman bu hakkın ihlal edildiği şeklinde yorumlanmamalıdır. Kanun yolu mahkemelerince verilen bu tür kararların, ilk derece mahkemesi kararlarında yer verilen gerekçelerin kabul edilmiş olduğu şeklinde yorumlanması uygun olup bu durumda, üst dereceli mahkeme tarafından önceki mahkeme kararının gerekçesinin benimsendiği kabul edilmelidir (Muhittin Kaya, B. No. 2013/1213, 4/12/2013, § 26).

54. Somut başvuru açısından Mahkeme tarafından ulaşılan sonuca göre delillerin yeterli gerekçe ile serbestçe bilirkişi raporları karşılaştırılarak vekâlet ücreti alacağına konu her bir dosya açısından ayrı ayrı değerlendirildiği anlaşılmıştır (bkz. § 8). İlk Derece Mahkemesince oluşturulan karar ve gerekçesi hukuka uygun bulunmak suretiyle Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 25/9/2012 tarihli ilamıyla onandığı, Yargıtay onama ilamında dosyadaki iddia ve olgulara ayrıntılı cevap verilmesi zorunluluğunun bulunmadığı, karar düzeltme ilamında da onama ilamındaki gerekçeye atıf yapılarak talebin reddine karar verildiği anlaşılmıştır. Bu açıdan Mahkeme ve Yargıtay kararlarının gerekçesiz olduğundan söz edilemez.

55. Başvurucunun gerekçeli karar hakkına yönelik bir ihlalin olmadığının açık olduğu anlaşıldığından başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

5. 1136 sayılı Kanun’un 164. Maddesinin Anayasaya Aykırı Olduğu ve İptal Edilmesi Gerektiğine İlişkin İddia

56. Başvurucu, 1136 sayılı Kanun’un 164. maddesinin Anayasa’ya aykırı olduğunu belirterek iptalini talep etmiştir.

57. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü ve 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkraları uyarınca Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Sözleşme ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından ihlal edildiğini iddia eden medeni haklara sahip bütün gerçek ve tüzel kişilere Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru hakkı tanınmıştır.

58. 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (3) numaralı fıkrası şöyledir:

“Yasama işlemleri ile düzenleyici idari işlemler aleyhine doğrudan bireysel başvuru yapılamayacağı gibi Anayasa Mahkemesi kararları ile Anayasanın yargı denetimi dışında bıraktığı işlemler de bireysel başvurunun konusu olamaz.”

59. 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (3) numaralı fıkrasında, yasama işlemleri ile düzenleyici idari işlemlerin doğrudan bireysel başvuru konusu yapılamayacağı açıkça düzenlenmektedir.

60. Bir yasama işlemi olarak kanun, Türkiye Büyük Millet Meclisinin iradesinin ürünüdür.

Kanun, parlâmento kararı dışında kalan ve Anayasa'nın yetki verdiği Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından, Anayasa'da öngörülen kanun yapma usullerine uyularak yapılan işlemdir (Tuğba Arslan, B. No. 2014/256, 25/6/2014, § 85).

61. Bireysel başvuru yolu, bireylerin maruz kaldığı temel hak ihlallerinin tespitini yapan ve tespit edilen ihlalin ortadan kaldırılması için etkin araçları içeren anayasal bir güvencedir. Bu güvence kapsamında, kişilere doğrudan yasama işleminin iptalini isteme yetkisi tanınmamıştır. Bu nedenle Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yolu, kamusal bir düzenlemenin soyut biçimde Anayasa'ya aykırılığının ileri sürülmesini sağlayan bir yol olarak kabul edilemez (Gökhan Ünal, B. No. 2012/30, 5/3/2013, §§ 16,17).

62. Bir yasama işleminin, temel hak ve özgürlüğün ihlaline neden olması durumunda, doğrudan yasama işlemi aleyhine değil, ancak yasama işleminin uygulanması mahiyetindeki işlem, eylem ve ihmallere karşı bireysel başvuru yapılabilir (Süleyman Erte, B. No. 2013/469, 16/4/2013, § 17; Serkan Acar, B. No: 2013/1613, 2/10/2013, § 37).

63. Somut olayda başvurucu, 1136 sayılı Kanun'un 164. maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğunu belirterek iptalini talep etmiştir. Bireysel başvuru yoluyla doğrudan yasama işlemine değil ancak yasama işleminin uygulanması mahiyetindeki işlem, eylem ve ihmallere karşı başvuru yapılabilecektir. Diğer bir deyişle bir yasama işleminin doğrudan ve soyut olarak Anayasa'ya aykırı olduğu iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvuru yapılamaz (Mustafa Destici ve diğerleri, B. No: 2014/8842, 6/1/2015, § 26).

64. Açıklanan nedenlerle bir yasama işlemi aleyhine doğrudan bireysel başvuru yapıldığı anlaşıldığından, başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Yargılamanın sonucu itibarıyla adil olmadığına ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Kanuni hâkim güvencesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. Yüksek Mahkemenin çalışma ve oluşum şekline ilişkin ihlal iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

5. 1136 sayılı Kanun'un 164. maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğu ve iptal edilmesi gerektiğine ilişkin iddianın konu bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA

23/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# UĞUR SAĞLAMTAŞ VE DİĞERLERİ

**B. No: 2013/2960 | Karar tarihi: 23.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/2960

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

UĞUR SAĞLAMTAŞ VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/2960)

Karar Tarihi: 23/3/2016

R.G. Tarih ve Sayı: 5/5/2016-29703

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Halil İbrahim DURSUN

Başvurucular : 1. Uğur SAĞLAMTAŞ

2. Hayrullah SAĞLAMTAŞ

3. Kalime SAĞLAMTAŞ

Vekili : Av. Nurten ÜNAL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, kalp ameliyatı olan Uğur Sağlamtaş'ın doktor kusuru neticesinde %98 oranında özürlü hâle gelmesi ve söz konusu olayın üzerinden yaklaşık on beş yıl geçmesine rağmen gerekli giderimin sağlanamaması nedeniyle adil yargılanma hakkı ile yaşam hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 3/5/2013 tarihinde Adana 5. Asliye Hukuk 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. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca 11/12/2013 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 19/6/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü 11/8/2015 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Bakanlık tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş 18/8/2015 tarihinde başvurucuların vekiline tebliğ edilmiştir. Başvurucular, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

7. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve Ulusal Yargı Ağı Projesi (UYAP) sisteminden erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde ilgili olaylar özetle şöyledir:

8. Başvuruculardan Uğur Sağlamtaş, diğer iki başvurucunun oğludur. Uğur Sağlamtaş, Adana SSK Hastanesinde (Hastane) olduğu kalp ameliyatı sonrasında bitkisel hayata girmiştir. Antakya Devlet Hastanesinden alınan raporda, Uğur Sağlamtaş'ın %98 oranında özürlü olduğu belirtilmektedir.

1. İlgili Doktorlar Hakkında Açılan Kamu Davasına İlişkin Süreç

9. Bireysel başvuru formunda doktorlar hakkında kamu davası açıldığı belirtilmesine rağmen buna ilişkin başvuru dosyasına her hangi bir karar eklenmemekle birlikte olay hakkında Adana 5. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2003/719 Esas sayılı dava dosyasıyla açılan hukuk davasında verilen kararın gerekçesinden ameliyatı yapan Dr. G.A., Hastanenin Başhekim Yardımcısı Dr. Z.B.E. ve Anestezi Uzmanı Dr. M.Z. aleyhine taksirle yaralamaya sebebiyet vermek suçundan Adana 3. Asliye Ceza Mahkemesinin 1998/1371 Esas sayılı dava dosyasıyla kamu davasının açıldığı, Dr. B.S. imzalı raporda sanıklara kusur izafe edilmeyeceğinin bildirildiği, Yüksek Sağlık Şurasına ait 10236 karar sayılı raporda sanıkların kusursuz olduklarına oybirliği ile karar verildiği, Mahkemenin 2001/936 sayılı karar ile açılan kamu davasının 21/12/2000 tarihli ve 4616 sayılı 23 Nisan 1999 Tarihine Kadar İşlenen Suçlardan Dolayı Şartla Salıverilmeye, Dava Ve Cezaların Ertelenmesine Dair Kanun gereği ertelenmesine karar verildiği anlaşılmıştır.

2. Hukuk Mahkemelerinde Açılan Tazminat Davalarına İlişkin Süreç

10. Uğur Sağlamtaş'a velayeten Hayrullah Sağlamtaş ve Kalime Sağlamtaş, 26/3/1999 tarihinde Adana 5. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtıkları davada (asıl dava) özetle Uğur Sağlamtaş'ın rahatsızlığı nedeniyle 27/4/1998 tarihinde Hastaneye götürüldüğünü, tedavisi için Hastaneye yatırılarak kalp ameliyatına alındığını, Çukurova Üniversitesi Tıp Fakültesi (Ç.Ü.T.F.) Balcalı Hastanesine sevki konusunda heyet raporu olmasına rağmen ilgili doktorlar tarafından sevkinin yapılmadığını ve ameliyata alındığını, ameliyatta ortaya çıkan sorun üzerine küçük Uğur'un koma vaziyetinde iken annesinin kucağına bırakılarak Ç.Ü.T.F.ye sevkinin yapıldığını, küçük Uğur'un ameliyattan itibaren bitkisel hayata girdiğini ve yaşayan bir ölü hâline geldiğini, küçüğün sadece tıbbi cihazlar yardımı ile nefes alabildiğini belirterek SSK Genel Müdürlüğü, ameliyatı yapan Dr. G.A., Hastanenin Başhekim Yardımcısı Dr. Z.B.E. ve Anestezi Uzmanı Dr. M.Z. aleyhine tazminat davası açmış

ve 2.000 TL maddi, 8.000 TL manevi tazminatın tahsiline karar verilmesini talep etmişlerdir.

11. Adana 5. Asliye Hukuk Mahkemesinin 30/5/2001 tarihli ve E.1999/271, K.2001/391 sayılı kararı ile davalı SSK Genel Müdürlüğünün görev itirazının kabulüne, dosyanın Adana İş Mahkemesine gönderilmesine karar verilmiştir. Dava dosyasının gönderildiği Adana 1. İş Mahkemesi tarafından 15/11/2001 tarihli ve E.2001/838, K.2001/601 sayılı karar ile Mahkemenin görevsizliğine ve görev uyuşmazlığının çözümü için dosyanın Yargıtay ilgili hukuk dairesine gönderilmesine karar verilmiştir. Yargıtay incelemesi sırasında Adana 5. Asliye Hukuk Mahkemesince verilen 30/5/2001 tarihli kararın kesinleşmediğinin anlaşılması üzerine anılan karar taraflara tebliğ edilmiş; tebliğ sonrasında temyiz edilen karar, Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin E.2002/14573, K.2003/4914 sayılı ilamı ile davanın Asliye Hukuk Mahkemesinde görülmesi gerektiği gerekçesiyle bozulmuştur.

12. Bozma kararı sonrasında yargılamaya, Adana 5. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2003/719 Esas sayılı dava dosyası üzerinden devam edilmiştir. Olay hakkında Adli Tıp Kurumu 3. İhtisas Kurulundan alınan 17/1/2005 tarihli ve 205 sayılı raporda özetle Uğur Sağlamtaş adına düzenlenmiş tüm tıbbi ve adli belgelere göre Patent Ductus Artcrous (PDA) ameliyatı sırasında duktus rüptürüne bağlı ortaya çıkan kanamanın tıbben beklenebilir bir komplikasyon olmadığı, bu kanamanın Dr. G.A.nın dikkatsiz davranışı sonucu ortaya çıktığı, kusur oranının 4/8 düzeyinde olduğu, Hastane Başhekim Yardımcısı Dr. Z.B.E. ve Anestezi Uzmanı Dr. M.Z.nin kusursuz olduğu belirtilmiştir. Mahkeme, Adli Tıp Kurumu 3. İhtisas Kurulu raporu ile Yüksek Sağlık Şurası raporu arasındaki çelişkinin giderilmesi için dosyanın Adli Tıp Kurumu Genel Kuruluna gönderilmesine karar vermiştir. Adli Tıp Kurumu Genel Kurulu 22/5/2005 tarihli ve 276 sayılı raporunda özetle meydana gelen kanamanın Dr. G.A.nın tedbirsiz davranışı sonucu ortaya çıktığı, kusur oranının 2/8 düzeyinde olduğu, diğer doktorların kusurunun bulunmadığı, Uğur Sağlamtaş'ın %100 oranında meslekte kazanma gücünü kaybetmiş sayılacağı yönünde görüş bildirmiştir.

13. Mahkeme tarafından alınan 13/10/2006 tarihli bilirkişi raporunda, 2/8 oranındaki kusura göre Uğur Sağlamtaş'ta yaşanan güç kaybından dolayı 60.192,80 TL maddi tazminat alacağının mevcut olduğu bildirilmiştir. Bu rapor üzerine başvurucular vekili 24/11/2006 tarihli dilekçe ile fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla dava değerini 60.192,80 TL olarak ıslah etmiştir. Başvurucular vekili 27/12/2006 tarihli dilekçe ile manevi tazminat talebini 20.000 TL olarak ıslah etmiştir. Davalılardan Dr. G.A. süresi içerisinde ıslah edilen kısma yönelik zamanaşımı def'inde bulunmuştur.

14. Mahkeme 12/4/2007 tarihli ve E.2003/719, K.2007/134 sayılı karar ile yargılama sırasında SSK'ya ait hastanelerin Sağlık Bakanlığına devredilmesi nedeniyle SSK hakkında karar verilmesine yer olmadığına, olayda davalı Dr. G.A.nın kişisel kusuru bulunduğundan 6/1/2005 tarihli ve 5283 sayılı Bazı Kamu Kurum Ve Kuruluşlarına Ait Sağlık Birimlerinin Sağlık Bakanlığına Devredilmesine Dair Kanun gereği husumet yöneltilen Sağlık Bakanlığı hakkındaki davanın reddine, Dr. Z.B.E. ile Dr. M.Z.nin kusurları bulunmadığından haklarındaki davanın reddine, Dr. G.A. hakkındaki davanın ise maddi tazminat talebi yönünden kabulüne, manevi tazminat talebi yönünden ise kısmen kabul kısmen reddine karar vermiş; 5.000 TL manevi, 60.192.80 TL maddi tazminatın Dr. G.A.dan alınarak başvuruculara verilmesine hükmetmiştir.

15. Anılan kararın başvurucular vekili ile Dr. G.A. tarafından temyiz edilmesi üzerine Yargıtay 4. Hukuk Dairesi 17/4/2008 tarihli ve E.2008/3107, K.2008/5460 sayılı ilamı ile Sağlık Bakanlığı hakkındaki davanın görüm ve çözüm yeri idari yargı olduğundan Sağlık

Bakanlığı yönünden Mahkemenin görevsizliği nedeniyle dava dilekçesinin reddedilmesi gerekirken işin esası yönünden istemin reddedilmiş olmasının usul ve yasaya uygun düşmediği gerekçesiyle Sağlık Bakanlığı hakkındaki davanın bozulmasına karar vermiştir. Aynı ilam ile ıslah edilen tutara karşı Dr. G.A. tarafından süresi içerisinde zamanaşımı definde bulunulduğu fakat Mahkemece ıslah edilen bölüme yönelik zamanaşımı defi konusunda olumlu ya da olumsuz bir karar verilmeden ıslah ile istenilen tazminatın kabulüne karar verilmiş olmasının doğru görülmediği gerekçesiyle Dr. G.A. hakkındaki kararın da bozulmasına karar verilmiştir. Diğer temyiz talepleri ise reddedilmiştir.

16. Adana 5. Asliye Hukuk Mahkemesi 10/2/2009 tarihli ve E.2008/823, K.2009/39 sayılı karar ile bozma kararına uyarak Sağlık Bakanlığı hakkındaki davanın Mahkemenin görevsizliği nedeniyle reddine; ıslah dilekçesinin reddedilmesi nedeniyle Dr. G.A. hakkındaki davanın ise ıslahtan önceki miktarlar yönünden kısmen kabul kısmen reddine karar vermiş ve 5.000 TL manevi, 2.000 TL maddi tazminatın Dr. G.A.dan alınarak başvuruculara verilmesine hükmetmiştir. Kararın gerekçesi şöyledir:

"…

Dava haksız eyleme dayalı maddi ve manevi tazminat istemine ilişkindir. B.K.'nın 60/1.maddesine göre haksız eylemlerde zamanaşımı faili ve zararı öğrenme tarihinden itibaren 1 yıl, her halükarda fiilin gerçekleşmesinden itibaren 10 yıldır. Yine maddenin 2.cümlesine göre ceza kanunları gereğince daha uzun bir zamanaşımı süresi öngörülmüş ise bu zamanaşımı süresinin uygulanması gerekir. Davacılar olayın faili olan davalıyı olay gününden bu yana bilmektedir. Sürekli iş gücü kaybını ise 17.11.2005 tarihli duruşmada (22.09.2005 tarihli Adli Tıp Kurumu raporu 17.11.2005 tarihli celsede tebliğ edilmiştir.) öğrenmişlerdir. Buna göre davacıların 24.11.2006 tarihinde ıslah dilekçelerini verdikleri, zararı öğrenme tarihi ile ıslah tarihi arasında 1 yıldan fazla bir sürenin geçtiği, öte yandan uzamış ( ceza ) zaman aşımı süresi olan 5 yıllık sürenin de ıslah tarihinden önce dolduğu anlaşılmakla, davalı G. vekilinin zaman aşımı definin kabulü, ıslah dilekçesinin reddi ile aşağıdaki şekilde karar vermek gerekmiştir."

17. Temyiz üzerine Yargıtay 4. Hukuk Dairesi 15/10/2009 tarihli ve E.2009/10370, K.2009/11373 sayılı ilam ile başvurucular vekilinin temyiz itirazlarının reddine; başvuruculaların ilk dava dilekçesinde istediği maddi tazminat tutarından, davalı Dr. G.A.nın 2/8 kusuru oranında sorumlu tutulması gerektiğinin gözetilmemiş olmasının usul ve yasaya uygun düşmediği gerekçesiyle davalılardan Dr. G.A.nın temyiz itirazlarının bu yönden kabulüne karar vermiştir. Başvurucular vekilinin karar düzeltme talebi, aynı Dairenin 15/2/2010 tarihli ilamıyla reddedilmiştir.

18. Bozma kararı sonrasında yargılamaya Adana 5. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2010/163 Esas sayılı dava dosyası üzerinden devam edilmiştir.

19. Uğur Sağlamtaş'a velayeten Hayrullah Sağlamtaş ve Kalime Sağlamtaş, Adana İş Mahkemesine sundukları 7/9/2006 tarihli dilekçe ile SGK Genel Müdürlüğü ile Dr. G.A. aleyhine Adana 5. Asliye Hukuk Mahkemesinde devam eden davadan ayrı bir dava daha açmışlar (birleşen dava) ve 100.000 TL malüllük tazminatı talep etmişlerdir. Açılan ek davaya ilişkin olarak Adana 3. İş Mahkemesi 27/3/2007 tarihli ve E.2006/88, K.2007/139 sayılı karar ile görevsizlik kararı vermiş ve bu karar 5/4/2007 tarihinde kesinleşmiştir. Başvuruculaların 12/4/2007 havale tarihli dilekçeleri üzerine dosya, 12/3/2009 tarihinde Nöbetçi Asliye Hukuk Mahkemelerine gönderilmiştir. Adana 1. Asliye Hukuk Mahkemesi 20/4/2010 tarihli ve E.2009/155, K.2010/240 sayılı karar ile aralarında hukuki ve fiili irtibat

bulunması nedeniyle dava dosyasının Adana 5. Asliye Hukuk Mahkemesine ait 2010/163 Esas sayılı dava dosyası ile birleştirilmesine ve yargılamanın Adana 5. Asliye Hukuk Mahkemesine ait 2010/163 Esas sayılı dava dosya üzerinden devamına karar vermiştir.

20. Adana 5. Asliye Hukuk Mahkemesi, 29/7/2010 tarihli ve E.2010/163, K.2010/535 sayılı karar ile asıl dava yönünden bozma kararına uyarak Dr. G.A. hakkındaki davanın kısmen kabulüne kısmen reddine ve Dr. G.A.nın 2/8 kusur durumuna göre 5.000 TL manevi ve 500 TL maddi tazminatı başvurucuya ödemesine karar vermiştir. Mahkeme, birleşen dava yönünden ise SGK Genel Müdürlüğü hakkındaki davada karar verilmesine yer olmadığına, Sağlık Bakanlığı aleyhine yöneltilen davanın görevsizlik nedeniyle reddine, Dr. G.A. hakkındaki davanın kısmen kabulüne ve karşılanamayan 59.692,80 TL zararının başvurucuya ödenmesine karar vermiştir.

21. Temyiz üzerine Yargıtay 4. Hukuk Dairesi 31/1/2011 tarihli ve E.2010/14911, K.2011/863 sayılı ilam ile başvurucular vekilinin temyiz itirazlarının reddine; davalılardan Dr. G.A.nın ise birleşen dava hakkındaki itirazlarının kabulüne ve sadece bu yönden kararın bozulmasına karar vermiştir. Başvurucular vekilinin karar düzeltme talebi, aynı Dairenin 16/6/2011 tarihli ilamıyla reddedilmiştir. Yargıtayın bozma gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

“…

Davacılar, eldeki dava dosyası ile birleştirilen Adana Asliye 1. Hukuk Hakimliği'nin 2009/155 Esas sayılı davayı Adana İş Mahkemesine verdikleri 07.09.2006 havale günlü dilekçe ile açmışlar, Adana 3. İş Mahkemesince verilen 27.03.2007 gün ve 2006/388-2007/139 sayılı görevsizlik kararı taraflarca temyiz edilmeksizin 05.04.2007 günü kesinleşmiştir.

Davacılar vekili 02.04.2007 gün ve yazı işleri müdürünün 12.04.2007 havale tarihli dosyanın görevli mahkemeye gönderilmesi istemini içeren dilekçesini dosyaya sunmuştur. Ancak, İş Mahkemesi Hakimliğince düzenlenen 12.03.2009 günlü yazıda; davacı vekilinin 12.03.2009 gününde dosyayı sorduğu, dosyanın incelenmesi sonucu istek dilekçesi dosyada olmadığından gereğinin yapılmadığı, davacı vekili elindeki gölge dosya içindeki 12.04.2007 günlü istek dilekçesi üzerine dosyanın gönderildiği belirtilmiştir.

Görevsizlik kararı veren mahkeme, görevsizlik kararında dava dosyasının görevli mahkemeye gönderme kararı vermekle yetinir. Dava dosyasını kendiliğinden görevli mahkemeye gönderemez. Hukuk Usulü Muhakemeleri Yasası'nın 193/2, 3 ve 4. maddeleri gereğince görevsizlik kararı verilmesi üzerine davacının karşı tarafa görevli mahkemede tebligat yaptırması zorunlu olup kararın kesinleştiği günden itibaren on gün içinde yeniden dilekçe verilmesi veya yeniden çağrı kâğıdı tebliğ ettirilmesi gerekir. Ancak, davalıya bu on gün içinde davetiyenin tebliğ edilmesini sağlamak davacının elinde olmadığından on gün içinde mahkemeye başvurarak davetiye tebliğ giderini yatırması yeterli görülmüştür. Bu işlemlerin süresinde yapılmaması durumunda dava açılmamış sayılır. Yasada yer alan 10 günlük süre hak düşürücü nitelikte olup mahkemelerce kendiliğinden gözetilir.

Yerel mahkemece, dosyanın görevli mahkemeye gönderilmesi isteminde bulunulmadığı ve on günlük hak düşürücü sürenin geçmiş olduğu kendiliğinden gözetilerek, birleştirilen Adana Asliye 1. Hukuk Hakimliği'nin 2009/155 Esas sayılı davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi gerekirken, bu dosya yönünden de işin esası incelenerek yazılı biçimde karar verilmiş olması usul ve yasaya uygun düşmediğinden kararın bozulması gerekmiştir.

Dava konusu olayda, davacıların vekilleri vasıtasıyla dosyaya sundukları 12.04.2007 havale

tarihli dilekçelerinde davalılara tebligat yapılması için gerekli davetiye giderlerini karşılamadıkları anlaşılmaktadır. Bu nedenle davacıların, Hukuk Usulü Muhakemeleri Yasası'nın 193. maddesinde öngörülen 10 günlük süre içerisinde davalılara tebligat yapılması için gerekli davetiye giderini yatırmadığından on günlük süre içinde görevli mahkemeye başvurmuş sayılmazlar.”

22. Adana 5. Asliye Hukuk Mahkemesi, 21/12/2011 tarihli ve E.2011/639, K.2011/685 sayılı karar ile bozma kararına uyarak birleşen davanın açılmamış sayılmasına karar vermiştir. Gerekçenin ilgili kısmı şöyledir:

“…

…birleşen 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2009/155 E. 2010/240 K. dava dosyasında; görevsizlik kararı veren mahkeme, görevsizlik kararında dava dosyasının görevli mahkemeye gönderme kararı vermekle yetineceği, dava dosyasını kendiliğinden görevli mahkemeye gönderemeyeceği, Hukuk Usulü Muhakemeleri Yasası'nın 193/2, 3 ve 4. maddeleri gereğince görevsizlik kararı verilmesi üzerine davacının karşı tarafa görevli mahkemede tebligat yaptırması zorunlu olup kararın kesinleştiği günden itibaren on gün içinde yeniden dilekçe verilmesi veya yeniden çağrı kâğıdı tebliğ ettirilmesi gerektiği, ancak, davalıya bu on gün içinde davetiyenin tebliğ edilmesini sağlamak davacının elinde olmadığından on gün içinde mahkemeye başvurarak davetiye tebliğ giderini yatırması yeterli görülmüştür. Bu işlemlerin süresinde yapılmaması durumunda dava açılmamış sayılacağı, yasada yer alan 10 günlük süre hak düşürücü nitelikte olup mahkemelerce kendiliğinden gözetileceği dosyanın görevli mahkemeye gönderilmesi isteminde bulunulmadığı ve on günlük hak düşürücü sürenin geçmiş olduğu anlaşıldığından davanın açılmamış sayılmasına karar vermek gerekmiştir.”

23. Adana 5. Asliye Hukuk Mahkemesi, gerekçeli kararın arka kısmına açılan asıl davanın Yargıtay tarafından onandığını belirtmiş ve bu davanın kesinleştiği şerhini koymuştur.

24. Temyiz üzerine Yargıtay 4. Hukuk Dairesi 7/5/2012 tarihli ve E.2012/4188, K.2012/7981 sayılı ilam ile başvurucular vekilinin temyiz itirazlarının reddine karar vermiştir.

25. Başvurucular vekilinin karar düzeltme talebi de aynı Dairenin 15/1/2013 tarihli ve E.2012/16952, K.2013/238 sayılı ilamı ile reddedilmiştir.

26. Anılan karar 5/4/2013 tarihinde başvurucular vekiline tebliğ edilmiştir.

27. Başvurucular 3/5/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

3. İdari Yargıda Açılan Tam Yargı Davasına İlişkin Süreç

28. İdari yargıda açılan tam yargı davasına ilişkin olarak bireysel başvuru formu ve eklerinde herhangi bir bilgi verilmemiş olmakla birlikte Bakanlığın başvuru hakkındaki 11/8/2015 tarihli görüş yazısından başvuruculardan Hayrullah Sağlamtaş ile Kalime Sağlamtaş’ın söz konusu olay sebebiyle Adana 2. İdare Mahkemesinde tam yargı davası açtıkları anlaşılmıştır.

29. UYAP üzerinden yapılan araştırma neticesinde Uğur Sağlamtaş’a velayeten Hayrulah Sağlamtaş ve Kalime Sağlamtaş tarafından söz konusu olay sebebiyle Sağlık Bakanlığı, SGK Genel Müdürlüğü ve Çukurova Devlet Hastanesi aleyhine 31/8/2010 tarihinde Adana 2. İdare Mahkemesinde tam yargı davası açıldığı görülmüştür.

30. Adana 2. İdare Mahkemesi 2/9/2010 tarihli ve E.2010/1293, K.2010/967 sayılı karar ile

davacıların kimler olduğunun ve talep edilen tazminat miktarlarının tam olarak anlaşılamadığı gerekçesiyle dilekçe ret kararı vermiştir.

31. Dilekçe ret kararı üzerine Hayrullah Sağlamtaş ve Kalime Sağlamtaş 13/10/2010 tarihinde dilekçelerini yenileyerek kendilerini davacı olarak göstermiş ve Uğur Sağlamtaş'ın bitkisel hayata girmesi ile neticelenen olay sebebiyle toplam 140.000 TL maddi, 60.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuşlardır. Davalı idare, iş bu davadaki taleplerin Adana 5. Asliye Hukuk Mahkemesinde görülen davadaki taleplerle mükerrer olması nedeniyle reddedilmesi gerektiği itirazını ileri sürmüştür.

32. Adana 2. İdare Mahkemesi 20/9/2011 tarihli ve E.2010/1585, K.2011/1603 sayılı karar ile Adana 5. Asliye Hukuk Mahkemesindeki davanın Hayrullah Sağlamtaş ve Kalime Sağlamtaş tarafından Uğur Sağlamtaş adına velayeten açılan bir dava olduğu gerekçesiyle davalı idarenin itirazını reddetmiş ve bilirkişi raporlarına göre 2/8 oranında kusurlu olduğu kabul edilen doktoru istihdam eden idarenin söz konusu ameliyatta ağır hizmet kusuru bulunduğu gerekçesiyle davanın kısmen kabulüne karar vermiş ve toplam 18.110,38 TL maddi, 20.000 TL manevi tazminata hükmetmiştir.

33. Anılan karar, taraflarca temyiz edilmiştir. Danıştay Onbeşinci Dairesi 12/12/2013 tarihli ve E.2013/4237, K.2013/10653 sayılı ilam ile İlk Derece Mahkemesi kararının davacılara toplam 18.110,38 TL maddi, 20.000 TL manevi tazminat ödenmesine ilişkin kısmının onanmasına ancak eksik hesaplanan destekten yoksun kalma tazminatına ilişkin kısmı ile manevi tazminatın reddedilen kısmının yeniden hüküm kurulmak üzerine bozulmasına karar vermiştir.

34. Bozma kararı üzerine Adana 2. İdare Mahkemesi 22/1/2015 tarihli ve E.2014/2870, K.2015/97 sayılı kararı ile idarenin 2/8 oranında kusurlu kabul edildiği varsayılarak yapılan maddi tazminat miktarı hesaplanmasında hukuka ve hakkaniyete uyarlık bulunmadığı, böyle bir durumda davacıların zararının 6/8'ini kimin karşılayacağı sorusunun yanıtsız kaldığı 6/8 kusur oranına tekabül eden maddi zarara davacıların katlanması gerektiği yönündeki bir düşüncenin de hakkaniyet icabı mümkün olmadığı gerekçeleriyle taleple bağlı kalarak 12/12/2013 tarihli kararda belirlenen 18.110,38 TL maddi tazminata ek olarak 121.889,62 TL maddi tazminata hükmetmiştir.

35. Anılan karar, taraflarca temyiz edilmiş ancak Danıştay tarafından hâlihazırda bir karar verilmemiştir.

B. İlgili Hukuk

36. 18/6/1927 tarihli ve 1086 sayılı mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 193. maddesi şöyledir:

"Davacı, iptaline karar verilen dilekçenin yerine yeni bir dilekçe düzenleyip vermek zorundadır.

Görevsizlik veya yetkisizlik kararı verilmesi üzerine davacının karşı tarafa görevli veya yetkili mahkemede tebligat yaptırması zorunludur.

Her iki hâlde kararın kesinleşmesi tarihinden itibaren on gün içinde yeniden dilekçe verilmesi veya yeniden çağrı kâğıdı tebliğ ettirilmesi gerekir.

Aksi takdirde dava açılmamış sayılır. Kanunda belirtilen ayrık hükümler saklıdır."

37. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 21/3/2007 tarihli ve E.2007/1-147, K.2007/154, sayılı

kararı şöyledir:

“ (…)

…görevsizlik kararı veren mahkeme, görevsizlik kararında; “dava dosyasının talep halinde görevli mahkemeye gönderilmesine” karar vermekle yetinir. Dava dosyasını resen görevli mahkemeye gönderemez. Dava dosyasının görevli mahkemeye gönderilebilmesi ve davaya görevli mahkemede devam edilebilmesi için, davacının 10 gün içinde görevli (yada görevsizlik kararı veren) mahkemeye başvurarak davalıya tebligat yaptırması gerekir. Aksi halde dava açılmamış sayılır. (HUMK.m.193)

Görevli mahkemeye başvurma süresi olan 10 günlük süre hak düşürücü nitelikte bir süre olup, mahkemece kendiliğinden gözetilmesi gerekir.

Görevli (veya görevsiz) mahkemeye başvuru bir dilekçe ile olur. Bu dilekçe için bir şekil öngörülmemiştir. Bu dilekçe bir dava dilekçesi değildir. Dilekçede, davanın görevli mahkemede görülmesi için gerekli işlemlerin yapılması istenir.

Sözü edilen 10 günlük başvuru süresi içinde görevli (veya görevsiz) mahkemeye başvurarak, karşı tarafa yapılacak tebligat giderinin ve varsa dosya gönderme masrafının ödenmesi gerekli ve yeterlidir.

Dava dosyasını alan görevli mahkeme, ilk olarak, 10 günlük süre içinde görevli (veya görevsiz) mahkemeye başvurulmuş olup olmadığını resen inceler. Mahkeme, 10 gün içinde başvurulmadığını tespit ederse, başkaca bir işlem yapmadan, resen davanın açılmamış sayılmasına karar verir.

Bu şekilde, 10 gün içinde başvurulması üzerine görevli mahkemede görülmeye başlanan dava, yeni bir dava olmayıp görevsiz mahkemede açılmış olan davanın devamı olduğundan, görevli mahkemede yeni bir harç alınmaz.

Bu açıklamaların ışığında somut olay incelendiğinde;

Tapulama Mahkemesinin kararının taraflara tebliğ edilip, 25.5.1988 tarihinde kesinleştiği ve bu tarihte HUMK.m.193’te öngörülen sürenin başlayıp, 6.6.1988 tarihinde dolduğu, buna karşılık davacının uzunca bir süre sonra, 31.7.1990 tarihinde görevsiz mahkemeye başvurarak HUMK.m.193 gereğince dosyanın görevli mahkemeye gönderilerek davaya devam edilmesini istediği anlaşılmaktadır. Açıklanan bu durum karşısında HUMK.m.193’te öngörülen 10 günlük “Hak Düşürücü Sürenin” dolduğu, bu süre dolduktan sonra harç yatırılarak dahi sürenin yeniden ihyasının usule ve kanuna ve istikrar kazanmış Yargıtay uygulamasına uygun düşmeyeceği anlaşıldığından, Yerel Mahkemenin bu yönleri amaçlayan direnme kararı doğru olup onanmalıdır. (Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 6.2.2002 gün ve 2002/8-72-60 sayılı kararı, 10.3.1999 gün ve 1999/12-128-132 sayılı kararı, 8.12.1984 gün ve 1981/15-616-75 sayılı kararı, 20.4.1983 gün ve 1980/15-1854-395 sayılı kararı da aynı yöndedir.)”

38. Haksız fiillerden doğan borç ilişkilerini düzenleyen 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun “Sorumluluk” başlıklı 49. maddesi şöyledir:

“Kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar veren, bu zararı gidermekle yükümlüdür.

Zarar verici fiili yasaklayan bir hukuk kuralı bulunmasa bile, ahlaka aykırı bir fiille başkasına kasten zarar veren de, bu zararı gidermekle yükümlüdür.”

39. 6098 sayılı Kanun'un haksız fiillerden doğan borç ilişkilerinin Ceza Hukuku ile ilişkisini düzenleyen 74. maddesi ise şöyledir:

"Hâkim, zarar verenin kusurunun olup olmadığı, ayırt etme gücünün bulunup bulunmadığı hakkında karar verirken, ceza hukukunun sorumlulukla ilgili hükümleriyle bağlı olmadığı gibi, ceza hâkimi tarafından verilen beraat kararıyla da bağlı değildir. Aynı şekilde, ceza hâkiminin kusurun değerlendirilmesine ve zararın belirlenmesine ilişkin kararı da, hukuk hâkimini bağlamaz."

40. 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

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

41. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 13/4/2011 tarihli ve E.2010/13-717, K.2011/129 sayılı kararı şöyledir:

"…

Bir davada dayanılan maddi olguları hukuksal açıdan nitelendirmek ve uygulanacak yasa hükümlerini bulmak ve uygulamak HUMK.76.maddesi gereği doğrudan hakimin görevidir. Davacı, davalı doktor tarafından yapılan ameliyat nedeniyle ameliyat edilen bölgede yabancı cisim bırakıldığından yeniden ameliyat olmak zorunda kaldığını ileri sürerek maddi ve manevi tazminat istemiştir. Davanın temeli vekillik sözleşmesi olup, özen borcuna aykırılığa dayandırılmıştır. (BK. 386-390) Vekil vekalet görevine konu işi görürken yöneldiği sonucun elde edilmemesinden sorumlu değil ise de, bu sonuca ulaşmak için gösterdiği çabanın, yaptığı işlemlerin, eylemlerin ve davranışların özenli olmayışından doğan zararlardan dolayı sorumludur. Vekilin sorumluluğu, genel olarak işçinin sorumluluğuna ilişkin kurallara bağlıdır. Vekil işçi gibi özenle davranmak zorunda olup, en hafif kusurundan bile sorumludur (BK.321/1.md.) O nedenle doktorun meslek alanı içinde olan bütün kusurları, hafif de olsa, sorumluluğun unsuru olarak kabul edilmelidir. Doktor, hastasının zarar görmemesi için, mesleki tüm şartları yerine getirmek, hastanın durumunu tıbbi açıdan zamanında ve gecikmeksizin saptayıp, somut durumun gerektirdiği önlemleri eksiksiz biçimde almak, uygun tedaviyi de yine gecikmeden belirleyip uygulamak zorundadır. Asgari düzeyde dahi olsa, bir tereddüt doğuran durumlar da, bu tereddüdünü ortadan kaldıracak araştırmalar yapmak ve bu arada da, koruyucu tedbirleri almakla yükümlüdür. Çeşitli tedavi yöntemleri arasında bir seçim yapılırken, hastanın ve hastalığın özellikleri göz önünde tutulmak, onu risk altına sokacak tutum ve davranışlardan kaçınılmalı ve en emin yol seçilmelidir. Gerçekten de müvekkil ( hasta ), mesleki bir iş gören doktor olan vekilden, tedavinin bütün aşamalarında titiz bir ihtimam ve dikkat göstermesini beklemek hakkına sahiptir. Gereken özeni göstermeyen vekil, BK.nun 394/1.maddesi hükmü uyarınca, vekaleti gereği gibi ifa etmemiş sayılmalıdır. Tıbbın gerek ve kurallarına uygun davranılmakla birlikte sonuç değişmemiş ise doktor sorumlu tutulmamalıdır.

…"

42. Danıştay İdari Dava Daireler Kurulunun 22/5/2003 tarihli ve E.2002/619, K.2003/350 sayılı kararı şöyledir:

“(…)

Ankara 6. İdare Mahkemesi bozma kararına uymayarak 21.3.2002 günlü, E:2002/339, K:2002/325 sayılı kararıyla, uyuşmazlığın davacının uğradığı ses kaybının hatalı operasyon sonucunda oluşup oluşmadığının tespitine ilişkin olduğundan, Mahkemelerinin 17.3.1999 günlü ara kararıyla, davacının geçirdiği operasyonlara ilişkin bilgi ve belgelerin bulunduğu "Hasta Dosyaları" istenilmiş ise de; söz konusu dosyaların Ankara Numune Hastanesi arşivinde bulunamadığının (kaybolduğunun) bildirilmesi üzerine, Mahkemece davacı tarafından dosyaya sunulan belgeler ile davacının muayenesi sonucunda elde edilecek bilgiler ışığında bilirkişi incelemesine karar verildiği, bilirkişi tarafından hazırlanan 22.11.1999 ve 27.12.1999 günlü raporlarda, hastada, 8.11.1991 tarihindeki ilk operasyonu sırasında Bilateral Kord Vokal felci geliştiği, bu sebebin sinir kesisi veya basısına bağlı olarak gelişebileceği, zaman içinde sinir fonksiyonlarının geri dönebileceği, ancak hastada, erken dönemde solunum yetersizliği oluştuğu ve zaman içinde kalıcı hale geldiği, bu tür rahatsızlıklarda, ilk amacın yeterli hava girişinin sağlanması olduğu, ses kalitesi bozulması ihtimalinin göze alınabileceği, bu amaçla yapılan 2. ve 3. operasyonlarda ses kalitesinin düzeltilmediği ve kalıcı sekel niteliğinde uzuv kaybının oluştuğunun belirtildiği, 24.2.2000 günlü naip tezkeresi ile A.Ü. Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı Başkanlığı'na gönderilen davacının yapılan muayenesi sonucunda düzenlenen raporda, davacının, uzuv kaybının (çalışma gücü oranının) %63 olduğunun belirlendiği, bu oran göz önüne alınarak 10.4.2000 günlü raporda, davacının fizik bütünlüğü, iktisadi geleceği ve sosyal konumu göz önüne alınarak 12.857.657.785.lira maddi zararın hesaplandığı, bu durumda davacının hatalı ameliyatlar sonucu uğradığı zararların hizmet kusuruna dayalı olarak davalı idarece tazmini gerektiği, davacının, istemde bulunduğu maddi tazminat miktarı göz önüne alınarak ve istemle sınırlı olarak 1.000.000.000. lira maddi tazminatın davalı idarece tazminine, maddi tazminata olay tarihinden itibaren yasal faiz yürütülmesi istenmekte ise de, idarenin gecikmesine karşılık ödenen yasal faizin, başvuru tarihinden itibaren hesaplanacağı, önceki döneme ilişkin faiz isteminin de reddi gerekeceğinin açık olduğu, manevi tazminat istemi yönünden ise, manevi zararlar da, Anayasanın 125. maddesinde ifadesini bulan şekliyle, tazmin edilmesi gereken zararlardan olup, hukuka aykırı eylem veya işlemlerden dolayı ilgililerin duyduğu elem ve ızdırabı kısmen de olsa hafifletmek amacını taşıdığı, buna göre, davacının %63 oranında kayba uğrayan uzvunun sosyal yaşamdaki fonksiyonları, kayıp oranı ve hükmedilen maddi tazminat tutarı göz önüne alınarak mahkemelerince takdiren 5.000.000.000.- lira manevi tazminatın davalı idarece ödenmesine, öte yandan, davacı vekilince verilen 1.5.2000 günlü dilekçe ile maddi tazminat miktarının 13.000.000.000.- liraya çıkarılması istenmiş ise de, davanın genişletilmesi niteliğindeki istemin kabulünün mümkün bulunmadığı gerekçesiyle davanın kısmen kabulüne, 1.000.000.000.- lira maddi, 5.000.000.000.- lira manevi tazminat olmak üzere 6.000.000.000.- lira tazminatın davacıya ödenmesine, maddi tazminat tutarına, davalı idareye başvuru tarihinden itibaren yasal faiz yürütülmesine, başvuru tarihinden önceki döneme ilişkin yasal faiz isteminin reddine ilişkin bulunan ilk kararında ısrar etmiştir.

Davalı idare Ankara 6. İdare Mahkemesinin 21.3.2002 günlü, E:2002/339, K:2002/325 sayılı ısrar kararını temyiz etmek ve bozulmasını istemektedir.

Temyiz edilen kararın usul ve hukuka uygun bulunduğu ve dilekçede ileri sürülen temyiz sebeplerinin kararın kabule ilişkin kısmının bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı

anlaşıldığından davalı idarenin temyiz isteminin reddine…”

43. Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 7/10/2008 tarihli ve E.2008/11477, K.2008/11825 sayılı kararı şöyledir:

“…

Dava konusu olay nedeniyle davacıların Cumhuriyet Savcılığına yaptığı şikayet başvurusunda bulundukları anlaşılmaktadır. Borçlar Kanunu 53. maddesine göre hukuk hakimi ceza mahkemesinde verilen beraat kararı ile bağlı değilse de verilecek mahkumiyet kararı ve tespit edilen maddi olguları ile bağlıdır. Bu durumda mahkemece hazırlık soruşturması sonucunun eğer dava açılmış ise ceza davasının sonucunun beklenerek, hasıl olacak sonuca uygun bir karar verilmesi gerekirken eksik inceleme ile yazılı şekilde, hüküm kurulması usül ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirir.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

44. Mahkemenin 23/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

45. Başvurucular; Uğur Sağlamtaş’ın Ç.Ü.T.F. Balcalı Hastanesine sevki konusunda heyet raporu olmasına rağmen yeterli donanıma sahip olmayan Adana SSK Hastanesinde kalp ameliyatına alındığını, Dr. G.A.nın dikkatsiz ve tedbirsiz davranışı sebebiyle Uğur Sağlamtaş’ın komaya girdiğini, koma hâlinde Ç.Ü.T.F. Balcalı Hastanesine gönderilen hastanın bitkisel hayata girdiğini, yaşanan olay sebebiyle açtıkları tazminat davalarının reddedildiğini, bilirkişi raporlarında 2/8 oranında Dr. G.A.nın kusurlu olduğu belirtilmesine rağmen 6/8 oranındaki kusurun kimde olduğunun belli olmadığını, asıl davadaki ıslah taleplerinin zararın meydana geldiği tarihten itibaren 1 yıl içinde yapılmadığı gerekçesiyle kabul edilmediğini, davanın hangi mahkemede görüleceği dahi beş yıl sonra belirlenmişken zararın meydana geldiği tarihten itibaren bir yıllık zamanaşımı süresine riayet edilmediği gerekçesiyle ıslah taleplerinin reddinin hukuka aykırı olduğunu, zarar miktarı öğrenilmeden dava değerinin ıslahının zaten mümkün olmadığını, açtıkları ek davanın tebligat masrafları eklenmediği gerekçesiyle açılmamış sayılmasına karar verilmesinin hukuka aykırı olduğunu, görevsizlik kararının kesinleşmesinden sonra 12/4/2007 tarihinde dosyanın Asliye Hukuk Mahkemesine gönderilmesini talep etmelerine rağmen davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesinin dava açma haklarını yok ettiğini, on beş yıl süren yargılama nedeniyle telafisi imkânsız zararlar doğduğunu, bu süreçte ailenin kısıtlı imkanları ile Uğur Sağlamtaş’ın bakım masraflarının karşılanmaya çalışıldığını belirterek yaşam hakkının ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş; tazminat taleplerinde bulunmuşlardır.

B. Değerlendirme

46. Yukarıda yer verilen iddialar dikkate alındığında başvuruculların temel olarak asıl davadaki ıslah taleplerinin reddedilmesinden, birleşen davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesinden, görevli doktorların kusuru neticesinde Uğur Sağlamtaş’ın %98 oranında özürlü hâle gelmesinden ve bu olay üzerinden yaklaşık on beş yıl geçmesine rağmen gerekli tazminin sağlanamamasından şikâyet ettikleri anlaşılmaktadır. 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). Başvuruculların iddialarının adil yargılanma hakkı ile yaşam hakkı kapsamında

olduğunu değerlendirilmiştir. Başvuruculaların asıl davadaki ıslah taleplerinin reddedilmesi ile birleşen davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi, adil yargılanma hakkı ile ilişkili görülerek bu kapsamda inceleme yapılmıştır. Başvuruculaların yaşam hakkına ilişkin şikâyetlerinin ise yaşam hakkının korunması için gerekli tedbirlerin alınmadığı iddiası yönünden ve yaşam hakkının usul boyutunun ihlal edildiği iddiası yönünden ayrı ayrı incelenmesine karar verilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddialar

47. 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."

48. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

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

49. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesi'nin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Bireysel başvuru hakkı" kenar başlıklı 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir."

50. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuru hakkına sahip olanlar" kenar başlıklı 46. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvuru ancak ihlale yol açtığı ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkı doğrudan etkilenenler tarafından yapılabilir"

51. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuru hakkına sahip olanlar" başlıklı 46. maddesinde kimlerin bireysel başvuru yapabileceği sayılmış olup anılan maddenin (1) numaralı fıkrasına göre bir kişinin Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmesi için üç temel ön koşulun birlikte bulunması gerekmektedir. Bu önkoşullar; başvuruya konu edilen ve ihlale yol açtığı ileri sürülen kamu gücü eylem veya işleminden ya da ihmalinden dolayı başvurucunun "güncel bir hakkının ihlal edilmesi", bu ihlalden kişinin "kişisel olarak" ve "doğrudan" etkilenmiş olması ve bunların sonucunda başvurucunun kendisinin "mağdur" olduğunu ileri sürmesi gerekir (Onur Doğanay, B. No: 2013/1977, 9/1/2014, § 42).

52. Medeni hukuktaki hak ehliyetinin medeni usul hukukunda büründüğü şekil olan taraf ehliyeti, davada taraf olma yeteneğini ifade eder ve hak ehliyeti bulunan her gerçek ve tüzel kişinin, davada taraf ehliyetine sahip olduğunu belirtir. Medeni hukuktaki fiil ehliyetinin medeni usul hukukunda büründüğü şekil olan dava ehliyeti ise bir davayı takip edebilme ve usul işlemlerini yapabilme ehliyetini ifade eder. Ayırt etme gücü ve bu nedenle dava ehliyeti bulunmayan kişiler, tarafı oldukları davalarda kanuni temsilcileri tarafından temsil edilir. Temsil ettiği kişi adına hareket eden kanuni temsilci, davada taraf değildir.

53. Başvuru formu ve eklerinin incelenmesi neticesinde başvuru konusu yapılan asıl ve birleşen davanın Uğur Sağlamtaş adına velayeten Hayrullah Sağlamtaş ve Kalime Sağlamtaş tarafından açıldığı anlaşılmaktadır. Başvuruculardan Hayrullah Sağlamtaş ve Kalime Sağlamtaş, başvuru konusu davalarda Uğur Sağlamtaş'ın kanuni temsilcisi konumunda olup söz konusu davalara taraf değillerdir. Anayasa'nın 36. maddesi ve Sözleşme'nin 6. maddesi dikkate alındığında adil yargılanma hakkının ihlal edildiği gerekçesiyle bireysel başvuruda bulunabilmek için başvurucunun ya medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili bir uyuşmazlığın tarafı olması ya da başvurucuya yönelik bir suç isnadı hakkında karar verilmiş olması gerektiği anlaşılmaktadır.

54. Açıklanan nedenlerle başvuru konusu davalarda adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri süren Hayrullah Sağlamtaş ile Kalime Sağlamtaş'ın, söz konusu yargılama dosyalarında taraf veya müdahil sıfatı bulunmadığı, bu açıdan başvuruya konu yapılan yargılama faaliyeti nedeniyle adil yargılanma hakkı yönünden güncel ve kişisel bir hakkının doğrudan etkilenmediği anlaşıldığından Hayrullah Sağlamtaş ile Kalime Sağlamtaş'ın başvurusunun adil yargılanma hakkına ilişkin kısmının diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin kişi bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

55. Başvuruculardan Uğur Sağlamtaş'ın ise başvuru konusu davalarda taraf sıfatının bulunduğu ve bu bağlamda bireysel başvuru ehliyetine sahip olduğu hususunda herhangi bir tereddüt bulunmamaktadır. Bu nedenle başvuruculardan Uğur Sağlamtaş'ın adil yargılanma hakkına ilişkin şikâyetleri aşağıda iki başlık altında incelenmiştir:

i. Asıl Davaya İlişkin Şikâyetler Yönünden

56. Başvurucu vekili; Uğur Sağlamtaş'ın %98 oranında özürlü hâle gelmesine sebep olan olayda kusuru bulunan kişiler aleyhine tazminat davası açıldığını, ıslah taleplerinin zararın meydana geldiği tarihten itibaren bir yıl içinde yapılmadığı gerekçesiyle kabul edilmediğini, davanın hangi mahkemede görüleceği dahi beş yıl sonra belirlenmişken zararın meydana geldiği tarihten itibaren bir yıllık zamanaşımı süresine riayet edilmediği gerekçesiyle ıslah taleplerinin reddedilmesinin hukuka aykırı olduğunu, zarar miktarı öğrenilmeden dava değerinin ıslahının zaten mümkün olmadığını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

57. 6216 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesinin (8) numaralı fıkrası şöyledir:

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

58. Anılan Kanun hükmü uyarınca Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başlangıcı 23/9/2012'dir. Mahkeme ancak bu tarihten sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılan bireysel başvuruları inceleyebilir. Niteliği itibarıyla kamu düzenine ilişkin olan bu başvuru şartını taşımayan bireysel başvuruların incelenebilmesi mümkün değildir.

59. Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi için kesin bir tarihin belirlenmesi ve Mahkemenin yetkisinin geriye yürür şekilde uygulanmaması hukuk güvenliği ilkesinin gereğidir (Zafer Öztürk, B. No. 2012/51, 25/12/2012, § 18).

60. Somut olaya konu yargılama sürecinin incelenmesi neticesinde asıl davanın 26/3/1999 tarihinde Adana 5. Asliye Hukuk Mahkemesinde açıldığı, Mahkemenin 12/4/2007 tarihli ve

10/2/2009 tarihli kararlarının Yargıtay tarafından bozulduğu, son bozma kararı sonrasında 26/3/1999 tarihinde Adana 5. Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan asıl dava ile 7/9/2006 tarihinde Adana 3. İş Mahkemesinde açılan davanın birleştirildiği, birleştirme kararı sonrasında yargılamaya devam eden Mahkemenin 29/7/2010 tarihli ve E.2010/163, K.2010/535 sayılı karar ile asıl dava yönünden bozma kararına uyduğu, birleşen davanın ise kısmen kabulüne karar vererek 59.692,80 TL tazminatın başvuruculara ödenmesine karar verdiği, tarafların asıl davaya yönelik temyiz itirazlarının Yargıtay tarafından yerinde görülmediği ancak birleşen dava yönünden bozma kararı verildiği, aynı konuda yapılan karar düzeltme talebinin ise 16/6/2011 tarihli ilam ile reddedildiği anlaşılmaktadır. Birleşen davanın bozulması üzerine yargılamaya 2011/639 Esas sayılı dava dosyası üzerinden devam eden İlk Derece Mahkemesi, 21/12/2011 tarihli gerekçeli kararının son sayfasına "…kısmi bozma sonrası yeniden dosya mahkememizin 2011/639 esasına kaydı yapıldı. Yapılan yargılama sonunda verilen kararın hüküm kısmının 1. maddesi (asıl davaya ilişkin kısım) Yargıtayca onanmış olduğundan kesinleşmiştir." şerhini koymuştur. Başvurucu, birleşen davanın 15/1/2013 tarihinde kesinleşmesinden sonra Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuruda bulunmuştur. Bu durumda başvurucu vekilinin başvuru dilekçesinde dile getirdiği asıl davaya yönelik şikâyetlerine konu yargılamanın Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuruları kabul etmeye başladığı 23/9/2012 tarihinden önce 16/6/2011 tarihli karar düzeltme talebinin reddine ilişkin karar ile kesinleştiği anlaşılmaktadır.

61. Açıklanan nedenlerle asıl davada verilen kararın Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başladığı 23/9/2012 tarihinden önce kesinleşmiş olduğu anlaşıldığından başvurunun, bu davaya konu şikâyetler bakımından diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin zaman bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

ii. Birleşen Davaya Yönelik Şikâyetler Yönünden

62. Başvurucu vekili, görevsizlik kararı verilmesinden sonra 12/4/2007 tarihinde dosyanın Asliye Hukuk Mahkemesine gönderilmesini talep etmelerine rağmen davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesinin dava açma haklarını yok ettiğini, açtıkları ek davanın tebligat masrafları eklenmediği gerekçesiyle açılmamış sayılmasına karar verilmesinin hukuka aykırı olduğunu belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Söz konusu iddia, uyuşmazlığın esasının yargı önüne taşınabilmesi ile ilgili olduğundan mahkemeye erişim hakkı kapsamında inceleme yapılmıştır.

63. Bakanlığın görüş yazısında birleşen dava ile ilgili olarak davanın Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 193. maddesinde öngörülen on günlük süre içerisinde davalılara tebligat yapılması için gerekli davetiye giderinin yatırılmaması nedeniyle reddedildiği, on günlük süre kuralının emredici bir hüküm olduğu, kanunlarda düzenlenen emredici hükümlerin kamu düzenini korumaya yönelik olduğu belirtilmiştir.

64. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

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

65. Sözleşme'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Herkes medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız

bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini istemek hakkına sahiptir. …”

66. Adil yargılanma hakkının en temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı, bir uyuşmazlığı mahkeme önüne taşıyabilmek ve uyuşmazlığın etkili bir şekilde karara bağlanmasını isteyebilmek anlamına gelmektedir (Özkan Şen, B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 52). Hukuki konularda mahkemelerde dava açma hakkı anlamına gelen mahkemeye erişim hakkı "mahkemeye gitme hakkı"nı da kapsamaktadır (Hüseyin Sezen, B. No: 2013/1793, 18/9/2014, § 47).

67. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), mahkemeye etkili erişim hakkını “hukukun üstünlüğü” ilkesinin temel unsurlarından biri olarak kabul etmekte ve mahkemeye etkili erişim hakkının, mahkemeye başvuru konusunda tutarlı bir sistemin var olmasını ve dava açmak isteyen kişilerin mahkemeye ulaşmada açık, pratik ve etkili fırsatlara sahip olmasını gerektirdiğini ifade etmektedir. Bu sebeple hukuki belirsizliklerin ya da uygulamadaki belirsizliklerin tarafların mahkemeye erişimine zarar verdiği durumlarda bu hakkın ihlal edildiğine karar verilmektedir (Hüseyin Gönel, B. No: 2013/2491, 17/7/2014, § 35). Bu nedenle mahkemeler usul kurallarını uygularken bir yandan âdil yargılanma hakkını ihlâl edebilecek aşırı şekilcilikten, diğer yandan da yasalar tarafından düzenlenen usul kurallarının ortadan kaldırılması sonucunu doğurabilecek aşırı gevşeklikten kaçınmalıdırlar (Neriman Polat, B. No: 2012/1223, 5/11/2014, § 36)

68. Somut olayda 7/9/2006 tarihinde Adana 3. İş Mahkemesinde açılan davada, 27/3/2007 tarihinde görevsizlik kararı verilmiş ve bu karar temyiz edilmeksizin 5/4/2007 tarihinde kesinleşmiştir. Kararın kesinleşmesi üzerine başvurucu vekili, dosyanın görevli mahkemeye gönderilmesi istemini içeren 12/4/2007 havale tarihli dilekçeyi Adana 3. İş Mahkemesine sunmuştur. Akabinde dava dosyası 12/3/2009 tarihinde Adana Nöbetçi Asliye Hukuk Mahkemelerine gönderilmiş, sonrasında ise Adana 5. Asliye Hukuk Mahkemesine ait 2010/163 Esas sayılı dava dosyası ile birleştirilmiştir. Adana 5. Asliye Hukuk Mahkemesince birleşen davanın kısmen kabulüne karar verilmiş, temyiz edilen karar Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 31/1/2011 tarihli ilamı ile görevsizlik kararı verilmesi üzerine davacının 1086 sayılı (mülga) Kanun’un 193. maddesinin 2., 3. ve 4. gereğince karşı tarafa görevli mahkemede tebligat yaptırmasının zorunlu olduğu, görevsizlik kararının kesinleştiği tarihten itibaren on gün içinde yeniden dilekçe verilmesi veya yeniden çağrı kağıdı tebliğ ettirilmesi gerektiği ancak davalıya bu on gün içinde davetiyenin tebliğ edilmesini sağlamak davacının elinde olan bir husus olmadığından, davacının on gün içinde mahkemeye başvurarak davetiye tebliğ giderini yatırmasının yeterli görüldüğü, bu işlemlerin süresinde yapılmaması durumunda davanın açılmamış sayılacağına karar verileceği, davacı vekilinin 12/4/2007 tarihinde dava dosyasına sunduğu dilekçede davalılara tebligat yapılması için gerekli davetiye giderini karşılamadığı, bu sebeple davacı vekilinin on günlük hak düşürücü süre içinde görevli mahkemeye başvurmuş sayılamayacağı gerekçeleriyle (bkz. § 21) bozulmuştur. Bozma kararına uyan İlk Derece Mahkemesi, birleşen davanın açılmamış sayılmasına karar vermiş ve söz konusu karar kanun yollarından geçerek 15/1/2013 tarihinde kesinleşmiştir.

69. Derece Mahkemelerinin kararları (bkz. §§ 21-25) dikkate alındığında başvurucu vekilinin görevsizlik kararının kesinleşmesinden sonra dava dosyasının görevli asliye hukuk mahkemesine gönderilmesini bir dilekçe ile Adana 1. İş Mahkemesinden talep ettiği, yani davaya görevli mahkemede devam edilmesi iradesini ortaya koyduğu ancak davalılara davetiye tebliğ ettirmek için gerekli tebligat masraflarını yatırmadığı anlaşılmaktadır.

Nitekim Derece Mahkemeleri, görevsizlik kararının kesinleşmesinden itibaren on günlük hak düşürücü süre içinde başvuru yapılmadığı gerekçesiyle değil on günlük hak düşürücü süre içinde gerekli davetiye giderlerinin yatırılmadığı gerekçesiyle davanın açılmamış sayılmasına karar vermiştir. Bu durumda gerekli davetiye giderinin yatırılmasının, yatırılmadığı takdirde davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesinin öngörülebilir bir durum olup olmadığı incelenmelidir.

70. Davanın açılmamış sayılması kararına dayanak teşkil eden 1086 sayılı (mülga) Kanun'un 193. maddesi "(1)Davacı, iptaline karar verilen dilekçenin yerine yeni bir dilekçe düzenleyip vermek zorundadır. (2)Görevsizlik veya yetkisizlik kararı verilmesi üzerine davacının karşı tarafa görevli veya yetkili mahkemede tebligat yaptırması zorunludur. (3)Her iki hâlde kararın kesinleşmesi tarihinden itibaren on gün içinde yeniden dilekçe verilmesi veya yeniden çağrı kâğıdı tebliğ ettirilmesi gerekir. (4)Aksi takdirde dava açılmamış sayılır. Kanunda belirtilen ayrık hükümler saklıdır." şeklindedir.

71. Yargıtayın 1086 sayılı (mülga) Kanun'un 193. maddesinin yorumuna ilişkin yerleşik içtihatlarında görevsizlik kararı veren mahkemenin dava dosyasını kendiliğinden görevli mahkemeye göndermesinin gerekmediği, dava dosyasının görevli mahkemeye gönderilebilmesi ve davaya görevli mahkemede devam edilebilmesi için davacıların on günlük başvuru süresi içinde görevli (veya görevsiz) mahkemeye başvurarak karşı tarafa yapılacak tebligat giderini ve varsa dosya gönderme masrafını ödemesinin gerekli ve yeterli olduğu, 1086 sayılı Kanun'da geçen 10 günlük sürenin hak düşürücü nitelikte bir süre olduğu ve bu sürenin mahkemelerce kendiliğinden gözetilmesi gerektiği, on gün içinde başvuru yapılmadığının tespit edilmesi hâlinde mahkemelerce resen davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi gerektiği kabul edilmektedir (bkz. § 37). Yargıtay, 1086 sayılı (mülga) Kanun'un 193. maddesi ile ilgili birçok kararında, görevsizlik kararı sonrasında dava dosyasının görevli mahkemeye gönderilebilmesi ve davaya görevli mahkemede devam edilebilmesi için davacıların on günlük başvuru süresi içinde görevli (veya görevsiz) mahkemeye başvurarak karşı tarafa yapılacak tebligat giderini ödemesinin gerekli olduğunu belirtmiş yani davacıların hem görevsizlik kararının kesinleşmesinden itibaren on gün içinde görevli (veya görevsiz) mahkemeye başvurmaları hem de bu süre içinde gerekli tebligat giderlerini yatırmaları gerektiğini kabul etmiş ve 1086 sayılı Kanun'un 193. maddesinin nasıl yorumlanması ve uygulanması gerektiğini bu şekilde açıklığa kavuşturmuştur. Nitekim anılan yorum ve uygulama doğrultusunda, görevsizlik kararının kesinleşmesinden itibaren on gün içinde tebligat giderleri yatırılmadığı gerekçesiyle başvurucunun davasının açılmamış sayılmasına karar verilmiştir.

72. 1086 sayılı (mülga) Kanun'un 193. maddesinin ikinci fıkrasında davacının karşı tarafa görevli veya yetkili mahkemede tebligat yaptırmasının zorunlu olduğunun belirtildiği, üçüncü fıkrasında görevsizlik kararının kesinleşmesinden itibaren on gün içinde çağrı kâğıdının tebliğ ettirilmesi gerektiğinin hükme bağlandığı dikkate alındığında ve bu hükümlerin Yargıtay tarafından nasıl yorumlandığına ve uygulandığına dair yerleşik içtihat bulunduğu gözönüne alındığında görevsizlik kararının kesinleşmesinden itibaren on gün içinde tebligat giderlerinin yatırılması gerektiğinin öngörülebilir bir durum olduğu anlaşılmaktadır. Derece Mahkemesi kararlarının bariz bir takdir hatası ya da açıkça keyfîlik içerdiği de söylenemez. Bu sebeplerle somut başvuruda mahkemeye erişim hakkına yönelik bir ihlalin bulunmadığının açık olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

73. Açıklanan nedenlerle mahkemeye erişim hakkına ilişkin iddialar yönünden bir ihlalin olmadığı açık olduğundan başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik şartları

yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Yaşam hakkının İhlal Edildiğine İlişkin iddialar

74. Anayasa Mahkemesi, Uğur Sağlamtaş'ın %98 oranında özürlü hâle gelmesine neden olan başvuru konusu olayın ölümle sonuçlanabilecek potansiyele sahip olduğunu ve başvuruculardan Uğur Sağlamtaş'ın hayatını tehlikeye attığını dikkate alarak yaşam hakkı kapsamında bir inceleme yapmanın uygun olduğu sonucuna varmıştır. Hayrullah Sağlamtaş ile Kalime Sağlamtaş'ın yaşanan olaya ilişkin yaşam hakkının ihlal edildiği iddiaları değerlendirildiğinde, çocuklarının ölüm potansiyeli içeren bir müdahaleye maruz kalmasından şikâyet ettikleri anlaşılmıştır. Bu sebeple %98 oranında özürlü olan Uğur Sağlamtaş'ın annesi ve babası olan Hayrullah Sağlamtaş ile Kalime Sağlamtaş'ın, yaşam hakkı bağlamında başvuru ehliyeti açısından bir eksikliğinin bulunmadığı değerlendirilmiştir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Akdemir ve Evin/Türkiye, B. No: 58255/08 ve 29725/09, 17/3/2015).

75. Anayasa'nın başlıklı 17. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları şöyledir:

"Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.

76. Hayrullah Sağlamtaş ile Kalime Sağlamtaş yaşam hakkı bağlamında başvuru ehliyetine sahip olmakla birlikte anılan başvurucuların başvuru yollarını tüketip tüketmediklerinin de incelenmesi gerekmektedir.

77. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca temel hak ve özgürlüklerin ihlaline 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.

78. Bireysel başvurunun ikincil niteliği gereği başvurucunun, ihlal iddialarını öncelikle yetkili idari ve yargısal mercilere usulüne uygun olarak iletmesi, bu konuda sahip olduğu bilgi ve delilleri zamanında sunması, dava ve başvurusunu takip etmek için gerekli özeni göstermesi gerekir (Mustafa Bülent Erten, B. No: 2012/649, 26/3/2013, §§ 18,19).

79. Somut olayda başvuruculardan Hayrullah Sağlamtaş ile Kalime Sağlamtaş'ın, yaşanan olaya ilişkin şikâyetlerini kendi inisiyatifleriyle açabilecekleri tazminat ya da tam yargı davasında dile getirmeleri mümkündür. Nitekim adı geçen başvurucuların, Adana 2. İdare Mahkemesinde kendi adlarına açtığı bir tam yargı davası da bulunmaktadır (bkz. §§ 28-35). Ancak Hayrullah Sağlamtaş ile Kalime Sağlamtaş'ın hâlihazırda Danıştay önünde derdest olan Adana 2. İdare Mahkemesindeki dava dışında kendi adlarına açtığı bir dava bulunmamaktadır. Anılan başvurucuların, başvuru konusu yapılan asıl ve birleşen davanın tarafı olmadığı, bu anlamda adı geçen başvurucuların hukuk sisteminde düzenlenen başvuru yollarına müracaat etmeden ve başvuru yollarını tüketmeden bireysel başvuruda bulunduğu anlaşılmıştır.

80. Açıklanan nedenlerle Hayrullah Sağlamtaş ile Kalime Sağlamtaş'ın başvurusunun yaşam hakkına ilişkin kısmının diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

81. Başvuruculardan Uğur Sağlamtaş'ın ise yaşam hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetlerini tarafı olduğu davalarda dile getirdiği görülmektedir. Bu nedenle başvuruculardan Uğur Sağlamtaş'ın yaşam hakkına ilişkin şikâyetleri aşağıda iki başlık

altında incelenmiştir.

i. Yaşam Hakkının Korunması İçin Gerekli Tedbirlerin Alınmadığı İddiaları Yönünden

82. Başvurucu vekili, Uğur Sağlamtaş'ın Ç.Ü.T.F. Balcalı Hastanesine sevki konusunda heyet raporu olmasına rağmen yeterli donanıma sahip olmayan Adana SSK Hastanesinde kalp ameliyatına alındığını, Dr. G.A.nın dikkatsiz ve tedbirsiz davranışı sebebiyle Uğur Sağlamtaş'ın komaya girdiğini, koma hâlinde Çukurova Üniversitesi Tıp Fakültesi Balcalı Hastanesine gönderilen hastanın bitkisel hayata girdiğini, yaşanan olay sebebiyle açılan tazminat davalarının reddedildiğini belirterek yaşam hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

83. Bakanlığın görüş yazısında kabul edilebilirlik incelemesi ile ilgili olarak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin içtihatlarına göre yaşam hakkı ve işkence yasağı bağlamında negatif yükümlülük yönünden ihlal oluşturan eylemler, Sözleşme'nin onaylandığı ya da bireysel başvuru hakkının taraf devletçe tanındığı tarihten önce meydana gelmiş ise bu kapsamda ileri sürülen şikâyetlerin zaman bakımından yetkisizlik gerekçesiyle kabul edilemez bulunduğu ancak ileri sürülen şikâyetlerin ölüm olayının etkili bir şekilde soruşturulmadığı iddiasına ilişkin olduğu durumlarda, ölüm olayı kritik tarihten önce meydana gelmiş olsa bile kritik tarihten sonra kesinleşen karar yönünden etkili bir soruşturma yürütülüp yürütülmediği iddiası bakımından bir incelemenin yapılabileceği, başvuru konusu olayın 27 Nisan 1998 tarihinde gerçekleştiği diğer yandan Anayasa Mahkemesinin 2013/293, 2013/841 ve 2012/848 numaralı başvurulara ilişkin verdiği kararlarda 23 Eylül 2012 tarihinden önce meydana gelmiş olaylara ilişkin esas incelemesi yapıldığı, anılan hususların kabul edilebilirlik incelemesi bakımından gözönünde tutulması gerektiği belirtilmiştir.

84. Anayasa Mahkemesi, 23 Eylül 2012 tarihinden önce gerçekleşmiş ölüm ve yaralama olaylarına ilişkin başlatılan soruşturma veya kovuşturma 23 Eylül 2012 tarihinden sonra kesinleşmişse ölüm/yaralama olayını ve bu olay hakkında yürütülen soruşturma ya da kovuşturma sürecini zaman bakımından yetkisi kapsamında görmektedir. Bakanlık görüşünde belirtilen kararlardan da anlaşılacağı üzere ölüm/yaralama olayı 23 Eylül 2012 tarihinden önce meydana gelmiş olsa bile olaya ilişkin soruşturma ya da kovuşturma kritik tarihten sonra kesinleşmiş ise Anayasa Mahkemesince yaşam hakkı ve işkence yasağı bağlamında hem negatif hem de pozitif yükümlülüklerin yerine getirilip getirilmediği yönünden bir inceleme yapılmaktadır. Bu sebeple başvuru konusu olayın Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi kapsamında olduğu hususunda kuşku bulunmamaktadır. Ancak somut başvurunun incelemesinin, anılan olay hakkında 23 Eylül 2012 tarihinden sonra kesinleşen yahut devam eden yargı kararları ile sınırlı olarak yapılacağı belirtilmelidir.

85. Somut olayda başvurucular, Uğur Sağlamtaş'ın %98 oranında özürlü hâle gelmesiyle neticelenen olay sebebiyle uğradıkları zararların tazmini istemiyle hukuk ve idare mahkemelerinde üç farklı dava açmışlardır. Bu davalar, Uğur Sağlamtaş adına velayeten açılan başvuru konusu asıl ve birleşen dava ile Hayrullah Sağlamtaş ve Kalime Sağlamtaş adına Adana 2. İdare Mahkemesinde açılan fakat başvuru konusu yapılmayan davadır. Bu bağlamda öncelikle belirtmek gerekir ki başvuru konusu olay tıbbi hataya ilişkindir ve tıbbi hata sonucu meydana geldiği iddia edilen zararlar nedeniyle hukuk veya idare mahkemelerinde açılan tazminat ya da tam yargı davaları, hem ilgili personelin veya idarenin mesuliyetini saptayabilecek hem de gerektiği takdirde zararın ödenmesini sağlayabilecek potansiyele sahip olduğundan başvuruculların mağduriyetini giderebilecek

niteliktedir (Saadet Ergün ve diğerleri, B. No: 2013/4194, 14/10/2015, § 45).

86. Açılan davalar bu kapsamda incelendiğinde 26/3/1999 tarihinde Adana 5. Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan asıl dava, Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 16/6/2011 tarihli karar düzeltme talebinin reddine ilişkin karar ile kesinleştiğinden Anayasa Mahkemesi'nin zaman bakımından yetkisi dışında kalmaktadır. Bu sebeple Anayasa Mahkemesi'nin, 23 Eylül 2012 tarihinden önce kesinleşen söz konusu davada yaşam hakkı ile bağlantı kurularak ileri sürülen şikâyetleri incelemesi mümkün değildir.

87. Adana 3. İş Mahkemesinde 7/9/2006 tarihinde açılan ve sonrasında asıl dava ile birleşen dava ise on günlük hak düşürücü süre içinde gerekli davetiye gideri yatırılmadığı gerekçesiyle davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesiyle neticelenmiştir. Bu dava hakkında yapılan şikâyetler yukarıda incelenmiş ve mahkeme kararının öngörülebilir olduğu ve açıkça keyfîlik içermediği değerlendirilmiştir. Bu hususular dikkate alındığında Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının ihlal edildiği ileri sürülmekte ise de dava usulden reddedildiğinden uyuşmazlığın esasının ve ihlal iddialarının Derece Mahkemeleri tarafından incelenmediği, dolayısıyla yaşam hakkının ihlali iddialarının hukuk sisteminin belirlediği usul ve şartlar dâhilinde ileri sürülmediği ve bu dava yönünden başvuru yollarının usulünce tüketilmediği anlaşılmaktadır.

88. Ayrıca, Uğur Sağlamtaş'ın bitkisel hayata girmesi ile neticelenen olay sebebiyle uğranılan maddi ve manevi zararın tazmini istemiyle Hayrullah Sağlamtaş ile Kalime Sağlamtaş adına Adana 2. İdare Mahkemesinde açılan tam yargı davasının hâlihazırda Danıştay önünde derdest olduğunu belirtmek gerekir.

89. Açıklanan nedenlerle başvurunun yaşam hakkının korunması için gerekli tedbirlerin alınmadığı iddiasını içeren bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

ii. Yaşam Hakkının Usul Boyutunun İhlal Edildiği İddiaları Yönünden

90. Başvuru formu ile eklerinin incelenmesi sonucunda yargılamanın uzunluğuna ilişkin şikâyetin açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşıldığından başvurunun bu kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

91. Başvurucu, yaklaşık on beş yıl süren yargılamalar nedeniyle telafisi imkânsız zararlara maruz kaldığını, uzun süren yargılamalar nedeniyle adalete olan inancının sarsıldığını belirterek yaşam hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

92. Bakanlık görüşünde yaşam hakkı ile ilgili davaların hızlı bir şekilde incelenmesinin gerektiği, başvuruculların hukuk mahkemeleri nezdinde açmış oldukları tazminat davalarının yaklaşık on dört yıl devam ettiği, takdirin Anayasa Mahkemesine ait olduğu ifade edilmiştir.

93. Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen yaşam hakkı ile maddi ve manevi varlığı koruma hakkı kapsamında devletin yerine getirmek zorunda olduğu pozitif yükümlülüklerin usul boyutu, yaşanan ölüm olayının veya bireylerin maddi ve manevi varlığının zarar görmesine sebep olan vakaların tüm yönlerinin ortaya konulmasına ve sorumlu kişilerin belirlenmesine imkân tanıyan bağımsız bir soruşturma yürütülmesini gerektirmektedir (Sadık Koçak ve diğerleri, B. No: 2013/841, 23/1/2014, § 94).

94. Bir olayda usul yükümlülüğünün gerektirdiği soruşturma türünün, yaşam hakkının esasına ilişkin yükümlülüklerin cezai bir yaptırım gerektirip gerektirmediğine bağlı olarak tespiti gerekmektedir (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 55).

95. Buna göre yaşam hakkının veya fiziksel bütünlüğün ihlaline kasten sebebiyet verilmemiş ise "etkili bir yargısal sistem kurma" yönündeki pozitif yükümlülük her olayda mutlaka ceza davası açılmasını gerektirmez. Mağdurlara hukuki, idari hatta disiplinle ilgili hukuk yollarının açık olması yeterli olabilir (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 59). Bu ilke, kural olarak tıbbi ihmal sonucu meydana geldiği ileri sürülen ölüm olayları ile maddi ve manevi varlığa verilen zarar hâlleri için de geçerlidir (Nail Artuç, B. No: 2013/2839, 3/4/2014, § 37).

96. Bununla birlikte ölüm olayını aydınlatmak üzerine yürütülen ceza soruşturmaları ile mağdurların kendi inisiyatifleri ile hukuk veya idare mahkemesinde açtıkları dava yollarının sadece hukuken mevcut bulunması yeterli olmayıp bu yolun uygulamada fiilen de etkili olması ve başvurulan makamın, ihlal iddiasının özünü ele alma yetkisine sahip bulunması gereklidir. Ancak bir hak ihlali iddiasını önleyebilme, devam etmekteyse sonlandırabilme veya sona ermiş bir hak ihlalini karara bağlayabilme ve bunun için uygun bir giderim sunabilmesi hâlinde başvuru yolunun etkililiğinden söz etmek mümkün olabilir (Tahir Canan, § 26; Filiz Aka, B. No: 2013/8365, 10/6/2015, § 39).

97. Yürütülecek soruşturmalarda makul bir hızda gerçekleştirilme ve özen gösterilme zorunluluğu da zımnen mevcuttur. Elbette ki bazı özel durumlarda, soruşturmanın veya kovuşturmanın ilerlemesine engel olan unsurlar ya da güçlükler bulunabilir. Ancak bir soruşturmada ve devamında yapılan kovuşturmada yetkililerin hızlı hareket etmeleri, yaşanan olayların daha sağlıklı bir şekilde aydınlatılabilmesi, kişilerin hukukun üstünlüğüne olan bağlılığını sürdürmesi ve hukuka aykırı eylemlere hoşgörü gösterildiği ya da kayıtsız kalındığı görünümü verilmesinin engellenmesi açısından kritik bir öneme sahiptir (Deniz Yazıcı, B. No: 2013/6359, 10/12/2014, § 96; Filiz Aka, § 29).

98. Yaşam hakkı ile maddi ve manevi varlığı koruma hakkı kapsamında yürütülecek olan ceza soruşturmalarının yanı sıra hukuki sorumluluğu ortaya koymak adına adli ve idari yargıda açılacak tazminat davalarının da makul derecede ivedilik ve özen şartını yerine getirmesi gerekmektedir. Derece mahkemelerinin bu tür olaylara ilişkin yürüttükleri yargılamalarda, Anayasa'nın 17. maddesinin gerektirdiği seviyede derinlik ve özenle bir inceleme yapıp yapmadıklarının ya da ne ölçüde yaptıklarının da Anayasa Mahkemesi tarafından değerlendirilmesi gerekmektedir. Zira derece mahkemeleri tarafından bu konuda gösterilecek hassasiyet; yürürlükteki yargı sisteminin, daha sonra ortaya çıkabilecek benzer yaşam hakkı ihlallerinin önlenmesinde sahip olduğu önemli rolün zarar görmesine engel olacaktır (Cemil Danışman, B. No: 2013/6319, 16/7/2014, § 110; Filiz Aka, § 33).

99. Tıbbi ihmallerden kaynaklandığı ileri sürülen ihlal iddiaları açısından ayrıca belirtmek gerekir ki sağlık kurumlarında işlenen kusurlu eylemlerin bilinmesi, ilgili kurumlara ve sağlık personeline, potansiyel kusurlarını giderme ve benzer hataların meydana gelmesini önleme imkânı vermesi bakımından büyük önem arz etmektedir. Dolayısıyla bu tür olaylara ilişkin soruşturma veya davaların hızlı bir şekilde incelenmesi, sağlık hizmetlerinden faydalanan tüm bireylerin güvenliği için son derece önemlidir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Süleyman Ege/Türkiye, B. No: 45721/09, 25/6/2013, § 53).

100. Açılan iki farklı davanın toplam yargılama süresinin yaklaşık on beş yıl olması nedeniyle yaşam hakkının ihlal edildiği şikâyeti dile getirilmekle beraber zaman bakımından yetkisizlik kararı verilen bölümde ifade edildiği üzere 26/3/1999 tarihinde Adana 5. Asliye

Hukuk Mahkemesinde açılan asıl dava, Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 16/6/2011 tarihli karar düzeltme talebinin reddine ilişkin karar ile kesinleştiğinden bu davada ileri sürülen şikâyetler zaman bakımından yetki nedeniyle kabul edilmez bulunmuştur. Bu sebeple yargılamanın uzun sürdüğü şikâyeti 7/9/2006 tarihinde Adana 3. İş Mahkemesinde açılan birleşen dava yönünden incelenecektir.

101. Başvuru dosyasının incelenmesinden, başvurucu vekilinin 7/9/2006 tarihinde SGK Genel Müdürlüğü ile Dr. G.A. aleyhine Adana 3. İş Mahkemesinde açtığı davanın 27/3/2007 tarihinde görev yönünden reddedildiği, bu karar üzerine başvurucu vekili tarafından dosyanın görevli mahkemeye gönderilmesi istemini içeren 12/4/2007 havale tarihli dilekçenin Adana 3. İş Mahkemesine sunulduğu, dava dosyasının 12/3/2009 tarihinde Adana 1. Asliye Hukuk Mahkemesine gönderildiği, Adana 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 20/4/2010 tarihli kararı ile dava dosyasının Adana 5. Asliye Hukuk Mahkemesine ait 2010/163 Esas sayılı dava dosyası ile birleştirilmesine karar verildiği, Adana 5. Asliye Hukuk Mahkemesinin 29/7/2010 tarihli kararı ile birleşen davanın kısmen kabulüne karar verildiği, temyiz edilen kararın Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 31/1/2011 tarihli ilamı ile bozulduğu, bozma kararına uyan İlk Derece Mahkemesinin 21/12/2011 tarihli kararı ile davanın açılmamış sayılmasına karar verildiği, anılan karara karşı yapılan temyiz ve karar düzeltme taleplerinin ise Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 7/5/2012 ve 15/1/2013 tarihli ilamlarıyla reddedildiği anlaşılmaktadır.

102. Yukarıda ortaya konulan ilkeler ve tespitler kapsamında başvuru konusu olayın koşullarına bakıldığında yargılamanın uzun sürmesinde başvurucular vekilinin görevli olmayan mahkemede dava açmasının ve görevsizlik kararı akabinde on gün içinde görevli mahkemeye başvurmasına rağmen gerekli davetiye giderlerini yatırmamasının rol oynadığı söylenebilecek olmakla birlikte görev kurallarının kamu düzenine ilişkin olduğu ve davanın her aşamasında mahkemelerce kendiliğinden gözetilmesi gerektiği, ayrıca görevsizlik kararı sonrasında yapılan başvurular üzerine dava dosyasını alan görevli mahkemenin, görevsizlik kararının kesinleşmesinden itibaren on günlük süre içinde görevli (veya görevsiz) mahkemeye başvurulup başvurulmadığını resen incelemesinin gerektiği, on gün içinde başvuru yapılmadığını veya gerekli tebligat giderlerinin yatırılmadığını tespit etmesi hâlinde başkaca bir işlem yapmadan resen davanın açılmamış sayılmasına karar vermesi gerektiği hususlarının gözönünde bulundurulması gerektiği açıktır. Başvuru konusu olayda 7/9/2006 tarihinde Adana 3. İş Mahkemesinde açılan dava hakkında yaklaşık yedi ay sonra görevsizlik kararı verildiği, görevsizlik kararı üzerine başvurucular vekili tarafından dosyanın görevli mahkemeye gönderilmesi istemini içeren 12/4/2007 havale tarihli dilekçenin Adana 3. İş Mahkemesine sunulduğu ancak dava dosyasının yaklaşık iki sene sonra 12/3/2009 tarihinde Adana 1. Asliye Hukuk Mahkemesine gönderildiği, dosyanın gönderildiği tarihten 1 yılı aşkın bir süre sonra Adana 1. Asliye Hukuk Mahkemesince birleştirme kararı verildiği, birleştirme kararından üç ay sonra verilen esas hakkındaki kararın Yargıtayca bozulduğu ve bozma kararına uyan İlk Derece Mahkemesince davanın açılmamış sayılmasına karar verildiği ve bu kararın temyiz ve karar düzeltme aşamalarından geçerek toplamda 6 yıl 4 ayda kesinleştiği görülmektedir.

103. Yapılan bu tespitler bir bütün olarak değerlendirildiğinde somut olayda, tazminat talebinin reddine ilişkin Asliye Hukuk Mahkemesi kararının kesinleşmesinin 6 yıl 4 ayda gerçekleştiği, bu gecikmede başvurucunun herhangi bir dahlinin bulunmadığı, dosyanın çözümünün tıbbi işlemdeki sorumluluğun tespitine yönelik olması nedeniyle kısmen karmaşık bir nitelik arz etmesine rağmen bu konunun aydınlatılabilmesi amacıyla zaman

bakımından yetkisizlik kararı verilen asıl davada daha önceden bilirkişi raporunun alındığı, kaldı ki nihayetinde davanın esası hakkında bir karar verilmediği, derece mahkemelerince resen incelenmesi gereken bir sebebe dayanılarak davanın açılmamış sayılmasına karar verildiği dikkate alındığında başvuru konusu dava sürecinin makul özen ve hız içerisinde gerçekleştiği söylenemeyecektir. İki dereceli yargılama sürecinde başvurucunun davaların hızlı ve etkili bir şekilde sonuçlanmasındaki menfaatinin varlığı ve gecikmesinde esaslı bir etkisinin olmaması, davanın taraflarının çok fazla kişiden oluşmaması ve davanın çok karmaşık olmaması gibi hususlar gözönünde bulundurulduğunda bir bütün olarak altı yıl dört ayı aşkın süren yargılama sürecinin çok uzun olduğu, Anayasa'nın 17. maddesinin gerektirdiği hız ve yeterlilikte bir inceleme içermediği sonucuna ulaşılmıştır.

104. Açıklanan nedenlerle Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının usul boyutunun gerektirdiği makul derecede ivedilik ve özen şartının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

105. 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."

106. Başvurucular, yaklaşık on beş yıl süren yargılamalar sonucunda davalarının reddedilmesi nedeniyle telafisi imkânsız zararlar doğduğunu belirterek 400.000 TL maddi, 450.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

107. Mevcut başvuruda, başvurucu Uğur Sağlamtaş yönünden Anayasa'nın 17. maddesinde tanımlanan yaşam hakkının usul boyutunun ihlal edildiği tespit edilmiş, başvuruculların diğer iddiaları hakkında ise kabul edilemezlik kararı verilmiştir. Tespit edilen ihlalle iddia edilen maddi zarar arasında illiyet bağı bulunmadığı anlaşıldığından başvuruculların maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir. Bununla birlikte yaşanan olay sonrasında açılan tazminat davasının çok uzun sürmesi nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle telafi edilemeyecek ölçüdeki manevi zararları karşılığında somut olayın özellikleri dikkate alınarak başvurucu Uğur Sağlamtaş'a net 20.000 TL manevi tazminat ödenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

108. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin başvurucu Uğur Sağlamtaş'a (kabul edilemezlik kararı verilen başvurucular Hayrullah Sağlamtaş ve Kalime Sağlamtaş dışındaki) ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Başvuruculardan Hayrullah Sağlamtaş ile Kalime Sağlamtaş'ın;

a. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddialarının kişi bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

b. Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddialarının başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Başvuruculardan Uğur Sağlamtaş'ın;

a. Tarafı olduğu asıl davada Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddialarının zaman bakımından yetkisizlik" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

b. Tarafı olduğu birleşen davada Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiasının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

c. Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının korunması için gerekli tedbirlerin alınmadığına ilişkin iddiasının başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

d. Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının usul boyutunun ihlal edildiğine ilişkin iddiasının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Başvurucu Uğur Sağlamtaş yönünden Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının usul boyutunun İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvuruculardan Uğur Sağlamtaş'a net 20.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin BAŞVURUCU UĞUR SAĞLAMTAŞ'A 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 Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE

23/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# MEHMET ÇAĞIRICI

**B. No: 2013/3020 | Karar tarihi: 23.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/3020

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET ÇAĞIRICI BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/3020)

Karar Tarihi: 23/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : Okan TAŞDELEN

Başvurucu : Mehmet ÇAĞIRICI

Vekilleri : Av. Elif Tirenç İPEK ULAŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; tutukluluğun beş yıl boyunca sürmesi ve dosya üzerinden tutukluluk hâlinin devamına karar verilmesi nedenleriyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının; evde yapılan aramanın savcı ya da hâkim kararına dayanmaması ve komşulardan veya ihtiyar heyetinden bir kişinin hazır edilmemesi nedeniyle konut dokunulmazlığına saygı ilkesinin, kardeşi olan M.Ç.nin gözaltında ölümle tehdit edilmesi nedeniyle kötü muamele yasağının, emniyette susma hakkını kullanmasına rağmen yer gösterme işlemi yapılması, tutanakta imzadan kaçınma nedeninin belirtilmemesi, M.Ç.nin tehdit altında verdiği ifadesinin hükme esas alınması, yasak delillerin dosyadan çıkartılma taleplerinin karşılanmaması, suçsuzluğunu kanıtlamaya yönelik araştırma yapılmaması, telefon kayıtlarının suçla ilişkisinin açıklanmaması, Kürtçe savunma hakkı tanınmaması ve yargılamanın uzun sürmesi nedenleriyle adil yargılanma hakkının; adi suç ile örgüt kapsamında işlenen suçtan yargılanan kişiler arasında ayrımcılık yapılması nedeniyle ayrımcılık yasağının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 30/4/2013 tarihinde Diyarbakır 5. 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. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca 12/7/2013 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 23/01/2014 tarihinde yapılan toplantıda başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü 20/2/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Bakanlık tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş 4/3/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

7. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve Ulusal Yargı Ağı Projesi (UYAP) aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde ilgili olaylar özetle şöyledir:

1. Başvuruya Konu Yargılama

8. Başvurucu, kimliğini gizli tutan bir şahıs tarafından yapılan ihbar üzerine Diyarbakır'da gerçekleşen iki bombalama eyleminin faili olduğu iddiasıyla 3/7/2007 tarihinde gözaltına alınmıştır.

9. Başvurucunun evinde 3/7/2007 tarihinde arama yapılmış ve bomba yapımında kullanıldığı anlaşılan çeşitli malzemeler ele geçirilmiştir.

10. Başvurucuya 6/7/2007 tarihinde avukatı olmaksızın polis tarafından yer gösterme işlemi yaptırılmıştır. Tutanağa göre başvurucu, 6/4/2007 tarihinde Çevik Kuvvette görevli bir memurunun aracının altında ve 15/6/2007 tarihinde askerî servis aracının geçişi esnasında bomba patlatılması olaylarını kendisinin gerçekleştirdiğini ve patlayıcı maddeleri teslim aldığı yerle ilgili olarak yer gösterme yapabileceğini söylemiştir. Başvurucu, tutanağı imzadan imtina ettiği notunu düşmüştür.

11. Başvurucu, aynı gün avukatının huzurunda verdiği polis ifadesinde susma hakkını kullanmıştır.

12. Başvurucu 7/7/2007 tarihinde avukatının katılımıyla savcıya verdiği ifadesinde suçlamaları kabul etmemiş, yer gösterme işlemindeki beyanlarının Emniyetin yönlendirme ve baskısına dayalı olduğunu ileri sürmüştür.

13. Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesi 7/7/2007 tarihinde başvurucunun tutuklanmasına karar vermiştir.

14. Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından yukarıda belirtilen olaylarla bağlantılı olarak başvurucu ve diğer bazı sanıklar hakkında 27/8/2007 ve 5/12/2007 tarihlerinde iki ayrı iddianame düzenlenmiştir.

15. Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesi 27/12/2007 tarihinde her iki davanın birleştirilmesine ve yargılamaya E.2007/440 sayılı dosya üzerinden devam edilmesine karar vermiştir.

16. Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesi 21/6/2011 tarihinde E.2007/440 sayılı dosyada yargılanan diğer sanıklara ilişkin hüküm kurmuş, başvurucunun son savunmasını yapmamış olması nedeniyle ve dosyanın diğer sanıklar yönünden sürüncemede kalmaması için başvurucuyla ilgili kısmın tefrikine karar vermiştir.

17. Başvurucu hakkındaki yargılama, Mahkemenin 2011/454 esasına kaydedilmiştir.

18. Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesi 15/12/2011 tarihli ve E.2011/454, K.2011/524 sayılı kararıyla başvurucunun devletin birliğini ve ülke bütünlüğünü bozmak suçundan müebbet hapis cezasıyla, 15/6/2007 tarihli bombalama eyleminden dolayı tasarlayarak adam öldürmeye teşebbüs suçundan dokuz kez 18 yıl 4 ay hapis cezasıyla, izinsiz patlayıcı madde bulundurmak suçundan iki kez 5 yıl 6 ay 20 gün hapis ve para cezasıyla, özel kişilere ve kamuya karşı işlenen mala zarar verme suçlarından sırasıyla 3 yıl 9 ay ve üç kez 4 yıl 6 ay, 5 yıl 7 ay 15 gün hapis cezalarıyla cezalandırılmasına karar vermiştir.

19. Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesi kararını, Silvan Sulh Ceza Mahkemesinin 2007/216 ve 218 ile Diyarbakır 6. Ağır Mahkemesinin 2007/306 ve 308 Müt. sayılı aramaya izin ve el koyma işleminin onanması kararlarına, başvurucunun Diyarbakır merkezde bulunan evinde yapılan arama sonucunda ele geçen malzemelere ve dosyadaki diğer delillere dayandırmıştır (Gerekçeli karar, s. 13, 17).

20. Başvurucu vekili eksik incelemeye dayalı ve usul ve yasaya aykırı biçimde hüküm kurulması nedeniyle kararı temyiz edeceklerine dair süre tutum dilekçesi vermiş ise de UYAP üzerinden yapılan sorgulama ve Mahkemesiyle yapılan yazışma sonucundan gerekçeli temyiz dilekçesinin verilmediği anlaşılmıştır.

21. Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 10/12/2012 tarihli ve E.2012/10515, K.2012/14632 sayılı ilamıyla patlayıcı madde bulundurmak ve 15/6/2007 tarihli eylemle bağlantılı mala zarar vermek suçundan kurulan hükümler bozulmuş; kararın diğer kısımları onanmış ya da düzeltilerek onanmıştır.

22. Bu karar, başvurucuya 1/4/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

23. Başvurucu 30/4/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

2. Bireysel Başvuru Sonrası Devam Eden Yargılama

24. Yargıtayın bozma kararı sonrasında dosya, Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesinin 2013/225 esasına kaydedilmiştir.

25. Duruşma tutanaklarında başvurucunun başka bir suçtan tutuklu olduğu belirtilmektedir.

26. Mahkeme 12/9/2013 tarihli ve E.2013/225, K.2013/435 sayılı kararıyla başvurucunun patlayıcı madde bulundurmak suçundan bir kez 5 yıl 6 ay 20 gün hapis ve para cezasıyla cezalandırılmasına, 15/6/2007 tarihli eyleme ilişkin olarak mala zarar verme suçundan da hüküm kurulmasına yer olmadığına karar vermiştir.

27. Dosyanın temyiz incelemesi devam etmektedir.

3. İnsan Hakları Tazminat Komisyonuna Başvuru

28. Başvurucu, somut olaydaki yargılamanın makul süreyi aştığından bahisle 13/6/2013 tarihindeİnsan Hakları Tazminat Komisyonuna (Komisyon) başvurmuştur.

29. Komisyonun 5/9/2013 tarihli ve K.2013/453 sayılı kararıyla başvurucuya ilişkin olarak 6 yıl 2 ay 2 gündür devam eden yargılama süresinin makul olmadığına ve başvurucuya 3.750

TL tazminat ödenmesine karar verilmiştir.

30. Bu karar, itiraz edilmeksizin kesinleşmiştir.

B. İlgili Hukuk

31. 9/1/2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'un 2. maddesi yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığına ilişkin başvuru yolunu ve Kanun'un 7. maddesi kabul edilebilir başvurulara dair verilecek kararı ve itiraz usulünü düzenlemektedir.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

32. Mahkemenin 23/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

33. Başvurucu;

i. Tutukluluğunun beş yıldır sürdüğünü ve dosya üzerinden yapılan inceleme sonucunda tutukluluk hâlinin devamına karar verildiğini belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının,

ii. Herhangi bir savcı ya da hâkim kararı olmaksızın ve şartları oluşmaksızın evinde arama yapıldığını, arama esnasında kendilerinin evde olmadığını, sadece on sekiz yaşından küçük bir çocuğun evde bulunduğunu, arama tutanağının mahalle muhtarına imzalattırıldığını, komşulardan ya da ihtiyar heyetinden bir kişinin hazır edilmediğini belirterek özel hayata saygı ilkesinin,

iii. Kardeşi M.Ç.nin gözaltında ölümle tehdit edildiğini ve bu korku altında kendisi aleyhinde beyanda bulunmasının sağlandığını belirterek kötü muamele yasağının,

iv. Yer gösterme işleminin yapılabilmesi için şüphelinin ifade vermesinin gerektiği oysa kendisinin Emniyette susma hakkını kullandığını, tutanakta imzadan kaçınmasının gerekçesinin açıklanmadığını, yer gösterme ve arama sonucu elde edilen yasak delillerin dosyadan çıkarılması taleplerinin kabul edilmediğini, kardeşi M.Ç.nin ölüm tehdidi altında verdiği ifadesinin hükme esas alındığını, başvurucunun suçsuzluğunu kanıtlamaya yönelik araştırma yapılmadığını, yurt dışına çıkmış olmasının bomba yapımı ve patlatılması hususunda eğitim aldığına dayanak yapıldığını, telefon görüşmelerinin ne şekilde kendisini 15/6/2007 tarihli olayla ilişkilendirdiğini anlamadığını, Kürtçe savunma yapmasına izin verilmemesi nedeniyle kendisini tam olarak ifade edemediğini, makul süre ile yargılamaların mümkün olan en kısa sürede tamamlanmasının amaçlandığını, kendisi hakkındaki soruşturmanın asılsız ihbarla başladığını ve Yargıtayın 2012 tarihli kararıyla iç hukuk yollarının tüketildiğini belirterek adil yargılanma hakkının,

v. Adi bir suçtan yargılanan kişi ile örgüt kapsamında yer alan suçlamayla yargılanan kişiler arasında ayrımcılık yapıldığını ve kendisi gibi ikinci gruptaki kişilerin ön koşulsuz bir tutuklamayla karşılaştığını belirterek ayrımcılık yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu, bu nedenlerle yargılamanın yenilenmesini ve 100.000 TL manevi tazminata hükmedilmesini ya da genel mahkemelerde dava açmasına izin verilmesini talep etmiştir.

34. Başvurucu maddi imkânsızlığını gerekçe göstererek adli yardım talebinde bulunmuş fakat başvuru 30/4/2013 tarihinde harç yatırılmak suretiyle yapılmıştır.

B. Değerlendirme

35. 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 kötü muamele yasağı, kişi özgürlüğü ve güvenliği, konut dokunulmazlığına saygı hakkı, makul sürede yargılanma da dâhil olmak üzere adil yargılanma hakkı ve ayrımcılık yasağı kapsamında incelenmesi uygun görülmüştür.

1. Adli Yardım Talebi Yönünden

36. Başvurucu, maddi imkânsızlığının bulunduğunu belirterek adli yardım talebinde bulunmuştur.

37. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Esas hakkındaki inceleme" kenar başlıklı 49. maddesinin (7) numaralı fıkrası şöyledir:

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

38. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (İçtüzük) "Bireysel başvuru harcı ve adlî yardım" kenar başlıklı 62. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) 2/7/1964 tarihli ve 492 sayılı Harçlar Kanununa Bağlı (I) sayılı Tarifenin A) Mahkeme Harçları" başlıklı Bölümünün ilk cümlesinde belirtilen bireysel başvuru harcı Maliye Veznelerine yatırılır.

(2) Adlî yardım talepleri, genel hükümlere göre başvuruların kabul edilebilirliği hakkında karar verecek Bölüm veya Komisyonlar tarafından hükme bağlanır."

39. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 334. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Kendisi ve ailesinin geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin, gereken yargılama veya takip giderlerini kısmen veya tamamen ödeme gücünden yoksun olan kimseler, iddia ve savunmalarında, geçici hukuki korunma taleplerinde ve icra takibinde, taleplerinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması kaydıyla adli yardımdan yararlanabilirler."

40. 6100 sayılı Kanun'un 337. maddesinin (3) numaralı fıkrası şöyledir:

"Adli yardım, daha önce yapılan yargılama giderlerini kapsamaz."

41. İçtüzük'ün yaptığı atıf nedeniyle adli yardım talebinin 6100 sayılı Kanun'un 334. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca değerlendirilmesi gerekiyor ise de başvuru harcının başvuru tarihi itibarıyla yatırılmış olduğu anlaşıldığından bu hususta bir karar verilmesine gerek görülmemiştir.

42. Hukukumuzda yargılama giderlerine ve bu arada harçlardan geçici muafiyete ilişkin adli yardım hükümleri, 6100 sayılı Kanun'un 334. ila 340. maddelerinde yer almaktadır. Dolayısıyla 6216 sayılı Kanun ile İçtüzük'ün yukarıda belirtilen hükümleri uyarınca bireysel başvuru harcından geçici muafiyete ilişkin adli yardım talepleri hakkında bireysel başvurunun niteliğine uygun düştüğü oranda uygulanacak olan genel hükümler, 6100 sayılı Kanun'un 334. ila 340. maddeleridir. Anılan Kanun'un 337. maddesinin (3) numaralı fıkrasında adli yardımın daha önce yapılan yargılama giderlerini kapsamayacağı

belirtilmiştir.

43. Somut olayda, başvurucunun 30/4/2013 tarihli bireysel başvuru formunda adli yardım talep ettiği ancak aynı tarihte gerekli harcı da yatırdığı anlaşılmıştır. Bireysel başvuruda harç dışında başvurucu tarafından ödenmesi gereken başka bir yargılama gideri bulunmamaktadır.

44. Bu itibarla başvuru harcının yatırılmış olması ve adli yardımın daha önce yapılan giderleri kapsamaması nedeniyle başvurucunun adli yardım talebi hakkında karar verilmesine yer bulunmamaktadır (Fettah Hansu, B. No: 2013/906, 16/4/2013, § 21).

2. Kabul Edilebilirlik Yönünden

45. Başvurucu yukarıda belirtilen gerekçelerle kötü muamele ile ayrımcılık yasağının, kişi hürriyeti ve güvenliği ile konut dokunulmazlığına saygı haklarının ve makul sürede yargılanma da dâhil olmak üzere adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

46. Bakanlık yazısında kötü muamele yasağına, tutukluluk süresine, konut dokunulmazlığına saygı hakkına, başvurucuya ana dilinde savunma hakkının verilmemesine ilişkin olarak görüş bildirilmiş; başvurucunun yargılama süresini ve yargılamanın sonucu itibarıyla adil olmadığını ilgilendirdiği değerlendirilen şikâyetlerine yönelik görüş sunulmasına gerek görülmediği belirtilmiştir. Bakanlık yazısında ayrıca Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesinin 2/7/2007 tarihli kararına istinaden başvurucunun evinde arama yapıldığına değinilmiştir.

47. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

48. Başvurucunun kötü muamele iddialarının kendisine değil, kardeşi M.Ç.ye ilişkin olduğu ve İlk Derece Mahkemesinin 15/12/2011 tarihli kararıyla başvurucunun suç isnadına dayanan tutukluluk hâlinin sona erdiği anlaşılmakla birlikte aşağıda belirtilen gerekçelerle bu hususlarda ayrı bir değerlendirme yapılmasına gerek görülmemiştir.

49. 6216 sayılı Kanun'un "Başvuru hakkının kötüye kullanılması" kenar başlıklı 51. maddesinin (1) numaralı fıkrası 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."

50. İçtüzük'ün "Başvuru hakkının kötüye kullanılması" kenar başlıklı 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."

51. Anılan 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 (S.Ö., B. No: 2013/7087, 18/9/2014, § 28).

52. Bu kapsamda özellikle Anayasa Mahkemesini 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 Anayasa Mahkemesinin 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 (S.Ö., § 29).

53. Somut başvuru açısından başvurucunun herhangi bir savcılık veya mahkeme kararı olmaksızın evinde arama yapıldığı yönündeki iddiasının gerçeği yansıtmadığı zira gerekçeli kararda ve Bakanlık yazısında belirtilen bilgilerden aramanın Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesinin kararına istinaden gerçekleştirildiği anlaşılmıştır (bkz. §§ 19, 45).

54. Öte yandan İçtüzük'ün 59. maddesinin (5) numaralı fıkrasında belirtilen yükümlülüğe açıkça aykırı olarak yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmadığı iddiasıyla Komisyona başvurulduğuna, Komisyonun 5/9/2013 tarihinde yargılamanın makul süreyi aştığına ve başvurucuya tazminat ödenmesi gerektiğine karar verdiğine ve bu kararın itiraz edilmeksizin kesinleştiğine dair başvurucu herhangi bir bildirimde bulunmamıştır.

55. Açıklanan nedenlerle başvurucunun aramanın savcı veya hâkim kararı olmaksızın gerçekleştirildiği iddiasının yanıltıcı olduğu ve yargılama süresine ilişkin değerlendirmeleri etkileyecek nitelikte olan Komisyona başvuru hususunda Anayasa Mahkemesini bilgilendirmediği anlaşıldığından başvurunun başvuru hakkının kötüye kullanımı nedeniyle reddine karar verilmesi gerekir.

56. Başvurucu aleyhine başvuru hakkının kötüye kullanılması nedeniyle 6216 sayılı Kanun'un 51. maddesi ve İçtüzük'ün 83. maddesi uyarınca takdiren 500 TL disiplin para cezasına hükmedilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebi hususunda karar verilmesine YER OLMADIĞINA,

B. Başvurunun başvuru hakkının kötüye kullanılması nedeniyle REDDİNE,

C. 6216 sayılı Kanun'un 51. maddesi uyarınca başvurucunun 500 TL disiplin para cezası ile CEZALANDIRILMASINA,

D. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA,

E. Kararın bir örneğinin Diyarbakır Barosuna GÖNDERİLMESİNE

23/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# HASAN DOĞU VE DİĞERLERİ

**B. No: 2013/3724 | Karar tarihi: 23.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/3724

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HASAN DOĞU VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/3724)

Karar Tarihi: 23/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : Mehmet Sadık YAMLI

Başvurucular : 1. Hasan DOĞU

2. Metin YÜKSEL

3. Bülent DOĞANKAYA

Vekili : Av. Alev YILDIRIM

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurular, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı üzerine göreve iade edilme istemiyle açılan davanın Askeri Yüksek İdare Mahkemesi (AYİM) tarafından süre aşımı gerekçesiyle incelenmeksizin reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular 3/6/2013 ve 17/6/2013 tarihlerinde doğrudan Anayasa Mahkemesine yapılmıştır. Başvuru formları ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvuruların Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca 30/5/2014 tarihinde 2013/3724sayılı bireysel

başvurunun,Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca 30/5/2014 tarihinde 2013/3726 sayılı bireysel başvurunun, Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca 27/5/2014 tarihinde 2013/4090 sayılı bireysel başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir

4. Bölüm Başkanı tarafından başvuruların kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü Anayasa Mahkemesine sunmuştur. Bakanlık tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvuruculara tebliğ edilmiştir. Başvurucular, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

6. 2013/3726 ve 2013/4090 sayılı bireysel başvurular aynı konuya ilişkin bulunduğundan incelenmek üzere 2013/3724 sayılı bireysel başvuru dosyasıyla birleştirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

8. Başvurucular subay olarak Türk Silahlı Kuvvetlerinde (TSK) görev yapmakta iken Hava Kuvvetleri Komutanlığı Askerî Mahkemesinin 29/4/2004 tarihli ve E.2004/28, K.2004/120 sayılı kararıyla “Doğrudan doğruya beraber işlemek suretiyle iştirak halinde müteselsilen memuriyet görevini kötüye kullanmak” suçunu işledikleri gerekçesiyle hapis ve ağır para cezasına çarptırılmışlardır. Kararda ayrıca ferî ceza olarak başvurucuların TSK’dan çıkarılmalarına karar verilmiştir. Karar, Askerî Yargıtay 2. Dairesinin 20/7/2004 tarihli ve E.2004/947, K.2004/958 sayılı ilamıyla onanarak kesinleşmiştir.

9. Anılan hüküm uyarınca başvurucular, 2004 yılının Eylül ve Ekim aylarında onaylanan ilişik kesme işlemleriyle TSK'dan çıkarılmışlardır.

10. 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ve 4/11/2004 tarihli ve 5252 sayılı Türk Ceza Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un kabul edilmesinin ardından başvurucular, Askerî Ceza Mahkemesinden infazın durdurulması talebinde bulunmuşlardır. Nihai olarak Hava Kuvvetleri Komutanlığı Askerî Mahkemesinin 16/3/2005 tarihli ve E.2004/28, Müt.K.2005/11 sayılı duruşmasız işlere ait kararı ile başvurucular hakkında tesis olunan TSK'dan çıkarma ferî cezasının infazının 5237 sayılı Kanun’un yürürlüğe gireceği 1/4/2005 tarihine kadar ertelenmesine karar verilmiştir. Bu karara adli müşavir tarafından itiraz edilmesi ve TSK'dan çıkarma ferî cezasının infazının ertelenmesine dair kararın (başvuruculların Türk Silahlı Kuvvetleri ile ilişkisi kesildiğinden) ne şekilde uygulanacağı hususlarının açıklanmasının Askerî Savcılıkça talep edilmesi üzerine Askerî Yargıtay 2. Dairesi 25/5/2005 tarihli ve E.2005/399, K.2005/567 sayılı kararı ile itirazların reddine ve aynı Askerî Yargıtay Dairesince verilmiş olan 27/1/2005 tarihli ve E.2005/69, K.2005/144 sayılı kararıyla söz konusu hukuki meselenin net bir şekilde ortaya konulmuş olması nedeniyle kararın açıklanmasına ilişkin talebin reddine hükmetmiştir.

11. Öte yandan 1/6/2005 tarihinde yürürlüğe giren ceza hukuku düzenlemeleriyle bağlantılı olarak Hava Kuvvetleri Komutanlığı Askerî Mahkemesince 7/6/2005 tarihli ve E.2004/28, K.Müt.2005/32 sayılı duruşmasız işlere dair karar ile başvurucular hakkında hapis ve adli para cezasına hükmedilmiştir. Bu karara karşı yapılan itiraz Askerî Yargıtay 2. Dairesinin 21/9/2005 tarihli ve E.2005/938, K.2005/933 sayılı ilamı ile reddedilmiş ve karar

kesinleşmiştir.

12. Başvurucular 2012 yılında Askerî Mahkemeye başvurarak 5237 sayılı Kanun'un 257. maddesinde yapılan değişikliğe göre lehe kanun uyarlaması yapılması ve ayrıca aynı Kanun'da düzenlenen hükmün açıklanmasının geri bırakılması usulünün kendilerine uygulanmasını istemişlerdir. Hava Kuvvetleri Komutanlığı Askerî Mahkemesi 18/10/2012 tarihli ve E.2012/271, K.2012/139 sayılı ve 17/5/2012 tarihli ve E.2012/167, K.2012/78 sayılı kararlarıyla, kanunun infaz edilmiş hükümlere infazdan sonra da birtakım sonuçlar bağladığı durumlarda lehe hüküm belirlenerek uygulanmasının, hakkındaki hüküm infaz edilmiş olan hükümlüler açısından da lehe durumlar oluşturabileceği ve hükümlünün böyle bir istemde bulunmasında hukuki yararın mevcudiyeti hâlinde lehe kanun değerlendirmesi yapılabileceği yönündeki Askerî Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 17/2/2009 tarihli ve E.2008/5-220 K.2009/28 sayılı ilamına atıfla lehe kanun uyarlaması yapmış ve başvurucular hakkında hapis cezasına hükmederek hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmiştir.

13. Başvurucular, asli nitelikte ceza olan hapis cezası hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verildiğinden ferî nitelikte ceza olan TSK'dan çıkarma cezasının infaz edilemeyeceği iddiasıyla ayrı ayrı 22/10/2012, 7/1/2013 ve 19/1/2013 tarihli dilekçelerle Hava Kuvvetleri Komutanlığına başvurarak göreve iadeleri ile kayıp maaş ve özlük haklarının geri verilmesini talep etmişlerdir.

14. Hava Kuvvetleri Komutanlığı özetle açıklanması geri bırakılan hükmün ancak ileriye dönük olarak tesis edilecek idari işlemlerde esas alınmaması sonucunu doğurabileceği, 2004 yılında tesis edilip tamamlanan bir idari işlemin kaldırılmasına ve geri alınmasına sebebiyet vermeyeceği gerekçesiyle 15/12/2012 ve 23/1/2013 tarihli işlemleriyle talepleri reddetmiştir.

15. Başvurucular, anılan işlemlerin tebliğinden itibaren altmış gün içinde "TSK'da yeniden göreve alınmama" şeklindeki olumsuz idari işlemlerin iptaline karar verilmesi istemiyle dava açmışlardır.

16. AYİM Birinci Dairesi başvuruları süre aşımı gerekçesiyle incelemeksizin reddetmiştir. Birinci başvurucunun açtığı davada AYİM Birinci Dairesince verilen 30/4/2013 tarihli ve E.2013/503, K.2013/514 sayılı kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Davacının tarihsiz dilekçesinde yer alan ve Hava Kuvvetleri Komutanlığının 23.01.2013 tarihli yazısı ile reddedilen Türk Silahlı Kuvvetlerinde göreve döndürülmesi (iadesi) talebinin dayanağı hakkında mahkemece verilip kesinleşen Türk Silahlı Kuvvetlerinden çıkarılma feri cezası uyarınca uygulanan ayırma (ilişik kesme) işlemi ve bu işlem sonrasında mahkemece hakkında hükmün açıklanmasına geri verilmiş olmasıdır. Dolayısıyla işbu davada davacı hakkında tesis edilen "ayırma" işleminin yargısal denetimi yapılacaktır. Nitekim davacının kesinleşen Türk Silahlı Kuvvetlerinden Çıkarma cezasına bağlı olarak Hv.K.K.'lığınca uygulanan ilişik kesme işlemine esas ayırma kararnamesinin onay tarihinin 30.09.2004 olması nedeniyle, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı geriye dönük olarak mevcut mevzuata göre tesis edilmiş ve tamamlanmış bir idari işlemin kaldırılmasına veya geri alınmasına vermeyeceğinden Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevine iade talebinin dayanağının mesnetsiz kalmakta olduğu gerekçesiyle talebi reddedilmiş, davacı tarafından da bu ayırma işleminin hukuka aykırı olduğu ve Türk Silahlı Kuvvetlerinden ilişiğinin kesilmesine dayanak olan hukuki gerekçenin ortadan kalktığı hatta hiç doğmamış kabul edildiği ileri sürülmüştür.

Davacının kesin işlem yapmaya yetkili makam tarafından 30.09.2004 tarihli kararname ile tesis edilen ayırma işlemi uyarınca TSK'dan ilişiğinin kesildiği 18.10.2004 tarihinden itibaren 1602 sayılı Kanun'un 35/a maddesi uyarınca 60 gün içinde ya doğrudan ayırma işleminin iptali istemiyle AYİM'de iptal davası açması ya da 60 gün içinde ayırma işleminin geri alınması için idareye başvuruda bulunması, başvurunun reddi halinde bu olumsuz işleme karşı süresinde dava açması gerekirken ayırma işlemine yönelik idari başvuru ve dava açma süresini geçirdikten sonra davalı idareye müracaatta bulunarak 23.01.2013 tarihli olumsuz cevap üzerine 22.03.2013 tarihinde bu davanın açılmış olması karşısında dava konusu olayda süre aşımında bulunulmuş olduğu sonucuna varılmıştır.

Davacının 1602 sayılı Kanun'un 35/a maddesinde belirtilen süreler geçtikten sonra yaptığı başvurusuna idare tarafından 23.01.2013 tarihinde cevap verilmiş ise de yukarıda belirtilen süreler geçtikten sonra verilen idare cevabının dava açma süresini ihya etmeyeceği açıktır. Zira davacının idareye 23.01.2013 tarihli cevabi yazıya esas olarak yapmış olduğu müracaatı 30.09.2004 tarihinde tesis edilen ayırma işleminin geri alınması talebinden ibarettir."

17. İkinci ve üçüncü başvuruculaların açtığı davalarda AYİM Birinci Dairesinin 2/4/2013 tarihli ve E.2013/410, K.2013/373 sayılı kararı ile 7/5/2013 tarihli ve E.2013/544, K.2013/544 sayılı kararının gerekçeleri de benzer nitelikte olup ikinci başvurucunun davasında verilen K.2013/373 sayılı kararın ilgili kısmı şöyledir:

"Belirtilen mevzuat[4/7/1972 tarihli ve 1602 sayılı Kanun'un 40. ve 35. maddesinin (a) fıkrası] ve açıklamalar ışığında dava dilekçesi ve eklerinin incelenmesinden; davacının Hv.K.K.lığı PI.P. Bşk.lığıemrinde görevli iken 29 Kasım 2004 tarihinde ayırma işlemine tabi tutulduğu anlaşılmıştır. Davacının idari dava açma süresini geçirdikten sonra müracaatı (ortaya yeni bir olgu çıksa dahi) geçirilmiş olan dava açma süresini ihya etmeyeceği hususunda kuşku bulunmamaktadır. Zira dava süresinin geçirilmesiyle dava açma yetkisi düşer. Söz konusu işlemin 29 Kasım 2004 tarihinde gerçekleştirildiği, ancak 19 Şubat 2013 tarihinde AYİM'de bu davanın açıldığı anlaşılmıştır. Buna göre davacının, işlemi öğrendiği bu tarihten itibaren 1602 sayılı Kanun'un 40'ıncı maddesi gereğince 60 gün içinde işlemin iptali için dava açması ya da 1602 sayılı Kanun'un 35/a madde ve fıkrası gereğince 60 gün içinde bu işlemin kaldırılması ya da değiştirilmesi için ihtiyari başvuruda bulunması gerekirken yasal dava açma süresi geçirildikten çok sonra davasını açtığı, davada süre aşımı bulunduğu belirlenmiştir. 1602 sayılı AYİM Kanunu'nun 45'inci maddesi sürenin geçirilmesi halinde davanın reddine karar verileceğini öngörmektedir."

18. Söz konusu kararların sırasıyla 24/5/2013, 10/5/2013 2/6/2013 tarihlerinde tebliği üzerine 3/6/2013 ve 17/6/2013 tarihlerinde süresi içinde bireysel başvuruda bulunulmuştur.

B. İlgili Hukuk

19. 4/7/1972 tarihli ve 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare MahkemesiKanunu'nun "İhtiyari müracaat ve idari makamların sükûtu" kenar başlıklı 35. maddesi şöyledir:

"a) İhtiyari müracaat:

Kesin işlem yapmaya yetkili makamlarca tesis edilen idari işlemlerin geri alınması, kaldırılması, değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılması; üst makamdan, yoksa işlemi yapmış olan makamdan idari dava açmak için belli olan süre içinde istenebilir. Bu müracaat işlemeye başlamış olan dava açma süresini durdurur.

Altmış gün içinde cevap verilmez ise, istek reddedilmiş sayılır.

İsteğin reddi üzerine dava açma süresi başlar ve müracaat tarihine kadar geçmiş olan süre de hesaba katılır.

b) İdari makamların sükûtu:

İlgililer, haklarında idari davaya konu olabilecek bir eylem veya işlemin yapılması için idari makamlara başvurabilirler. Bu halde yetkili makamlar en çok altmış gün içinde bir cevap verirler.

Bu süre içinde cevap verilmez ise, istek reddedilmiş sayılır. İlgililer altmış günün bitiminden itibaren idari dava açma süresi içinde Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde dava açabilirler. Dava açılmayan haller ile davanın altmış günlük süre geçtikten sonra açılması sebebiyle dilekçenin reddi halinde, altmış günlük sürenin bitmesinden sonra cevap verilirse, bunun tebliğinden itibaren dava açma süresi yeniden işlemeye başlar.

Müracaatçıya kayıt tarihi ve sayısını gösterir imzalı ve mühürlü pulsuz bir alındı kâğıdı verilir."

20. 1602 sayılı Kanun'un "Dava açma süresi" kenar başlıklı 40. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde dava açma süresi her çeşit işlemlerde yazılı bildirim tarihinden itibaren kanunlarda ayrı süre gösterilmeyen hallerde altmış gündür. Adresleri belli olmayanlara özel kanunlardaki hükümlere göre ilan yolu ile bildirim yapılan hallerde, özel kanunda aksine hüküm bulunmadıkça süre, son ilan tarihinden itibaren onbeş gün sonra başlar."

21. 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İdari makamların sükutu" kenar başlıklı 10. maddesi şöyledir:

"1. İlgililer, haklarında idari davaya konu olabilecek bir işlem veya eylemin yapılması için idari makamlara başvurabilirler.

2. Altmış gün içinde bir cevap verilmezse istek reddedilmiş sayılır. İlgililer altmış günün bittiği tarihten itibaren dava açma süresi içinde, konusuna göre Danıştaya, idare ve vergi mahkemelerine dava açabilirler. Altmış günlük süre içinde idarece verilen cevap kesin değilse ilgili bu cevabı, isteminin reddi sayarak dava açabileceği gibi, kesin cevabı da bekleyebilir. Bu takdirde dava açma süresi işlemez. Ancak, bekleme süresi başvuru tarihinden itibaren altı ayı geçemez. Dava açılmaması veya davanın süreden reddi hallerinde, altmış günlük sürenin bitmesinden sonra yetkili idari makamlarca cevap verilirse, cevabın tebliğinden itibaren altmış gün içinde dava açabilirler.."

22. 2577 sayılı Kanun'un "Üst makamlara başvurma" kenar başlıklı 11. maddesi şöyledir:

"1. İlgililer tarafından idari dava açılmadan önce, idari işlemin kaldırılması, geri alınması değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılması üst makamdan, üst makam yoksa işlemi yapmış olan makamdan, idari dava açma süresi içinde istenebilir. Bu başvurma, işlemeye başlamış olan idari dava açma süresini durdurur.

2. Altmış gün içinde bir cevap verilmezse istek reddedilmiş sayılır.

3. İsteğin reddedilmesi veya reddedilmiş sayılması halinde dava açma süresi yeniden işlemeye başlar ve başvurma tarihine kadar geçmiş süre de hesaba katılır."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

23. Mahkemenin 23/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

24. Başvurucular; haklarında mahkûmiyet kararı ve buna bağlı olarak ferî nitelikte TSK'dan ihraç edilme kararı verilmesi ve bu kararların kesinleşerek uygulanmasına başlanmasının ardından sonraki bir tarihte yürürlüğe giren lehe düzenlemelerin uygulanması ve neticede ilk mahkûmiyet hükmünün kaldırılarak hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesi nedeniyle haklarında verilmiş mahkûmiyet hükmü olamayacağından ferî cezanın dayanağının ortadan kalktığını, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı üzerine ortaya çıkan bu yeni hukuki durum ve statünün tarafları ve mahkemeleri bağlayacağını, nitekim bu yönde verilen Danıştay ve AYİM kararlarının bulunduğunu, TSK'daki görevlerine iade edilmesi istemiyle yapılan başvuruların reddedilmesi üzerine AYİM'de açılan davaların süre yönünden reddedilmesi nedeniyle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ve 10. maddesinde tanımlanan kanun önünde eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüş ve TSK'da göreve döndürülmeleriyle özlük haklarının iadesine karar verilmesini istemişlerdir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

25. 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). Başvuruculaların, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı üzerine TSK'ya başvurarak göreve iadeleri ile kayıp maaş ve özlük haklarının geri verilmesini yönündeki taleplerinin reddi üzerine yeniden göreve alınmama yönündeki idari işlemlerin iptaline karar verilmesi istemiyle açtıkları davaların süre aşımı gerekçesiyle incelenmeksizin reddedilmesine ilişkin iddiaları, adil yargılanma hakkı kapsamında mahkemeye erişim hakkı yönünden incelenmiştir.

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

2. Esas Yönünden

27. Başvurucular, asli ceza yönünden hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesi nedeniyle haklarında verilmiş bir mahkûmiyet hükmü olamayacağından fer'i cezanın dayanağının ortadan kalktığını, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı üzerine ortaya çıkan bu yeni hukuki durum ve statünün tarafları ve mahkemeleri bağlayacağını, AYİM'de açılan davanın süre aşımı gerekçesiyle incelenmeksizin reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

28. Bakanlık görüşünde özetle başvuruculaların iddialarının mahkemeye erişim hakkı çerçevesinde incelenmesi gerektiği, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) içtihadına göre bu hakkın mutlak olmayıp sınırlandırılabileceği ancak sınırlamanın hakkın özüne zarar verecek seviyeye ulaşmaması gerektiği, mahkemelerin usul kurallarını uygularken hakkı ihlal edebilecek kadar aşırı şekilcilikten ve usul kurallarının ortadan kaldırılması sonucunu doğuracak kadar aşırı gevşeklikten kaçınması gerektiği, usul düzenlemelerinin yargı güvencesi ve adaletin iyi işleyişi amaçlarından sapıp davası olan kişilerin uyuşmazlıklarının

yetkili mahkeme tarafından esastan incelenmesine bir çeşit engel oluşturması hâlinde söz konusu hakkın ihlal edilmiş olacağı hususları belirtilmiştir.

29. Başvurucular, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamışlardır.

30. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

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

31. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

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

32. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin yargı organlarına davacı veya davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddiada bulunma, savunma ve adil yargılanma hakları güvence altına alınmıştır. Maddeyle güvence altına alınan hak arama özgürlüğü, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmayı ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biridir (Vedat Benli, B. No: 2013/307, 16/5/2013, § 30).

33. Mahkemeye erişim hakkı, Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının güvenceleri arasında yer almakta olup (Ahmet Yıldırım, B. No: 2012/144, 2/10/2013, § 28), 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).

34. Mahkemeye erişim hakkı, kural olarak mutlak bir hak olmayıp sınırlandırılabilen bir haktır. Bununla birlikte getirilecek sınırlandırmaların 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).

35. Somut olayda hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının ardından başvurucular TSK'ya başvurarak göreve iadeleri ile kayıp maaş ve özlük haklarının geri verilmesini istemişler, istemlerinin reddi üzerine ret işlemlerinin iptali amacıyla açılan davalarda dava açma süresi, ayırma işlemlerinin tesis edilerek tebliğ edildiği 2004 yılından başlatılaraksüre aşımı bulunduğu gerekçesiyle esastan incelenmemiştir.

36. Kural olarak belli bir hakkın mahkemede ileri sürülebilmesi ya da hak arama hürriyeti kapsamında bir davanın açılabilmesi için öngörülecek süreler hukuk güvenliği ilkesi gereği olup adil yargılanma hakkının ihlali olarak değerlendirilemez. Anılan süreler, mahkemelerin zamanın geçmesi nedeniyle güvenilirliği kalmayan, eksik ya da ulaşılması zor kanıtlara dayanarak uzak geçmişte meydana gelmiş olaylar hakkında karar vermelerini istemekle oluşabilecek adaletsizliklerin önüne geçmek ve hukuk güvenliğini sağlamak gibi önemli ve meşru amaçlara hizmet eder. Süre sınırlaması getiren bu müdahaleler, devletin takdir yetkisi içinde olup ulaşılmak istenen meşru amaçla orantılı oldukça ve hakkın özünü zedelemedikçe Anayasa'da yer alan hak arama hürriyetini engellemiş sayılmaz (Garanti

Bankası A.Ş., B. No: 2013/4553, 16/4/2015, § 43).

37. Bir mahkemeye başvuru hakkının yasal birtakım şartlara tabi tutulması kabul edilebilir olsa da mahkemeler usul kurallarını uygularken bir yandan adil yargılanma hakkını ihlal edebilecek kadar aşırı şekilcilikten, diğer yandan da yasalar tarafından düzenlenen usul kurallarının ortadan kaldırılması sonucunu doğurabilecek kadar aşırı gevşeklikten kaçınmalıdır (Aktif Elektrik Müh. İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti., B. No: 2012/855, 26/6/2014, §§ 36-39).

38. Usul kurallarının, hukuki güvenliğin sağlanması ve yargılamanın düzgün bir şekilde yürütülmesi sonucu adaletin tecelli etmesine hizmet etmek yerine kişilerin davalarının yetkili bir mahkeme tarafından görülmesi bakımından bir çeşit engel hâline gelmesi durumunda mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiş olacaktır (Kamil Koç, B. No: 2012/660, 7/11/2013, § 68).

39. Olayda 18/10/2012 ve 17/5/2012 tarihlerinde verilen "hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı" üzerine başvurucuların22/10/2012, 7/1/2013 ve 19/1/2013 tarihli dilekçelerle TSK'ya başvurarak göreve iadeleri ile maaş ve özlük haklarının geri verilmesi taleplerini AYİM'in "2004 yılında tesis edilen işlemin geri alınması istemi" olarak değerlendirdiği ve bu değerlendirmeye göre 2004 yılında tesis edilen ayırma işlemlerinin tebliğinden itibaren altmış günlük dava açma süresinin geçirildiği sonucuna vardığı anlaşılmaktadır.

40. İdari işlemlerin sürekli bir biçimde dava açılma tehdidi altında kalmasını engellemek, kamu hizmetinin hızlı ve etkin biçimde yürütülmesini sağlamak düşüncesi ile idari davaların açılması kanunlarla belli sürelere bağlanmıştır.

41. 1602 sayılı Kanun'un 35. maddesinin (a) fıkrasında ve 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 11. maddesinde idari işlemlere karşı işlemin geri alınması, kaldırılması, değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılması istemiyle üst makama yoksa işlemi yapmış olan makama idari dava açma süresi içinde başvurulabilmesi yolu düzenlenmiştir (bkz. §§ 19, 22).

42. 1602 sayılı Kanun'un 35. maddesinin (b) fıkrasında ve 2577 Kanun'un 10. maddesinde ise idari davaya konu olabilecek bir işlem veya eylemin yapılması için idari makamlara başvuru usulleri düzenlenmiş olup birbirine paralel hükümler içermektedir (bkz. §§ 19, 21). Yargı içtihatlarında yeni bir hukuki durumun ortaya çıkması hâlinde ilgililerin bu maddeler uyarınca idareye başvurarak işlem tesis ettirebileceği ve bunun üzerine dava açabilecekleri kabul edilmektedir. Örneğin AYİM 2. Dairesinin 15/12/1992 tarihli ve E.1992/322, K.1992/857 sayılı kararında, beraat kararından sonra davalı idareye başvurarak açıkta ve tutuklu kaldığı sürelerde özlük haklarına ilişkin noksan ödemelerin iadesinin istenebileceği belirtilmiştir. Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 30/5/1997 tarihli ve E.1995/443, K.1997/331 sayılı kararında ise 11/10/1980 tarihinde tutuklanan ve 25/9/1981 tarihinde görevden uzaklaştırılan davacının yargılandığı suçtan 1/11/1991 tarihinde beraat etmesi üzerine görevden uzaklaştırma tedbirinin kaldırılarak göreve başlatılması istemiyle 28/11/1991 tarihinde idareye yaptığı başvurunun 10. madde kapsamında bir başvuru olduğu ve davanın esasının incelenmesi gerektiği hükme bağlanmıştır. Benzer şekilde Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 2/6/2011 tarihli ve E.2011/217, K.2011/616 sayılı kararında da bir düzenleyici işlemin yargı kararı ile iptal edilmesinin, daha önce düzenleyici işleme karşı dava açmamış olan ancak iptal kararından yararlanmak üzere daha sonra 10. madde kapsamında idareye başvuran kişiler yönünden geçmişe yönelik bir hak doğuracağı hükme

bağlanmıştır.

43. Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumu4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 231. maddesinde 6/12/2006 tarihli ve 5560 sayılı Kanun'la yapılan değişiklikle 19/12/2006 tarihinden itibaren yetişkinler yönünden uygulanmaya başlamıştır. Kurumun kapsamı 5728 sayılı Kanun ile genişletilmiş, birçok suç yönünden 2008 yılından itibaren uygulanmaya başlanmıştır.

44. Sanık hakkında kurulan mahkûmiyet hükmünün hukuki bir sonuç doğurmamasını ifade eden ve doğurduğu sonuçlar itibarıyla karma bir özelliğe sahip bulunan hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumu, denetim süresi içinde kasten yeni bir suçun işlenmemesi ve yükümlülüklere uygun davranılması hâlinde geri bırakılan hükmün ortadan kaldırılarak kamu davasının aynı Kanun'un 223. maddesi uyarınca düşürülmesi sonucunu doğurduğundan bu özelliğiyle sanık ile devlet arasındaki cezai nitelikteki ilişkiyi sona erdiren düşme nedenlerinden birisini oluşturmaktadır (Tahir Canan, § 30).

45. Hükmün açıklanmasının geri bırakılması için, yapılan yargılama sonucu hükmolunan cezanın iki yıl veya daha az süreli hapis veya adli para cezası olması, sanığın daha önce kasıtlı bir suçtan mahkûm olmamış bulunması, suçun işlenmesiyle mağdurun veya kamunun uğradığı maddi zararın aynen iade, suçtan önceki hâle getirme veya tamamen giderilmesi, mahkemece sanığın kişilik özellikleri ile duruşmadaki tutum ve davranışları göz önünde bulundurularak yeniden suç işlemeyeceği hususunda kanaate ulaşılması gerekmektedir. Tüm bu koşulların bulunması hâlinde mahkemece hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebilecek ve sanık beş yıl süreyle denetimli serbestlik tedbirine tabi tutulacaktır. Denetim süresi içinde sanığın kasten yeni bir suç işlememesi ve yükümlülüklere uygun davranması hâlinde açıklanması geri bırakılan hüküm ortadan kaldırılarak 5271 sayılı Kanun'un 223. maddesi uyarınca kamu davasının düşürülmesine karar verilecektir. Sanığın denetim süresi içinde kasten yeni bir suç işlemesi veya yükümlülüklere aykırı davranması hâlinde ise mahkemece açıklanması geri bırakılan hüküm açıklanacaktır (Tahir Canan, § 31).

46. 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 bariz takdir hatası içermedikçe kararlardaki maddi ve hukuki hatalar bireysel başvuru incelemesinde ele alınamaz. Bu çerçevede derece mahkemelerinin delilleri takdirinde bariz takdir hatası bulunmadıkça Anayasa Mahkemesinin bu takdire müdahalesi söz konusu olamaz (Necati Gündüz ve Recep Gündüz, B. No. 2012/1027, 12/2/2013, §§ 25, 26).

47. Nitekim AİHM de Sözleşme ile güvence altına alınan hak ve yükümlülüklere zarar vermedikçe mahkemeler tarafından yapıldığı iddia edilen iç hukuktaki olay ve hukuk hatalarını incelemenin kendi görevi olmadığını, kararlarında bir yerel mahkemenin şu veya bu şekilde karar vermesine neden olan unsurlar hakkında değerlendirme yapma yetkisi bulunmadığını zira bunun kendisini üçüncü ya da dördüncü derece yargı organı olarak görmesi anlamına geleceğini ifade etmiş (Kemmache/Fransa, B. No: 14992/89, 2/11/1993), kendi rolünün ise bu yorumların etkilerinin Sözleşme'ye uygun olup olmadığını tespit etmekten ibaret olduğunu belirtmiştir (Scordina/İtalya, B. No: 36813/97, 26/3/2006, §§

190,191).

48. Somut olayda başvurucuların, haklarında verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının göreve dönmelerini sağlayacağı yönündeki iddiaları ve bu yöndeki istemleri TSK tarafından kabul edilmeyerek olumsuz işlem tesisi suretiyle reddedilmiştir. Bununla birlikte bu olumsuz işlemin yargısal denetimi AYİM tarafından dava açma süresinin ayırma işlemlerinin tebliğ edildiği 2004 yılından başlatılması nedeniyle yapılmamıştır. Oysa hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumu 2006 yılında yetişkinler yönünden yürürlüğe girmiş, başvurucular hakkındaki bu kararlar da 2012 yılında verilmiştir. Dolayısıyla başvurucuların ilişiğinin kesildiği 2004 yılında böyle bir hukuki durum ortada bulunmadığından söz konusu iddiayla ilişiğin kesildiği tarihten itibaren altmış gün içinde TSK'ya başvurulabilmesi veya dava açılabilmesi doğal olarak olanaklı değildir.

49. Esasen hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin karar nedeniyle ortada yeni bir hukuki durum vardır. Yukarıda yer verilen (bkz. § 42) Danıştay ve AYİM içtihatlarında da görüldüğü gibi yeni oluşan hukuki duruma ilişkin ileri sürüleniddiaların incelenmesine yasal bir engel bulanmamaktadır. Bu durumda başvuruya konu AYİM kararındaki yorumun, başvurucuların davalarının yetkili bir mahkeme tarafından görülmesi bakımından bir çeşit engel hâline geldiği; bu nedenle başvurucuların mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmaktadır.

50. Açıklanan nedenlerle başvurucuların, Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının mahkemeye erişim hakkı yönünden ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

51. 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. Ancak yerindelik denetimi yapılamaz, idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemez.

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

52. Başvurucular TSK'da göreve döndürülmelerine ve özlük haklarının iadesine karar verilmesini istemişlerdir.

53. Başvuruya konu yargılamada başvurucuların adil yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

54. Adil yargılanma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılamada hukuki yarar bulunduğundan kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere ilgili Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

55. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 595,05 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden

oluşan toplam 2.395,05 TL yargılama giderinin başvuruculara müşterek olarak ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Kararın bir örneğinin adil yargılanma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere AYİM Birinci Dairesine GÖNDERİLMESİNE,

D. 595,05 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.395,05 TL yargılama giderinin BAŞVURUCULARA MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

E. 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,

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE

23/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# ORHAN DİKGÖZ VE HASAN GEŞGİN

**B. No: 2013/3919 | Karar tarihi: 23.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/3919

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ORHAN DİKGÖZ VE HASAN GEŞGİN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/3919)

Karar Tarihi: 23/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : Okan TAŞDELEN

Başvurucular : 1.Orhan DİKGÖZ

2. Hasan GEŞGİN

Vekili : Av. Murat SADAK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, gözaltı ve tutuklulukta geçirilen sürelerin uzun olması nedeniyle kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının; öz geçmiş belgelerinin mahkûmiyete esas alınan tek delil olması, asılları olmaksızın fotokopi belgelere dayanılması, Hizbullah terör örgütüne ilişkin yargılamalarda kolluk aşamasında verilen ifadelerinin tamamına yakınının daha sonrada inkâr edilmesi, zamanaşımının hesabında hata yapılması nedenleriyle adil yargılanma hakkının; yargılama dolayısıyla eğitim ve öğrenim hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 4/6/2013 tarihinde İstanbul 2. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır.Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde belirlenen eksiklikler tamamlatılmış ve başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca 25/2/2014 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 15/05/2014 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlığın 14/7/2014 tarihli yazısında Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve Ulusal Yargı Ağı Projesi (UYAP) aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucular, Hizbullah terör örgütüne yönelik soruşturma kapsamında 6/6/2001 tarihinde gözaltına alınmış ve 9/6/2001 tarihinde tutuklanmışlardır.

8. Başvurucular hakkında “Hizbullah isimli yasadışı silahlı terör örgütünün sair efradı bulundukları” iddiasıyla 2001 yılındakamu davası açılmıştır.

9. Yargılama İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesinin E.2001/262 sayılı dosyası üzerinden yürütülmüştür.

10. Yargılama sürerken başvurucu Hasan Geşgin (Geşgin) 6/7/2004 tarihinde, başvurucu Orhan Dikgöz (Dikgöz) ise 30/12/2004 tarihinde tahliye edilmiştir.

11. İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesi 27/12/2005 tarihli ve E.2001/262, K.2005/466 sayılı kararı ile başvuruculaın ve diğer on bir sanığın Hizbullah terör örgütü üyesi olmak veya örgüte yardım etmek suçlarından mahkûmiyetine hükmetmiştir.

12. Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 19/6/2007 tarihli ve E.2006/6870, K.2007/5393 sayılı ilamı ile bir sanığa ek savunma hakkı verilmesi, kimi sanıklar yönünden zorunluluk bulunmasına rağmen müdafii görevlendirilmemesi ve bazı belgelerin dosyaya getirtilmemesi gerekçeleriyle tüm sanıklar yönünden İlk Derece Mahkemesi kararı bozulmuştur.

13. Dosya,İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesinin 2007/373 esasına kaydedilmiştir.

14. Yargılama esnasındaki savunmalarında başvurucu Dikgöz; poliste işkenceye dayalı ifade verdiğini, Cumhuriyet Savcılığındaki beyanının ise yanlış anlaşıldığını, sanıklar A.Ç. ile H.T.'yi köylüsü olmaları dolayısıyla tanıdığını, sahte kimliği asker kaçağı olması nedeniyle temin ettiğini, örgüt üyesi olmadığını ve örgüte öz geçmiş vermediğini, kod adı kullanmadığını belirtmiştir. Başvurucu Geşgin ise diğer sanıkları tanımadığını, örgütle ilgisinin olmadığını, operasyon sonucunda ele geçen disket ve dokümanlarda öz geçmişinin bulunduğunun iddia edildiğini fakat bilgilerin dahi yanlış yazıldığını ileri sürmüştür.

15. İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesi 26/5/2009 tarihli ve E.2007/373, K.2009/124 sayılı ilamı ile başvuruculaın terör örgütü üyeliği suçundan 6 yıl 3 ay hapis cezası ile cezalandırılmalarına karar vermiştir.

16. Mahkeme, başvurucu Dikgöz bakımından 2000 tarihli operasyonlarda başvurucunun öz geçmiş raporunun ele geçirildiğini, öz geçmişteki ve diğer bazı dokümanlardaki yazıların başvurucunun eli ürünü olduğunun anlaşıldığını, örgütün Marmara ve Bursa alan sorumlusu kişilerden elde bilgi ve belgelere göre başvurucunun "Onur" kod adı ile Bursa ili sorumlusu

olarak görevlendirildiğini dikkate alarak suçun sübuta erdiğini değerlendirmiştir. Başvurucu Geşgin yönünden ise operasyonlarda başvurucunun öz geçmişinin ele geçirilmesi, rapordaki doğum tarihi ve soyad (Gezgin) farklı olmasına rağmen, polisteki ifadelerinden öz geçmişteki bilgilerin ve fotoğrafın başvurucuya ait olduğunun anlaşılması, başvurucu Dikgöz'den elde edilen evraklarda başvurucu Geşgin'in örgütü övücü kitaplarla yakalandığının ve serbest bırakıldığının belirtilmesi, başvurucunun aşamalardaki savunmaları itibarıyla örgüt üyeliği suçu sabit görülmüştür.

17. Başvurucular bu kararı temyiz etmişlerdir. Başvuru dosyasında ve UYAP'ta temyiz dilekçesine rastlanılmamıştır.

18. Yargıtay 9. Ceza Dairesi 13/2/2013 tarihli ve E.2010/4769, K.2013/2337 sayılı ilamı ile mahkûmiyet hükmünü onamıştır. İlamda “yapılan yargılama sonucunda toplanan deliller karar yerinde incelenip, sanıkların suçunun sübutu kabul, olay niteliğine ve kovuşturma suçlarına uygun şekilde vasfı tayin edilmiş,cezaları azaltıcı sebebin niteliği takdir kılınmış, savunmaları inandırıcı gerekçelerle reddedilmiş, incelenen dosyaya göre verilen hükümde bir isabetsizlik görülmediği” belirtilmiştir.

19. Başvurucular, anılan kararı 10/5/2013 tarihinde öğrendiklerini ileri sürmüşlerdir. Başvuruculara karardan daha erken bir tarihte haberdar olduklarına dair bir bilgi veya belgeye rastlanılmamıştır.

20. Başvurucular 4/6/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

21. Silahlı örgüt üyeliği suçu 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 314. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenmektedir.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

22. Mahkemenin 23/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

23. Başvurucular;

i. Günlerce gözaltında kaldıklarını ve tutuklu yargılandıkları sürenin uzun olduğunu belirterek kişi özgürlüğü ve güvenliği haklarının,

ii. Öz geçmişlerin mahkûmiyete esas tek delil olduğunu, asılları olmayan öz geçmiş raporlarının fotokopilerinin delil olarak kullanılamayacağını, ayrıca 2000 yılındaki operasyonda ele geçen örgüt arşivinin kaybolması nedeniyle ayrı bir soruşturmanın yürütüldüğünü, bu raporların başka birileri tarafından hazırlanmış olabileceğini, iki örgüt yöneticisi ve bir itirafçının ifadelerin öz geçmiş bilgilerinin kişilerin haberi olmaksızın sosyal amaçlı toplandığını söylediklerini, öz geçmiş raporlarında hatalı bilgiler bulunduğunu, yasak usuller olmaksızın hiç kimsenin kendisini ve başkasını mahkûm ettirecek beyanlarda bulunmayacağını, Hizbullah dosyalarındaki kolluk ifadelerinin neredeyse tamamının sonraki aşamalarda inkâr edildiğini, mahkûmiyetlerine yetecek derecede bütün şüphelerden uzak, kesin ve inandırıcı bir maddi delile dayanılmadığını, suç oluşsa dahi öz geçmiş tarihleri (1994) dikkate alındığında zamanaşımı süresinin dolduğunu belirterek masumiyet karinesini ve hukuka aykırı delil yasağını da içerecek biçimde adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir. Başvurucu Geçkin, ayrıca yargılama nedeniyle eğitim ve öğrenim

hakkının da ihlal edildiğini iddia etmiştir. Başvuruculların her biri ayrı ayrı 25.000 TL maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuşlardır.

B. Değerlendirme

24. 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). Başvuruculların iddialarının kişi hürriyeti ve güvenliği, adil yargılanma ile eğitim ve öğrenim hakkı kapsamında incelenmesi uygun görülmüştür.

1. Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

25. Başvurucular, özgürlüklerinden mahrum bırakıldıkları sürenin uzun olduğunu ileri sürmüşlerdir.

26. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'ungeçici 1. maddesinin (8) numaralı fıkrası şöyledir:

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

27. Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi için kesin bir tarihin belirlenmesi ve Mahkemenin yetkisinin geriye yürür şekilde uygulanmaması hukuk güvenliği ilkesinin gereğidir (Zafer Öztürk, B. No: 2012/51, 25/12/2012, § 18).

28. 6216 sayılı Kanun hükmü uyarınca Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başlangıcı 23/9/2012 tarihi olup Mahkeme, ancak bu tarihten sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılan bireysel başvuruları inceleyebilir. Bu açık düzenleme karşısında anılan tarihten önce kesinleşmiş ya da sonuçlanmış hususları da içerecek şekilde yetki kapsamının genişletilmesi mümkün değildir.

29. Somut olayda başvuruculların tutukluluğunun 2004 yılında (bkz. § 10) yani bireysel başvuruların incelenmeye başlandığı tarih olarak belirlenen 23/9/2012 gününden önce sona erdiği anlaşılmaktadır.

30. Açıklanan nedenle başvurunun bu kısmının zaman bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

31. Başvurucular öz geçmiş dışında mahkûmiyetlerini gerektirecek delil bulunmadığını, fotokopi delillere dayanılarak karar verilemeyeceğini, Hizbullah terör örgütü yargılamalarında kolluk aşamasında verilen ifadelerinin neredeyse tamamının daha sonra baskı altında verildiği gerekçesiyle geri çekildiğini, suç için öngörülen zamanaşımı süresinin dolduğunu belirterek adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

32. Başvurucular, yukarıdaki iddialarını temyiz aşamasında dile getirdiklerine dair bir belge sunmamışlarsa da aşağıdaki gerekçelerle bu yönde bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

33. Anayasa'nın "Görev ve yetkileri" kenar başlıklı 148. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz."

34. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuruların kabul edilebilirlik şartları ve incelemesi"

kenar başlıklı 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, ... açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

35. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Mahkemece kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında ise açıkça dayanaktan yoksun başvurular kapsamında değerlendirilen kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği kurala bağlanmıştır.

36. Anılan kurallar uyarınca ilke olarak derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Bunun tek istisnası, derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda bariz takdir hatası veya açık keyfîlik içermesi, bu durumun kendiliğinden bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlükleri ihlal etmiş olmasıdır. Bu çerçevede kanun yolu şikâyeti niteliğindeki başvurular, derece mahkemesi kararları bariz takdir hatası veya açık keyfîlik içermedikçe Anayasa Mahkemesince incelenemez (Necati Gündüz ve Recep Gündüz, B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

37. Başvuruya konu olayda Ağır Ceza Mahkemesinin, başvuruculların fotokopi olduğunu belirttikleri ve inkâr ettikleri öz geçmiş raporlarına dayanması delillerin kabul edilebilirliğini ilgilendirmekte ve Mahkemenin takdir yetkisi kapsamında kalmaktadır. Öte yandan başvurucu Dikgöz'ün mahkûmiyetine karar verirken öz geçmiş ve diğer bazı belgeler üzerinde yaptırdığı imza incelemelerine, örgütte yer alan iki kişiden ele geçen bilgi ve belgelerde başvurucunun Bursa sorumlusu olarak geçmesine de dayanıldığı görülmektedir. Başvurucu Geşkin bakımından ise farklı bilgiler içermesine rağmen öz geçmişin başvurucuya ait olduğu ortaya konmuş ve başvurucu Dikgöz'den ele geçen belgelerdeki ifadeler de hükme esas teşkil etmiştir (bkz. § 16). Hizbullah dosyalarında kolluk aşamasında verilen ifadelerin neredeyse tamamının baskı altında alınması nedeniyle sonradan geri çekildiği yönündeki başvuruculların iddiası, bu hususların başvuruculların kişisel durumlarıyla ilişkilendirilmemesi ve belgeyle desteklenmemesi itibarıyla genel ve soyut bir iddia mahiyetindedir. Zamanaşımı hususu da hukuk kurallarının derece mahkemelerince yorumlanması ve uygulanmasını ilgilendirmektedir.

38. Derece mahkemelerinin gerekçesi ve başvuruculların iddiaları incelendiğinde şikâyetlerin özünün, Derece Mahkemesi tarafından delillerin değerlendirilmesinde ve hukuk kurallarının yorumlanmasında isabet olmadığına ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

39. Başvurucular yargılama sürecinde sunulan deliller ve görüşlerden bilgi sahibi olamadıklarına, kendi delillerini ve iddialarını sunma olanağının kendilerine tanınmadığına, dosyadaki delillere ve iddialara etkili bir şekilde itiraz etme fırsatı bulamadıklarına ya da uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasıyla ilgili iddialarının Derece Mahkemesi tarafından dinlenmediğine ilişkin bir bilgi veya kanıt sunamamıştır. Mahkeme ve Yargıtayın kararlarında bariz takdir hatası veya açık keyfîlik oluşturan herhangi bir durum da tespit edilememiştir.

40. Açıklanan nedenlerle başvuruculların iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu anlaşıldığından diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça

dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

3. Eğitim ve Öğrenim Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

41. Başvurucu Geşkin, hakkındaki yargılamanın eğitim hakkını da ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

42. 6216 sayılı Kanun'un, "Bireysel başvuru usulü" kenar başlıklı 47. maddesinin (3) numaralı fıkrasının ilgili kısımları şöyledir:

"Başvuru dilekçesinde ... ihlal gerekçelerinin, başvuru yollarının tüketilmesine ilişkin aşamaların, başvuru yollarının tüketildiği, başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarih ile varsa uğranılan zararın belirtilmesi gerekir. Başvuru dilekçesine, dayanılan deliller ile ihlale neden olduğu ileri sürülen işlem veya kararların aslı ya da örneğinin ... eklenmesi şarttır."

43. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuruların kabul edilebilirlik şartları ve incelemesi" kenar başlıklı 48. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvuru hakkında kabul edilebilirlik kararı verilebilmesi için 45 ila 47 nci maddelerde öngörülen şartların taşınması gerekir."

44. 6216 sayılı Kanun'un 47. maddesinin (3) numaralı, 48. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları ile Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 59. maddesinin ilgili fıkraları uyarınca Anayasa Mahkemesine başvuru konusu olaylarla ilgili delilleri sunmak suretiyle olaylar hakkındaki iddialarını ve dayanılan Anayasa hükmünün kendisine göre ihlal edildiğine dair açıklamalarda bulunarak hukuki iddialarını kanıtlamak başvurucuya düşer (Veli Özdemir, B. No: 2013/276, 9/1/2014, § 19).

45. Başvurucunun, kamu gücünün işlem, eylem ya da ihmali nedeniyle ihlal edildiğini ileri sürdüğü hak ve özgürlük ile dayanılan Anayasa hükümlerini, ihlal gerekçelerini, dayanılan deliller ile ihlale neden olduğu ileri sürülen işlem veya kararların aslı ya da örneğini başvuru dilekçesine eklemesi şarttır. Başvuru dilekçesinde kamu gücünün ihlale neden olduğu iddia edilen işlem, eylem ya da ihmaline dair olayların tarih sırasına göre özeti yapılmalı; bireysel başvuru kapsamındaki haklardan hangisinin hangi nedenle ihlal edildiği ve buna ilişkin gerekçeler ve deliller açıklanmalıdır (Veli Özdemir, § 20).

46. Başvuruya konu ihlal iddiasıyla ilgili deliller sunarak olaya ilişkin iddialarını ve hangi Anayasa hükmünün ihlal edildiğine ilişkin açıklamalarda bulunmak suretiyle hukuki iddialarını kanıtlamak yükümlülüğü başvurucuya ait olmasına rağmen başvurucu tarafından hakkında açılan kamu davasının eğitim ve öğrenim hakkının ihlal edildiği soyut şekilde ileri sürülmekte olup bu hakkın nasıl ihlal edildiği hususunda bir açıklama ve kanıtlamada bulunulmadığı görülmektedir.

47. Açıklanan nedenlerle ihlal iddiasının kanıtlanamadığı anlaşıldığından başvurucunun iddiasının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna 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,

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

3. Eğitim ve öğrenim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA

23/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# SAİT DİL

**B. No: 2013/4254 | Karar tarihi: 23.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/4254

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

SAİT DİL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/4254)

Karar Tarihi: 23/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Leyla Nur ODUNCU

Basvurucu : Sait DİL

Vekili : Av. Saim BOZKURT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; terör örgütü üyeleri tarafından bazı köy sakinleri öldürüldüğü, başvurucunun konutuna zarar verildiği, hayvanları telef edildiği hâlde bu durum dikkate alınmaksızın 17/7/2004 tarihli ve 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun kapsamında yapılan başvurunun reddedilmesi nedeniyle hakkaniyete uygun yargılanma ve mülkiyet haklarının; ret işlemine karşı açılan davaya ilişkin yargılama işlemlerinin adil olmaması, makul sürede sonuçlandırılmaması nedenleriyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 20/6/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca 20/5/2015 tarihinde, başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmiştir.

4. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca 20/5/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

6. Başvurucu; terör örgütü mensupları tarafından 14/7/1993 tarihinde Batman ili Sason ilçesi Sarıyayla köyü Yıldızkaya mezrasına yapılan baskında hayvanlarının telef olduğunu, konutuna silahla ateş açılması sonucu konutunun hasar gördüğünü, köy sakinlerinden E.B.nin öldürüldüğünü ve M.B.nin yaralandığını beyan etmiş ve bu özel durumundan kaynaklanan güvenlik kaygısı nedeniyle köyünü terk etmek zorunda kaldığını iddia etmiştir.

7. Başvurucu 6/9/2007 tarihinde 5233 sayılı Kanun kapsamına giren zararlarının karşılanması talebiyle Batman Valiliği Zarar Tespit Komisyonuna (Komisyon) başvurmuştur.

8. Komisyon 7/1/2011 tarihli ve 2011/1-209 sayılı kararında terör olayları sonucu oluşan zararların karşılanması talebiyle yapılan başvuruda bilirkişi heyetince yapılan keşif, tutulan tutanaklar, dosyalarda yer alan bilgi ve belgeler uyarınca Sason ilçesi Sarıyayla köyü boşalmadığından, kişiye yönelik bir tehdit ve saldırı olmadığından bahisle talebin reddine karar vermiştir.

9. Başvurucu tarafından belirtilen ret işlemi aleyhine Batman İdare Mahkemesinde dava açılmıştır.

10. Batman İdare Mahkemesinin 25/11/2011 tarihli ve E.2011/826, K.2011/1270 sayılı kararı ile Sarıyayla köyünün Yıldızkaya, Elagöz, Yelek, Gümüşkemer, Karaağaç, Karayün, Üçevler, Kergiz ve Yolaç mezralarından oluştuğu; Batman İl Jandarma Komutanlığının boşalan ve boşaltılan köylere ilişkin yazısında Yıldızkaya, Elagöz, Yelek, Gümüşkemer, Karaağaç, Karayün, Üçevler, Kergiz ve Yolaç mezralarının 1993 ile 2000 tarihleri arasında kısmen boşaltıldığı/boşaldığının ifade edildiği, 1987 ile 2000 yılları arasında Sarıyayla köyünde geçici köy korucusu ve gönüllü köy korucusu görevlendirildiği ve koruculuk sisteminin olduğu, köy korucularının ailelerinin dışında köyde 25 hanenin bulunduğu, köy nüfusunun 1990 yılında 1.178 kişi, 1997 yılında 605 kişi, 2000 yılında 777 kişi olduğu; 1990-2000 yılları arasında köyde muhtarlık seçimlerinin yapıldığı, Sarıyayla köyü ilköğretim okulunun eğitim ve öğretime açık olduğu, Sarıyayla köyü halkının bir kısmının güvenlik kaygısıyla da olsa göç etmesinden dolayı uğradığı zararın anılan köyün tamamen boşalmamış olması, diğer bir ifadeyle anılan köyde nesnel güvenlik kaygısının yaşanmamış olması ve başvurucuya yönelik bir terör tehdidi ya da saldırısının bulunmaması nedenleriyle 5233 sayılı Kanun hükümlerine göre idarece karşılanmasına hukuki olanak bulunmadığından bahisle davanın reddine karar verilmiştir.

11. Başvurucunun temyizi üzerine Danıştay Onbeşinci Dairesinin 31/1/2013 tarihli ve E.2012/4084, K.2013/605 sayılı ilamı ile kararın usul ve hukuka uygun olduğu, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenlerinin kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmediği belirtilerek hükmün onanmasına karar verilmiştir. Onama kararı başvurucuya 4/6/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

12. Başvurucu 20/6/2013 tarihlerde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

13. 5233 sayılı Kanun'un 1., 2., 4., 6., 7., 8., geçici 1., geçici 3., geçici 4. maddeleri, 24/6/2013 tarihli ve 2013/5034 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı Eki Karar'ın 1. maddesi, Danıştay Onuncu Dairesinin 30/12/2008 tarihli ve E.2008/4141, K.2008/9584 sayılı kararı, Danıştay Onuncu Dairesinin 31/12/2008 tarihli ve E.2008/5548, K.2008/9733 sayılı kararı, Danıştay Onuncu Dairesinin 20/2/2009 tarihli ve E.2008/6679, K.2009/1227 sayılı kararı (Celal Demir, B. No: 2013/3309, 6/2/2014, §§ 15-28).

14. 5233 sayılı Kanun'un 25/4/2013 tarihli ve 6462 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle değişik 9. maddesinin birinci ve üçüncü fıkraları 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,

e) Ölenlerin mirasçılarına elli katı tutarında,

Nakdî ödeme yapılır.

…

Birinci fıkranın (e) bendine göre belirlenen nakdî ödemenin mirasçılara intikalinde 4721 sayılı Türk Medenî Kanununun mirasa ilişkin hükümleri uygulanır."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 23/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu; 5233 sayılı Kanun kapsamında yaptığı talebin ve akabinde açtığı davanın reddedildiğini, köy korucusu olmak yahut köyü terk etmek şeklinde idarece yapılan baskı ve zorlamaya köy halkının maruz kalmasının dikkate alınmadığını, dosyadaki zarar tespitine ilişkin raporlar ve güvenlik nedeniyle köyünün boşaltılmış olduğunu belirten belgeler ve terör örgütü mensuplarınca köye yapılan baskın sonucunda hayvanlarının telef olmasına, konutunun hasara uğramasına, köy sakinlerinden E.B.nin öldürülmesine ve M.B.nin yaralanmasına dair özel durumu dikkate alınmadan köyün tamamen boşalmamış olduğu soyut gerekçesine ve şahsına yönelik bir terör tehdidi ya da saldırısının bulunmamasına dayanılarak sunduğu belgelerin değerlendirilmediğini, idare tarafından sunulan belgelerin dikkate alındığını, bu belgeler tebliğ edilmemek suretiyle kendisine savunma yapma imkânı tanınmadan verilen kararın adil olmadığını belirtmiştir.

17. Başvurucu; ayrıca kararların yeterli gerekçe ihtiva etmediğini, sunduğu belgeleri dikkate almadan idarece sunulan belgelere dayalı olarak karar veren Mahkemenin tarafsız olmadığını, kendi içinde çelişkili ve gerçeği yansıtmayan belgelere dayanılarak karar verildiğini, davasının reddine karar verilmesi nedeniyle makul ve objektif bir sebep

bulunmamasına rağmen şahsına tazminat ödenmemesi yönünde karar alınarak ayrımcılığa maruz kaldığını, idarenin can ve mal güvenliğini sağlama yükümlülüğünü yerine getirmemesi sonucu mülkiyet hakkından yoksun kaldığını ve Derece Mahkemelerinin yaptığı hatalı değerlendirme nedeniyle zararlarının tazmin edilmediğini, 5233 sayılı Kanun'da yazmayan bir nedene dayanılarak Komisyon ve yargı makamlarınca talebinin reddedildiğini, yaptığı başvuru hakkında yürütülen işlemlerin makul sürede sonuçlandırılmadığını belirterek Anayasa'nın2., 7., 10., 35., 36., 87., 125. ve 141.maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia etmişler ve maddi tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

18. Başvuru formu ve ekleri incelendiğinde başvurucunun, 5233 sayılı Kanun kapsamındaki zararlarının tazmini amacıyla açtığı davanın reddedilmesi nedeniyle Anayasa'nın 2., 7., 10., 35., 36., 87., 125. ve 141.maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia ettiği anlaşılmıştır. Anayasa Mahkemesi, başvurucunun ihlal iddialarına ilişkin nitelendirmesi ile bağlı olmayıp hukuki nitelendirmeyi kendisi yapar. Başvurucunun ihlal iddiaları aşağıdaki başlıklar altında incelenmiştir:

1. Eşitlik İlkesinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

19. Başvurucu, 5233 sayılı Kanun kapsamında yaptığı giderim talebinin ve akabinde açtığı davanın reddedilmesi nedeniyle Anayasa'nın 10. maddesinde tanımlanan eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

20. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda, tazminat taleplerinin reddedilmesi nedeniyle ayrımcılığa maruz kalındığı iddiası daha önce bireysel başvuruya konu olmuş ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında, başvuruculaın kendilerine hangi temele dayalı olarak ayrımcılık yapıldığına ilişkin herhangi bir beyanda bulunmadıkları gibi belirtilen iddialarını temellendirecek herhangi bir somut bulgu ve kanıt da sunmamış oldukları dikkate alınarak başvuruculaın anılan iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna varılmıştır (Mesude Yaşar, B. No: 2013/2738, 16/7/2014, §§ 43-48; Cahit Tekin, B. No: 2013/2744, 16/7/2014, §§ 39-44).

21. Somut başvuru açısından yapıldığı iddia edilen ayrımcılığın hangi temele dayalı olduğuna dair bir beyanda bulunulmadığı, belirtilen iddiaları temellendirecek herhangi bir somut bulgu ve kanıt sunulmadığı gibi farklı karar verilmesini gerektiren bir yön de bulunmamaktadır.

22. Açıklanan nedenlerle başvurucunun eşitlik ilkesinin ihlal edildiği iddialarının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Başvurucunun Konutunun Hasara Uğradığı ve Hayvanlarının Telef Olduğu Şikâyeti Kapsamında Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

23. Başvurucu 14/7/1993 tarihinde terör örgütü mensupları tarafından yerleşim yerine yapılan baskında konutuna ağır silahlarla saldırıda bulunulduğunu, konutunun hasar gördüğünü, aynı saldırıda büyükbaş ve küçükbaş hayvanlarının telef olduğunu belirterek mülkiyet hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

24. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 47. maddesinin (5) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Bireysel başvurunun, başvuru yollarının tüketildiği tarihten; başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekir."

25. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (İçtüzük) 64. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvurunun, başvuru yollarının tüketildiği tarihten, başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekir."

26. Bireysel başvuruların, 6216 sayılı Kanun'un 47. maddesinin (5) numaralı fıkrası ile İçtüzük'ün 64. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca başvuru yollarının tüketildiği tarihten; başvuru yolu öngörülmemiş ise ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde Anayasa Mahkemesine doğrudan veya diğer mahkemeler yahut yurt dışı temsilcilikler vasıtasıyla yapılması gerekmektedir (Yasin Yaman, B. No: 2012/1075, 12/2/2013, §§ 18, 19).

27. Bireysel başvurunun kabul edilebilirlik koşullarından olan başvuru süresine riayet edilmesi şartı, bireysel başvuru incelemesinin her aşamasında resen dikkate alınması gereken bir başvuru koşuludur (Taner Kurban, B. No: 2013/1582, 7/11/2013, § 19).

28. Kural olarak başvurucular tarafından bireysel başvuru formunda ileri sürülen ihlal iddiaları ile bu iddiaların dayanağı olan vakıaların bireysel başvuru için öngörülen otuz günlük başvuru süresi içinde Anayasa Mahkemesine sunulması gerekir. Bununla birlikte otuz günlük sürenin dolmasından sonra ileri sürülen şikâyetler, ancak haklı bir mazeret nedeniyle ve süresi içinde ileri sürülen ilk şikâyetin belirli yönlerini oluşturmaları hâlinde incelenebilir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Kaj Raninen/Finlandiya (k.k.), B. No: 20972/92, 7/3/1996; Yunan Katolik Parish-Sâmbăta Bihor/Romanya (k.k.), B. No: 48107/99, 25/5/2004).

29. Başvurucunun başvuru formunda değinmediği şikâyetler açısından otuz günlük süre koşulu işlemeye devam eder. Süresi içinde beyan edilen iddialar bakımından bir konuda şikâyetin varlığı için Anayasa'nın, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme), Sözleşme'ye ek Türkiye'nin taraf olduğu protokollerin bir maddesinin ya da bireysel başvuru kapsamındaki bir hakkın somut olarak ileri sürülmesi yeterli olmayıp maddi vakıanın içeriğinin ve hangi hakkın ne sebeple ihlal edildiğinin kısaca da olsa anlatılması, şikâyete ilişkin dayanak delillerin maddi vakıalarla irtibatlandırılarak belirtilmesi gerekmektedir.

30. Başvurucunun ilk başvurusunda, daha sonra ileri süreceği şikâyetin olgusal temellerine ve ihlal iddialarının niteliğine dair açık veya zımni bir işaret vermeden sadece adil yargılanma hakkına dayanmış olması, daha sonra bu hak bakımından ileri süreceği tüm şikâyetlerin yapılmış olduğunun kabulü için yeterli değildir. Süresinde sunulan dilekçelerde ima dahi edilmedikçe ya da süresi içinde ileri sürülen şikâyetlerle çok yakından bağlantılı olmadıkça başvurucu tarafından ileri sürülen sonraki iddiaların incelenmesi mümkün değildir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Richard Roy Allan/Birleşik Krallık (k.k.), B. No: 48539/99, 28/8/2001).

31. Başvuru konusu olayda Anayasa Mahkemesinin 9/6/2015 tarihli yazısı ile başvurucudan, başvuru formunda ileri sürülen iddialarını ispat etmeye yönelik hısımları olduğu beyan edilen ve mağdur olduğu iddia edilen kişiler ile arasında şahsi ve özel bağ bulunduğuna dair elverişli delilleri Mahkemeye sunması istenmiştir.

32. Başvurucunun 7/7/2015 tarihli dilekçesinde, zarar gördüğü belirtilen kişiler ile arasında şahsi ve özel bağ bulunduğuna dairbilgi ve belge sunmaksızın bu kişilerin isimlerini belirterek yaralandığı ve öldürüldüğünü beyan etmesinin, yaralanma ve ölüm olaylarına

ilişkin tutanakları sunmasının yanı sıra konutunun hasara uğraması ve hayvanlarının telef olması hakkında -başvuru formunda yer almamakla birlikte- yeni iddialarda (bkz. § 23) bulunduğu tespit edilmiştir.

33. Başvurucu tarafından 20/6/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunulduktan sonra otuz günlük başvuru süresinin dolması akabinde 7/7/2015 tarihinde Mahkemeye sunulan dilekçede ileri sürülen argümanların başvuru formunda sunulanlardan farklı olduğu ve sonraki dilekçelerde ihlal iddialarına ilişkin vakıaların genişletildiği anlaşılmıştır. Bu kapsamda Anayasa Mahkemesine sunulan dilekçelerindeğerlendirmeye tabi tutulması hâlinde bir kez bireysel başvuru yapıldıktan sonra başvuru sonlandırılıncaya kadar başvuru dosyasına yeni vakıaların, farklı hak ihlali iddialarının sunulmasının kaçınılamaz olacağı ve bu durumda bireysel başvuru için öngörülen otuz gün kuralı anlamsız hâle geleceğinden otuz günlük başvuru süresi sonrasında sunulan dilekçelerde ileri sürülen yeni iddiaların incelenmesi ve değerlendirilmesi mümkün değildir (Ümüt Demir, B. No: 2012/1000, 18/9/2014, § 31). Her ne kadar başvurucu; başvuru formunda mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ise de başvurucunun konutuna saldırıda bulunulduğuna, konutunun hasar gördüğüne ve hayvanlarının telef olduğuna dair vakıanın olgusal temellerine işaret dahi etmediği, 14/7/1993 tarihli olaydan hiç bahsetmediği ve süresi içinde dile getirmediği bu iddialarını haklı bir mazeret nedeniyle ileri süremediğine dair herhangi bir beyanda da bulunmadığı tespit edildiğinden başvurucunun iddialarının mülkiyet hakkı kapsamında incelenmesi mümkün değildir.

34. Açıklanan nedenlerle anılan ihlal iddiaları otuz günlük başvuru süresi geçtikten sonra ileri sürüldüğünden başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

3. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

a. Tarafsız Mahkemede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

35. Başvurucu idare tarafından sunulan ve kendisine tebliğ edilmeyen belgelere göre karar veren Mahkemenin tarafsız olmadığını iddia etmiştir.

36. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda, benzer iddialar daha önce bireysel başvuruya konu olmuş ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında, başvurulara konu yargılamalarda hâkimin tarafsızlığına ilişkin karineyi ortadan kaldıracak şekilde yargılamayı yürüten hâkimin taraflardan birine yönelik ön yargılı ve taraflı bir tutumu, kişisel bir kanaati veya menfaati, bu bağlamda kişisel bir taraflılığının söz konusu olduğunu ortaya koyan bir bulgu saptanmadığı anlaşılmadığından başvuruculara anılan iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna varılmıştır (Mesude Yaşar, §§ 38-41; Cahit Tekin, §§ 34-37).

37. Somut başvuru açısından hâkimin tarafsızlığına ilişkin karineyi ortadan kaldıracak bir olgu ya da bulgu saptanmadığı gibi farklı karar verilmesini gerektiren bir yön de bulunmamaktadır.

38. Açıklanan nedenlerle başvurucunun tarafsız mahkemede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Çelişmeli Yargılama ve Silahların Eşitliği İlkelerinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

39. Başvurucu sunduğu bilgi, belge ve deliller dikkate alınmaksızın sadece idare tarafından

sunulan ve kendisine tebliğ edilmeyen belgelere dayanılarak İlk Derece Mahkemesi tarafından davanın reddine karar verildiğini belirtmiş; bu nedenle çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

40. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda, çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerinin ihlal edildiği iddiası daha önce bireysel başvuruya konu olmuş ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında, başvurulara konu tazminat taleplerinin 5233 sayılı Kanun kapsamında karşılanıp karşılanmayacağı noktasında Danıştay tarafından ihdas edilen içtihadi kriter olan "yerleşim yerinin tamamen boşalmış/boşaltılmış olması" ölçütünden yararlanıldığı, bu hususun tespiti için de bir kısım idari birimden gelen tahkikat sonuçlarına dayanıldığı, bu belgelerin ve içeriklerinin Komisyon ya da İlk Derece Mahkemesi kararlarına aktarıldığı, bu suretle ilgili belgeler ve içeriklerine en geç İlk Derece Mahkemesi kararıyla başvuruculaların vakıf olduğu tespit edilmiştir. Başvuruculaların temyiz ve karar düzeltme talep dilekçelerinde bu belgeler ışığında yapılan tespitlere karşı itiraz ve savunmalarını ileri sürme imkânlarının bulunduğu, başvurucular tarafından ibraz edilen delil ve beyan dilekçeleri kapsamında Mahkemelerce idare ve başvurucular tarafından sunulan belgeler değerlendirilerek başvuruculara dava malzemesine ilişkin olarak tetkik ve beyanda bulunma olanağının tanındığı, bu çerçevede başvuru dosyaları kapsamından başvuruculaların yargılamanın sonucunu etkileyecek usule ilişkin bir imkândan mahrum bırakılmadığı anlaşıldığından başvuruların bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir (Mesude Yaşar, §§ 74-76; Cahit Tekin, §§ 70-72).

41. Somut başvuruda, yukarıda değinilen ilkeler ışığında yapılan incelemelerde başvurucunun usule ilişkin bir imkândan mahrum bırakılmadığı ve başvurucu açısından farklı karar verilmesini gerektiren bir yönde bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

42. Açıklanan nedenlerle başvurucunun çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerinin ihlal edildiği iddialarının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

c. Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

43. Başvurucu, Mahkeme kararlarında talep sonucuna etki eden hususlara dair yeterli gerekçeye yer verilmediğini iddia etmiştir.

44. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiası daha önce bireysel başvuruya konu olmuş ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında, başvuruculaların hakkaniyete uygun yargılanma hakkı kapsamında olan özel durumlarının değerlendirilmesi hariç olmak üzere başvurucular tarafından ileri sürülen ve hüküm sonucunu etkilediği iddia edilen taleplerinin Derece Mahkemeleri kararlarında denetlenerek reddedildiği gerekçesiyle başvuruların bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna varılmıştır (Mesude Yaşar, §§ 79-82; Cahit Tekin, §§ 75-77).

45. Somut başvurunun incelenmesi neticesinde başvurucunun talebinin 5233 sayılı Kanun kapsamında kabul edilip edilmeyeceği noktasında İlk Derece Mahkemesince yerleşim yerinin tamamen boşalmış/boşaltılmış olup olmadığının çeşitli idari kurumlar tarafından tanzim edilen tutanak ve belgeler kapsamında değerlendirildiği, başvurucu tarafından ileri sürülen ve hüküm sonucunu etkilediği iddia edilen istemlerin tartışılarak reddedildiği (bkz. § 10), İlk Derece Mahkemesince oluşturulan karar ve gerekçeleri hukuka uygun bulunmak

suretiyle kanun yolu mahkemesinin denetiminden geçerek (bkz. § 11) kesinleştiği anlaşılmıştır. Bu bakımdan başvurucunun, hakkaniyete uygun yargılanma hakkı kapsamında olan özel durumunun değerlendirilmesi hususu dışında, gerekçeli karar haklarının ihlal edildiğine yönelik iddiaları hakkında farklı karar verilmesini gerektiren bir yön bulunmamaktadır.

46. Açıklanan nedenlerle başvurucunun gerekçeli karar haklarının ihlal edildiği iddialarının 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

47. Başvurucu, 5233 sayılı Kanun kapsamında ileri sürdüğü giderim talebinin değerlendirilmesi hususundaki idari süreç ve yargılama prosedürlerinin makul sürede sonuçlandırılmaması nedeniyle Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

48. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan müracaatlarda idari yargı makamları nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında, Komisyon ve yargılama aşamalarında geçen süreler ile davanın tüm koşulları, karara bağlanan başvuru sayısı ve yargılama sürecinde Komisyon ve yargılama makamlarınca yapılan işlemler dikkate alınarak uyuşmazlığın karara bağlanması konusunda kamu otoritelerine ve özellikle yargılama organlarına atfedilebilecek bir gecikmenin olmadığı ve toplamda sekiz yılın altında gerçekleşen başvuruların karara bağlanma süresinin makul sürede yargılanma hakkının ihlaline yol açmadığı sonucuna ulaşılmıştır (Sabri Çetin, B. No: 2013/3007, 6/2/2014, §§ 61-69; Mahmut Can Arslan, B. No: 2013/3008, 6/2/2014, §§ 60-68; Mehmet Gürgen, B. No: 2013/3202, 6/2/2014, §§ 58-66; Celal Demir, §§ 58-66). Başvurunun kesin olarak karara bağlanmasının daha uzun bir sürede gerçekleştiği ve bu durumun başvuruculara atfedilebilecek bir kusurdan kaynaklanmadığı durumlarda ise makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır (İsmet Kaya, B. No: 2013/2294, 8/5/2014, §§ 46-70).

49. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Mahkeme, … açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

50. Somut davaya bir bütün olarak bakıldığında Komisyona başvuru tarihi (6/9/2007) ile nihai karar tarihi (31/1/2013) arasında geçen 5 yıl 4 aylık sürede, uyuşmazlığın karara bağlanması konusunda kamu otoritelerine ve özellikle yargılama organlarına atfedilebilecek bir gecikmenin olduğu tespit edilemediğinden, başvuru açısından farklı karar verilmesini gerektiren bir yön de bulunmadığından yargılama süresinin makul olduğu sonucuna varılmıştır.

51. Açıklanan nedenlerle başvurucunun makul sürede yargılanma hakkına yönelik bir ihlalin olmadığı açık olduğu anlaşıldığından başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

e. Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

52. Başvurucu, 5233 sayılı Kanun kapsamında yaptığı başvurunun 14/7/1993 tarihinde terör örgütü üyelerince hısımları E.B.nin öldürülmesi ve M.B.nin yaralanması noktasındaki özel

durumu dikkate alınmaksızın Mahkemece mukim olduğu köyün tamamen boşaltılmamış olduğu şeklindeki nesnel ölçütten hareketle reddedildiğini belirterek Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

53. İlke olarak derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Bunun tek istisnası, derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda bariz takdir hatası içermesi ve bu durumun kendiliğinden bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlükleri ihlal etmiş olmasıdır. Bu çerçevede kanun yolu şikâyeti niteliğindeki başvurular, derece mahkemesi kararları bariz takdir hatası veya açık keyfîlik içermedikçe Anayasa Mahkemesince esas yönünden incelenemez (Necati Gündüz ve Recep Gündüz, B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

54. 5233 sayılı Kanun'un 2. maddesinde terör dışındaki ekonomik ve sosyal sebeplerle uğranılan zararlar ile güvenlik kaygıları dışında kendi istekleriyle bulundukları yerleri terk edenlerin bu sebeple uğradıkları zararların kapsam dışında olduğu açıkça belirtilmiştir.

55. Esasen taleplerin yapıldığı bölge itibarıyla özellikle ekonomik ve sosyal nedenlerle yaşanan göç olayları ve bundan kaynaklanan zararların yoğunluğu karşısında 5233 sayılı Kanun kapsamında tazmin edilebilecek zararların tespitinde temel alınacak objektif bir ölçütün ihdas edilmesi zorunlu gözükmektedir. Bu kapsamda güvenlik kaygısının yerleşim yerinde sürekli yaşayan kişilere ve sözü edilen kaygı nedeniyle aynı yerleşim yerini terk eden kişilere göre değişmemesi gereğinden, terör olayları nedeniyle toplumda oluşan korku ve endişe karşısında her bireyin farklı tepki göstermesinin mümkün olduğu gerçeğinden hareket eden yargısal makamlar, kişiden kişiye değişebilen bir duygu olan güvenlik kaygısının "köyün ya da mezranın tamamen boşalmış/boşaltılmış olması veya anılan yerleşim yerlerinde sadece geçici köy korucularının kalması" şeklinde nesnel bir ölçüte dayandırılmasını zorunlu görerek güvenlik kaygısına dayanılarak bir yerleşim yerinin kısmen boşalmış olması hâlinde o yerleşim yerinde güvenli bir şekilde yaşayabilme olanağını sağlayan asgari güvenlik şartlarının idarece oluşturulduğundan hareketle 5233 sayılı Kanun kapsamında maddi zararların idarece ödenmesine yasal olanak bulunmadığı ilkesini benimsemişlerdir (Mesude Yaşar, §§ 89, 90; Cahit Tekin, §§ 84, 85).

56. 5233 sayılı Kanun uyarınca ileri sürülen taleplerin belirtilen Kanun kapsamında değerlendirilip değerlendirilmeyeceği hususu ve Kanun'un kapsamının belirlenmesi noktasındaki mevzuat hükümlerinin yorumu ile bu hususta içtihadi bir ölçütün belirlenmesi ve somut olayın bu ölçüt uyarınca değerlendirilmesi noktasındaki takdir, esasen derece mahkemelerine ait olup 5233 sayılı Kanun'un uygulanması bağlamında daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış olan taleplere ilişkin olarak Anayasa Mahkemesi tarafından yapılan değerlendirmeler neticesinde de belirtilen hususlara ilişkin iddiaların maddi olayın ve hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması bağlamında kanun yolu mahkemelerince değerlendirilmesi gereken hususlara ilişkin olduğu belirtilerek açıkça dayanaktan yoksun olduğu sonucuna varılmıştır (Sabri Çetin, §§ 45-50; Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Akbayır/Türkiye, B. No: 30415/08, 28/6/2011, § 88). Bu konudaki takdir esasen derece mahkemelerine ait olmakla beraber derece mahkemesi kararlarının bariz takdir hatası içermesi durumunda, anayasal bir temel hak veya özgürlüğün ihlal edilip edilmediğinin tespiti noktasında farklı bir değerlendirme yapılması gerekebilecektir (Mesude Yaşar, § 93;

Cahit Tekin, § 88).

57. Başvurucunun, hısımları olduğunu iddia ettiği kişilerin terör örgütü mensuplarınca yaralanmasından ve öldürülmesinden kaynaklanan güvenlik kaygısıyla köyünü terk ettiği ve bu çerçevede oluşan zararlarının 5233 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini ileri sürdüğü ve belirtilen vakıaya ilişkin tutanaklar ile soruşturma evrakını Derece Mahkemelerine ibraz ederek terör olaylarından kaynaklanan güvenlik kaygısı nedeni ileyerleşim yerini terk ettiği noktasındaki özel durumunun dikkate alınmasını talep ettiği anlaşılmaktadır.

58. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ve 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası ile 46. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan hükümler gözetildiğinde bireysel başvuruda bulunacakların başvuruya konu ettiği kamu gücü işlemi, eylemi ya da ihmali nedeniyle ya kişisel olarak doğrudan etkilenmiş olması ya da başvurucu ile doğrudan mağdur arasında şahsi ve özel bir bağın bulunması gerekir (Türk Pediatrik Onkoloji Grubu Derneği, B. No: 2012/95, 25/12/2012, § 21).

59. Aile bireylerinden birisi insan hakları ihlalinden dolayı mağdur olduğunda başvurucunun maruz kaldığı sıkıntı, insan hakkı ihlalinin mağduru olan kişinin akrabasında kaçınılmaz olarak meydana geldiği kabul edilen duygusal çöküntüden daha farklı bir boyut ve karakter arz eden özel nedenlerin varlığını gerektirir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Çakıcı/Türkiye, B. No: 23657/94, 8/7/1999, § 98; İpek/Türkiye, B. No: 25760/94, 17/2/2004, § 181).

60. Başvurucunun, yakınının mağduriyeti nedeniyle etkilenmiş ve kendi hayat akışına yön vermiş olduğunun kabul edilebilmesi için yaşanan olay sonucunda duyulan üzüntünün ötesinde yakınının başına gelen hadise sebebiyle başvurucuda oluşan algı, bu algının meydana gelmesinde temel teşkil eden özel bağ ve algının yoğunluğu konusunda açıklamada ve kanıtlamada bulunulması gerekmektedir (Sahibe Çelik ve Necla Çelik, B. No: 2013/4899, 20/1/2015, § 48).

61. Anayasa Mahkemesinin 9/6/2015 tarihli yazısı ile başvurucudan, başvuru formunda ileri sürülen iddialarını ispat etmeye yönelik hısımları olduğu belirtilen ve mağdur olduğu beyan edilen kişiler ile arasında şahsi ve özel bağ bulunduğuna dair elverişli delilleri Mahkemeye sunması istenmiştir.

62. Başvurucu 7/7/2015 tarihli dilekçesinde, bu kişiler ile arasındaki şahsi ve özel bağı belirtmeksizin ve hısım olduklarını iddia etmeden anılan kişilerin öldürüldüğünü ve yaralandığını beyan etmiş; ölüm ve yaralanma olayına ilişkin tutanak sunmuştur.

63. Bu çerçevede başvurucunun nüfus kayıt örneğinden hısım oldukları tespit edilemeyen ve köy sakinlerinden olduğu anlaşılan kişilerin yaralanması ve öldürülmesi iddiaları hakkında Anayasa Mahkemesi tarafından başvurucuya yazılan müzekkereye cevap olarak başvurucunun bu kişiler ile arasındaki ilişkide şahsi ve özel bağ bulunduğuna dair herhangi bir bilgi veya belge sunmadığı, anılan kişilerin isimlerini zikrederek yaralandığı ve öldürüldüğünü belirtilmek ile yetindiği, mağdur olduğu beyan edilen kişilerin başına geldiğini iddia ettiği olay neticesinde kendisinde oluşan algı, bu algının oluşmasında temel teşkil eden özel nedenler ve algının yoğunluğu konusunda başvurucunun yeterince açıklıkta beyanının bulunmadığı tespit edilmiştir. Bu tespit karşısında başvurucunun talebinin 5233 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilebilmesinin, terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle yerleşim yerini terk edip etmediği noktasında

nesnel ölçütten farklı bir karine veya ölçüt arayışına girilmesini gerektirecek boyuta ulaşmadığı anlaşılmaktadır.

64. Açıklanan nedenlerle başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu anlaşıldığından başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

65. Başvurucu idarenin can güvenliğini sağlama yükümlülüğünü yerine getirmemesi nedeniyle mülkiyet hakkını ihlal ettiğini iddia etmektedir.

66. Başvuru formunun incelenmesi neticesinde başvurucu tarafından, 5233 sayılı Kanun kapsamında tanzim edilen belgelerde maddi zararının mevcut olduğunun belirtildiği ve tazminat başvurusunun reddedilmesine ilişkin davada idari yargı makamlarının söz konusu düzenlemeleri dar ve aleyhe yorumlaması nedeniyle Anayasa'nın 35. maddesinin ihlal edildiğinin ileri sürüldüğü tespit edilmiştir.

67. Başvurucu tarafından mülkiyet hakkının ihlal edildiği hususundaki iddianın yargılamanın sonucuna dayandırıldığı ve yargılama sürecine ilişkin olarak yukarıda yapılan değerlendirme neticesinde (bkz. §§ 52–64) başvurucunun delillerini ve iddialarını sunma fırsatı bulamadığına ve yargılamaya etkin olarak katılma imkânının elinden alındığına dair bir bulgu da saptanmadığı anlaşılan somut yargılama faaliyetinin, adil yargılanma hakkının gereklerine uygun şekilde yerine getirildiği tespit edilmiş olduğundan mülkiyet hakkının ihlal edildiği yönündeki iddianın ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir (Ülkü Özgür, B. No: 2013/2263, 26/6/2014, § 43).

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Eşitlik ilkesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Konutun hasara uğradığı ve hayvanların telef olduğuna dair şikâyet kapsamında mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın süre aşımı nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. Tarafsız mahkemede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

4. Çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

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

7. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Adli yardım talebinin kabulü ile muaf tutulan yargılama giderlerinin tahsilinin, başvurucunun mağduriyetine neden olmayacağı anlaşıldığından 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 339. maddesi uyarınca tamamen muafiyetin

koşulları oluşmadığından 198,35 TL harçtan ibaret yargılama giderinin BAŞVURUCUDAN TAHSİLİNE

23/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# MEHMET REŞİT ARSLAN (5)

**B. No: 2013/4342 | Karar tarihi: 23.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/4342

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET REŞİT ARSLAN BAŞVURUSU (5)

(Başvuru Numarası: 2013/4342)

Karar Tarihi: 23/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Hikmet Murat AKKAYA

Başvurucu : Mehmet Reşit ARSLAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, başvurucunun vasisi tarafından gönderilen takvim kartlarının ceza infaz kurumu tarafından başvurucuya verilmemesi nedeniyle maddi ve manevi varlığının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 7/6/2013 tarihinde Kırıkkale Cumhuriyet Başsavcılığı vasıtasıyla yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca 30/11/2015 tarihinde, başvurunun adli yardım talebinin kabul edilmesine karar verilmiştir.

4. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca 28/12/2015 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından 30/12/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü 25/1/2016 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

7. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanlarını 8/2/2016 tarihinde ibraz etmiştir.

III. OLAYLAR VE OLGULAR

A. Olaylar

8. Başvuru dilekçesi ve ekleri, başvuruya konu dosya içeriği ve Ulusal Yargı Ağı Projesi (UYAP) kayıtlarından tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

9. Hâlihazırda Ankara 1 No.lu F Tipi Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda hükümlü olarak bulunan başvurucu, Kırıkkale F Tipi Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda bulunduğu sırada aynı zamanda vasisi olan kardeşi tarafından kendisine bir mektup gönderilmiştir.

10. Söz konusu mektup başvurucuya teslim edilmeden önce vasi tarafından başvurucuya 5/3/2013 tarihinde bir faks yollanmıştır. Faksın içeriğinde başvurucuya mektubun yanında gönderilen eşyalar hakkında bilgilendirme yapılmıştır. Bu kapsamda, başvurucuya takvim ve kartpostal da yollanmıştır.

11. Söz konusu mektubun başvurucuya ne zaman teslim edildiği belli olmamakla beraber mektubun yanında gönderilen takvime ve kartpostala el konulmuştur.

12. Başvurucu, sadece kendisine teslim edilmeyen takvime yönelik olarak Kırıkkale İnfaz Hâkimliğine (İnfaz Hâkimliği) 15/3/2013 tarihinde başvuruda bulunmuştur. Başvurucu dilekçesinde el takvimine idare tarafından kendisinden habersiz şekilde el konulduğunu, bu durumu faks sayesinde bildiğini, daha önce de buna benzer şekilde takvimine el konulduğunu ileri sürmüştür. Bu kapsamda başvurucu "telefon kartı ebadındaki kağıttan takvim kartı yasağının ve bunu haber vermeden alıkoyma uygulamasının yasal dayanağını öğrenmek istiyorum" diyerek dilekçesini noktalamıştır.

13. Bunun üzerine İnfaz Hakimliği, 18/3/2013 tarihinde Ceza İnfaz Kurumundan bilgi istemiştir.

14. Ceza İnfaz Kurumu bunun üzerine 19/3/2013 tarihinde başvurucuya teslim edilmeyen 2 adet el takvimini ve 5 adet kartpostalı tutanağa bağlayıp kurumun eşya emanet birimine teslim etmiştir.

15. Ceza İnfaz Kurumu 26/3/2013 tarihinde İnfaz Hâkimliğine bilgi vermiştir. Söz konusu bilgi kapsamında, başvurucunun kartpostalına ve takvimine el koyma gerekçesi açıklanmıştır. Bu gerekçe, İnfaz Hâkimliği kararında yer almaktadır.

16. İnfaz Hâkimliği 5/4/2013 tarihli ve E.2013/180, K.2013/238 sayılı kararla başvurucunun dilekçesi ile ilgili olarak yazı tipi ile beraber şu kararı vermiştir:

"Kırıkkale F Tipi Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz Kurumu Müdürlüğünün 26/03/2013 tarih ve 2013/3403 sayılı yazısı ile; Ceza İnfaz Kurumlarında Bulundurulabilecek Eşya ve Maddeler Hakkında Yönetmeliğin 15 inci maddesinde "Her oda veya koğuşta, idare tarafından yaptırılan panolara asılmak ve kurum kantininden temin edilmek koşuluyla birer adet Türk bayrağı, Atatürk resmî, gazete kupürü, haber, yazı fotoğraf ve takvim bulundurulabilir." hükmü bulunmakta olup, adı geçenin odasında kurumumuzca temin edilmiş takvim bulunduğundan posta aracılığı ile gelen takvim kartları odasına verilmemiş,

hükümlü adına emanet eşya deposuna kaldırılmıştır. Aynı maddede "Ceza infaz kurumu işyurdu yönetim kurulunca kantinde satışına karar verilen, bu Yönetmelikte sayılmayan ve kurum güvenliğini tehlikeye düşürmeyen eşyaların stok oluşturmayacak şekilde koğuş, oda ve eklentilerde bulundurulmasına izin verilebilir." hükmü getirilmiş olup, kurum kantininde kartpostal satıldığından hükümlüye posta ile gönderilen kartpostallar kendisine verilmemiş, hükümlü adına emanet eşya deposuna kaldırılmış olduğunun bildirildiği görülmekle,

Hükümlü tarafından talep edilen takvim, Ceza infaz kurumlarında bulundurulabilecek eşya ve maddeler hakkındaki yönetmeliğin 15.maddesinde sayılan eşyalardan olmadığından, ayrıca hükümlünün odasında bir adet daha takvim olduğu anlaşıldığından ve stok oluşturma durumu bulunduğundan hükümlünün şikayetinin reddine karar vermek gerekmiştir.

HÜKÜM:

Ceza evi idaresince yapılan el koyma işleminde yönetmelik hükümlerine aykırılık bulunmadığından hükümlünün ŞİKAYETİNİN REDDİNE,..."

17. Söz konusu karar başvurucuya 11/4/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu bunun üzerine 15/4/2013 tarihinde Kırıkkale Ağır Ceza Mahkemesine itiraz etmiştir. Başvurucu itiraz ederken bu sefer -İnfaz Hâkimliğine başvuru amacından farklı olarak- İnfaz Hâkimliğinin kararında belirtilenlerin gönderilen üçüncü mektupla ilgili olduğunu, önceki mektuplardan alınmış kartların akıbetini öğrenemediğini dile getirmiştir. Başvurucunun itirazı 30/4/2013 tarihli ve 2013/474 Değişik İş sayılı kararla reddedilmiştir. Red gerekçesi şöyledir:

"Kırıkkale İnfaz Hakimliğinin yukarıda tarih ve numarası yazılı bulunan kararı sonuç ve gerekçesi itibarı ile yasaya uygun olduğu anlaşıldığından hükümlünün yerinde görülmeyen itirazının reddine karar vermek gerekmiş ve aşağıdaki şekilde hüküm kurulmuştur.

HÜKÜM;

Kırıkkale İnfaz Hakimliğinin05.04.2013 tarih 2013/240sayılı karanı itiraz eden Hükümlü Mehmet Reşit Arslan'ın yerinde görülmeyen İTİRAZININ REDDİNE..."

18. Nihai karar 9/5/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

19. Başvurucu 7/6/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

20. 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanunun 35. maddesi şöyledir:

"(1) Kapalı ceza infaz kurumlarında bulunan hükümlülerin oda ve eklentilerinde bulundurabilecekleri veya bulunduramayacakları kişisel eşya, gıda, tıbbî malzeme ve diğer ihtiyaç maddeleri yönetmelikle düzenlenir."

21. 6/4/2006 tarihli ve 26131 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 20/3/2006 tarihli ve 2006/10218 sayılı Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Tüzük'ün (İnfaz Tüzüğü) 125. maddesi şöyledir:

(1) Hükümlülerin adlarına posta veya kargo ile gönderilen havale ve eşya, kurum mutemedi tarafından en geç 7 gün içinde postadan alınır. Gönderi, içeriği itibariyle kuruma sokulması ve bulundurulması mevzuat hükümlerince sakıncalı olmaması hâlinde hükümlüye teslim edilir.

(2)Sakıncalı olduğu belirlenen gönderiler hakkında, posta veya kargodan alındığı tarihten itibaren onbeş gün içerisinde hükümlüye yazılı bilgi verilir. Hükümlü, bildirimin yapıldığı tarihten itibaren onbeş gün içerisinde infaz hâkimliğine itiraz hakkını kullanmadığı takdirde, gönderi, göndericiye veya hükümlünün göstereceği kişiye iade edilir. Hükümlünün isteği halinde ilk ziyaret günü yakınlarına verilmek üzere kurum emanet deposunda saklanabilir. Ancak eşyanın bozulabilir olması veya maddi değerinde azalma olasılığının bulunması halinde, gönderi gönderene iade edilir.

22. 17/6/2005 tarihli ve 25848 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Ceza İnfaz Kurumlarında Bulundurulabilecek Eşya ve Maddeler Hakkında Yönetmelik'in (Yönetmelik) 15. maddesi şöyledir:

"Hükümlüler, oda sistemine geçmiş ceza infaz kurumlarının koğuş, oda ve eklentilerinde, bir adet kafes ile bir çift kanarya, bülbül veya muhabbet kuşu gibi küçük kafes kuşu bulundurabilir. Henüz oda sistemine geçmemiş diğer ceza infaz kurumlarında, kafes ve kuş sayısı idare tarafından belirlenir.

Koğuş veya odada kuş bulundurulabilmesi için, birlikte kalan hükümlülerin rızalarının alınması zorunludur.

Hükümlülerin kendilerini geliştirmeleri için gerekli görülen eğitim ve kültürel çalışmalarında kullanabilecekleri malzemeleri, koğuş, oda ve eklentiler dışında, idare tarafından uygun görülecek yerlerde ve denetim altında bulundurmasına ve kullanmasına kurum olanakları çerçevesinde izin verilebilir.

Hükümlüler, kendilerine idare tarafından verilen nevresim takımı ve battaniye dışında, kantinden temin edilmek şartıyla bir adet nevresim takımı ve iklim koşulları değerlendirilerek idarenin uygun göreceği sayıda battaniye bulundurabilir.

Kantinden temin edilmek koşuluyla, her odada bir adet, on kişiden fazla mevcudu olan koğuşlarda ise iki adet, kumar niteliğinde olmayan ve idarece belirlenen, satranç takımı gibi oyunlara ait malzemeler bulundurulabilir.

Her oda veya koğuşta, idare tarafından yaptırılan panolara asılmak ve kurum kantininden temin edilmek koşuluyla birer adet Türk bayrağı, Atatürk resmî, gazete kupürü, haber, yazı fotoğraf ve takvim bulundurulabilir.

Her hükümlünün kendisine ayrılan yattığı yer veya dolabında, aile fertlerinin fotoğraflarına ait albüm bulundurmasına izin verilir.

Hükümlüler nişan ve evlilik yüzüğü, küpe, kolye, toka, tespih ve kol saati ile kantinden temin edilmek koşuluyla bir adet masa saati ve bir adet top bulundurabilir.

Bayan hükümlüler, kantin aracılığı ile satın aldıkları makyaj malzemelerini koğuş veya odalarında bulundurabilir.

Ceza infaz kurumu işyurdu yönetim kurulunca kantinde satışına karar verilen, bu Yönetmelikte sayılmayan ve kurum güvenliğini tehlikeye düşürmeyen eşyaların stok oluşturmayacak şekilde koğuş, oda ve eklentilerde bulundurulmasına izin verilebilir."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

23. Mahkemenin 23/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

24. Başvurucu, üniversite öğrencisi olması sebebiyle çalışmalarını planlayabilmek için söz konusu takvime ihtiyaç duyduğunu, aynı takvime başka hükümlülerin sahip olduğunu, kendisine gelen takvim kartına haber verilmeden el konulduğu için mülkiyet hakkının ihlal edildiğini, idarenin her ne kadar haber vermeye ilişkin beyanı olsa da bunun doğru olmadığını, kayıt anlamında hiçbir belgenin mevcut olmadığını, bu kapsamda Cezaevinde ayrıca ayrımcılıkta bulunulduğunu, sonuç olarak kendisinin eziyete maruz kaldığını ve ilgili kişilerin görevini kötüye kullandıklarını belirterek 100.000 TL manevi tazminat talep etmiştir.

B. Değerlendirme

25. Bakanlık görüş yazısında söz konusu müdahale özel hayata saygı çerçevesinde değerlendirilmiştir. Bu sebeple başvuruya konu olayda müdahalenin demokratik toplum düzeninde gerekli olup olmadığı ve ölçülülük ilkesi yönünden değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir.

26. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı cevapta ifadelerini yinelemiştir.

27. 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, başvuruya konu takvimin kendisine verilmemesi nedeniyle eğitim hakkının engellendiğini ileri sürmekte ise de eğitim hakkına yapılan müdahalenin başvurucu tarafından desteklenememesi sebebiyle bu konuda bir değerlendirilme yapılmamıştır. Yine başvurucu, mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmekle beraber bu husus aynı zamanda Anayasanın 17. maddesindeki özel hayatın bir unsuru olan kişinin kendisini geliştirmesi çerçevesinde kalmaktadır. Başvurucunun İnfaz Hâkimliğine başvurduğu tarih itibariyle eşyanın alıkonulmasından resmî olarak haberdar olmaması nedeniyle şikâyetin anayasal önem ve önemsiz zarar kriterleri bağlamında değerlendirilebilmesi mümkün görünmemektedir.

28. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Bireysel başvuruların kabul edilebilirlik şartları ve incelenmesi" kenar başlıklı 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, Anayasanın uygulanması ve yorumlanması veya temel hakların kapsamının ve sınırlarının belirlenmesi açısından önem taşımayan ve başvurucunun önemli bir zarara uğramadığı başvurular ile açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

29. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre Mahkemece açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemez olduğuna karar verilebilir. Başvurucunun ihlal iddialarını kanıtlayamadığı, iddialarının salt kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin olduğu, temel haklara yönelik bir müdahalenin olmadığı veya müdahalenin meşru olduğu açık olan başvurular ile karmaşık veya zorlama şikâyetlerden ibaret başvurular açıkça dayanaktan yoksun kabul edilebilir.

30. 5275 sayılı Kanunu'nun 35. maddesinin gerekçesi şu şekildedir:

"Bu madde kapalı ceza infaz kurumlarında bulunan hükümlülerin, oda ve eklentilerinde bulundurabilecekleri veya bulunduramayacakları kişisel eşya, gıda, tıbbı malzeme ve diğer ihtiyaç maddelerinin yönetmelikte gösterileceğini belirtmektedir."

31. Bu kapsamda Kanun, yürütme organına hükümlü ya da tutukluların hangi eşyaları bulundurabileceğine ilişkin düzenleme yetkisi vermektedir. Anayasal sınırlar içerisinde kalmak koşuluyla cezaevinin güvenliği ve düzeni için öngörülen bir takım kurallar konulması pek tabiidir. Somut olayda başvurucu, cezaevinde bulunan bir hükümlü olması sebebiyle bu düzenlemenin kendisine uygulanacağı açıktır.

32. Yönetmelik'in 15. maddesi kapsamında olmadığı düşünülen eşya, başvurucuya verilmemiştir. Başvurucunun İnfaz Hâkimliğine şikâyet müracaatında bulunması üzerine resmî olarak bu husus Cezaevi idaresi tarafından tutanağa bağlanmıştır. Daha sonra İnfaz Hâkimliği tarafından söz konusu eşyanın Yönetmelik kapsamında olmadığı teyit edilmiştir. Ağır Ceza Mahkemesi de İnfaz Hâkimliği kararında yer alan gerekçelerin yeterli olduğunu ve yapılan işlemin kanuna uygun olduğunu belirtmiştir (bkz. §§ 14-17).

33. Dolayısıyla söz konusu olayda, başvurucunun olaylardan önce bir takvime sahip olması ve takvimin neden yetersiz kalıp yeni bir takvime ihtiyacı olduğunu açıklamaması, başvurucunun cezaevinde bulunmasından dolayı bir takım sınırlamalara maruz kalmasının tek başına bir ihlal oluşturmayacağı, eşyaların herhangi bir kaydının tutulmadığı itirazının söz konusu süreçte -bireysel başvuru aşamasından önce ve İnfaz Hâkimliği önünde- yerine getirilmesi, başvuruya konu eşyanın yaşamsal nitelikte bir öneminin bulunmaması, İnfaz Hâkimliği ile Ağır Ceza Mahkemesinin gerekçeleri ve başvurucunun Ağır Ceza Mahkemesine başvuru amacı bir bütün olarak dikkate alındığında bir ihlalin olmadığı açık olduğundan, başvurunun diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Geçici olarak muaf tutulan 198,35 TL harçtan ibaret yargılama giderinin başvurucudan TAHSİLİNE,

C. Kararın bir örneğinin bilgi için Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE

23/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# HALİS TOPRAK VE DİĞERLERİ

**B. No: 2013/4488 | Karar tarihi: 23.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/4488

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HALİS TOPRAK ve DİĞERLERİ BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2013/4488

Karar Tarihi: 23/3/2016

R.G. Tarih ve Sayı: 5/5/2016-29703

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : Selami ER

Başvurucular : 1. Halis TOPRAK

Mirasçıları : 1. Yeşim TOPRAK DOĞAN

2. Aynur TOPRAK

3. Sevgi TOPRAK TUNGA

4. Şükran TOPRAK

5. Ahmet TOPRAK

6. Mehmet TOPRAK

7. Salim TOPRAK

8. Turgut TOPRAK

9. Ayfer TOPRAK KARAVAN

10. Aysel DURUK

11. Mine EKMEKÇİ

12. Ayla TOPRAK ZENGİN

2. Ahmet TOPRAK

3. Mehmet TOPRAK

Vekilleri : Av. Zuhal BEREKET BAŞ

Av. Mesut BEDİRHANOĞLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu (BDDK) tarafından Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonuna (TMSF) devredilen bankanın, mali yapısının el konulmasını gerektirecek şekilde bozuk olmaması, zararını karşılayacak kadar mal varlığının bulunması, gerekli şartlar oluşmadan Bankaya el konması ve buna ilişkin davada sonucu etkileyecek bir iddianın Danıştay kararlarında karşılanmaması nedenleriyle mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 24/7/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca 11/10/2013 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 15/6/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü 10/8/2015 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Bakanlık tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş 25/8/2015 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucular, Bakanlığın görüşüne karşı beyanlarını 8/9/2015 tarihinde ibraz etmiştir.

7. Bakanlık görüş yazısında, başvurucunun iddialarının BDDK ve TMSF'den görüş alındıktan sonra değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Bunun üzerine Anayasa Mahkemesinin 24/11/2015 tarihli yazısı ile BDDK ve TMSF'den başvurucunun iddialarıyla ilgili açıklama yapması istenmiş ve TMSF Başkanlığı 11/12/2015 tarihli, BDDK Hukuk İşleri Daire Başkanlığı 31/12/2015 tarihli yazıları ile açıklamalarını ibraz etmişlerdir.

8. Başvuruculardan Halis Toprak'ın 3/1/2016 tarihinde vefat etmesi üzerine başvurucunun mirasçılarına, başvuruya mirasçı sıfatıyla devam edip etmeyecekleri sorulmuş; mirasçılar başvuruyu sürdürmek istediklerini beyan etmişlerdir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

9. Başvurucular, el konulduktan sonra tasfiye edilen Toprakbank A.Ş.nin (Banka) hissedarları olup Bankanın TMSF'ye devri öncesinde hisselerinin %95'i, başvurucular ve sahibi oldukları Toprak Şirketler Grubuna ait bulunmaktadır.

10. Banka; BDDK'nın 11/12/2000 tarihli kararıyla Toprak Grubuna (Grup) ait şirketlere

kullandırılan krediler nedeniyle aktiflerinin dondurulması, gelir-gider dengesizliği ve sermaye yapısının yetersizliği nedenleriyle 18/6/1999 tarihli ve 4389 sayılı mülga Bankalar Kanunu'nun 14. maddesinin (2) numaralı fıkrası kapsamında yakın izlemeye alınmıştır.

11. BDDK tarafından hazırlanan 6/4/2001 tarihli Mali Bünye raporunda Bankanın sermaye arttırması, Grup şirketlerine kullandırılan kredilerin geri ödenmesi, bankaya nakit girişinin acilen temin edilmesi, organizasyon yapısının etkin ve verimli hâle getirilmesi, Toprak Off-Shore'un faaliyetlerine son verilerek hesaplarının Bankaya aktarılması gerektiği, bu durumun Bankanın gelir-gider dengesini bozduğu, öz kaynak açığının gündeme geldiği, Toprak Off-Shore'a yapılan depoların kredi sınırlarını aştığı belirtilmiştir. BDDK tarafından Bankadan stratejik ortak veya Grup firmalarının satışı ile kaynak bulunması, Grup kredilerinin nakit tahsilâtla tasfiyesi ya da maddi teminatla teminatlandırılması gibi önerilerde bulunulmuştur. Bankanın 30/9/2001 tarihli finansal tablolarında zararı 123 milyon TL, öz kaynağı ise (-) 38 milyon TL olarak gösterilmiştir.

12. BDDK 30/11/2001 tarihli ve 538 sayılı kararıyla "4389 sayılı Kanun'un 14. maddesi kapsamında alınması istenen tedbirleri almayan, kaynaklarını Bankanın emin bir şekilde çalışmasını tehlikeye düşürecek şekilde hissedarların oluşturduğu sermaye grubuna aktaran, zararı özkaynaklarını aşarak sirayet eden ve mali bünyesindeki zafiyet bu haliyle faaliyetlerini sürdürmesi mevduat sahiplerinin haklarını mali sistemin güven ve istikrarını tehlikeye düşüren Bankanın" temettü hariç ortaklık hakları ile yönetim ve denetiminin 4389 sayılı mülga Kanun'un 14. maddesinin (3) ve (4) numaralı fıkralarına istinaden TMSF'ye devredilmesine karar verilmiştir.

13. TMSF Fon Kurulunun 30/11/2001 tarihli ve 352 sayılı kararıyla 4389 sayılı mülga Kanun'un 14. maddesinin (5) numaralı fıkrasının (ab) hükmüne istinaden Banka zararının ödenmiş sermayeye tekabül eden 45,5 milyon TL tutarındaki kısmının Bankaya aynı tutarda yapılacak ödeme karşılığında devralınmasına ve hisse senetlerinin Banka pay defterine TMSF adına kaydedilmesinin istenmesine karar verilmiştir. Banka Yönetim Kurulu da TMSF tarafından atanarak değiştirilmiştir.

14. Banka, TMSF'ye devrinden sonra gerçek mali durumunun tespiti amacıyla TMSF tarafından bağımsız denetime tabi tutulmuş ve zararın yaklaşık 1.306 milyon TL olduğu tespit edilmiştir. BDDK bankalar yeminli murakıplarının devir tarihi bilançolarından yola çıkarak hazırladıkları 11/3/2002 tarihli raporlarda Bankanın devir tarihi itibarıyla zararının yaklaşık 1.306 milyon TL, öz kaynaklarının (-) 1.222 milyon TL, mevduatlarının 1.517 milyon TL ve aktif büyüklüğünün 1.905 milyon TL olduğu tespit edilmiştir. BDDK'nın ve Fon Yönetim Kurulunun 26/3/2002 tarihli kararlarına istinaden Banka, Bayındırbank çatısı altında birleştirilerek bankacılık lisansı 30/9/2002 itibarıyla kaldırılmıştır.

15. TMSF tarafından Bankanın aktifinde yer alan gayrimenkuller ile iştirakleri satılmış ve Banka hâkim ortağı olan başvurucularla 18/12/2004 tarihinde Grup şirketlerine kullandırılan krediler nedeniyle Bankaya olan borçlarını tasfiye amacıyla 453 milyon USD tutarında protokol imzalanarak Banka zararlarının tahsiline çalışılmıştır. 6/2/2008 tarihinde borcun ödenmesine yönelik yeni teklif verilmesi üzerine ek protokol yapılmış ve tam tahsil edilemeyen kamu borcu bu defa 21/7/1953 tarihli ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'a göre Banka eski hâkim ortaklarının mal varlıklarından tahsil edilemeye çalışılmıştır. Daha sonra Toprak grubu tarafından protokol hükümlerinin tam olarak yerine getirilmemesi ve diğer bankalar ve bankacılık işlemlerinden kaynaklanan yeni borçlarının ortaya çıkması nedeniyle ödemeler mahsup edilerek 8/6/2012 tarihinde 133

milyon USD tutarında yeni protokol imzalanmıştır.

16. Bankanın 1.000 lot hisse senedinin sahibi olan Y.P. tarafından, Bankanın TMSF'ye devir işleminin iptali istemi ile 2005 yılında Danıştay Onüçüncü Dairesinde iptal davası açılmıştır.

17. Danıştay Onüçüncü Dairesi 23/9/2005 tarihli ve E.2005/1175, K.2005/4681 sayılı kararında, dava dosyasının incelenmesi sonucu Toprak Grubu firmalarına kullandırılan kredilerden dolayı aktifin dondurulması, gelir gider dengesizliğinin ortaya çıkması ve sermaye yapısının yetersiz olması nedenleri ile Bankanın BDDK tarafından yakın izlemeye alındığını; BDDK'nın Bankadan birtakım tedbirlerin alınmasını istediğini ancak söz konusu tedbirlerle ilgili önemli bir gelişme sağlanamadığını, bankalar yeminli murakıplarınca 30/6/2001 tarihli mali tablolar üzerinden yapılan incelemeler sonucunda düzenlenen raporda, ortaya konulan tespitler doğrultusunda gerek sermaye artırımı gerekse kredi tahsilatı konusunda gelişme sağlayamayan Banka hakkında 4389 sayılı mülga Kanun'un 14. maddesi hükümlerinin uygulanmasının yerinde olacağının ifade edildiğini; sonuçta Bankanın temettü hariç ortaklık hakları ile yönetimi ve denetiminin 30/11/2001 tarihli BDDK kararı ile 4389 sayılı mülga Kanun'un 14. maddesi uyarınca TMSF'ye devredildiğini belirtmiş; Bankanın Ocak 2001- Haziran 2001 ara dönemine ilişkin mali durumunu içeren ve kamuoyuna açıklanan bağımsız sınırlı denetim raporunun incelenmesi neticesinde Bankanın ve Toprakbank Offshore Ltd. Şti. nin Toprak Grubu şirketlerine kullandırdığı kredilerin tahsil edilemediğinin ve tahsil tarihlerinin belirsiz olduğunun vurgulandığını, söz konusu kredilerin mali yapı üzerinde yaratacağı etkiler nedeniyle Bankanın bankacılık faaliyetlerinin ancak öz kaynakların güçlendirilmesi ile mümkün olabileceğinin ifade edildiğini, Bankanın 30/9/2001 tarihli mali tablolarında da dönem zararının 123 milyon TL, öz kaynaklarının ise negatif 38 milyon TL düzeyinde gerçekleştiğinin görüldüğünü ortaya koyarak iptali istenen idare işleminde mevzuata aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine hükmetmiştir.

18. Kararın temyiz edilmesi üzerine Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu 26/6/2008 tarihli ve E.2006/2168, K.2008/1698 sayılı ilam ile verilen kararın usul ve hukuka uygun bulunduğunu, ileri sürülen temyiz nedenlerinin bozmayı gerektirecek nitelikte olmadığını belirterek temyiz istemini reddetmiştir.

19. Temyiz isteminin reddi üzerine karar düzeltme talebinde bulunulmuş, karar düzeltme incelemesi sürerken davacı Y.P., Gökçeada Noterliğince düzenlenen 20/8/2009 tarihli Hisse Senedi Devir ve Temliknamesi ile Bankaya ait 1.000 lot hisse senedini, 400 lot başvurucu Halis Toprak'a, 300'er lot başvurucular Ahmet Toprak ve Mehmet Toprak'a olmak üzere (toplam 1.000 TL bedel karşılığı) devretmiştir.

20. Söz konusu devir ve temlik işlemleri nedeniyle karar düzeltme aşamasında başvuruculaların yargılamaya taraf olarak katılımları Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca kabul edilmiştir.

21. Karar düzeltme incelemesi sonucunda Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu, 1/10/2012 tarihli ve E.2009/57, K.2012/1319 sayılı ilamı ile karar düzeltme isteminin reddine hükmetmiştir.

22. Karar düzeltme isteminin reddine ilişkin ilam, başvuruculara 31/5/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

23. Başvurucular 27/6/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

B. İlgili Hukuk

24. 19/10/2005 tarihli ve 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nun geçici 11. maddesi 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 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 bu Kanunla yürürlükten kaldırılan 4389 sayılı Kanunun 14, 15, 15/a, 16, 17, 17/a ve 18 inci maddeleri, ek 1, 2, 3, 4, 5 ve 6 ncı maddeleri ile geçici 4 üncü maddesi hükümlerinin uygulanmasına devam edilir.

Bu Kanunun yayımı tarihinden önce haklarında bu Kanunla yürürlükten kaldırılan 4389 sayılı Kanun gereği mal bildiriminde bulunması gerekenlerin, bildirimde belirtmedikleri veya gerçeğe aykırı olarak bildirdikleri her türlü taşınır ve taşınmaz mal, hak ve alacak ile gelir ve harcamalar da haksız mal edinme hükümlerine tâbidir. Haksız mal edinmediğini ispat edene bu hüküm uygulanmaz.

Bu Kanunun yayımı tarihinden önce mülga 3182 sayılı Bankalar Kanununun 64 ve 65 inci maddeleri ile bu Kanunla yürürlükten kaldırılan 4389 sayılı Bankalar Kanununun 14 üncü maddesi uyarınca işlem yapılan bankalar ile tasfiyeye tâbi tutulan veya tasfiye işlemi başlatılan bankalar hakkında bu Kanunla yürürlükten kaldırılan 4389 sayılı Kanunun 14 üncü maddesinin (5) ve (6) numaralı fıkraları hükümlerinin uygulanmasına devam edilir."

25. 4389 sayılı mülga Kanun'un 1. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bu Kanunun amacı, tasarruf sahiplerinin hak ve menfaatlerini korumak, mali piyasalarda güven ve istikrarı ve ekonomik kalkınmanın gereklerini de dikkate alarak kredi sisteminin etkin bir şekilde çalışmasını sağlamak üzere bankaların kuruluş, yönetim, çalışma, devir, birleşme, tasfiye ve denetlenmelerine ilişkin esasları düzenlemektir."

26. 4389 sayılı mülga Kanun'un 14. maddesi şöyledir:

"1. Denetlemeler sonucunda bu Kanuna ve bu Kanuna dayanılarak alınan kararlara ve yapılan düzenlemelere, bankacılık ilke ve teamüllerine aykırı ve bankanın emin bir şekilde çalışmasını tehlikeye düşürecek nitelikte işlemlerin tespit olunması halinde Kurum, sorumluları hakkında yapılacak cezai işlem saklı olmak üzere, vereceği süreler içinde söz konusu işlemlerin düzeltilmesi ve tekrarına meydan verilmemesi için gerekli tedbirlerin alınması hususunda ilgili bankayı uyarır. Banka, verilen süreler içinde Kurumca istenen tedbirleri almak ve aldığı tedbirleri Kuruma bildirmek zorundadır. İstenen tedbirlerin alınmaması veya bankanın emin bir şekilde çalışmasını tehlikeye düşürecek nitelikteki işlemlerin tekerrürü halinde Kurul, işlemlerin mahiyet ve önemine göre;

a) Yönetim Kurulu üyelerinin tamamını veya bir kısmını görevden alarak veya üye sayısını artırarak bu kurula üye atamak,

b) Bankanın faaliyetlerini, faaliyet türleri itibariyle tüm teşkilatını veya gerekli görülecek şubelerini veya muhabirlerle ilişkilerini kapsayacak şekilde kısıtlamak,

c) Bankanın mevduat sigortası primlerini yükseltmek veya kabul ettiği mevduatı yüzde yüz oranına kadar karşılığa tabi tutmak,

da dahil olmak üzere, bankanın emin bir şekilde çalışmasına ve mevduat sahiplerinin

korunmasına yönelik her türlü tedbiri almaya ve uygulamaya yetkilidir. Bu maddeye göre Bankalara atanacak yönetim kurulu üyelerinin ücretleri Kurulca tespit olunur ve Kurumdan karşılanır.

2. (Değişik fıkra: 17/12/1999 - 4491/7 md.)

a) Kurum, bir bankanın varlıklarının vade itibariyle taahhütlerini karşılayamadığını veya bu durumun gerçekleşmek üzere olduğunu veya likiditeye ilişkin düzenlemelere uymadığını tespit ettiği takdirde; bankadan, onaylayacağı bir plan dahilinde bu durumun düzeltilmesini isteyebileceği gibi uygun bir süre vererek;

aa) Uzun vadeli veya duran değerlere yatırım yapılmaması,

ab) İştirakler ve gayrimenkuller gibi duran değerlerin elden çıkarılması,

da dahil olmak üzere, likiditenin güçlendirilmesi amacıyla, uygun göreceği her türlü tedbirin alınmasını isteyebilir.

b) Kurum, bir bankanın özkaynaklarının sermaye yeterliliğine ilişkin düzenlemelere göre yetersiz kaldığını ya da bu durumun gerçekleşmek üzere olduğunu tespit ettiği takdirde; bankadan, onaylayacağı bir plan dahilinde, sermaye artırımı veya sermaye benzeri kaynak temin edilmesi suretiyle bu durumun düzeltilmesini isteyebileceği gibi,

ba) Kar dağıtılmaması, yönetim kurulu üyeleri ile genel müdür ve yardımcılarına huzur hakkı, ikramiye, prim, ayni ve nakdi sosyal yardım ya da her ne ad altında olursa olsun verilen ek ödemelerin durdurulması,

bb) Zarar doğurduğu tespit edilen faaliyetlerinin sınırlandırılması veya durdurulması,

bc) Verimi düşük veya verimsiz varlıklarının elden çıkarılması,

da dahil olmak üzere, özkaynakların güçlendirilmesi amacıyla, uygun göreceği her türlü tedbirin alınmasını isteyebilir.

3. (Değişik fıkra: 17/12/1999 - 4491/7 md.)

Kurum, bir bankanın;

a) Bu maddenin (2) numaralı fıkrası kapsamında alınması istenen tedbirleri kısmen ya da tamamen almadığını, bu tedbirlerin kısmen veya tamamen alınmış olmasına rağmen mali bünyesinin güçlendirilmesine imkan bulunmadığını ya da mali bünyesinin bu tedbirler alınsa dahi güçlendirilemeyecek derecede zayıflamış olduğunu,

b) Yükümlülüklerini vadesinde yerine getiremediğini,

c) Bu madde hükümlerinin uygulanmasında Kurulca belirlenecek değerleme esasları çerçevesinde yükümlülüklerinin toplam değerinin varlıklarının toplam değerini aştığını,

d) Faaliyetine devamının mevduat sahiplerinin hakları ve mali sistemin güven ve istikrarı bakımından tehlike arzettiğini,

Tespit ettiği takdirde, Kurul, en az beş üyesinin aynı yöndeki oyuyla alınan kararla temettü hariç ortaklık hakları ile bankanın yönetim ve denetimini Fona devretmeye veya bankacılık işlemleri yapma ve/veya mevduat kabul etme iznini kaldırmaya yetkilidir.

4 . (Değişik fıkra: 17/12/1999 - 4491/7 md.) Kurum, bir bankanın yönetim ve denetimini doğrudan ya da dolaylı olarak, tek başına veya birlikte elinde bulunduran ortakların, banka

kaynaklarını bankanın emin şekilde çalışmasını tehlikeye düşürecek biçimde doğrudan veya dolaylı olarak kendi lehlerine kullandıklarını veya bankayı bu suretle zarara uğrattıklarını tespit ettiği takdirde Kurul, en az beş üyesinin aynı yöndeki oyuyla alınan kararla bunların temettü hariç ortaklık hakları ile bankanın yönetim ve denetimini Fona devretmeye yetkilidir.

5. (Değişik fıkra: 17/12/1999 - 4491/7 md.)

a) Fon, (3) numaralı fıkra hükümlerine göre temettü hariç ortaklık hakları ile yönetim ve denetimi kendisine devredilen bankanın devir tarihi itibariyle düzenlenecek bilançosunu esas almak suretiyle;

aa) Uygun göreceği aktiflerini, teşkilatını ve aksine talebi olmayan personeli ile devir tarihi itibariyle mevduat toplamları en yüksek beş bankaca uygulanan faiz oranları ortalamasını geçmemek üzere işlemiş faizleriyle birlikte sigortaya tabi tasarruf mevduatını ve pasifte yer alan karşılık kalemlerini, kurulacak bir bankaya ya da mevcut bankalardan istekli olanlara devretmeye ve/veya bankacılık işlemleri yapma ve mevduat kabul etme izninin kaldırılmasını Kuruldan istemeye,

ab) Sigorta kapsamında bulunan mevduat tutarını aşmamak ve hisselerinin tamamına sahip olmak kaydıyla, sermayesine tekabül eden zararlarını devralmaya,

ac) (Ek alt bend: 30/01/2002 - 4743 S.K../5. md.) Devralınan zararlar sonucunda hisselerinin tamamına sahip olunamaması halinde, zararın ödenmiş sermaye tutarından düşülmesi suretiyle hesaplanacak sermaye esas alınmak üzere bulunacak hisse bedelinin Fon Kurulunca belirlenecek süre içinde banka hissedarlarına ödenmesi karşılığında hisselerini devralmaya,

Yetkilidir. Devralınan zararlara istinaden yapılacak ödemelerin karşılığını temsil eden hisseler başkaca bir işleme gerek kalmaksızın Fona intikal eder.

Hakkında bu fıkranın (aa) alt bendi hükümleri uygulanan bankanın devredilen aktiflerinin toplamının devredilen pasiflerinin toplamını karşılamaması halinde aradaki fark Fon tarafından ödenir. Bu halde ve hakkında bu fıkranın (aa) alt bendi hükümleri uygulanan bankanın bankacılık işlemleri yapma ve mevduat kabul etme izninin kaldırılması durumunda bu Kanunun 16 ncı maddesinin (2) ve (3) numaralı fıkraları uygulanmaz. Bu Kanunun 16 ve/veya 17 nci maddelerine göre iflas masaları kurulması halinde, Fon ödediği tutar kadar bunlara imtiyazlı alacaklı sıfatıyla iştirak eder.

b) Fon, (4) numaralı fıkra hükümlerine göre temettü hariç ortaklık hakları ile yönetim ve denetimi kendisine devredilen bankanın;

ba) Anılan fıkrada belirtilen şekilde kullanılan kaynaklarının veya uğradığı zararın, vereceği süre içinde iade veya tazmin edilmesini ve hisselerin Kurulca uygun görülecek gerçek ve tüzel kişilere devredilmesini istemeye,

bb) Yönetim ve denetimini doğrudan veya dolaylı olarak, tek başına veya birlikte elinde bulunduran ortakları ile tüzel kişi ortaklarının sermayesinin yüzde onundan fazlasına sahip gerçek kişi hissedarlarından kendilerine, eşlerine ve velayet altındaki çocuklarına ait taşınmaz mal ve iştiraklerini, haczi caiz olan taşınır mal, hak ve alacaklarını ve menkul kıymetlerini ve her türlü kazanç ve gelirleri ve ayrıca bildirimden önceki iki yıl içinde ivazlı veya ivazsız olarak iktisap ettikleri veya devrettikleri taşınmaz mal, haczi caiz taşınır mal, hak, alacak ve menkul kıymetlerini gösterir birer mal beyannamesi vermelerini istemeye,

bc) Yönetim ve denetimini doğrudan veya dolaylı olarak, tek başına veya birlikte elinde bulunduran ortaklarının malvarlıkları üzerine teminat aranmaksızın ihtiyati tedbir, ihtiyati haciz kararları ile ilgililerin yurt dışına çıkmasına yasaklama dahil, alacaklıların menfaati için zorunlu olan her türlü muhafaza tedbirinin alınmasını ilgili mahkemeden istemeye, yetkilidir.

Bu bent hükümlerine göre istenen mal beyannamesinin en geç yedi gün içinde Fona verilmesi zorunludur. Bu mal beyanının hüküm ve sonuçları hakkında 2004 sayılı İcra ve İflas Kanununun ilgili hükümleri geçerlidir. Bu bent hükümleri çerçevesinde alınan tedbir ve haciz kararları, karar tarihinden itibaren altı ay içinde dava veya icra veya iflas takibine konu olmazsa kendiliğinden ortadan kalkar. Fonun ilgililer hakkında 2004 sayılı İcra ve İflas Kanununun Onbirinci Bap hükümlerine göre açacağı iptal davasında aciz vesikası şartı aranmaz.

Bu maddenin (4) numaralı fıkrasında belirtilen şekilde kullanılan kaynaklar veya uğranılan zarar verilen süre içinde iade veya tazmin edilmediği takdirde bu zarar veya kullanılan kaynakların miktarına bakılmaksızın bu ortaklara ait hisseler Fona intikal eder. Bu kaynaklar veya uğranılan zarar, verilen süre içinde iade veya tazmin edilse dahi uğranılan zararın özkaynakları aştığının tespiti halinde ise bankanın hisselerinin tamamı başkaca bir işleme gerek kalmaksızın Fona intikal eder.

c) (Değişik bend: 12/05/2001 - 4672/8. md.) (Değişik cümle: 30/01/2002 - 4743 S.K../5. md.) Bu Kanun hükümlerine göre temettü hariç ortaklık hakları ile yönetim ve denetimleri Fona intikal eden

bankaların, tasfiyeleri Fon eliyle yürütülen bankaların iflas idarelerinin ve hisseleri kısmen veya tamamen Fona intikal eden bankaların Fon tarafından borçlarının ve/veya taahhütlerinin üstlenilmesi ve/veya alacaklarının devralınması halinde Fonun, üstlendiği borçlar ve/veya taahhütler ile devraldığı alacaklarla ilgili devir ve temlik sözleşmeleri, her türlü teminatın tesisi ve kaldırılması, sözleşmelerin bozulması, dava ve icra takipleri ile bu borçlar ve/veya alacaklar ve/veya taahhütlerle ilgili diğer her türlü işlemler ve bu işlemlerle ilgili düzenlenen kağıtlar, eğitime katkı payı hariç olmak üzere her türlü vergi, resim, harç, fonlar ve 2548 sayılı Cezaevleri ile Mahkeme Binaları İnşası Karşılığı Olarak Alınacak Harçlar ve Mahkumlara Ödettirilecek Yiyecek Bedelleri Hakkında Kanunun 1 inci maddesi hükmünden istisnadır. (Ek cümle: 12/12/2003 - 5020 S.K./19. md.) Borçlu tarafından ödenmesi gereken tahsil harcı dahil her türlü vergi, resim, harç ve masraflar Fon alacağından mahsup edilemez. (Ek iki cümle: 30/01/2002 - 4743 S.K../5. md.) Bu işlemlerden kaynaklanan döner sermaye ücreti ödenmez ve diğer kesintiler yapılmaz. Ayrıca, alacağa karşılık menkul veya gayrimenkul bir malın rızaen veya icraen Fon tarafından veya yönetim ve denetimleri veya hisseleri Fona intikal eden bankalar tarafından satın alınması halinde bu işlemlerle ilgili olarak tarafların ödemekle yükümlü olduğu vergi, resim, harç (eğitime katkı payı hariç) ve döner sermaye ücreti gibi mali yükümlülükler aranmaz. Bu bankalar ile tasfiyeleri Fon eliyle yürütülen bankaların iflas idarelerinin ve Fonun, mahkeme ilamını alması ve tebliğe çıkartması işlemlerinde karşı tarafa yükletilmiş olan harcın ödenmiş olması ve her türlü ihtiyati tedbir, ihtiyati haciz ve tehir-i icra taleplerinde teminat şartı aranmaz. Bu alacaklara ilişkin davalarda 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun seri muhakeme usulü hükümleri uygulanır.

(Ek parafraf: 12/12/2003 - 5020 S.K./19. md.) Bu Kanun hükümlerine göre temettü hariç ortaklık hakları ile yönetim ve denetimleri veya hisseleri kısmen veya tamamen Fona intikal

eden bankaların, tasfiyeleri Fon eliyle yürütülen müflis bankaların iflas idarelerinin ve Fonun, yukarıda belirtilen işlemler nedeniyle kendi aralarındaki ve/veya diğer gerçek ve tüzel kişilerle aralarındaki işlemler nedeniyle düzenlenen sözleşmeler, belgeler ve sair kağıtlar ile bunların değiştirilmesi, yenilenmesi, uzatılması, devredilmesi ya da yeni bir itfa planına bağlanması, alacakların teminatlandırılması, teminatların devir alınması, tarafların sulh ve/veya ibra olması ve/veya her ne nam altında olursa olsun herhangi bir işleme tabi tutulması nedeniyle düzenlenen kağıtlar ve/veya belgeler her türlü vergi, resim ve harçlar ile özel kanunları ile hükmolunan mali yükümlülüklerden müstesnadır. Bu hüküm üçüncü kişiler yönünden, Fonun ve/veya Fona intikal eden bir bankanın ve/veya tasfiyeleri Fon eliyle yürütülen müflis bankaların iflas idarelerinin alacaklarının tahsili ile ilgili işlemlere taraf olmaları halinde uygulanır.

d) (Ek bend: 12/05/2001 - 4672/8. md.) Bankalar ile Fon ve bankaların iflas idareleri tarafından açılacak hukuk davalarına asliye ticaret mahkemesi tarafından bakılır. O yerde, birden fazla asliye ticaret mahkemesi bulunması halinde, bu davalar (1) ve (2) numaralı asliye ticaret mahkemesinde görülür.

(Ek bend: 12/05/2001 - 4672/8. md.) Bankalar ile Fon ve bankaların iflas idareleri tarafından muamele merkezi veya ikametgahı İstanbul İli sınırları içinde olan kişiler aleyhine açılacak hukuk davaları ile borçlular hakkında açılacak iflas davalarına İstanbul (1) ve (2) numaralı Asliye Ticaret Mahkemesi tarafından bakılır. İflas davası açılması halinde, bu mahkeme, hakkında iflası istenen borçlunun muamele merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesine borçlu aleyhine iflas davası açıldığını bildirir.

6. (Ek fıkra: 17/12/1999 - 4491/7 md.)

Fon, (5) numaralı fıkra hükümlerine göre hisseleri kendisine intikal eden bankanın;

a) Gerektiğinde mali ve teknik yardım da sağlamak suretiyle, varlık ve yükümlülüklerini kısmen veya tamamen, mevcut bankalardan istekli olanlara ya da kurulacak bir bankaya devretmeye veya bankayı isteklisi bulunan başka bir bankayla birleştirmeye,

b) Mali sistemde güven ve istikrarın sürdürülmesini teminen, Fon Kurulunca gerekli görülen hallerle sınırlı olmak üzere; mali bünyesinin güçlendirilmesi ve yeniden yapılandırılması için gerektiğinde sermayesini artırmaya, Merkez Bankasının görüşü alınmak suretiyle kanuni karşılık yükümlülüklerini cezai faizlerini de kaldırmak suretiyle ertelemeye veya düşürmeye, iştirak, gayrimenkul ve diğer aktiflerini satın almaya veya bunları teminat olarak alıp karşılığında avans vermeye ya da mevduat yapmaya, alacaklarını, zararlarını devralmaya, bu şekilde sahip olduğu aktifleri ve hisse senetlerini iskonto veya sair suretlerle üçüncü kişilere satmaya, banka kayıtlarına göre gerçek bir muameleye dayandığı tespit edilen doğmuş veya doğacak borçlarını garanti etmeye, her türlü alacak ve varlıkların nakde tahvilini kendisi sağlayabileceği gibi, yapacağı anlaşmalar çerçevesinde kamusal sermayeli olanlar da dahil olmak üzere diğer bankalar veya üçüncü kişiler aracılığıyla Fon nam ve hesabına bunları nakde tahvil ettirmeye,

c) (Ek bend: 30/01/2002 - 4743 S.K../5. md.) Hisselerinin üçüncü kişilere devredilmesine imkan bulunmaması halinde, (a) ve (b) bentlerindeki yetkileri yanında, bu fıkradaki sınırlamalarla bağlı olmaksızın, varlık ve yükümlülüklerini devralmaya ve/veya varlık ve yükümlülükleri ile ilgili her türlü işlemi yapmaya,

Ve gerekli göreceği her türlü tedbiri almaya ya da banka hakkında (5) numaralı fıkranın (aa) alt bendi hükümlerini uygulamaya yetkilidir. Bu fıkra ve (5) numaralı fıkra hükümlerine göre

yapılan devir işlemlerinde alacaklı ve borçluların rızası aranmaz.

Fon bu fıkra ile kendisine verilmiş olan görevleri doğrudan veya Fonun sahip olduğu tüm hak, menfaat ve muafiyetlerden aynı şekilde yararlanan, kuruluşu ve sermaye artırımı 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu hükümleri ile 23/02/1995 tarihli ve 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun 29 uncu maddesi hükmünden muaf ve sermayesinin tamamına sahip olduğu kamu tüzel kişiliğini haiz bir şirket aracılığı ile de gerçekleştirebilir.

(Ek fıkra: 30/01/2002 - 4743 S.K../5. md.) Fon, bu fıkra hükümlerine göre hisseleri kendisine intikal eden bankaların, ekonomik değeri olan iştirakleriyle ilgili olarak 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu hükümleri uygulanmaksızın yapılacak sermaye artırımları da dahil olmak üzere, yeniden yapılandırma amacıyla Fon Kurulunca belirlenecek esas ve usuller çerçevesinde kaynak sağlamak da dahil gerekli her türlü tedbiri almaya yetkilidir.

7. (Ek fıkra: 17/12/1999 - 4491/7 md.) Fon, bu madde hükümlerine göre temettü hariç ortaklık hakları ile yönetim ve denetimleri veya hisseleri kendisine intikal eden bankada, bankanın tüm varlıkları ile kayıt ve belgelerinin güvenliğini sağlamak üzere gerekli her türlü tedbiri almaya ve bu amaçla sınırlı olmak üzere kamu kurumlarının yardım ve desteğinden yararlanmaya yetkilidir. Fon, yapacağı anlaşmalar çerçevesinde bu desteği özel kuruluşlardan da sağlayabilir.

Fon tarafından bu maddede yazılı tedbirlerin alınması amacıyla kurulacak bankanın kuruluşunda ve Fonca yapılan devir ve birleşme işlemlerinde bu Kanunun 7 nci maddesi, 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu hükümleri ile devir ve birleşmeye tabi tutulacak bankaların toplam aktiflerinin sektör içindeki paylarının %20'yi geçmemesi kaydıyla 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun 7, 10 ve 11 inci maddeleri uygulanmaz, kuruluşa ilişkin karar Resmi Gazetede yayımlanır ve banka, Kurumun talebi üzerine Ticaret Siciline tescil edilir. Bu işlemler her türlü vergi, resim ve harçtan istisna tutulur. Bu madde hükümleri yarınca kurulan bankaya geçici bir süreyle bankacılık işlemleri yapma ve mevduat kabul etme izni verilir ve banka verilen izin süresi içinde bu Kanunun 7 ve 8 inci madde hükümleri uygulanmak suretiyle Fon tarafından Kurulca belirlenecek esas ve usuller dahilinde üçüncü kişilere devredilir. Verilen izin süresi içerisinde devir işleminin gerçekleştirilememesi halinde izin süresi Kurul tarafından uzatılabilir. Bankaya geçici bir süreyle verilen bankacılık işlemleri yapma ve mevduat kabul etme izni devir halinde sürekli hale getirilir. (5) numaralı fıkra hükümlerine göre Fona intikal eden hisseler bu Kanunun 7 ve 8 inci maddesindeki hükümleri uygulanmak suretiyle Fon tarafından Kurulca belirlenecek esas ve usuller dahilinde üçüncü kişilere devredilir.

Hisseleri kısmen veya tamamen Fona ait olan bir bankanın hisselerinin üçüncü kişilere devir veya intikali halinde banka tarafından, bankanın eski ortakları, yöneticileri ve denetçileri hakkında açılmış olan dava ve takiplere Fon tarafından kanuni halef sıfatıyla kaldığı yerden devam olunur. Bu dava ve takipler sonucunda hükmolunacak tutarlar Fona ait olur. (Ek cümle: 30/01/2002 - 4743 S.K../5. md.) Bu bankaların başka bir bankaya devredilmesi ya da başka bir bankayla birleşmesi, hisselerinin üçüncü kişilere devredilmesi ya da tasfiyelerine karar verilmesi hallerinde, bu işlemlerin tamamlanmasını takip eden iki yıl içinde, bankanın sorumlulukları tespit edilen yönetim kurulu eski üyeleri ile eski denetçileri aleyhine, varsa ibralarının iptali ve işlemleri nedeniyle verdikleri zararın Fon adına tazmini istemiyle, Fon tarafından 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu hükümlerine istinaden dava açılabilir.

Bu madde hükümleri uyarınca, bankaların hisselerinin veya temettü hariç ortaklık hakları ile yönetim ve denetimlerinin Fona devrine veya bankacılık işlemleri yapma ve mevduat kabul

etme izinlerinin kaldırılmasına ilişkin Kurul kararları Resmi Gazetede yayımlanır.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

27. Mahkemenin 23/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

28. Başvurucular hâkim ortağı oldukları Toprakbank A.Ş.'ye BDDK kararı ile el konmasının mülkiyetlerine bir müdahale oluşturduğunu, müdahaleye dayanak olan 4389 sayılı mülga Kanun'un 14. maddesinin (3) numaralı fıkrasının bankaların zararlarının öz kaynaklarını aşması hâlinin BDDK tarafından belirlenecek "değerleme esaslarına" uygun olmasını öngördüğünü ancak yasa hükmü gereği BDDK tarafından belirlenmesi gereken söz konusu değerleme esasları net olarak ortaya konmadan Bankanın TMSF'ye devredildiğini, dolayısıyla yasanın açık hükmüne uyulmadan mülkiyet hakkına yapılmış bir müdahalenin olduğunu, Danıştayın da daha önce aynı konuda verdiği Demirbank kararında olduğu gibi "değerleme esasları" belirlenmeden bir bankanın TMSF'ye devrini kanuna açıkça aykırı bulduğunu, yine Bankanın TMSF'ye devrine dayanak olan 4389 sayılı mülga Kanun'un 14. maddesinin (5) numaralı fıkrasına göre "devredilen bankanın devir tarihi itibarıyla düzenlenecek bilançosunun esas alınması" gerekirken Bankanın gerçek mal varlığını oluşturan kalemlerin bilanço günündeki gerçek değerleri üzerinden hesap edilip oluşturulacak bir bilançonun (gerçek mal varlığı bilançosu) ortaya konmadığını, ortaya konmuş olması hâlinde varlıklarının borçlarını karşıladığının görüleceğini, sonuç olarak mülkiyetine yapılan müdahalenin yasallık kriterini taşımadığını, aynı zamanda müdahalenin kamu yararı amacı ile değil Uluslararası Para Fonunun (IMF) dayatması ile yapıldığına dair somut veriler (IMF yöneticilerinin BDDK yöneticilerine yazdıkları e-postalar) olduğunu, Bankaya el konduğu dönemin hemen sonrasında yayımlanan istatistiklere göre Bankanın kârının bir kamu bankası olan Vakıflar Bankası T.A.O.nun kârından dahi oldukça yüksek olduğunu ve o dönem Türkiye'de faaliyet gösteren otuz üç bankanın toplam kârının %26'sını oluşturduğunu, ayrıca Bankaya el koyma kararı verilmekle birlikte mal varlıklarına ihtiyati tedbir konduğunu, yurt dışına çıkışlarının yasaklandığını, geleceğe yönelik banka kurma haklarının ellerinden alındığını ifade ederek bu nedenlerle mülkiyetlerine yapılan müdahalenin orantısız olduğunu, ileri sürdükleri bu iddialar doğrultusunda aynı konuda verilmiş Danıştay kararı olmasına rağmen Danıştayın, Toprakbank A.Ş.ye el konulmasına ilişkin yargılama sürecinde eksik inceleme yaptığını, somut olarak ortaya koymalarına karşın esaslı iddiaları araştırıp iddialara karşılık vermediğini belirterek adil yargılanma ve mülkiyet hakları ile eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüşler; ihlallerin tespiti ile 36 milyon TL tazminata hükmedilmesini talep etmişlerdir.

B. Değerlendirme

29. Başvurucular hâkim ortağı oldukları Bankanın BDDK kararıyla TMSF’ye devredilmesi nedeniyle mağdur olduklarını iddia ederek 36 milyon TL tazminat talep etmektedirler. Talep edilen tazminat bedelinin Bankaya el konmadan önceki hisselerinin karşılığı olarak başvuruculara Bankaya biçtikleri değer olduğu anlaşılmaktadır.

30. Başvurucular, Bankaya el konmadan önceki hisselerinin karşılığını talep eden bir tam yargı davasını veya bu hisselerin devrine konu BDDK kararına karşı açtıkları bir iptal davasını bireysel başvuruya konu yapmamışlardır. Somut başvuruya konu dava, Bankanın küçük hissedarı olan Y.P. tarafından sahibi olduğu 1.000 lot banka hissesine dayanılarak

Bankanın TMSF'ye devir işleminin iptali istemi ile 2005 yılında Danıştay Onüçüncü Dairesinde açılan davadır. Başvurucular bu davaya karar düzeltme aşamasında Y.P.ye ait 1.000 lot banka hissesini 20/8/2009 tarihli temlikname ile 1.000 TL bedelle alarak dâhil olmuşlardır. Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu 1/10/2012 tarihli kararıyla başvurucuları taraf olarak kabul etmiş ancak karar düzeltme talebini oybirliği ile reddetmiştir.

31. Bu durumda başvurucuların yaptıkları bireysel başvurunun mülkiyet hakkı yönünden daha önce idari davaya konu edilen 1.000 lot banka hissesi ile sınırlı olarak incelenmesi gerekir.

32. Başvurucuların Bankaya el koyma kararı verilmekle birlikte mal varlıklarına ihtiyati tedbir konulduğu, yurt dışına çıkışlarının yasaklandığı, geleceğe yönelik banka kurma haklarının ellerinden alındığı yönündeki şikâyetleri ise somut başvuruya konu davada dava konusu edilmediğinden bu şikâyetler yönünden başvuru yollarının tüketildiği söylenemez, o nedenle anılan şikâyetler bu başvuruda incelenmeyecektir.

33. Başvurucular, ayrıca 4389 sayılı mülga Kanun'un 14. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (c) bendinde yer alan "değerleme esasları" net olarak ortaya konulmadan Bankanın TMSF'ye devredildiğini, ayrıca Bankanın devrine dayanak olan 4389 sayılı mülga Kanun'un 14. maddesinin(5) numaralı fıkrasına göre "devredilen bankanın devir tarihi itibarıyla düzenlenecek bilançosunun esas alınması" gerekirken bunun ortaya konulmadığını, bu hususların Danıştay kararında incelenmediğini belirterek gerekçeli karar haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

34. Başvuruya konu somut dava dosyası incelendiğinde, Bankanın 1.000 lot hisse senedinin sahibi olan Y.P. tarafından 2005 yılında Danıştaya sunulan dava dilekçesinde ve davanın reddi üzerine 17/4/2006 tarihinde Danıştay İdari Dava Daireleri Kuruluna sunulan temyiz dilekçesinde değerleme esaslarına ait bir iddianın ileri sürülmediği, ancak 15/9/2008 tarihli Y.P.'ye ait karar düzeltme istemini içeren dilekçenin 10. Sayfası ile 11/09/2008 tarihli Toprak Kağıt A.Ş.'ye ait karar düzeltme ve müdahale istemini içeren dilekçenin 13. sayfasında bahse konu iddiaya yer verildiği görülmüş olup, karar düzeltme başvurularını karara bağlayan Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 1/10/2012 tarih kararıyla, karar düzeltme istemlerinin 2577 sayılı Kanun'un 54. maddesinde yazılı nedenlerden olmadığı gerekçesiyle reddine karar verilmiştir.

35. Başvurucuların değerleme esaslarına ilişkin iddialarının, zamanında ve usulüne uygun biçimde ileri sürülmemesi nedeniyle ilk derece mahkemesi olarak davaya bakan Danıştay Onüçüncü Dairesince ve temyiz aşamasında Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca incelenmediği, karar düzeltme taleplerinin ise 2577 sayılı Kanun'un 54. maddesinde yazılı nedenlerden olamadığı gerekçesiyle reddedildiği anlaşılmaktadır.

36. Bu durumda başvurucuların gerekçeli karar haklarının ihlaline sebep olarak gösterdikleri değerleme esaslarına ilişkin iddialarını yetkili bir mahkeme önünde esastan inceletemedikleri anlaşıldığından somut başvuruda bu iddia yönünden başvuru yollarının usulüne uygun olarak tüketildiğinin kabul edilmesi mümkün değildir. Bu nedenle gerekçeli karar hakkına yönelik iddialar bu başvuruda incelenmeyecektir.

37. Başvurucular eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürseler de Anayasa'nın 10. maddesinde yer alan hangi nedene istinaden kendilerine farklı muamelede bulunulduğunu izah etmemektedirler. Başvurucular bu kapsamda temel olarak farklı bir davada başka bir bankaya el konulma işleminin iptal edildiğini dile getirerek benzer nitelikte olduğunu iddia

ettikleri kendi Bankalarına el konulması işleminin iptal edilmemesinden şikâyet etmekte olup, bu husus mülkiyet hakkı yönünden inceleneceğinden ayrıca eşitlik ilkesi yönünden inceleme yapılmayacaktır.

38. Başvuruculaların Bankanın TMSF'ye devredilmesi ve devamındaki işlemlere ilişkin iddiaları mülkiyet hakkı kapsamında incelenmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

39. 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

40. Başvurucular, Bankanın 4389 sayılı mülga Kanun'un 14. maddesinin (3) numaralı fıkrasında öngörülen "değerleme esasları" belirlenmeden BDDK tarafından TMSF'ye devredildiğini, Bankanın devrine esas alınan bilançonun sonuç açıklama bilançosu olduğunu, oysa gerçek mal varlığı bilançosunun esas alınması gerektiğini, bu bilanço esas alınsaydı varlıklarının borçlarını karşıladığının görüleceğini ve Bankaya el konulmayacağını, aynı zamanda müdahalenin IMF dayatması ile yapıldığına dair somut veriler bulunduğunu, dolayısıyla kamu yararı amacıyla yapılmadığını, Bankanın TMSF'ye devrinden daha hafif müdahalelerle alınacak önlemler varken ve varlıkları yükümlülüklerini karşılamaya yeterken yapılan müdahalenin ölçülü olmadığını, benzer durumda olan Demirbank'ın TMSF'ye devri işleminin Danıştay tarafından iptal edildiğini belirterek mülkiyet haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

a. Mülkiyetin Varlığı, Müdahale ve Mağdur Statüsü

41. 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."

42. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (Sözleşme) Ek (1) No.lu Protokol'ün "Mülkiyetin korunması" kenar başlıklı 1. maddesi şöyledir:

"Her gerçek ve tüzel kişinin mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır. Bir kimse, ancak kamu yararı sebebiyle ve yasada öngörülen koşullara ve uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olarak mal ve mülkünden yoksun bırakılabilir.

Yukarıdaki hükümler, devletlerin, mülkiyetin kamu yararına uygun olarak kullanılmasını düzenlemek veya vergilerin ya da başka katkıların veya para cezalarının ödenmesini sağlamak için gerekli gördükleri yasaları uygulama konusunda sahip oldukları hakka halel getirmez."

43. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ve 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası hükümlerine göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Sözleşme ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

44. Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanında yer alan mülkiyet hakkı, mevcut mal, mülk ve varlıkları koruyan bir güvencedir. Bir kişinin hâlihazırda sahibi olmadığı bir mülkün, mülkiyetini kazanma hakkı, kişinin bu konudaki menfaati ne kadar güçlü olursa olsun Anayasa ve Sözleşmeyle korunan mülkiyet kavramı içerisinde değildir. Bu hususun istisnası olarak belli durumlarda, bir "ekonomik değer" veya icrası mümkün bir "alacak" iddiasını elde etmeye yönelik "meşru bir beklenti", Anayasa'nın ve Sözleşme'nin ortak koruma alanında yer alan mülkiyet hakkı güvencesinden yararlanabilir (Bkz., Kemal Yeler ve Ali Arslan Çelebi, B. No: 2012/636, 15/4/2014, § 36-37). Alacak hakkı mülkiyet hakkı kapsamında kişilerin temel haklarındandır (AYM, E.2008/58, K.2011/37, 10/2/2011).

45. TMSF'ye devrinden önce Bankanın devir tarihine kadar yaygın şube ağı, binlerce personeli ve 45,5 milyon TL nominal sermaye ile bankacılık sektöründe faaliyet gösterdiği konusunda herhangi bir ihtilaf bulunmamaktadır. Banka, taşınır ve taşınmaz mallarının yanında belirli bir müşteri çevresine sahip olup, banka kurma ve işletme lisansına da sahip bulunmaktaydı. Bütün bu varlıklar Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanında yer alan mülkiyet hakkı kapsamında "mal ve mülk" kavramı içinde değerlendirilmesi gereken aktif varlıklardır (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Buzescu/Romanya, B. No: 61302/00, 4/5/2005, § 81; Van Marle ve diğerleri/Hollanda, 26/6/1986, § 41; Capital Bank AD/Bulgaristan, B. No: 49429/99, 24/2/2006, § 130, Megadat.com SRL/Moldova, B. No: 21151/04, §§ 62, 63; Bimer S. A./Moldova, B. No: 15084/03, 10/7/2007, § 49; Tre Traktörer AB/İsveç, B. No: 10873/84, 7/7/1989, §§ 53-55).

46. Başvurucular, mülkiyet hakkı kapsamında mal ve mülk kavramlarına dâhil olduğunda şüphe bulunmayan Bankanın hisse sahipleridir. Sermaye şirketlerinin ortaklarına sermaye paylarını belgelendirmek amacıyla verdikleri kıymetli evrak olan hisse senedi, ihraç edildiği şirketin senet üzerinde gösterilen oranda/payda türüne göre değişen biçimlerde mülkiyet haklarını sahibine/elinde tutana sağladığından Anayasa'nın 35. maddesi kapsamında mülk olduğuna kuşku bulunmamaktadır.

47. Öte yandan Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü ve 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkraları uyarınca, Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Sözleşme ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından ihlal edildiğini düşünen, medeni haklara sahip gerçek ve özel hukuk tüzel kişilerine Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru açısından dava ehliyeti tanınmıştır. 6216 sayılı Kanun'un 46. maddesinin (1) numaralı fıkrasında ise bireysel başvurunun ancak ihlale yol açtığı ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkı doğrudan etkilenenler tarafından yapılabileceği düzenlenmiştir.

48. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuru hakkına sahip olanlar" başlıklı 46. maddesinde kimlerin bireysel başvuru yapabileceği sayılmış olup, anılan maddenin (1) numaralı fıkrasına göre; bir kişinin Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmesi için üç temel ön koşulun birlikte bulunması gerekmektedir. Bu 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 gerekir (Onur Doğanay, B. No: 2013/1977, 9/1/2014, § 42).

49. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) "mağdur" kavramını özerk bir biçimde ve bir menfaate veya fiil ehliyetine ilişkin kavramlar gibi iç hukuk kavramlarından bağımsız olarak yorumlamakta (Sanles Sanles/İspanya, B. No: 48335/99, 26/10/2000) ancak başvuranın

yerel yargılamalara taraf olup olmadığını gözönünde bulundurmaktadır (Micallef/Malta [BD], B. No: 17056/06, 15/10/2009)

50. Başvuruculaın Danıştayda dava konusu edilmiş 1.000 lot banka hisseleri bulunduğu ve bu sebeple Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 1/10/2012 tarihli kararıyla taraf olarak kabul edildikleri anlaşıldığından başvuruculaın somut davada 1.000 lot banka hisse senediyle sınırlı olarak mülkiyet hakları bulunmaktadır. Dolayısıyla başvurucular, TMSF'ye devredilmeden önce Bankanın hâkim ortakları olmakla birlikte somut başvuru açısından başvuruculaın Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) ortak koruma alanında yer alan mülkiyet hakkı kapsamında 1.000 lot banka hisse senediyle sınırlı olarak korunmaya değer bir menfaatlerinin bulunduğu anlaşılmaktadır.

51. BDDK'nın 11/12/2000 tarihli kararıyla yakın izlemeye alınan Bankanın, BDDK'nın 30/11/2001 tarihli kararıyla temettü hariç ortaklık hakları ile yönetim ve denetimi TMSF'ye devredilmiş ve TMSF'nin 26/3/2002 tarihli kararlarına istinaden Banka Bayındırbank çatısı altında birleştirilerek bankacılık lisansı 30/9/2002 itibarıyla kaldırılmıştır. Tüm bu işlemlerin Bankanın eski hâkim ortakları olan başvuruculaın sahibi oldukları hisselerin sağladığı mülkiyet haklarını etkilediği ve nihai olarak hisselerinin tamamen değerini yitirdiği anlaşıldığından başvuruculaın mülkiyet hakkına müdahalenin bulunduğu açıktır.

b. Müdahalenin Niteliği

52. 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 ve tasarruf etme, onun ürünlerinden yararlanma olanağı veren bir haktır. Anayasa'ya göre bu hakka ancak kamu yararı nedeniyle ve kanunla sınırlama getirilebilir. Anayasa'nın 35. maddesinde mülkiyet hakkının mutlak bir hak olmadığı ve kamu yararı amacıyla sınırlandırılabileceği belirtilmiştir (Mehmet Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, 19/12/2013, §§ 28, 32).

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

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

55. AİHM'e göre ikinci ve üçüncü kurallar, mülkiyetten barışçıl yararlanma ilkesi şeklinde ifade edilen birinci kuralın özel görünüm şekilleridir ve bu nedenle genel nitelikli birinci

kuralın ışığı altında anlaşılmaları gerekmektedir (James ve diğerleri/Birleşik Krallık [GK], B. No: 8793/79, 21/2/1986, § 37).

56. Anayasa'nın 167. maddesinin ilk fıkrasında "Devlet, para, kredi, sermaye, mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı ve düzenli işlemelerini sağlayıcı ve geliştirici tedbirleri alır; piyasalarda fiili veya anlaşma sonucu doğacak tekelleşme ve kartelleşmeyi önler." denmektedir. 4389 sayılı mülga Kanun'un 1. maddesinde amaç "Bu Kanunun amacı, tasarruf sahiplerinin hak ve menfaatlerini korumak, mali piyasalarda güven ve istikrarı ve ekonomik kalkınmanın gereklerini de dikkate alarak kredi sisteminin etkin bir şekilde çalışmasını sağlamak üzere bankaların kuruluş, yönetim, çalışma, devir, birleşme, tasfiye ve denetlenmelerine ilişkin esasları düzenlemektir." şeklinde ifade edilmiştir.

57. 4389 sayılı mülga Kanun, 5411 sayılı Kanun ile birçok kanun bu amacı gerçekleştirmek için kamu kurumları (BDDK, TMSF ve SPK gibi) ihdas ederek mali piyasalarının güven ve istikrarını sağlamak ve tasarruf sahiplerinin haklarını korumak görevini bu kurumlar vasıtasıyla devlete yüklemiş ve bu amaçla mevduat sigortası gibi sistemler kabul edilmiştir.

58. Somut başvuru konusu olayda BDDK'nın 30/11/2001 tarihli kararıyla temettü hariç ortaklık hakları ile yönetim ve denetimi TMSF'ye devredilen Banka, TMSF'nin 26/3/2002 tarihli kararlarına istinaden Bayındırbank çatısı altında başka bankalarla birleştirilmiş; Bankanın bankacılık lisansı 30/9/2002 itibarıyla kaldırılmıştır. Bu işlemler sonucu Bankanın varlığına son verilerek daha sonraki işlemlerle varlık, borç ve alacaklarının tasfiyesi sağlanmıştır.

59. Başvurucular yukarıda anlatılan süreç sonunda mülklerinden mahrum kalmış olmakla birlikte Bankanın varlıkları kamu yararı amacıyla kamulaştırılmamış veya Banka devletleştirilerek devlet bankası hâline getirilmemiştir. 30/11/2001 tarihli TMSF'ye devir işleminin, BDDK'ya verilen düzenleme ve denetleme yetkileri kapsamında Anayasa'nın 167. ve 4389 sayılı mülga Kanun'un 1. maddesinde hedeflenen bankacılık sektörünün güven ve istikrar ile kredi sisteminin etkin bir şekilde çalışmasını sağlamak ve tasarruf sahiplerinin hak ve menfaatlerini korumak amacıyla yapıldığı açıktır. Nitekim 30/11/2001 tarihli BDDK kararında bu amaçlar ifade edilmiştir. Bu durumda yapılan müdahaleyi devletin mülkiyetin kullanımının kontrolü ya da mülkiyeti düzenleme yetkisi kapsamında incelemek gerekmektedir.

60. Bu aşamada başvurucunun mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin kanuniliği, meşru amacı ve ölçülülüğünün incelenmesi gerekmektedir.

c. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

i. Kanunilik

61. 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.

62. Anayasa'nın 35. ve 13. maddelerinde mülkiyet hakkına getirilecek sınırlamaların kamu yararı amacıyla ve kanunla yapılması gerektiği hüküm altına alınmaktadır. AİHM, yasada öngörülen koşulları, bir diğer ifadeyle hukukiliği geniş yorumlayarak istikrar kazanmış yargı kararlarına dayanan içtihat yoluyla geliştirilmiş ilkelerin de hukukilik şartını karşılayabildiğini kabul ederken (Malonei/Birleşik Krallık, B. No: 8691/79, 2/8/1984, §§ 66-68) Anayasa, tüm sınırlandırmaların mutlak manada kanunla yapılacağını öngörerek

Sözleşme'den daha geniş bir koruma sağlamaktadır (Mehmet Akdoğan ve diğerleri, § 31).

63. Kanunun varlığı kadar kanun metninin ve uygulamasının da bireylerin davranışlarının sonucunu önceden öngörebilecekleri kadar hukuki belirlilik taşıması gerekir. Bir diğer ifadeyle kanunun kalitesi de kanunilik koşulunun sağlanıp sağlanmadığının tespitinde önem arz etmektedir (Necmiye Çiftçi ve diğerleri, § 56).

64. Hukuki güvenlik ile belirlilik ilkeleri, hukuk devletinin ön koşullarındandır. Kişilerin hukuki güvenliğini sağlamayı amaçlayan hukuki güvenlik ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. Belirlilik ilkesi ise yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olmasını, ayrıca kamu otoritelerinin keyfî uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesini ifade etmektedir. Bu bakımdan kanunun metni, bireylerin gerektiğinde hukuki yardım almak suretiyle hangi somut eylem ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını belli bir açıklık ve kesinlikte öngörebilmelerine imkân verecek düzeyde kaleme alınmış olmalıdır. Dolayısıyla uygulanması öncesinde kanunun muhtemel etki ve sonuçlarının yeterli derecede öngörülebilir olması gereklidir (AYM, E.2013/39, K.2013/65, 22/5/2013).

65. Başvurucular, müdahaleye dayanak olan 4389 sayılı mülga Kanun'un 14. maddesinin (3) numaralı fıkrasının bankaların zararlarının öz kaynaklarını aşması hâlinin BDDK tarafından belirlenecek "değerleme esaslarına" uygun olmasını öngördüğünü, ancak yasa hükmü gereği BDDK tarafından belirlenmesi gereken söz konusu değerleme esasları net olarak ortaya konulmadan Bankanın TMSF'ye devredildiğini, Demirbank kararında bu Bankanın TMSF'ye devrini kanuna açıkça aykırı bulduğunu, yine Bankanın TMSF'ye devrine dayanak olan 4389 sayılı mülga Kanun'un 14. maddesinin (5) numaralı fıkrasına göre "devredilen bankanın devir tarihi itibarıyla düzenlenecek bilançosunun esas alınması" gerekirken Bankanın gerçek mal varlığını oluşturan kalemlerin, bilanço günündeki gerçek değerleri üzerinden hesap edilip oluşturulacak bir bilançonun (gerçek mal varlığı bilançosu) ortaya konulmadığını, konulsa idi varlıklarının borçlarını karşıladığının görüleceğini, sonuç olarak mülkiyetlerine yapılan müdahalenin kanunilik kriterini taşımadığını ileri sürmüşlerdir.

66. Öncelikle benzer konularda aynı derecedeki yargı mercileri arasında somut olayın özelliklerinden kaynaklanan içtihat farklılıkları tek başına hak ihlali niteliğinde kabul edilemeyeceği gibi derece mahkemeleri veya temyiz mercilerinin, uyuşmazlıklara ilişkin olarak, tarafların talepleri ve delilleri arasındaki yorum farklılıkları da tek başına hak ihlali niteliğinde kabul edilemez (Miraş Mümessillik İnş. Taah. Reklam. Paz. Yay. San. Tic. A.Ş., B. No: 2012/1056, 16/4/2013, § 36).

67. Demirbank T.A.Ş. ile Toprakbank A.Ş. birbirlerinden farklı tüzelkişilikler olup BDDK kararıyla TMSF'ye devirlerine ilişkin süreç de farklı tarihlerde ve farklı şekilde gerçekleştirilmiştir. Devir işleminin iptali istemiyle açılan davalardaki yargılama süreçleri de birbirlerinden farklıdır. Bu nedenle, somut durumların birbirlerinden farklı olduğu iki olayda mahkemelerin aynı şekilde karar vermemesi tek başına hak ihlali olarak değerlendirilemez.

68. Somut olay bakımından başvuruculara mülkiyet haklarına BDDK'nın 30/11/2001 tarihli ve 538 sayılı kararıyla müdahale edildiği açıktır. Müdahale kararında müdahalenin dayanağı 4389 sayılı mülga Kanun'un 14. maddesinin (3) ve (4) numaralı fıkralarına atıf yapılmıştır.

Bahsedilen maddenin (3) numaralı fıkrası Bankanın (2) numaralı fıkraya göre kendisinden istenen tedbirleri almaması veya almış olsa bile mali bünyesinin güçlendirilmesine imkân bulunmaması halinde müdahale imkânı vermektedir.

69. Başvuruculaların emsal olarak gösterdiği Demirbank davasında Danıştay Onuncu Dairesi idari işlemi hukuka uygun bulmuş ancak Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu, 3/6/2003 tarihli ve 2003/782, K.2003/960 sayılı kararıyla ve oyçokluğuyla devirden önce bankalar yeminli murakıplarınca düzenlenen raporda iyileştirme için devlet kâğıtlarının takas yoluyla Banka portföyünden çıkarılması önerildiği hâlde takas işleminin gerçekleştirilmediği, devir işleminden sonra ise tüm bankalar için gönüllü takas uygulamasına gidilerek bankaların rahatlatıldığı, Devlet Denetleme Kurulu raporu ve mali bünye raporlarında takas işlemi gerçekleştirilmiş olsa idi Bankanın kâr ve likidite sorunu yaşamayacağının belirtildiği, ayrıca Bankanın riskli kredilerinin toplam kredilere göre çok fazla olmadığı, aktif kalitesinin yüksek olduğu, 4389 sayılı mülga Kanun'un 14. maddesinin (2) numaralı fıkrası kapsamına alınarak Bankanın likidite dengesini sağlayacak seçenekler araştırılmadan verilen devir kararında hukuka uyarlık olmadığına karar verilmiştir.

70. Başvuru konusu olaydaki Bankanın TMSF'ye devir nedenleri ise BDDK'nın 30/11/2001 tarihli kararında 4389 sayılı mülga Kanun'un 14. maddesinin (3) ve (4) numaralı fıkraları olarak gösterilmiştir. TMSF tarafından hazırlanan çalışmada (TMSF Raf temizliği çalışması, 25 Bankaya ne oldu?, Toprakbank, www.tmsf.org.tr) Bankaya el konmasının temel sebepleri, Banka kaynaklarının büyük ölçüde Toprak Grubu firmalarına uzun vadeli kredi olarak kullandırılması (yaklaşık 678 milyon TL), Bankanın yabancı depolarındaki kaynaklarının (Toprakbank Offshore) yine Grup firmalarına kredi olarak kullandırılması ile 1998 ve 1999 yıllarında Banka kârı olmadığı hâlde kârın fazla gösterilerek (yaklaşık 25 milyon ve 60 milyon TL) ortaklara kâr payı dağıtılması olarak gösterilmiştir.

71. BDDK Hukuk İşleri Daire Başkanlığının 31/12/2015 tarihli yazısında Bankanın 11/12/2000 tarihli kararla yakın izlemeye alınmasından sonra Bankaya muhtelif tarihlerde BDDK tarafından yazılan yazılarda hâkim ortaklara yeni kredi kullandırılmaması, Toprak Grubu şirketlerine verilen kredilerin teminatlandırılması ve tahsil edilerek tasfiye edilmesi, sermayenin arttırılması, Toprak Off-Shore depolarının kapatılması, kaydi nitelikteki işlemlere son verilmesi, kâr dağıtımı yapılmaması talimatlarının verildiği, ayrıca 18/4/2001 tarihli yazı ile Bankadan Kasım 2000 ve Şubat 2001 krizleri sonrasında mali bünyesinin daha fazla bozulması nedeniyle alacağı tedbirler konusunda gerçekçi ve uygulanabilir bir plan sunmasının istendiği ancak yetersiz bir plan sunulduğu veya istenilen şekilde bir plan sunulmadığı, 9/7/2001 tarihinde Bankaya BDDK tarafından bir yönetim kurulu üyesi atandığı ve bu şahıs tarafından imzalanmayan kararların icra edilmemesi talimatının verildiği, 19/7/2001 tarihli yazı ile Bankadan aktif ve pasif yapısındaki vade uyumsuzluğunu gidermesi, gelir gider dengesini sağlaması ve öz kaynaklarını güçlendirmesinin istendiği ancak bir yıllık yakın izleme döneminde yeterli gelişmenin sağlanamadığı, Bankanın TMSF'ye devredildiği 30/11/2001 tarihli mali tablolar üzerinden yapılan incelemeler sonucu hazırlanan 11/3/2002 tarihli yeminli mali murakıp raporlarında özetle Bankanın büyük çoğunluğu Toprak Grubu şirketlere verilen ve ödenmeyen kredilerden kaynaklanan 1.306 milyon TL zararının bulunduğu, öz kaynaklarının (-) 1.222 milyon TL olduğu, Bankanın yönetim ve denetimini doğrudan veya dolaylı olarak elinde bulunduran ortakların Banka kaynaklarını Bankayı tehlikeye düşürecek şekilde kendi lehlerine kullandıkları, bu şekilde Bankayı zarara soktukları, bunun sonucunda Bankanın mali bünyesinin iyileştirilemeyecek şekilde zayıflatıldığı yönünde tespitler yapıldığı ifade edilmiştir.

72. Bu durumda Bankaya el konmasının 4389 sayılı mülga Kanun'un 14. maddesinin (3) numaralı fıkrası yanında temel sebebinin Banka kaynaklarının hâkim ortaklara kullandırılmasına ilişkin aynı maddesinin (4) numaralı fıkrası olduğu görülmektedir. Bu fıkraya ilişkin tespitlerin yapılması için değerleme esasları gibi hususun belirlenmesinin zorunlu olmadığı, kredi miktarı ve kredi borçlusunun tespiti ile mevcut durumun kolaylıkla ortaya konulabildiği anlaşılmaktadır.

73. Başvurucular 4389 sayılı mülga Kanun'un 14. maddesinin (5) numaralı fıkrasına göre "devredilen bankanın devir tarihi itibarıyla düzenlenecek bilançosunun esas alınması" gerektiğini, bunun da gerçek mal varlığı bilançosu olması gerektiğini ileri sürmektedirler. Somut başvuruya konu olayda TMSF tarafından devir tarihi olan 30/11/2001 tarihi itibarıyla devir bilançosu hazırlanmış ve Bankanın zararının 1.306 milyon TL olduğu tespit edilmiştir. BDDK'nın 30/11/2001 tarihli kararında Bankaya el konulmasının esas nedeninin Grup firmalarına yoğun biçimde kredi kullandırılması olduğu ve bahsedilen TMSF çalışmasında meydana gelen zararın Grup firmalarına kullandırılan kredilerin geri ödenmemesinden kaynaklandığı tespit edilmiştir. Başvurucunun iddia ettiği gibi Bankaya ait gayrimenkuller bilançoda görünen değerinden daha yüksek değerlere sahip olsa dahi 1.306 milyon TL zararın nasıl karşılayacağının ortaya konulmadığı anlaşılmaktadır. Bu çerçevede Banka zararının tahsili amacıyla TMSF tarafından yapılan çalışmaların yıllarca sürdüğü ve başvuruculara Grup kredilerinden kaynaklanan borçlarını kabul ettikleri, başvuruculara 453 milyon USD miktarlı borcu kabul ederek TMSF ile protokol imzaladıkları ve Bankadan Grup firmaları adına aldıkları krediler kaynaklı borçlarını uzun vadede geri ödeyebildikleri görülmektedir.

74. Ayrıca 4389 sayılı mülga Kanun'un 14. maddesinin (2) numaralı fıkrasına istinaden BDDK'nın 11/12/2000 tarihli kararıyla Banka yakın izlemeye alınarak gerekli tedbirlerin alınması istenmiş ancak yaklaşık bir yıl boyunca Bankanın durumunu düzeltecek tedbirlerin alınmadığı ve aksine Bankanın mali durumunun ve zararının arttığı, bunun da Bankanın devri öncesi kendisi tarafından kabul edilen bilançolardan görüldüğü anlaşılmaktadır. Bahsedilen hususlar Danıştay Onüçüncü Dairesi ve Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu tarafından incelenmiş ve Bankanın TMSF'ye devrine ilişkin BDDK kararının hukuka uygun olduğu yönünde karar verilmiştir.

75. Bahsedilen açık düzenlemeler, Resmî Gazete'de ve ilgili kurumların internet sitelerinde yayımlanmış olup yayımlandıkları tarihte ulaşılabilir ve anlaşılabilir niteliktedir. Bu durumda müdahaleye konu işlemin kanuni dayanağının anlaşılabilir ve muhtemel sonuçlarının öngörülebilir olduğu, sonuç olarak müdahaleye konu işlemin kanuni dayanağının bulunduğu sonucuna ulaşılmıştır.

76. Bu aşamada müdahalenin kamu yararı meşru amacının bulunup bulunmadığının incelemesine geçilecektir.

ii. Meşru Amaç

77. Kamu yararı kavramı, genel bir ifadeyle özel veya bireysel çıkarlardan ayrı ve bunlara üstün olan toplumsal yararı ifade etmektedir. Bütün kamusal işlemler, nihai olarak kamu yararını gerçekleştirmek hedefine yönelmek durumundadır. Kamu yararı doğası gereği geniş bir kavramdır. Yasama ve yürütme organları toplumun ihtiyaçlarını dikkate alarak neyin kamu yararına olduğunu belirlemede geniş bir takdir yetkisine sahiptir. Kamu yararı konusunda bir uyuşmazlığın çıkması hâlinde ise uzmanlaşmış ilk derece ve temyiz yargılaması yapan mahkemelerin uyuşmazlığı çözmek konusunda daha iyi konumda

oldukları açıktır. Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru incelemesinde açıkça temelden yoksun veya 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, 35, 36).

78. Kamu yararı doğası gereği geniş bir kavramdır. Neyin toplumun genel çıkarına olduğu konusunda da çok farklı görüşlerin ortaya çıkması kaçınılmazdır. Neyin kamu yararına olduğu, yasama ve yürütme organlarının siyasi, ekonomik ve sosyal tercihlerine göre farklılaşabileceği gibi değişen ekonomik, sosyal ve siyasi koşullar kamu yararı amacı ile yapılan bir iş ya da hizmetin değiştirilmesini gerektirebilir (Habibe Kalender ve diğerleri, B. No: 2013/3845, 1/12/2015, § 33).

79. Başvurucular müdahalenin kamu yararı amacı ile değil IMF'nin dayatması ile yapıldığına dair somut veriler (IMF yöneticilerinin BDDK yöneticilerine yazdıkları e-postalar) olduğunu ileri sürmüşlerdir.

80. Öncelikle başvurucuların IMF yöneticilerinin BDDK yöneticilerine yazdıkları e-postalar ile ilgili ileri sürdükleri iddialarının bireysel başvuru öncesinde bir davaya konu olduğuna dair bir belge sunulmamıştır. Tamamen spekülatif nitelikteki bu iddiaların incelemede göz önüne alınması mümkün değildir.

81. Başvuruya konu BDDK'nın 30/11/2001 tarihli kararında alınması istenen tedbirleri almayan, kaynaklarını Bankanın emin bir şekilde çalışmasını tehlikeye düşürecek şekilde Grup firmalarına aktaran, zararı özkaynaklarını aşarak sirayet eden ve mali bünyesindeki zafiyet nedeniyle bu haliyle faaliyetlerini sürdürmesi hâlinde mevduat sahiplerinin haklarını ve mali sistemin güven ve istikrarını tehlikeye düşüren Bankanın TMSF'ye devrine karar verilmiştir. Kararda geçen mevduat sahiplerinin hakları ile mali sistemin güven ve istikrarını sağlama hedefinin kamu yararına yönelik olduğu açıktır. Bahsedilen kamu yararı amacı, devletin belli şartlar dâhilinde piyasa ekonomisine müdahale edebileceğini düzenleyen Anayasa'nın 48. ve 167. maddelerinde geçen özel teşebbüslerin millî ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun çalışmasını ve para, kredi, sermaye, mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı ve düzenli işlemesini sağlama amaçlarıyla da uyumludur.

82. Bu aşamada kamu yararı amacına yönelik olduğu anlaşılan müdahalelerin ölçülülüğünün incelenmesi gerekmektedir.

iii. Ölçülülük

83. 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."

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

85. 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 (Mehmet Akdoğan ve diğerleri, § 38).

86. AİHM de mülkiyet hakkına yapılan bir müdahalenin Sözleşme’ye uygunluğunu denetlerken yapılan müdahalenin kamu yararını ya da genel yararı amaçlamasının yanı sıra toplumun genel yararı ile birey haklarının korunması arasında adil bir dengenin de gözetilmesi gerektiğini vurgulamaktadır. Bu çerçevede bireylerin, mülklerinin değeriyle orantılı makul bir bedel ödenmeden mülklerinden mahrum edilmeleri hâlinde yapılan müdahalenin ölçülü olmadığına hükmetmektedir. Bununla beraber Sözleşme ile korunan mülkiyet hakkı her durumda tam bedelin ödenmesini güvence altına almamaktadır. Ekonomik reform ya da sosyal adaleti gerçekleştirmek gibi geniş çaplı tedbirleri uygulamaya yönelik istisnai durumlarda meşru kamu yararı amacıyla yoksun bırakılan mülkiyetin piyasa değerinin altında ödeme yapılmasını ölçülülük ilkesine aykırı bulmayabilmektedir (Sporrong ve Lönnroth/İsveç, B. No: 7151/75; 72/52/75, 23/9/1982, § 69; James ve diğerleri/Birleşik Krallık, B. No: 8793/79, 21/2/1986, § 54; Papachelas/Yunanistan, B. No: 31423/96, 25/3/1999, § 48; Lithgow ve diğerleri/Birleşik Krallık, B. No: 9006/80, 9262/81, 9263/81, 9265/81; 9266/81; 9313/81; 9405/81, 8/7/1986 § 120, 121).

87. Anayasa’da ve Sözleşme’de yer alan ve yukarıda yer verilen üçüncü kurallar devlete mülkiyetin kullanımını veya mülkiyetten yararlanma hakkını kontrol etme ve bu konuda düzenleme yetkisi vermektedir. Mülkiyeti sınırlamaya göre daha geniş takdir yetkisi veren düzenleme yetkisinin kullanımında da yasallık, meşruluk ve ölçülülük ilkelerinin gereklerinin karşılanması kural olarak aranmaktadır (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Depalle/Fransa [BD], B. No: 34044/02, 29/3/2010, § 83, 84). Buna göre mülkiyet hakkının düzenlenmesi yetkisi de kamu yararı amacıyla ve kanunla kullanılmalıdır. Bunun yanında ölçülülük ilkesi gereği mülkiyetten yoksun bırakmada aranan tazminat ödeme yükümlülüğü, davanın koşullarına göre düzenleme yetkisinin kullanıldığı durumlarda gerekmeyebilmektedir (Depalle/Fransa, § 91).

88. Başvurucular, Bankaya el konulduğu dönemin hemen sonrasında yayımlanan istatistiklere göre Bankanın kârının, oldukça yüksek olduğunu, ayrıca Bankaya el koyma kararı verilmekle birlikte mal varlıklarına ihtiyati tedbir konduğunu, yurt dışına çıkışlarının yasaklandığını, geleceğe yönelik banka kurma haklarının ellerinden alındığını ifade ederek bu nedenlerle mülkiyetlerine yapılan müdahalenin orantısız olduğunu ileri sürmüşlerdir.

89. Başvuruculaların emsal gösterdikleri Demirbank davasında Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 3/6/2003 tarihli kararında geçen ve daha hafif önlem olan devlet kâğıtlarının takas yoluyla Banka portföyünden çıkarılması önerisi Demirbank davasına özgü daha hafif bir müdahale biçimi olup bahsedilen kararda belirtildiği gibi Demirbank’ın portföyünde fazla miktarda DİBS bulunması ve ekonomik kriz sebebiyle likidite sıkışıklığı yaşamasından kaynaklanan sorunun takas yöntemi gibi bir uygulama denenmeden el konulma işlemi hukuka aykırı bulunmuştur.

90. Başvuru evrakı ekinde sunulan belgelerden Bankanın 11/12/2000 tarihinde 4389 sayılı mülga Kanun’un 14. maddesi kapsamında BDDK tarafından yakın izlemeye alındığı ve

bankadan bir dizi tedbir alınmasının istenildiği, ancak gelişme sağlanamaması ve aksine Bankanın mali durumunun ve zararının artması üzerine BDDK'nın 30/11/2001 tarihli kararı ile İdari Dava Daireleri Kurulu, 26/6/2008 tarihli kararlarında da Bankanın yakın izlemeye alınırken kendisinden istenen tedbirlerin yerine getirilmemesi ve mali durumunun mudilerin haklarını ve mali piyasadaki güven ve istikrarı tehlikeye sokacak hale gelmesi nedenleriyle TMSF'ye devredildiği ifade edilmiştir. Bu durumda başvuruculların ileri sürdükleri daha hafif önlemlerin uygulanması gerektiği iddiasının yerinde olmadığı zira daha hafif bir önlem uygulandığı halde Bankanın mali durumunun iyileşmediği, bilakis daha kötü duruma geldiği anlaşılmaktadır.

91. Somut başvuruya konu davada Banka için öngörülen daha hafif müdahale 11/12/2000 tarihli yakın izleme kararı ile denenmiş ve Bankadan sermaye arttırması, Grup şirketlerine kullandırılan kredilerin geri ödenmesi, acilen bankaya nakit girişinin temin edilmesi, organizasyon yapısının etkin ve verimli hâle getirilmesi, Toprak Off-Shore'un faaliyetlerine son verilerek hesaplarının Bankaya aktarılması istenmiştir. Ayrıca BDDK tarafından Bankadan stratejik ortak veya Grup firmalarının satışı ile kaynak bulunması, Grup kredilerinin nakit tahsilâtla tasfiyesi ya da maddi teminatla teminatlandırılması gibi önerilerde de bulunuluştur.

92. Başvurucular Bankanın karlı olduğunu iddia etseler de Bankaya el konmadan önceki dönemde hazırlanan 30/9/2001 tarihli finansal tablolarında zararı 123 milyon TL, öz kaynak ise (-) 38 milyon TL olarak gösterilmiştir. Devir sonrasında gerçek mali yapının ortaya çıkarılması amacıyla yapılan hazırlanan murakıp raporlarında ise Bankanın devir tarihindeki gerçek zararının 1.306 milyon TL olduğu ve bunun temel sebebinin Grup firmalarına kullandırılan kredilerin geri ödenmemesi (678 milyon anapara ve 108 milyon reeskont) olduğu, Bankanın öz kaynaklarının (-) 1.222 milyon TL olduğu tespit edilmiştir.

93. TMSF'nin 11/12/2015 tarihli yazısında devir tarihi itibarıyla Toprak Grubunun Bankaya olan borçlarının 792 milyon TL (yaklaşık 534 milyon USD) olduğu, devir sonrasında Toprak Grubu ile yapılan protokollerle yapılan indirimler ve üçüncü şahıslara ödemeler düşüldükten sonra 395 milyon USD kadar tahsilat yapıldığı, buna karşılık Bankanın mevduat ve diğer yükümlülükleri ile zararının karşılanması amacıyla Bankaya TMSF tarafından aktarılan kaynağın toplam 846 milyon TL (TCMB kurları ile yaklaşık 629 milyon USD) olduğu, Bankanın devir tarihinde zararının 1.306 milyon TL olduğu ve bunun sermayesinin yaklaşık 30 katı olduğu, bu şekildeki bir bankanın ekonomik artı değer taşımasının ve bu nedenle hissedarlarına ödeme yapılmasının mümkün olmadığı şeklinde açıklama yapılmıştır.

94. Bankaya el konmasına sebep olan nedenler sadece Bankanın öz kaynaklarının zararını karşılayamaması olarak ortaya konmamış, esas olarak bu zararın da kaynağını teşkil eden Grup şirketlerine kullandırılan kredilerin geri ödenmemesi, dolayısıyla Banka kaynaklarının hâkim ortaklarının lehine kullanılması ile buna ilave olarak bankanın likiditesinin bozulması, aktif ve pasif vade uyumsuzluğu, organizasyon yapısının etkin ve verimli olmaması, Toprak Off-Shore'a kaynak aktarılması ve bu kaynağın da Grup firmalarına kullandırılması, gelir-gider dengesini bozulması, kaydi işlemler yapılması, zarar ettiği halde Bankanın kar ediyor gösterilerek ortaklarına kar dağıtması şeklinde belirtilmiştir.

95. Başvurucular, yakın izleme döneminde Bankanın mali durumunu güçlendirmek için gerekli önlemleri almadıkları gibi ekonomik kriz ortamında mali bünyesi bu denli bozulmuş bir bankanın hangi daha hafif önlemlerle mali piyasalara, ekonomiye ve mudilere zarar vermeksizin TMSF'ye devredilmeden faaliyetlerine devam edebileceğini

açıklamamaktadırlar. Başvurucular ayrıca kendilerinin ve sahibi oldukları Grup şirketlerinin mal varlıklarının Banka zararını karşılamaya yeteceğini iddia etseler de de neden yaklaşık bir yıl süren yakın izleme döneminde BDDK'nın talimat ve önerilerine rağmen bu satışları kendilerinin yaparak Grup kredi borçlarını ödemediklerini ve Bankanın mali durumunu düzeltmediklerini izah etmemektedirler.

96. Ayrıca TMSF tarafından hazırlanan belgelerden, Banka hâkim ortağı olan başvurucularla Grup şirketlerine kullandırılan krediler nedeniyle Bankaya olan borçlarını tasfiye amacıyla 18/12/2004, 6/2/2008 ve 8/6/2012 tarihlerinde protokoller yapıldığı, bu protokollerin banka hâkim ortağı olan Başvurucular tarafından da imzalandığı, dolayısıyla borçların kabul edildiği, protokollere uyulmaması üzerine 6183 sayılı Kanun'a göre Banka hâkim ortaklarının mal varlıklarından tahsilâtların yapıldığı ve başvurucuların protokol kapsamındaki borçlarını ödemelerinin yakın zamana kadar süren bir sürece yayıldığı, yapılan indirimler ve mahsuplaşmalar sonrasında toplam 395 milyon USD ödeme yapıldığı anlaşılmaktadır. Bu durumda Bankanın mali durumunun gayrimenkul ve iştirak satışı gibi basit önlemlerle düzeltilmesinin ve kısa dönemde zararının kapatılmasının mümkün olmadığı açıktır.

97. Bunun yanında Bankalar TMSF'ye devrolunduktan sonra mudilerin mevduatlarını, bankaların borçlarını ve zararlarını karşılama yükümlülüğü de TMSF'ye geçmektedir. Devralınan Bankaların mevduatları, diğer borçları ve zararları ise TMSF kaynakları yeterli olmadığından Hazine tarafından çıkarılan ve TMSF'ye aktarılan özel tertip devlet iç borçlanma senetleri ile karşılanmakta, bunun sonucunda TMSF Hazineye borçlanmaktadır. TMSF daha sonra devraldığı Bankaların varlıklarını satarak ve alacaklarını tahsil ederek elde ettiği kaynakla Hazineye olan borcunu ödemektedir. Ancak devralınan bankalar nedeniyle yapılan ödemeler bu bankaların tasfiyesinden elde edilen gelirlerin oldukça üzerinde bir maliyete sebep olmuştur. Ödenemeyen Hazine alacakları için 5787 sayılı Kanun ile 4749 sayılı Kanun'a eklenen geçici 17. maddenin birinci fıkrası ile de TMSF'ye 31/12/2007 tarihine kadar verilen özel tertip Devlet iç borçlanma senetleri (DİBS) nedeniyle doğmuş ve/veya doğacak olan Hazine alacaklarının, bütçenin gelir ve gider hesapları ile ilişkilendirilmeksizin terkini konusunda Maliye Bakanı yetkilendirilmiş ve Maliye Bakanı'nın 11/11/2008 tarihindeki onayı ile DİBS'lerden doğmuş ve/veya doğacak olan 50.666 milyon TL'si anapara, 20.170 milyon TL'si faiz ve 22.456 milyon TL'si gecikme zammı olmak üzere toplam 93.292 milyon TL Hazine alacak terkin edilmiştir (Sayıştay; 2008 Yılı Hazine İşlemleri Raporu, s. 72, 73).

98. Sonuç olarak, başvuruculara sahibi oldukları Bankanın gerekli tedbirleri almaları için uyarılmaları ve süre verilmesine rağmen, durumu daha da kötüye giderek ağırlıklı olarak ödenmeyen Grup kredileri nedeniyle zararı devir tarihi itibarıyla 1.306 milyon TL'ye ulaşan Bankalarının, zararlarının ve mevduat yükümlülüklerinin TMSF tarafından üstlenilerek mali piyasalara daha fazla zarar vermemesi ve mudilerin haklarının korunması kamu yararı amacıyla TMSF'ye devredilmesinde başvuruculara mülkiyet hakkına yapılan müdahale ile elde edilmek istenen kamu yararı karşılaştırıldığında gözetilmesi gereken adil dengenin bozulmadığı kanaatine ulaşılmıştır.

99. Açıklanan nedenlerle başvuruculara Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet haklarının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA

23/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# HAYRETTİN BÜLENT TARAKÇIOĞLU

**B. No: 2013/4559 | Karar tarihi: 23.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/4559

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HAYRETTİN BÜLENT TARAKÇIOĞLU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/4559)

Karar Tarihi: 23/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : Hüseyin PATIRAMAN

Başvurucu : Hayrettin Bülent TARAKÇIOĞLU

Vekili : Av. Sacit KAYASU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru 12 Eylül 1980 döneminde yasa dışı örgüt üyeliği suçlaması ile gözaltına alınarak tutuklanan ve hakkında dava açılarak yargılanan başvurucunun, maruz kaldığını iddia ettiği işkence ve kötü muamelelerden dolayı Anayasa'nın geçici 15.maddesinin yürürlükten kalkması üzerine ilgili kamu görevlileri hakkındaki şikâyeti nedeniyle yapılan soruşturma sonunda kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilerek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının, adil yargılanma hakkının, işkence, eziyet ve insan haysiyeti ile bağdaşmayan muamele yasağının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 20/6/2013 tarihinde İstanbul Anadolu 16. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. 24/12/2013 tarihinde 2013/4560 numaralı bireysel başvuru dosyasının kişi yönünden hukuki irtibat nedeniyle 2013/4559 başvuru numaralı bireysel başvuru dosyası ile

birleştirilmesine ve incelemenin 2013/4559 başvuru numaralı bireysel başvuru dosyası üzerinden yürütülmesine karar verilmiştir.

4. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca 31/3/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

6. Başvurucu, İstanbul Sıkıyönetim Komutanlığı Askerî Savcılığının yürüttüğü soruşturma kapsamında yasa dışı örgüt mensubu olduğu gerekçesiyle 1/11/1981 tarihinde gözaltına alınarak tutuklanmış; 14/1/1983 tarihinde tahliye edilmiştir. Başvurucu hakkında devam eden yargılama sonunda İstanbul Sıkıyönetim Komutanlığı Askerî Mahkemesinin 29/7/1986 tarihli ve E.1986/2, K.1986/178 sayılı kararıyla beraat kararı verilmiştir.

7. Başvurucu gözaltına alındığında ilk olarak Gayrettepe'de bulunan İstanbul Emniyet Müdürlüğüne götürülerek sorguya çekildiği, elleri ve gözleri bağlı olarak tutulduğu, kendisine yumruk ve sopalarla dayak atıldığı, tehdit edildiği, ağzına silah sokulduğu, genital bölgesi ile oynandığı, yirmi altı gün sonra Emniyet Müdürlüğünden Selimiye Kışlası'na götürüldüğü, burada da çıplak vaziyette kötü şartlarda tutulduğu daha sonra Beykoz'da bulunan bir cezaevine götürülerek buradaki olumsuz koşullarda tutulduğu iddiasıyla polis memurları ve askerî yetkililer hakkında 3/2/2012 tarihinde Kadıköy Cumhuriyet Başsavcılığına şikâyette bulunmuştur.

8. Şikâyet nedeniyle Cumhuriyet savcısı tarafından başvurucunun ifadesi alınmıştır. İfade tutanağının ilgili kısımları şöyledir:

"...

1980 darbe sürecinde 1 Kasım gecesi evimden alınarak İstanbul Emniyet Müdürlüğünün o tarihte Gayrettepe'de bulunan şubesine götürüldüm. Gerek yolda gerekse şubede darp edildim. Gözlerim bağlandı. Hücreye tıkıldım. İki görevliden birisi genital bölgemi oynuyor, diğeri kulağıma üflüyor ve ağzıma tabanca sokuyordu. Psikolojik baskı ile 26 gün boyunca sorguladılar.

26 Kasım 1981 tarihinde Üsküdar Selimiye Kışlasına getirildim. Karanlık pis bir yere attılar. Örgüt üyesi olmadığımı söyledim. Askeri Hakim yüzüme bakarak 'doktor bey sizi tutuklamak zorundayım' dedi ve tutukladı, 5 yıl hapis cezasına mahkum edildim. Daha sonra yaptığım temyiz üzerine suçsuzluğuma karar verildi ve bana tazminat ödendi. Eylemleri gerçekleştiren bana işkence ve eziyette bulunan haksız olarak tutuklanmamı sağlayan o tarihte Selimiye Kışlasında görevli rütbeli rütbesiz subay, astsubay ve erlerden ve hakim üsteğmenden şikâyetçiyim.

Üçüncü olarak ta Beykoz'un üst tarafında bulunan tutuk evine götürüldüm ve 14 Ocak 1983 tarihine kadar burada tutuklu kaldım. .... "

9. Kadıköy Cumhuriyet Başsavcılığınca şikâyet hakkında yetkisizlik kararı verilerek soruşturma dosyası İstanbul ve Beykoz Cumhuriyet Başsavcılıklarına gönderilmiştir. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının şikâyet konusunda arşiv araştırmalarında başvurucunun gözaltına alınmadığı gerekçesiyle kovuşturmaya yer olmadığına dair kararına yapılan itiraz, Bakırköy 12. Ağır Ceza Mahkemesinin 5/4/2013 tarihli ve 2013/998 Değişik İş

sayılı kararı ile reddedilmiştir. Beykoz Cumhuriyet Başsavcılığınca da şikâyet hakkında 25/1/2013 tarihli ve S.2013/693 sayılı kararı ile zamanaşımı süresinin dolması nedeni ile kovuşturmaya yer olmadığına dair karar vermiştir. Beykoz Cumhuriyet Başsavcılığının kararın ilgili kısımları şöyledir:

"...

Olayın oluş şekli, mevcut delil durumu ve tüm evrak kapsamı itibariyle şüpheliye atılı suçun lehe olan 765 sayılı TCK'nın 243/1 maddesine temas ettiği, atılı suçla ilgili olay tarihi itibariyle, TCK'nın 243/1 maddesindeki ceza miktarının 5 seneye kadar ağır hapis cezasını gerektirdiği, ve atılı suçla ilgili 5 yıllık asli zamanaşımı süresinin zamanaşımını kesen bir sebep bulunmaması dikkate alınarak lehe olan 765 sayılı TCK'nın 102/4 maddesine göre dolduğu, atılı suçla ilgili TCK'nın 243/1 maddesindeki 4449 sayılı Kanunun 1. Maddesi ile 26/8/1999 tarihinde yapılan değişikle TCK'nın 243/1 maddesindeki ceza miktarının 8 seneye kadar ağır hapis cezasını gerektirdiği, bu ceza miktarına göre dahi atılı suçla ilgili 10 yıllık asli zamanaşımı süresinin zamanaşımını kesen bir sebep bulunmaması dikkate alınarak lehe olan765 sayılı TCK'nın 102/3 maddesine göre dolduğu anlaşıldığından...

..."

10. Başvurucunun Beykoz Cumhuriyet Başsavcılığının 25/1/2013 tarihli kovuşturmaya yer olmadığına dair kararına itirazı İstanbul 7. Ağır Ceza Mahkemesinin 9/4/2013 tarihli ve 2013/428 Değişik İş sayılı kararı ile reddedilmiştir. Başvurucu, ret kararını 30/5/2013 tarihinde öğrendiğini beyan etmiştir.

11. Başvurucu 20/6/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

1. Anayasa

12. Anayasa'nın mülga geçici 15. maddesi şöyledir:

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

Bu karar ve tasarrufların idarece veya yetkili kılınmış organ, merci ve görevlilerce uygulanmasından dolayı, karar alanlar, tasarrufta bulunanlar ve uygulayanlar hakkında da yukarıdaki fıkra hükümleri uygulanır."

2. İlgili Ceza Kanunları

13. 13/3/1926 tarihli ve 765 sayılı mülga Türk Ceza Kanunu'nun zamanaşımı sürelerini düzenleyen 102. maddesi şöyledir:

"Kanunda başka türlü yazılmış olan ahvalin maadasında hukuku amme davası:

1- Ağırlaştırılmış müebbet ağır hapis ve müebbed ağır hapis cezalarını müstelzim cürümlerde yirmi sene,

2- Yirmi seneden aşağı olmamak üzere muvakkat ağır hapis cezasını müstelzim cürümlerde

on beş sene,

3- Beş seneden ziyade ve yirmi seneden az ağır hapis veya beş seneden ziyade hapis yahud hidematı ammeden müebbeden mahrumiyet cezalarından birini müstelzim cürümlerde on sene,

4- Beş seneden ziyade olmamak üzere ağır hapis veya hapis yahud sürgün veya hidematı ammeden muvakkaten mahrumiyet cezalarını ve ağır para cezasını müstelzim cürümlerde beş sene,

5- Bir aydan ziyade hafif hapis veya otuz liradan ziyade hafif para cezasını müstelzim fiillerde iki sene,

6- Bundan evvelki bendlerde beyan olunan mikdardan aşağı cezaları müstelzim kabahatlerde altı ay geçmesile ortadan kalkar.

Bu kanunun ikinci kitabının birinci babında yazılı ağırlaştırılmış müebbet ağır hapis veya müebbed yahud muvakkat ağır hapis cezalarını müstelzim cürümlerin yurd dışında işlenmesi halinde dava müruru zamanı yoktur."

14. 765 sayılı mülga Kanun'un zamanaşımını kesen sebepleri düzenleyen 104. maddesi şöyledir:

"Hukuku amme davasının müruru zamanı, mahkumiyet hükmü yakalama, tevkif, celb veya ihzar müzekkereleri, adli makamlar huzurunda maznunun sorguya çekilmesi, maznun hakkında son tahkikatın açılmasına dair olan karar veya C. müddeiumumisi tarafından mahkemeye yazılan iddianame ile kesilir.

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

15. 765 sayılı mülga Kanun'un 243. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Bir kimseye cürümlerini söyletmek, mağdurun, şahsi davacının, davaya katılan kimsenin veya bir tanığın olayları bildirmesini engellemek, şikayet veya ihbarda bulunmasını önlemek için yahut şikayet veya ihbarda bulunması veya tanıklık etmesi sebebiyle veya diğer herhangi bir sebeple işkence eden veya zalimane veya gayriinsani veya haysiyet kırıcı muamelelere başvuran memur veya diğer kamu görevlilerine sekiz yıla kadar ağır hapis ve sürekli veya geçici olarak kamu hizmetlerinden mahrumiyet cezası verilir."

16. 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Zaman bakımından uygulama" kenar başlıklı 7. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Suçun işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanunların hükümleri farklı ise, failin lehine olan kanun uygulanır ve infaz olunur."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

17. Mahkemenin 23/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

18. Başvurucu; 12 Eylül 1980 döneminde haksız şekilde gözaltına alınarak tutuklandığını, bu süreçte işkenceye maruz bırakıldığını, suçlamaları kabul etmesi için kendisine baskı yapıldığını, hakkında dava açıldığını ve yapılan yargılama sonucunda beraat ettiğini, Anayasa'nın geçici 15. maddesi kaldırılması ile kendisine kötü muamele ve işkence yapan şahısların cezalandırılması amacıyla Savcılığa başvurduğunu, Savcılıkça söz konusu şikâyeti hakkında kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildiğini belirterek Anayasa'da güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının, adil yargılanma hakkının ve işkence yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

19. Başvurucunun iddiaları haksız şekilde gözaltına alınarak tutuklandığı, işkenceye maruz bırakıldığı, suçlamaları kabul etmesi için kendisine baskı yapıldığı ve kendisine işkence ve kötü muamelede bulunan şahısların cezalandırılması amacıyla yapılan şikâyet hakkında kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilerek adil yargılanma hakkının, kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ve işkence yasağının ihlal edildiği hususlarına ilişkindir. 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 nedenle adil yargılanma hakkının ihlaline yönelik şikâyetler işkence ve kötü muamele yasağının usul boyutu ile ilgili olması nedeniyle başvurucunun bütün iddiaları, Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan işkence ve kötü muamele yasağı ile kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında incelenmiştir.

1. Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

20. Başvurucu, somut delil olmadan gözaltına alındığını ve yaklaşık üç yıl haksız şekilde tutuklu kaldığını belirterek Anayasa'nın 19. maddesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

21. 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."

22. Bu 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 yetki kapsamının genişletilmesi mümkün değildir (G.S., B. No: 2012/832, 12/2/2013, § 14).

23. Somut olayda başvurucu, isnat edilen suç kapsamında 1/11/1981 tarihinde gözaltına alınarak tutuklanmış; 14/1/1983 tarihinde de tahliye edilmiştir. Başvurucu tahliye edildiği 14/1/1983 tarihinden sonra ihlal iddiasının dayanağı olan tutulma işlemine karşı herhangi bir hukuk yoluna başvurmamıştır. Bu nedenle tutukluluk hâlinin sona erdiği 14/1/1983 tarihini en son karar tarihi olarak almak gerekir. Bu tarih ise bireysel başvurular için Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi başladığı 23/9/2012 tarihinden öncedir.

24. Açıklanan nedenlerle başvurucunun kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetlerinin Anayasa Mahkemesinin yetkisinin başladığı tarihten önceye ait olduğu anlaşıldığından başvurunun bu kısmının zaman bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. İşkence ve Kötü Muamele Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

25. Başvurucunun iddiaları ve başvuruya konu soruşturma kapsamında elde edilen bilgi ve belgeler, Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının maddi boyutunun ihlal edilip edilmediği konusunda değerlendirme yapılmasına imkân sağlayacak nitelikte kanıt unsuru içermemektedir. Bu nedenle başvurucunun işkence iddialarının sağlıklı bir şekilde değerlendirilebilmesi ancak devletin etkili soruşturma yükümlülüğünü gerektiği gibi yerine getirip getirmediğinin tespiti ile mümkün olabileceğinden kabul edilebilirlik incelemesinin de Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altında alınan işkence yasağının usul boyutu ile sınırlı olarak yapılması gerekli ve yeterli görülmüştür.

26. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuruların kabul edilebilirlik şartları ve incelenmesi" kenar başlıklı 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, ... açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

27. Başvurucu gözaltına alındığı 1/11/1981 tarihinden tahliye edildiği 14/1/1983 tarihine kadar kolluk görevlilerinin kendisine işkence yaptığını ileri sürmektedir. Başvurucu bu iddialarını 3/2/2012 tarihine kadar yetkili herhangi bir soruşturma mercii önüne taşımaksızın beklemek suretiyle pasif bir tutum sergilemiştir. Başvurucu, iddia edilen olayın meydana geldiği tarihten itibaren otuz yılı aşkın bir süre geçtikten sonra etkili bir soruşturma yapılmasının mümkün olamayacağı bir aşamada işkence iddialarını soruşturma makamlarının bilgisine sunmuştur. Başvurucunun şikâyeti üzerine soruşturmaya başlayan Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından başvurucunun ifadesi alınarak gerekli yazışmalar yapıldıktan sonra "...atılı suçla ilgili TCK'nın 243/1 maddesindeki 4449 sayılı Kanunun 1. Maddesi ile 26/8/1999 tarihinde yapılan değişikle TCK'nın 243/1 maddesindeki ceza miktarının 8 seneye kadar ağır hapis cezasını gerektirdiği, bu ceza miktarına göre dahi atılı suçla ilgili 10 yıllık asli zamanaşımı süresinin zamanaşımını kesen bir sebep bulunmaması dikkate alınarak lehe olan 765 sayılı TCK'nın 102/3 maddesine göre dolduğu..." gerekçesine dayanılarak kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmiştir.

28. Her ne kadar başvurucu, işkence iddiaları ile ilgili olarak Anayasa'nın geçici 15. maddesinin sorumlular hakkında şikâyetçi olmasını engellediğini ileri sürmekte ise de benzer şikâyetlerin, Anayasa'nın geçici 15. maddesine dayanılarak reddedildiğine dair herhangi bir karar ve işlem örneği ibraz etmemiştir.

29. Kaldı ki geçici 15. maddenin lafzı incelendiğinde "12 Eylül 1980 Askerî Müdahalesi" sonrasında oluşturulan hükûmetin veya Meclisin karar ve tasarruflarını yerine getiren kişi ve organları güvence altına aldığı, kamu görevlilerine işledikleri kişisel suçlar bakımından koruma sağlamadığı anlaşılmaktadır (Zeycan Yedigöl [GK], B. No: 2013/1566, 10/12/2015, § 41).

30. Bu çerçevede 3/2/2012 tarihli şikâyet üzerine yürütülen soruşturma sonucunda işkence, eziyet veya insan haysiyeti ile bağdaşmayan muamele iddialarının gerçekliğinin tespitinin ve varsa sorumluların belirlenerek etkili bir biçimde cezalandırılmalarının sağlanamamış olmasında iddia edilen olay tarihi ile soruşturmanın başlatıldığı tarih arasında geçen otuz yılı aşkın sürenin etkili olduğu kuşkusuzdur. Anılan sürede başvurucunun, işkence iddialarını etkili soruşturma yürütülmesinin mümkün olduğu bir dönemde bu konuda herhangi bir engelleyici durum söz konusu olmamasına rağmen soruşturma makamlarının önüne taşımamış olmasından soruşturma makamlarının sorumlu tutulması ve dolayısıyla işkence yasağı bağlamında devlet tarafından etkili soruşturma yükümlülüğünün ihlal

edildiğinin kabul edilmesi mümkün değildir.

31. Belirtilen nedenlerle Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan etkili soruşturma yükümlülüğünün ihlal edilmediği açık olduğundan, başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı yönünden zaman bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının ihlal edildiğine ilişkin iddiaların açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA

23/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# AYDIN ÇELİK

**B. No: 2013/4635 | Karar tarihi: 23.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/4635

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

AYDIN ÇELİK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/4635)

Karar Tarihi: 23/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Tuğba YILDIZ

Başvurucu : Aydın ÇELİK

Vekili : Av. Saim BOZKURT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, 17/7/2004 tarihli ve 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun kapsamında yapılan başvurunun reddedilmesi nedeniyle hakkaniyete uygun yargılanma hakkı ile mülkiyet hakkının; ret işlemine karşı açılan davada Batman İdare Mahkemesince Oyluca mezrasının boşaltılıp boşaltılmadığı hususunda çelişkili kararlar verilmesi, yargılama işlemlerinin adil olmaması, makul sürede sonuçlandırılmaması nedenleriyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 1/7/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca 29/12/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 29/12/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

7. Başvurucu; Batman ili Sason ilçesi Dereköy köyü Oyluca mezrasında ikamet etmekteyken 1990'lı yıllarda terör olaylarının yoğunlaşması nedeniyle can ve mal güvenliği kalmadığı için yerleşim yerinin boşaltıldığını, bu nedenle köyünü terk etmek zorunda kaldığını iddia etmiştir.

8. Başvurucu 6/1/2006 tarihinde, yerleşim yeri olan Oyluca mezrasında can ve mal güvenliği kalmadığını, 1993 yılında güvenlik tehlikesi nedeniyle ilçe merkezine göç ettiğini beyan ederek 5233 sayılı Kanun kapsamına giren zararlarının karşılanması talebiyle Batman Valiliği Zarar Tespit Komisyonuna (Komisyon) başvurmuştur.

9. 6/1/2011 tarihli ve 2011/1-44 sayılı Komisyon kararında bilirkişi heyetince yapılan keşif, tutulan tutanaklar ve dosyasında bulunan diğer bilgi ve belgelerin değerlendirilmesi sonucu köy boşaltılmadığından, kişiye yönelik tehdit ve saldırı olmadığından bahisle talebin reddine karar verilmiştir.

10. Başvurucu tarafından belirtilen ret işlemi aleyhine Diyarbakır 3. İdare Mahkemesinde açılan dava, yetkisizlik kararıyla Batman İdare Mahkemesine devredilmiştir.

11. Batman İdare Mahkemesinin 23/11/2011 tarihli ve E.2011/82, K.2011/1142 sayılı kararı ile davanın reddine hükmedilmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili bölümü şöyledir:

“... Batman İl Jandarma Komutanlığı'nın 25.03.2011 tarih ve 18647 sayılıyazısında, Dereköy Köyü'nün "kısmen boşaldığı", Oyluca Mezrasının ise "tamamen boşaldığı"nın belirtildiği, 09.05.2006 tarih ve 30571 sayılı yazısında, "terör olaylarından etkilenen köy" olarak belirtildiği, 09.10.2009 tarih ve 63966 sayılı yazısı ekinde, 1987-2000 yılları arasında GKK ve GÖKK görevlendirilen köyler arasında yer almadığı, Batman Valiliği'nin 17.04.2006 tarih ve 406 sayılı yazı ekleri uyarınca, köy nüfusunun 1990 yılında 841, 1997 yılında 1.240, 2000 yılında 1.296 kişi olduğu, Sason İlçe Seçim Kurulu Başkanlığı'nın 04.09.2009 tarih ve 11851 sayılı yazısında, aralarında davacının Köyünün de bulunduğu köylerde 1990-2000 yılları arasında muhtarlık seçiminin yapıldığının belirtildiği görülmektedir.

Bu durumda; aralarında davacının da bulunduğu Dereköy Köyü halkının bir kısmının, güvenlik kaygısıyla da olsa köyden göç etmelerinden dolayı uğradıkları zararın, anılan köyün tamamen boşalmamış olması diğer bir ifadeyle anılan köyde nesnel güvenlik kaygısının yaşanmamış olması ve davacıya yönelik bir terör tehdidi ya da saldırısının bulunmaması nedenleriyle, 5233 sayılı Yasa hükümlerine göre idarece karşılanmasına hukuki olanak bulunmadığından, davacının isteminin reddi yolunda tesis edilen dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.”

12. Başvurucunun temyizi üzerine Danıştay Onbeşinci Dairesinin 22/5/2012 tarihli ve E.2012/1785, K.2012/3288 sayılı ilamı ile hükmün bozulmasına karar verilmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili bölümü şöyledir:

"Oyluca Mezrası'na ilişkin dava dosyalarında bulunan 16.9.2010 tarihli Jandarma tutanağında, "... Dereköy Köyü'nün Şahinli, Göşek ve Oyluca olmak üzere 3 mezrasının bulunduğu, Dereköy Köyü ve mezralarda oturan köy halkının terör olaylarının başladığı 1993 yılından itibaren göç ederek köyü boşalttıkları, 1996 yılından itibaren kısmen geri dönüşlerin olduğu, köyde görev yapan geçici ve gönüllü köy korucularının ise köyde kalarak terörle mücadele ettiğinin ..." belirtildiği; Batman İl Jandarma Komutanlığı'nın Mayıs 2006 gün ve ASYŞ:7130-06 sayılı yazısına ekli listede, Oyluca Mezrası'nın "terör olaylarından tamamen etkilendiğinin ve Eylül 1993 tarihinde boşaldığının" belirtildiği; ayrıca, Sason İlçe Jandarma Komutanlığı'nın Batman İl Jandarma Komutanlığı'na hitaplı 11.3.2011 tarih ve ASYŞ:0490-1668-11 sayılı yazısına ekli boşalan köylere/mezralara ilişkin listede, Oyluca Mezrası'nın 1993-2001 tarihleri arasında "tamamen" boşaldığının belirtildiği anlaşılmıştır.

Buna göre, bakılan uyuşmazlıkta öncelikle Oyluca Mezrası'nın tamamen boşaltılıp boşaltılmadığının tespit edilmesi gerekmekte olup; İdare Mahkemesi tarafından, davacının terör olayları nedeniyle terk ettiğini ileri sürdüğü Oyluca Mezrası'nın tamamen boşaltılıp boşaltılmadığına yönelik herhangi bir araştırma yapılmadan, Dereköy Köyü'nün tamamen boşaltılmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiş ise de; yukarıda belirtilen Jandarmaya ait listelerde Oyluca Mezrası'nın tamamen boşaldığının belirtildiği de dikkate alınarak, İdare Mahkemesi'nce, davacının terör olayları nedeniyle göç etmek zorunda kaldığını ileri sürdüğü Oyluca Mezrası'nın "terör eylemleri" veya "terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler" nedeniyle idarece veya köy halkı tarafından tamamen boşaltılıp boşaltılmadığının araştırılması ve uyuşmazlık konusu dönemde adı geçen mezrada köy korucuları dışında oturan olup olmadığı (mezranın tamamen boşaltılıp boşaltılmadığı) hususunun tereddüte yer bırakmayacak şekilde açıklığa kavuşturulmasından sonra yeniden bir karar verilmesi gerekmektedir.

Bu nedenle; eksik incelemeye dayalı İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir."

13. Danıştayın bozma kararı üzerine Batman İdare Mahkemesi 24/8/2012 tarihli ve E.2012/4610, K.2012/5097 sayılı ilamı ile davanın reddine karar verilmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili bölümü şöyledir:

"... Batman İl Jandarma Komutanlığı'nın 2006 gün ve 06 sayılı yazısı ekinde yer alan listede, "terör olaylarından tamamen etkilenen köy" olduğu belirtilmiş ise de, söz konusu belgenin İl Jandarma Komutanlığı'nca daha sonraki tarihlerde ve çelişkili bilgilerin giderilmesi amacıyla yeniden hazırlanan listede Dereköy Köyü merkezi ile Şahinli ve Göşek Mezraalarının "kısmen boşalmıştır.", Oyluca Mezraasının ise "1993-2001 yılları arasında "tamamen boşalmıştır." bilgisine yer verilmesi, ayrıca yerleşik Danıştay içtihatları uyarınca, nesnel güvenlik kaygısının yaşandığının "tamamen boşalmış" olması ve korucu ailesi dışında ikâmet eden kimsenin kalmamış olması gerektiği kuşkusuz olup, 2006 gün ve 06 sayılı yazı ekinde ise, köyün boşalıp-boşalmadığına yönelik olmaması, sadece terör olaylarından etkilenmesine yönelik olması ve Sason Cumhuriyet Başsavcılığı'nda yürütülen soruşturma dosyalarına yer verilen 03.03.2011 tarihli tutanak içeriğinde, hakkında soruşturma yapılan kişilerin Dereköy Köyü ve bağlısı Mezraalarda ikâmet ettiğinin belirtilmesi nedeniyle, hükme esas alınmasına olanak bulunmamaktadır.

... dava dosyalarında yapılan ara kararları uyarınca gönderilen bilgi ve belgeler ile dava dosyası birlikte değerlendirildiğinde, davacının ikâmet ettiği Dereköy Köyü'nün yerleşik bir nüfusunun olması, yerel ve genel seçimlerin yapılması, köyde 1987-2000 yılları arasında

korucu ailesi dışında 100 hanenin ikâmet etmesi ve davacı vekilince sunulan tutanaktan daha sonra İlçe Jandarma Komutanlığı'nca her bir köy ve mezraada yapılan inceleme, resmi kurumlardan alınan bilgi ve belgeler birlikte değerlendirildikten sonra hazırlanan çizelgede de "kısmen" boşaldığının belirtilmesi karşısında, davacının ikâmet ettiği yerleşim yerinin "tamamen boşalmamış" olması, diğer bir ifadeyle nesnel güvenlik kaygısının yaşanmamış olması ve davacıya yönelik herhangi bir terör tehdidi yada saldırısının bulunmaması nedenleriyle, dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmamaktadır..."

14. Başvurucunun temyizi üzerine aynı Dairenin 13/2/2013 tarihli ve E.2013/8, K.2013/1139 sayılı ilamı ile kararın usul ve hukuka uygun olduğu, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenlerinin kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmediği belirtilerek onanmasına karar verilmiştir. Onama kararı başvurucuya 7/6/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

15. Başvurucu 1/7/2013 tarihlerde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

16. 5233 sayılı Kanun'un 1., 2., 4., 6., 7., 8., geçici 1., geçici 3., geçici 4. maddeleri, 24/6/2013 tarihli ve 2013/5034 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı Eki Karar'ın 1. maddesi, Danıştay Onuncu Dairesinin 30/12/2008 tarihli ve E.2008/4141, K.2008/9584 sayılı kararı, Danıştay Onuncu Dairesinin 31/12/2008 tarihli ve E.2008/5548, K.2008/9733 sayılı kararı, Danıştay Onuncu Dairesinin 20/2/2009 tarihli ve E.2008/6679, K.2009/1227 sayılı kararı (Celal Demir, B. No: 2013/3309, 6/2/2014, §§ 15-28).

17. 5233 sayılı Kanun'un 25/4/2013 tarihli ve 6462 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle değişik 9. maddesinin birinci ve üçüncü fıkraları 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,

e) Ölenlerin mirasçılarına elli katı tutarında,

Nakdî ödeme yapılır.

…

Birinci fıkranın (e) bendine göre belirlenen nakdî ödemenin mirasçılara intikalinde 4721 sayılı Türk Medenî Kanununun mirasa ilişkin hükümleri uygulanır."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

18. Mahkemenin 23/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

19. Başvurucu; 5233 sayılı Kanun kapsamında yaptığı talebin ve akabinde açtığı davanın reddedildiğini, köy halkından M.M.Ç., Y.İ., Ek.Y., En.Y. ve H.Ç.nin PKK tarafından kaçırıldığını; yerleşim yeri Oyluca mezrasının 1990'lı yıllarda yaşanan terör olayları nedeniyle boşaltıldığını, Mahkemeninaynı yerleşim yerinden başvuruda bulunanlar hakkındaOyluca mezrasının boşaltıldığına karar verdiği hâlde, kendisi hakkında yerleşim yerinde boşalma olmadığından, şahsına yönelik bir terör tehdidi ve saldırısı bulunmadığından davasının reddine karar verdiğini, dosyadaki zarar tespitine ilişkin raporlar ve güvenlik nedeniyle köyünün boşaltılmış olduğunu belirten belgelerin yanlış değerlendirildiğini, Sason İlçe Jandarma Komutanlığı tarafından düzenlenen "Sason İlçe Jandarma Komutanlığı Sorumluluk Alanında Bulunan Köy ve Mezraların Hangi Tarihler Arasında Tamamen Boş Olduğunu Gösterir Çizelge"de Sason ilçesi Dereköy köyü Oyluca mezrasının 1993 ile 2001 yılları arasında tamamen boşaltıldığının belirtildiğini, sunduğu belgeler değerlendirilmeksizin idare tarafından sunulan belgelerin dikkate alındığını ve bu belgeler tebliğ edilmemek suretiyle kendisine savunma yapma imkânı tanınmadan verilen kararın adil olmadığını belirtmiştir.

20. Başvurucu; ayrıca kararların yeterli gerekçe ihtiva etmediğini, sunduğu belgeler dikkate alınmaksızın idarece sunulan belgelere dayalı olarak karar veren Mahkemenin tarafsız olmadığını, kendi içinde çelişkili ve gerçeği yansıtmayan belgelere dayanılarak karar verildiğini, davasının reddine karar verilmesi nedeniyle makul ve objektif bir sebep bulunmamasına rağmen şahsına tazminat ödenmediğini, aynı yerleşim yerindeki kişilere tazminat ödendiğini, ayrımcılığa maruz kaldığını, idarenin can ve mal güvenliğini sağlama yükümlülüğünü yerine getirmemesi sonucu mülkiyet hakkından yoksun kaldığını ve Derece Mahkemelerinin yaptığı hatalı değerlendirme nedeniyle zararlarının tazmin edilmediğini, 5233 sayılı Kanun'da yer almayan bir nedene dayanılarak Komisyon ve yargı makamlarınca talebinin reddedildiğini, yaptığı başvuru hakkında yürütülen işlemlerin makul sürede sonuçlandırılmadığını belirterek Anayasa'nın2., 7., 10., 35., 36., 87., 125. ve 141.maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia etmiş ve maddi tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

21. Başvuru formu ve ekleri incelendiğinde başvurucunun, 5233 sayılı Kanun kapsamındaki zararlarının tazmini amacıyla açtığı davanın reddedilmesi nedeniyle Anayasa'nın 2., 7., 10., 35., 36., 87., 125. ve 141.maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia ettiği anlaşılmıştır. Anayasa Mahkemesi, başvurucunun ihlal iddialarına ilişkin nitelendirmesi ile bağlı olmayıp hukuki nitelendirmeyi kendisi yapar (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucu, Mahkemece verilen davanın reddi kararı neticesinde idarenin can ve mal güvenliğini sağlama yükümlülüğünü yerine getirmemesi sonucu maruz kaldığı mülkiyet hakkından yoksun kalma durumu karşısında bir giderim sağlanması imkânının kendisine tanınmadığını belirterek Anayasa'nın 35. maddesinde tanımlanan mülkiyet hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Anılan ihlal iddiaları, gerekçeli karar hakkının ihlali iddiasının incelenmesi sonucu verilen karara bağlı olarak değerlendirileceğinden bu ihlal iddiası yönünden ayrıca inceleme yapılmamıştır. Başvurucunun diğer ihlal iddiaları aşağıdaki başlıklar altında incelenmiştir:

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Eşitlik İlkesinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

22. Başvurucu, 5233 sayılı Kanun kapsamında yaptığı giderim talebinin ve akabinde açtığı

davanın reddedilmesi nedeniyle Anayasa'nın 10. maddesinde tanımlanan eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

23. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda, tazminat taleplerinin reddedilmesi nedeniyle ayrımcılığa maruz kalındığı iddiası daha önce bireysel başvuruya konu olmuş ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında, başvuruculara kendilerine hangi temele dayalı olarak ayrımcılık yapıldığına ilişkin herhangi bir beyanda bulunmadıkları gibi belirtilen iddialarını temellendirecek herhangi bir somut bulgu ve kanıt da sunmamış oldukları dikkate alınarak başvuruculara anılan iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna varılmıştır (Mesude Yaşar, B. No: 2013/2738, 16/7/2014, §§ 43-48; Cahit Tekin, B. No: 2013/2744, 16/7/2014, §§ 39-44).

24. Somut başvuru açısından yapıldığı iddia edilen ayrımcılığın hangi temele dayalı olduğuna dair bir beyanda bulunulmadığı, belirtilen iddiaları temellendirecek herhangi bir somut bulgu ve kanıt sunulmadığı gibi farklı karar verilmesini gerektiren bir yön de bulunmamaktadır.

25. Açıklanan nedenlerle başvurucunun eşitlik ilkesinin ihlal edildiği iddialarının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

i. Tarafsız Mahkemede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

26. Başvurucu, idare tarafından sunulan ve kendisine tebliğ edilmeyen belgelere göre karar veren Mahkemenin tarafsız olmadığını iddia etmiştir.

27. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda, benzer iddialar daha önce bireysel başvuruya konu olmuş ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında, başvurulara konu yargılamalarda hâkimin tarafsızlığına ilişkin karineyi ortadan kaldıracak şekilde, yargılamayı yürüten hâkimin taraflardan birine yönelik ön yargılı ve taraflı bir tutumu, kişisel bir kanaati veya menfaati, bu bağlamda kişisel bir taraflılığının söz konusu olduğunu ortaya koyan bir bulgu saptanmadığı anlaşıldığından başvuruculara anılan iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna varılmıştır (Mesude Yaşar, §§ 38-41; Cahit Tekin, §§ 34-37).

28. Somut başvuru açısından hâkimin tarafsızlığına ilişkin karineyi ortadan kaldıracak bir olgu ya da bulgu saptanmadığı gibi farklı karar verilmesini gerektiren bir yön de bulunmamaktadır.

29. Açıklanan nedenlerle başvurucunun tarafsız mahkemede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

ii. Çelişmeli Yargılama ve Silahların Eşitliği İlkelerinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

30. Başvurucu; sunduğu bilgi, belge, deliller dikkate alınmaksızın sadece idare tarafından sunulan ve kendisine tebliğ edilmeyen belgelere dayanılarak İlk Derece Mahkemesi tarafından davanın reddine karar verildiğini belirtmiş; bu nedenle çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

31. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda, çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerinin ihlal edildiği iddiası daha önce bireysel başvuruya konu olmuş ve Anayasa

Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında, başvurulara konu tazminat taleplerinin 5233 sayılı Kanun kapsamında karşılanıp karşılanmayacağı noktasında Danıştay tarafından ihdas edilen içtihadi kriter olan "yerleşim yerinin tamamen boşalmış/boşaltılmış olması" ölçütünden yararlanıldığı, bu hususun tespiti için de bir kısım idari birimden gelen tahkikat sonuçlarına dayanıldığı, bu belgelerin ve içeriklerinin Komisyon ya da İlk Derece Mahkemesi kararlarına aktarıldığı, bu suretle ilgili belgeler ve içeriklerine en geç İlk Derece Mahkemesi kararıyla başvuruculaların vakıf olduğu tespit edilmiştir. Başvuruculaların temyiz ve karar düzeltme talep dilekçelerinde bu belgeler ışığında yapılan tespitlere karşı itiraz ve savunmalarını ileri sürme imkânlarının bulunduğu, başvurucular tarafından ibraz edilen delil ve beyan dilekçeleri kapsamında Mahkemelerce idare ve başvurucular tarafından sunulan belgeler değerlendirilerek başvuruculara dava malzemesine ilişkin olarak tetkik ve beyanda bulunma olanağının tanındığı, bu çerçevede başvuru dosyaları kapsamından başvuruculaların yargılamanın sonucunu etkileyecek usule ilişkin bir imkândan mahrum bırakılmadığı anlaşıldığından başvuruların bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir (Mesude Yaşar, §§ 74-76; Cahit Tekin, §§ 70-72).

32. Somut başvuruda, yukarıda değinilen ilkeler ışığında yapılan incelemelerde başvurucunun usule ilişkin bir imkândan mahrum bırakılmadığı ve başvurucu açısından farklı karar verilmesini gerektiren bir yön de bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

33. Açıklanan nedenlerle başvurucunun çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerinin ihlal edildiği iddialarının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

iii. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

34. Başvurucu, 5233 sayılı Kanun kapsamında ileri sürdüğü giderim talebinin değerlendirilmesi hususundaki idari süreç ve yargılama prosedürlerinin makul sürede sonuçlandırılmaması nedeniyle Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

35. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan müracaatlarda idari yargı makamları nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında, Komisyon ve yargılama aşamalarında geçen süreler ile davanın tüm koşulları, karara bağlanan başvuru sayısı ve yargılama sürecinde Komisyon ve yargılama makamlarınca yapılan işlemler dikkate alınarak uyuşmazlığın karara bağlanması konusunda kamu otoritelerine ve özellikle yargılama organlarına atfedilebilecek bir gecikmenin olmadığı ve toplamda sekiz yılın altında gerçekleşen başvuruların karara bağlanma süresinin makul sürede yargılanma hakkının ihlaline yol açmadığı sonucuna ulaşılmıştır (Sabri Çetin, B. No: 2013/3007, 6/2/2014, §§ 61-69; Mahmut Can Arslan, B. No: 2013/3008, 6/2/2014, §§ 60-68; Mehmet Gürgen, B. No: 2013/3202, 6/2/2014, §§ 58-66; Celal Demir, §§ 58-66). Başvurunun kesin olarak karara bağlanmasının daha uzun bir sürede gerçekleştiği ve bu durumun başvuruculara atfedilebilecek bir kusurdan kaynaklanmadığı durumlarda ise makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır (İsmet Kaya, B. No: 2013/2294, 8/5/2014, §§ 46-70).

36. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

“Mahkeme, … açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir.”

37. Somut davaya bir bütün olarak bakıldığında Komisyona başvuru tarihi olan 6/1/2006 ile nihai karar tarihi olan 13/2/2013 arasında geçen 7 yıl 1 aylık sürede, uyuşmazlığın karara bağlanması konusunda kamu otoritelerine ve özellikle yargılama organlarına atfedilebilecek bir gecikmenin olduğu tespit edilemediğinden, başvuru açısından farklı karar verilmesini gerektiren bir yön de bulunmadığından yargılama süresinin makul olduğu sonucuna varılmıştır.

38. Açıklanan nedenlerle başvurucunun makul sürede yargılanma hakkına yönelik bir ihlalin olmadığı açık olduğu anlaşıldığından başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

iv. Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

39. Başvurucu 5233 sayılı Kanun kapsamında yaptığı başvurunun; terör örgütü mensuplarınca köy halkından M.M.Ç., Y.İ., Ek.Y., En.Y. ve H.Ç.nin PKK tarafından kaçırılıp serbest bırakıldığı dikkate alınmaksızın, mukim olduğu köyün tamamen boşaltılmamış olduğu ve şahsına yönelik bir terör tehdidinin olmadığı şeklindeki nesnel ölçütten hareketle Mahkemece reddedildiğini belirterek Anayasa’nın 36. maddesinde tanımlanan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Anılan iddia adil yargılanma hakkı kapsamında yer alan hakkaniyete uygun yargılanma hakkı kapsamında incelenmiştir.

40. İlke olarak derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Bunun tek istisnası, derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda bariz takdir hatası içermesi ve bu durumun kendiliğinden bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlükleri ihlal etmiş olmasıdır. Bu çerçevede kanun yolu şikâyeti niteliğindeki başvurular, derece mahkemesi kararları bariz takdir hatası veya açık keyfîlik içermedikçe Anayasa Mahkemesince esas yönünden incelenemez (Necati Gündüz ve Recep Gündüz, B. No: 2012/1027, 12/2/2013 § 26).

41. 5233 sayılı Kanun’un 2. maddesinde terör dışındaki ekonomik ve sosyal sebeplerle uğranılan zararlar ile güvenlik kaygıları dışında bulundukları yerleri kendi istekleriyle terk edenlerin bu sebeple uğradıkları zararların kapsam dışında olduğu açıkça belirtilmiştir.

42. Esasen taleplerin yapıldığı bölge itibarıyla özellikle ekonomik ve sosyal nedenlerle yaşanan göç olayları ve bundan kaynaklanan zararların yoğunluğu karşısında 5233 sayılı Kanun kapsamında tazmin edilebilecek zararların tespitinde temel alınacak objektif bir ölçütün ihdas edilmesi zorunlu gözükmektedir. Bu kapsamda güvenlik kaygısının yerleşim yerinde sürekli yaşayan kişilere ve sözü edilen kaygı nedeniyle aynı yerleşim yerini terk eden kişilere göre değişmemesi gereğinden, terör olayları nedeniyle toplumda oluşan korku ve endişe karşısında her bireyin farklı tepki göstermesinin mümkün olduğu gerçeğinden hareket eden yargısal makamlar, kişiden kişiye değişebilen bir duygu olan güvenlik kaygısının “köyün ya da mezranın tamamen boşalmış/boşaltılmış olması veya anılan yerleşim yerlerinde sadece geçici köy korucularının kalması” şeklinde nesnel bir ölçüte dayandırılmasını zorunlu görerek ve güvenlik kaygısına dayanılarak bir yerleşim yerinin kısmen boşalmış olması halinde o yerleşim yerinde güvenli bir şekilde yaşayabilme olanağını

sağlayan asgari güvenlik şartlarının idarece oluşturulduğundan hareket ederek 5233 sayılı Kanun kapsamında maddi zararların idarece ödenmesine yasal olanak bulunmadığı ilkesini benimsemişlerdir (Mesude Yaşar, §§ 89, 90; Cahit Tekin, §§ 84, 85).

43. 5233 sayılı Kanun uyarınca ileri sürülen taleplerin belirtilen Kanun kapsamında değerlendirilip değerlendirilmeyeceği hususu ve Kanun'un kapsamının belirlenmesi noktasındaki mevzuat hükümlerinin yorumu ile bu hususta içtihadi bir ölçütün belirlenmesi ve somut olayın bu ölçüt uyarınca değerlendirilmesi noktasındaki takdir, esasen derece mahkemelerine ait olup 5233 sayılı Kanun'un uygulanması bağlamında daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış olan taleplere ilişkin olarak Anayasa Mahkemesi tarafından yapılan değerlendirmeler neticesinde de belirtilen hususlara ilişkin iddiaların maddi olayın ve hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması bağlamında kanun yolu mahkemelerince değerlendirilmesi gereken hususlara ilişkin olduğu belirtilerek açıkça dayanaktan yoksun olduğu sonucuna varılmıştır (Sabri Çetin, §§ 45-50; Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Akbayır/Türkiye, B. No: 30415/08, 28/6/2011, § 88). Bu konudaki takdir esasen Derece Mahkemelerine ait olmakla beraber derece mahkemesi kararlarının bariz takdir hatası içermesi durumunda, anayasal bir temel hak veya özgürlüğün ihlal edilip edilmediğinin tespiti noktasında farklı bir değerlendirme yapılması gerekebilecektir (Mesude Yaşar, § 93; Cahit Tekin, § 88).

44. Başvurucunun; köy halkından M.M.Ç., Y.İ., Ek.Y., En.Y. ve H.Ç.nin PKK tarafından kaçırıldığı, bu nedenle güvenlik kaygısıyla köyünü terk ettiği, bu çerçevede oluşan zararlarının 5233 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini ileri sürdüğü, terör olaylarından kaynaklanan güvenlik kaygısı nedeni ile yerleşim yerini terk ettiği noktasındaki özel durumunun dikkate alınmasını talep ettiği anlaşılmaktadır.

45. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ve 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası ile 46. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan hükümler gözetildiğinde bireysel başvuruda bulunacakların başvuruya konu ettiği kamu gücü işlemi, eylemi ya da ihmali nedeniyle ya kişisel olarak doğrudan etkilenmiş olması ya da başvurucu ile doğrudan mağdur arasında şahsi ve özel bir bağın bulunması gerekir (Türk Pediatrik Onkoloji Grubu Derneği, B. No: 2012/95, 25/12/2012, § 21)

46. Aile bireylerinden birisi insan hakları ihlalinden dolayı mağdur olduğunda başvurucunun maruz kaldığı sıkıntı, insan hakkı ihlalinin mağduru olan kişinin akrabasında kaçınılmaz olarak meydana geldiği kabul edilen duygusal çöküntüden daha farklı bir boyut ve karakter arz eden özel nedenlerin varlığını gerektirir (Sahibe Çelik ve Necla Çelik, B. No: 2013/4899, 20/1/2015, § 47).

47. Başvurucunun, yakınının mağduriyeti nedeniyle etkilenmiş ve kendi hayat akışına yön vermiş olduğunun kabul edilebilmesi için yaşanan olay sonucunda duyulan üzüntünün ötesinde yakınının başına gelen hadise sebebiyle başvurucuda oluşan algı, bu algının meydana gelmesine temel teşkil eden özel bağ ve algının yoğunluğu hakkında açıklamada ve kanıtlamada bulunulması gerekmektedir (Sahibe Çelik ve Necla Çelik, § 48).

48. Başvurucu, köy halkından M.M.Ç, Y.İ., Ek.Y., En.Y. ve H.Ç.nin PKK tarafından kaçırılması hakkında herhangi bilgi veya belirtilen vakıaya ilişkin tutanaklar ile soruşturma evrakı sunmamış, kişilerin köy halkından olduğunu belirtmenin dışında başkaca bir husus beyan etmemiştir.

49. Bu çerçevede başvurucunun köy halkından M.M.Ç, Y.İ., Ek.Y., En.Y. ve H.Ç.nin PKK

tarafından kaçırıldığı iddiaları hakkında başvurucu, anılan kişiler ile arasındaki ilişkide şahsi ve özel bağ bulunduğuna dair herhangi bir bilgi veya belgesunmadığı gibi başvurucunun herhangi bir beyanda da bulunmadığı, köy halkından olduğu iddia edilen kişilerin başına geldiği ileri sürülen olay neticesinde kendisinde oluşan algı, bu algının oluşmasına temel teşkil eden özel nedenler ve algının yoğunluğu konusunda yeterince açıklıkta beyanlarının olmadığı belirlenmiştir. Bu tespitler karşısında başvurucunun taleplerinin 5233 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilebilmesinin, terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle yerleşim yerini terk edip etmediği noktasında nesnel ölçütten farklı bir karine veya ölçüt arayışına girilmesini gerektirecek boyuta ulaşmadığı anlaşılmaktadır. Bu bakımdan başvurucunun -gerekçeli karar hakkı kapsamında olan terör nedeniyle yerleşim yerinin boşaltılıp boşaltılmadığının değerlendirilmesi hususu dışında- hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine yönelik iddiaları hakkında farklı karar verilmesini gerektiren bir yön bulunmamaktadır.

50. Açıklanan nedenlerle başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu anlaşıldığından başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

v. Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

51. Başvuru formu ile eklerinin incelenmesi sonucunda açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun bu kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

52. Başvurucu; 1990'lı yıllarda terör olaylarının yaşandığı dönemde Sason ilçesi Dereköy köyü Oyluca mezrasında yaşadığını, terör nedeniyle yerleşim yerinin boşaltılmasıyla 1993 yılında ilçe merkezine zorunlu olarak göç etmek zorunda kaldığını,Mahkeme kararlarında talep sonucuna etki eden husus olması hasebiyle yargılama konusuna neden olan olayların yoğun olarak yaşandığı dönemdeki yerleşim yeri Oyluca mezrasının boşalıp boşalmadığı hususunda yerleşim yerinin boşaltılmadığı gerekçesiyle Mahkemece talebin reddine karar verildiğini ancak daha sonra aynı yerleşim yeri sakinlerinden başvuruda bulunanlar hakkında Oyluca mezrasının tamamen boşaldığının anlaşılması nedeniyle Komisyon kararlarının iptaline karar verildiğini, Mahkemenin çelişkili kararlar verdiğini, kendisi hakkında gerçeğe aykırı karar verildiğini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiş ve anılan iddialar gerekçeli karar hakkının ihlali iddiası kapsamında değerlendirilmiştir.

53. Mahkeme kararlarının gerekçeli olması adil yargılanma hakkının unsurlarından birisi olmakla beraber bu hak, yargılamada ileri sürülen her türlü iddia ve savunmaya ayrıntılı şekilde yanıt verilmesi şeklinde anlaşılamaz. Bu nedenle gerekçe gösterme zorunluluğunun kapsamı, kararın niteliğine göre değişebilir. Bununla birlikte başvurucunun ayrı ve açık bir yanıt verilmesini gerektiren usul veya esasa dair iddialarının cevapsız bırakılmış olması bir hak ihlaline neden olacaktır (Muhittin Kaya ve Muhittin Kaya İnşaat Taahhüt Madencilik Gıda Turizm Pazarlama Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi, B. No: 2013/1213, 4/12/2013, § 26).

54. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) göre mahkemeler ve yargı mercileri verdikleri kararlarda yeterli gerekçe göstermelidir. Gerekçe gösterme yükümlülüğünün

kapsamı, kararın niteliğine göre değişir ve davaya konu olayın içinde bulunduğu şartlar ışığında değerlendirilerek belirlenir (Mustafa Kahraman, B. No: 2014/2388,4/11/2014, § 36).

55. Kanun yolu mahkemelerince verilen karar gerekçelerinin ayrıntılı olmaması, ilk derece mahkemesi kararlarında yer verilen gerekçelerin onama kararlarında kabul edilmiş olduğu şeklinde yorumlanmakla beraber (Aziz Turhan, B. No: 2012/1269, 8/5/2014, § 53), başvuruculların dile getirmesine rağmen ilk derece mahkemesinin de tartışmadığı esaslı hususlara ilişkin temyiz başvurularıyla başvuruculların usule ilişkin haklarının ihlal edildiğine yönelik somut şikâyetlerinin temyiz incelemesinde tartışılmaması veya yargı mercileri tarafından resen dikkate alınması gereken hükümlerin gerekçesi açıklanmaksızın uygulanmaması gerekçeli karar hakkının ihlali olarak görülebilir (Mustafa Kahraman, § 37).

56. Bir mahkeme kararının gerekçesi o davaya konu maddi olguların mahkemece nasıl nitelendirildiğini, kurulan hükmün hangi nedenlere ve hukuksal düzenlemelere dayandırıldığını ortaya koyar; maddi olgular ile hüküm arasındaki mantıksal bağlantıyı gösterir. Tarafların hangi nedenle haklı veya haksız görüldüklerini anlayıp değerlendirebilmeleri ve hukuka uygunluk denetimini yapabilmeleri için ortada usulüne uygun şekilde oluşturulmuş, hükmün hangi nedenle o içerik ve kapsamda verildiğini kuşkuya yer vermeyecek açıklıkta gösteren bir gerekçe bölümünün bulunması zorunludur (Nurten Esen, § 57).

57. Somut olayda başvurucu tarafından açılan davadaBatman İdare Mahkemesi; Dereköy köyünün boşaltılmadığından, kişiye yönelik bir terör tehdidi ve saldırısı olmadığından davanın reddine karar vermiştir (bkz. § 11). Başvurucunun kararı temyizi üzerine Danıştay Onbeşinci Dairesi, Oyluca mezrasının boşaltılıp boşaltılmadığına ilişkin araştırma yapılmadan karar verildiğini belirterek eksik incelemeye dayalı olarak verilen kararın bozulmasına hükmetmiştir (bkz. § 12). Batman İdare Mahkemesi, bozma kararı üzerine verdiği kararda yapılan araştırmalar ve dava dosyası birlikte değerlendirildiğinde Oyluca mezrasının bağlı olduğu Dereköy köyünün tamamen boşaltılmadığından, güvenlik kaygısı olmadığından davanın reddine hükmetmiştir (bkz. § 13). Başvurucunun kararı tekrar temyizi üzerineDanıştayın aynı dairesinin onama ilamıyla hüküm kesinleşmiştir (bkz. § 14).

58. 5233 sayılı Kanun, terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle zarar gören gerçek kişiler ile özel hukuk tüzel kişilerinin maddi zararlarının yargı yoluna gidilmesine gerek kalmaksızın, idarece en kısa süre içerisinde ve tam olarak tespit edilerek, sulh yoluyla karşılanmasını amaçlamakta olup, belirtilen amaç doğrultusunda ilke ve prosedürler öngörmektedir (Mesude Yaşar, § 87).

59. Belirtilen Kanun uyarınca müracaat sahiplerinin taleplerinin karşılanabilmesi için öncelikle iddia edilen zararın, terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle oluştuğunun tespiti gerekmekte olup Kanun'un 2. maddesindeterör dışındaki ekonomik ve sosyal sebeplerle uğranılan zararlar ile güvenlik kaygıları dışında bulundukları yerleri kendi istekleriyle terk edenlerin bu sebeple uğradıkları zararların kapsam dışında olduğu açıkça belirtilmiştir (Mesude Yaşar, § 88).

60. Özellikle tazminata ilişkin belirtilen usulün ihdasına temel olan ve AİHM'e sunulan başvuruların yapıldığı bölge itibarıyla terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler dışındaki ekonomik ve sosyal nedenlerle yaşanan göç olayları ve bu olgudan kaynaklanan zararların varlığını dikkate alan yargılama makamları, 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvuruların belirtilen Kanun kapsamında kabul edilebilmesi için objektif bir ölçüt belirleme yoluna gitmiş ve bu ölçütün sağlanmasını "köyün ya da mezranın

tamamen boşalmış/boşaltılmış olması veya anılan yerleşim yerlerinde sadece geçici köy korucularının kalması" şartına bağlamıştır. Belirtilen kabul uyarınca "terör eylemleri'' veya ''terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler'' sonucunda bir yerleşim yerinin tamamen boşalmış/boşaltılmış olması nedeniyle mal varlığına/mülküne ulaşamayan kişilerce uğranılan maddi zararın sözü edilen Kanun hükümlerine göre idarece sulh yoluyla ödenmesi gerekmektedir. Yerleşim yerinin ''kısmen'' boşalmış olması ise o yerleşim yerinde güvenli bir şekilde yaşayabilme olanağı sağlayan asgari güvenlik şartlarının idarece sağlanmış olduğunun nesnel bir göstergesidir (Mesude Yaşar, § 89).

61. Anılan ilkeler doğrultusunda (bkz. §§ 58-60) mezranın boşaltılıp boşaltılmadığı hususu, 5233 sayılı Kanun uyarınca tazminata hak kazanıp kazanılmayacağı noktasında önem taşımaktadır.

62. Batman İl Jandarma Komutanlığının dosya kapsamında sunulan 10/3/2011 tarihli yazısı ekindeki tablonun incelenmesi neticesinde Dereköy köyüne bağlı olan mezralardan Şahinli ve Göşek'in 1993 ile 1996 yılları arasında kısmen boşaldığı, Oyluca mezrasının ise1993 ile 2001 yılları arasında tamamen boşaldığının belirtildiği tespit edilmiştir.

63. Başvuru konusu olay ve karara benzer nitelikteki davalarda, Batman İdare Mahkemesi tarafından Oyluca mezrasının boşalıp boşalmadığı hususu değerlendirilerek karar verildiği anlaşılmıştır. Nitekim Batman İdare Mahkemesi 11/12/2013 tarihli ve E.2013/3878, K.2013/3776 sayılı kararında şu sonuca ulaşmıştır:

"... Uyuşmazlığa konu olayda, davacının göç ettiğini belirttiği Dereköy köyü Oyluca mezraasında bulunan mal varlığına ulaşamamasından kaynaklanan zararın 5233 sayılı Kanun kapsamında tazmini ancak, Oyluca mezraasının tamamen boşalması halinde ve mezraanın boşaltılmasından mezraaya dönüşün başladığı tarihe kadar geçen süreyle sınırlı kalmak kaydıyla mümkündür.

Olayda, yukarıda belirtilen bilgi ve belgeler uyarınca, Dereköy köyü, Oyluca mezraasının "terör eylemleri" ve/veya "terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler" nedeniyle "tamamen" boşaldığı/ boşaltıldığının kabulü gerekmektedir.

Bu durumda, terör olayları nedeniyle göç etmek zorunda kalınan "tamamen boşalmış/boşaltılmış" köylerde, malvarlığı zararının bulunduğunun tespit edilmesi halinde 5233 sayılı Kanun hükümlerine göre idarece karşılanması gerektiği kuşkusuz olup, davacının malvarlığının bulunduğu belirtilen Oyluca mezraasının "tamamen" boşaldığının anlaşılması nedeniyle, Dereköy köyünün boşaltılmadığı gerekçesiyle reddine ilişkin dava konusu işlemde hukuka uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle dava konusu işlemin iptaline..."

64. Aynı Mahkemenin 19/12/2013 tarihli ve E.2013/3974, K.2013/3845 sayılı kararında aynı gerekçelerle (bkz. § 63) dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

65. Danıştay Onbeşinci Dairesinin 28/3/2013 tarihli ve E.2013/5862, K.2013/2450 sayılı temyiz üzerine verdiği bir kararda da Oyluca mezrasının boşalan yerlerden olduğu sonucuna ulaşılmıştır. Kararın ilgili kısmı şöyledir;

"... Dosyadaki bilgi ve belgeler ile Dereköy Köyü, Oyluca Mezrası'na ilişkin Dairemiz esaslarına kayıtlı diğer dava dosyalarındaki belgelerin birlikte incelenmesinden; Batman İl Jandarma Komutanlığı'nın 28.08.2012 tarih 0450-50801-12/GKK.işi. sayılıyazısına ekli listede, "Oyluca Mezrası'nın" 1993 tarihinde boşaldığının belirtildiğianlaşılmaktadır.

Bu veriler ışığında, İdare Mahkemesi tarafından, Oyluca Mezrası'nın tamamen boşalmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiş ise de, gerek yukarıda anılan Jandarma Komutanlığı listeleri dikkate alındığında anılan Mezranın,"terör eylemleri" veya "terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler" nedeniyle tamamen boşaltıldığı sonucuna ulaşılmıştır.

Durum böyle olunca, Zarar Tespit Komisyonu tarafından, 5233 sayılı Kanun ve Yönetmelikte öngörülen usule göre davacı/davacı vekilinin de katılımının sağlanarakvarsa malvarlığı tespitinin yapılması vemalvarlığına ulaşamaması nedeniyle uğradığı zararının söz konusu Mezranın boş kaldığı sürelerle sınırlı olmak üzere belirlenmesi gerekirken, davacının başvurusunun reddine ilişkin işlemde ve davanın reddi yolunda verilen Mahkeme kararında hukuka uygunluk bulunmamaktadır.

66. Danıştay Onbeşinci Dairesinin 29/5/2014 tarihli ve E.2014/130, K.2014/4464 sayılı karar düzeltme talebi üzerine verdiği farklı bir bozma kararının ilgili kısmı şöyledir;

"...Dosyadaki bilgi ve belgeler ile Dereköy Köyü, Oyluca Mezrası'na ilişkin Dairemizesaslarına kayıtlı diğer dava dosyalarındaki belgelerin birlikte incelenmesinden; Batman İl Jandarma Komutanlığı'nın 28.08.2012 tarih 0450-50801-12/GKK.işi. sayılıyazısına ekli listede, "Oyluca Mezrası'nın" 1993 tarihinde boşaldığının belirtildiğianlaşılmaktadır.

Bu veriler ışığında, İdare Mahkemesi tarafından, Oyluca Mezrası'nın bağlı bulunduğu köyüntamamen boşalmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiş ise de,davacı tarafından Oyluca mezrasında bulunduğu belirtilen malvarlığı zararının tazminin istenildiği ve yukarıda anılan Jandarma Komutanlığı listelerine göre anılan Mezranın, "terör eylemleri" veya "terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler" nedeniyle tamamen boşaltıldığı görülmekle, Zarar Tespit Komisyonu tarafından, 5233 sayılı Kanun ve Yönetmelikte öngörülen usule göre davacı/ davacı vekilinin de katılımının sağlanarakvarsa malvarlığı tespitinin yapılması vemalvarlığına ulaşamaması nedeniyle uğradığı zararının söz konusu Mezranın boş kaldığı sürelerle sınırlı olmak üzere belirlenmesi gerekirken, eksik inceleme sonucu davacının başvurusunun reddine ilişkin işlemde ve davanın reddi yolunda verilen Mahkeme kararında hukuka uygunluk bulunmamaktadır..."

67. Yukarıda anılan kararlar ve jandarma tutanağında Oyluca mezrasının boşalan yerleşim yerlerinden olduğu belirtilmiştir. Benzer davalarda Oyluca mezrasının hukuki durumunun dikkate alınarak hüküm verildiği anlaşılmıştır. Somut olayda ise Batman İdare Mahkemesi 24/8/2012 tarihli kararında (bkz. § 13) Oyluca mezrasının bağlı olduğu Dereköyün boşaltılmadığından davanın reddine karar vermiştir. Ancak daha sonra Batman İdare Mahkemesince aynı mezranın boşaltılmış olduğuna ilişkin kararlar verilmiştir.

68. İdare Mahkemesi tarafından yargılama sonucunu etkileyen bir husus olması nedeniyle Oyluca mezrasının boşaltılıp boşaltılmadığı konusunda çelişkiye yer verilmeyecek şekilde bir karar verilmiş olması gerekirken kararın kendi içinde çelişkili olması ve mezra hakkında daha sonra verilen kararlarda mezranın boşaltılmış olduğuna karar verilmesi nedeniyle başvurucunun ayrı ve açık bir yanıt verilmesini gerektiren uyuşmazlığın çözümü için esaslı bir iddiası, Derece Mahkemesi kararında açık ve anlaşılabilir şekilde tartışılmamış ve karşılanmamıştır. Anılan nedenlerle yargılama sürecine bir bütün olarak bakıldığında başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

69. Açıklanan nedenlerle başvurucunun Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar haklarının ihlal edildiğine karar

verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

70. 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."

71. Başvurucu, başvuru formunda belirttiği maddi tazminat miktarlarının ödenmesi talebinde bulunmuştur.

72. Mevcut başvuruda Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

73. Gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılamasında hukuki yarar bulunduğundan ihlal kararının bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere Batman İdare Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

74. 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 taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

75. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Eşitlik ilkesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

3. Çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

5. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

6. Gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Batman İdare Mahkemesine GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 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

23/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# HAFİZE ŞÜKRAN İÇTEN VE DİĞERLERİ

**B. No: 2013/5018 | Karar tarihi: 23.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/5018

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HAFİZE ŞÜKRAN İÇTEN VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/5018)

Karar Tarihi: 23/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : Selami ER

Başvurucular : 1. Hafize Şükran İÇTEN

2. Handan BÜYÜKKUŞOĞLU

3. Esra UYSAL

4. Gülser DORSCH

5. Güner BÜYÜKKUŞOĞLU

6. Güler YALTIRIK

Vekili : Av. Kürşat KARACABEY

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; miras yoluyla intikal eden taşınmazlar üzerine yapılan gecekonduların sahiplerince açılan olağanüstü zamanaşımı ile zilyetliğe dayalı tapu iptal ve tescil davalarının kabulüne karar verilmesi, müdahalenin men'i ve ecrimisile ilişkin karşı davanın ise reddedilmesi nedenleriyle mülkiyet ve adil yargılanma hakları ile eşitlik ve hukuk devleti ilkelerinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 8/7/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca 20/5/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 16/9/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına ve başvuru belgelerinin bir örneğinin görüş için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmesine karar verilmiştir.

5. Bakanlığın 19/8/2015 tarihli görüş yazısı 3/9/2015 tarihinde başvuruculara tebliğ edilmiştir. Başvurucular Bakanlığın cevabına karşı beyanlarını yasal süresi içinde 17/9/2015 tarihinde ibraz etmişlerdir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru formu ve ekleri ile ilgili dava dosyasında yer aldığı şekliyle ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucular, murisleri Mehmet Turan Büyükkuşoğlu'nun müştereken maliki olduğu Ankara ili Mamak ilçesi Gülseren Mahallesi 37631 ada, 1 ve 2 parsel numaralı taşınmazların davalılar tarafından işgal edildiğini belirterek 15/3/2004 tarihinde Ankara 19. Asliye Hukuk Mahkemesinin E.2004/128 sayılı dava dosyasında müdahalenin men'i ve ecrimisil davası açmışlardır.

8. Davalılar ise başvuruculaın murisinin 21/12/1980 tarihinde vefat ettiğini, dava konusu taşınmazı malik sıfatıyla yirmi yılı aşkın bir süredir davasız ve aralıksız kullandıklarını belirterek 11/12/2006 tarihinde Ankara 7. Asliye Hukuk Mahkemesinin E.2006/488 sayılı dava dosyasında tapu iptali ve tescil davası açmışlardır.

9. Ankara 7. Asliye Hukuk Mahkemesinin 6/2/2007 tarihli ve E.2006/488, K.2007/39 sayılı kararıyla aralarında hukuki ve fiilî bağlantı olduğu belirtilerek dava dosyasının Ankara 19. Asliye Hukuk Mahkemesinin E.2004/128 sayılı dava dosyasıyla birleştirilmesine karar verilmiştir.

10. Bir başka davacı olan Ö.C. 4/8/2006 tarihinde Ankara 15. Asliye Hukuk Mahkemesinin E.2006/343 sayılı dosyasında başvurucular aleyhine açtığı davada, Mamak 2. Bölge Tapu Sicil Müdürlüğü 37636 ada, 2 numaralı parselde kayıtlı bulunan taşınmazı malik sıfatıyla yirmi yılı aşkın bir süredir davasız ve aralıksız kullandığını, başvuruculaın murisinin 21/12/1980 tarihinde vefat ettiğini belirtilerek tapu iptali ve tescil talebinde bulunmuştur. Mahkemenin 13/11/2007 tarihli ve E.2006/343, K.2007/336 sayılı kararıyla başvuruculaın murisinin taşınmazın müştereken maliki olduğu ve adına tahsis edilen bir yerin bulunmadığı, davacının davayı sadece başvuruculara yönlendirmesinin objektif iyi niyet kurallarıyla bağdaşmadığı, bu nedenle hissenin kendileri tarafından kullanıldığı iddiasında bulunamayacakları, ayrıca davacının taşınmazın tamamının zilyedi olmadığı, bu nedenle olağanüstü zaman aşımı ile mülk edinme koşullarının gerçekleşmediği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiş, temyiz ve karar düzeltme incelemeleri sonucunda 14/12/2009 tarihinde karar kesinleşmiştir.

11. Anayasa Mahkemesinin 17/3/2011 tarihli ve E.2009/58, K.2011/52 sayılı kararıyla

22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 713. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan '...ölmüş...' sözcüğünün iptal edilmesine, bu sözcüğün uygulanmasından doğacak sonradan giderilmesi güç veya olanaksız durum ve zararların önlenmesi ve iptal kararının sonuçsuz kalmaması için kararın Resmî Gazete'de yayımlanacağı güne kadar yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmiştir.

12. Ankara 19. Asliye Hukuk Mahkemesinin 6/10/2011 tarihli ve E.2004/128, K.2011/306 sayılı kararıyla dava konusu Ankara ili Mamak ilçesi Gülseren Mahallesi 37631 ada, 1 ve 2 parsel numaralı taşınmazların, başvurucuların 21/12/1980 tarihinde vefat eden murisi M.B. adına kayıtlı iken 28/12/2006 tarihinde başvurucular adına kaydedildiği; düzenlenen bilirkişi raporuna göre davalılar tarafından 1962 ile 1977 yılları arasında taşınmazın üzerine binaların yapıldığı, imar affı kapsamında davalıların ilgili belediyeye müracaat ettikleri, (D.Ç dışındaki) davacıların taşınmazı kullanmaya devam ettikleri, 4721 sayılı Kanun'un 713. maddesinin 2 numaralı fıkrasında öngörülen yirmi yıllık sürenin birleşen dava dosyasının davacıları yararına gerçekleştiği, başvurucuların dayandığı tapu kaydının hukuki değerini yitirdiği belirtilerek asıl davanın reddine; 1.100 TL vekâlet ücretinin başvurucular tarafından davalı vekiline ödenmesine, birleşen davanın kabulüne, 26.998,65 TL harcın ve 27.760 TL vekâlet ücretinin başvuruculardan tahsiline karar verilmiştir.

13. Temyiz üzerine Yargıtay 1. Hukuk Dairesinin 24/12/2012 tarihli ve E.2012/12715, K.2012/15740 sayılı ilamıyla İlk Derece Mahkemesinin kararı onanmıştır.

14. Karar düzeltme istemi aynı Dairenin 16/4/2013 tarihli ve E.2013/4078, K.2013/5577 sayılı ilamıyla reddedilmiştir.

15. Karar, başvuruculara 20/6/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

16. Başvurucular 8/7/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

B. İlgili Hukuk

17. 4721 sayılı Kanunu'nun "Olağanüstü zamanaşımı" başlıklı (Mülga 17 Şubat 1926 tarihli ve 743 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 639 maddesiyle benzer) 713. maddesi şöyledir:

"Tapu kütüğünde kayıtlı olmayan bir taşınmazı davasız ve aralıksız olarak yirmi yıl süreyle ve malik sıfatıyla zilyetliğinde bulunduran kişi, o taşınmazın tamamı, bir parçası veya bir payı üzerindeki mülkiyet hakkının tapu kütüğüne tesciline karar verilmesini isteyebilir. Aynı koşullar altında, maliki tapu kütüğünden anlaşılamayan veya yirmi yıl önce (…) (1) "Bu fıkrada yer alan "…ölmüş ya da …" kelimeleri Anayasa Mahkemesi'nin 17/3/2011 tarihli ve E.:2009/58, K.: 2011/52 sayılı Kararıyla iptal edilmiştir." hakkında gaiplik kararı verilmiş bir kimse adına kayıtlı bulunan taşınmazın tamamının veya bölünmesinde sakınca olmayan bir parçasının zilyedi de, o taşınmazın tamamı, bir parçası veya bir payı üzerindeki mülkiyet hakkının tapu kütüğüne tesciline karar verilmesini isteyebilir. (1) Tescil davası, Hazineye ve ilgili kamu tüzel kişilerine veya varsa tapuda malik gözüken kişinin mirasçılarına karşı açılır.

Davanın konusu, mahkemece gazeteyle bir defa ve ayrıca taşınmazın bulunduğu yerde uygun araç ve aralıklarla en az üç defa ilân olunur.

Son ilândan başlayarak üç ay içinde yukarıdaki koşulların gerçekleşmediğini ileri sürerek itiraz eden bulunmaz ya da itiraz yerinde görülmez ve davacının iddiası ispatlanmış olursa, hâkim tescile karar verir. Mülkiyet, birinci fıkrada öngörülen koşulların gerçekleştiği anda kazanılmış olur.

Davalılar ve itiraz edenler, aynı davada kendi adlarına tescile karar verilmesini isteyebilirler. Kararda, tescili istenilen taşınmazın niteliği, yeri, sınırları ve yüzölçümü belirtilir ve karara, uzmanlarca düzenlenen teknik bilgileri içeren krokisi de eklenir. Özel kanun hükümleri saklıdır.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

18. Mahkemenin 23/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvurucunun 8/7/2013 tarih ve 2013/5018 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

19. Başvurucular tapuda murisleri adına kayıtlı olan taşınmazın üçüncü kişiler tarafından kullanılması nedeniyle açtıkları müdahalenin men'i ve ecrimisil davasının reddedildiğini, aleyhlerine açılan tapu iptali ve tescil davasının ise hukuka aykırı olarak kabul edildiğini, hazırlanan bilirkişi raporunda eksikliklerin bulunduğunu, Mahkemece yeterli incelemenin yapılmadığını, Ankara 15. Asliye Hukuk Mahkemesinin aynı taşınmazla ilgili başka bir davacı tarafından açılan kararının yargılamada dikkate alınmadığını, ecrimisil davasında davalı konumda bulunan kişilerin işgalci oldukları çok net olduğu hâlde bu davanın kabul edilmediğini, malik sıfatıyla zilyedin kim olduğu, zilyetliğin başlangıç tarihi ve ne kadar aralıksız devam ettiği gibi hususlar ile dava konusu taşınmazın vergilerini ödedikleri ve zilyetlik koşullarının gerçekleşmediği yönündeki karar sonucunu etkileyecek iddialarının İlk Derece Mahkemesi kararında karşılanmadığını, Yargıtayın yerleşik içtihadına aykırı olarak vekâlet ücretine hükmedildiğini ve tanıkların taşınmaz başında dinlenmediğini, Anayasa Mahkemesince verilen ve davaya dayanak olan 4721 sayılı Kanun'un 713. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan “...ölmüş...” sözcüğünün iptal edilmesine rağmen devam eden yargılamada uygulanmadığını belirterek eşitlik ve hukuk devleti ilkeleri ile mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşler; ihlalin giderilmesi için yeniden yargılama yapılmasını veya keşif ve bilirkişi incelemesi yapılarak tespit edilecek taşınmaz değerinin kendilerine maddi tazminat olarak yargılama giderleriyle birlikte ödenmesini talep etmişlerdir.

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).

21. Başvuruculların hukuk devletiyle ilgili şikâyetlerinin özü, başka bir mahkeme tarafından verilen kesin hüküm nedeniyle kesin hükme saygı ilkesine uyulmadığı ve mülkiyet haklarına yapılan müdahalenin 4721 sayılı Kanun'un 713. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan “...ölmüş...” sözcüğünün iptal edilmesi nedeniyle kanuni olmadığı iddialarına dayanmakta olup bu şikâyetler hakkaniyete uygun yargılanma ve mülkiyet hakları başlıkları altında incelenecektir.

22. Başvuruculların; adil yargılanma hakkı kapsamında ileri sürdükleri aleyhlerine açılan tapu iptali ve tescil davasının hukuka aykırı olarak kabul edildiği, hazırlanan bilirkişi raporunda eksikliklerin bulunduğu, Mahkemece yeterli incelemenin yapılmadığı, Ankara 15. Asliye Hukuk Mahkemesi’nin aynı taşınmazla ilgili başka bir davacı tarafından açılan kararının yargılamada dikkate alınmadığı, ecri misil davasında davalı konumda bulunan kişilerin işgalci oldukları çok net olduğu hâlde bu davanın kabul edilmediği, malik sıfatıyla zilyedin kim olduğu, zilyetliğin başlangıç tarihi ve ne kadar aralıksız devam ettiği gibi

hususlar ile dava konusu taşınmazın vergilerini ödedikleri gibi hususların dikkate alınmadığı, hatalı karar verildiği ve Yargıtay içtihadına rağmen yargılama giderlerine hükmedildiği ve tanıkların taşınmaz başında dinlenmediği yönündeki şikâyetleri hakkaniyete uygun yargılanma kapsamında incelenecektir. Başvuruculara gerekçeli karar hakkına yönelik şikâyetleri ise ayrıca incelenecektir.

23. Başvurucular, eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmekle beraber Anayasa'nın 10. maddesinin ilk fıkrasında sayılan hangi nedene dayalı olarak veya hangi sebeple ayrı muamele yapıldığından bahsetmemişlerdir. Başvurucular esas olarak başka bir davada aynı taşınmazla ilgili olağanüstü zamanaşımı nedeniyle tescil isteminin reddedilmesini, başvuruya konu davada ise kabul edilmesini eşitlik ilkesine aykırı olarak dile getirmektedirler. Bu şikâyet kesin hükme saygı ilkesi kapsamında hakkaniyete uygun yargılanma başlığı altında inceleneceğinden eşitlik ilkesiyle ilgili olarak ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkı

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

"Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz."

25. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, ... açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

26. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında ise açıkça dayanaktan yoksun başvurular kapsamında değerlendirilen kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği kurala bağlanmıştır. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre Mahkemece açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemez olduğuna karar verilebilir. Başvurucunun ihlal iddialarını kanıtlayamadığı, iddialarının salt kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin olduğu, temel haklara yönelik bir müdahalenin olmadığı veya müdahalenin meşru olduğu açık olan başvurular ile karmaşık veya zorlama şikâyetlerden ibaret başvurular açıkça dayanaktan yoksun kabul edilebilir.

27. Anılan kurallar uyarınca ilke olarak derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Bunun tek istisnası, derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda açık keyfîlik veya bariz takdir hatası içermesi ve bu durumun kendiliğinden bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlükleri ihlal etmiş olmasıdır. Bu çerçevede kanun yolu şikâyeti niteliğindeki başvurular, derece mahkemesi kararları bariz takdir hatası içermedikçe Anayasa Mahkemesince incelenemez (Necati ve Recep Gündüz, B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

28. Kesin hükme saygı uluslararası hukuk düzenine özgü hukukun genel ilkelerinden biri olarak kabul görmektedir. 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, B. No: 2013/1752, 26/6/2014, § 65).

29. Kesin hükmün bağlayıcı olması, hükmü veren mahkeme de dâhil diğer bütün mahkemelerin ve diğer ilgili kurumların bu kararla bağlı olması anlamına gelir. Mahkemeler, aynı konuda aynı dava sebebine dayanarak aynı taraflar hakkında önceki bir davada verilmiş bir kesin hüküm ile bağlı olup aynı davayı bir daha göremez. Açılan bir dava hakkında kesin hükmün bulunmaması dava şartlarındandır ve taraflar bu konuda usule ilişkin bir itiraz hakkına sahiptir (Alba İnşaat Tic. Ltd. Şti., B. No: 2013/1313, 26/2/2015, § 54).

30. Bir mahkeme kararının kesin hüküm mahiyetini alabilmesi için genel olarak üç koşul aranmaktadır. Bunlardan birincisi kesin hüküm sayılan bir mahkeme kararının bulunmasıdır. Kesin hüküm niteliği taşımayan bazı kararlar, özellikle tespit ve tedbir kararları ile icra mahkemesi kararları kesin hükmün bağlayıcılığı kudretini de haiz değildir. İkinci olarak kesinleşen kararın taraflar arasında mevcut olan bir ihtilafı çözmek amacıyla verilmesi gerekir. Dolayısıyla bir anlaşmazlığı çözmeyen, hasımsız olarak verilen bazı veraset kararları kesin hüküm mahiyetini haiz değildir. Üçüncü olarak ise söz konusu kararların nihai olması gerekir. Kararların nihailiği mahkemenin tarafların iddia ve savunmalarını dinleyerek, delilleri değerlendirerek bu hususta son kararını vermiş olması anlamına gelmektedir. Bir kararın maddi anlamda kesin hüküm niteliğini haiz olması ve bu konuda kesin hüküm itirazında bulunulabilmesi için davanın taraflarının, konusunun ve sebeplerinin aynı olması gerekmektedir (Alba İnşaat Tic. Ltd. Şti., § 55).

31. Başvurucunun kesin hükmü haiz olduğunu iddia ettiği Ankara 15. Asliye Hukuk Mahkemesinin 13/11/2007 tarihli kararı aynı taşınmaza ilişkin başka bir olağanüstü zamanaşımı nedeniyle tescil talebi olup bahsedilen davadaki davacı Ö.C. somut başvuruya konu davadaki davacılardan farklı bir kişidir. Bahsedilen davada 15. Asliye Hukuk Mahkemesi, davacının gecekondusunun bulunduğu zeminin müşterek mülkiyetinin olduğu ve başvuruculların murisi adına tahsis edilmediği, gecekondunun bulunduğu zeminin imar düzenlemesi sonrasında başvuruculların murisine ait taşınmaz parçasına tekabül etmediği, taşınmazın müşterek kayıt maliki diğer bir kişiye ait taşınmazın bulunduğu yere tekabül ettiği, davacının bu kişiyi hasım göstererek dava açmadığı, sadece başvuruculların murisini hasım gösterdiği ve olağanüstü zamanaşımıyla mülk edinme koşulların gerçekleşmediği gerekçesiyle davayı reddetmiştir. Bu dava derecattan geçerek kesinleşmiştir.

32. Somut başvuruya konu davada ise Mahkemece üç uzman bilirkişiden alınan 18/10/2010 tarihli oldukça ayrıntılı bilirkişi raporu ile fen bilirkişisinden alınan bir başka raporla zeminin detaylı hesaplamaları yapılmış, yerinde yapılan inceleme ve tanık ifadeleri ile gecekondu sahiplerinin imar affı için yaptıkları başvurulardan yola çıkarak gecekonduların 1962 ile 1977 tarihleri arasında yapıldığı, imar düzenlemesi sonrasında başvuruculların murisinin dava konusu taşınmazda payının korunduğu, başvuruculların ecrimisil davasını 2003 yılında açtıkları, tapu devirlerini ise 2006 yılında yaptıkları, başvuruculların murisi 1980 yılında vefat ettiğinden yirmi yıllık sürenin geçtiği, karşı davada davacılardan D.Ç'nin ise zeminde kullandığı yerin bulunmadığı tespitleri yapılmıştır.

33. Başvuruculların diğer itirazları yanında reddedilen 15. Asliye Hukuk Mahkemesindeki davayı emsal göstererek yaptıkları itiraz üzerine bilirkişi heyetinden ve fen bilirkişisinden ek bilirkişi raporları alınmıştır. Bilirkişi kurulunun 25/5/2011 tarihli ek raporunda 15. Asliye Hukuk Mahkemesindeki davadan farklı olarak somut davada başvuruculların murisinin 1. No.lu parselde %83,50 ve 2. No.lu parselde %98,83 oranında payı bulunduğu, imar düzenlemesi sonrasında gecekonduların oturduğu zeminin başvuruculların murisinin payının bulunduğu yerde kalmaya devam ettiği, emsal gösterilen davada ise kayıt maliki payı başka

parsele gittiğinden davalı olarak gösterilen başvurucu murisinin taşınmazla bağlantısının kesildiği tespiti yapılmıştır.

34. Bu durumda başvuruculaın kesin hüküm olarak ifade ettikleri davadaki davacı ile somut davada karşı davanın davacılarının farklı olduğu, ayrıca davanın koşullarının da faklı olduğu anlaşılmaktadır. Başvuruya konu belgeler ve dava süreci incelendiğinde Mahkemenin başvuruculaın itirazlarını dikkate aldığı ve bu itirazları karşılayacak ek bilirkişi raporları aldırdığı, yerinde inceleme yaptırdığı, Ulusal Yargı Ağı Projesi (UYAP) sistemi üzerinden ilgili dava dosyası incelendiğinde 9/5/2008 ve 11/2/2009 tarihli duruşmalarda tanıkların dinlendiği ve sonuca ulaşmaya yeterli inceleme ve değerlendirmenin ilgili dava dosyasında olduğu görülmektedir.

35. Mahkemenin gerekçesi ve başvuruculaın yukarıdaki iddiaları incelendiğinde iddiaların özünün, Derece Mahkemesi tarafından delillerin değerlendirilmesinde ve hukuk kurallarının yorumlanmasında isabet bulunmadığına; Derece Mahkemelerinin uyuşmazlığa getirdiği çözümün hakkaniyete uygun olmadığına ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

36. Başvurucular, yargılama sürecinde karşı tarafın sunduğu deliller ve görüşlerden bilgi sahibi olamadıklarına, kendi delillerini ve iddialarını sunma olanağı bulamadıklarına, karşı tarafça sunulan delillere ve iddialara etkili bir şekilde itiraz etme fırsatı bulamadıklarına ya da uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasıyla ilgili iddialarının Derece Mahkemesi tarafından dinlenmediğine ilişkin bir bilgi ya da kanıt sunmadıkları gibi Mahkemenin kararında bariz takdir hatası veya açık keyfîlik oluşturan herhangi bir durum da tespit edilememiştir.

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

b. Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiği İddiası

38. Başvurucular, Mahkemenin gerekçesinde malik sıfatıyla zilyedin kim olduğu, zilyetliğin başlangıç tarihi ve ne kadar aralıksız devam ettiği gibi hususlar ile dava konusu taşınmazın vergilerini ödedikleri ve zilyetlik koşullarının gerçekleşmediği yönündeki karar sonucunu etkileyecek iddialarının İlk Derece Mahkemesi kararında karşılanmadığını, Yargıtayın da tanıklarla ilgili itirazı dikkate almadığını belirterek kararların gerekçesiz olduğunu ileri sürmüşlerdir.

39. Anayasa'nın 141. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır."

40. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin yargı organlarına davacı ve davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddiada bulunma, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Maddeyle güvence altına alınan hak arama özgürlüğü, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmayı ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biridir. Bu bağlamda Anayasa'nın, bütün mahkemelerin her türlü kararlarının gerekçeli olarak yazılmasını ifade eden 141. maddesinin de hak arama hürriyetinin kapsamının belirlenmesinde gözetilmesi gerektiği açıktır (Vedat Benli, B. No: 2013/307, 16/5/2013, § 30).

41. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan ve 141. maddesinde devlete bir yükümlülük olarak getirilen gerekçeli karar hakkı, mahkeme kararlarında kararların

dayandığı hukuki gerekçenin yeterli açıklıkta gösterilmesini gerektirir. Bununla birlikte mahkeme kararlarının gerekçesinde tarafların tüm iddialarının ayrıntılı bir biçimde tartışılması zorunluluğu bulunmamaktadır. Gerekçenin ayrıntısı davanın niteliğine göre değişmekle birlikte kararın hüküm kısmına dayanak oluşturacak hukuki bir gerekçenin kısa ve özet de olsa bulunmasının zorunlu olduğu açıktır (Vesim Parlak, B. No: 2013/1034, 20/3/2014, § 33). Gerekçe yazma yükümlülüğünün, ileri sürülen iddiaların davanın sonucuna etkisi yönünden her davanın şartları çerçevesinde değerlendirilerek belirlenmesi gerekmektedir. (Mustafa Ünlü, B. No: 2013/735, 17/9/2014, § 45).

42. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), derece mahkemelerinin kendisine sunulan tüm iddialara yanıt vermek zorunda olmadığını ancak ileri sürülen iddialardan biri kabul edildiğinde davanın sonucuna etkili olması hâlinde mahkemelerin bu hususa belirli ve açık bir yanıt vermek zorunda olabileceğini, böyle bir durumda dahi ileri sürülen iddiaların zımnen reddinin yeterli olabileceğini belirtmiştir (Hiro Balani/İspanya, B. No. 18064/91, 9/12/1994).

43. Öte yandan temyiz merciinin yargılamayı yapan mahkemenin kararını uygun bulması hâlinde bunu ya aynı gerekçeyi kullanarak ya da basit bir atıfla kararına yansıtması yeterlidir. Burada önemli olan husus temyiz merciinin, bir şekilde temyizde dile getirilmiş ana unsurları incelediğini, derece mahkemesinin kararını inceleyerek onadığını ya da bozduğunu göstermesidir (Yasemin Ekşi, B. No: 2013/5486, 4/12/2013, § 57).

44. Somut başvuruya konu davada Mahkeme; bilirkişilerin taşınmaz başındaki incelemeler sonrasında hazırlanan incelemelerine dayanan raporlarıyla beraber tanık ifadeleri ve gecekondu sahiplerinin imar affı için yaptıkları başvurulardan yola çıkarak taşınmaz üzerindeki gecekonduların 1962 ile 1977 yılları arasında yapıldığını, dava dosyasındaki tüm delillerin gecekondu sahiplerinin taşınmaz üzerindeki zilyetliklerinin fasılasız ve nizasız olarak yirmi yılın üzerinde devam ettiği iddiasını teyit ettiğini, başvurucuların bu süre zarfında taşınmaz üzerindeki haklarını kullanmak için bir başvuruları olduğuna dair delil sunmadıklarını tespit etmiş ve bu tespitlere gerekçeli kararda yer vermiştir. Mahkeme 18/10/2010 tarihli bilirkişi raporuna dayanarak ve bu rapordaki tespitleri kabul ederek gecekondu sahipleri lehine tapu tesciline karar vermiştir. Ecrimisil davasında ise Mahkeme, başvurucuların dayandığı tapu kaydının hukuki değerini yitirdiğini belirterek davalarını reddetmiştir. Mahkemenin gerekçesi okunduğunda hükme esas teşkil edecek yeterli gerekçenin bulunduğu görülmektedir.

45. Başvurucuların gerekçeli kararda izah edilmediğini öne sürdükleri malik sıfatıyla zilyedin kim olduğu, zilyetliğin başlangıç tarihi ve ne kadar aralıksız devam ettiği gibi hususlar ile zilyetlik koşullarının gerçekleşmediği yönündeki iddiaları gerekçeli kararda karşılanmıştır. Başvurucuların dava konusu taşınmazın vergilerini ödedikleri itirazının ise Mahkemece yapılan tespitlerden sonra karar sonucunu etkileyecek iddialardan görülmediği anlaşılmaktadır. Yargıtayın da Mahkemenin kararına atıfla onama kararı verdiği görüldüğünden başvurucuların esasa etkili bir iddiasının gerekçe gösterilmeksizin reddedilmediği açıktır.

46. Açıklanan nedenlerle başvurucuların Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan gerekçeli karar haklarının ihlal edildiği iddiasına ilişkin olarak açık ve görünür bir ihlal olmadığı anlaşıldığından başvurunun bu bölümünün diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

c. Mülkiyet Hakkı

47. Başvurucuların başvuruya konu ettikleri taşınmazlar yönünden mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiası açıkça dayanaktan yoksun olmadığı gibi bu şikâyet için diğer kabul edilemezlik nedenlerinden herhangi biri de bulunmamaktadır. Bu nedenle başvurunun bu kısmına ilişkin olarak kabul edilebilirlik kararı verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

48. Başvurucular, olağanüstü zaman aşımı nedeniyle murisinden kalan taşınmazın başkaları adına kaydedilmesine karar verildiğini, dayanılan kanun hükmünün Anayasa Mahkemesi tarafından mülkiyet hakkına aykırı olduğu gerekçesiyle iptal edildiğini belirterek mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

49. Bakanlık; başvurucunun mülkünün elinden çıkmasına üçüncü kişilerce açılan dava sonucunda karar verildiği, devletin bir müdahalesi bulunmadığını, devletin etkili iç hukuk yolları ihdas etmek gibi pozitif yükümlülükleri bulunabileceği, bununla birlikte Anayasa Mahkemesi iptal kararının somut davada uygulanmadığını belirterek bu bağlamda yasallık koşulunun incelenebileceği yönünde görüş bildirmiştir.

50. Başvurucular ise Bakanlık görüşüne karşı Anayasa Mahkemesi iptal kararının devam eden davalarına da uygulanması gerektiğini, bu nedenle mülkiyet haklarının ihlal edildiğini beyan etmişlerdir.

51. 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.”

52. 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.”

53. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’ne (Sözleşme) Ek (1) No.lu Protokol’ün “Mülkiyetin korunması” kenar başlıklı 1. maddesi şöyledir:

“Her gerçek ve tüzel kişinin mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır. Bir kimse, ancak kamu yararı sebebiyle ve yasada öngörülen koşullara ve uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olarak mal ve mülkünden yoksun bırakılabilir.

Yukarıdaki hükümler, devletlerin, mülkiyetin kamu yararına uygun olarak kullanılmasını düzenlemek veya vergilerin ya da başka katkıların veya para cezalarının ödenmesini sağlamak için gerekli gördükleri yasaları uygulama konusunda sahip oldukları hakka halel getirmez.”

54. 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 ve tasarruf etme, onun ürünlerinden yararlanma olanağı veren bir haktır. Anayasa’ya göre bu hakka ancak kamu yararı nedeniyle

ve kanunla sınırlama getirilebilir. Anayasa'nın 35. maddesinde mülkiyet hakkının mutlak bir hak olmadığı ve kamu yararı amacıyla sınırlandırılabileceği belirtilmiştir (Mehmet Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, 19/12/2013, §§ 28, 32).

a. Müdahalenin Varlığı ve Niteliği

55. 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).

56. Mülkiyet hakkının gerçekten ve etkili bir şekilde kullanılabilmesi, yalnızca devletin müdahaleden kaçınmasına bağlı olmayıp özellikle başvuruculaların kamu makamlarından meşru beklentilerinin olduğu tedbirler ile mülkünden etkili bir biçimde yararlanabilmeleri arasında doğrudan bir bağ bulunduğu durumlarda ayrıca pozitif koruma önlemlerinin de alınması gerekmektedir (Öneryıldız/Türkiye, B. No: 48939/99, 30/11/2004, § 134).

57. Bunun yanında AİHM, yukarıdaki kararlardan daha öteye giderek ulusal makamların iç hukuk ve olaylara ilişkin yorumunun açık biçimde Sözleşme değerleriyle uyumsuz ve keyfî olmaması gerektiğini, ulusal mahkemelerin de iç hukuku yorumlarken AİHM'nin yorumladığı şekliyle Sözleşmeye en uygun yorumu tercih etmeleri gerektiğini vurgulamaktadır (Pla ve Puncernau/Andora, B. No: 69498/01, 13/7/2004, § 46, 59, 62).

58. 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).

59. Bireylerin Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanında bulunan temel haklara özel hukuk kişileri tarafından yapılan müdahaleler sonucu 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 Anayasa'ya uygun yorumla temel hakların korunması gerekmektedir. Böylelikle devlet, etkili bir iç hukuk yolu ihdas ederek adalet ve hakkaniyete uygun bir yargılama ortamı oluşturarak üzerine düşen görevi yerine getirmiş olacaktır (Türkiye Emekliler Derneği, § 39).

60. Anayasa'nın 35. maddesi ve (1) No.lu Protokol'ün 1. maddesi benzer düzenlemelerle mülkiyet hakkına yer vermiştir. Her iki düzenleme de üç kural ihtiva etmektedir. Sözleşmenin ilk cümlesi herkese mülkünden barışçıl yararlanma hakkı verirken Anayasa daha geniş manada mülkiyet hakkını tanımaktadır. Düzenlemelerin ikinci cümleleri ise kişilerin hangi koşullarda mülkünden yoksun bırakılabileceğini ya da kişilere ait mülkiyetin

hangi koşullarla sınırlandırılabileceğini hüküm altına almaktadır (Necmiye Çiftçi ve diğerleri, B. No: 2013/1301, 30/12/2014, § 46).

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

62. AİHM'e göre ikinci ve üçüncü kurallar, mülkiyetten barışçıl yararlanma ilkesi şeklinde ifade edilen birinci kuralın özel görünüm şekilleridir ve bu nedenle genel nitelikli birinci kuralın ışığı altında anlaşılmaları gerekmektedir (James ve diğerleri/Birleşik Krallık [GK], B. No: 8793/79, 21/2/1986, § 37).

63. Somut olayda başvurucular, üçüncü kişilerce açılan olağanüstü zamanaşımına dayalı tescil davasında Mahkemece 4721 sayılı Kanun'un 713. maddesinde yer alan zamanaşımı süreleriyle ilgili genel hükmün uygulanması sonucu dava konusu murislerinden kalan taşınmaz parçalarında mülkiyet haklarını kaybetmişlerdir. Bahsedilen hüküm, 4721 sayılı Kanun'un eşya hukukunu düzenleyen dördüncü kitabının taşınmaz mülkiyetini düzenleyen ikinci bölümünde yer almakta olup başka amaçların yanında taraflar arasında toprak mülkiyeti ve kullanımı konusundaki zamanaşımı sürelerini düzenlemek amacıyla getirilmiştir. Devletin bu düzenlemedeki amacı kişileri kamu yararı gereği mülklerinden mahrum bırakmak olmayıp yirmi yıldan uzun süre fasılasız ve nizasız kullanılan taşınmazın mülkiyet hakkının kime ait olduğunun düzenlenmesi olduğundan somut başvurunun, devletin mülkiyetin kullanımının kontrolü ya da mülkiyeti düzenleme yetkisi kapsamında mülkiyet hakkının üçüncü kuralı çerçevesinde incelenmesi gerekmektedir (Orhan Yüksel, B. No: 2013/604, 10/12/2015, § 41).

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

i. Kanunilik

64. Başvurucular 4721 sayılı Kanun'un 713. maddesinde yer alan "ölmüş" kelimesinin 17/3/2011 tarihli Anayasa Mahkemesi kararıyla iptal edildiğini, bu nedenle murisinden kalan taşınmazının başkası adına tescilinin kanuni olmadığını iddia etmişlerdir.

65. Anayasa'nın 35. ve 13. maddeleri mülkiyet hakkına getirilecek sınırlamaların kamu yararı amacıyla ve kanunla yapılması gerektiğini hüküm altına almaktadır. AİHM; yasada öngörülen koşulları, bir diğer ifadeyle hukukiliği geniş yorumlayarak istikrar kazanmış yargı kararlarına dayanan içtihat yoluyla geliştirilmiş ilkelerin de hukukilik şartını karşılayabildiğini kabul ederken (Malonei/İngiltere, B. No: 8691/79, 2/8/1984, §§ 66-68) Anayasa, tüm sınırlandırmaların mutlak manada kanunla yapılacağını öngörerek Sözleşme'den daha geniş bir koruma sağlamaktadır (Mehmet Akdoğan ve diğerleri, § 31).

66. Kanunun varlığı kadar kanun metninin ve uygulamasının da bireylerin davranışlarının sonucunu öngörebilecekleri kadar hukuki belirlilik taşıması, bir diğer ifadeyle kanunun kalitesi de kanunilik koşulunun sağlanıp sağlanmadığının tespitinde önem arz etmektedir

(Türkiye Emekliler Derneği, § 39).

67. “Belirlilik” ilkesi yalnızca yasal belirliliği değil, daha geniş anlamda hukuki belirliliği ifade etmektedir. Erişilebilir, bilinebilir ve öngörülebilir olmak gibi niteliksel gereklilikleri karşılaması koşuluyla yasalar, mahkeme içtihatları ve yürütmenin düzenleyici işlemleri ile de hukuki belirlilik sağlanabilir. Asıl olan muhtemel muhataplarının mevcut şartlar altında belirli bir işlemin ne tür sonuçlar doğurabileceğini öngörmelerini mümkün kılacak bir normun varlığıdır (AYM, E.2009/9, K.2011/103, 16/6/2011).

68. Anayasa'nın 153. maddesinin ikinci fıkrası gereği, Anayasa Mahkemesince iptal edilen kanun hükmü, iptal kararının Resmî Gazete'de yayımlandığı tarihte, Anayasa Mahkemesince daha ileri bir tarih belirlenmiş ise o tarihte yürürlükten kalkacaktır. Aynı maddenin dördüncü fıkrası gereği ise Anayasa Mahkemesi iptal kararları geriye yürümeyecektir. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesince iptal edilen bir kanun hükmü, iptal kararının yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla yürürlükten kalkacak ve iptal kararları geriye yürümeyeceği için de bu kanun hükmüne göre tesis edilmiş işlemler geçerliliklerini sürdüreceklerdir (Orhan Yüksel, § 46).

69. Nitekim AİHM de, hukuki kesinlik ilkesi gereği Anayasa Mahkemelerinin iptal kararlarının geriye dönük olarak haklar tesis etmeyeceğini belirtmiştir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. H.R./Almanya, B. No: 17750/91, 30/6/1992; J.R./Almanya, B. No: 22651/93, 18/10/1995; Mika/Avusturya, B. No: 26560/95, 26/6/1996).

70. Anayasa Mahkemesi iptal kararları kural olarak geçmişe dönük olarak kişiler lehine bir hak doğurmamakla birlikte, iptal kararının hangi tarihte meydana gelmiş uyuşmazlıklar için hüküm ifade edeceği somut uyuşmazlığın türüne ve koşullarına göre uyuşmazlık konusu olayın, hakkın veya yükümlülüğün hukuken ne zaman doğduğu tespitine bağlıdır. Bu tespiti yapmak kanunları yorumlama yetkisine sahip olan derece mahkemelerine aittir. Derece mahkemelerince yapılan bu yöndeki tespitler açıkça dayanaktan yoksun ve/veya keyfi olmadıkça Anayasa Mahkemesi tarafından bireysel başvuru yolunda müdahalesi söz konusu olmaz.

71. 4721 sayılı Kanun’un 713 maddesinin 2. fıkrasındaki; “…ölmüş…” sözcüğünün Anayasa Mahkemesi'nce iptaline ve bu karar yayımlanana kadar hükmün yürürlüğünün durdurulması kararının mevcut davalara etkisi Yargıtay temyiz incelemelerinde çeşitli tartışmalara nenden olmuş ve 4721 sayılı Kanun’un 713 maddesinin 5. fıkrasının son cümlesinde; “Mülkiyet, birinci fıkrada öngörülen koşulların gerçekleştiği anda kazanılmış olur.” ilkesinin getirildiği, Mülkiyet hakkının hangi anda kazanılmış olacağı sorusunu cevaplayan bu yeni hükme göre, mülkiyetin 1. fıkrada öngörülmüş olan bütün şartların gerçekleştiği anda kazanılmış olacağı, yani hâkimin vereceği tescil kararının geriye dönük (makable şamil) sonuç doğuracağı, başka bir deyişle mülkiyetin 743 sayılı mülga Kanunu Medenisinin 639. maddesinin 2. fıkrasının aksine kurucu değil, açıklayıcı nitelik arz edeceği yönünde içtihat geliştirilmiştir (Yargıtay hukuk Genel kurulu, 30/9/2015 tarihli ve E.2013/2377, K.2015/2010 sayılı karar).

72. Somut başvuruya konu davada Anayasa Mahkemesi 17/3/2011 tarihli iptal kararından sonra Mahkeme, 6/10/2011 tarihli kararıyla yirmi yıllık sürenin gecekondu sahipleri yararına gerçekleştiği sonucuna ulaşarak gecekondu sahipleri lehine tescile karar vermiştir. Mahkeme 6/10/2011 tarihli kararıyla 15/3/2004 tarihinde açılan davada dava sürecinde meri bulunan 4721 sayılı Kanun’un 713. ve Mülga 743 sayılı Kanun’un 639 maddelerinde yer alan hükümlere dayanarak başvurucunun murisinin 1980 yılında vefat ettiğini, gecekondu

sahiplerinin 1962 ila 1977 yılları arasında gecekonduları yaparak taşınmazı nizasız olarak 2004 yılına kadar kullandıklarını ve başvurucuların taşınmazı 2006 yılında adına kaydettirdiklerini tespit ederek gecekondu sahipleri lehine olağanüstü zamanaşımı nedeniyle tescil koşullarının dava tarihi itibariyle oluştuğu kanaatine ulaşmış ve taşınmazın bu kişiler lehine tesciline hükmetmiştir. Mahkeme kararı, Anayasa Mahkemesinin 17/3/2011 tarihli iptal kararından sonra olmakla beraber, Mahkemece 2004 yılında açılan davada 20 yıllık zamanaşımı süresinin dava tarihi itibarıyla oluştuğunu gözeterek Anayasa Mahkemesi iptal kararını dava konusu olaya uygulamamıştır.

73. Somut davada uygulanan 4721 sayılı Kanun'un 713. ve mülga 743 sayılı Kanun'un 639. maddelerinde yer alan hükümler erişilebilir, bilinebilir ve muhataplarının mevcut şartlar altında belirli bir işlemin ne tür sonuçlar doğurabileceğini öngörmelerini mümkün kılacak nitelikte olup, mahkemece hakkın doğduğu tespit edilen tarihte ve Anayasa Mahkemesinin iptal kararının yürürlüğe girdiği tarihe kadar hüküm ifade ettikleri açıktır. Anayasa Mahkemesi iptal kararları ise kural olarak geçmişe dönük olarak başvurucu lehine bir hak doğurmamaktadır (Orhan Yüksel, § 48).

74. Bu durumda mevcut düzenlemelerin başvuruculara mevcut koşullarda makul kabul edilebilecek bir ölçüde davranışlarının sonuçlarını dava tarihi itibarıyla öngörmelerini sağlamaya yetecek hukuki belirlilik taşıdığı ve müdahalenin hukuki dayanağının yeterli açıklıkta bulunduğunun kabulü gerekir.

ii. Meşru Amaç

75. Kamu yararı kavramı, genel bir ifadeyle özel veya bireysel çıkarlardan ayrı ve bunlara üstün olan toplumsal yararı ifade etmektedir. Bütün kamusal işlemler, nihai olarak kamu yararını gerçekleştirme hedefine yönelmelidir. 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 ilk derece ve temyiz yargılaması yapan uzmanlaşmış mahkemelerin uyuşmazlığı çözmek konusunda daha iyi konumda oldukları açıktır. Bireysel başvuru incelemesinde yetkili kamu organlarının takdirinin açıkça temelden yoksun veya keyfî olduğu anlaşılmadıkça Anayasa Mahkemesinin bu takdire müdahalesi söz konusu olamaz (Mehmet Akdoğan ve diğerleri, §§ 34, 35, 36).

76. Devlet, düzenlemelerle bireylerin taşınmaz mülkiyetlerini sürdürmeleri için olumlu eylemlerde bulunmalarını zorunlu tutabilir. Birçok ülkede bulunan olağanüstü zamanaşımı ile taşınmazın mülkiyetini veya mülkiyet haklarının bir kısmını kazandırıcı düzenlemeler, taşınmaz üzerinde mülkiyet haklarının kullanımında hukuki belirliliği sağlamaya yönelik olup bu tür düzenlemeler açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemez sonuçlar doğurmadığı sürece devletin takdir yetkisi içinde kabul edilmelidir. (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz., Denev/İsveç, B. No: 12570/86, 18/1/1989; J.A. Pye (Oxford) Ltd And J.A. Pye (Oxford) Land Ltd./Birleşik Krallık, B. No: 44302/02, 30/7/2007, §§ 74, 83).

77. 4721 sayılı Kanun'un 713. maddesiyle, ölmüş kişiye ait taşınmazın yirmi yıldan uzun bir süre davasız ve aralıksız kullanılması hâlinde zilyet lehine tescil hakkı verilmektedir. Kanun koyucu taşınmaz mülkiyeti ve taşınmazın kullanım hakkına ilişkin olarak toprak mülkiyetinin atıl kalmaması, taşınmazın kullanılarak ekonomiye katkı sağlanmasının temin edilmesi amacıyla bu konudaki hukuki güvenliği ve belirliliği sağlamaya dönük olarak ölmüş kişinin taşınmazını adına tescil ettirmeyen varisi ile davasız ve aralıksız yirmi yıl zilyetliği bulunan kişi arasında yarışan haklar yönünden ikincisi lehine bir düzenleme yapmıştır (Orhan

Yüksel, § 52).

78. 4721 sayılı Kanun'un 713. maddesiyle hedeflenen 20 yıllık olağanüstü zamanaşımı süresi öngören düzenleme, her ne kadar daha sonra Anayasa Mahkemesi tarafından kısmen iptal edilmiş ise de başvuru konusu dava tarihi itibarıyla meşru bir amaca yönelik olup, söz konusu davada ilgili hükmün uygulanmasıyla, Anayasa Mahkemesinin 17/3/2011 tarihli iptal kararından önce gerçekleşen müdahalenin kamu yararı amacı taşımadığı söylenemez (Orhan Yüksel, § 53).

iii. Ölçülülük

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

80. 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 (Mehmet Akdoğan ve diğerleri, § 38).

81. Anayasa ve Sözleşme'de yer alan ve yukarıda yer verilen üçüncü kurallar devlete, mülkiyetin kullanımı veya mülkiyetten yararlanma hakkını kontrol etme ve bu konuda düzenleme yetkisi vermektedir. Mülkiyetten yoksun bırakmaya göre daha geniş takdir yetkisi veren düzenleme yetkisinin kullanımında da yasallık, meşruluk ve ölçülülük ilkelerinin gereklerinin karşılanması kural olarak aranmaktadır (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Depalle/Fransa [BD], B. No: 34044/02, 29/3/2010, § 83, 84). Buna göre mülkiyet hakkının düzenlenmesi yetkisi de kamu yararı amacıyla ve kanunla kullanılmalıdır. Bunun yanında ölçülülük ilkesi gereği mülkiyetten yoksun bırakmada aranan tazminat ödeme yükümlülüğü, davanın koşullarına bağlı olarak düzenleme yetkisinin kullanıldığı durumlarda gerekmeyebilmektedir (Depalle/Fransa, § 91).

82. Somut başvuruya konu davada taşınmazın mülkiyeti devlete intikal etmemiş, özel kişiler arasında olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı hükmü gereği el değiştirmiştir. Mülkiyetin devlete geçmediği kimi durumlarda da bireylerin oluşan zararlarında devlete atfedilebilecek sorumluluklar bulunabilir ve bu nedenle tazminat ödeme yükümlülüğü doğabilir. Bu konudaki tespitin her davanın özel koşulları çerçevesinde değerlendirilmesi gerekmektedir.

83. Mülkiyetin kullanımını düzenleyen kanun ve uygulamaların da elde edilmek istenen kamu yararıyla bireysel menfaatler arasında adil bir denge kurması yani ölçülü olması gerekmekle birlikte mülkiyetten yoksun bırakan uygulamalar gibi bireyin kişisel menfaati ile toplumun genel menfaati arasında dengeyi sağlamak için her zaman tazminat ödenmesi gerekmez (Necmiye Çiftçi ve diğerleri, § 65).

84. Somut başvuruya konu davada başvuruculaların murisi 1980 yılında vefat etmiş ancak başvurucular mirası devralmamış, dava konusu taşınmazı 1962 ile 1977 yıllarından itibaren burada gecekondu tabir edilen konutlar inşa eden kişiler aralıksız ve davasız olarak kullanmışlardır. Başvurucular 2004 yılında men-i müdahale davası açmışlar, 2006 yılında ise taşınmazı adlarına tescil ettirmişlerdir. Somut dava ile birleşen karşı davada gecekondu

sahiplerinin zilyetliğinin aralıksız ve davasız olarak 1962 ile 1977 yıllarından itibaren 2004 yılına kadar sürdüğü konusunda bir uyuşmazlık bulunmamaktadır.

85. 4721 sayılı Kanun'un çeşitli hükümlerinde taşınmaz malikinin taşınmazına yapılan haksız müdahaleleri önleyici ve haksız kullanımı tazmin edecek mekanizmalar vazedilmiştir. 4721 sayılı Kanun'a dayanarak malik, malını haksız olarak elinde bulunduran kimseye karşı istihkak davası açabileceği gibi her türlü haksız el atmanın önlenmesi davasını da açma imkânına sahiptir. Somut davada başvurucular murislerinden 1980 yılında kalan taşınmaz 1962 ile 1977 yıllarından 2004 yılına kadar başkaları tarafından kullanıldığı hâlde bu kişilerden kullanım bedelini talep edecek bir dava veya üçüncü kişilerce el atmanın önlenmesi amacıyla bir dava açmamışlardır. Başvurucular yirmi yıllık hak düşürücü süre içinde herhangi bir dava açarak zamanaşımı süresini kesme olanağına sahip olup bahsedilen süre başvurucuların taşınmazın mülkiyetini kaybetmemesi için taşınmazı kullanan üçüncü kişiler aleyhine dava açması ve bir uyuşmazlık yaratması için yeterli bir süredir. Aynı şekilde başvurucular dava açmasa bile taşınmazları tapuda mirasa dayanarak adlarına tescil ettirmek suretiyle de olağanüstü zamanaşımı ile kazanmayı engelleyebilecek imkâna sahip olup bu haktan da uzunca bir süre yararlanmamışlardır (Orhan Yüksel, § 61, 62).

86. Taşınmazın mülkiyetinin devletin kusuru olmaksızın olağanüstü zamanaşımı nedeniyle üçüncü kişilere geçtiği durumlarda devletin tazminat sorumluluğunu kabul etmek taşınmazların kullanımı ve diğer mülkiyet haklarında belirliliği sağlamaya yönelik meri zamanaşımı sürelerinin amacına aykırı olacaktır. Bireylerin diğer özel kişilerin eylemlerine karşı haklarını korumak için etkili hukuk yollarının bulunduğu bu durumlarda hak düşürücü sürelere uymamalarından kaynaklanan kayıpları için devletin tazminat sorumluluğu bulunduğu kabul edilemez (Orhan Yüksel, § 63).

87. Nitekim AİHM, benzer nitelikte bir başvuruda on iki yıllık zamanaşımı süresi ile mülkiyet haklarının zilyet tarafından elde edilmesi nedeniyle taşınmazı elinden çıkan başvurucunun şikâyetini, Birleşik Krallık'ta uzunca bir süredir yerleşik olan sistemin mevcudiyetine işaret ederek bu tür düzenlemelerin, mevzuatı kabul edilemez duruma getirecek kadar alışılmışın dışında sonuçlar doğurmadığı sürece devletin takdir alanı içinde kaldığını kabul ederek başvuranın on iki yıl boyunca dava açma imkânı bulunduğunu gözeterek yerinde bulmamış ve mülkiyet hakkının ihlal edilmediğine karar vermiştir (J.A. Pye (Oxford) Ltd And J.A. Pye (Oxford) Land Ltd./Birleşik Krallık, §§ 83, 84, 85).

88. Bu durumda toprak mülkiyetinin atıl kalmaması, kullanılarak ekonomiye katkı vermesinin temin edilmesi amacıyla hukuki belirliliği sağlamaya yönelik yirmi yıllık olağanüstü zamanaşımı süresinin meşru amacı ile başvurucunun yirmi dört yıl boyunca mevcut hukuk sisteminde sahibi oldukları mirası devralma ve/veya dava açma haklarını kullanmayarak dava konusu taşınmazın mülkiyetini kaybetmeleri karşılaştırıldığında mülkiyet hakkının gerektirdiği adil dengenin bozulmadığı sonucuna ulaşılmıştır (Orhan Yüksel, § 65).

89. Açıklanan nedenlerle başvurucuların Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet haklarının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

A. 1. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkına ilişkin şikâyetlerin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Gerekçeli karar hakkına ilişkin şikâyetlerin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. Mülkiyet hakkına ilişkin şikâyetlerin KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA

23/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# OSMAN KONUKTAR

**B. No: 2013/5670 | Karar tarihi: 23.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/5670

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

OSMAN KONUKTAR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/5670)

Karar Tarihi: 23/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : Yakup MACİT

Başvurucu : Osman KONUKTAR

Vekili : Av. İzzettin GENÇ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, idare aleyhine açılan tam yargı davasında maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi nedeniyle kişinin maddi ve manevi varlığının korunması hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 22/7/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca 31/7/2014 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 5/6/2015 tarihinde, kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

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

Bakanlığın 22/7/2015 tarihli yazısında Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru formu ve ekleri ile başvuruya konu yargılama dosyası içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucu; mahalle bekçisi olarak görev yapmakta iken Erzurum Valiliğinin 2/1/2003 tarihli oluru ile gündüz ve 12-24 çalışma esasına göre polisevi kalorifer dairesinde kalorifer ateşleyicisi olarak görevlendirilmiş, 3/4/2003 tarihinde polisevinin jeneratör kayışına elini kaptırması ve sol başparmağını kaybetmesi nedeniyle Erzurum 1. İdare Mahkemesinde idare aleyhine tam yargı davası açmış, 45.000,00 TL maddi, 5.000,00 TL manevi tazminat talep etmiştir.

8. Mahkeme 28/6/2006 tarihli ve E.2004/1032, K.2006/1457 sayılı kararıyla davayı kısmen kabul etmiş; başvurucu lehine 33.366,20 TL maddi, 2.000,00 TL manevi tazminata hükmetmiştir. Karar gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"…

Olayda, davacı Osman Konuktar'ın başparmağının kopması nedeniyle %20 oranında fonksiyon kaybının olduğuna ilişkin Atatürk Üniversitesi Süleyman Demirel Tıp Merkezi Yakutiye ve Aziziye Araştırma Hastanesinden alınan raporla kesinlik kazanması üzerine, maddi tazminatın belirlenmesi için re'sen seçilen bilirkişi tarafından yapılan hesaplamalar sonucu düzenlenen raporda davacının gerçek ve kabul edilebilir zararının 33.366,20 TL olarak saptandığı görülmektedir. Söz konusu rapor taraflara tebliğ edilmiş olup, davalı idareler tarafından yapılan itiraz hususları bilirkişi raporunu kusurlandıracak nitelikte görülmemiştir.

Manevi tazminat talebine gelince; davalı idarenin %100 hizmet kusuru sonucunda başparmağını kaybeden davacıya duyduğu elem ve ızdırabın giderilmesi için 2.000,00 TL manevi tazminata hükmedilmesi kanaatine varılmıştır.

…"

9. Temyiz üzerine Danıştay Onuncu Dairesinin 8/7/2009 tarihli ve E.2006/6137, K.2009/7477 sayılı ilamıyla hükmün maddi tazminata ilişkin kısmı bozulmuş, manevi tazminat yönünden onanmıştır. Karar gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"…

"İdare hukuku ilkelerine göre maddi zarar; idari işlem veya eylem nedeniyle kişinin mal varlığının aktifinde meydana gelen azalma nedeniyle uğranılan zarar ile elde edilmesi kesin olan gelirden yoksun kalma sonucu uğranılan zarar olup; bedensel nitelikteki maddi zarar ise, kişinin sağlığına kavuşmak için yaptığı tedavi giderleri ile çalışma gücünün azalması ya da yok olması nedeniyle elde edeceği gelirde meydana gelen azalmayı ifade eder.

Dava dosyasının incelenmesinden; Çarşı ve Mahalle bekçisi olan davacının, yeterli eleman bulunmadığı gerekçesiyle Valilik oluru ile Polisevi kalorifer dairesinde görev yapmakta iken çalışmakta olan jeneratör kayışına sol elini kaptırması ve başparmağının kopması nedeniyle sağlık kurulu raporunda çalışma gücü kaybı oranının %20 olarak belirtildiği; davalı idarenin

temyiz dilekçesinden, olaydan sonra davacının aynı yerde, aynı görev unvanıyla çalışmaya devam ettiği, maaş ve özlük haklarında her hangi bir değişiklik olmadığı anlaşılmaktadır.

Olayda, davacının kaza sonrasında da aynı görevi sürdürmesi, aylık ücretinde her hangi bir eksiklik olmaması, aynı görevi yürütmeye devam ederken daha fazla efor sarf ettiğini ileri sürmemesi ve davacıya, idarece sağlık kurulu raporu ile belirlenen sakatlık durumuna uygun görev verilebileceği de dikkate alındığında, meslekte kazanma gücü kaybı oranına göre hesaplanan efor (iş gücü) tazminatının ödenmesi yolunda verilen kararda hukuki isabet görülmemiştir.

…”

10. Karar düzeltme talebi, aynı Dairenin 20/9/2010 tarihli ve E.2009/15947, K.2010/6474 sayılı ilamı ile reddedilmiştir.

11. Bozma ilamına uyan Mahkeme 27/10/2010 tarihli ve E.2010/1372, K.2010/1446 sayılı ilamı ile başvurucunun maddi tazminat talebini reddetmiştir. Karar gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

“…

Dava dosyasının incelenmesinden; Çarşı ve Mahalle bekçisi olan davacının, yeterli eleman bulunmadığı gerekçesiyle Valilik oluru ile Polisevi kalorifer dairesinde görev yapmakta iken çalışmakta olan jeneratör kayışına sol elini kaptırması ve başparmağının kopması nedeniyle sağlık kurulu raporunda çalışma gücü kaybı oranının %20 olarak belirtildiği; davalı idarenin temyiz dilekçesinden, olaydan sonra davacının aynı yerde, aynı görev unvanıyla çalışmaya devam ettiği, maaş ve özlük haklarında her hangi bir değişiklik olmadığı anlaşılmaktadır.

Olayda, davacının kaza sonrasında da aynı görevi sürdürmesi, aylık ücretinde her hangi bir eksiklik olmaması, aynı görevi yürütmeye devam ederken daha fazla efor sarf ettiğini ileri sürmemesi ve davacıya, idarece sağlık kurulu raporu ile belirlenen sakatlık durumuna uygun görev verilebileceği de dikkate alındığında, meslekte kazanma gücü kaybı oranına göre hesaplanan efor (iş gücü) tazminatının ödenmesine hukuken olanak bulunmadığından davacının maddi tazminat isteminin reddi gerekmektedir.

…”

12. Temyiz üzerine karar, Danıştay Onuncu Dairesinin 26/4/2013 tarihli ve E.2011/2025, K.2013/3760 sayılı ilamıyla onamıştır. Onama ilamının ilgili kısmı şöyledir:

“…

Temyizen incelenen karar, usul ve hukuka uygun olup, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenleri kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmediğinden temyiz isteminin reddi ile Erzurum 1. İdare Mahkemesinin 27/10/2010 tarihli ve E.2010/1372, K.2010/1446 sayılı kararının ONANMASINA,

…”

13. Onama ilamı 20/6/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiş, başvurucu 22/7/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

14. 14/7/1966 tarihli ve 772 sayılı Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kanunu’nun 4. maddesi şöyledir:

“Çalışma süreleri ve fazla mesai ücreti hakkındaki genel hükümler saklı kalmak şartiyle çarşı ve mahalle bekçileri genel olarak güneşin batışı saatinden doğuşu saatine kadar vazife görürler. Güvenlik veya kamu düzeni bakımından gecikmede sakınca bulunan fevkalade hallerde vali ve kaymakamın vereceği emirlerle gündüz de çalıştırılabilir. Bunun dışında her ne suretle olursa olsun, gündüz çalıştırılamazlar.”

15. Anayasanın 125. maddesinin yedinci fıkrası şöyledir:

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

16. 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Hakkında Kanun’un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendi şöyledir:

“ İdari dava türleri şunlardır:

…

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

…”

17. 2577 sayılı Kanun’un 13. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“İdari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idari dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle 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.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

18. Mahkemenin 23/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

19. Başvurucu; çarşı ve mahalle bekçisi olarak görev yapmakta iken kanuna aykırı olarak polisevi kalorifer dairesinde görevlendirildiğini, 3/4/2003 tarihinde meydana gelen kaza sonucunda jeneratör kayışına elinin sıkıştığını ve sol başparmağını kaybettiğini, Erzurum 1. İdare Mahkemesinde açtığı tam yargı davasında maddi tazminat isteminin reddedildiğini, idarenin hukuka aykırı eylemi ile bedensel bütünlüğünün zarara uğradığını, bu nedenle zararını tazminle yükümlü olduğunu, Anayasanın 17. maddesinde vücut bütünlüğünün ihlal edilmeyeceği hususunun güvence altına alındığını, kaza ile birlikte efor kaybına uğradığını, günlük yaşantısı ve işini devam ettirmek için daha çok enerji sarf etmek zorunda kaldığını, olayda idarenin kusurunun varlığıyla ilgili şüphe bulunmadığını, buna rağmen zarardan sorumlu tutulmamasının Anayasal haklarını zedelediğini, kararla birlikte maddi açıdan da kayba uğradığını, bu nedenle mülkiyet hakkının da zedelendiğini, verilen kararın Danıştayın kendi içtihatları ile diğer yüksek mahkemelerin kararlarına aykırı olduğunu belirterek Anayasanın 2., 17., 35. ve 36. maddelerinde güvence altına alınan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş; tazminata karar verilmesi 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).

21. Özel hayat kavramı eksiksiz bir tanımı bulunmayan geniş bir kavram olup özel yaşama saygı hakkı kapsamında korunan hukuksal çıkarlardan biri de bireyin fiziksel ve ruhsal bütünlük hakkıdır (Halime Sare Aysal, B. No: 2013/1789, 11/11/2015, § 45). Özel yaşama saygı hakkı alt kategorisinde geçen "özel yaşam" kavramı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) tarafından da oldukça geniş yorumlanmakta ve bu kavrama ilişkin tüketici bir tanım yapmaktan özellikle kaçınılmaktadır (Halime Sare Aysal, § 46).

22. Özel hayat alanına dâhil olan tüm hukuksal çıkarlar Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 8. maddesi kapsamında güvence altına alınmakla birlikte söz konusu hukuksal çıkarların Anayasa'nın farklı maddelerinin koruma alanına girdiği görülmektedir. Bu bağlamda 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 ruhsal bütünlük hakkı ile bireyin kendisini gerçekleştirme ve kendisine ilişkin kararlar alabilme hakkına karşılık gelmektedir (Halime Sare Aysal, § 47).

23. Başvurucu; kazanın meydana gelmesinde idarenin tamamen kusurlu olduğunu, buna rağmen Mahkemenin, kazadan sonra aynı işe devam etmesi olgusundan hareketle davanın reddine karar vermesinin hakkaniyete aykırı olduğunu belirterek haksız ve hukuka aykırı olarak verilen karar nedeniyle anayasal haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

24. Bekçi olan ve polis evinde kaloriferci olarak çalıştırılan başvurucunun dava konusu olay neticesinde sol el başparmağının kopması sonucu %20 oranında vücut fonksiyonlarında meydana gelen kaybının, vücut bütünlüğünün yanı sıra mesleki ve gündelik yaşamı üzerinde de önemli sonuçlar doğuracağı açıktır. Bu nedenle başvurucunun değişik haklar temelinde ileri sürdüğü ihlal iddiaları Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında tanımlanan kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı kapsamında değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

25. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

26. Başvurucu idare aleyhine açtığı tam yargı davasında maddi tazminat talebinin reddedilmesi nedeniyle kişinin maddi ve manevi varlığının korunması hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

27. Anayasa'nın 17. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları şöyledir:

"Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.

Tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kimsenin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tabi tutulamaz."

28. Sözleşme'nin 8. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“1. Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir.”

29. Anayasa’nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 30/11/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası hükümlerine göre Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa’da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Sözleşme ve Türkiye’nin taraf olduğu ek protokoller kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle Anayasa ve Sözleşme’nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18). Bu çerçevede başvuru, Anayasa’nın 17. ve Sözleşme’nin 8. maddelerinin ortak koruma alanı kapsamında yer almaktadır.

30. Anılan Anayasa ve Sözleşme hükümleri ile kişinin maddi ve manevi varlığının bütünlüğü, gerek kamusal yetkilerle donatılmış kişilerin gerekse özel kişilerin müdahalelerine karşı güvence altına alınmıştır. Bu çerçevede devletin, egemenlik alanında yaşayan ve kontrolü altında bulunan kişilerin maddi ve manevi varlıklarına yönelen müdahaleleri önleme, önlenememiş olan müdahalelere yönelik olarak da gerekli soruşturma, kovuşturma, failleri tespit edip cezalandırma ve gerektiğinde bundan doğan zararları etkili bir şekilde bizzat karşılama veya sorumlularına karşılatma yükümlülüğü bulunmaktadır. Kişilerin vücut bütünlüğüne yapılan bir müdahaleden doğan zararlara yönelik etkili bir tazminin sağlanamadığı ve bu çerçevede devletin, Anayasa’nın 17. maddesinden doğan koruma yükümlülüğünü yerine getirmediği durumlarda kişinin vücut bütünlüğünün korunduğundan söz edilemez (Özkan Şen, B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 40).

31. Devletin, kişilerin maddi ve manevi varlıklarına yapılan müdahaleler bakımından söz konusu pozitif yükümlülüğü; ihtilaflar açısından müdahalelere karşı etkili mekanizmalar kurmak, bu kapsamda gerekli usule ilişkin güvenceleri sunan yargısal prosedürleri sağlamak ve bu suretle yargısal ve idari makamların etkili ve adil bir karar vermesini temin etmek sorumluluğunu da içermektedir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. X ve Y/Hollanda, B. No: 8978/80, 26/3/1985, § §§ 23, 24, 27; Hajduova/Slovakya, B. No: 2660/03,| 30/11/2010, § 46). Bu çerçevede Anayasanın 125. maddesi ile 2577 sayılı Kanun’un 2. ve 13. maddelerinde, idarenin eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan etkilenen kişilerin idare aleyhine tam yargı davası açabileceklerinin düzenlendiği, yargısal uygulamalarla da bu şekilde zarara uğradığını iddia edenler için tazminat verilebileceği hususunda kararlar verildiği (Danıştay Onuncu Dairesinin 8/11/2000 tarihli ve E.1999/1733, K.2000/5541 sayılı kararı; aynı Dairenin 8/2/2001 tarihli ve E.1998/5695, K.2001/446 sayılı kararı) bu açıdan ihlal iddiasına konu idari eylemle ilgili mevzuat çerçevesinde giderim yolunun öngörüldüğü anlaşılmıştır.

32. Bu bağlamda AİHM, ulusal mahkemeler tarafından izlenen usulü denetleme ve özellikle ulusal mahkemelerin Sözleşme’deki ve özellikle 8. maddedeki güvenceleri gözetip gözetmediğini belirleme yetkisine sahip olduğunu vurgulamakta yaptığı denetime temel aldığı önemli bir ilke olan ikincillik ilkesi gereği, ulusal mahkemelerin takdirini değerlendirmeye tabi tutmamakta ancak ulusal mahkemeler tarafından ulaşılan sonucun Sözleşme’nin 8. maddesinde öngörülen standartlara uygun bir denge sağlayıp sağlamadığını ve ulaşılan sonucun bu yönüyle hakkın özününün ihlali anlamına gelip gelmediğini incelemektedir (Marcus Frank Cerny, B. No: 2013/5126, 2/7/2015, § 51).

33. Mevzuatın yorumlanmasıyla ilgili sorunları çözmek, öncelikle derece mahkemelerinin yetki ve sorumluluk alanındadır. İç hukukun genel olarak uluslararası hukuka veya uluslararası anlaşmalara atıf yaptığı hâllerde de durum böyledir. Anayasa Mahkemesinin rolü ise bu kuralların yorumunun Anayasa'ya uygun olup olmadığını belirlemekle sınırlıdır. Bu nedenle Anayasa Mahkemesi, derece mahkemeleri tarafından izlenen usulü denetleme ve Anayasa'nın 17. maddesindeki güvenceleri gözetip gözetmediğini belirleme yetkisine sahiptir (Marcus Frank Cerny, 62).

34. Özellikle müdahalenin ölçülülüğü noktasında, derece mahkemelerinin takdir yetkilerini makul ve sağduyulu bir şekilde kullanıp kullanmadıkları hususunu değerlendirme durumunda olan Anayasa Mahkemesi, bu bağlamda müdahaleyi haklı göstermek için öne sürülen gerekçelerin ilgili ve yeterli olup olmadığını incelemek durumundadır (Murat Atılgan, B. No: 2013/9047, 7/5/2015, § 44).

35. Derece mahkemelerinin; takdirlerinin gerekçelerini, tarafların kanun yoluna müracaat imkânını etkili şekilde kullanabilmesini sağlayacak surette ayrıntılı olarak ortaya koymaları, ulaşılan sonuçların yeterli açıklıktaki bilimsel görüş ve raporlar gibi yeterli ve objektif verilere dayandırılması gerekmektedir (Marcus Frank Cerny, § 84).

36. Başvurucu, Erzurum 1. İdare Mahkemesine açtığı davada 3/4/2003 tarihinde kaza geçirdiğini, kaza nedeniyle sol başparmağını kaybettiğini belirterek maddi ve manevi tazminata karar verilmesini istemiş; Mahkeme, toplanan deliller ve alınan bilirkişi raporlarını değerlendirerek davanın kısmen kabulüne, davacı lehine maddi ve manevi tazminata hükmedilmesine karar vermiştir.

37. Temyiz üzerine Danıştay Onuncu Dairesinin, davacının kaza sonrasında da aynı görevi sürdürmesi, aylık ücretinde herhangi bir eksiklik olmaması, aynı görevi yürütmeye devam ederken daha fazla efor sarf ettiğini ileri sürmemesi ve davacıya idarece Sağlık Kurulu Raporu ile belirlenen sakatlık durumuna uygun görev verilebileceği de dikkate alındığında meslekte kazanma gücü kaybı oranına göre hesaplanan efor (iş gücü) tazminatının ödenmesi yolunda verilen kararda hukuki isabet görülmediğini belirterek hükmü esastan bozduğu, Mahkemenin de aynı gerekçelerle başvurucunun tazminat talebinin reddine karar verdiği anlaşılmıştır.

38. 772 sayılı Kanun'un 4. maddesinde, çarşı ve mahalle bekçilerinin güneşin batışı saatinden doğuşu saatine kadar vazife görecekleri, güvenlik veya kamu düzeni bakımından gecikmede sakınca bulunan fevkalade hâllerde, vali ve kaymakamın vereceği emirlerle gündüz de çalıştırılabilecekleri, bunun dışında her ne suretle olursa olsun gündüz çalıştırılmalarının mümkün olmadığı belirtilmiştir.

39. Başvurucunun; Erzurum Valiliğinin oluru ile gündüz ve 12-24 çalışma esasına göre polisevi kalorifer dairesinde çalıştırılması hususunda görevlendirildiği, olay günü polis evinin kazan dairesinde jeneratöre mazot koyup dökülen mazotu temizlerken jeneratör kayışına elini kaptırması neticesi sol el başparmağının koptuğu anlaşılmaktadır.

40. Atatürk Üniversitesi Tıp Fakültesi Dekanlığı Adli Tıp Anabilim Dalının 8/5/2003 tarihli raporunda başvurucunun yaralanması nedeniyle hayati tehlike geçirmediği, 15 gün süre ile mutad iştigalinden kaldığı belirtilmiş; yine aynı Üniversiteye bağlı Süleyman Demirel Tıp Merkezi Yakutiye ve Aziziye Araştırma Hastaneleri Başhekimliğinin 19/1/2006 tarihli raporunda başvurucunun sol el başparmağının kopması sonucu %20 oranında vücut fonksiyonunda kayıp meydana geldiği ifade edilmiştir.

41. Başvurucunun, kazadan sonra polisevindeki görevine devam ettiği anlaşılmaktadır.

42. Başvurucunun; yargılama sırasında uzuv kaybının olduğu sol elini daha çok kullandığını, gerek özel yaşantısı gerekse işinde zorluklar yaşadığını, kazadan sonra yazılı emirle ve valilik onayıyla kazanın meydana geldiği kalorifer dairesinde çalışmaya devam ettiğini, kalıcı sakatlıklar nedeniyle malvarlığında eksilme meydana gelmemiş olsa dahi efor kaybı tazminatının ödenmesi gerektiğini, zarar görenin aynı işi yapmasının idarenin tazminat sorumluluğunu ortadan kaldırmayacağını, aynı işi yaparken harcamış olduğu eforun kazadan itibaren daha fazla olduğunu ileri sürdüğü anlaşılmaktadır.

43. Danıştay Onuncu Dairesinin bir çok kararında, tazminat hukukunda çağın gereklerine uygun olarak geliştirilen içtihatlarla kişinin kalıcı sakatlıkları nedeniyle oluşan beden gücü kaybı nedeniyle gelirinde ve dolayısıyla mal varlığında bir eksilme meydana gelmemiş olsa dahi güç (efor) kaybı tazminatı diye tanımlanan tazminatın ödenmesi gerektiğinin kabul edildiğini, beden gücü kaybına uğrayan kişinin aynı görevi zarardan önceki durumuna ve diğer kişilere göre daha fazla bir güç (efor) sarfıyla yaptığı gerçeğinden hareket edilerek bir anlamda zararının, bu fazladan sarf edilen gücün oluşturduğu esasının benimsendiğini, kişinin bu zararını bizzat kendisinin "daha fazla bir güç" harcayarak gidermiş olması nedeniyle ilgili idarenin tazmin sorumluluğuna gidildiğinin belirtildiği anlaşılmaktadır (Danıştay Onuncu Dairesinin 25/9/2009 tarihli ve E.2004/5845, K.2007/4387 sayılı kararı; aynı Dairenin 22/2/2008 tarihli ve E.2007/7170, K.2008/847 sayılı kararı).

44. Danıştayın; somut olaya benzer nitelikteki davalarda efor tazminatına ilişkin fiziksel bütünlüğü ihlal edilen kişinin, meydana gelen sakatlıktan sonra daha az güç harcayarak yürütebileceği bir göreve atanıp atanmadığı, aynı görevi yürütmekle birlikte kalıcı sakatlığı aynı iş için daha fazla efor harcamasını gerektirecek boyut ve nitelikte olup olmadığı, sakatlık durumuna uygun başka bir göreve atanıp atanmadığı gibi kriterlere göre değerlendirme yaptığı anlaşılmaktadır (Danıştay Onuncu Dairesinin 18/9/2009 tarihli ve E.2007/57, K.2009/8097 sayılı kararı; aynı Dairenin 19/2/2010 tarihli ve E.2008/191, K.2010/1355 sayılı kararı).

45. Yine Danıştay kararlarında, vücut bütünlüğü zarara uğrayanın görev yerinin değişmesi nedeniyle aylık gelirinde meydana gelen azalma tutarının, efor kaybı tazminatı kapsamında değerlendirilmediği anlaşılmaktadır (Danıştay Onuncu Dairesinin 22/2/2008 tarihli ve E.2007/7170, K.2008/847 sayılı kararı; yine aynı Dairenin 19/2/2010 tarihli ve E.2008/191, k.2010/1355 sayılı kararı).

46. Nitekim Mahkemenin, somut olayda maddi tazminat kalemini efor tazminatı kapsamında inceleyerek başvurucunun kaloriferci olarak görevlendirilmesi nedeniyle idarenin %100 hizmet kusurunun bulunduğunu ve davacının kazadan sonra aynı işte çalıştırılmaya devam ettiğini tespit ettiği ancak davacının kazadan sonra aynı görevini sürdürmesi, aylık ücretinde bir eksiklik olmaması, aynı görevi yürütmeye devam ederken daha fazla efor sarf ettiğini ileri sürmemesi, davacıya sağlık kurulu raporu ile belirlenen sakatlık durumuna uygun iş verilebileceği olgularından hareket ederek tazminat talebini reddettiği anlaşılmıştır.

47. Başvurucu; yargılama sırasında kaza nedeniyle aynı işte çalışmaya devam ettiğini, kazadan sonra mesleki ve gündelik işleri için daha fazla efor sarf ettiğini belirterek tazminat talebinde bulunmuş ise de Mahkemenin, yerleşik içtihatlar çerçevesinde belirlenen kriterlerin somut olaya uygulanması sırasında ret gerekçesi olarak açıkladığı, başvurucunun aynı işi sürdürürken daha fazla efor sarf ettiğini ileri sürmediği, aylık ücretinde eksiklik

olmadığı, davacıya sağlık kurulu raporuna göre daha uygun iş verilebileceği ihtimalinin mevcut olduğuna yönelik gerekçelerinin Anayasanın 17. maddesinde düzenlenen kişinin maddi ve manevi varlığının korunması hakkı bağlamında başvurucunun yargılama aşamasında hakkın özüne temas eden hususlarda ileri sürdüğü iddia ve itirazlarının karşılanması açısından yeterli olmadığı, bu yönüyle Mahkeme tarafından ulaşılan sonucun başvurucunun fiziksel bütünlüğünü korumak bakımından etkisiz kaldığı, ihlalin tespiti ve giderilmesi için devletin etkin yargılama mekanizması kurma ve adil bir şekilde yargılamayı yürütmeye ilişkin pozitif yükümlülüğü açısından Anayasa'nın koruma kapsamındaki hak için öngörülen standartlara uygun bir denge sağlanmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

48. Açıklanan nedenlerle başvurucunun Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında güvence altına alınan kişinin maddi ve manevi varlığının korunması hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

49. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"(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 33.366,20 TL tazminat ödenmesine karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

51. Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında güvence altına alınan kişinin maddi ve manevi varlığının korunması hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

52. Kişinin maddi ve manevi varlığının korunması hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunduğundan kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere Erzurum 1. İdare Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

53. Başvurucu tarafından maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının ihlaline ilişkin maddi tazminat talebinde bulunulmuş olmakla beraber yeniden yargılama yapmak üzere dosyanın ilgili Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesinin başvurucunun ihlal iddiası açısından yeterli bir tazmin oluşturduğu anlaşıldığından başvurucunun tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

54. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında güvence altına alınan kişinin maddi ve manevi varlığının korunması hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında güvence altına alınan kişinin maddi ve manevi varlığının korunması hakkının ihlal İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Erzurum 1. İdare Mahkemesine GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 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

23/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# RAMAZAN AYDER

**B. No: 2013/5690 | Karar tarihi: 23.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/5690

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

RAMAZAN AYDER BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/5690)

Karar Tarihi: 23/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Tuğba YILDIZ

Başvurucu : Ramazan AYDER

Vekili : Av. Ramazan DEMİR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; terör olayı nedeniyle köyü terk etmeye mecbur bırakılması sonucu özel hayatın ve mülkiyet haklarının, 17/7/2004 tarihli ve 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun kapsamında yapılan başvuruların reddedilmesi ve ret işlemlerine karşı açılan davalara ilişkin yargılama işlemlerinin adil olmaması, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmaması nedenleriyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 23/7/2013 tarihinde İstanbul 2. Asliye 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. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca 3/2/2016 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 3/2/2016 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlığın 29/2/2016 tarihli yazısında Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

7. Başvurucu, Diyarbakır ili Lice ilçesinde ikamet etmekteyken1993 ile1994 yılları arasında yoğun terör olayları yaşanması nedeniyle güvenlik güçleri tarafından göçe zorlandığını iddia etmiştir.

8. Başvurucu 20/12/2004 tarihinde 5233 sayılı Kanun kapsamına giren zararlarının karşılanması talebiyle Diyarbakır Valiliği Zarar Tespit Komisyonuna (Komisyon) başvurmuştur.

9. 4/2/2009 tarihli ve 2009/5-97 sayılı Komisyon kararında, terör olayları sonucu oluşan zararların karşılanması talebiyle yapılan başvuruda "...müracaatçıya; tapu kayıtlarında Lice merkezde şahsın 1993 yılına ait değirmen tapusuna rastlanmadığından değirmen talebinin kabul edilmemesine, bahçe arazisi için 5.586,00 TL, sulu arazi için 12.474,00 TL, susuz arazi için 4.480, 00 TL, yaş bağ için 7.896,00 TL MAL VARLIĞINA ULAŞAMAMA nedeniyle oluşan; toplam 30.436,00 TL ödenmesi..." kararı verilmiştir.

10. Başvurucu tarafından sulhname tasarısı kabul edilmeyerek 15/7/2009 tarihli uyuşmazlık tutanağı imzalanmıştır.

11. Başvurucu tarafından zararları konusunda yeterince araştırma yapılmadığı, zararlarının karşılanmadığı gerekçesiyle Komisyon kararının iptali istemi ile Diyarbakır İdare Mahkemesinde maddi ve manevi tazminat talepli dava açılmıştır.

12. Dava, Diyarbakır 1. İdare Mahkemesinin 30/11/2010 tarihli ve E.2009/2028, K.2010/2447 sayılı kararı ile reddedilmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili bölümü şöyledir;

"...Davacı tarafından davacının su değirmeninin zarar görmesi ve içindeki eşyalar ve değirmenin işletilememesinden kaynaklı mahrum kalınan kâr talep edilmekte ayrıca arazi, bağ ve bahçe zararlarının daha fazla olduğu iddia edilmektedir.

Bakılan davada davacı tarafından Lice İlçesinin Merkezinde 1993 ve 1994 yıllarında gerçekleşen olaylar sonucu nedeni ile zarara uğradığından bahisle başvuru yapıldığı, ancak anılan dönemde gerçekleşen olaylar üzerine zarara uğrayan şahıslar tarafından Lice Sulh Hukuk Mahkemesine başvurularak hemen zarar tespiti yaptırıldığı, oysa davacı tarafından olayın akabinde değil olaydan yıllar sonra 2001 yılında tespit yapılması için mahkemeye başvurulduğu, bu tespit sırasında da yapıların olaylar nedeni ile zarar gördüğüne dair bir belirleme yapılmadığı, bunun yanında yine olaylar sonrasında zarar görenlere dair hem İl Bayındırlık ve İskan Müdürlüğünce hem de Lice Belediyesi tarafından listeler tutulduğunu, davacının her iki listede de isminin bulunmadığı görülmüştür.

Davacının bağ, bahçe, arazi, ağaç ve mahrum kalınan gelir zararına ilişkin olarak, davacı tarafından hukuken geçerli hiçbir somut bilgi ve belgenin dava dosyasına sunulmaması, yer

verilen tutanak ve tespitlerde de bu kalemlere ilişkin bir tespitin yapılmamış olması nedeniyle istemin bu yönünün karşılanmasına imkan bulunmamaktadır.

Bu durumda davacının Lice İlçe Merkezinde yaşanan olaylar nedeni ile zarar görmediği anlaşıldığından talebin reddine ilişkin işlemde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Davacının maddi tazminat istemine gelince, davacının meydana gelen olaylarda zarara uğradığının ortaya konulmamış olması karşısında davacıya tazminat ödenmesine olanak bulunmamaktadır.

5233 sayılı Yasa hükümlerine göre manevi tazminat ödenmesinin olanaklı olmaması karşısında davacının manevi tazminat isteminin de kabul edilmesine olanak bulunmamaktadır. "

13. Komisyon, İdare Mahkemesinin kararı üzerine 23/2/2011 tarihli ve 2011/5-107 sayılı kararıyla başvurucunun talebinin reddine karar vermiştir.

14. Temyiz üzerine Danıştay Onbeşinci Dairesinin 18/1/2012 tarihli ve E.2011/11517, K.2012/129 sayılı ilamıyla hükmün onanmasına karar verilmiştir.

15. Karar düzeltme istemi aynı Dairenin 13/12/2012 tarihli ve E.2012/9166, K.2012/14088 sayılı ilamıyla reddedilmiştir.

16. Başvurucu 23/7/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

17. 5233 sayılı Kanun'un 1., 2., 4., 6., 7., 8., geçici 1., geçici 3., geçici 4. maddeleri, 24/6/2013 tarihli ve 2013/5034 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı Eki Karar'ın 1. maddesi, Danıştay Onuncu Dairesinin 30/12/2008 tarihli ve E.2008/4141, K.2008/9584 sayılı kararı, Danıştay Onuncu Dairesinin 31/12/2008 tarihli ve E.2008/5548, K.2008/9733 sayılı kararı, Danıştay Onuncu Dairesinin 20/2/2009 tarihli ve E.2008/6679, K.2009/1227 sayılı kararı (Celal Demir, B. No: 2013/3309, 6/2/2014, §§ 15-28).

18. 5233 sayılı Kanun'un 25/4/2013 tarihli ve 6462 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle değişik 9. maddesinin birinci ve üçüncü fıkraları 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,

e) Ölenlerin mirasçılarına elli katı tutarında,

Nakdî ödeme yapılır.

…

Birinci fıkranın (e) bendine göre belirlenen nakdî ödemenin mirasçılara intikalinde4721

sayılı Türk Medenî Kanununun mirasa ilişkin hükümleri uygulanır.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Mahkemenin 23/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

20. Başvurucu; ikamet ettiği Diyarbakır ili Lice ilçesinde 1993 ile 1994 yılları arasında terör olaylarının yoğunlaşması nedeniyle güvenlik güçleri tarafından göçe zorlandığını, mal varlığına ulaşmasının engellendiğini; tarım, hayvancılık ve diğer köy geçim kaynaklarından mahrum kaldığını; evinin yakıldığını, göç nedeni ile kira, taşınma gibi zararlarının olduğunu, Zarar Tespit Komisyonlarının tarafsız olmadığını, 5233 sayılı Kanun kapsamında yaptığı talepten ve akabinde açtığı davadan sonuç alamadığını, başvurusunun sonuçlandırma süresinin çok uzun sürdüğünü, Komisyonlar tarafından adil, etkin, makul bir inceleme yapılmadığını; idari yargı makamlarının şekli bir değerlendirme ile karar verdiğini, gerekli araştırma ve incelemelerin yapılmadığını, Valilik tarafından uygulanan birim fiyatların hakkaniyetle bağdaşmayacak derecede düşük olduğunu, zararların giderimi için etkili bir hukuk yolu olmadığını, zorunlu göçün Kürt halkına yönelik resmî bir idare politikası olarak geniş ve yaygın bir biçimde uygulandığını, göçten sonraki süreçte zararlarının tazmini için yasa yolunun oluşturulmadığını, manevi tazminat istemli dava açmasına rağmen araştırma yapılmadan davasının reddedildiğini belirterek Anayasa’nın 10., 17., 20., 35., 36. ve 40.maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia etmiş; maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

21. Başvuru formu ve ekleri incelendiğinde başvurucunun 5233 sayılı Kanun kapsamındaki zararlarının tazmini amacıyla açtığı davanın reddedilmesi nedeniyle Anayasa’nın 10., 17., 20., 35., 36. ve 40. maddelerinde tanımlanan 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).Başvurucunun ihlal iddiaları aşağıdaki başlıklar altında incelenmiştir:

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Eşitlik İlkesinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

22. Başvurucu zorunlu göçün Kürt halkına yönelik resmî bir idare politikası olarak geniş ve yaygın bir biçimde uygulandığını, göçten sonraki süreçte zararlarının tazmini için yasa yolunun oluşturulmadığını belirterek Anayasa’nın 10. maddesinde tanımlanan eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

23. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda, tazminat taleplerinin reddedilmesi nedeniyle ayrımcılığa maruz kalındığı iddiası daha önce bireysel başvuruya konu olmuş ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında, başvuruculara kendilerine hangi temele dayalı olarak ayrımcılık yapıldığına ilişkin herhangi bir beyanda bulunmadıkları gibi belirtilen iddialarını temellendirecek herhangi bir somut bulgu ve kanıt da sunmamış oldukları dikkate alınarak başvuruculara anılan iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna varılmıştır (Mesude Yaşar, B. No: 2013/2738, 16/7/2014, §§ 43-48; Cahit Tekin, B. No: 2013/2744, 16/7/2014, §§ 39-44).

24. Somut başvuru açısından yapıldığı iddia edilen ayrımcılığa yönelik belirtilen iddiaları temellendirecek herhangi bir somut bulgu ve kanıt sunulmadığı gibi farklı karar verilmesini gerektiren bir yön de bulunmamaktadır.

25. Açıklanan nedenlerle başvurucunun eşitlik ilkesinin ihlal edildiği iddiasının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

i. Yargılamanın Sonucu İtibarıyla Adil Olmadığına İlişkin İddia

26. Başvurucu; Komisyonca verilen kararın akabinde açtığı davadan sonuç alamadığını, göç etmeye mecbur kalması nedeni ile mal varlığına ulaşamadığını; tarım, hayvancılık ve diğer köy geçim kaynaklarından mahrum kaldığını, evinin yakıldığını, göç nedeni ile kira, taşınma gibi zararlarının olduğunu, köy boşaltma eylemleri ile anılan zararlara sebebiyet verilmiş olmasına rağmen zararlarının tazmin edilmediğini belirterek mülkiyet hakkının ihlal edildiğinden şikâyetçi olmuş; yargılama sürecinde yapılan incelemeler ve lehine olmayan yargı kararı temeline dayandırıldığı tespit edilen bu iddiaların Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında değerlendirilmesi uygun görülmüştür.

27. Başvurucu; yargılamanın adil olmadığı iddiası kapsamında ayrıca Komisyon kararlarının esastan incelenmediğini, yeterli araştırmanın yapılmadığını, 1993 ve 1994 yıllarında yaşanan olaylar neticesinde güvenlik nedeniyle göçe mecbur bırakıldığını ve o tarihte zararlarını tespit etmesinin beklenemeyeceğini, oluşan zararları için yeterli bir giderim imkânı sağlanmadığını iddia etmiştir.

28. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 49. maddesinin (6) numaralı fıkrasında, bireysel başvurulara ilişkin incelemelerde kanun yolunda gözetilmesi gereken hususların incelemeye tabi tutulamayacağı, 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında ise açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Mahkemece kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir (Necati Gündüz ve Recep Gündüz, B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 24).

29. Anılan kurallar uyarınca ilke olarak derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Bunun tek istisnası, derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda bariz takdir hatası içermesi ve bu durumun kendiliğinden bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlükleri ihlal etmiş olmasıdır. Bu çerçevede kanun yolu şikâyeti niteliğindeki başvurular, derece mahkemesi kararları bariz takdir hatası veya açık keyfîlik içermedikçe Anayasa Mahkemesince esas yönünden incelenemez (Necati Gündüz ve Recep Gündüz, § 26).

30. Başvurucu; maddi vakıa ve delillerin hatalı takdiri neticesinde zararının eksik hesaplandığını ve davasının reddedildiğini, bu kapsamda Derece Mahkemesince delillerin takdirinin hatalı ve hükmün sonuç itibarıyla hukuka aykırı olduğunu belirtmekte olup başvurucunun iddialarının özünün Derece Mahkemesince delillerin değerlendirilmesinde ve hukuk kurallarının yorumlanmasında isabet olmadığına ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

31. Başvuru konusu İdare Mahkemesi kararında, başvurucu ve idare tarafından sunulan bilgi ve belgelerden, söz konusu olayla ilgili olarak anılan dönemde gerçekleşen olaylar üzerine zarara uğrayan şahıslar tarafından Lice Sulh Hukuk Mahkemesine başvurularak hemen zarar tespiti yaptırıldığı ancak başvurucunun olayın akabinde değil olaydan yıllar sonra 2001 yılında tespit yapılması için Mahkemeye başvurduğu, bu tespit sırasında da yapıların olaylar nedeniyle zarar gördüğüne dair bir belirleme yapılmadığı, ayrıca olaylar sonrasında zarar görenlere dair hem İl Bayındırlık ve İskan Müdürlüğünce hem de Lice Belediyesi tarafından listeler tutulduğu, başvurucunun her iki listede de isminin bulunmadığı; bağ, bahçe, arazi, ağaç ve mahrum kalınan gelir zararına ilişkin olarak başvurucu tarafından hukuken geçerli hiçbir somut bilgi ve belgenin dava dosyasına sunulmadığı, yer verilen tutanak ve tespitlerde de bu kalemlere ilişkin bir tespitin yapılmamış olması nedeniyle istemin bu yönünün karşılanmasına imkân bulunmadığı belirtilerek davanın reddine karar verilmiştir. Başvurucunun iddiaları, temyiz merciince de incelenip reddedilmek suretiyle yerel Mahkeme kararı onanmış, karar düzeltme talebi ise reddedilmiştir. Başvurucunun, gerekçeli karar hakkı kapsamında incelenecek olan manevi zararlarının değerlendirilmesi hususu dışında anılan iddialarına yönelik olarak bu çerçevede Derece Mahkemesinin kararında açık bir keyfîlik bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

32. Açıklanan nedenlerle başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu anlaşıldığından başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

ii. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

33. Başvurucu, 5233 sayılı Kanun kapsamında ileri sürdüğü giderim taleplerinin değerlendirilmesi hususundaki idari süreç ve yargılama prosedürlerinin makul sürede sonuçlandırılmaması nedeniyle Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

34. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan müracaatlarda idari yargı makamları nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında, Komisyon ve yargılama aşamalarında geçen süreler ile davanın tüm koşulları, karara bağlanan başvuru sayısı ve yargılama sürecinde Komisyon ve yargılama makamlarınca yapılan işlemler dikkate alınarak uyuşmazlığın karara bağlanması konusunda kamu otoritelerine ve özellikle yargılama organlarına atfedilebilecek bir gecikmenin olmadığı ve toplamda sekiz yılın altında gerçekleşen başvuruların karara bağlanma süresinin makul sürede yargılanma hakkının ihlaline yol açmadığı sonucuna ulaşılmıştır (Sabri Çetin, B. No: 2013/3007, 6/2/2014, §§ 61-69; Mahmut Can Arslan, B. No: 2013/3008, 6/2/2014, §§ 60-68; Mehmet Gürgen, B. No: 2013/3202, 6/2/2014, §§ 58-66; Celal Demir, §§ 58-66). Başvurunun kesin olarak karara bağlanmasının daha uzun bir sürede gerçekleştiği ve bu durumun başvuruculara atfedilebilecek bir kusurdan kaynaklanmadığı durumlarda ise makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır (İsmet Kaya, B. No: 2013/2294, 8/5/2014, §§ 46-70).

35. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ilgili bölümü şöyledir:

"Mahkeme, … açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

36. Somut davaya bir bütün olarak bakıldığında başvurucu tarafından 20/12/2004 tarihinde

Komisyona yapılan müracaat sonrasında 5233 sayılı Kanun'un öngördüğü usul uyarınca bir kısım işlemin yapılması akabinde 4/2/2009 tarihinde talebin reddedildiği, belirtilen karar aleyhine 1/9/2009 tarihinde başlatılan yargılama sürecinin ise başvurucunun karar düzeltme talebinin reddine dair Danıştay Onbeşinci Dairesinin 13/12/2012 tarihli kararı ile tamamlandığı, somut başvuruya bir bütün olarak bakıldığındatoplamda geçen 7 yıl 11 aylık sürede, uyuşmazlığın karara bağlanması konusunda kamu otoritelerine ve özellikle yargılama organlarına atfedilebilecek bir gecikmenin olduğu tespit edilemediğinden, başvuru açısından farklı karar verilmesini gerektiren bir yön de bulunmadığından yargılama süresinin makul olduğu sonucuna varılmıştır.

37. Açıklanan nedenlerle başvurucunun makul sürede yargılanma hakkına yönelik bir ihlalin olmadığı açık olduğu anlaşıldığından başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

iii. Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğineİlişkin İddia

38. Başvuru formu ile eklerinin incelenmesi sonucunda açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun bu kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

39. Başvurucu; araştırma yapılmadan, yeterli gerekçe gösterilmeden manevi tazminat taleplerinin reddedildiğini, yıllardır yaşadığı yerleşim yerinden göçe zorlandığını, özel hayatının ihlal edildiğini ve manevi zararlarının karşılanmadığını iddia etmektedir. Anılan iddialar Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan adil yargılanma hakkı kapsamında yer alan gerekçeli karar hakkı açısından incelenmiştir.

40. Mahkeme kararlarının gerekçeli olması adil yargılanma hakkının unsurlarından birisi olmakla beraber bu hak, yargılamada ileri sürülen her türlü iddia ve savunmaya ayrıntılı şekilde yanıt verilmesi şeklinde anlaşılamaz. Bu nedenle gerekçe gösterme zorunluluğunun kapsamı kararın niteliğine göre değişebilir. Bununla birlikte başvurucunun ayrı ve açık bir yanıt verilmesini gerektiren usul veya esasa dair iddialarının cevapsız bırakılmış olması bir hak ihlaline neden olacaktır (Muhittin Kaya ve Muhittin Kaya İnşaat Taahhüt Madencilik Gıda Turizm Pazarlama Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi, B. No: 2013/1213, 4/12/2013, § 26).

41. AİHM'e göre mahkemeler ve yargı mercileri verdikleri kararlarda yeterli gerekçe göstermelidir. Gerekçe gösterme yükümlülüğünün kapsamı, kararın niteliğine göre değişir ve davaya konu olayın içinde bulunduğu şartlar ışığında değerlendirilerek belirlenir (Higgins ve diğerleri /Fransa, B. No: 134/1996/753/952,19/2/1998, § 42).

42. Kanun yolu mahkemelerince verilen karar gerekçelerinin ayrıntılı olmaması, ilk derece mahkemesi kararlarında yer verilen gerekçelerin onama kararlarında kabul edilmiş olduğu şeklinde yorumlanmakla beraber (Aziz Turhan, B. No: 2012/1269, 8/5/2014, § 53), başvuruculların dile getirmesine rağmen ilk derece mahkemesinin de tartışmadığı esaslı hususlara ilişkin temyiz başvurularıyla başvuruculların usule ilişkin haklarının ihlal edildiğine yönelik somut şikâyetlerinin temyiz incelemesinde tartışılmaması veya yargı mercileri tarafından resen dikkate alınması gereken hükümlerin gerekçesi açıklanmaksızın uygulanmaması gerekçeli karar hakkının ihlali olarak görülebilir (Mustafa Kahraman, § 37).

43. Somut olayda başvurucu, 5233 sayılı Kanun kapsamında kurulan Komisyona başvuruda bulunmuştur. Başvurucunun oluşan zararları için toplam 30.436 TL tazminat ödenmesine karar verilmiştir. Başvurucu tazminat miktarının eksik hesaplandığı gerekçesiyle sulhnameyi imzalamayarak İdare Mahkemesinde maddi ve manevi tazminat talebiyle dava açmıştır.

44. Diyarbakır 1. İdare Mahkemesi 30/11/2010 tarihli kararıyla başvurucunun meydana gelen olaylarda zarara uğradığının ortaya konmamış olması karşısında başvurucuya maddi tazminat ödenmesine olanak bulunmadığına, manevi tazminatın ise 5233 sayılı Kanun kapsamında düzenlenmediği gerekçesiyle reddine karar vermiş; temyiz merciince de bu karar onanmıştır.

45. Bir davada maddi olguları bildirmek tarafların, bunları hukuksal nitelendirmeye tabi tutmak ise hâkimin görevidir. Taraflarca bildirilip iddia ve savunmaya dayanak yapılan maddi olgular mahkemece tam olarak saptanmalı, dayanılan maddi olguların hukuksal nitelendirmesi ve ilgili hukuk kuralının uygulanması ise mahkemece yapılmalıdır (Nurten Esen, B. No: 2013/7970, 10/6/2015, § 51) .

46. 5233 sayılı Kanun; AİHM, Anayasa Mahkemesi ve Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun verdiği kararlarda da belirtildiği üzere maddi zararların özel bir giderim usulü olmakla birlikte manevi zararların karşılanmasına da engel olmayan bir yasadır. 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 12. ve 13. maddelerinde, idarenin işlem veya eylemi nedeniyle 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).

47. Başvurucu, Mahkemenin ret gerekçesinin 2577 sayılı Kanun'a, tazminat hukukunun genel prensiplerine aykırı olduğunu belirtmiştir. Anayasa Mahkemesi kararında (Abbas Emre, § 78) da belirtildiği üzere 5233 sayılı Kanun, genel hükümlere göre manevi tazminat talep edilmesine engel teşkil etmemektedir. Başvurucu, anılan iddialarını Mahkeme önünde ileri sürmüş ise de kararın gerekçesinden (bkz. § 12) iddialarının tam olarak karşılanmadığı anlaşılmakta olup kanun yolu merciince de anılan konu hakkında değerlendirme yapılmamıştır.

48. Bir mahkeme kararının gerekçesi, o davaya konu maddi olguların mahkemece nasıl nitelendirildiğini, kurulan hükmün hangi nedenlere ve hukuksal düzenlemelere dayandırıldığını ortaya koyar; maddi olgular ile hüküm arasındaki mantıksal bağlantıyı gösterir. Tarafların, hangi nedenle haklı veya haksız görüldüklerini anlayıp değerlendirebilmeleri ve hukuka uygunluk denetimini yapabilmeleri için ortada usulüne uygun şekilde oluşturulmuş, hükmün hangi nedenle o içerik ve kapsamda verildiğini kuşkuya yer vermeyecek açıklıkta gösteren bir gerekçe bölümünün bulunması zorunludur (Nurten Esen, § 57).

49. Bu durumda başvurucunun 1993 ve 1994 yıllarında terörle mücadeleden dolayı göçe zorlanması neticesinde manevi zarara uğradığından bahisle 1/9/2009 tarihinde açtığı tam yargı davasında ayrı ve açık bir yanıt verilmesini gerektiren, uyuşmazlığın çözümü için esaslı bir iddia olan manevi tazminat talebine ilişkin şikâyetlerin sadece 5233 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilip gerekçelendirilmesi yeterli görülmemektedir. Anılan iddianın AİHM, Anayasa Mahkemesi ve Danıştay içtihatlarında (Abbas Emre, §§ 77-79, 84) da belirtildiği üzere 2577 sayılı Kanun kapsamında usul kurallarına ve esasa yönelik

değerlendirilmesi yapılarak başvurucunun manevi tazminatı hak edip etmediğinin tartışılması gerekirken 5233 sayılı Kanun'da manevi zararların karşılanmasına ilişkin herhangi bir düzenlemeye yer verilmediği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmesi, adil yargılanma hakkı kapsamında gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğini ortaya koymaktadır. Bu nedenle yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

50. Belirtilen nedenlerle başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

51. 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."

52. Başvurucu, başvuru formunda belirtiği maddi ve manevi tazminat miktarlarının ödenmesine hükmedilmesini talep etmiştir.

53. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

54. Gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunduğundan ihlal kararının bir örneğinin yeniden yargılama yapmak üzere Diyarbakır 1. İdare Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

55. Başvurucu tarafından maddi ve manevi tazminat talep edilmiş olmakla beraber maddi tazminat talebi açısından, 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, manevi tazminat talebi açısından ise yeniden yargılama yapılmak üzere kararın Diyarbakır 1. İdare Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesinin başvurucunun ihlal iddiası açısından yeterli bir giderim oluşturduğu anlaşıldığından başvurucunun manevi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

56. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Eşitlik ilkesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması

nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

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

4. Gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan gerekçeli karar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C Kararın bir örneğinin adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Diyarbakır 1. İdare Mahkemesine GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 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,

23/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# GÜLŞİN ORAL (2)

**B. No: 2013/6231 | Karar tarihi: 23.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/6231

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

GÜLŞİN ORAL BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2013/6231)

Karar Tarihi: 23/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : Mehmet Sadık YAMLI

Başvurucu : Gülşin ORAL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, yargı kararlarını uygulamadığı ve mobbing yaptığı iddia edilen üniversite rektörü ve fakülte dekanı hakkında soruşturma izni verilmemesi ve anılan işleme karşı yapılan itirazın Danıştay tarafından incelenmeksizin reddedilmesi nedenleriylemaddi ve manevi varlığının korunması hakkı ile adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 12/8/2013 tarihinde İzmir Bölge İdare Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde belirlenen eksiklikler tamamlatılmış ve başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca 31/12/2014 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

5. Başvurucu, bir devlet üniversitesinin güzel sanatlar fakültesi sahne sanatları bölümünde öğretim görevlisidir.

6. Başvurucu 2010-2011 öğretim yılında gireceği derslerin hukuka aykırı olarak elinden alındığı, kendisine ders görevi verilmediği iddiasıyla İzmir 3. İdare Mahkemesinde iptal davası açmıştır. Anılan Mahkemenin 23/12/2010 tarihli ve E.2010/1601 sayılı kararıyla yürütmenin durdurulmasına, 6/4/2011 tarihli ve E.2010/1601, K.2011/79 sayılı kararıyla da başvurucudan alınan derslerin öğretim üyesi S.K.Y.ye devredildiği, bu kişiye lisans ve yüksek lisansta toplamda fazla ders görevi verildiği, bu kişinin daha önce yürüttüğü derslerin ise üniversite dışından ek ders saat ücreti karşılığında A.Ö. isimli kişiye verildiği, başvurucunun sicil raporlarının tümünün olumlu olduğu, ayrıca eğitim-öğretim çalışmalarını gereği gibi yerine getirmediği ve başarısız olduğu yolunda somut herhangi bir bilgi ve belgenin sunulamadığı, bu nedenle başvurucuya ders görevi verilmemesine ilişkin işlemin hukuka aykırı olduğu gerekçeleriyle ders vermeme işleminin iptaline karar verilmiştir. Karar, Danıştay Sekizinci Dairesinin 20/11/2014 tarihli ve E.2011/6065, K.2014/8944 sayılı ilamıyla onanmıştır. Üniversite tarafından karar düzeltme yoluna başvurulmuş, talep hakkında henüz bir karar verilmemiştir.

7. Başvurucu anılan davada verilen yürütmeyi durdurma ve iptal kararlarının idare tarafından uygulanmadığını, kendisine ders görevi verilmediğini belirterek yargı kararlarının uygulanmaması nedeniyle İzmir 3. İdare Mahkemesinde manevi tazminat davası açmıştır. Mahkeme, yargı kararlarının yerine getirilmediğinin sabit olduğu gerekçesiyle 10/4/2013 tarihli ve E.2011/1454, K.2013/465 sayılı kararla davanın kabulüne, başvurucuya 11.000 TL manevi tazminat ödenmesine hükmetmiştir. Davalı idarenin itiraz başvurusu üzerine İzmir Bölge İdare Mahkemesinin 1/10/2013 tarihli ve E.2013/5526, K.2013/4959 sayılı kararıyla başvurucuya 2.000 TL tazminat ödenmesinin yeterli olacağı gerekçesiyle itirazın kısmen reddi ile kararın 2.000 TL tazminatın yasal faiziyle birlikte ödenmesine ilişkin kısmının onanmasına, itirazın kısmen kabulü ile manevi tazminat isteminin 9.000 TL'lik kısmına ilişkin davanın reddine hükmedilmiştir. Başvurucunun karar düzeltme istemi, aynı Mahkemenin 15/1/2014 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

8. Başvurucu 2012-2013 öğretim yılı güz dönemi ders programının eski hâline uygun şekliyle 17/8/2012 tarihinde kendisine tebliğ edildiğini belirtmiştir.

9. Başvurucunun 2011 yılı sicili orta olarak düzenlenmiş, bu işleme karşı açtığı dava sonucunda İzmir 3. İdare Mahkemesinin 16/12/2013 tarihli ve E.2012/2116, K.2013/2076 sayılı kararıyla sicilin orta olarak düzenlenmesi işlemi iptal edilmiştir. Yine başvurucunun 2012 yılı sicili orta olarak düzenlenmiş; anılan işlem, İzmir 3. İdare Mahkemesinin 16/5/2013 tarihli ve E.2012/2117, K.2013/692 sayılı kararıyla iptal edilmiştir.

10. Öte yandan başvurucu, güzel sanatlar fakültesi sahne sanatları bölüm başkanı olan M.T. hakkında yargı kararlarını yerine getirmeyerek görevini kötüye kullandığı iddiasıyla suç duyurusunda bulunmuş, Üniversitesi Rektörlüğünün 28/6/2011 tarihli işlemiyle itiraza ilişkin men-i muhakeme kararı verilmiştir. Başvurucunun itirazı üzerine Danıştay Birinci Dairesinin 24/11/2011 tarihli ve E.2011/1429, K.2011/1874 sayılı kararıyla men-i muhakeme kararının bozulmasına, şüphelinin yargılanmasının gerekliliğine ve eylemine uyan 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 257. maddesi gereğince yargılanmasına karar

verilmiştir. İzmir 3. Sulh Ceza Mahkemesinin 28/5/2012 tarihli ve E.2012/69, K.2012/825 sayılı kararıyla sanık M.T.nin başvurucu lehine verilen yargı kararlarını uygulamadığı, sanığın bu suretle görevi kötüye kullanma suçunu işlediğinin sabit olduğu gerekçesiyle adli para cezasıyla cezalandırılmasına karar verilmiştir. Bu karar, Yargıtay 5. Ceza Dairesinin 28/5/2014 tarihli ilamıyla onanmıştır.

11. Başvurucu, aynı şikâyetle Fakülte Yönetim Kurulu Üyesi ve Bölüm Ana Sanat Dalı Başkanı S.K.Y. hakkında İzmir Cumhuriyet Başsavcılığına verdiği dilekçeyle ilgilinin görev ve yetkilerini kötüye kullanması suretiyle lehine olan yargı kararlarını kasten ve keyfî olarak etkisizleştirmeye çalıştığını belirterek suç duyurusunda bulunmuştur.

12. İzmir Cumhuriyet Başsavcılığının 8/10/2012 tarihli ve 2012/1896 sayılı evrakı kapsamında görevsizlik kararı verilerek dosya, soruşturmayı yürütmekle yetkili Üniversite Rektörlüğüne gönderilmiştir.

13. 4/11/1981 tarihli ve 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 53. maddesi uyarınca açılan ceza soruşturması sonucunda Üniversite Ceza Kurulunun 12/2/2013 tarihli ve 2013/03 sayılı kararı ile soruşturma konusu suçun unsurlarının oluşmadığı anlaşıldığından son soruşturma açılmasına mahal olmadığına, men-i muhakeme kararının incelenmek üzere Danıştay Birinci Dairesi Başkanlığına gönderilmesine karar verilmiştir.

14. Danıştay Birinci Dairesinin 16/5/2013 tarihli ve E.2013/499, K.2013/671 sayılı kararı ile dosyadaki bilgi ve belgelere göre mevcut delillerin atılı suçlardan dolayı şüpheli hakkında kamu davası açılmasını gerektirecek nitelikte olmadığı anlaşıldığından Üniversite Rektörlüğünce oluşturulan Kurulun 12/2/2013 tarihli men-i muhakeme kararının onanmasına karar verilmiştir.

15. Bu kararın 12/7/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmesi üzerine başvurucu 5/8/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine 2013/6129 sayılı bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurucu, yargı kararının uygulanmaması amacıyla şahsının görev süresinin uzatılmamasına yönelikS.K.Y.nin olumsuz görüşlerinin ve raporunun bulunduğunu, verebileceği derslerin programdan kaldırılmasına bu kişinin neden olduğunu ve buna benzer birtakım mobbing uygulamalarına maruz kaldığını, belirtilen eylemler nedeniyle yaptığı suç duyurusu üzerine ilgili hakkında men-i muhakeme kararı verildiğini ve bu kararın da onanarak kesinleştiğini, somut deliller bulunmasına rağmen ilgilinin yargılanmasının engellendiğini, bu şekilde hakkını aramaktan mahrum bırakıldığını beyan ederek Anayasa'nın 5., 10., 11., 12., 17., 36. ve 125. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

16. Anayasa Mahkemesi İkinci Bölümü 16/9/2015 tarihli kararıyla 2013/6129 sayılı bireysel başvuruyu, başvurucunun görev yerinde birtakım mobbing uygulamalarına maruz kaldığı ve yaptığı suç duyurusu üzerine yürütülen soruşturma sonucu verilen kararın adil olmadığı hususları çerçevesinde Anayasa'nın 17. ve 36. maddeleri yönünden incelemiştir. Mahkeme, mobbing teşkil eden ve psikolojik taciz, şiddet ve yıldırma türünden davranış grubu olarak kabul edilen ve başvuruya konu eylemlere benzer eylemler vasıtasıyla fiziksel ve zihinsel bütünlüğüne müdahale edildiği iddiasının bulunması durumunda hukuk davası yoluyla etkin bir giderim sağlanmasının mümkün olduğu, başvurucunun ise etkili bir giderim yolu olan hukuk davası açma yoluna gitmediği için başvurunun Anayasa'nın 17. maddesine ilişkin kısmının başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir. Mahkeme, S.K.Y. hakkındaki suç duyurusu üzerine yürütülen soruşturma sonucu verilen kararın adil olmadığı iddiasıyla ilgili olarak ise bir ceza davasında üçüncü kişilerin

suçlanması veya cezalandırılmasını talep eden mağdur, suçtan zarar gören, şikâyetçi veya katılan sıfatını haiz kişilerin adil yargılanma hakkının koruma alanı dışında kaldığı gerekçesiyle başvurunun Anayasa'nın 36. maddesine ilişkin kısmının konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

17. Başvurucu 26/9/2011 tarihli dilekçesiyle üniversite rektörü ve diğer ilgililerin görev ve yetkilerini kötüye kullanmak suretiyle lehine olan yargı kararlarının kasten ve keyfî olarak etkisiz kılınmaya çalışıldığını belirterek İzmir Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunmuştur.

18. İzmir Cumhuriyet Başsavcılığı görevsizlik kararı verilerek dosyayı Yükseköğretim Kurulu Başkanlığına (YÖK) göndermiştir.

19. YÖK Denetleme Kurulunca düzenlenen 18/3/2013 tarihli inceleme raporunda ilgililer hakkında lüzum-u muhakeme veya men-i muhakeme kararı verilmeden iddianın sübut bulmadığı sonucuna varılmış ve bu husus başvurucuya bildirilmiştir.

20. Başvurucu 17/5/2013 tarihli dilekçesiyle söz konusu işlemin incelenerek kaldırılması istemiyle Danıştaya başvuruda bulunmuştur.

21. Danıştay Birinci Dairesi 2/7/2013 tarihli ve E.2013/944, K.2013/963 sayılı kararı ile rektör ve diğer görevliler hakkında 2547 sayılı Kanun'un 53. maddesine göre verilmiş bir lüzum-u muhakeme veya men-i muhakeme kararı bulunmadığı gibi hukuken başvurucunun men-i muhakeme kararına itiraz hakkının da bulunmadığı gerekçesiyle itirazın incelenmeksizin reddine karar vermiştir. Bu karar 23/7/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiş ve 12/8/2013 tarihinde bireysel başvuru yapılmıştır.

B. İlgili Hukuk

22. 2547 sayılı Kanun'un 53. maddesi.

23. 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 28. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idare, gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecburdur. Bu süre hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemez..."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

24. Mahkemenin 23/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

25. Başvurucu 2010-2011 öğretim yılı başında tarafına ders görevi verilmemesine ilişkin işleme karşı açtığı davanın lehine sonuçlanmasına rağmen kararın iki yıl boyunca uygulanmadığını, bu süreçte rektör ve dekanın kararı uygulamayanlar aleyhine hiçbir işlem yapmadığını, kendisine mobbing uyguladıklarını, belirtilen nedenlerle yapılan suç duyurusu üzerine ilgililer hakkında YÖK tarafından verilen kararın hukuka aykırı olduğunu, bu durumun Devlet Denetleme Kurulu raporlarında da belirtildiğini zira lüzum-u muhakeme veya men-i muhakeme kararı dışında bir karar verilemeyeceğini, söz konusu kararlar nedeniyle idarenin her türlü işleminin yargı denetimine açık olduğuna ilişkin Anayasa'nın

125. maddesinin ihlal edildiğini, somut deliller bulunmasına rağmen Mahkeme kararlarını zamanında uygulamayan ve mobbing uygulayan ilgililerin yargılanmasının engellendiğini, bu şekilde hakkını aramaktan mahrum bırakıldığını beyan ederek Anayasa'nın 5., 10., 11., 12., 17., 36., 125. ve 138. maddelerinde tanımlanan ve güvence altına alınanhaklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve rektör ile dekanın yargılanmalarının yolunun açılmasına karar verilmesini istemiştir.

B. 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). Başvuru formu ve eklerinin incelenmesinden başvurucunun kendisine 2010-2011 öğretim döneminde ders verilmemesine dair olumsuz idari işlemin iptaline yönelik Mahkeme kararının zamanında uygulanmamasından, rektör ve dekanın çeşitli şekillerde kendisine mobbing uygulamasından ve son olarak da hem Mahkeme kararını uygulamayan hem de mobbing uygulayan rektör ve dekan hakkında yaptığı şikâyetlerin sonuçsuz kalmasından şikâyet ettiği anlaşılmaktadır. Bu kapsamda başvurucunun iddiaları Anayasa'nın 17. maddesindeki maddi ve manevi varlığının korunması hakkı ile 36. maddesindeki adil yargılanma hakkı çerçevesinde değerlendirilecektir.

1. Maddi ve Manevi Varlığının Korunması Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

27. Kendisine mobbing uyguladığı yönündeki benzer şikâyetiyle Fakülte Yönetim Kurulu Üyesi ve Bölüm Ana Sanat Dalı Başkanı S.K.Y. hakkında başvurucunun bulunduğu suç duyurusunun sonucunda Üniversite Rektörlüğünce oluşturulan yetkili Kurulun 12/2/2013 tarihli men-i muhakeme kararının onanmasına Danıştay tarafından karar verilmesi üzerine başvurucunun Anayasa Mahkemesine yaptığı 2013/6129 sayılı bireysel başvuruda Anayasa Mahkemesi İkinci Bölümünün 16/9/2015 tarihli kararıyla, mobbing teşkil eden ve psikolojik taciz, şiddet ve yıldırma türünden davranış grubu olarak kabul edilen başvuruya konu eylemler nedeniyle fiziksel ve zihinsel bütünlüğüne müdahale edildiği iddiasıyla hukuk davası yoluyla daha etkin bir giderim sağlanmasının mümkün olduğu, başvurucunun ise etkili bir giderim yolu olan hukuk davası açma yoluna gitmediği belirtilerek başvurunun Anayasa'nın 17. maddesine ilişkin kısmının başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir.

28. Üniversite rektörü ve fakülte dekanı tarafından mobbing uygulandığına dair şikâyete ilişkin olan bu başvuruda da söz konusu karardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmadığı, fiziksel ve zihinsel bütünlüğüne ait unsurlara karşı yapıldığı iddia edilen müdahaleler ile ilgili olarak yalnızca ceza muhakemesi yoluna başvurulduğu ve somut başvuru açısından daha etkili bir giderim yolu olan hukuk davası açma imkânı kullanılmaksızın bireysel başvuruda bulunulduğu anlaşıldığından başvurunun bu kısmının başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddialar

a. Suç Duyurusu Üzerine Yürütülen Soruşturma Sonucu Verilen Kararın Adil Olmadığına İlişkin İddia

29. Başvurucunun yukarıda belirtilen Bölüm Ana Sanat Dalı Başkanı S.K.Y. hakkındaki suç duyurusunun sonucunda Danıştay tarafından,Üniversite Rektörlüğünce oluşturulan Yetkili

Kurulun 12/2/2013 tarihli men-i muhakeme kararının onanmasına karar verilmesi üzerine Anayasa Mahkemesine yaptığı 2013/6129 sayılı bireysel başvuruda Anayasa Mahkemesi İkinci Bölümü 16/9/2015 tarihli kararıyla suç duyurusu üzerine yürütülen soruşturma sonucu verilen kararın adil olmadığı iddiasıyla ilgili olarak bir ceza davasında üçüncü kişilerin suçlanması veya cezalandırılmasını talep eden mağdur, suçtan zarar gören, şikâyetçi veya katılan sıfatını haiz kişilerin adil yargılanma hakkının koruma alanı dışında kaldığı gerekçesiyle başvurunun Anayasa'nın 36. maddesine ilişkin kısmının konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

30. Üniversite rektörü ve fakülte dekanının yargılanması istemini içeren bu başvuruda da söz konusu karardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmadığı anlaşıldığındanAnayasa'nın 36. maddesine dayanan ihlal iddiasının konusunun Anayasa'da güvence altına alınmış ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme) kapsamında yer alan temel hak ve özgürlüklerin ortak koruma alanı dışında kaldığı anlaşıldığından başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Mahkeme Kararının Uygulanmamasına İlişkin İddia

31. Başvurucu, 2010 - 2011 öğretim döneminde tarafına ders görevi verilmemesine ilişkin olumsuz işleme karşı açtığı davada İdare Mahkemesince 23/12/2010 tarihinde verilen yürütmenin durdurulması kararıyla6/4/2011 tarihinde verilen iptal kararının idare tarafından iki yıl boyunca uygulanmadığını ancak 17/8/2012 tarihinde 2012-2013 güz dönemi ders programının eski hâline uygun şekliyle tebliğ edilmek suretiyle uygulandığını belirtmiştir. Başvurucu söz konusu kararın geç uygulanmasından şikâyet etmektedir.

32. Sözleşme metni ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarından ortaya çıkan ve adil yargılanma hakkının somut görünümleri olan alt ilke ve haklar, Anayasa'nın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının da unsurlarıdır. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı birçok kararında, ilgili hükmü Sözleşme'nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle gerek Sözleşme'nin lafzi içeriğinde yer alan gerek AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen ilke ve haklara Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir (Guher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 38).

33. Mahkemeye erişim hakkı, bir uyuşmazlığı mahkeme önüne götürme ve aynı zamanda mahkemece verilen kararın uygulanmasını isteme haklarını da kapsar. Mahkeme kararlarının uygulanması, yargılama sürecini tamamlayan ve yargılamanın sonuç doğurmasını sağlayan bir unsurdur. Karar uygulanmazsa yargılamanın da bir anlamı olmayacaktır (Kenan Yıldırım ve Turan Yıldırım, B. No: 2013/711, 3/4/2014, § 41).

34. Davaya taraf olan kişinin etkin korunması ve hukuka uygunluğun sağlanması, idarenin kendisi hakkında verilebilecek nihai yargı kararlarına uymasını gerektirmektedir. İdare, yargı kararını uygulamayı reddediyor veya ihmal ediyor ya da onu uygulamayı geciktiriyorsa bu durumda davada taraf olan kişinin davanın safahatı süresince yararlandığı Sözleşme'nin 6. maddesinde öngörülen teminatlar, her türlü varlık nedenini kaybetmektedir (Süzer ve Eksen Holding A.Ş./Türkiye, B. No: 6334/05, 23/10/2012, § 115).

35. Kural olarak mahkeme kararlarının uygulanması -ilam zamanaşımı dolmadığı sürece- her zaman talep edilebilir. Bu yöndeki bir talebe rağmen mahkeme kararı uygulanmamışsa olumsuz kamu gücü işleminden kaynaklanan ve süregelen bir ihlalden söz edilebilir. Bu

durumda başvurucu, mahkeme kararının uygulanması talebini müteakiben makul bir süre bekledikten sonra Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilir. Başvurucunun talebinden vazgeçtiği ya da takipsiz bıraktığı anlaşılmadıkça bu tür başvuruların süresinde yapıldığını kabul etmek gerekir. Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkili olup olmadığının ve başvurunun süresinde yapılıp yapılmadığının da bu çerçevede belirlenmesi gerekir (Ahmet Yıldırım, B. No: 2012/144, 2/10/2013, § 29)

36. 2577 sayılı Kanun'un 28. maddesine göre idare mahkemesinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının gereklerine göre idare, kesinleşme koşulu aranmaksızın ve kararın tebliğinden başlayarak otuz gün içinde işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecburdur. Başvuru konusu olayda 23/12/2010 tarihli yürütmenin durdurulması ve 6/4/2011 tarihli iptal kararları belirtilen yasal süre içinde uygulanmamış ve başvurucu tarafından belirtildiği üzere 17/8/2012 tarihinde eski hâline uygun şekliyle yeni ders programının tebliğ edilmesiyle uygulanmıştır.

37. 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."

38. Anılan hüküm uyarınca Anayasa Mahkemesinin yetkisinin zaman bakımından başlangıcı 23/9/2012 tarihi olup Mahkeme ancak bu tarihten sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılan bireysel başvuruları inceleyebilecektir. Anayasa Mahkemesinin yetki kapsamının anılan tarihten önce kesinleşmiş nihai işlem ve kararları da içerecek şekilde genişletilmesi mümkün değildir (Hasan Taşlıyurt, B. No: 2012/947, 12/2/2013, § 16).

39. Somut olayda başvurucunun 17/8/2012 tarihinde eski hâline uygun şekliyle 2012-2013 güz dönemi ders programının tebliğ edilmesiyle uygulandığını belirttiği, esasa ilişkin iptal kararı henüz kesinleşmemiş ise de başvurucunun mahkeme kararının uygulanmadığına ilişkin şikâyetinin kararın icra edildiği 17/8/2012 tarihi itibarıyla sona erdiğinin kabulü gerekir. Olayda kararın icrası kesinleşmeye bağlı olmadığından ve şikâyete konu ihlal iddiası, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru imkanının sağlandığı 23/9/2012 tarihinden önce ortadan kalktığından başvurunun bu kısmı hakkında zaman bakamından yetkisizlik nedeniyle kabul edilmezlik kararı verilmesi gerekir.

40. Açıklanan nedenlerle geç icrasından şikâyet edilen kararın Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başladığı 23/9/2012 tarihinden önce 17/8/2012 tarihinde icra edildiği anlaşıldığından başvurunun diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin zaman bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Maddi ve manevi varlığının korunması hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Suç duyurusu üzerine yürütülen soruşturma sonucu verilen kararın adil olmadığına ilişkin iddianın konu bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. Mahkeme kararının uygulanmamasına ilişkin iddianın zaman bakımından yetkisizlik

nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA

23/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# ABDULHALİM BOZBOĞA

**B. No: 2013/6880 | Karar tarihi: 23.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/6880

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ABDULHALİM BOZBOĞA BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/6880)

Karar Tarihi: 23/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : Tarık KAVAK

Başvurucu : Abdulhalim BOZBOĞA

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; 17/8/1999 tarihinde meydana gelen depremde orta derece hasar alan konutun yetkililerce yıkılması sonucu uğrandığı ileri sürülen zararın tazmini için açılan davanın makul sürede sonuçlanmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının; bu davaya konu zararının kısa sürede karşılanmaması nedeniyle oluşan değer kaybından dolayı da mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 2/9/2013 tarihinde Gölcük 2. Asliye Hukuk 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. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 9/1/2014 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü 12/3/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Bakanlık tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanlarını 2/4/2014 tarihinde ibraz etmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

8. Başvurucunun Kocaeli ili Gölcük ilçesi 40 pafta 244 ada 671 parselde maliki bulunduğu konutu 17/8/1999 tarihinde meydana gelen deprem nedeniyle orta derece hasar almış ve yıkımı yapılacak binalar arasında olmamasına rağmen yıkım ve enkaz kaldırma ihalesini alan şirket tarafından konutun bulunduğu bina yıkılmıştır.

9. Başvurucu, idarenin kontrol yükümlülüğünü yerine getirmeyerek binanın yıkılmasında kusurlu olduğundan bahisle meydana gelen zararının tazmini istemiyle 25/11/1999 tarihinde Sakarya 2. İdare Mahkemesinde dava açmıştır.

10. Mahkemece davanın “idari merci tecavüzü” nedeniyle merciine tevdi edilmesi sonucu başvurucunun talebini Kocaeli Valiliğinin zımnen reddetmesi üzerine 24/4/2000 tarihinde kayda giren dilekçeyle başvurucu tarafından 15.000 TL zararın tazmini istemiyle açılan dava Sakarya 2. İdare Mahkemesince görülmeye başlanmıştır.

11. Öte yandan başvurucu, yıkım işini yapan şirket aleyhine de Gölcük Asliye Hukuk Mahkemesinde tazminat davası açmıştır.

12. Sakarya 2. İdare Mahkemesi 31/10/2002 tarihli ve E.2001/2199, K.2002/1432 sayılı kararıyla idarenin gözetim ve denetim yükümlülüğünü yerine getirmedeki kusurundan kaynaklanan, kamu hizmetinin kötü ve geç işlemesi nedeniyle oluşan zararı idarenin tazminle yükümlü olduğu gerekçesiyle dava kısmen kabul edilerek bilirkişi raporuna göre başvurucunun konutunun, yıkımın gerçekleştirildiği tarihteki rayiç bedeli olan 10.080 TL maddi tazminatın ödenmesine hükmedilmiş, maddi tazminat talebinin bu miktarı aşan kısmı ise reddedilmiştir.

13. Davalı, Kocaeli Valiliği ile davalı yanında davaya katılan Bayındırlık ve İskan Bakanlığınca karar temyiz edilmiş; Danıştay Onbirinci Dairesinin 14/6/2005 tarihli ve E.2003/2087, K.2005/3597 sayılı kararıyla başvurucu tarafından aynı olaya ilişkin olarak iki farklı yargı kolunda dava açıldığı, her iki davanın sonuçları itibarıyla birbirini ilgilendirdiğinden bu davalarda alınacak kararların mükerrer ödemeye neden olacağı gözetilmeden eksik incelemeye dayalı olarak verilen kararda hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle bozulmuştur. Bozma kararına karşı başvurucu tarafından yapılan karar düzeltme talebi ise aynı Dairenin 10/10/2007 tarihli ve E.2005/5101, K.2007/7331 sayılı kararıyla reddedilmiştir.

14. Dosya tekrar kendisine gelen Sakarya 2. İdare Mahkemesi 22/11/2007 tarihli ve E.2007/1285, K.2007/1306 sayılı ilamıyla Kocaeli ilinde idare mahkemesinin kurulduğunu ve bu mahkemenin 14/7/2003 tarihinde fiilen faaliyete geçtiğini belirterek davanın yetki yönünden reddine ve dava dosyasının yetkili Kocaeli İdare Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

15. Kocaeli 1. İdare Mahkemesi 31/12/2008 tarihli ve E.2008/52, K.2008/1796 sayılı

kararıyla Danıştay'ın bozma kararına uymuş ve Gölcük Asliye Hukuk Mahkemesinde başvurucu tarafından açılan davada dosyanın işlemden kaldırılmasına karar verildiğini belirterek, yıkılan konutun yıkımın gerçekleştirildiği tarihteki rayiç bedeli olan 10.080 TL tazminatın ilgili idarece başvurucuya ödenmesine hükmetmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısımları şöyledir:

"Dava konusu olayda, davalı idare elemanlarınca 17/8/1999 tarihinde meydana gelen deprem sonucunda orta hasarlı (onarılabilir) olarak tespit edilen davacı konutunun, davalı idare tarafından oluşturulan komisyonca ihale edilmesi neticesinde, ihaleyi alan .. şirketi tarafından sehven yıkılması nedeniyle meydana gelen zararın davalı idarece tazmin edilmesi gerektiği tartışmasızdır."

16. Başvurucu anılan karara dayalı olarak Kocaeli Valiliği ile Bayındırlık ve İskan Bakanlığı hakkında Gölcük İcra Dairesinin 2012/3100 esas sayılı icra dosyasında 7/4/2009 tarihinde ilamlı icra takibi başlatmıştır. 19/7/2012 tarihinde icra dosyasına 44.269,01 TL tutarında bir ödeme yapılmış, cezaevi yapı pulu harcı düşüldükten sonra kalan 43.383,71 TL başvurucuya 24/7/2012 tarihinde ödenmiştir.

17. İlk Derece Mahkemesinin kararı temyiz edilmiş, Danıştay Ondördüncü Dairesinin 13/12/2011 tarihli ve E.2011/13301, K.2011/4660 sayılı ilamıyla hüküm onanmış, karar düzeltme talebi ise aynı Dairenin 26/6/2013 tarihli ve E.2012/4069, K.2013/5272 sayılı ilamıyla reddedilmiştir.

18. Karar, başvurucu vekiline 2/8/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

19. Başvurucu 2/9/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

20. Anayasanın 125. maddesinin son fıkrası şu şekildedir:

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

21. 10/6/1949 tarihli ve 5442 sayılı İl İdaresi Kanunu'nun 11. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"A) Vali, ... kamu düzen ve güvenini korumak için gereken tedbirleri alır...

C) İl sınırları içinde huzur ve güvenliğin, ...kamu esenliğinin sağlanması... valinin ödev ve görevlerindendir.

Bunları sağlamak için vali gereken karar ve tedbirleri alır..."

22. 5442 sayılı Kanunu'nun 32. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"A) Kaymakam, ...kamu düzen ve güvenini korumak için gereken tedbirleri alır...

Ç) İlçe sınırları içinde huzur ve güvenliğin, ...kamu esenliğinin sağlanması kaymakamın ödev ve görevlerindendir.

Bunları sağlamak için kaymakam gereken karar ve tedbirleri alır; "

23. 15/5/1959 tarihli ve 7269 sayılı Umumi Hayata Müessir Afetler Dolayısıyla Alınacak Tedbirlerle Yapılacak Yardımlara Dair Kanun'un 1. maddesinin (1) numaralı 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.”

24. 7269 sayılı Kanun’un 4. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“İçişleri, İmar ve İskan, Bayındırlık, Sağlık ve Sosyal Yardım ve Tarım Bakanlıklarınca acil yardım teşkilatı ve programları hakkında genel esasları kapsayan bir yönetmelik yapılır.

Bu yönetmelik esasları dairesinde afetin meydana gelmesinden sonra yapılacak kurtarma, yaralıları tedavi, barındırma, ölüleri gömme, yangınları söndürme, yıkıntıları temizleme ve felaketzedeleri iaşe gibi hususlarda uygulanmak üzere görev ve görevlileri tayin, toplanma yerlerini tespit eden bir program valiliklerce düzenlenir ve gereken vasıtalar hazırlanarak muhafaza olunur.

Bu programların uygulanması, valiliklerce kurulacak kurtarma ve yardım komitelerince sağlanır. ”

25. 7269 sayılı Kanun’un 13. maddesinde afet bölgelerinde yapılacak teknik işlere dair düzenlemenin ilgili kısmı şöyledir:

“a) Yapılacak işlemlere esas olmak üzere İmar ve İskan Bakanlığınca kurulacak fen kurulları tarafından, afetin meydana geldiği arazinin durumu ile bütün yapılar ve kamu tesisleri incelenerek, hasar tespit raporu düzenlenir.

(Değişik: 31/8/1999 - KHK - 574/1 md.) Gereken hallerde, yapılarda meydana gelen hasarı tespit etmek üzere Bayındırlık ve İskan Bakanlığının isteği üzerine diğer bakanlık, kurum ve kuruluşlar, mahalli idareler, üniversiteler ve meslek odaları, konusunda deneyimli yeteri kadar inşaat mühendisi ve/veya mimarı hasar tespiti çalışmalarında derhal görevlendirmekle yükümlüdürler.

(Değişik: 31/8/1999 - KHK - 574/1 md.) Arazinin tehlikeli durumu ve binaların gördüğü hasar bakımından yıktırılması ve boşaltılması gerekenler hakkında, o il ve ilçenin en büyük mülkiye amirine ayrı bir rapor verilir. Bu makamlarca böyle binalar derhal boşalttırılır. Yıkılması gerekenler için en çok 3 gün süre verilerek tehlikenin giderilmesi sahiplerine bildirilir. Mahallinde sahibi bulunmadığı takdirde durum, mahalli vasıtalarla ilan edilmek suretiyle, bildiri yapılmış sayılır.

(Değişik: 31/8/1999 - KHK - 574/1 md.) Mal sahibi veya vekili, bu bildiriye karşı 3 gün içinde yetkili idare kurullarına itiraz edebilir. İdare kurulları bu itirazı en geç 3 gün içinde inceler ve karara bağlar. Süresinde itiraz olunmayan, yahut itiraz olunup da idare kurullarınca yıkılması onaylanan binaları mal sahibi yıkmadığı takdirde bu binalara el konularak yıkma parası yıkıntıdan elde edilecek malzeme bedelinden ödenmek üzere, mahallin en büyük mülkiye amirinin emri ile yıktırılır.

…

b) (Değişik: 31/8/1999 - KHK 574/1 md.) Hasar görmüş, fakat ıslahı mümkün olan binaların fen kurullarının göstereceği şartlara göre tamiri yapılıncaya kadar içine girilmesine ve oturulmasına izin verilemez. Bu binalar 1 yıl içinde tamir ettirilmediği ve itiraz da olmadığı takdirde yukarıdaki esaslar dahilinde yıktırılır. İtiraz halinde, bu itiraz yukarıdaki mahalli idare kurullarınca 5 gün içinde incelenir ve karara bağlanır. İtiraz sebepleri yerinde görüldüğü takdirde süre 6 ay daha uzatılır.

… ”

26. 7269 sayılı Kanun'un Geçici 13. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Geçici Madde 13 – (Ek: 31/8/1999 - KHK-574/3 md.)

(Değişik ibare : 23/3/2000 - KHK - 598/2 md.) 17 Ağustos ve 12 Kasım 1999 tarihinde vuku bulan depremler dolayısıyla genel hayata etkili afete maruz bölgede yer alan illerde afete maruz kalanların, hasar tespiti ve hak sahipliği işlemlerine dair esas ve usullerin belirlenmesi ile geçici ve kesin iskanlarının temini amacıyla yeni yerleşim alanlarının tespiti

ve prefabrik veya kalıcı konutların, kamu yapıları ve tesislerinin inşaat ve esaslı onarım işlerinin yapımı için her türlü alım, satım, hizmet, yapım, kira, trampa, mülkiyetin gayri ayni hakları tesis etmede ve taşıma işlerinde Bayındırlık ve İskan Bakanlığı yetkilidir. "

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

27. Mahkemenin 23/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

28. Başvurucu; orta hasarlı olarak tespit edilen konutunun onarımı mümkün olduğu hâlde ağır hasarlı konut varsayılarak Kocaeli Valiliğince enkazların kaldırılması işinin ihale edildiği hafriyat şirketi tarafından yıkıldığını, bu yıkım işlemi nedeniyle uğradığı zararın tazmini için Kocaeli 1. İdare Mahkemesinde açtığı tam yargı davasının yaklaşık on dört yıl gibi makul olmayan bir sürede sonuçlandırıldığını, bu süreçte konut fiyatlarının yükseldiğini ve lehine hükmedilen tazminat miktarı ile konut alma imkânını kaybettiğini, yıllarca kirada oturmak zorunda kaldığını, evinin orta hasarlı olarak tespit edilmesi nedeniyle kalıcı konut edinme hakkından da yararlanamadığını, bu durumun Anayasa'nın 35. ve 36. maddelerinde güvence altına alınan mülkiyet ile adil yargılanma haklarını ihlal ettiğini iddia etmiş; zararının geç tazmin edilmesinden kaynaklandığını belirttiği 40.000 TL maddi ve uzun süren yargılama nedeniyle 50.000 TL manevi zararının idare tarafından tazminine karar verilmesini talep etmiştir.

B. Değerlendirme

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). Başvurucu, mahkemenin makul sürede karar vermiş olması durumunda yeniden ev alma imkânına kavuşabilecek iken yargılamanın çok uzun sürmesi, bu arada konut fiyatlarının yükselmesi gibi nedenlerle aldığı tazminatın yıkılan evinin yerine yeniden ev alma imkânını vermediğini ifade etmektedir. Başvurucunun şikâyetlerinin özü; yargılamanın uzun sürmesine bağlı olarak zararının geç tazmin edilmesi, buna ilave olarak arada geçen zamanda konut fiyatlarının yükselmesi ve satın alma gücünün düşmesi nedenleriyle 10.080 TL tutarındaki ilamlı asıl alacağına uygulanan faizin, enflasyon karşısında oluşan değer kaybı dikkate alındığında gerçek zararını karşılamaktan uzak olduğu hususuna ilişkin olup bu şikâyetler mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilmiş; başvurucunun makul sürede yargılama yapılmadığına yönelik şikâyeti ise ayrıca incelenmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

30. Başvurucunun mülkiyet hakkının ihlal edildiği yönündeki şikâyetleri açıkça dayanaktan

yoksun değildir. Başka bir kabul edilemezlik nedeni de bulunmadığından başvurunun bu şikâyete ilişkin kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

31. Başvurucunun, yargılamanın uzunluğuyla ilgili şikâyeti de açıkça dayanaktan yoksun olmadığı gibi bu şikâyet için diğer kabul edilemezlik nedenlerinden herhangi biri de bulunmamaktadır. Bu nedenle başvurunun bu bölümüne ilişkin olarak da kabul edilebilirlik kararı verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

32. Başvurucu, deprem sonucu orta hasarlı (onarılabilir) durumda olan konutunun Valilikçe enkaz kaldırma işinin ihale edildiği şirket tarafından ağır hasarlı zannedilerek yıkılması üzerine açtığı tam yargı davasının uzun sürmesine bağlı olarak zararının geç tazmin edilmesi, buna ilave olarak arada geçen zamanda konut fiyatlarının yükselmesi ve satın alma gücünün düşmesi nedeniyle eline geçen tazminatın gerçek zararını karşılamaktan uzak kaldığını belirterek mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

33. Bakanlığın görüş yazısında, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (Sözleşme) Ek (1) No.lu Protokol'ün 1. maddesinin, mülkiyet hakkının kullanılmasını devlet müdahalesine karşı korumakla birlikte mülkü koruma yükümlülüğünün; özel kişilerin müdahalelerinin engellenmesi mükellefiyetini de içerdiği, başvurucuya ilk olarak idarenin gözetimi ve denetimi altında bulunan hasarlı bina yıkım işini üstlenen firma tarafından 24/1/2002 tarihinde 7.000 TL ödeme yapıldığı, devamında ilama bağlı olarak başlatılan icra takibinin sonucunda 24/7/2012 tarihinde bilirkişi raporu ile tespit edilip mahkeme kararıyla hüküm altına alınan zararına, idareye başvuru tarihinden itibaren yasal faiz işletilerek toplam 43.091,53 TL ödeme yapıldığı, ödenen faiz miktarının zararın doğduğu tarih ile ödemenin yapıldığı tarih arasındaki enflasyon oranının altında olmadığı, bu durumun, başvurucunun mülkiyet hakkına yönelik şikâyetinin incelenmesi sırasında güncel ve kişisel bir hakkının ihlal edilip edilmediği ile başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olup olmadığının değerlendirilmesi sırasında gözönünde bulundurulması gerektiği, yapılan inceleme sonucunda ihlalin tespit edilmesi durumunda ise uygun bir tazminata karar verilmesinin yerinde olacağı bildirilmiştir.

34. Başvurucu Bakanlığın görüşüne karşı cevap dilekçesinde başvuru formundaki beyanlarını tekrar etmiştir.

35. 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."

36. Anayasa'nın 35. maddesi ve Sözleşme'ye Ek (1) No.lu Protokol'ün 1. maddesi benzer düzenlemelerle mülkiyet hakkına yer vermiştir. Her iki düzenleme de üç kural ihtiva etmektedir. Sözleşme'nin ilk cümlesi herkese mülkünden barışçıl yararlanma hakkı verirken Anayasa daha geniş manada mülkiyet hakkını tanımaktadır. Düzenlemelerin ikinci cümleleri ise kişilerin hangi koşullarda mülkünden yoksun bırakılabileceğini ya da kişilere ait mülkiyetin hangi koşullarla sınırlandırılabileceğini hüküm altına almaktadır (Mehmet

Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 29).

37. Mutlak değil, sınırlanabilir bir hak olan mülkiyet hakkı Anayasa'da yer alan temel hak ve özgürlüklerin sınırlama rejimine tabidir. Anayasa'nın 35. maddesinin birinci fıkrasında genel olarak hak tanınmakta, ikinci ve üçüncü fıkralarında da sınırlama ve güvence ölçütleri gösterilmektedir. Bu sınırlama ve güvencelerin Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan ölçütler çerçevesinde değerlendirilmesi gerekmektedir.

i. Mülkün Varlığı

38. 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, 10/6/2015, § 31).

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

40. Başvuru konusu olayda, başvurucunun Kocaeli ili Gölcük ilçesi Kavaklı Mahallesi 671 parselde bulunan ve ağır hasarlı yapı kapsamında düşünülerek yıkılan konutu, tapu sicilinde adına kayıtlı olduğundan başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesi kapsamında mülkiyet hakkının varlığı konusunda şüphe yoktur.

ii. Müdahalenin Varlığı

41. Başvurucunun tapuda adına kayıtlı olan taşınmazın üzerinde bulunan yapının depremde orta derecede hasara uğramasına rağmen Kocaeli Valiliğinin yaptığı ihale sonucunda yıkım işini üstlenen, üzerinde idarenin gözetim ve denetim yetkisi bulunan şirket tarafından yıkılması, Anayasa'nın 35. maddesi anlamında sahip olunan mülkiyet hakkına müdahale niteliği taşımaktadır.

iii. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

Kanunilik

42. Deprem, yangın, su baskını, yer kayması ve benzeri afetlerde yapıları genel hayata etkili olacak derecede zarar gören veya görmesi muhtemel olan yerlerde alınacak tedbirler 7269 sayılı Kanun'da düzenlenmiştir. Bu Kanun'a göre bir bölgede deprem gibi bir umumi afet meydana geldiğinde evvela, yapılacak işlemlere esas olmak üzere İmar ve İskân (Çevre ve Şehircilik) Bakanlığınca kurulacak fen kurulları tarafından afetin meydana geldiği arazinin durumu ile kamu tesisleri dâhil bütün yapıların incelenerek hasar tespit raporunun düzenlenmesi gerekmektedir.

43. 17/8/1999 tarihli Marmara depreminin ardından 31/8/1999 tarihinde söz konusu Kanun'da yapılan değişiklikle ikinci olarak deprem meydana gelen arazinin tehlikeli durumu ve binaların uğradığı hasar bakımından yıktırılması ve boşaltılması gerekli görülenler

hakkında, o il ve ilçenin en büyük mülki amirine ayrı bir rapor tevdi edilmesi icap etmektedir. Bunun ardından söz konusu makamlarca bu tip binaların derhâl boşalttırılarak yıkılması lüzumlu olanlar için en çok üç gün süre verilerek tehlikenin giderilmesinin yapı sahiplerinden istenilmesi, mal sahipleri yahut vekillerince üç gün içinde yapılacak itirazların da en geç üç gün içinde incelenip karara bağlanması, süresinde itiraz olunmayan veya itiraz olunup da idare kurullarınca yıkılması onaylanan binaların sahiplerince yıkılmadığı takdirde bu binalara el konularak yıkma parası yıkıntıdan elde edilecek malzeme bedelinden ödenmek üzere mahallin en büyük mülki amirinin emriyle yıktırılması, hasar görmüş fakat ıslahı mümkün olan binaların fen kurullarının göstereceği şartlara göre tamiri yapılıncaya kadar içine girilmesine ve oturulmasına izin verilmemesi, bu binaların bir yıl içinde tamir ettirilmediği ve itiraz da olmadığı takdirde kanunda belirlenen esaslar dâhilinde yıktırılması öngörülmüştür.

44. Kanun'un geçici 13. maddesinde ise 17/8/1999 ve 12/11/1999 tarihlerinde vuku bulan depremlere özgü düzenleme yapılmış olup bu depremler dolayısıyla genel hayata etkili afete maruz bölgede yer alan illerde afete maruz kalanların, hasar tespiti ve hak sahipliği işlemlerine dair esas ve usullerin belirlenmesi ile geçici ve kesin iskânlarının temini amacıyla yeni yerleşim alanlarının tespiti ve prefabrik veya kalıcı konutların, kamu yapıları ve tesislerinin inşaat ve esaslı onarım işlerinin yapımı için her türlü alım, satım, hizmet, yapım, kira, trampa, mülkiyetin gayri ayni hakları tesis etmede ve taşıma işlerinde Bayındırlık ve İskân Bakanlığının yetkili olduğu kurala bağlanmıştır.

45. Somut olayda ise 17/8/1999 tarihli depremin ardından Kocaeli Valiliği yetkililerince hasarlı yapıların tespit edildiği 13/9/1999 ve 12/10/1999 tarihli hasar tespit raporlarıyla başvurucunun konutunun bulunduğu yapının orta hasarlı olarak belirlendiği, yıkık ve ağır hasarlı olarak saptanan binaların, mevzuat hükümlerine (bkz. §§ 23-26) uygun olarak yıkımı ve enkazlarının kaldırılması işlerinin Kocaeli Valiliği bünyesinde oluşturulan Enkaz Kaldırma Komisyonunca 10/9/1999 tarihli ve 4 sayılı ihale kararıyla dört ayrı şirkete ihale edildiği ancak Kocaeli il sınırları içerisinde yürütülen enkaz kaldırma çalışmaları sırasında başvurucuya ait ve orta hasarlı olan konutun bulunduğu binanın 11/10/1999-15/10/1999 tarihleri arasında, ihaleyi alan şirket tarafından ağır hasarlı zannedilerek yıkımının gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

46. Netice olarak başvurucuya ait yapının bulunduğu bölgede depremden zarar görüp de yıktırılması yönünde tespit yapılan yapıların, 5442 sayılı Kanun tarafından kamu düzenini sağlamakla görevlendirilen idare elemanlarının kararları doğrultusunda ve 7269 sayılı Kanun'un 4., 13. ve geçici 13. maddelerindeki usul ve yöntemler kullanılarak yıktırıldığı gözetildiğinde söz konusu bölgede gerçekleştirilen umumi yıkım faaliyetinin kanuni dayanağının bulunduğu anlaşılmaktadır.

Meşru Amaç

47. Depremden zarar gören yıkılacak derecede tehlikeli yapıların yıktırılması, kamu idaresinin kolluk faaliyetinin bir gereği olup başvurucunun konutunun bulunduğu alanlardaki bu türlü yapıların yıktırılması işi de idari kolluk faaliyeti kapsamında gerçekleştirildiğinden dolayı, anılan umumi yıkım faaliyetinde meşru amaç bulunmaktadır.

Ölçülülük

48. Son olarak başvurucuya ait konutun, depremden zarar gören ve yıktırılması gereken yapılar arasında kabul edilerek idarenin gözetim ve denetimi altında bulunan yıkım ekibince

yıkılması ile meydana gelen zararın giderilmesi maksadıyla başvurucuya yapılan ödeme karşılaştırıldığında “mülkiyet hakkına” yapılan müdahalede makul bir dengenin gözetilip gözetilmediği değerlendirilmelidir.

49. Başvurucunun açtığı ve Kocaeli 1. İdare Mahkemesinde görülen davada yapılan yargılama neticesinde Mahkeme, başvurucunun konutunun orta hasarlı (onarılabilir) olmasına rağmen ağır hasarlı zannedilerek idarece enkaz kaldırma işinin ihale edildiği şirket tarafından yıkılmasını hizmet kusuru olarak değerlendirmiş ve bu nedenle başvurucu lehine tazminata hükmetmiştir (bkz. § 15). Temyiz edilen karar, Danıştay Ondördüncü Dairesince onanmış ve karar düzeltme istemi de aynı Dairece reddedilerek hüküm kesinleşmiştir (bkz. § 17).

50. Başvurucu konutunun yıkılması nedeniyle uğradığı zararın geç ödendiğini, uygulanan faizin de satın alma gücünün düşmesi ve konut fiyatlarının artması nedeniyle yeterli olmadığını ileri sürmüştür.

51. Başvurucunun konutun yıkılması nedeniyle uğranılan zararın belirlenmesi amacıyla açtığı davada yapılan bilirkişi incelemesi neticesinde başvurucuya ait konutun yıkımının gerçekleştirildiği tarihteki yıpranma ve orta hasar değer düşümü yapıldıktan sonra rayiç bedeli 10.080 TL olarak hesaplanmıştır. Kocaeli 1. İdare Mahkemesinin 31/12/2008 tarihli kararıyla bilirkişi raporu doğrultusunda yıkılan konutun yıkımın gerçekleştirildiği tarihteki rayiç bedeli olarak belirlenen 10.080 TL’nin, davalı idareye başvuru yapıldığı 30/12/1999 tarihinden itibaren hesaplanacak yasal faiziyle birlikte başvurucuya ödenmesine hükmedilmiştir.

52. İlk Derece Mahkemesinin bu kararına dayanılarak Gölcük İcra Müdürlüğünce 27/6/2011 tarihinde Başbakanlık Afet ve Acil Durum Yönetimi Başkanlığından 1/7/2011 tarihi itibarıyla 44.437,91 TL olan toplam borcun Gölcük İcra Müdürlüğünün hesabına yatırılması istenilmiş 1/7/2011 tarihinden sonra yapılacak ödemelerde 10.080 TL’ye günlük %9’dan 2,52 TL faiz ilave edilmesi gerektiği belirtilmiştir. İcra müdürlüğünce çıkarılan hesap dökümü ise şu şekildedir:

"10. 080,00 TL İlamlı asıl alacak

33. 018,00 TL İşlemiş faiz (takip tarihi olan 7/4/2009’a kadar)

1. 209,60 TL Mahkeme vekalet ücreti

125,10 TL Yargılama gideri

544,32 TL İlam harcı

-7. 000,00 TL (24/1/2002 tarihinde ödenen)

37. 977,46 TL TAKİP MİKTARI

4. 397,52 TL İcra vekalet ücreti

2. 026,08 TL İşlemiş faiz %9, 804 gün (Takip Tarihinden 1/7/2011 Tarihine Kadar)

+ 36,85 TL İcra masrafı

44. 437,91 TL TOPLAM BORÇ 1/7/2011 TARİHİ İTİBARIYLA

NOT: 1) İlamlı alacağa 1/7/2011 tarihinden sonra yapılacak ödemelerde 10.080,00 TL’ye günlük %9’dan 2,52 TL faiz ilave edilmelidir.

2)İlam Kocaeli 1. İdare Mahkemesinin 2008/52 E,2008/1796 K sayılı ilamıdır..."

53. İcra takibine bağlı olarak 44.269,01 TL icra müdürlüğünün hesabına aktarılmış, buradan da 24/7/2012 tarihinde cezaevi harcı düşüldükten sonra 43.383,71 TL başvurucunun vekili tarafından bu hesaptan çekilmiştir.

54. Anayasa'nın 35. maddesine göre kişilerin mülkiyet hakları ancak kanunla öngörülmüş usullerle ve kamu yararı gereği sınırlanabilir. 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.

55. 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 (Mehmet Akdoğan ve diğerleri, §, 38).

56. Bir eşyanın 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).

57. 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; Akel Gıda San. ve Tic. A.Ş., B. No: 2013/28, 25/2/2015).

58. 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, B. No: 65714/01, 7/3/2002). Çünkü burada ödemelerin geç yapılması, mahkeme kararlarının icra edilmesi ile ilgili bir sorundur. Mahkemelerde geçen yargılama süresindeki enflasyon nedeniyle kamulaştırma bedelinin değer kaybında ise meydana gelen farkın, tazminatın belirlenmesi yönteminden kaynaklandığı ve bu konuda ulusal yargıcın belirli bir takdir imkânı olduğu gerekçesiyle daha esnek yorumlamakta bu farkın başvurucular açısından aşırı bir yük getirip getirmediğini inceleyerek karar vermektedir. Örneğin bahsedilen şekilde incelediği bir davada AİHM %10,74'lük bir değer kaybının aşırı bir yük getirmediğine karar vermiştir (Güleç ve Armut/Türkiye, B. No: 25/969/09, 16/11/2010).

59. Başvurucu, konutunun yıkılması nedeniyle oluşan zararının tazmini istemiyle 25/11/1999 ve 24/4/2000 tarihli dilekçelerle 15.000 TL tutarındaki zararın tazmini istemiyle dava açmıştır. Kocaeli 1. İdare Mahkemesinin 31/12/2008 tarihli ve E.2008/52, K.2008/1796 sayılı kararıyla dava kısmen kabul edilerek 10.080 TL tutarındaki maddi tazminatın, başvurucunun idareye başvurduğu (merciine tevdi kararının davalı idareye tebliğ edildiği)

30/12/1999 tarihinden itibaren hesaplanacak yasal faiziyle birlikte davalı idareden alınarak başvurucuya ödenmesine karar verilmiş, icra takibi sonucunda 43.383,71 TL icra müdürlüğü kanalıyla 24/7/2012 tarihinde başvurucuya ödenmiştir.

60. Yapılan ödemenin detayı yukarıda belirtildiği üzere (bkz. § 52), 10.080 TL asıl zarar, idareye başvuru tarihi olan 30/12/1999 tarihinden başlatılıp takip tarihi olan 7/4/2009 tarihine kadar hesap edilen 33.018 TL faiz miktarı ile birlikte başvurucuya on iki yıl altı ay yirmi dört gün (151 ay) sonra ödenmiştir. Takip tarihi olan 7/4/2009'dan 1/7/2011 tarihine kadar geçen 804 gün için %9 oranı üzerinden 2.026,08 TL işlemiş faiz, ayrıca mahkeme vekalet ücreti, yargılama gideri, ilam harcı, icra vekalet ücreti ve icra masrafı takibe dâhil edilip yıkım işini yapan firma tarafından başvurucuya 24/1/2002 tarihinde ödenen 7.000 TL tutarındaki meblağ düşülerek icra takibine esas alınan meblağ belirlenmiştir. Diğer yandan söz konusu takipte 1/7/2011 tarihinden sonra yapılacak ödemelerde 10.080 TL asıl alacağa yine günlük %9'dan 2.52 TL faiz ilave edileceği açıkça belirtilmiştir.

61. Somut olayda iki aşamalı bir ödeme vardır. İlk olarak 24/1/2002 tarihinde 7.000 TL tutarında bir ödeme yapılmıştır. Merkez Bankası verilerine göre 1999 yılı Aralık ayı ile 2002 yılı Ocak ayı tarihleri arasında enflasyonda meydana gelen artış % 146,78'dir. Bu durumda başvurucuya ödenmesi gereken tazminatın 2002 yılı Ocak ayı itibariyle Merkez Bankası verileri kullanılarak enflasyon karşısında değer kaybının giderilmiş karşılığı 24.875 TL'dir. Başvurucuya 24/1/2002 tarihinde ödenen 7.000 TL mahsup edildiğinde bu tarih itibariyle başvurucunun ödenmemiş 17.875 TL alacağı bulunmaktadır.

62. Yine Merkez Bankasının verilerine göre 2002 yılı Ocak ayı ile ikinci ödemenin yapıldığı 2012 yılı Temmuz ayı arasında enflasyonda meydana gelen artış ise % 185,99'dur. Bir başka ifadeyle 2002 yılı Ocak ayındaki 100 TL'nin 2012 yılı Temmuz ayı itibariyle enflasyon karşısında değer kaybı giderilmiş karşılığı 285,99 TL'dir. Bu durumda başvurucuya ödenmesi gereken 10.080 TL tutarındaki tazminatın yapılan ilk ödeme de mahsup edildikten sonra ödeme tarihi itibariyle Merkez Bankası verileri kullanılarak enflasyon karşısında değer kaybının giderilmiş karşılığı 51.121 TL'dir.

63. Davanın açıldığı Aralık 1999 tarihi ile başvurucuya yapılan ödeme tarihi olan Temmuz 2012 tarihi arasında geçen sürede Merkez Bankası verilerine göre mahkemenin hüküm altına almış olduğu tazminat, yapılan 2002 Şubat ayı ara ödemesi de dikkate alındığında % 507,15 oranında değer kaybına uğramıştır. Bir diğer ifade ile Mahkemece ödenmesine karar verilen 10.080 TL'nin değer kaybını telafi edebilmek için 41.041 TL ödenmesi gerekmektedir.

64. Başvuru konusu olayda başvurucu tarafından yapılan giderlerin toplamı olan 6.424,64 TL, 24/7/2012 tarihinde alacaklı tarafından yapılan ödeme miktarından düşüldükten sonra kalan 36.959,07 TL tutarındaki alacak ve faiz ödemesi, başvurucunun lehine hükmedilen tazminat bedelinin enflasyon karşısında değer kaybının giderilmiş karşılığı olan 51.121 TL'den mahsup edildiğinde başvurucu lehine hükmedilen tazminat miktarındaki değer kaybını telafi edecek fark 14.161,93 TL'dir.

65. Sonuç olarak onarılabilir durumdaki orta hasarlı konutunun idarece yıktırılması suretiyle mülkiyet hakkına yapılan müdahale nedeniyle başvurucunun uğradığı zararın geç tazmin edildiği, mahkemece başvurucu lehine hükmedilen tazminat bedelinin geç tazmin nedeniyle enflasyon oranlarına bağlı olarak başvurucunun gerçek zararını karşılamaktan uzak kaldığı, bahsedilen değer kaybı oranı dikkate alındığında bu durumun başvurucu üzerinde aşırı ve orantısız bir yüke sebep olduğu anlaşılmıştır.

66. Açıklanan nedenlerle başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

b. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

67. Başvurucu; idari yargıda açmış olduğu davanın yaklaşık on dört yıl sonra karara bağlandığını, bu sürenin makul olmadığını belirterek Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

68. Bakanlığın görüş yazısında yargılamanın uzun sürmesi hususuyla ilgili olarak Anayasa Mahkemesinin yerleşik hâle gelen içtihatları dikkate alındığında bu konuda bir görüş belirtilmesine gerek bulunmadığı bildirilmiştir.

69. 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."

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

"Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir."

71. Sözleşme'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

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

72. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği, makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde gözönünde bulundurulması gerektiği açıktır (Güher Ergun ve diğerleri, B. No:2012/13, 2/7/2013, § 39).

73. Makul sürede yargılanma hakkının amacı, tarafların uzun süren yargılama faaliyeti nedeniyle maruz kalacakları maddi ve manevi baskı ile sıkıntılardan korunması, adaletin gerektiği şekilde temini ve hukuka olan inancın muhafazasıdır. Hukuki uyuşmazlığın çözümünde gerekli özenin gösterilmesi gereği de yargılama faaliyetinde göz ardı edilemeyeceğinden yargılama süresinin makul olup olmadığının her bir başvuru açısından münferiden değerlendirilmesi gerekir (Güher Ergun ve diğerleri, § 40).

74. Makul süre incelemesinde yargılamaya intikal eden maddi vakıalar ve ispat araçlarından oluşan dava malzemesinin veya uygulanacak hukuk kurallarının karmaşık olması; tarafların genel olarak yargılama sürecindeki tutumu, yargılama sürecinin uzamasındaki etkisi ve usule ilişkin haklarını kullanırken gereken dikkat ve özeni gösterip göstermedikleri, yargı makamları yanında dava süreciyle ilgili kamu gücü kullanan tüm devlet organlarına atfedilebilir yapısal sorunlar ve organizasyon eksikliğinden kaynaklanan bir gecikme olup olmadığı ve yargılamanın süratle sonuçlandırılması hususunda gerekli özenin gösterilip gösterilmediği, başvurucu için hukuki korumanın bir an önce gerçekleştirilmesindeki yararının ne olduğu gibi davanın niteliği ve niceliğine ilişkin birçok hususun birlikte değerlendirilerek karar verilmesi gerekmektedir (Nesrin Kılıç, B. No: 2013/772, 7/11/2013,

§ 58)

75. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde sürenin başlangıcı kural olarak uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarih olmakla beraber bazı özel durumlarda girişimin niteliği gözönünde tutularak uyuşmazlığın ortaya çıktığı daha önceki bir tarih başlangıç tarihi olarak kabul edilebilmektedir (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, § 45). Somut başvuru açısından benzer bir durum söz konusu olup makul süre değerlendirmesinde dikkate alınacak zaman diliminin başlangıç tarihi, başvurucu tarafından 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 13. maddesi uyarınca yapılması gereken idari başvurunun atlanarak idare mahkemesinde doğrudan tam yargı davası açılması üzerine Sakarya 2. İdare Mahkemesinin 'idari merci tecavüzü' nedeniyle dava dilekçesi ve eklerinin Kocaeli Valiliğine tevdiine karar verildiği 30/11/1999'dur.

76. Söz konusu mahkemenin, dava dilekçesi ve eklerini Kocaeli Valiliğine tevdi etmesinden sonra valilikçe başvurucunun tazminat ödenmesi talebine kanuni süresi içinde cevap verilmeyerek başvuru zımnen reddedilmiş bunun üzerine 24/4/2000 tarihinde kayda giren dilekçeyle ve 15.000 TL zararın tazmini istemiyle söz konusu mahkemede (yeniden) dava açılmıştır.

77. Sakarya 2. İdare Mahkemesi 31/10/2002 tarihli kararıyla davayı kısmen kabul ederek 10.080 TL maddi tazminatın başvurucuya ödenmesine hükmetmiş, talebin fazlaya ilişkin kısmını ise reddetmiştir.

78. Davalı ve davalı yanında katılan idareler tarafından kararın temyiz edilmesi üzerine bu karar Danıştay Onbirinci Dairesinin 14/6/2005 tarihli kararıyla bozulmuş, bozma kararına karşı başvurucu tarafından yapılan karar düzeltme talebi de aynı Dairenin 10/10/2007 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

79. Dosya tekrar kendisine gelen Sakarya 2. İdare Mahkemesi 22/11/2007 tarihli ilamıyla Kocaeli ilinde idare mahkemesinin kurulduğunu ve bu mahkemenin 14/7/2003 tarihinde fiilen faaliyete geçtiğini belirterek davanın yetki yönünden reddine ve dava dosyasının yetkili Kocaeli İdare Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

80. Davaya bakmaya yetkili olan Kocaeli 1. İdare Mahkemesi 31/12/2008 tarihli kararıyla Danıştay'ın bozma kararına uymuş ve başvurucu tarafından hasar gören konut için idare aleyhine İdari Yargıda açılan tam yargı davasına ek olarak zarara sebebiyet veren ve yıkım işini üstlenen firma aleyhine Gölcük Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan davada dosyanın işlemden kaldırılmasına karar verildiğini belirterek ilgili idarece başvurucuya yıkımın gerçekleştirildiği tarihteki rayiç bedel olan 10.080 TL tutarında tazminatın ödenmesine hükmetmiştir.

81. Söz konusu kararı temyizen inceleyen Danıştay Ondördüncü Dairesi 13/12/2011 tarihinde yerel mahkeme kararını onayıp karar düzeltme talebini 26/6/2013 tarihlinde reddetmiş, nihai karar başvurucu vekiline 2/8/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

82. Bireysel başvuruya konu edilen ve iki dereceli olarak yapılan yargılamanın yaklaşık on üç yıl yedi ay devam ettiği görülmektedir.

83. Yargılama süreci incelendiğinde idare mahkemesinin bilirkişi incelemesi yaptırarak verdiği 31/10/2002 tarihli kararı, mahkemeye yapılan ilk müracaatın üzerinden yaklaşık üç

yıldan, merciine tevdi kararından sonra yeniden yapılan müracaatın üzerinden iki buçuk yıldan daha uzun bir süre geçtikten sonra verilmiştir. Bu kararın temyiz incelemesi iki buçuk yılı, karar düzeltme incelemesi de iki yılı aşmıştır.

84. Bozma kararı üzerine yapılan yeniden yargılamada Kocaeli 1. İdare Mahkemesi bozma kararına uymanın gereği olarak ara kararıyla Gölcük Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan davanın akıbetini sormuş, "Takip edilmeyen dosyanın HUMK'un 409. maddesi uyarınca işlemden kaldırılmasına karar verildi. 24/1/2002" cevabını alması üzerine 31/12/2008 tarihinde uyuşmazlığı yeniden esastan karara bağlamış ve bu süreç bir yıl kadar devam etmiştir. Söz konusu kararın temyiz incelemesi yaklaşık üç yıl, karar düzeltme incelemesi de bir buçuk yıl kadar sürmüştür.

85. Başvurucunun, dava açma süresini kaçırmama, zararın tazmini maksadıyla kendisini güvenceye alma gibi saiklerle hareket ederek aynı uyuşmazlık konusu için zarara neden olan firma aleyhine Asliye Hukuk Mahkemesinde tazminat davası, yeterli denetim görevini yapmadığı iddiasıyla ilgili idare aleyhine İdare Mahkemesinde tam yargı davası açması dışında yargılamanın uzun sürmesine sebebiyet verdiğinin söylenemeyeceği, yaklaşık on üç yıl yedi ayı bulan yargılama sürecinin makul süreyi aştığı, sürecin uzamasının başvurucudan ziyade yargılamanın işleyişi ile ilgili sorunlardan kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

86. Sonuç olarak İdare Mahkemesinde görülen tam yargı davasının yaklaşık on üç yıl yedi aylık bir süre sonucunda neticelendiği; uyuşmazlığın konusu, hukuki meselenin çözümündeki güçlük, maddi olayların karmaşıklığı, bilgi ve belgelerin temin edilmesindeki engeller, taraf sayısı gibi hususlar gözönünde bulundurulduğunda yargılamanın bu kadar uzun sürmesini gerektirecek derecede davanın karmaşık olmaktan uzak olduğu, ayrıca başvurucunun tutumunun veya usule ilişkin haklarını kullanırken gösterdiği tavrın davanın uzamasına sebebiyet vermediği anlaşılmıştır.

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

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

88. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 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."

89. Başvurucu 40.000 TL maddi ve 50.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

90. Başvuruda mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

91. Başvurucunun makul sürede yargılanma hakkının ihlali nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 18.000 TL manevi

tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

92. Başvurucu lehine zararının karşılığı olarak Mahkemece ödenmesine karar verilen tazminatın ödeme tarihinde Merkez Bankası verilerine göre enflasyon karşısında değer kaybının giderilmiş karşılığının 51.121 TL olduğu, bu tutardan giderler düşüldükten sonra idarece ödenen 36.959,07 TL tutarındaki asıl alacak ve faiz ödemesi toplamının çıkarılması sonucunda elde edilen fark 14.161,93 TL olup bu durumda başvurucunun mülkiyet hakkının ihlali nedeniyle başvurucuya net 14.161,93 maddi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

Burhan ÜSTÜN bu görüşe katılmamıştır.

93. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 198,35 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

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

B. 1. Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE OYBİRLİĞİYLE,

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

C. Başvurucuya mülkiyet hakkının ihlali nedeniyle net 14.161,93 TL maddi tazminat ÖDENMESİNE Burhan ÜSTÜN'ün karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA, başvurucuya makul sürede yargılanma hakkının ihlali nedeniyle de net 18.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE OYBİRLİĞİYLE, başvurucunun bu miktarı aşan maddi ve manevi tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

D. 198,35 TL harçtan oluşan yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE OYBİRLİĞİYLE,

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 OYBİRLİĞİYLE,

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE OYBİRLİĞİYLE

23/3/2016 tarihinde karar verildi.

KARŞI OY YAZISI

Başvuru, 17/8/1999 tarihinde meydana gelen depremde orta derecede hasar alan konutun yetkililerce yıkılması sonucu uğrandığı ileri sürülen zararın tazmini için açılan davanın makul sürede sonuçlanmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının; bu davaya konu zararının kısa sürede karşılanmaması nedeniyle oluşan değer kaybından dolayı da mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

Mahkememizce adil yargılama hakkına ve mülkiyet hakkına yönelik şikâyetler nedeniyle kabul edilebilir olduğuna, her iki hakkın ihlal edildiğine, başvurucuya talebi doğrultusunda maddi ve manevi tazminat ödenmesine karar verilmiştir.

Çoğunluğun adil yargılanmaya ve mülkiyet hakkına ilişkin kabul edilebilirlik ile bu hakların ihlali ve manevi tazminat verilmesine dair görüşüne aynen iştirak etmekle birlikte, başvurucuya maddi tazminat verilmesine ilişkin görüşüne katılmak mümkün değildir. Çünkü, tazminat davaları, çekişmeli yargılamayı gerektiren dava çeşitlerindendir. Bunun için davacının dilekçe ile harcını yatırarak mahkemeye başvurması gerekir. Mahkemece karşı tarafa dava dilekçesi tebliğ edilerek, savunma hakkı verilir ve Hâkim tarafından davanın türüne göre deliller toplanarak yargılama sonunda hüküm fıkrası kurulur. Hüküm fıkrasında, davacının istek sonuçlarından her biri hakkında taraflara yüklenilen borç ve tanınan haklar sıra numarası altında açık, şüphe ve tereddüt uyandırmayacak şekilde belirtilip, faiz, harç, yargılama gideri ve vekâlet ücreti miktarları gösterilmelidir.

Anayasa Mahkemesi, ihlalin tespit edilmesi halinde başvurucuya maddi ve manevi tazminat verilmesi usulünü AİHM kararlarını örnek alarak uygulamakla neredeyse tesbit ettiği her ihlale tazminat verme yoluna gitmektedir. AİHM uluslararası yargılama yapan bir mahkeme olduğundan, esas aldığı bütün kurallar uluslararası niteliktedir. Orada açılan her davanın başvurucusunun (davacısının) mutlaka bir karşı tarafı (davalısı) ulusal devlet bulunmaktadır. AİHM'de başvuru dilekçesi karşı tarafa (davalıya) tebliğ edilerek savunma ve delil ikamesi imkânı verilmekte, davanın bütün aşamalarına katılımı sağlanarak sonuca gidilmektedir. Tazminatla ilgi olarak uluslararası yargılama yapan başka bir yargı mercide bulunmadığından, AİHM'nin tazminata da karar vermesi yapısına göre yerindedir. Bireysel başvuruyu uygulayan Avrupa ülkelerinin bir kısmının mevzuatında tazminat verilmesi hususu hiç düzenlenmemiş, tazminat verilmesi kabul edilen ülkelerin uygulamalarında ise çok özel durumlara ilişkin, sınırlı sayıda tazminat verilmesi örnekleri bulunmaktadır.

Tazminat verilmesi yönünden, usulü, uygulanması ve yapısı farklı, uluslararası mahkeme olan AİHM içtihatlarının örnek alınması yerine, bireysel başvuruda başarılı olduğu bilinen Avrupa'daki ulusal mahkemelerin uygulamalarının esas alınması daha yerinde olacaktır.

6216 Sayılı Kanun'un "Esas hakkındaki inceleme" kenar başlıklı 49. maddesinin (2) numaralı fıkrası, "Bireysel başvurunun kabul edilebilirliğine karar verilmesi halinde, başvurunun bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığı'na gönderilir. Adalet Bakanlığı gerekli gördüğü hallerde görüşünü yazılı olarak Mahkemeye bildirir." şeklinde düzenlenmiştir.

Bireysel başvurularda başvurucunun (davacının) karşı tarafı (davalısı) bulunmamaktadır. Maddeye göre Adalet Bakanlığı davanın tarafı değil sadece bildirim yapılan muhatabıdır. Gerekli görürse, savunma değil, görüşünü yazılı olarak bildirebilir. Değiştirilen, Anayasa Mahkemesi İç Tüzüğünün 71. maddesine göre, Anayasa Mahkemesi karar vermek için Adalet Bakanlığı'nın görüşünü beklemek zorunda değildir. Tazminata neden olan olayın muhatabı başka bir kamu kurumu olduğundan, gerçekte Adalet Bakanlığı tazminat davasının tarafı da olamaz. Tazminat davası ile ilgili olarak uluslararası veya ulusal hiçbir usul ve maddi hukuk kuralı dikkate alınmayıp, taraf teşkili tamamlanmadan, karşı tarafa (davalıya) tebligat yapılmadan savunma ve delilleri alınmadan, tazminata karar verilmesi, hüküm fıkrasında bulunması zorunlu hususların varlığının gözetilmemesi, kararın ikinci derecede incelenmesinin ortadan kaldırılması doğru olmadığından, olayda adil yargılanma hakkının varlığından söz edilemez.

6216 sayılı Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre,

“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 hallerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesi’nin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde, mümkünse dosya üzerinden karar verir.” denilmektedir.

Kuraldaki “başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir” kısmı, mahkemeye çok özel hallerde, istisnai olarak kullanılması maksadıyla verilmiş, ihtiyari bir yetkidir. Uygulamada mahkemece bu yetki, istek varsa, ihlal tespit edilen neredeyse her davada manevi tazminat, yargılamanın hiçbir kuralına uyulmadan isteğe bağlı olarak bazen maddi tazminat verilmesi şeklinde kullanılmaktadır.

Bireysel başvuru, şahısların kişisel haklarının tek tek tespit edilerek, kendilerine teslim edilmesi yeri değildir. Esasen Anayasa Mahkemesi’nce varsa ihlalin tespit edilmesiyle yetinilmesi, tazminat konusunda başvurucuya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilmesi, görevli genel mahkemesince usulüne uygun taraf teşkili sağlanması, yargılama yapılarak sonuca gidilmesi, taraflara ikinci derece inceleme yapılmasını isteme hakkı tanınması gerekir. Böyle bir tercih yapılması halinde başvurucunun da herhangi bir kaybı söz konusu olmayacaktır.

Açıklanan nedenlerle, başvurucunun mülkiyet hakkının ihlal edilmesinden dolayı maddi tazminat ödenmesine ilişkin çoğunluğun görüşüne katılmıyorum.

Başkan Burhan ÜSTÜN

# MEHMET EMİN AKIN VE AYŞE TEKİN

**B. No: 2013/6956 | Karar tarihi: 23.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/6956

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET EMİN AKIN VE AYŞE TEKİN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/6956)

Karar Tarihi: 23/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Gökçe GÜLTEKİN

Başvurucular : 1. Mehmet Emin AKIN

2. Ayşe TEKİN

Vekilleri : Av. Ferhat BAYINDIR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurular, terör olayı nedeniyle köyü terk etmeye mecbur bırakılmaları sonucu mülkiyet hakkının; terör örgütü üyeleri tarafından yakınları kaçırılıp öldürüldüğü dikkate alınmaksızın 17/7/2004 tarihli ve 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun kapsamında yapılan başvuruların reddedilmesi ve ret işlemlerine karşı açılan davalara ilişkin yargılama işlemlerinin adil olmaması, makul sürede sonuçlandırılmaması nedenleriyle adil yargılanma haklarının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular 4/9/2013 tarihinde Batman İdare Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Başvuru formları ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvuruların Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Komisyonlar tarafından 25/11/2014 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölümler tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanları tarafından muhtelif tarihlerde, başvuruların kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Anayasa Mahkemesi tarafından 2013/6957 başvuru numaralı dosyanın konu yönünden hukuki irtibat nedeniyle 2013/6956 başvuru numaralı dosya ile birleştirilmesine, incelemenin 2013/6956 başvuru numaralı dosya üzerinden yürütülmesine ve diğer bireysel başvuru dosyasının kapatılmasına karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

7. Başvurucular Batman ili Beşiri ilçesi Otluca köyünde ikamet etmekte iken terör nedeniyle hısımları M.T.nin öldürüdüğünü beyan ederek bu özel durumlarından kaynaklanan güvenlik kaygısı nedeniyle köylerini terk etmek zorunda kaldıklarını iddia etmişlerdir.

8. Başvurucular, ekli tablonun C satırında belirtilen tarihlerde 5233 sayılı Kanun kapsamına giren zararlarının karşılanması talebiyle Batman Valiliği Zarar Tespit Komisyonuna (Komisyon) başvurmuşlardır.

9. Ekli tablonun D satırında tarih ve sayıları belirtilen Komisyon kararlarında, terör olayları sonucu oluşan zararın karşılanması talebiyle yapılan başvurularda dosyada yer alan bilgi ve belgelere göre başvuruculaın yaşadığı Beşiri ilçesinin Otluca köyünün boşaltılmadığı belirtilerek taleplerin reddine karar verilmiştir.

10. Belirtilen ret işlemleri aleyhine ekli tablonun E satırında belirtilen tarihlerde başvurucular tarafından açılan iptal davalarında, ekli tablonun F satırında tarihleri gösterilen Batman İdare Mahkemesi kararları ile başvuruculaın yaşadığı yerleşim yerinin boşalan ya da boşaltılan yerlerden olmadığı, anılan köyde nesnel güvenlik kaygısının yaşanmadığı, başvurucu Ayşe Tekin'in eşinin kardeşinin, başvurucu Mehmet Emin Akın'ın amcasının öldürülmesi olayının başvuruculaın şahsına veya ailesine yönelik bireysel saldırı kapsamında değerlendirilmesinin mümkün olmadığıbelirtilerek davaların reddine hükmedilmiştir.

11. Başvuruculaın temyizi üzerine ekli tablonun G satırında gösterilen tarihlerde Danıştay Onbeşinci Dairesi ilamları ile dilekçede ileri sürülen temyiz nedenlerinin kararların bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmediği belirtilerek hükmün onanmasına karar verilmiştir.

12. Kararlar6/8/2013 tarihinde başvuruculara tebliğ edilmiştir.

13. Başvurucular4/9/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

B. İlgili Hukuk

14. 5233 sayılı Kanun’un 1., 2., 4., 6., 7., 8., geçici 1., geçici 3., geçici 4. maddeleri, 24/6/2013 tarihli ve 2013/5034 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı Eki Karar’ın 1. maddesi, Danıştay Onuncu Dairesinin 30/12/2008 tarihli ve E.2008/4141, K.2008/9584 sayılı kararı, Danıştay Onuncu Dairesinin 31/12/2008 tarihli ve E.2008/5548, K.2008/9733 sayılı kararı, Danıştay Onuncu Dairesinin 20/2/2009 tarihli ve E.2008/6679, K.2009/1227 sayılı kararı

(Celal Demir, B. No: 2013/3309, 6/2/2014, §§ 15-28).

15. 5233 sayılı Kanun'un 25/4/2013 tarihli ve 6462 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle değişik 9. maddesinin birinci ve üçüncü fıkraları 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,

e) Ölenlerin mirasçılarına elli katı tutarında,

Nakdî ödeme yapılır.

…

Birinci fıkranın (e) bendine göre belirlenen nakdî ödemenin mirasçılara intikalinde 4721 sayılı Türk Medenî Kanununun mirasa ilişkin hükümleri uygulanır."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Mahkemenin 23/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvuruculaın İddiaları

17. Başvurucular 5233 sayılı Kanun kapsamında yapmış oldukları başvuruların ve açmış oldukları davaların reddedildiğini, köydeki nüfusun 1990 yılında 225, 1997 yılında 150, 2000 yılında ise 201 kişiolduğu tespit edilmiş olsa da terör olaylarının yoğun olarak yaşandığı 1991 ile 1996 yılları arasındaki nüfus kayıtlarının mevcut olmadığını ve bu yıllarda köyde kimsenin ikamet etmediğini, olayların yoğun olarak yaşandığı dönemde meydana gelen vakalara ve oluşan zararlara ilişkin delil toplamadaki güçlük ile olayların üzerinden uzun bir zamanın geçmiş olması nedenleri ve delillere ulaşmadaki zorluk birlikte değerlendirildiğinde lehlerine yorumlanması gereken birçok hususun dikkate alınmadığını, 22/7/1994 tarihinde faili meçhul şekilde öldürüldürülen yakınları M.T.nin mirasçılarına ölüm olayı nedeni ile tazminat ödenmesine karar verildiğini ve bu durumun köyde can güvenliğinin bulunmadığına işaret olmasına rağmen yargılama makamlarınca "nesnel güvenlik kaygısının yaşanmadığı" gerekçesine dayanılarak taleplerinin kabul edilmemesinin hayatın olağan akışına uygun olmadığını, idarenin can ve mal güvenliğini sağlama yükümlülüğünü yerine getirmemesi sonucunda mülkiyet haklarından yoksun kaldıklarını ve meydana gelen zararların sosyal risk ve kusursuz sorumluluk ilkeleri uyarınca idarece karşılanması gerektiğini, Derece Mahkemelerinin yaptığı hatalı değerlendirme nedeniyle zararlarının tazmin edilmediğini, 5233 sayılı Kanun'un dar ve aleyhe olacak şekilde yorumlanarak Komisyon ve yargı makamlarınca taleplerinin reddedildiğini, ayrıca yaptıkları başvurular hakkında yürütülen işlemlerin makul sürede sonuçlandırılmadığını belirterek Anayasa'nın2., 35. ve 36. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia etmişler; ihlalin tespiti

ile maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuşlardır.

B. Değerlendirme

1. Adli Yardım Talebi Yönünden

18. Anayasa Mahkemesinin Mehmet Şerif Ay (B. No: 2012/1181, 17/9/2013) kararında belirtilen ilkeler dikkate alındığında geçimini önemli ölçüde güçleştirmeksizin yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucuların açıkça dayanaktan yoksun olmayan adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

2. Kabul Edilebilirlik Yönünden

19. Başvuru formu ve ekleri incelendiğinde başvurucuların 5233 sayılı Kanun kapsamındaki zararının tazmini amacıyla açtıkları davaların reddedilmesi nedeniyle Anayasa'nın 2., 35. ve 36. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia ettikleri anlaşılmıştır. 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).Başvuruculaların ihlal iddialarıadil yargılanma hakkı kapsamında aşağıdaki başlıklar altında incelenmiştir:

a. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

20. Başvurucular, 5233 sayılı Kanun kapsamında ileri sürdükleri giderim taleplerinin değerlendirilmesi hususundaki idari süreç ve yargılama prosedürlerinin makul sürede sonuçlandırılmaması nedeniyle Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

21. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan müracaatlarda idari yargı makamları nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında, Komisyon ve yargılama aşamalarında geçen süreler ile davanın tüm koşulları, karara bağlanan başvuru sayısı ve yargılama sürecinde Komisyon ve yargılama makamlarınca yapılan işlemler dikkate alınarak uyuşmazlığın karara bağlanması konusunda kamu otoritelerine ve özellikle yargılama organlarına atfedilebilecek bir gecikmenin olmadığı ve toplamda sekiz yılın altında gerçekleşen başvuruların karara bağlanma süresinin makul sürede yargılanma hakkının ihlaline yol açmadığı sonucuna ulaşılmıştır (Sabri Çetin, B. No: 2013/3007, 6/2/2014, §§ 61-69; Mahmut Can Arslan, B. No: 2013/3008, 6/2/2014, §§ 60-68; Mehmet Gürgen, B. No: 2013/3202, 6/2/2014, §§ 58-66; Celal Demir, §§ 58-66). Başvurunun kesin olarak karara bağlanmasının daha uzun bir sürede gerçekleştiği ve bu durumun başvuruculara atfedilebilecek bir kusurdan kaynaklanmadığı durumlarda ise makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır (İsmet Kaya, B. No: 2013/2294, 8/5/2014, §§ 46-70).

22. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ilgili bölümü şöyledir:

"Mahkeme, … açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

23. Somut davalara bir bütün olarak bakıldığında Komisyona başvuru tarihleri (bkz. ekli tablonun C satırı)ile nihai karar tarihleri (bkz. ekli tablonun G satırı) arasında geçen ve ekli tablonun H satırında her bir başvuru için ayrı ayrı toplam süreleri belirtilen yargılama süreçlerinde, uyuşmazlığın karara bağlanması konusunda kamu otoritelerine ve özellikle

yargılama organlarına atfedilebilecek bir gecikmenin olduğu tespit edilemediğinden, başvurular açısından farklı karar verilmesini gerektiren bir yön de bulunmadığından yargılama sürelerinin makul olduğu sonucuna varılmıştır.

24. Açıklanan nedenlerle başvurucuların makul sürede yargılanma haklarına yönelik bir ihlalin olmadığı açık olduğu anlaşıldığından başvuruların bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

25. Başvurucular 5233 sayılı Kanun kapsamında yaptıkları başvurunun; terör örgütü mensuplarınca yakınları M.T.nin öldürülmesine dair özel durumları dikkate alınmaksızın, Mahkemece mukim oldukları köyün tamamen boşaltılmamış olduğu ve şahıslarına yönelik bir terör tehdidinin olmadığı şeklindeki nesnel ölçütten hareketle reddedildiğini belirterek Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini iddia etmişlerdir. Anılan iddia adil yargılanma hakkı kapsamında yer alan hakkaniyete uygun yargılanma hakkı kapsamında incelenmiştir.

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

27. 5233 sayılı Kanun'un 2. maddesinde terör dışındaki ekonomik ve sosyal sebeplerle uğranılan zararlar ile güvenlik kaygıları dışında kendi istekleriyle bulundukları yerleri terk edenlerin bu sebeple uğradıkları zararların kapsam dışında olduğu açıkça belirtilmiştir.

28. Esasen taleplerin yapıldığı bölge itibarıyla özellikle ekonomik ve sosyal nedenlerle yaşanan göç olayları ve bundan kaynaklanan zararların yoğunluğu karşısında 5233 sayılı Kanun kapsamında tazmin edilebilecek zararların tespitinde temel alınacak objektif bir ölçütün ihdas edilmesi zorunlu gözükmektedir. Bu kapsamda güvenlik kaygısının yerleşim yerinde sürekli yaşayan kişilere ve sözü edilen kaygı nedeniyle aynı yerleşim yerini terk eden kişilere göre değişmemesi gereğinden, terör olayları nedeniyle toplumda oluşan korku ve endişe karşısında her bireyin farklı tepki göstermesinin mümkün olduğu gerçeğinden hareket eden yargısal makamlar, kişiden kişiye değişebilen bir duygu olan güvenlik kaygısının "köyün ya da mezranın tamamen boşalmış/boşaltılmış olması veya anılan yerleşim yerlerinde sadece geçici köy korucularının kalması" şeklinde nesnel bir ölçüte dayandırılmasını zorunlu görerek, güvenlik kaygısına dayanılarak bir yerleşim yerinin kısmen boşalmış olması hâlinde o yerleşim yerinde güvenli bir şekilde yaşayabilme olanağını sağlayan asgari güvenlik şartlarının idarece oluşturulduğundan hareket ederek 5233 sayılı Kanun kapsamında maddi zararların idarece ödenmesine yasal olanak bulunmadığı ilkesini benimsemişlerdir (Mesude Yaşar, §§ 89, 90; Cahit Tekin, §§ 84, 85).

29. 5233 sayılı Kanun uyarınca ileri sürülen taleplerin belirtilen Kanun kapsamında

değerlendirilip değerlendirilmeyeceği hususu ve Kanun'un kapsamının belirlenmesi noktasındaki mevzuat hükümlerinin yorumu ile bu hususta içtihadi bir ölçütün belirlenmesi ve somut olayın bu ölçüt uyarınca değerlendirilmesi noktasındaki takdir, esasen derece mahkemelerine ait olup 5233 sayılı Kanun'un uygulanması bağlamında daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış olan taleplere ilişkin olarak Anayasa Mahkemesi tarafından yapılan değerlendirmeler neticesinde de belirtilen hususlara ilişkin iddiaların maddi olayın ve hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması bağlamında kanun yolu mahkemelerince değerlendirilmesi gereken hususlara ilişkin olduğu belirtilerek açıkça dayanaktan yoksun olduğu sonucuna varılmıştır (Sabri Çetin, §§ 45-50; Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Akbayır/Türkiye, B. No: 30415/08, 28/6/2011, § 88). Bu konudaki takdir esasen derece mahkemelerine ait olmakla beraber derece mahkemesi kararlarının bariz takdir hatası içermesi durumunda, Anayasal bir temel hak veya özgürlüğün ihlal edilip edilmediğinin tespiti noktasında farklı bir değerlendirme yapılması gerekebilecektir (Mesude Yaşar, § 93; Cahit Tekin, § 88).

30. Başvuruculaların; yakınları M.T.nin terör örgütünce öldürüldüğü, bu nedenle güvenlik kaygısıyla köylerini terk ettikleri, bu çerçevede oluşan zararlarının 5233 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini ileri sürdükleri, yerleşim yerini terör olaylarından kaynaklanan güvenlik kaygısı nedeni ile terk ettikleri hususlarındaki özel durumlarının dikkate alınmasını talep ettikleri anlaşılmaktadır.

31. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ve 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası ile 46. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan hükümler gözetildiğinde bireysel başvuruda bulunacakların, başvuruya konu ettiği kamu gücü işlemi, eylemi ya da ihmali nedeniyle ya kişisel olarak doğrudan etkilenmiş olması ya da başvurucu ile doğrudan mağdur arasında şahsi ve özel bir bağın bulunması gerekir (Türk Pediatrik Onkoloji Grubu Derneği, B. No: 2012/95, 25/12/2012, § 21)

32. Aile bireylerinden birisi insan hakları ihlalinden dolayı mağdur olduğunda başvurucunun maruz kaldığı sıkıntı, insan hakkı ihlalinin mağduru olan kişinin akrabasında kaçınılmaz olarak meydana geldiği kabul edilen duygusal çöküntüden daha farklı bir boyut ve karakter arz eden özel nedenlerin varlığını gerektirir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Çakıcı/Türkiye, B. No: 23657/94, 8/7/1999, § 98; İpek/Türkiye, B. No: 25760/94, 17/2/2004, § 181).

33. Başvurucunun, yakınının mağduriyeti nedeniyle etkilenmiş ve kendi hayat akışına yön vermiş olduğunun kabul edilebilmesi için yaşanan olay sonucunda duyulan üzüntünün ötesinde yakınının başına gelen hadise sebebiyle başvurucuda oluşan algı, bu algının meydana gelmesine temel teşkil eden özel bağ ve algının yoğunluğu hakkında açıklamada ve kanıtlamada bulunulması gerekmektedir (Sahibe Çelik ve Necla Çelik, B. No: 2013/4899, 20/1/2015, § 48).

34. Başvurucular, terör nedeniyle öldüğünü belirttikleri yakınları hakkındabelirtilen vakıaya ilişkin tutanaklar ile soruşturma evrakını sunmuşlar, hısım olduklarını belirtmenin dışında başkaca bir husus beyan etmemişlerdir.

35. Anayasa Mahkemesinin 7/8/2015 tarihli yazısı ile başvuruculardan başvuru formunda ileri sürdükleri iddialarını ispat etmeye yönelik, ölen kişi ile aralarında şahsi ve özel bağ bulunduğuna dair elverişli delilleri Mahkemeye sunmaları istenmiştir.

36. 3/9/2015 tarihli cevap dilekçelerinde başvurucular, zarar gördüğü belirtilen kişi ilehısım

olduklarını belirtmenin dışında ölen kişinin eşine tazminat ödendiğini ifade etmişlerdir.

37. Bu çerçevede başvuruculaın, yakınlarının öldürülmesi iddiaları hakkında başvuruculaın anılan kişi ile aralarındaki akrabalık ilişkisine değinmekle yetindikleri;aralarındaki ilişkide şahsi ve özel bağ bulunduğuna dair herhangi bir bilgi veya belgesunmadıkları gibi herhangi bir beyanda da bulunmadıkları, akrabalarının başına geldiği iddia edilen olay neticesinde kendilerinde oluşan algı, bu algının oluşmasına temel teşkil eden özel nedenler ve algının yoğunluğu hakkında yeterince açıklıkta beyanlarının bulunmadığı tespit edilmiştir. Bu tespitler karşısında başvuruculaın taleplerinin 5233 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilebilmesinin, yerleşim yerlerini terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle terk edip etmedikleri noktasında nesnel ölçütten farklı bir karine veya ölçüt arayışına girilmesini gerektirecek boyuta ulaşmadığı anlaşılmaktadır.

38. Açıklanan nedenlerle başvurucular tarafından ileri sürülen iddiaların kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu anlaşıldığından başvuruların bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

39. Başvurucular, ayrıca idarenin can ve mal güvenliğini sağlama yükümlülüğünü yerine getirmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini iddia etmektedirler.

40. Başvuru dilekçesi incelendiğinde başvuruculaın Anayasa'nın 35. maddesinin ihlal edildiğini ileri sürdükleri bölümde başvurucular, 5233 sayılı Kanun kapsamında tanzim edilen belgelerde maddi zararlarının mevcut olduğunu iddia etmiş fakat idari yargı makamlarının tazminat başvurularına ilişkin söz konusu düzenlemeleri dar ve aleyhe yorumlayarak Anayasa'nın 35. maddesinin ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

41. Başvurucular tarafından mülkiyet haklarının ihlal edildiği hususundaki iddiaların yargılamanın sonucuna dayandırıldığı ve yargılama sürecine ilişkin olarak yukarıda yapılan değerlendirme neticesinde başvuruculaın delillerini ve iddialarını sunma fırsatı bulamadıklarına ve yargılamaya etkin olarak katılma imkânlarının ellerinden alındığına dair bir bulgu da saptanmadığı anlaşılan somut yargılama faaliyetlerinin derece mahkemelerince adil yargılanma hakkının gereklerine uygun şekilde yerine getirildiği tespit edilmiş olduğundan mülkiyet hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiaların ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir (Ülkü Özgür, B. No: 2013/2263, 26/6/2014, § 43).

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvuruculaın adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. 1. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

C. 1. Adli yardım talebinde bulunan başvurucu Ayşe Tekin açısından adli yardım talebinin kabulüyle geçici muafiyet sağlanan yargılama giderlerinin tahsilinin başvurucunun mağduriyetine neden olacağı anlaşıldığından 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başvurucunun

yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA,

2. Adli yardım talebinin kabulü ile muaf tutulan yargılama giderlerinin tahsilinin, başvurucu Mehmet Emin Akın'ın mağduriyetine neden olmayacağı anlaşıldığından 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 339. maddesi uyarınca tamamen muafiyetin koşulları oluşmadığından 198,35 TL harçtan ibaret yargılama giderinin başvurucu Mehmet Emin Akın'dan TAHSİLİNE,

D. Yargılama giderlerinin adli yardım talebi reddedilen başvurucu Mehmet Emin üzerinde BIRAKILMASINA

23/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SIRA 1 2

A Başvuru Numarası 2013/6956 2013/6957

B Başvurucu ve T.C. Kimlik No Mehmet Emin AKIN Ayşe TEKİN

C Komisyona Başvuru Tarihi ve Dosya Kayıt Numarası 21/2/2006 2010/1-791 9/2/2006 2010/1-827

D Komisyon Karar Tarihi ve Numarası 17/12/2010 24/12/2010

E Dava Tarihi 2/3/2011 2/3/2011

F Yerel Mahkeme Karar Tarihi 15/12/2011 15/12/2011

G Temyiz Yolu Karar Tarihi 18/4/2013 18/4/2013

H İdari ve Yargısal Süreçte Geçen Toplam Süre 7 yıl 2 ay 7 yıl 2 ay

# YILDIZ OTO AĞCA (2)

**B. No: 2013/7038 | Karar tarihi: 23.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/7038

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

YILDIZ OTO AĞCA BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2013/7038)

Karar Tarihi: 23/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Hasan Tahsin GÖKCAN

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : Abuzer YAZICIOĞLU

Başvurucu : Yıldız OTO AĞCA

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ekolayhaber isimli internet sitesinde yayımlanan haberde kullanılan ifadelerin başvurucunun kişilik haklarını zedelediği ve gerçeğe aykırı olduğu, bu kapsamda açılan tazminat davasında taleplerin gerekçesiz kararlarla reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği ve yargılamanın makul sürede tamamlanmadığı iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 4/9/2013 tarihinde Alanya 4. Asliye Hukuk 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. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca 8/1/2016 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

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

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

Bakanlık, görüşünü 12/2/2015 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Bakanlık tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş 11/3/2015 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanlarını 23/3/2015 tarihinde ibraz etmiştir.

III. OLAYLAR VE OLGULAR

A. Olaylar

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

8. Başvurucu, Alanya Vergi Dairesinde memur olarak görev yapmaktayken adının karıştığı bazı adli olaylar nedeniyle memuriyetten çıkarılmıştır. Olayların geçtiği tarihte başvurucu hakkında ceza mahkemelerinde bazı davalar açılmıştır.

9. Bir medya grubuna ait olan ekolayhaber isimli internet sitesinde 19/6/2009 tarihinde başvurucu hakkında "Vergici Yıldız Teyze Tehditle Köşe Olmuş" başlıklı bir haber yayımlanmıştır. Bahse konu haber içeriği şöyledir:

"Antalya'nın Alanya İlçesi'nde oğluyla tartışan tezgáhtarı dövdürmekten iki yıl altı ay hapse çarptırılan ve dava sırasında 8 milyon TL değerinde mal varlığı ortaya çıkan Vergi Dairesi Gelir Şefi 55 yaşındaki Yıldız Oto Ağca'nın servetini vergi mükelleflerini tehdit ederek elde ettiği öne sürüldü.

Ağca'nın mal varlığına el konuldu. Ağca ise, 'yemediğim için karalıyorlar' dedi.

ANTALYA'nın Alanya İlçesi'nde adli bir olayla ilgili dava görülürken, gelen ihbar mektubuyla başlatılan soruşturmada 8 milyon TL değerinde varlığı belirlenen Vergi Dairesi Gelir Şefi Yıldız Oto Ağca (55) ve öğretmen eşi Orhan Ağca'ya bu kez 'rüşvet, irtikap ve haksız mal edinmek'ten' 2. dava açıldı.

Oğlu Onurhan Ağca ile tartıştığı için o tarihte 16 yaşında olan tezgehtar Yunus Emre Eret'i alıkoyarak dövdüren Yıldız Oto Ağca ve Orhan Ağca (51) ile genci döven Osman Kaldırım (36), Yaşar Sağlam (42), Kenan Kutlar (35) ile Hasan Beyaz (42), Alanya 5'inci Asliye Ceza Mahkemesi'nde yargılandı. 5 Mart 2009'da Ağca çifti ile diğer sanıklar 2'şer yıl 6'şar ay hapis cezasına çarptırıldı.

Bu dava görülürken bir ihbar mektubu geldi. Alanya Vergi Dairesi'ne hitaben 'vatanını seven bir esnaf' imzasıyla gönderilen ihbar mektubunda, 4 villa fotoğrafı ile Yıldız Oto Ağca ile ilgili olarak şikâyette bulunularak, "Vergi dairenizde görev yapan Yıldız Ağca adlı memurunuz, kendisinin müdür başyardımcısı olduğunu söyleyerek gerek tehdit, gerekse şantajla kendisine Alanya'da zenginlerin bile sahip olamadığı bir şato yaptırdı. Arazi 3 dönüm civarında. Cicikli Beldesi'nde ev ve arsa yaklaşık 1 veya 1.5 trilyon değerindedir" denildi.

Bu ihbar üzerine Ağca çifti için başlatılan soruşturma, adli olayla birleştirildi. İncelemelerde yaklaşık 8 milyon TL değerindeki gayrimenkul ve banka hesapları ortaya çıkan Ağca çiftinin mal varlığına tedbir konulması karalaştırıldı.

Alanya 5'inci Asliye Ceza Mahkemesi'nde görülen davanın iddianamesinde Yıldız Oto Ağca'nın 'Kaynanam zengin' savunmasının geçersiz olduğu ve Yıldız Oto Ağca'nın kaynanasının bu miktarda varlığının bulunmadığı belirtildi.

Kısa süre önce emekliye ayrılarak izini kaybettirdiği ileri sürülen Yıldız Oto Ağca'ya DHA

muhabirleri ulaştı. Alanya'daki villasında konuşan Ağca, kendisine iftira atıldığını ileri sürerek, şunları söyledi: "Devletin kasasını boşaltanlarla uğraştığımız için bizimle uğraşıyorlar. Bütün bunları eski müdür tezgáhladı. O müdürün her şeyini bildiğim için benimle uğraşıyor. Köyde villam değil, iki katlı bir evim var. Bankada ufak çaplı hesabım var. Üç bankada hesabım var, biri emekli ikramiyem, diğerleri de birikimim. Keşke yarım trilyon paramız olsa. Aynı dairede şef olan bir kişinin 10 katlı binası var. Ben yemediğim için karalanıyorum. Evimin her köşesinde daha önce arama yapıldı, klozetin içine kadar baktılar, temiz raporu var."

1976'da Maliye Bakanlığı'nda memur olarak göreve başlayan Yıldız Oto Ağca ile öğretmen eşi Orhan Ağca'nın tayinleri Bitlis'e çıktı. 1977'de Tatvan'da 400 metrekarelik bir bir araziden ibaret mal varlığına, 1995'de 153 bin TL'lik altın ve 100 bin TL'lik hisse senedi eklendi. Ağca çifti, 1995'de memleketleri Yalova'da 305 bin TL değerinde bir daire ve otomobil aldı. Buraya kadar mal varlıklarındaki artış normal kabul edilen çift, 2000'de Alanya'ya taşındıktan sonra şu mal varlıklarını edindi:

Korkuteli İlçesi Ulucak Köyü'nde 15 bin lira değerinde 12 bin 250 metrekare tarla. Yalova'da daire. Alanya Cicikli Beldesi'nde 2002'de bin metrekare arazi. Bilirkişinin geçen yıl 489 bin TL değer biçtiği dört katlı villa. 15 bin lira değerinde 1996 model Kia marka otomobil. Banka hesaplarında 440 bin 887 TL, 66 bin 850 Euro, 180 bin TL mevduat hesabı, oğulları Onurhan Ağca adına bankada 37 bin 500 Euro"

10. Başvurucu 17/6/2010 tarihli dava dilekçesiyle ekolayhaber internet sitesinin sorumluları aleyhine haberde yer alan bilgilerin doğru olmadığı, bir delile dayanmadığı, kendisi hakkında açılan bütün davaların yapay olduğu, sonuçlanmamış davayla ilgili bilgi yayımlamanın yargıya müdahale olduğu, hakkında suç üreterek kişilik haklarına saldırıda bulunulduğu iddiasıyla manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

11. Alanya 4. Asliye Hukuk Mahkemesi 28/9/2011 tarihli kararıyla davanın reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesi şöyledir:

"… yapılan incelemede söz konusu yazı içeriğinde dikkat edildiği üzere Alanya 5. Asliye Ceza Mahkemesinin her ne kadar esas numarası verilmese de 2007/209 Esas sayılı dosyasına atıf yapıldığı, söz konusu dosyada davacıların 2 yıl 6 ay ayrı ayrı hapis cezasına çarptırıldıkları, davacıların mal varlığı durumu da bu davanın devamı esnasında sanık olan davacıların sosyal ve ekonomik durumları tespit edilirken ortaya çıktığı, daha sonradan davacı Yıldız Oto Ağcanın Alanya Vergi Dairesi Şefi olması nedeni ile Gelir idaresi Başkanlığı tarafından da Alanya Cumhuriyet Başsavcılığına gerçeğe aykırı mal bildiriminden suç ihbarında bulunulduğu ve söz konusu ihbar çerçevesinde davacılar hakkında iddianame düzenlendiği ve 5. Asliye Ceza Mahkemesinin 2008/1075 Esas sayılı dosyasının açıldığı ve söz konusu dosyada davacıların gerçeğe aykırı mal bildirimden ceza aldıklarının görüldüğü yine söz konusu dosyanın gerekçeli kararında 2007 yılı içerisinde muhtelif banka hesaplarından 440.887,67 TL, 66.850,16 Euro ve 9258 Dolar olmak üzere toplamda 600.000 TL yine 2008 yılının ilk altı ayında 214.464,07 TL ve 43.198,46 Euro paraların çekildiğinin belirtildiği, yine söz konusu gerekçeli kararda davacının gayrimenkulleri ile ilgili bilgilere yer verildiği görülmüş olup bu çerçevede söz konusu internet haberi değerlendirildiğinde söz konusu yazının mahkemelerde devam eden dosyalardan edinilen bilgiye dayanılarak yapıldığı, bu duruma yazı içeriğinde mahkeme dosyasının esas numarası belirtilmeden atıf yapıldığı, söz konusu internet haberinin veriliş tarihi itibari ile mahkeme dosyalarından edinilen bilgilere uygun olduğu olduğu, söz konusu yazı içeriğinde davacının kişilik

haklarına saldırı bulunmadığı ayrıca mevcut olayda maddi tazminat şartları oluşmadığından davacının davalılaraleyhine açtığı davanın reddi yönünde mahkememizde kanaat oluşmuş ve aşağıdaki şekilde hüküm kurulmuştur."

12. Anılan karar, başvurucunun temyizi üzerine Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 17/1/2013 tarihli ve E.2012/1432, K.2013/418 sayılı ilamıyla onanmıştır. Başvurucunun karar düzeltme talebi de aynı Dairenin 18/6/2013 tarihli ve E.2013/8335, K.2013/11750 sayılı ilamıyla reddedilmiştir. Nihai karar 5/8/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

13. Başvurucu 4/9/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

14. 1/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 49. maddesinin şöyledir:

"Kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar veren, bu zararı gidermekle yükümlüdür.

Zarar verici fiili yasaklayan bir hukuk kuralı bulunmasa bile, ahlaka aykırı bir fiille başkasına kasten zarar veren de, bu zararı gidermekle yükümlüdür."

15. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 30. maddesi şöyledir:

"Hâkim, yargılamanın makul süre içinde ve düzenli bir biçimde yürütülmesini ve gereksiz gider yapılmamasını sağlamakla yükümlüdür."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Mahkemenin 23/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

17. Başvurucu;

i. Davalıların 19/6/2009 tarihinde ekolayhaber isimli internet sitesinde kime ait olduğu belli olmayan, hakkında gerçeğe aykırı haber yapıp 8 milyon Türk lirası değerinde gayri meşru servetinin olduğu, vergi şefi olarak çalışan kendisinin kasaları boşaltarak izini kaybettirdiği, emekli maaşı ve ikramiyelerine el konulduğu şeklinde basın yoluyla kişilik haklarına saldırıda bulunup iftira ettiklerini,

ii. Kendisi, eşi ve çocuğunun açık kimlikleri ve fotoğraflarının izinleri olmadan yayımlandığını, bu durumun kendisini ve ailesini telafisi imkânsız maddi ve manevi zararlara uğrattığını,

iii. İlk Derece Mahkemesince hakkında açılan davaların sonuçları beklenmeden, dava dosyasına sunduğu emsal kararlar ve tekzip kararları ile lehine olan deliller dikkate alınmadan, hukuk kuralları hatalı yorumlanarak, eksik incelemeyle mevcut deliller de yanlış değerlendirilerek davasının reddedildiğini,

iv. İlk Derece Mahkemesi kararındaki gerekçeler yeterli olmadığı gibi Yargıtay onama ve karar düzeltme talebinin reddine ilişkin ilamların ulusal ve uluslararası kurallara aykırı biçimde gerekçesiz olduğunu,

v. Davaya konu haber içeriğindeki bilgilerin tamamen yanlış olup 8 milyon değerinde mal varlığı olmadığını, maaş ve ikramiyesine el konulmadığını, kendisinin kasaları boşaltıp izini kaybettirdiği iddiasının doğru olmayıp hakkını arama peşinde olduğunu,

vi. Kendisinin adli sicil kaydında her hangi bir sabıkası gözükmeyip masum olduğu hâlde Mahkemenin kesinleşmemiş ceza mahkemeleri kararlarına göre davayı reddettiğini, davaya konu haber içeriğinin yanlış olduğunu ispatlamak için ekonomik sosyal durumunun Anayasa Mahkemesince araştırılması gerektiğini,

vii. Gerçeğe aykırı yapılan yayın nedeniyle ailecek psikolojik sorunlar yaşadıklarını, hakkını aramak için ev ve arsalarını satmak zorunda kaldığını, hakkında komplolar kurulduğunun Alanya Cumhuriyet Başsavcılığının dosyalarıyla sabit olduğunu,

viii. Yargılamanın makul sürede tamamlanmadığını belirterek Anayasa'nın 10., 36., 40. ve 141. maddelerinde tanımlanan ilke ve haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş; ihlalin tespiti ile yeniden yargılama ve tazminat talebinde bulunmuştur.

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, hakkında yapılan haberin gerçeği yansıtmadığını, haberde geçen sözlerin tahkir içerdiğini, şeref ve itibarın korunması hakkının ihlal edildiğini belirterek Anayasa'nın 10., 36., 40. ve 141. maddelerinin ihlal edildiği iddialarının temel olarak, açtığı tazminat davasının reddedilmesi nedeniyle şeref ve itibarının korunmasında toplandığı ve şikâyetin, Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen kişilik haklarının korunması kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

19. Öte yandan başvurucu, gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ise de Anayasa Mahkemesinin benzer şikâyetlerdeki görevi, yargı mercilerinin şeref ve itibar hakkı ile basın özgürlüğü arasında Anayasa Mahkemesi içtihadında ortaya konulan kriterlere uygun bir şekilde bir denge kurup kurmadıklarını ve mahkemelerin başvuranı aşırı bir eleştiriden korumakta yetersiz kalıp kalmadıklarını denetlemektir. Bu yapılırken derece mahkemelerinin gerekçeleri gözönüne alınacaktır.

20. Buna ek olarak masumiyet karinesi, kişinin suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar yargılama makamları ve kamu otoriteleri tarafından suçlu olarak nitelendirilmemesini ve suçlu muamelesine tabi tutulmamasını güvence altına alır. Anayasa Mahkemesi, yargılama makamları veya diğer devlet görevlilerinin ifadeleri veya kışkırtmasına dayanmayan basın ve yayın organlarındaki yazılar veya bazı küçük düşürücü haberlerle ilgili şikâyetleri, bir bütün olarak şeref ve itibarın korunmasını isteme hakkı kapsamında değerlendirmektedir (Kürşat Eyol, B. No: 2012/665, 13/6/2013, § 26; Kadir Sağdıç [GK], B. No: 2013/6617, 8/4/2015, § 31).

21. Son olarak başvurucu, söz konusu haber ile birlikte kendisinin, eşinin ve çocuklarının fotoğraflarının da kullanıldığını ileri sürmüş ise de başvuru formu ve eklerinde şikâyete konu internet sitesi haberi ya da kullanılan fotoğraflara yer verilmemiştir. Kaldı ki başvurucunun bu iddiaları derece mahkemeleri önüne taşıyıp incelenmesini sağladığı da tespit edilememektedir. Bu sebeplerle söz konusu habere ilişkin bireysel başvuru incelemesi, başvurucunun Anayasa Mahkemesine sunduğu İlk Derece Mahkemesinin gerekçesinde yer verilenle sınırlı olarak yapılacaktır.

22. Başvurucunun, yargılamanın makul sürede tamamlanmamasına ilişkin şikâyeti ayrı bir başlık altında incelenecektir.

1. Şeref ve İtibarın Korunması Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

23. Başvurucu, tahkir içeren sözler karşısında derece mahkemelerinin değerlendirmelerinin kendisini korumaması nedeniyle kişilik haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

24. Bakanlık görüş yazısında, Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) içtihatları hatırlatılarak başvurucunun, özel hayatına müdahale edildiğine dair şikâyetlerinin, başvurucunun özel hayatı ile gazetecilerin basın ve haber verme özgürlüğü arasında adil bir dengenin sağlanıp sağlanmadığı açısından değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir.

25. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı başvuru dilekçesindeki iddiaları tekrar etmiştir. Başvurucu ayrıca İlk Derece Mahkemesinin kesinleşmemiş kararlara dayanarak tespitler yaptığını ve daha sonrasında bu yargılamaların kendi lehine ve beraatla sonuçlandığını hatırlatmıştır.

26. Başvuru konusu olaya benzer olaylarda uygulanacak ilkeler ilk olarak İlhan Cihaner kararında (İlhan Cihaner, B. No: 2013/5574, 30/6/2014, §§ 42-74) ortaya konulmuştur. Daha sonra aynı ilkeler Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu tarafından benimsenmiş (Kadir Sağdıç, §§ 35-66; Nihat Özdemir, B. No: 2013/1997, 8/4/2015, §§ 29-61) ve Bölümler önlerine gelen şikâyetlerde sözü geçen ilkeleri uygulamışlardır (Ali Suat Ertosun, B. No: 2013/1047, 15/4/2015, §§ 21-52; Ali Suat Ertosun (2), B. No: 2013/1640, 15/4/2015, §§ 19-50).

27. Başvuruya konu sözler ve iddialar nedeniyle başvurucunun kişisel itibarının korunması hakkına müdahale edildiği, kabul edilebilirlikten uzak değildir. Bu sebeple mevcut davada başvurucunun, Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında koruma altına alınan kişisel itibarın korunmasını isteme hakkı ile ulusal günlük gazetenin ve şikâyet konusu haberin yazarı gazetecinin Anayasa'nın 28. maddesinde güvence altına alınan basın özgürlüğü ve bu özgürlükle bağlantılı olarak Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğü arasında bir denge kurulması gerekmektedir.

28. Basın özgürlüğü ile itibarın korunması hakkı arasında bir denge kurulmasıyla ilgili olarak mevcut olaya uygulanabilecek olan kriterler şu şekilde sayılabilir: genel yarara ilişkin bir tartışmaya katkı sağlanıp sağlanmadığı, hedef alınan kişinin konumu (siyasetçi, kamu görevlisi veya sıradan birey olup olmaması ve ünlülük derecesi gibi); haber, köşe yazısı veya makalenin konusu, ilgili kişinin önceki davranışları; yayının içeriği, şekli ve sonuçları ile haber, köşe yazısı veya makalenin yayımlanma şartları (İlhan Cihaner, §§ 66-73; Kadir Sağdıç, §§ 58-66; Nihat Özdemir, §§ 54-61; Ali Suat Ertosun, §§ 44-52; Ali Suat Ertosun (2), §§ 42-50).

29. Somut davanın kendine has koşullarında mahkemelerin, başvurucuyu eleştiri sınırını aşan bir müdahaleden korumakta yetersiz kalıp kalmadıkları incelenmelidir. Bu bağlamda somut başvuruda taraflar arasındaki ihtilaf, büyük ölçüde dava konusu haberin maddi vakıaların açıklanması veya değer yargısı olarak nitelendirilmesi ile ilgilidir. Bu noktada maddi olgular ile değer yargısı arasında dikkatli bir ayrıma gidilmelidir. Maddi olgular ispatlanabilse de değer yargılarının doğruluğunu ispatlamanın mümkün olmadığı dikkate alınmalıdır (Kadir Sağdıç, § 57; İlhan Cihaner, § 64). Yine de yeterli bir olgusal temele sahip olması beklenmekle birlikte yargılamaya konu bir yazının bir bütün olarak ele alındığında kamu yararını ilgilendirmesi, değer yargısı kavramının geniş yorumlanması gerekliliğini ortaya koymaktadır. Bir suç isnadının sağlam bir nedene dayandığının ortaya konulmasında aranan kesinlik derecesinin, kamu yararı ile ilgili bir konuda, gazetecilerin değer yargısı içeren ifadeleri bakımından da aranmasını beklemek basın özgürlüğünün amacı ile bağdaşmaz (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Scharsach ve News Verlagsgesellschaft

GmbH/Avusturya, B. No: 39394/98, 13/2/2004, §§ 39-43).

30. Başvurucu; henüz hakkında kesinleşmiş bir mahkûmiyet kararı olmadığı hâlde suçlu olarak gösterildiğini, söz konusu haberin kendisi hakkında kurulan komplonun bir parçası olduğunu, hakkında suç üretilerek yargıya müdahale edildiğini iddia etmektedir. Buna karşın İlk Derece Mahkemesi, başvurucunun olayların gerçekleştiği tarihlerde vergi dairesinde şef olarak görev yaptığını, başvurucunun görevi nedeniyle hakkında çeşitli suçlardan iki ayrı ceza davasının devam ettiğini, bir ceza davasının ise kesinleşmemiş olmakla beraber başvurucunun cezalandırılması ile sonuçlandığını hatırlatmıştır. İlk Derece Mahkemesine göre haberde geçen iddialar, başvurucunun yargılandığı ceza davalarında dile getirilen iddialar olup başvurucunun cezalandırılmasına ilişkin Ceza Mahkemesi kararının gerekçesi ile büyük oranda uyumludur. Mahkemeye göre söz konusu yazı, basın özgürlüğü sınırlarını aşmayan eleştirel nitelikte bir yazıdır. İlk Derece Mahkemesi başvurucunun talebini, söz konusu haberin bir bütün olarak görünür gerçeğe uygun olduğu ve özle biçim arasındaki dengenin bozulmadığı gerekçesi ile reddetmiştir. Bu kararla dava konusu edilen haberin doğrulandığı anlamının çıkarılması mümkün değildir.

31. İlk olarak davalının başvuruya konu gazete yazısında dile getirdiği düşüncelerin olgular temelinde gelişen bir tartışmaya katkı sunup sunmadığı ve içeriğinin kamunun merakını giderme isteğinin ötesine geçip geçmediği sorularına cevap verilmelidir. Bu bağlamda, bir haber veya yazının kamuyu bilgilendirme değeri ne kadar yüksek ise kişinin söz konusu haber veya makalenin yayımlanmasına o kadar çok katlanması gerekir. Aksine, yazının bilgilendirme değeri ne kadar düşükse kişinin korunan çıkarına da o kadar çok üstünlük tanınması gerekir (İlhan Cihaner, § 74). Basının genel yarar nitelikli bütün sorunlarla ilgili olarak bilgi ve fikir yayma fonksiyonuna, kamunun bu bilgi ve fikirleri alma hakkının eklendiği hatırlanmalıdır.

32. Şikâyet konusu haberin yayımlandığı dönem, başvurucuya karşı bazı ceza davalarının devam ettiği bir dönemdir ve başvurucu yönetici konumunda bir devlet memurudur. Bir bütün olarak şikâyet konusu yazıda daha önce vergi şefi olarak çalışan başvurucunun adının karıştığı bazı adli vakalardan söz edilmiş, başvurucunun önemli bir miktar parayı alarak kaçtığı iddia edilmiştir. Bu bakımdan söz konusu haberde sarf edilen sözlerin, bir ölçüde genel yarar nitelikli tartışmaya katkı sundukları kabul edilebilir. Bu hususla ilgili olarak basının genel yarar nitelikli bütün sorunlarla ilgili olarak bilgi ve fikir yayma fonksiyonuna, kamunun bu bilgi ve fikirleri alma hakkının eklendiği hatırlanmalıdır.

33. Anayasa Mahkemesi veya derece mahkemeleri, gazetecilik mesleğinin nasıl yapılması gerektiğini ve gazetecilerin haber verme tekniğini belirleyemezler. Zira bir düşüncenin en iyi hangi üslup ve biçimle aktarılacağına bizzat düşünceyi dile getirenler karar verebilir. Bu bağlamda Anayasa'nın 26. maddesinin sadece ifade edilen haber ve fikirlerin içeriğini değil, aynı zamanda bunların nakledilme biçimlerini de koruduğu hatırda tutulmalıdır (Ali Suat Ertosun, § 66).

34. Somut olayda İlk Derece Mahkemesi, davalının basın özgürlüğü ve bu bağlamda ifade özgürlüğü ile başvurucunun şeref ve itibarının korunması hakları arasında bir denge kurma işlemi yapmıştır. İlk Derece Mahkemesi, söz konusu yazının genel çıkarı ilgilendiren bir tartışmaya katkı sunup sunmadığı sorusuna özel bir önem vermiş ayrıca haberin yapıldığı şartlar üzerine de eğilmiştir. İlk Derece Mahkemesi davaya konu yazıda geçen olayların gerçekliği meselesine eğilmiş ve yayınların yapıldığı tarihte meydana gelen olaylarla yayınların içeriği arasındaki öz-biçim ilişkisinin bozulmadığına ve başvuruya konu sözlerde

geçen olayların “gerçekliğe uygun” olduğuna karar vermiştir.

35. Bu şartlarda, yukarıdaki değerlendirmelerin tamamı ve yargı mercilerinin farklı çıkarları dengelenirken sahip oldukları takdir payları da dikkate alındığında Anayasa’nın 17. maddesinin birinci fıkrasında yer alan pozitif yükümlülüklere uyulduğu, Derece Mahkemelerince tarafların haklarının değerlendirilmesinde açık bir dengesizlik saptanmadığı ve bu kapsamda bir ihlalin olmadığının açık olduğu anlaşıldığından, başvurunun diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

36. Başvurucu, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle zarara uğradığını belirterek makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

37. Bakanlık, başvurunun bu kısmına ilişkin olarak yerleşik uygulamaya vurgu yapmış ve görüş sunulmasına gerek görmemiştir.

38. Başvuru konusu olayda, asliye hukuk mahkemesi nezdinde açılan haksız fiile dayalı tazminat davasının söz konusu olduğu görülmekle 6100 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılama faaliyetinin, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğunda kuşku yoktur.

39. Medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin yargılamaların makul sürede sonuçlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesince makul sürede yargılanma hakkının adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olduğu kabul edilmiştir. Buna göre bir davadaki yargılama süresinin makul olup olmadığının tespitinde davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususların dikkate alınacağı belirtilmiş (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 34–59) ve bu kapsamda yapılan incelemeler sonucu makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine yönelik kararlar verilmiştir (Gülseren Gürdal ve diğerleri, B. No: 2013/1115, 5/12/2013; Semira Babayiğit ve diğerleri, B. No: 2013/3283, 19/12/2013; Haydar İzgi, B. No: 2012/673, 19/12/2013).

40. Kanunlarda, bazı davaların sonuçlandırılması için öngörülen süreler mahkemelere yönelik süreler olduğundan düzenleyici nitelikte olup mahkemeler bu sürede davayı sonuçlandıramasalar da daha sonra verdikleri kararların geçerli olduğunda şüphe yoktur. Nitekim AİHM de benzer şekildeki düzenleyici sürelerin yargılama süresini kısaltma amacı taşıdığını vurgulamaktadır. AİHM, ulusal mahkemelerin yasal süreye riayetlerine ilişkin yerel mevzuatı nasıl yorumladıklarını ve uyguladıklarını denetlemenin görevi olmadığını belirterek davaların "makul süre" içerisinde tamamlanıp tamamlanmadığını tespit etmek amacıyla yargılama süresinin bütününü ele almakta ve bu sürenin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesinin 1. fıkrasına uygun olup olmadığıyla sınırlı bir inceleme yapmaktadır. (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Çalık/Türkiye, B. No: 3675/07, 31/8/2010; Dildirim ve diğerleri/Türkiye, B. No: 42927/10, 12/3/2013).

41. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde sürenin başlangıcı kural olarak uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarihtir. Somut başvuru açısından bu tarih 17/6/2010'dur.

42. Sürenin bitiş tarihi ise çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir (Güher Ergun ve diğerleri, § 52). Bu kapsamda somut yargılama faaliyeti açısından sürenin bitiş tarihinin, başvurucunun temyiz talebi hakkında verilen Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin E.2013/8335, K.2013/11750 sayılı karar tarihi olan 18/6/2013 olduğu anlaşılmaktadır.

43. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde yargılamanın konusunun haksız fiile dayalı tazminat talebi olduğu, 17/6/2010 tarihinde açılan davanın yargılama sürecinde İlk Derece Mahkemesince delil olarak sunulan başka mahkeme dosyalarının toplandığı, Mahkemenin 28/9/2011 tarihinde bir yıl üç aylık bir süre sonunda davanın esası hakkında karar verdiği, temyiz incelemesinin yaklaşık bir yıl üç ayda, karar düzeltme incelemesinin ise beş ayda tamamlandığı ve kararın 18/6/2013 tarihinde kesinleştiği böylece yargılama sürecinin toplamda üç yılda tamamlandığı anlaşılmaktadır.

44. Başvuruya konu davada yer alan kişi sayısı ve davanın mahiyeti nedeniyle icrası gereken usul işlemlerinin niteliğine bütün olarak bakıldığında somut başvuru açısından yaklaşık üç yıllık yargılama sürecinde mahkemeler nezdinde başvurucunun haklarını ihlal edecek şekilde makul olmayan bir gecikme olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

45. Açıklanan nedenlerle başvurucunun makul sürede yargılanma hakkına yönelik bir ihlalin olmadığının açık olduğu anlaşıldığından diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Şeref ve itibarın korunması hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA

23/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# ESMA FATIMA KIZILSU VE RUKİYYE ERVA KIZILSU

**B. No: 2013/7246 | Karar tarihi: 23.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/7246

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ESMA FATIMA KIZILSU VE RUKİYYE ERVA KIZILSU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/7246)

Karar Tarihi: 23/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : Şebnem NEBİOĞLU ÖNER

Başvurucular : Esma Fatıma KIZILSU

Rukiyye Erva KIZILSU

Temsilcisi : Ufuk KIZILSU

Vekili : Av. Turgay BALABAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, velayet altında bulunan başvuruculara çocukluk dönemi aşılarının uygulanması ebeveyn tarafından kabul edilmediği hâlde bu hususta mahkemece sağlık tedbiri uygulanmasına karar verilmesi nedeniyle maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 20/9/2013 tarihinde Eskişehir 3. Asliye Hukuk 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. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 9/4/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvurunun bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü 4/5/2015 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Bakanlık tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş 13/5/2015 tarihinde başvuruculara tebliğ edilmiştir. Başvurucular, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamışlardır.

III. OLAYLAR VE OLGULAR

A. Olaylar

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

8. Başvurucular ve ailesi, Eskişehir 24 No.lu Aile Hekimliği tarafından görevlendirilen sağlık ekiplerince ziyaret edilmiş, başvuruculara aşı yapılmak istenmiş ancakçocuklara aşı yapılması talebi başvuruculaların ebeveynleri tarafından reddedilmiştir.

9. Başbakanlık Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Eskişehir İl Sosyal Hizmetler Müdürlüğü tarafından 16/11/2011 tarihinde, talep tarihine kadar başvuruculaların aşılarının hiçbirininyaptırılmadığı ve ailenin konuya ilişkin yönlendirmelere kapalı olduğu belirtilerek başvurucular hakkında 3/7/2005 tarihli ve 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu uyarınca sağlık tedbirine hükmedilmesi talep edilmiştir.

10. Eskişehir 3. Aile Mahkemesinin 22/11/2011 tarihli ve E.2011/917, K.2011/1079 sayılı kararı ile başvurucular hakkında 5395 sayılı Kanun'un 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendi uyarınca sağlık tedbiri uygulanmasına hükmedilmiştir.

11. Anılan kararın temyiz edilmesi üzerine Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 21/2/2013 tarihli ve E.2012/10354, K.2013/4439 sayılı ilamıyla İlk Derece Mahkemesi kararının bozulmasına karar verilmiş ve bozma ilamı gerekçesinde 5395 sayılı Kanun uyarınca verilebilecek koruyucu ve destekleyici tedbirler hususunda çocuk mahkemelerinin yetkili olduğu ve başvurucularla ilgili koruma kararının Eskişehir Çocuk Mahkemesi tarafından değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir.

12. Bozma kararı üzerine yapılan yargılama sonucunda Eskişehir 3. Aile Mahkemesinin 30/4/2013 tarihli ve E.2013/237, K.2013/324 sayılı görevsizlik kararı ile dosya Eskişehir Çocuk Mahkemesine gönderilerek Mahkemenin 2013/113 Tedbir Talep sayılı dosyasına kaydı yapılmıştır.

13. Eskişehir Çocuk Mahkemesinin 19/7/2013 tarihli ve 2013/113 Tedbir Talep sayılı kararıyla başvurucular hakkında 5395 sayılı Kanun'un 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendi uyarınca sağlık tedbiri uygulanmasına karar verilmiş ve karar gerekçesinde, başvurucular hakkında sosyal inceleme raporu hazırlandığı ve çocuklar hakkında sağlık tedbiri uygulanmasının fayda sağlayacağının anlaşıldığı belirtilmiştir.

14. Anılan karara başvurucular temsilcisi tarafından yapılan itiraz, Eskişehir 1. Ağır CezaMahkemesinin 5/8/2013 tarihli ve 2013/1019 Değişik İş sayılı kararı ile reddedilmiştir.

15. Karar 21/8/2013 tarihinde başvurucular vekiline tebliğ edilmiş ve 20/9/2013

tarihindebireysel başvuruda bulunulmuştur.

16. Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı Eskişehir İl Müdürlüğü tarafından Anayasa Mahkemesine hitaben gönderilen 16/12/2015 tarihli yazıda, başvurucular hakkındaki sağlık tedbirinin infaz edilmediği belirtilmiştir.

17. Sağlık Bakanlığı Türkiye Halk Sağlığı Kurumu (Halk Sağlığı Kurumu) tarafından Anayasa Mahkemesine hitaben gönderilen 7/7/2015 tarihli yazıda -zorunlu aşı uygulamasının ve Sağlık Bakanlığının 25/2/2008 tarihli ve 2008/4 sayılı Genişletilmiş Bağışıklama Programı Konulu Genelge'nin (Genelge) kanuni dayanağı bağlamında- 24/4/1930 tarihli ve 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'nun 1., 2. ve 3. maddeleri çerçevesinde Sağlık Bakanlığına verilen yetkilerden bahsedilmiş; Genelge'nin uygulamaya konulduğu tarihte yürürlükte bulunan 13/12/1983 tarihli ve 181 sayılı mülga Sağlık Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile hâlihazırda yürürlükte bulunan 11/10/2011 tarihli ve 663 sayılı Sağlık Bakanlığı ve Bağlı Kuruluşlarının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname hükümlerinden söz edilerek halk sağlığının korunması ve geliştirilmesi, hastalık risklerinin azaltılması ve önlenmesi, sağlık için risk oluşturan faktörlerle mücadele edilmesi, bulaşıcı ve bulaşıcı olmayan kronik hastalıklar ve belirli hastalık ve risk grupları ile ilgili izleme, inceleme, araştırma, bağışıklama ve kontrol çalışmaları yapılması görevinin Halk Sağlığı Kurumuna verildiği belirtilmiştir. Söz konusu yazıda ayrıca 1593 sayılı Kanun'un 72. maddesinde yer alan "Hastalara veya hastalığa maruz bulunanlara serum ve aşı tatbiki" ifadesini içeren hükümle zorunlu aşı uygulamasının 1593 sayılı Kanun'un 57. maddesinde belirtilen hastalıklardan birinin zuhuru veya zuhurundan şüphelenilmesi durumunda alınacak tedbirler arasında sayıldığı ifade edilmiştir. Bunun yanı sıra1593 sayılı Kanun'un 64. maddesi uyarınca 57. maddede belirtilen hastalıklardan başka bir hastalığın istilai şekil alması veya böyle bir tehlikenin baş göstermesi durumunda da ilgili hastalığa karşı 1593 sayılı Kanun'da yer alan tedbirlerin alınması vazifesinin de Sağlık Bakanlığına verildiği, söz konusu düzenleme karşısında 57. maddede belirtilen hastalıklar haricinde olmakla birlikte diğer bulaşıcı ve salgın hastalıkların da zorunlu aşı uygulaması kapsamında değerlendirilebilmesi imkânı bulunduğu belirtilmiştir.

B. İlgili Hukuk

18. 5395 sayılı Kanun'un "Tanımlar" başlıklı 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendinin (1) numaralı alt bendi şöyledir:

"(1) Bu Kanunun uygulanmasında;

a) Çocuk: Daha erken yaşta ergin olsa bile, onsekiz yaşını doldurmamış kişiyi; bu kapsamda,

1. Korunma ihtiyacı olan çocuk: Bedensel, zihinsel, ahlaki, sosyal ve duygusal gelişimi ile kişisel güvenliği tehlikede olan, ihmal veya istismar edilen ya da suç mağduru çocuğu,

İfade eder."

19. 5395 sayılı Kanun'un "Koruyucu ve destekleyici tedbirler" başlıklı 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendi şöyledir:

"(1) Koruyucu ve destekleyici tedbirler, çocuğun öncelikle kendi aile ortamında korunmasını sağlamaya yönelik danışmanlık, eğitim, bakım, sağlık ve barınma konularında alınacak tedbirlerdir. Bunlardan;

…

d) Sağlık tedbiri, çocuğun fiziksel ve ruhsal sağlığının korunması ve tedavisi için gerekli geçici veya sürekli tıbbî bakım ve rehabilitasyonuna, bağımlılık yapan maddeleri kullananların tedavilerinin yapılmasına,

Yönelik tedbirdir.”

20. 11/4/1928 tarihli ve 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun’un 70. maddesinin ilk cümlesi şöyledir:

“Tabipler, diş tabipleri ve dişçiler yapacakları her nevi ameliye için hastanın, hasta küçük veya tahtı hacirde ise veli veya vasisinin evvelemirde muvafakatını alırlar.”

21. 24/4/1930 tarihli ve 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu’nun 57. maddesi şöyledir:

“Kolera, veba (Bübon veya zatürree şekli), lekeli humma, karahumma (hummayi tiroidi) daimi surette basil çıkaran mikrop hamilleri dahi - paratifoit humması veya her nevi gıda maddeleri tesemmümatı, çiçek, difteri (Kuşpalazı) - bütün tevkiatı dahi sari beyin humması (İltihabı sahayai dimağii şevkii müstevli), uyku hastalığı (İltihabı dimağii sari), dizanteri (Basilli ve amipli), lohusa humması (Hummai nifası) ruam, kızıl, şarbon, felci tıfli (İltihabı nuhai kuddamii sincabii haddı tifli), kızamık, cüzam (Miskin), hummai racia ve malta humması hastalıklarından biri zuhur eder veya bunların birinden şüphe edilir veyahut bu hastalıklardan vefiyat vuku bulur veya mevtin bu hastalıklardan biri sebebiyle husule geldiğinden şüphe olunursa aşağıdaki maddelerde zikredilen kimseler vak'ayı haber vermeğe mecburdurlar. Kudurmuş veya kuduz şüpheli bir hayvan tarafından ısırılmaları, kuduza müptela hastaların veya kuduzdan ölenlerin ihbarı da mecburidir.”

22. 1593 sayılı Kanun’un 64. maddesi şöyledir:

“57 nci maddede zikredilenlerden başka her hangi bir hastalık istilai şekil aldığı veya böyle bir tehlike baş gösterdiği takdirde o hastalığın veya her hangi bir hastalık şeklinin memleketin her tarafında veya bir kısmında ihbarı mecburi olduğunu neşrü ilâna ve o hastalığa karşı bu kanunda mezkür tedabirin kaffesini veya bir kısmını tatbika Sıhhat ve İçtimai Muavenet Vekaleti salahiyettardır.”

23. 1593 sayılı Kanun’un 72. maddesinin birinci fıkrasının (2) numaralı bendi şöyledir:

“57 nci maddede zikredilen hastalıklardan biri zuhur ettiği veya zuhurundan şüphelenildiği takdirde aşağıda gösterilen tedbirler tatbik olunur:

…

2 - Hastalara veya hastalığa maruz bulunanlara serum veya aşı tatbikı.”

24. 1593 sayılı Kanun’un 88-94. maddeleri.

25. 1/8/1998 tarihli ve 23420 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Hasta Hakları Yönetmeliği’nin “İlkeler” kenar başlıklı 5. maddesinin birinci fıkransın (d) bendi şöyledir:

“Sağlık hizmetlerinin sunulmasında aşağıdaki ilkelere uyulması şarttır:

…

d) Tıbbi zorunluluklar ve kanunlarda yazılı haller dışında, rızası olmaksızın kişinin vücut bütünlüğüne ve diğer kişilik haklarına dokunulamaz.”

26. Hasta Hakları Yönetmeliği'nin "Rızası olmaksızın tıbbi ameliyeye tabi tutulmama" kenar başlıklı 22. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Kanunda gösterilen istisnalar hariç olmak üzere, kimse, rızası olmaksızın ve verdiği rızaya uygun olmayan bir şekilde tıbbi ameliyeye tabi tutulamaz."

27. Hasta Hakları Yönetmeliği'nin "Hastanın rızası ve izin" kenar başlıklı 24. maddesi şöyledir:

"Tıbbi müdahalelerde hastanın rızası gerekir. Hasta küçük veya mahcur ise velisinden veya vasisinden izin alınır. Hastanın, velisinin veya vasisinin olmadığı veya hazır bulunamadığı veya hastanın ifade gücünün olmadığı hallerde, bu şart aranmaz.

Kanuni temsilcinin rızasının yeterli olduğu hallerde dahi, anlatılanları anlayabilecekleri ölçüde, küçük veya kısıtlı olan hastanın dinlenmesi suretiyle mümkün olduğu kadar bilgilendirme sürecinevetedavisi ile ilgili alınacak kararlara katılımı sağlanır.

Sağlık kurum ve kuruluşları tarafından engellilerin durumuna uygun bilgilendirme yapılmasına ve rıza alınmasına yönelik gerekli tedbirler alınır.

Kanuni temsilci tarafından rıza verilmeyen hallerde, müdahalede bulunmak tıbben gerekli ise, velayet ve vesayet altındaki hastaya tıbbi müdahalede bulunulabilmesi; Türk Medeni Kanununun 346 ncı ve 487 inci maddeleri uyarınca mahkeme kararına bağlıdır.

Tıbbi müdahale sırasında isteğini açıklayabilecek durumda bulunmayan bir hastanın, tıbbî müdahale ile ilgili olarak önceden açıklamış olduğu istekleri göz önüne alınır.

Yeterliğin zaman zaman kaybedildiği tekrarlayıcı hastalıklarda, hastadan yeterliği olduğu dönemde onu kaybettiği dönemlere ilişkin yapılacak tıbbi müdahale için rıza vermesi istenebilir.

Hastanın rızasının alınamadığı hayati tehlikesinin bulunduğu ve bilincinin kapalı olduğu acil durumlar ile hastanın bir organının kaybına veya fonksiyonunu ifa edemez hale gelmesine yol açacak durumun varlığı halinde, hastaya tıbbi müdahalede bulunmak rızaya bağlı değildir. Bu durumda hastaya gerekli tıbbi müdahale yapılarak durum kayıt altına alınır. Ancak bu durumda, mümkünse hastanın orada bulunan yakını veya kanuni temsilcisi; mümkün olmadığı takdirde de tıbbi müdahale sonrasında hastanın yakını veya kanuni temsilcisi bilgilendirilir. Ancak hastanın bilinci açıldıktan sonraki tıbbi müdahaleler için hastanın yeterliği ve ifade edebilme gücüne bağlı olarak rıza işlemlerine başvurulur."

28. Hasta Hakları Yönetmeliği'nin "Tedaviyi reddetme ve durdurma" kenar başlıklı 25. maddesi şöyledir:

"Kanunen zorunlu olan haller dışında ve doğabilecek olumsuz sonuçların sorumluluğu hastaya ait olmak üzere; hasta kendisine uygulanması planlanan veya uygulanmakta olan tedaviyi reddetmek veya durdurulmasını istemek hakkına sahiptir. Bu halde, tedavinin uygulanmamasından doğacak sonuçların hastaya veya kanuni temsilcilerine veyahut yakınlarına anlatılması ve bunu gösteren yazılı belge alınması gerekir.

Bu hakkın kullanılması, hastanın sağlık kuruluşuna tekrar müracaatında hasta aleyhine kullanılamaz."

29. 181 sayılı Sağlık Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 2. maddesinin birinci fıkrasının (b) ve (c) bentleri şöyledir:

“Sağlık Bakanlığının görevleri şunlardır:

…

(b) Bulaşıcı, salgın ve sosyal hastalıklarla savaşarak koruyucu, tedavi edici hekimlik ve rehabilitasyon hizmetlerini yapmak,

(c) Ana ve çocuk sağlığının korunması ve aile planlaması hizmetlerini yapmak,

…”

30. 181 sayılı Kanun Hükmünde Kararname’nin 9. maddesinin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentleri şöyledir:

“Temel Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğünün görevleri şunlardır:

(a) Toplum sağlığını ilgilendiren her türlü koruyucu sağlık hizmetinin verilmesini sağlamak, bu hizmetlere halkın katkı ve iştirakini temin etmek,

(b) Bulaşıcı, salgın, sosyal ve dejenatif hastalıklarla mücadele ile aşılama ve bağışıklık hizmetlerini yürütmek,

…”

31. 663 sayılı Kanun Hükmünde Kararname’nin 2. maddesinin (1) numaralı fıkrası ile (2) numaralı fıkrasının (a) bendi şöyledir:

“(1) Bakanlığın görevi; herkesin bedeni, zihni ve sosyal bakımdan tam bir iyilik hali içinde hayatını sürdürmesini sağlamaktır.

(2) Bu kapsamda Bakanlık;

(a) Halk sağlığının korunması ve geliştirilmesi, hastalık risklerinin azaltılması ve önlenmesi,

…

İle ilgili olarak sağlık sistemini yönetir ve politikaları belirler.”

32. 663 sayılı Kanun Hükmünde Kararname’nin 26. maddesinin (1) numaralı fıkrası ile (2) numaralı fıkrasının (a) ve (c) bentleri şöyledir:

“(1) Bakanlık politika ve hedeflerine uygun olarak, temel sağlık hizmetlerini yürütmekle görevli, Bakanlığa bağlı Türkiye Halk Sağlığı Kurumu kurulmuştur.

(2) Kurumun görev, yetki ve sorumlulukları şunlardır;

(a) Halk sağlığını korumak ve geliştirmek, sağlık için risk oluşturan faktörlerle mücadele etmek,

(c) Bulaşıcı, bulaşıcı olmayan, kronik hastalıkla ve kanser ile anne, çocuk, ergen, yaşlı ve engelli gibi risk gruplarıyla ilgili olarak izleme, sürveyans, inceleme, araştırma, bağışıklama ve kontrol çalışmaları yapmak, bununla ilgili verilerin toplanmasını sağlamak, belirlenen hedefler doğrultusunda plan ve programlar hazırlamak, uygulamaya koymak, denetlenmesini sağlamak, değerlendirmek, gerekli önlemleri almak, bu konuda politika ve düzenlemelerin oluşturulması için Bakanlığa teklifte bulunmak,

…”

33. 3/12/2003 tarihli ve 5013 sayılı Kanun ile uygun bulunarak Onay Kanunu 20/4/2004

tarihinde yürürlüğe giren Biyoloji ve Tıbbın Uygulanması Bakımından İnsan Hakları ve İnsan Haysiyetinin Korunması Sözleşmesi'nin (Biyotıp Sözleşmesi) "Genel kural" kenar başlıklı 5. maddesi şöyledir:

"Sağlık alanında herhangi bir müdahale, ilgili kişinin bu müdahaleye özgürce ve bilgilendirilmiş olarak muvafakat vermesinden sonra yapılabilir.

Bu kişiye, müdahalenin amacı ve niteliği ile sonuçları ve tehlikeleri hakkında önceden uygun bilgiler verilmelidir.

İlgili kişi, muvafakatını her zaman, serbestçe geri alabilir."

34. Biyotıp Sözleşmesi'nin "Muvafakat verme yeteneği olmayan kişilerin korunması" kenar başlıklı 6. maddesi şöyledir:

"1) Muvafakat verme yeteneğine sahip olmayan bir kimse üzerinde tıbbî müdahale, aşağıdaki 17 ve 20'nci maddelere uygun olarak, sadece onun doğrudan yararı için yapılabilir.

2) Yasal olarak bir müdahaleye muvafakat verme yeteneği bulunmayan bir küçüğe, sadece temsilcisinin veya kanun tarafından belirlenen yetkili makam, kişi veya kurumun izni ile müdahalede bulunulabilir.

Küçüğün fikri, yaşı ve olgunluk derecesiyle orantılı bir şekilde artan belirleyici bir etken olarak dikkate alınmalıdır.

3) Bir yetişkin, yasal olarak akıl hastalığı, bir hastalık veya benzer nedenlerden dolayı müdahaleye muvafakat etme yeteneğine sahip değilse, ancak temsilcisinin veya kanun tarafından belirlenen yetkili makam, kişi veya kurumun izni ile müdahalede bulunulabilir.

İlgili kişi, mümkün olduğu kadar izin verme sürecine katılmalıdır.

4) Madde 5'de belirtilen bilgiler, benzer koşullarda yukarıda 2'nci ve 3'üncü paragraflarda belirtilen temsilci, yetkili makam, kişi veya kuruma da verilmelidir.

5) Yukarıda 2'nci ve 3'üncü paragraflarda belirtilen izin, ilgili kişinin menfaatine daha uygun olacaksa her zaman geri çekilebilir."

35. Biyotıp Sözleşmesi'nin "Acil durum" kenar başlıklı 8. maddesi şöyledir:

"Acil bir durum nedeniyle uygun muvafakat alınamadığında, ilgili kişinin sağlığı için gerekli olan herhangi bir tıbbî müdahale derhal yapılabilir."

36. Sağlık Bakanlığının 25/2/2008 tarihli ve 2008/4 sayılı Genişletilmiş Bağışıklama Programı konulu Genelgesi.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

37. Mahkemenin 23/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvuruculaların İddiaları

38. Başvurucular temsilcisi, velayeti altında bulunan başvuruculara çocukluk dönemi aşılarının uygulanmasını kabul etmediği hâlde bu hususta Mahkemece sağlık tedbiri uygulanmasına karar verildiğini, koruyucu tedavi niteliğinde olan aşı hakkında mevzuatın herhangi bir zorunluluk getirmediğini, bu nedenle aşı hakkında sahip olduğu olumsuz

bilgiler nedeniyle çocuklarına aşı yaptırmak istemediğini, ayrıca mahkemece gerekli araştırmaların yapılmayıp kendisi dinlenmeden ve yalnızca sağlık tedbiri talebinde bulunan idarenin sunduğu rapor dikkate alınarak eksik inceleme sonucu karar verildiğini belirterek Anayasa'nın 17. ve 36. maddelerinde güvence altına alınanhaklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

39. 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 tarafından Anayasa'nın 20. ve 36. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiği iddia edilmiş olmakla beraber ihlal iddialarının mahiyeti gereği, başvurunun maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkı kapsamında incelenmesi uygun görülmüştür.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

40. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Bireysel başvuru hakkına sahip olanlar" başlıklı 46. maddesinde bireysel başvuru hakkına sahip olabilecek süjeler açıkça belirtilmiş olup bireysel başvuruda bulunulabilmesi için başvuruya konu edilen ve ihlale yol açtığı ileri sürülen kamu gücü eylem veya işleminden ya da ihmalinden dolayı başvurucunun güncel bir hakkının ihlal edilmesi ve bu ihlalden dolayı başvurucunun kişisel olarak ve doğrudan etkilenmiş olması koşullarının mevcudiyeti aranmaktadır.

41. Kamu makamlarının başvurucu aleyhine belirli adımlar atmaya karar verdiği ve müdahalenin yalnızca kararın icrasından ya da infazından ibaret olacağı durumlarda, ilgili temel hakka yönelik işlemden doğrudan etkilenme tehdit veya tehlikesiyle karşı karşıya olunduğu açıktır.

42. Somut başvuru açısından da Başbakanlık Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Eskişehir İl Sosyal Hizmetler Müdürlüğü tarafından başvurucuların aşılarının hiçbirinin yaptırılmadığı belirtilerek başvurucular hakkında sağlık tedbirine hükmedilmesinin talep edildiği ve ilgili yargısal süreç sonucunda, Eskişehir Çocuk Mahkemesinin 19/7/2013 tarihli ve 2013/113 Tedbir Talep sayılı kararıyla başvurucular hakkında 5395 sayılı Kanun'un 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendi uyarınca sağlık tedbiri uygulanmasına verildiği görülmektedir. Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı Eskişehir İl Müdürlüğü tarafından Anayasa Mahkemesine hitaben gönderilen 16/12/2015 tarihli yazıda, başvurucular hakkındaki sağlık tedbirinin infaz edilmediğinin belirtildiği ve bu kapsamda başvurucuların vücut bütünlüğüne yönelik müdahalenin fiilen gerçekleşmemiş olduğu anlaşılmakla birlikte sağlık tedbiri uygulanmasına ilişkin kesinleşen karar ile birlikte başvurucuların vücut bütünlüğüne yönelik söz konusu müdahaleden doğrudan etkilenme tehdit veya tehlikesiyle karşı karşıya oldukları ve devam eden süreçte karşılaşılacak işlemin kararın icrasından ibaret olacağı görüldüğünden başvurucuların, söz konusu kamusal işlem nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkının doğrudan etkilendiği, dolayısıyla başvuruya konu ihlal iddiasının Anayasa Mahkemesinin kişi bakımından yetkisi kapsamında olduğu anlaşılmaktadır.

43. 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.

2. Esas Yönünden

44. Başvurucular temsilcisi, velayeti altında bulunan başvurucu çocuklara rızası olmaksızın aşı uygulanmasına ilişkin karar nedeniyle Anayasa'nın 17. maddesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

45. Bakanlık görüş yazısında kişinin vücut bütünlüğüne karşı yapılan tıbbi müdahalelerin de özel hayat kapsamında değerlendirilmesi gerektiği belirtilerek benzer konularda Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) tarafından incelenen dava ve karar örneklerine yer verilmiş, başvuruya konu uygulamanın 5395 sayılı Kanun'un 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi ve 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendi kapsamında, benimsenen sağlık politikası çerçevesinde küçük yaştaki çocukların ve dolayısıyla toplumun sağlığını koruma şeklindeki meşru amaca dayanarak gerçekleştirildiği, çocukların karşılaşabilecekleri muhtemel hastalıklara karşı bir önlem niteliğinde olan müdahalenin bir ihtiyaç olarak görüldüğü ifade edilmiştir.

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

47. Anayasa'nın "Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı" kenar başlıklı 17. maddesinin birinci ve fıkraları şöyledir:

"Herkes, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.

Tıbbî zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbî deneylere tabi tutulamaz."

48. Sözleşme'nin "Özel ve aile hayatına saygı hakkı" kenar başlıklı 8. maddesi şöyledir:

"(1) Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir.

(2) Bu hakkın kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi, ancak müdahalenin yasayla öngörülmüş ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli bir tedbir olması durumunda söz konusu olabilir."

49. Özel hayat kavramı eksiksiz bir tanımı bulunmayan geniş bir kavram olup özel yaşama saygı hakkı kapsamında korunan hukuksal çıkarlardan biri de bireyin fiziksel ve ruhsal bütünlük hakkıdır. Bu hak kapsamında devlet için söz konusu olan yükümlülük, sadece belirtilen hakka keyfî surette müdahaleden kaçınmakla sınırlı olmayıp öncelikli olan bu negatif yükümlülüğe ek olarak özel hayata etkili bir biçimde saygının sağlanması bağlamında pozitif yükümlülükleri de içermektedir. Söz konusu pozitif yükümlülükler, bireyler arası ilişkiler alanında olsa da özel hayata saygıyı sağlamaya yönelik tedbirlerin alınmasını zorunlu kılar (Sevim Akat Eşki, B. No: 2013/2187, 19/12/2013, § 26; Halime Sare Aysal, B. No: 2013/1789, 11/11/2015, § 45; Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. X ve Y/Hollanda, B. No: 8978/80, 26/3/1985, §§ 23, 24, 27).

50. Özel yaşama saygı hakkı alt kategorisinde geçen "özel yaşam" kavramı AİHM tarafından da oldukça geniş yorumlanmakta ve bu kavrama ilişkin tüketici bir tanım yapmaktan özellikle kaçınılmaktadır (Koch/Almanya, B. No: 497/09, 19/7/2012, § 51). Bununla birlikte Sözleşme'nin denetim organlarının içtihatlarında4 "bireyin kişiliğini geliştirmesi ve gerçekleştirmesi" kavramının, özel yaşama saygı hakkının kapsamının belirlenmesinde temel alındığı anlaşılmaktadır. Özel yaşamın korunması hakkının sadece mahremiyet hakkına indirgenemeyeceği gerçeği karşısında, kişiliğin serbestçe geliştirilmesiyle uyumlu birçok hukuksal çıkar bu hakkın kapsamına dâhil edilmiştir. Bu bağlamda kişinin vücut bütünlüğüne ilişkin hukuksal çıkarı da özel hayata saygı hakkı kapsamında güvence altına alınmaktadır (Halime Sare Aysal, § 46).

51. Özel hayat alanına dâhil olan tüm hukuksal çıkarlar Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında güvence altına alınmakla birlikte söz konusu hukuksal çıkarların Anayasa'nın farklı maddelerinin koruma alanına girdiği görülmektedir. Bu bağlamda 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 ruhsal bütünlük hakkı ile bireyin kendisini gerçekleştirme ve kendisine ilişkin kararlar alabilme hakkına karşılık gelmektedir. Bunun yanı sıra Anayasa'nın 17. maddesinin ikinci fıkrasında tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı hâller dışında kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamayacağı ve rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tabi tutulamayacağı belirtilmek suretiyle fiziksel ve ruhsal bütünlük hakkı açısından özel bir güvence hükmüne yer verilmiştir (Halime Sare Aysal, § 47).

52. Özel yaşam, fiziksel ve ruhsal özerkliği de kapsamakta, bu hak bireyleri gerek kamusal makamların gerek özel hukuk kişilerinin fiziksel ve ruhsal bütünlüğe yönelik saldırılarına karşı korumakta ve söz konusu hukuksal çıkar, tıbbi müdahaleyi ret hakkını da içermektedir (Halime Sare Aysal, § 48).

53. Tıbbi müdahaleyi ret hakkı kapsamında fiziksel ve ruhsal bütünlüğe yönelik müdahaleler Sözleşme organlarının içtihadına da sıklıkla konu olmuş, bu kapsamda kişinin alkollü olup olmadığına yönelik kan ve nefes testleri, babalığın tespitine yönelik tahliller, suç faillerinin tespitine yönelik kan ve tükürük örneği temini, bulaşıcı hastalık riskine karşı yapılan kan testleri ve alınan röntgenler, jinekolojik muayene, psikiyatrik muayene ve tedavi, fiziksel tedavi ve ilaç tedavisi gibi kişiye rızası olmaksızın uygulanan tıbbi muameleler, fiziksel ve ruhsal özerkliğe bir müdahale olarak değerlendirilmiştir (Schmidt/Almanya, B. No. 32352/02, 5/1/2006; X./Avusturya, B. No: 8278/78, 13/12/1979, § 4; Glass/Birleşik Krallık, B. No: 61827/00, 9/3/2004, § 70; Y.F./Türkiye, B. No: 24209/94, 22/7/2003, § 34).

54. Söz konusu değerlendirmelerde AİHM'in, fiziksel ve ruhsal bütünlüğün özel yaşamın en mahrem ve sıkı koruma gerektiren yönünü oluşturduğunu ve zorunlu tıbbi müdahalelerin -söz konusu müdahalenin boyutu ne kadar küçük olursa olsun- belirtilen hakka müdahale teşkil edeceğini belirttiği görülmektedir (Solomakhin/Ukrayna, B. No: 24429/03, 15/3/2012, § 33; Y.F./Türkiye, § 33).

55. Anayasa'nın 17. maddesi hükmü genel olarak fiziksel ve ruhsal bütünlüğü güvence altına almakla birlikte, ikinci fıkra düzenlemesi tıbbi zorunluluklar veya kanunda yazılı hâller dışında kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamayacağını ve rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tabi tutulamayacağını belirtmek suretiyle tıbbi müdahaleyi ret hakkına ve kişilerin kendi bedenleri üzerinde karar verme yetkisi olduğuna, istisna tanımak suretiyle

açıkça işaret etmektedir (Halime Sare Aysal, § 51).

56. Tıbbi müdahale;hastalıkların teşhisi, tedavisi veya önlenmesi amaçlarına yönelik olarak tıp mesleğini icraya yetkili kişiler tarafından gerçekleştirilen faaliyetlerdir. Bu kapsamda, birtakım hastalıklara karşı bağışıklık sağlamak için o hastalığın mikrobuyla hazırlanmış eriyik olarak tanımlanan maddelerin vücuda verilmesi şeklindeki aşı uygulamasının da müdahalenin boyutundan bağımsız olarak vücut bütünlüğüne bir müdahale oluşturduğu açıktır (Halime Sare Aysal, § 52).

57. Somut başvuru açısından, ebeveyni tarafından çocukluk dönemi aşılarının uygulanmasına muvafakat edilmeyen başvurucular hakkında, çocukluk dönemi aşılarının yapılması hususunda zorunlu sağlık tedbiri uygulanmasının, başvurucuların maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi haklarına müdahale oluşturduğu açıktır.

58. Zorunlu aşı uygulamalarının Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında AİHM içtihadına da konu edildiği ve Mahkemece uygulanan tıbbi müdahalenin boyutuna bakılmaksızın söz konusu müdahalenin fiziksel bütünlük hakkına bir müdahale teşkil ettiği tespitine yer verildiği görülmektedir. Mahkemece ele alınan ve kanunilik şartını sağladığı tespit edilen müdahaleler açısından genel olarak söz konusu uygulamanın bireyin ve toplumun sağlığını korumaya ilişkin meşru amaç dikkate alınarak yapılan dengelemede, bireyin vücut bütünlüğünün korunmasına ilişkin menfaat karşısında kamu sağlığının korunması şeklindeki menfaate üstünlük tanındığı ve söz konusu müdahalelerin özel hayata saygı hakkını ihlal etmediğine hükmedildiği görülmektedir (Boffa ve diğerleri/San Marino, B. No: 26536/95, 15/1/1998, § 4; Solomakhin/Ukrayna, §§ 33-38).

59. Tıbbi müdahalelere ilişkin gerek ulusal gerek uluslararası alandaki mevzuat hükümleri rıza unsurunu temel şart olarak öngörmekte, velayet veya vesayet altındaki küçük yaştaki çocuklara veya kısıtlılara uygulanacak müdahaleler açısından da kanuni temsilcilerin rızası söz konusu tıbbi muamele sujesinin rızası yerine ikame edilmekte ve rıza şartına istisna getirilebilecek hâller genel olarak acil durumlar bağlamında tıbbi zorunluluk hâlleri ile kanunda belirtilen durumlarla sınırlandırılmaktadır (bkz. §§ 16, 21-24, 29-31).

60. Hastanın rızası olmaksızın yapılan tıbbi müdahalelerin hukuka uygunluğunu sağlayan hâllerden biri olarak kabul edilen tıbbi zorunluluk kavramının ise genel olarak hastanın rızasının alınmasının mümkün olmadığı, ancak müdahalede bulunulmaması durumunda telafisi güç zararların doğacağı ve çoğu zaman hastanın yaşamını yitirmesinin söz konusu olacağı durumları ifade etmek üzere kullanıldığı görülmektedir (Halime Sare Aysal, § 56).

61. Anayasa'nın 17. maddesinde de tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı hâller dışında kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamayacağı belirtilmiştir. Söz konusu düzenlemede özel sınırlama sebepleri öngörülmemiş olmakla birlikte kanun ile düzenleme hükmüne yer verilmiş olup bu kapsamda yapılan müdahalelerin meşruluğunun denetlenmesinde, Anayasanın 13. maddesinde yer alan güvence ölçütlerinin dikkate alınması zorunludur.

62. 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."

63. Belirtilen Anayasa hükmü, hak ve özgürlükleri sınırlama ve güvence rejimi bakımından temel öneme sahip olup Anayasa'da yer alan bütün hak ve özgürlüklerin yasa koyucu tarafından hangi ölçütler gözönünde bulundurularak sınırlandırılabileceğini ortaya koymaktadır. Anayasanın bütünselliği ilkesi çerçevesinde, Anayasa kurallarının bir arada ve hukukun genel kuralları gözönünde tutularak uygulanması zorunlu olduğundan belirtilen düzenlemede yer alan başta kanun ile sınırlama kaydı olmak üzere tüm güvence ölçütlerinin, Anayasa'nın 17. maddesinde yer verilen hakkın kapsamının belirlenmesinde de gözetilmesi gerektiği açıktır (Sevim Akat Eşki, § 35).

64. Hak ve özgürlüklerin kanunla sınırlanması ölçütü anayasa yargısında önemli bir yere sahiptir. Hak ya da özgürlüğe bir müdahale söz konusu olduğunda öncelikle tespiti gereken husus, müdahaleye yetki veren bir kanun hükmünün yani müdahalenin hukuki bir temelinin mevcut olup olmadığıdır (Sevim Akat Eşki, § 36).

65. Sözleşme'nin lafzı ve AİHM içtihadı uyarınca da Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında yapılacak bir müdahalenin meşruluğu, öncelikle söz konusu müdahalenin yasa uyarınca gerçekleştirilmesine bağlı tutulmuş olup müdahalenin hukukilik unsurunu taşımadığının tespiti hâlinde Sözleşmenin 8. maddesinin (2) numaralı fıkrasında yer alan diğer güvence ölçütleri tetkik edilmeksizin müdahalenin ilgili maddeye aykırı olduğu sonucuna ulaşılmaktadır (Y.F./Türkiye, § 44).

66. Anayasa'nın 17. maddesi kapsamında yapılan bir müdahalenin kanunilik şartını sağladığının kabulü için de müdahalenin kanuni bir dayanağının bulunması zaruridir. Bununla birlikte temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasına ilişkin kanunların şeklen var olması yeterli değildir. Kanunilik ölçütü aynı zamanda maddi bir içeriği de gerektirmekte olup bu noktada kanunun niteliği önem kazanmaktadır. Kanunla sınırlama ölçütü, sınırlamanın erişilebilirliğini, öngörülebilirliğini ve kesinliğini ifade etmektedir. Böylece uygulayıcının keyfî davranışlarının önüne geçtiği gibi kişinin hukuku bilmesine de yardımcı olmakta, bu yönüyle hukuk güvenliği teminatı sağlamaktadır (Halime Sare Aysal, § 62).

67. Kanunun, bu gerekliliklere uygun olduğunun söylenebilmesi için yeterince ulaşılabilir olması yani vatandaşların belirli bir olaya uygulanabilir nitelikteki hukuk kurallarının varlığı hakkında yeterli bilgiye sahip olabilmesi, ayrıca ilgili normun keyfîliğe karşı uygun bir koruma sağlaması, yetkili makamlara verilen yetkinin genişliğini ve icra edilme biçimlerini yeterli bir netlikte tanımlaması gerekmektedir (Halime Sare Aysal, § 63; Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Silver ve diğerleri/Birleşik Krallık, B. No: 5947/72, 25/3/1983, §§ 86-88; Malone/Birleşik Krallık, B. No: 8691/79, 2/8/1984, §§ 66-68; Rotaru/Romanya [BD], B. No: 28341/95, 4/5/2000, § 55).

68. Hukukun kendisi, beraberinde getireceği idari pratiğin dışında, söz konusu işlemin meşru amacını da gözönünde tutarak keyfî müdahalelere karşı bireyi korumak için yetkili makamlara bırakılan takdir yetkisinin kapsamını yeterince açık bir şekilde göstermelidir. Hukuk sistemi vatandaşlara, kamu makamlarına hangi koşullarda ve hangi sınırlar içinde vücut bütünlüğüne yönelik olan ve potansiyel olarak özel yaşama karşı tehlike oluşturabilecek müdahalelerde bulunma yetkisi verdiğini, yeterince açık ifadelerle gösterecek nitelikte olmalı ve bu bağlamda ilgili müdahalenin muhataplarının müdahaleye zemin hazırlayan koşullar ile müdahalenin sonuçları açısından bir öngörüde bulunabilmeleri imkânı tanımalıdır (Halime Sare Aysal, § 64).

69. Bununla birlikte her ihtimale çözüm getiremeyecek olan yasal mevzuatın sağladığı koruma seviyesi büyük ölçüde ilgili metnin düzenlediği alan ve içeriğiyle birlikte

muhataplarının niteliği ve sayısıyla yakından bağlantılıdır. Bu nedenle kuralın karmaşık olması ya da belirli ölçülerde soyutluk içermesi ve buna bağlı olarak hukuki yardım ile tam olarak anlaşılabilir hâle gelmesi tek başına hukuken öngörülebilirlik ilkesine aykırı görülemez. Bu kapsamda hak ya da özgürlüğe müdahale eden kural belirli ölçülerdeki takdir alanını elbette uygulayıcıya bırakabilir. Fakat bu takdir alanının sınırlarının da yeterli açıklıkta belirlenmesi ve kuralın asgari bir kesinlik içermesi zaruridir (Halime Sare Aysal, § 65).

70. Bu kapsamda ilgili kanuni düzenlemenin, söz konusu sınırlamaya ilişkin temel çerçeveyi ortaya koymakla birlikte özellikle uygulama koşulları ve usule ilişkin ayrıntıları düzenleyici işlemlere bırakması mümkündür. Ancak bu ihtimalde de söz konusu düzenleyici işlemin yine muhataplarınca ulaşılabilir olması ve içeriği hakkında ilgilileri yeterince aydınlatacak nitelik ve açıklıkta olması gerekmektedir (Halime Sare Aysal, § 66).

71. Başvuruya konu idari ve yargısal süreçte, başvuruculara aşı uygulaması yapılması hususundaki talep ve kararların, 5395 sayılı Kanun'un 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendinin (1) numaralı alt bendi ve 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendi temelinde oluşturulduğu görülmektedir. Söz konusu düzenlemelerde bedensel, zihinsel, ahlaki, sosyal ve duygusal gelişimi ile kişisel güvenliği tehlikede olan, ihmal veya istismar edilen ya da suç mağduru çocuklar korunmaya muhtaç çocuk olarak tanımlanmakta ve çocuğun fiziksel ve ruhsal sağlığının korunması ve tedavisi için gerekli geçici veya sürekli tıbbi bakım ve rehabilitasyonuna, bağımlılık yapan maddeleri kullananların tedavilerinin yapılmasına yönelik olarak sağlık tedbiri uygulanabileceği belirtilmektedir. Somut başvuru açısından da başvuruculara çocukluk dönemi aşılarının uygulanmasının ebeveyn tarafından reddi üzerine, Başbakanlık Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Eskişehir İl Sosyal Hizmetler Müdürlüğü tarafından, 5395 sayılı Kanun kapsamında sağlık tedbiri uygulanması talebinde bulunulduğu, ilgili İlk Derece Mahkemesi tarafından sağlık tedbiri uygulanmasına hükmedilerek kararın itiraz kanun yolundan geçerek kesinleştiği, bu bağlamda başvuruculaların, söz konusu uygulamanın yasal temeli olmadığı ve idari düzenlemelerle bir sınırlama öngörüldüğü noktasındaki itirazlarının da yargı mercilerince dikkate alınmadığı anlaşılmaktadır.

72. Esasen uygulanacak tıbbi müdahalenin türü ve kapsamı hakkında bir açıklamada bulunulmaksızın çocuğun fiziksel ve ruhsal sağlığının korunması ve tedavisi için gerekli geçici veya sürekli tıbbi bakım ve rehabilitasyonunu içerecek şekilde, genel olarak sağlık tedbirine hükmedileceğine işaret eden söz konusu düzenlemenin, somut başvuruda olduğu gibi doğan her çocuğa belirli bir yaş periyoduna bağlı olarak ve ebeveynin rızası hilafına, ilgili idarece belirlenecek olan her türlü aşının tatbiki yetkisi verildiği şeklinde anlaşılması olanaklı değildir. Aksinin kabulü hâlinde uygulanacak tıbbi müdahalenin tür ve kapsamı belirsiz olacak şekilde, rıza verilmeyen müdahale türlerinin gündeme gelmesi muhtemeldir.

73. Bu kapsamda somut başvuru açısından 5395 sayılı Kanun'un ilgili hükümlerinin, başvuruya konu müdahalenin kanuni temelinin ihtiva etmesi gereken unsurlardan olan öngörülebilirlik niteliğini taşımadığı anlaşıldığından Anayasa'nın 17. maddesi anlamında müdahalenin meşruiyet unsurlarından biri olan kanunilik şartını sağlamadığı anlaşılmaktadır.

74. Zorunlu aşı uygulamasının kanuni temeli bağlamında Halk Sağlığı Kurumu tarafından gönderilen yazı içeriğinde belirtilen ve başvurucular tarafından da tartışma konusu yapılan 1593 sayılı Kanun'un 57. ve 72. maddeleri ile Sağlık Bakanlığının 25/2/2008 tarihli ve

2008/4 sayılı Genelgesi'nin ayrıca değerlendirilmesi gerekmektedir.

75. 1593 sayılı Kanun’un 57. maddesinde belirli hastalık türleri sayılmış, 72. maddede ise 57. maddede zikredilen hastalıklardan birinin ortaya çıkması veya ortaya çıkmasından şüphe edilmesi durumunda bir kısım tedbirlere başvurulacağı belirtilmiş ve söz konusu tedbirler arasında hastalara veya hastalığa maruz bulunanlara serum veya aşı uygulanması şeklindeki tedbire de yer verilmiştir. İlgili Genelge'de ise genel bağışıklama programına ilişkin ilke ve usuller belirlenerek bebeklik dönemini de kapsayacak şekilde belirli yaş grupları için çeşitli periyotlar dâhilinde bazı aşıların uygulanmasına ilişkin esas ve usuller düzenlenmiştir. Söz konusu Genelge kapsamında yer verilen aşı türlerine bakıldığında 1593 sayılı Kanun’un 57. maddesinde tahdidi olarak sayılan hastalıklar için tatbiki öngörülenlerle sınırlı bir düzenleme olmadığı anlaşılmakta, başvuruculara tatbiki öngörülen aşıların da 1593 sayılı Kanun’un 57. maddesinde tahdidi olarak sayılan hastalıkları tam olarak karşılamadığı, bu kapsamda 57. maddede zikredilen hastalıklardan birinin ortaya çıkması veya ortaya çıkmasından şüphe edilmesi durumunda hastalara veya hastalığa maruz bulunanlara serum veya aşı uygulanması hususunu düzenleyen 72. madde hükmünün de başvuruya konu uygulamanın kanuni dayanağı olarak kabul edilmesinin mümkün olmadığı anlaşılmaktadır.

76. Bunun yanı sıra 1593 sayılı Kanun’da münferiden çiçek aşısının mecburi bir aşı olarak öngörüldüğü ve söz konusu yükümlülüğün zaman ve kişi grupları dikkate alınarak Kanun’un 88-94. maddelerinde ayrıntılı olarak düzenlendiği görülmektedir. Bunun dışındaki aşı uygulamasının Bakanlığın ilgili Genelgesi kapsamında ve belirlenen program çerçevesinde yapıldığı görülmekle birlikte genel ve zorunlu aşı uygulamasına dayanak oluşturacak bir kanun hükmünün mevcut olmadığı anlaşılmaktadır.

77. Halk Sağlığı Kurumu tarafından gönderilen yazı içeriğinde belirtilen ve aşı uygulamasının kanuni dayanağı bağlamında yer verilerek halk sağlığının korunması ve geliştirilmesi, hastalık risklerinin azaltılması ve önlenmesi, sağlık için risk oluşturan faktörlerle mücadele edilmesi; bulaşıcı ve bulaşıcı olmayan kronik hastalıklar ve belirli hastalık ve risk grupları ile ilgili izleme, inceleme, araştırma, bağışıklama ve kontrol çalışmaları yapılması görevini Halk Sağlığı Kurumuna verdiği belirtilen Sağlık Bakanlığı ve Bağlı Kuruluşlarının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin de Anayasa’nın ikinci kısmının ikinci bölümünde yer alan bir temel hakka yönelik sınırlandırma ve müdahale açısından dayanak olamayacağı açıktır.

78. Yukarıda yer verilen tespitler uyarınca başvuruya konu müdahalenin kanunilik şartını sağlamadığı anlaşıldığından söz konusu müdahale açısından diğer güvence ölçütlerine riayet edilip edilmediğinin ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

79. Açıklanan nedenlerle başvurucuların Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınan maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi haklarının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

80. 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.”

81. Başvurucular uyuşmazlık hakkında yeniden yargılama yapılmasına karar verilmesini talep etmiştir.

82. Somut başvuruda maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

83. Maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılamasında hukuki yarar bulunduğundan kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere Eskişehir Çocuk Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

84. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin başvuruculara ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınan maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Eskişehir Çocuk Mahkemesine GÖNDERİLMESİNE,

D. 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin BAŞVURUCULARA ÖDENMESİNE,

E. 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,

F. Kararın bir örneğinin Bakanlığa GÖNDERİLMESİNE

23/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# RAMAZAN ÇELİK

**B. No: 2013/7247 | Karar tarihi: 23.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/7247

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

RAMAZAN ÇELİK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/7247)

Karar Tarihi: 23/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Leyla Nur ODUNCU

Başvurucu : Ramazan ÇELİK

Vekili : Av. Saim BOZKURT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; terör örgütü üyeleri tarafından hısımları M.M.Ç. ve H.Ç.nin kaçırıldığı ve yedi gün boyunca alıkonulduğu dikkate alınmaksızın 17/7/2004 tarihli ve 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun kapsamında yapılan başvurunun reddedilmesi nedeniyle hakkaniyete uygun yargılanma hakkı ile mülkiyet hakkının; ret işlemine karşı açılan davaya ilişkin yargılama işlemlerinin adil olmaması, makul sürede sonuçlandırılmaması nedenleriyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 26/9/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca 30/3/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

5. Başvurucu, hısımları M.M.Ç ve H.Ç.nin 9/7/1993 tarihinde terör örgütü mensupları tarafından kaçırılıp yedi gün dağda tutulduktan sonra serbest bırakıldığını beyan etmiş ve bu özel durumundan kaynaklanan güvenlik kaygısı nedeniyle köyünü terk etmek zorunda kaldığını iddia etmiştir.

6. Başvurucu 4/4/2006 tarihinde 5233 sayılı Kanun kapsamına giren zararlarının karşılanması talebiyle Batman Valiliği Zarar Tespit Komisyonuna (Komisyon) başvurmuştur.

7. Komisyon 6/1/2011 tarihli ve 2011/1-93 sayılı kararında, terör olayları sonucu oluşan zararların karşılanması talebiyle yapılan başvuruda dosyanın incelenmesi sonucunda Sason ilçesi Dereköy köyü Şahinli mezrası boşalmadığından, kişiye yönelik bir tehdit ve saldırı olmadığından bahisle talebin reddine karar verilmiştir.

8. Başvurucu tarafından belirtilen ret işlemi aleyhine Batman İdare Mahkemesinde dava açılmıştır.

9. Batman İdare Mahkemesinin 25/11/2011 tarihli ve E.2011/236, K.2011/1367 sayılı kararında davanın reddine karar vermiştir. İlgili gerekçe şöyledir:

“... Dereköy köyü merkezinin ve Şahinli, Göşek mezralarının 1993-1996 tarihleri arasında kısmen boşaltıldığı/boşaldığının ifade edildiği, Oyluca mezrasının 1993-2001 tarihleri arasında tamamen boşaltıldığı/boşaldığının ifade edildiği, ... 1987-2000 yılları arasında Dereköy köyünde GKK ve GÖKK görevlendirildiği ve koruculuk sisteminin bulunduğu, köy nüfusunun 1990 yılında 841, 1997 yılında 1.240, 2000 yılında 1.296 kişi olduğu, ... 1990-2000 yılları arasında muhtarlık seçimlerinin yapıldığı, ancak evrakların imha edilmek üzere SEKA'ya gönderildiği, 2000 yılı sonrasında da sandık kurularak seçimlerin düzenli olarak yapıldığı, ... Yukarı Dereköy İlköğretim Okulu'nun 1994-2000 yılları arasında güvenlik sebebiyle eğitim ve öğretime kapalı olduğunun ifade edildiği görülmektedir.

...Dereköy köyü Şahinli mezrası halkının bir kısmının güvenlik kaygısıyla da olsa köyden göç etmelerinden dolayı uğradıkları zararın, anılan köyün tamamen boşalmamış olması, diğer bir ifadeyle anılan köyde nesnel güvenlik kaygısının yaşanmamış olması ve davacıya yönelik bir terör tehdidi ya da saldırısının bulunmaması nedenleriyle 5233 sayılı Yasa hükümlerine göre idarece karşılanmasına hukuki olanak bulunmadığı...”

10. Başvuruculaların temyizi üzerine Danıştay Onbeşinci Dairesinin 22/5/2012 tarihli ve E.2012/1928, K.2012/3353 sayılı ilamı ile kararın bozulmasına hükmedilmiştir. İlgili gerekçe şöyledir:

“...uyuşmazlıkta öncelikle Şahinli mezrasının tamamen boşaltılıp boşaltılmadığının tespit edilmesi gerekmekte olup; ... Şahinli mezrasının “terör eylemleri” veya “terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler” nedeniyle idarece veya köy halkı tarafından tamamen boşaltılıp boşaltılmadığına ilişkin çelişkili bilgiler yer aldığı anlaşılmakta olup; Şahinli Mezrası’nın “terör eylemleri” veya “terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler” nedeniyle idarece veya köy halkı tarafından tamamen boşaltılıp boşaltılmadığına ilişkin çelişkili bilgiler yer aldığı anlaşılmakta olup; İdare Mahkemesi’nce yapılacak araştırma ile söz konusu belgeler arasındaki çelişki giderilerek, uyuşmazlık konusu dönemde adı geçen

mezrada köy korucuları dışında oturan olup olmadığı (mezranın tamamen boşaltılıp boşaltılmadığı) hususunun araştırılması ve bu hususun tereddüde yer bırakmayacak şekilde açıklığa kavuşturulmasından sonra bir karar verilmesi gerekmektedir...”

11. Danıştayın bozma kararları doğrultusunda değerlendirme yapılarak dava dosyasının yeniden incelenmesi suretiyle Batman İdare Mahkemesinin 24/8/2012 tarihli ve E.2012/4643, K.2012/5120 sayılı kararı ile davanın reddine hükmedilmiştir. İlgili gerekçe şöyledir:

“...Mahkememizin E:2011/60 sayılı dava dosyasında (Diyarbakır 3. İdare Mahkemesince) yapılan 11.05.2011 tarihli; E:2011/218 sayılı dava dosyasında Mahkememizce yapılan 17.10.2011 tarihli ara kararı uyarınca gönderilen (ve Mahkememizin E:2011/218, E:2011/4555 sayılı dosyalarının UYAP sisteminde de yer alan) bilgi ve belgelerle birlikte incelenmesinden; “EK-A (1 Adet Boşalan ve Dönüş Yapılan Köy ve Mezra Çizelgesi)”nin bulunduğu, Batman İl Jandarma Komutanlığının 25.03.2011 tarih ve 18647 sayılı yazısı eki Liste ile 28.08.2012 tarih ve 50801 sayılı yazısı eki Listede, Dereköy köyü (merkez) ile Şahinli ve Göşek mezralarının “kısmen boşaldığı”nın, Oyluca mezrasının ise “tamamen boşaldığı”nın belirtildiği, 09.05.2006 tarih ve 30571 sayılı yazısında, “terör olaylarından etkilenen köy” olarak belirtildiği, 1987–2000 yılları arasında geçici köy korucusu (GKK) ve gönüllü köy korucusu (GÖKK) görevlendirilen köylerden olduğu, korucu aileleri haricinde köyde ikamet eden hane sayısını gösterir 28.08.2012 tarih ve 50801 sayılı yazısı eki liste, davacının ikamet ettiği Dereköy köyüne yer verildiği ve korucu ailesi dışında 100 hanenin ikamet ettiğinin belirtildiği, Batman Valiliği İl Nüfus ve Vatandaşlık Müdürlüğünün 17.04.2006 tarih ve 406 sayılı yazı ekleri uyarınca, köy nüfusunun 1990 yılında 841, 1997 yılında 1.240, 2000 yılında 1.296 kişi olduğu, Sason İlçe Seçim Kurulu Başkanlığının 04.09.2009 tarih ve 11851 sayılı yazısında, aralarında davacının köyünün de bulunduğu köylerde 1990–2000 yılları arasında muhtarlık seçiminin yapıldığının belirtildiği görülmektedir.

Uyuşmazlığın çözümünde öncelikle, davacının yerleşim yerinin “tamamen boşalıp boşalmadığı” hususunun, dava dosyasında mahkememizce yapılan ara kararı üzerine sunulan bilgi ve belgeler, aynı köy ve mezraya ilişkin dava dosyalarında yer alan bilgi ve belgelerin birlikte değerlendirilmek suretiyle tespiti gerekmektedir.

Buna göre, davacının ikamet ettiği Şahinli mezrasının bağlısı olduğu Dereköy köyüne (mezra bazında nüfus sayımı ve seçim sandığı kurulmadığından) ilişkin olarak; yukarıda ayrıntılı olarak belirtildiği üzere, düzenli bir yerleşik nüfusun bulunduğu, yerel ve genel seçimlerin yapıldığı, ayrıca geçici ve gönüllü köy korucusu sistemine dahil olmadığı hususlarında kuşku bulunmamaktadır.

Dava dosyasında yer alan ve Jandarma görevlileri ile Dereköy köyünün hâlihazır ve eski muhtarı, Zafer Mahallesi muhtarı, aza ve köy halkından olduğu belirtilen kişilerce imzalanan 16.09.2010 tarihli tutanakta; “...Dereköy köyünde ve mezralarında köy halkının terör olaylarının başladığı 1993 yılından itibaren köyden göç ederek köyü boşalttıkları, 1996 yılından itibaren kısmen dönüşlerin olduğu, halen bazı vatandaşların köye dönüş yapmadığı, köyde görev yapan geçici ve gönüllü köy korucularının ise köyde terörle mücadele ettiği, ... Dereköy köy muhtarı, köy azası, köy sakinlerinin ve Dereköy köyüne komşu muhtarlarının beyanından anlaşılmış olup...” ibaresine yer verilmiştir.

Mahkememizce, Dereköy köyüne ait yukarıda anılan dava dosyalarında yer alan ve (11.05.2011 ve 17.10.2011 tarihli ara kararları uyarınca gönderilen) bilgi ve belgeler ile

Danıştay kararı doğrultusunda yapılan ara kararı uyarınca sunulan bilgi ve belgelerin birlikte değerlendirilmek suretiyle, hükme esas alınan Batman İl Jandarma Komutanlığının 25.03.2011 tarih ve 18647 sayılı yazısı eki Liste ile 28.08.2012 tarih ve 50801 sayılı yazısı eki Listede ise, Dereköy köyünün ve Şahinli mezrasının "kısmen boşaldığı"nın belirtilmesi, ayrıca 03.03.2011 tarihli tutanak içerisinde, Dereköy köyü ve bağlısı mezralarda ikamet eden şahıslar hakkında tamamen boşaldığı ileri sürülen tarihleri de kapsayan tarihlerde Sason Cumhuriyet Başsavcılığınca yürütülen soruşturma dosya esas numaralarına yer verildiği ve anılan soruşturma kapsamındaki kişilerin yerleşim yerlerinin Dereköy köyü ve bağlısı mezralar olduğunun anlaşılması karşısında, söz konusu tutanağın içeriğinin değerlendirilmesi gerekmektedir.

Yukarıda anılan dava dosyalarında da yer alan Sason İlçe Jandarma Komutanlığınca İl Jandarma Komutanlığına hitaben yazılan 11.03.2011 tarih ve 1668 sayılı yazıda, "İlgi emir gereğince, Sason ilçesinde boşalan köylerin araştırılması sonucu Komutanlığımızca tutularak gönderilen tutanaklar arasında ciddi çelişkiler olduğu bildirilmiştir." ibaresine yer verildikten sonra, Sason ilçesine bağlı belde, mahalle, köy ve mezralarda, mahalle ve köy muhtarlarından, ihtiyar heyetlerinden, mahalle ve köy halkından, komşu köylerin muhtar ve ihtiyar heyetlerinden titiz bir şekilde araştırma yapılmak suretiyle köy ve mezraların tamamen boşalıp boşalmadığı, boşalanların hangi tarihler arasında boşaldığı, korucu aileleri dışında ikamet eden ailelerin bulunup bulunmadığı ve 1987–2000 yılları arasında koruculuk sistemine dahil olan ve olmayan köylerin tespit edildiği, bahse konu hususların araştırılması esnasında, Sason Kaymakamlığı, İlçe Nüfus Müdürlüğü, İlçe Milli Eğitim Müdürlüğü ve İlçe Seçim Müdürlüğü ile yazışmalar yapıldığı, (köy muhtarlarının, köy halkının ve komşu köy muhtarları ile köy halkından) 1987–2000 yılları arasında tamamen boşaldığı beyan edilen köy ve mezralar hakkında Sason Cumhuriyet Başsavcılığınca köy ve mezralarda ikamet eden muhtelif şahıslar ile ilgili adli soruşturma yapıldığı ve bu soruşturmalar içeriğinde bazı vatandaşların (boşaldığı belirtilen) köy ve mezralarda ikamet ettiklerinin tespit edildiği, ayrıca Sason Askerlik Şubesi Başkanlığınca benzer şekilde köy ve mezralarda ikamet eden şahıslar olduğuna dair resmi belgelerin sunulduğu belirtildikten sonra, "EK-A (1 Adet Boşalan ve Dönüş Yapılan Köy ve Mezra Çizelgesi)"ne yer verilmiştir.

O halde, davacı vekilince sunulan ve Sason İlçe Jandarma Komutanlığınca "imzası bulunanların beyanları doğrultusunda" düzenlenen 16.09.2010 tarihli tutanakta, Dereköy köyü ve bağlı mezralarının 1993–1996 yılları arasında tamamen boşaldığı, korucuların köyde terörle mücadele ettikleri beyan edilmiş ise de; yukarıda anılan 11.03.2011 tarih ve 1668 sayılı İlçe Jandarma Komutanlığı yazısı uyarınca, bütün mahalle, köy ve mezra halkıyla yapılan araştırmalar, Sason Kaymakamlığı, Cumhuriyet Başsavcılığı, Askerlik Şubesi Başkanlığı, İlçe Nüfus Müdürlüğü, İlçe Seçim Müdürlüğü ve İlçe Milli Eğitim Müdürlüklerinden alınan bilgi ve belgeler ile korucular hakkındaki bilgi ve belgeler esas alınmak suretiyle hazırlanan "boşalan köy ve mezralara" ilişkin Mahkememizce de hükme esas alınan çizelgede, davacının ikamet ettiği Şahinli mezrasının "Belirtilen Tarihler Arasında Kısmen Boşalmıştır." olarak belirtildiği, ayrıca söz konusu tarihler arasında korucu aile dışında 100 hanenin ikamet ettiği görüldüğünden, 16.09.2010 tarihli tutanağın hükme esas alınmasını kabule olanak bulunmamaktadır.

Diğer yandan, Batman İl Jandarma Komutanlığının 2006 gün ve 06 sayılı yazısı ekinde yer alan listede, "terör olaylarından tamamen etkilenen köy" olduğu belirtilmiş ise de, söz konusu belgenin İl Jandarma Komutanlığınca daha sonraki tarihlerde ve çelişkili bilgilerin giderilmesi amacıyla yeniden hazırlanan listede Dereköy köyü merkezi ile Şahinli ve Göşek

mezralarının “kısmen boşalmıştır”, Oyluca mezrasının ise “1993–2001 yılları arasında “tamamen boşalmıştır” bilgisine yer verilmesi, ayrıca yerleşik Danıştay içtihatları uyarınca, nesnel güvenlik kaygısının yaşandığının “tamamen boşalmış” olması ve korucu ailesi dışında ikamet eden kimsenin kalmamış olması gerektiği kuşkusuz olup, 2006 gün ve 06 sayılı yazı ekinde ise, köyün boşalıp-boşalmadığına yönelik olmaması, sadece terör olaylarından etkilenmesine yönelik olması ve Sason Cumhuriyet Başsavcılığında yürütülen soruşturma dosyalarına yer verilen 03.03.2011 tarihli tutanak içeriğinde, hakkında soruşturma yapılan kişilerin Dereköy köyü ve bağlısı mezralarda ikamet ettiğinin belirtilmesi nedeniyle, hükme esas alınmasına olanak bulunmamaktadır.

Bu durumda; yukarıda anılan dava dosyalarında yapılan ara kararları uyarınca gönderilen bilgi ve belgeler ile dava dosyası birlikte değerlendirildiğinde, davacının ikamet ettiği Şahinli mezrasının bağlısı olduğu Dereköy köyünün yerleşik bir nüfusunun olması, yerel ve genel seçimlerin yapılması, köyde korucuculuk sistemi bulunmadığından korucu ailesinin olmaması ve davacı vekilince sunulan tutanaktan daha sonra İlçe Jandarma Komutanlığınca her bir köy ve mezrada yapılan inceleme, resmi kurumlardan alınan bilgi ve belgeler birlikte değerlendirildikten sonra hazırlanan çizelgede de “kısmen” boşaldığının belirtilmesi karşısında, davacının ikamet ettiği yerleşim yerinin “tamamen boşalmamış” olması, diğer bir ifadeyle nesnel güvenlik kaygısının yaşanmamış olması ve davacıya yönelik herhangi bir terör tehdidi ya da saldırısının bulunmaması nedenleriyle, dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmamaktadır…”

12. Başvurucunun temyizi üzerine Danıştay Onbeşinci Dairesinin 14/3/2013 tarihli ve E.2012/12244, K.2013/1951 sayılı ilamı ile kararın usul ve hukuka uygun olduğu, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenlerinin kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmediği belirtilerek kararın onanmasına hükmedilmiştir. Onama kararı başvurucuya 9/9/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

13. Başvurucu 26/9/2013 tarihlerde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

14. 5233 sayılı Kanun’un 1., 2., 4., 6., 7., 8., geçici 1., geçici 3., geçici 4. maddeleri, 24/6/2013 tarihli ve 2013/5034 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı Eki Karar’ın 1. maddesi, Danıştay Onuncu Dairesinin 30/12/2008 tarihli ve E.2008/4141, K.2008/9584 sayılı kararı, Danıştay Onuncu Dairesinin 31/12/2008 tarihli ve E.2008/5548, K.2008/9733 sayılı kararı, Danıştay Onuncu Dairesinin 20/2/2009 tarihli ve E.2008/6679, K.2009/1227 sayılı kararı (Celal Demir, B. No: 2013/3309, 6/2/2014, §§ 15-28).

15. 5233 sayılı Kanun’un 25/4/2013 tarihli ve 6462 sayılı Kanun’un 1. maddesiyle değişik 9. maddesinin birinci ve üçüncü fıkraları 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,

e) Ölenlerin mirasçılarına elli katı tutarında,

Nakdî ödeme yapılır.

…

Birinci fıkranın (e) bendine göre belirlenen nakdî ödemenin mirasçılara intikalinde 4721 sayılı Türk Medenî Kanununun mirasa ilişkin hükümleri uygulanır.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Mahkemenin 23/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

17. Başvurucu; 5233 sayılı Kanun kapsamında yaptığı talebin ve akabinde açtığı davanın reddedildiğini, köy korucusu olmak yahut köyü terk etmek şeklinde idarece yapılan baskı ve zorlamaya köy halkının maruz kalmasının dikkate alınmadığını, dosyadaki zarar tespitine ilişkin raporlar ve güvenlik nedeniyle köyünün boşaltılmış olduğunu belirten belgeler ile terör örgütü mensuplarınca hısımları M.M.Ç. ve H.Ç.nin terör örgütü tarafından kaçırılması ve yedi gün alıkonularak serbest bırakılmasına dair özel durumu dikkate alınmadan köyün tamamen boşalmamış olduğu soyut gerekçesine ve şahsına yönelik bir terör tehdidi ya da saldırısının bulunmamasına dayanılarak, sunduğu belgeler değerlendirilmeden idare tarafından sunulan belgelerin dikkate alındığını, bu belgeler tebliğ edilmemek suretiylekendisine savunma yapma imkânı tanınmadan verilen kararın adil olmadığını belirtmiştir.

18. Başvurucu; ayrıca kararların yeterli gerekçe ihtiva etmediğini, sunduğu belgeleri dikkate almadan idarece sunulan belgeleri dikkate alarak karar veren Mahkemenin tarafsız olmadığını, kendi içinde çelişkili ve gerçeği yansıtmayan belgelere dayanılarak karar verildiğini, davasının reddine karar verilmesi nedeniyle makul ve objektif bir sebep bulunmamasına rağmen şahsına tazminat ödenmemesi yönünde karar alınarak ayrımcılığa maruz kaldığını, idarenin can ve mal güvenliğini sağlama yükümlülüğünü yerine getirmemesi sonucu mülkiyet hakkından yoksun kaldığını ve Derece Mahkemelerinin yaptığı hatalı değerlendirme nedeniyle zararlarının tazmin edilmediğini, 5233 sayılı Kanun’da yazmayan bir neden ileri sürülerek Komisyon ve yargı makamlarınca talebinin reddedildiğini, yaptığı başvuru hakkında yürütülen işlemlerin makul sürede sonuçlandırılmadığını belirterek Anayasa’nın2., 7., 10., 35., 36., 87., 125. ve 141.maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia etmiş ve maddi tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

19. Başvuru formu ve ekleri incelendiğinde başvurucunun; 5233 sayılı Kanun kapsamındaki zararlarının tazmini amacıyla açtığı davanın reddedilmesi nedeniyle Anayasa’nın 2., 7., 10., 35., 36., 87., 125. ve 141.maddelerinde tanımlanan 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).

20. Başvurucu, terör örgütü mensupları tarafından 9/7/1993 tarihinde hısımları M.M.Ç. ve H.Ç.nin kaçırıldığını beyan etmiştir. Anayasa Mahkemesinin 5/6/2015 tarihli yazısı ile başvurucudan, mağdur oldukları beyan edilen kişiler ile başvurucu arasında şahsi ve özel bağ bulunduğuna dair başvuru formunda ileri sürülen iddialarını ispat etmeye yönelik elverişli delilleri Mahkemeye sunması istenmiş; gönderilmeyen bilgi ve belgelerin başvurunun değerlendirilmesinde dikkate alınmayacağı ve dosya kapsamına dâhil edilmeyeceği bildirilmiştir. Başvurucu 7/7/2015 tarihli dilekçesi ile M.M.Ç.nin, kız kardeşinin eşinin amcası olduğunu beyan etmenin dışında bu iddiasına yönelik elverişli delil niteliğinde olan nüfus kayıt örneklerini Anayasa Mahkemesine sunmamıştır. Başvuruya konu ihlal iddiasıyla ilgili deliller sunarak olaya ilişkin iddialarını ve hangi Anayasa hükmünün ihlal edildiğine ilişkin açıklamalarda bulunmak suretiyle iddialarını kanıtlama yükümlülüğü başvurucuya aittir (S.S.A., B. No: 2013/2355, 7/11/2013, § 38). Başvurucu tarafından soyut şekilde hısımlık derecesinin belirtilmesi ile yetinildiği anlaşıldığından başvurunun bu kısmının ayrıca incelenmesine gerek görülmemiştir.

21. Başvurucu, Mahkemece verilen ret kararı neticesinde idarenin can ve mal güvenliğini sağlama yükümlülüğünü yerine getirmemesi sonucu maruz kaldığı mülkiyet hakkından yoksun kalma durumu karşısında gerçek zararını karşılayacak bir giderim sağlanması imkânının kendisine tanınmadığını belirterek Anayasa'nın 35. maddesinde tanımlanan mülkiyet hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Anılan ihlal iddiaları, hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlali iddiasının incelenmesi sonucu verilen karara bağlı olarak değerlendirileceğinden bu ihlal iddiası yönünden ayrıca inceleme yapılmamıştır. Başvurucunun diğer ihlal iddiaları aşağıdaki başlıklar altında incelenmiştir:

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Eşitlik İlkesinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

22. Başvurucu, 5233 sayılı Kanun kapsamında yaptığı giderim talebi kısmen kabul edilmekle birlikte zararının eksik hesaplandığı gerekçesiyle açtığı davanın reddedilmesi nedeniyle Anayasa'nın 10. maddesinde tanımlanan eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

23. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda, tazminat taleplerinin reddedilmesi nedeniyle ayrımcılığa maruz kalındığı iddiası daha önce bireysel başvuruya konu olmuş ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında, başvuruculara kendilerine hangi temele dayalı olarak ayrımcılık yapıldığına ilişkin herhangi bir beyanda bulunmadıkları gibi belirtilen iddialarını temellendirecek herhangi bir somut bulgu ve kanıt da sunmamış oldukları dikkate alınarak başvuruculara anılan iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna varılmıştır (Mesude Yaşar, B. No: 2013/2738, 16/7/2014, §§ 43-48; Cahit Tekin, B. No: 2013/2744, 16/7/2014, §§ 39-44).

24. Somut başvuru açısından yapıldığı iddia edilen ayrımcılığın hangi temele dayalı olduğuna dair bir beyanda bulunulmadığı, belirtilen iddiaları temellendirecek herhangi bir somut bulgu ve kanıt sunulmadığı gibi farklı karar verilmesini gerektiren bir yön de bulunmamaktadır.

25. Açıklanan nedenlerle başvurucunun eşitlik ilkesinin ihlal edildiği iddialarının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

i. Tarafsız Mahkemede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

26. Başvurucu, idare tarafından sunulan ve kendisine tebliğ edilmeyen belgelere göre karar veren Mahkemenin tarafsız olmadığını iddia etmiştir.

27. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda, benzer iddialar daha önce bireysel başvuruya konu olmuş ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında, başvurulara konu yargılamalarda hâkimin tarafsızlığına ilişkin karineyi ortadan kaldıracak şekilde yargılamayı yürüten hâkimin taraflardan birine yönelik ön yargılı ve taraflı bir tutumu, kişisel bir kanaati veya menfaati, bu bağlamda kişisel bir taraflılığının söz konusu olduğunu ortaya koyan bir bulgu saptanmadığı anlaşıldığından başvuruculların anılan iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna varılmıştır (Mesude Yaşar, §§ 38-41; Cahit Tekin, §§ 34-37).

28. Somut başvuru açısından hâkimin tarafsızlığına ilişkin karineyi ortadan kaldıracak bir olgu ya da bulgu saptanmadığı gibi farklı karar verilmesini gerektiren bir yön de bulunmamaktadır.

29. Açıklanan nedenlerle başvurucunun tarafsız mahkemede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

ii. Çelişmeli Yargılama ve Silahların Eşitliği İlkelerinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

30. Başvurucu; sunduğu bilgi, belge ve deliller dikkate alınmaksızın sadece idare tarafından sunulan ve kendisine tebliğ edilmeyen belgelere dayanılarak İlk Derece Mahkemesi tarafından davanın reddine karar verildiğini belirtmiş; bu nedenle çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

31. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda, çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerinin ihlal edildiği iddiası daha önce bireysel başvuruya konu olmuş ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında, başvurulara konu tazminat taleplerinin 5233 sayılı Kanun kapsamında karşılanıp karşılanmayacağı noktasında Danıştay tarafından ihdas edilen içtihadi kriter olan “yerleşim yerinin tamamen boşalmış/boşaltılmış olması” ölçütünden yararlanıldığı, bu hususun tespiti için de bir kısım idari birimden gelen tahkikat sonuçlarına dayanıldığı, bu belgelerin ve içeriklerinin Komisyon ya da İlk Derece Mahkemesi kararlarına aktarıldığı, bu suretle ilgili belgeler ve içeriklerine en geç İlk Derece Mahkemesi kararıyla başvuruculların vakıf olduğu tespit edilmiştir. Başvuruculların, temyiz ve karar düzeltme talep dilekçelerinde bu belgeler ışığında yapılan tespitlere karşı itiraz ve savunmalarını ileri sürme imkânlarının bulunduğu; başvurucular tarafından ibraz edilen delil ve beyan dilekçeleri kapsamında Mahkemelerce idare ve başvurucular tarafından sunulan belgeler değerlendirilerek başvuruculara dava malzemesine ilişkin olarak tetkik ve beyanda bulunma olanağının tanındığı, bu çerçevede başvuru dosyaları kapsamından başvuruculların yargılamanın sonucunu etkileyecek usule ilişkin bir imkândan mahrum bırakılmadığı anlaşıldığından başvuruların bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir (Mesude Yaşar, §§ 74-76; Cahit Tekin, §§ 70-72).

32. Somut başvuruda, yukarıda değinilen ilkeler ışığında yapılan incelemelerde başvurucunun usule ilişkin bir imkândan mahrum bırakılmadığı ve başvurucu açısından farklı karar verilmesini gerektiren bir yön bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

33. Açıklanan nedenlerle başvurucunun çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerinin ihlal edildiği iddialarının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

iii. Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

34. Başvurucu, Mahkeme kararlarında talep sonucuna etki eden hususlara dair yeterli gerekçeye yer verilmediğini iddia etmiştir.

35. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda, gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiası daha önce bireysel başvuruya konu olmuş ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında, başvurucuların hakkaniyete uygun yargılanma hakkı kapsamında olan özel durumlarının değerlendirilmesi hariç olmak üzere başvurucular tarafından ileri sürülen ve hüküm sonucunu etkilediği iddia edilen taleplerinin derece mahkemeleri kararlarında denetlenerek reddedildiği gerekçesiyle başvuruların bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna varılmıştır (Mesude Yaşar, §§ 79-82; Cahit Tekin, §§ 75-77).

36. Somut başvurunun incelenmesi neticesinde başvurucunun talebinin 5233 sayılı Kanun kapsamında kabul edilip edilmeyeceği noktasında İlk Derece Mahkemesince yerleşim yerinin tamamen boşalmış/boşaltılmış olup olmadığının çeşitli idari kurumlar tarafından tanzim edilen tutanak ve belgeler kapsamında değerlendirildiği, başvurucu tarafından ileri sürülen ve hüküm sonucunu etkilediği iddia edilen istemlerin tartışılarak reddedildiği (bkz. § 11), İlk Derece Mahkemesince oluşturulan karar ve gerekçeleri hukuka uygun bulunmak suretiyle kanun yolu denetiminden geçerek (bkz. § 12) kesinleştiği anlaşılmıştır. Bu bakımdan başvurucunun -hakkaniyete uygun yargılanma hakkı kapsamında olan özel durumunun değerlendirilmesi hususu dışında- gerekçeli karar haklarının ihlal edildiğine yönelik iddiaları hakkında farklı karar verilmesini gerektiren bir yön bulunmamaktadır.

37. Açıklanan nedenlerle başvurucunun gerekçeli karar haklarının ihlal edildiği iddialarının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

iv. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

38. Başvurucu, 5233 sayılı Kanun kapsamında ileri sürdüğü giderim talebinin değerlendirilmesi hususundaki idari süreç ve yargılama prosedürlerinin makul sürede sonuçlandırılmaması nedeniyle Anayasa’nın 36. maddesinde tanımlanan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

39. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan müracaatlarda idari yargı makamları nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda verdiği kararlarında; Komisyon ve yargılama aşamalarında geçen süreler ile davanın tüm koşulları, karara bağlanan başvuru sayısı ve yargılama sürecinde Komisyon ve yargılama makamlarınca yapılan işlemler dikkate alınarak uyuşmazlığın karara bağlanması konusunda kamu otoritelerine ve özellikle yargılama organlarına atfedilebilecek bir gecikmenin olmadığı ve toplamda sekiz yılın altında gerçekleşen başvuruların karara bağlanma süresinin makul sürede yargılanma hakkının ihlaline yol açmadığı sonucuna ulaşılmıştır (Sabri Çetin, B. No: 2013/3007, 6/2/2014, §§ 61-69; Mahmut Can Arslan, B. No: 2013/3008, 6/2/2014, §§ 60-68; Mehmet Gürgen, B. No: 2013/3202, 6/2/2014, §§ 58-66; Celal Demir, §§ 58-66). Başvurunun kesin olarak karara bağlanmasının daha uzun bir sürede gerçekleştiği ve bu durumun

başvuruculara atfedilebilecek bir kusurdan kaynaklanmadığı durumlarda ise makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır (İsmet Kaya, B. No: 2013/2294, 8/5/2014, §§ 46-70).

40. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Mahkeme, … açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

41. Somut davaya bir bütün olarak bakıldığında Komisyona başvuru tarihi (4/4/2006) ile nihai karar tarihi (14/3/2013) arasında geçen 6 yıl 11 aylık sürede, uyuşmazlığın karara bağlanması konusunda kamu otoritelerine ve özellikle yargılama organlarına atfedilebilecek bir gecikmenin olduğu tespit edilemediğinden, başvuru açısından farklı karar verilmesini gerektiren bir yön de bulunmadığından yargılama süresinin makul olduğu sonucuna varılmıştır.

42. Açıklanan nedenlerle başvurucunun makul sürede yargılanma hakkına yönelik bir ihlalin olmadığı açık olduğu anlaşıldığından başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

v. Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

43. Başvuru formu ile eklerinin incelenmesi sonucunda açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun bu kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

44. Başvurucu; 5233 sayılı Kanun kapsamında yaptığı başvurunun ve açtığı davanın kız kardeşinin eşi H.Ç.nin 9/7/1993 tarihinde terör örgütü mensuplarınca kaçırılması, yedi gün alıkonulması ve akabinde serbest bırakılması noktasındaki özel durumu dikkate alınmaksızın Mahkemece mukim olduğu köyün tamamen boşaltılmamış olduğu şeklindeki nesnel ölçütten hareketle reddedildiğini belirterek Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

45. 5233 sayılı Kanun'un 2. maddesinde terör dışındaki ekonomik ve sosyal sebeplerle uğranılan zararlar ile güvenlik kaygıları dışında bulundukları yerleri kendi istekleriyle terk edenlerin bu sebeple uğradıkları zararların kapsam dışında olduğu açıkça belirtilmiştir.

46. Esasen taleplerin yapıldığı bölge itibarıyla özellikle ekonomik ve sosyal nedenlerle yaşanan göç olayları ve bundan kaynaklanan zararların yoğunluğu karşısında 5233 sayılı Kanun kapsamında tazmin edilebilecek zararların tespitinde temel alınacak objektif bir ölçütün ihdas edilmesi zorunlu görünmektedir. Bu kapsamda güvenlik kaygısının yerleşim yerinde sürekli yaşayan kişilere ve sözü edilen kaygı nedeniyle aynı yerleşim yerini terk eden kişilere göre değişmemesi gereğinden, terör olayları nedeniyle toplumda oluşan korku ve endişe karşısında her bireyin farklı tepki göstermesinin mümkün olduğu gerçeğinden hareket eden yargısal makamlar, kişiden kişiye değişebilen bir duygu olan güvenlik kaygısının "köyün ya da mezranın tamamen boşalmış/boşaltılmış olması veya anılan yerleşim yerlerinde sadece geçici köy korucularının kalması" şeklinde nesnel bir ölçüte dayandırılmasını zorunlu görerek güvenlik kaygısına dayanılarak bir yerleşim yerinin kısmen boşalmış olması hâlinde o yerleşim yerinde güvenli bir şekilde yaşayabilme olanağını sağlayan asgari güvenlik şartlarının idarece oluşturulduğundan hareketle 5233 sayılı Kanun

kapsamında maddi zararların idarece ödenmesine yasal olanak bulunmadığı ilkesini benimsemiştir (Mesude Yaşar, §§ 89, 90; Cahit Tekin, §§ 84, 85).

47. 5233 sayılı Kanun uyarınca ileri sürülen taleplerin belirtilen Kanun kapsamında değerlendirilip değerlendirilmeyeceği hususu ve Kanun'un kapsamının belirlenmesi noktasındaki mevzuat hükümlerinin yorumu ile bu hususta içtihadi bir ölçütün belirlenmesi ve somut olayın bu ölçüt uyarınca değerlendirilmesi noktasındaki takdir, esasen derece mahkemelerine ait olup 5233 sayılı Kanun'un uygulanması bağlamında daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış olan taleplere ilişkin olarak Anayasa Mahkemesi tarafından yapılan değerlendirmeler neticesinde de belirtilen hususlara ilişkin iddiaların maddi olayın ve hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması bağlamında kanun yolu mahkemelerince değerlendirilmesi gereken hususlara ilişkin olduğu belirtilerek açıkça dayanaktan yoksun olduğu sonucuna varılmıştır (Sabri Çetin, §§ 45-50; Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Akbayır/Türkiye, B. No: 30415/08, 28/06/2011, § 88). Bu konudaki takdir esasen derece mahkemelerine ait olmakla beraber derece mahkemesi kararlarının bariz takdir hatası içermesi durumunda anayasal bir temel hak veya özgürlüğün ihlal edilip edilmediğinin tespiti noktasında farklı bir değerlendirme yapılması gerekebilecektir (Mesude Yaşar, § 93; Cahit Tekin, § 88).

48. Başvurucunun, kız kardeşinin eşinin terör örgütü mensuplarınca kaçırılmasından kaynaklanan güvenlik kaygısıyla köyünü terk ettiği ve bu çerçevede oluşan zararlarının 5233 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini ileri sürdüğü ve belirtilen vakıaya ilişkin tutanaklar ile soruşturma evrakını Derece Mahkemelerine ibraz ederek terör olaylarından kaynaklanan güvenlik kaygısı nedeni ile yerleşim yerini terk ettiği noktasındaki özel durumunun dikkate alınmasını talep ettiği anlaşılmaktadır.

49. Bu çerçevede başvurucunun en yakın aile fertlerinden olan kız kardeşinin eşinin terör örgütü mensuplarınca kaçırılması ve sonrasında serbest bırakılması, bu olay hakkında yargılama dosyalarındaki somut bulgular, tespit tutanakları dikkate alındığında belirtilen olay akabinde başvurucunun yerleşim yerinden ayrıldığı iddiası karşısında başvurucunun talebinin 5233 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilebilmesi için nesnel ölçütten yararlanılması tek başına yeterli olmayıp terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle yerleşim yerini terk edip etmediği noktasında farklı bir karine veya ölçüt arayışına girilmesi gerekmesine rağmen Derece Mahkemesince anılan incelemelerin yapılmadığı tespit edilmiştir. Talep hakkında değerlendirme yapılırken başvurucunun özel durumunun incelenmemesi, Kanun'un amacının yanı sıra yakın hısmı terör örgütü mensuplarınca kaçırılan başvurucunun terör olaylarından kaynaklanan güvenlik kaygısı ile yerleşim yerini terk edip etmediği konusundaki maddi vakıanın tespitine de uygun görülmemektedir.

50. Açıklanan nedenlerle başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

51. 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."

52. Başvurucu, başvuru formunda belirttiği maddi tazminat miktarlarının ödenmesi talebinde bulunmuştur.

53. Mevcut başvuruda Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

54. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılamasında hukuki yarar bulunduğundan ihlal kararının bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere Batman İdare Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

55. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Başvuruculara bu konuda herhangi bir belge sunmamış olması nedeniyle maddi tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

56. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Eşitlik ilkesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

3. Çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

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

6. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Kararın bir örneğinin hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Batman İdare Mahkemesine GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 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

23/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# MUSTAFA ÖZBEY

**B. No: 2013/8705 | Karar tarihi: 23.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/8705

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUSTAFA ÖZBEY BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/8705)

Karar Tarihi: 23/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : Hüseyin PATIRAMAN

Başvurucu : Mustafa ÖZBEY

Vekili : Av. Seyfettin KAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, işkence ve görevi kötüye kullanma suçlarının işlendiği iddiasıyla yapılan şikâyet sonucunda hukuk kurallarının ve delillerin eksik ve hatalı değerlendirilmesi nedeniyle kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilerek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı ile adil yargılanma hakkının ve işkence, eziyet ve insan haysiyeti ile bağdaşmayan muamele yasağının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 27/11/2013 tarihinde Kağızman Asliye Hukuk 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. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca 15/4/2014 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 15/6/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas

incelemesinin birlikte yapılmasına ve bir örneğinin görüş için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmesine karar verilmiştir.

5. Bakanlığın 6/8/2015 tarihli görüşü başvurucuya tebliğ edilmiş, başvurucu Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

7. Kars ili Kağızman ilçesi Tut köyünde ikamet eden başvurucu 9/6/1994 tarihinde köye gelen askerî özel hareket timlerinin kendilerinden yiyecek istediklerini ancak kendilerinin bu isteği kabul etmediklerini, ertesi gün yanında amcası ve yeğeni ile birlikte askerî tabura komutanla görüşmeye gittiklerinde görevli askerlerin gözlerini bağlayarak kendilerini askerî çadıra aldıklarını belirtmiştir.

8. Yanında bulunan amcası ve yeğeninin yaklaşık bir saat sonra bırakıldığını, kendisinin ise gözleri kapalı şekilde yirmi dört saat su ve aspirin verilerek tutulduğunu, bu zaman içinde falakaya yatırılarak sopa ile dövüldüğünü, vücudunun kızgın demirle dağlandığını ve bıyıklarının yolunduğunu, yüzünün sol tarafının kibrit ile yakıldığını, bayıldığında dışarıya çıkarılarak bir süre bekletildikten sonra bırakıldığını, olaydan bir gün sonra Kars ve Kağızman'da bulunan devlet hastanelerine başvurmasına rağmen doktorların rapor düzenlemediğini iddia etmiştir.

9. Başvurucu, çadırdan ayrıldıktan yaklaşık kırk sekiz saat sonra ayak tırnaklarından kan geldiğini; yapılanlar nedeni ile yıllar sonra ayağında damar tıkanıklığı oluştuğunu belirtmiştir.

10. Başvurucu maruz kaldığı olayın bir gazetenin 5/8/1994 tarihli sayısında haber olarak kullanıldığını belirterek bu gazete sayfasını delil olarak göstermiştir.

11. Olay nedeni ile başvurucu 21/5/2013 tarihinde şikâyette bulunmuş, Kağızman Cumhuriyet Başsavcılığınca işkence suçundan dolayı yürütülen soruşturma sonucunda 2/7/2013 tarihli ve S.2013/351, K.2013/247 sayılı kararla kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmiştir. Kararın ilgili kısımları şöyledir:

''...İddia edilen işkence eylemine ilişkin somut delilin bulunmadığı, Kars Adli Tıp Şube Müdürlüğü'nce müştekinin vücudundaki yaraların nasıl meydana geldiğini saptamanın mümkün olmadığı, yaraların yaşamı tehlikeye sokmadığı, basit tıbbi müdahale ile giderilebilir nitelikte olduğu, yüzünde sabit ize, duyularında ve organlarından birinin işlevinin zayıflamasına ve yitirilmesine neden olmadığı şeklinde rapor düzenlendiği, müştekinin beyanında verdiği bilgiyle şüphelinin saptanmasının mümkün olmadığı,

Ayrıca 5237 sayılı Kanun'un 7/2. maddeleri gereğince lehe yasanın uygulanması yapıldığında eylemin suç tarihinde yürürlükte bulunan 13/3/1926 tarih ve 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 243. Maddesinde düzenlenen suçu oluşturduğu, aynı suçun 26/9/2004 tarih ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 94. maddesinde düzenlenen işkence suçu ile karşılaştırıldığında ceza miktarı bakımından 765 sayılı Kanun hükmünün daha lehe olduğunu, zamanaşımı bakımından da 765 sayılı kanunun 5237 sayılı Kanuna göre daha lehe olduğunu, 765 sayılı Kanun'un 102/3. maddesine göre suçun 10 yıllık zamanaşımı süresine tabi olduğu, şikayet ve soruşturmanın yapıldığı tarih itibari ile 10 yıllık zamanaşımı

süresinin dolduğunu, bu süre içerisinde zamanaşımın kesintiye uğramadığını, olağan ve olağanüstü zamanaşımı süresinin dolması nedeni ile suçun takibin mümkün olmadığını,

Müşteki her ne kadar işkence suçlarından zamanaşımının kaldırıldığını iddia etmişse de, 30/4/2013 tarihinde resmi gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren 6459 sayılı Kanunun 9. maddesi ile 5237 sayılı Kanunun işkence suçunu düzenleyen 94. maddesinin son fıkrası ile bu suçlarda zamanaşımı işlemez hükmü getirilse de, lehe kanun değerlendirilmesi yapıldığında geçmişe dayalı olarak uygulamayacağı ....''

12. Başvurucunun anılan karara itirazı Ardahan Ağır Ceza Mahkemesinin 26/9/2013 tarihli ve 2013/322 Değişik İş sayılı kararı ile reddedilmiştir. Kararın gerekçesi şöyledir:

''...zamanaşımı kesilmiş olsa bile suç tarihi itibariyle olağan ve 765 sayılı TCK'nın 104/2 maddesinde belirtilen olağanüstü zamanaşımı sürelerinin her ikisi de dolduğu, 6459 sayılı kanunun sanık aleyhine geçmişe yönelik uygulamayacağı, Kağızman Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 02/07/2013 tarih ve 2013/351 soruşturma sayılı kovuşturmaya yer olmadığına dair kararının usul ve yasaya uygun olduğu anlaşıldığından....''

13. İtirazın reddine dair karar 30/10/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu 27/11/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

14. 13/3/1926 tarihli ve 765 sayılı mülga Türk Ceza Kanunu’nun zamanaşımı sürelerini düzenleyen 102. maddesi şöyledir:

"Kanunda başka türlü yazılmış olan ahvalin maadasında hukuku amme davası:

1- Ağırlaştırılmış müebbet ağır hapis ve müebbed ağır hapis cezalarını müstelzim cürümlerde yirmi sene,

2- Yirmi seneden aşağı olmamak üzere muvakkat ağır hapis cezasını müstelzim cürümlerde on beş sene,

3- Beş seneden ziyade ve yirmi seneden az ağır hapis veya beş seneden ziyade hapis yahud hidematı ammeden müebbeden mahrumiyet cezalarından birini müstelzim cürümlerde on sene,

4- Beş seneden ziyade olmamak üzere ağır hapis veya hapis yahud sürgün veya hidematı ammeden muvakkaten mahrumiyet cezalarını ve ağır para cezasını müstelzim cürümlerde beş sene,

5- Bir aydan ziyade hafif hapis veya otuz liradan ziyade hafif para cezasını müstelzim fiillerde iki sene,

6- Bundan evvelki bendlerde beyan olunan mikdardan aşağı cezaları müstelzim kabahatlerde altı ay geçmesile ortadan kalkar.

Bu kanunun ikinci kitabının birinci babında yazılı ağırlaştırılmış müebbet ağır hapis veya müebbed yahud muvakkat ağır hapis cezalarını müstelzim cürümlerin yurd dışında işlenmesi halinde dava müruru zamanı yoktur."

15. 765 sayılı mülga Kanun’un zamanaşımını kesen sebepleri düzenleyen 104. maddesi şöyledir:

"Hukuku amme davasının müruru zamanı, mahkûmiyet hükmü yakalama, tevkif, celb veya

ihzar müzekkereleri, adli makamlar huzurunda maznunun sorguya çekilmesi, maznun hakkında son tahkikatın açılmasına dair olan karar veya C. müddeiumumisi tarafından mahkemeye yazılan iddianame ile kesilir.

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

16. 765 sayılı mülga Kanun'un 243. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Bir kimseye cürümlerini söyletmek, mağdurun, şahsi davacının, davaya katılan kimsenin veya bir tanığın olayları bildirmesini engellemek, şikayet veya ihbarda bulunmasını önlemek için yahut şikayet veya ihbarda bulunması veya tanıklık etmesi sebebiyle veya diğer herhangi bir sebeple işkence eden veya zalimane veya gayriinsani veya haysiyet kırıcı muamelelere başvuran memur veya diğer kamu görevlilerine sekiz yıla kadar ağır hapis ve sürekli veya geçici olarak kamu hizmetlerinden mahrumiyet cezası verilir."

17. 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 94. maddesi şöyledir:

(1) Bir kişiye karşı insan onuruyla bağdaşmayan ve bedensel veya ruhsal yönden acı çekmesine, algılama veya irade yeteneğinin etkilenmesine, aşağılanmasına yol açacak davranışları gerçekleştiren kamu görevlisi hakkında üç yıldan oniki yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.

(2) Suçun;

a) Çocuğa, beden veya ruh bakımından kendisini savunamayacak durumda bulunan kişiye ya da gebe kadına karşı,

b) Avukata veya diğer kamu görevlisine karşı görevi dolayısıyla,

İşlenmesi hâlinde, sekiz yıldan onbeş yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.

(3) Fiilin cinsel yönden taciz şeklinde gerçekleşmesi hâlinde, on yıldan onbeş yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.

(4) Bu suçun işlenişine iştirak eden diğer kişiler de kamu görevlisi gibi cezalandırılır.

(5) Bu suçun ihmali davranışla işlenmesi hâlinde, verilecek cezada bu nedenle indirim yapılmaz.

(6)Bu suçtan dolayı zamanaşımı işlemez

18. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Zaman bakımından uygulama" kenar başlıklı 7. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Suçun işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanunların hükümleri farklı ise, failin lehine olan kanun uygulanır ve infaz olunur."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Mahkemenin 23/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

20. Başvurucu olay tarihinde köylerine gelen askerî özel hareket timlerinin bulunduğu tabura komutanla görüşmeye gittiğinde yaklaşık yirmi dört saat askerî çadırda tutulduğunu, burada askerler ile tabur komutanının işkencesine maruz kaldığını, işkencenin kendisinde kalıcı izler bıraktığını, dönem itibarıyla etkin bir şekilde haklarını arayamadığını, işkence suçlarından zamanaşımının kaldırılmasından sonra şikâyetçi olduğu soruşturma dosyasında Kağızman Cumhuriyet Başsavcılığınca hukuk kurallarının ve delillerin eksik ve hatalı değerlendirildiğini, olayın tanıklarının dinlenmediğini, konunun yeterince araştırılmadığını ve etkili soruşturma yapılmadığını belirterek Anayasa'nın 17., 19. ve 36. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüş ve tazminat talebinde bulunmuştur.

21. Bakanlık görüşünde somut başvuru konu olayların, iddialara göre 9/6/1994 tarihinde meydana geldiği ve Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru imkânının başladığı 23/9/2012 tarihinden önce olduğu hususları Anayasa Mahkemesinin dikkatine sunulmuştur.

B. Değerlendirme

22. Başvurucunun iddiaları yaklaşık yirmi dört saat askerî çadırda tutulduğu, bu sürede işkenceye maruz bırakıldığı, kendisine işkence ve kötü muamelede bulunan şahısların cezalandırılması amacıyla yapılan şikâyeti hakkında kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilerek adil yargılanma hakkının, kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ve işkence yasağının ihlal edildiği hususlarına ilişkindir. 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 nedenle adil yargılanma hakkının ihlaline yönelik şikâyetler işkence ve kötü muamele yasağının usul boyutu ile ilgili olması nedeniyle başvurucunun bütün iddiaları, Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan işkence ve kötü muamele yasağı ile kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında incelenmiştir.

1. Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

23. Başvurucu, işkence altında yaklaşık yirmi dört saat askerî çadırda tutulduğunu belirterek Anayasa'nın 19. maddesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

24. 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."

25. Bu 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 yetki kapsamının genişletilmesi mümkün değildir (G.S., B. No: 2012/832, 12/2/2013, § 14).

26. Somut olayda başvurucunun askerî yetkililer tarafından 9/6/1994 tarihinde gözaltına alındığı, 10/6/1994 tarihinde serbest bırakıldığı anlaşılmaktadır. Başvurucu serbest bırakıldığı 10/6/1994 tarihinden sonra ihlal iddiasının dayanağı olan tutulma işlemine karşı herhangi bir hukuk yoluna başvurmamıştır. Bu nedenle gözaltı tarihinin sona erdiği 10/6/1994 tarihini en son karar tarihi olarak almak gerekir. Bu tarih ise bireysel başvurular için Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi başladığı 23/9/2012 tarihinden

öncedir.

27. Açıklanan nedenlerle başvurucunun kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetlerinin Anayasa Mahkemesinin yetkisinin başladığı tarihten önceye ait olduğu anlaşıldığından başvurunun bu kısmının zaman bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. İşkence ve Kötü Muamele Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

28. Başvurucunun iddiaları ve başvuruya konu soruşturma kapsamında elde edilen bilgi ve belgeler, Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının maddi boyutunun ihlal edilip edilmediği konusunda değerlendirme yapılmasına imkân sağlayacak nitelikte kanıt unsuru içermemektedir. Bu nedenle başvurucunun işkence iddialarının sağlıklı bir şekilde değerlendirilebilmesi ancak devletin etkili soruşturma yükümlülüğünü gerektiği gibi yerine getirip getirmediğinin tespiti ile mümkün olabileceğinden kabul edilebilirlik incelemesinin de Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altında alınan işkence yasağının usul boyutu ile sınırlı olarak yapılması gerekli ve yeterli görülmüştür.

29. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuruların kabul edilebilirlik şartları ve incelenmesi" kenar başlıklı 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, ... açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

30. Başvurucu 9/6/1994 tarihinde gözaltına alındıktan sonra serbest bırakılana kadar tutulduğu yirmi dört saat içinde kolluk görevlilerinin kendisine işkence yaptıklarını ileri sürmektedir. Başvurucu, bu iddialarını 21/5/2013 tarihine kadar yetkili herhangi bir soruşturma mercii önüne taşımaksızın beklemek suretiyle pasif bir tutum sergilemiştir. Başvurucu iddia edilen olayın meydana geldiği tarihten yaklaşık yirmi yıl geçtikten sonra etkili bir soruşturma yapılmasının mümkün olamayacağı bir aşamada işkence iddialarını soruşturma makamlarının bilgisine sunmuştur. Başvurucunun şikâyeti üzerine soruşturmaya başlayan Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından başvurucunun ifadesi alınarak gerekli yazışmalar yapıldıktan sonra " ... 765 sayılı Kanun'un 102/3. maddesine göre suçun 10 yıllık zamanaşımı süresine tabi olduğu, şikâyet ve soruşturmanın yapıldığı tarih itibari ile 10 yıllık zamanaşımı süresinin dolduğunu, bu süre içerisinde zamanaşımın kesintiye uğramadığını, olağan ve olağanüstü zamanaşımı süresinin dolması nedeni ile suçun takibin mümkün olmadığı..." gerekçesine dayanılarak kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmiştir.

31. Her ne kadar başvurucu; işkence iddiaları ile ilgili olarak terör olaylarının yoğun olduğu bir dönemde haklarını etkin olarak arayamadığını, şartların normalleşmesi ve işkence suçlarında zamanaşımı süresinin kaldırılması üzerine başvuru yaptığını belirtmişse de başvurucunun sorumlular hakkında şikâyetçi olmasını ve konuyu soruşturma makamlarının önüne taşımasını engelleyen bir durumun bulunmadığı, başvurucu tarafından ortaya konulan yeni argümanların ve Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından toplanan delillerin soruşturma öncesinde gerçekleşen dava zamanaşımını ortadan kaldıramayacağının kabulü gerekir.

32. Bu çerçevede 21/5/2013 tarihli şikâyet üzerine yürütülen soruşturma sonucunda işkence, eziyet veya insan haysiyeti ile bağdaşmayan muamele iddialarının gerçekliğinin tespitinin ve varsa sorumluların belirlenerek etkili bir şekilde cezalandırılmalarının sağlanamamış olmasında iddia edilen olay tarihi ile soruşturmanın başlatıldığı tarih arasında geçen yirmi yıla yakın sürenin etkili olduğu kuşkusuzdur. Anılan sürede başvurucunun işkence iddialarını, etkili soruşturma yürütülmesinin mümkün olduğu bir dönemde bu

konuda herhangi bir engelleyici durum söz konusu olmamasına rağmen soruşturma makamlarının önüne taşımamış olmasından soruşturma makamlarının sorumlu tutulması ve dolayısıyla işkence yasağı bağlamında devlet tarafından etkili soruşturma yükümlülüğünün ihlal edildiğinin kabul edilmesi mümkün değildir.

33. Belirtilen nedenlerle Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan etkili soruşturma yükümlülüğünün ihlal edilmediği açık olduğundan başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın zaman bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının ihlal edildiğine ilişkin iddiaların açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA,

23/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# MEHMET KULAKSIZOĞLU

**B. No: 2013/8841 | Karar tarihi: 23.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/8841

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET KULAKSIZOĞLU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/8841)

Karar Tarihi: 23/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : Bahadır YALÇINÖZ

Başvurucu : Mehmet KULAKSIZOĞLU

Vekilleri : Av. Enver Arsal YILDIRIM, Av. İrem Bilge YILDIRIM

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, yargı kararlarının uygulanmaması ve yargılamaların makul sürede sonuçlandırılamaması nedenleriyle makul sürede yargılanma, etkili başvuru ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 9/12/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca 30/11/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 23/12/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

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

Bakanlığın 15/1/2016 tarihli yazısında Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

1. Ceza Soruşturmasına İlişkin Süreç

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

7. Başvurucu, Türkiye Petrolleri Anonim Ortaklığı (TPAO) bünyesinde daire başkanı olarak görev yapmakta iken hakkında tesis edilen atama ve görevlendirme işlemlerine karşı açtığı davalarda lehine verilen kararları uygulamayan TPAO YönetimKurulu üyeleri hakkında ceza davası açılmasına izin verilmesi yönünde talepte bulunmuş; talebin zımnen reddedilmesi üzerine Ankara 8. İdare Mahkemesinde dava açmıştır.

8. Ankara 8. İdare Mahkemesi 21/12/1999 tarihli ve E.1999/348, K.1999/1401 sayılı kararı ile dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir. Davalı İdarenin temyizi üzerine karar, Danıştay Beşinci Dairesinin 26/3/2003 tarihli kararıyla bozulmuştur.

9. İlk Derece Mahkemesi, kararında ısrar ederek 25/9/2003 tarihli ve E.2003/1398, K.1003/1034 sayılı kararıyla dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir. Kararın ilgili kısımları şöyledir:

“Dava dosyasının incelenmesinden, 1970 yılından itibaren davalı idarede çeşitli kademelerde görev yapan davacının, 1994 yılında Sondaj Grup Başkanlığı görevine atandığı, bu görevde çalışmakta iken 27.1.1998 gün ve 1260/11 sayılı işlemle bu görevden alınarak İnceleme ve Geliştirme Kurulu Üyeliğine atandığı bu işleme karşı açtığı davada Ankara 2. İdare Mahkemesi'nin 30.4.1998 gün ve E: 1998/266 sayılı kararı ile dava konusu işlemin yürütülmesinin durdurulduğu ve aynı mahkemenin 1.7.1998 gün ve E: 1998/266, K: 1998/749 karar sayılı kararı ile davaya konu işlemin iptaline karar verildiği, Ankara 2. İdare Mahkemesi'nde bu dava görüşülmekte iken yine davalı idarece tesis olunan 12.6.1998 gün ve 1271/15 sayılı kararla davacının Sondaj Grup Başkanlığı görevinden, İnceleme ve Araştırma Kurulu üyeliğine atandığı, davalı idare bu işlemi ile Ankara 2. İdare Mahkemesi'nin yürütmenin durdurulması yolundaki kararı kağıt üzerinde uygulayarak, mahkemenin esasına ilişkin kararını beklemeden ve bu kararı yok sayarak yeni bir işlem tesis ettiği, bunun üzerine açılan davada da Ankara 8. İdare Mahkemesi'nin 11.9.1998 gün ve E: 1998/818 sayılı kararıyla yürütmenin durdurulmasına ve bilahare 23.2.1999 gün ve E: 1998/818, K: 1999/99 sayılı kararla işlemin iptaline karar verildiği, bu kez Ankara 2. ve 8. İdare Mahkemelerinde bu davalar derdest iken davalı idarenin 9.11.1998 gün ve 169 sayılı işlemi ile davacının Batman Bölge Müdürlüğü'nde geçici olarak görevlendirildiği ve açılan davada da Ankara 6. İdare Mahkemesi'nin 13.11.1998 gün ve E: 1998/1105 sayılı kararıyla davaya konu işlemin yürütülmesinin durdurulduğu ve son olarak da Ankara 2. İdare Mahkemesi'nin 29.6.1999 gün ve E: 199/475, K: 199/479 karar sayılı kararıyla davacının naklen atanması işleminin iptal edildiği, bunun üzerine adı geçenin Ankara Cumhuriyet Savcılığına Yönetim Kurulu üyeleri hakkında şikayette bulunduğu, yakınma üzerine Ankara Cumhuriyet Başsavcılığının 16.10.1998 gün ve Hz: 1998/68285, K: 1998/29171 sayılı kararla takipsizlik kararı verdiği bu karara karşı yapılan itiraz üzerine Kırıkkale Ağır Ceza Mahkemesinin 27.11.1998 gün ve 1998/686 sayılı kararıyla, takipsizlik kararının kaldırıldığı ve soruşturma izni alınması gerektiğine karar verildiği ve davacının bu yoldaki talebine davalı idarece yanıt verilmemesi üzerine görülmekte olan iş bu davanın açıldığı

anlaşılmaktadır.

...

Yukarıda belirlenen yasal mevzuat, dosyada bulunan belgeler ve oluşa göre idare mahkemelerince verilen yürütmenin durdurulması ve iptal yönündeki kararları uygulamayan ya da uygulayıp kısa sürede aksi yönde işlemde bulunan ilgililer hakkında yasal kovuşturma yollarının açık tutulması ve Hukuk Devleti kurallarının işletilmesi için izin verilmesi gerekirken aksine tesis edilen işlemde hukuka uygunluk görülmemiştir.”

10. Davalı idarenin anılan kararı temyiz etmesi üzerine Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 22/11/2007 tarihli ve E.2004/125, K.2007/2320 sayılı kararıyla ısrar kararının bozulmasına karar verilmiştir.

11. Söz konusu karara karşı başvurucu tarafından karar düzeltme yoluna başvurulması sonucunda ise Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 27/9/2012 tarihli ve E.2008/643, K.2012/1298 sayılı kararıyla başvurucunun karar düzeltme talebinin kabulüne, davalı idarenin temyiz isteminin reddi ile ısrar kararının onanmasına, dosyanın Mahkemesine gönderilmesine kararın tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere karar verilmiştir.

12. Anılan kararakarşı davalı idarece karar düzeltme yoluna başvurulması sonucu Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 30/5/2013 tarihli ve E.2013/576, K.2013/2156 sayılı kararıyla 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 54. maddesi hükmünden bahisle karar düzeltme aşamasında verilen kararlara karşı yeniden karar verilmesine hukuken imkân bulunmadığı, bu hususun kararda sehven yer aldığından bahisle karar düzeltme talebinin incelenmeksizin reddine karar verilmiştir.

13. Karar, başvurucuya 11/11/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

14. Başvurucu 9/12/2013 tarihinde bireysel başvuruda başvurmuştur.

2. Meslek Tazminatı Ödenmemesine İlişkin Süreçler

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

16. Başvurucu tarafından, TPAO'da çalıştığı döneme ilişkin olarak 1/9/1999 tarihinden itibaren bir yıl süreyle meslek tazminatının ödenmesinin durdurulmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle 27/10/1999 tarihinde Ankara 6. İdare Mahkemesinde dava açılmıştır.

17. Ankara 6. İdare Mahkemesi 20/2/2001 tarihli ve E.199/1155, K.2001/252 sayılı kararıyla davanın reddine karar vermiş, karar Danıştay Onbirinci Dairesinin 16/4/2002 tarihli ve E.2001/2317, K.2002/1245 sayılı kararıyla bozulmuştur.

18. İlk Derece Mahkemesi 10/10/2002 tarihli ve E.2002/1401, K.2002/1179 sayılı kararıyla ilk kararında ısrar ederek yeniden davanın reddine karar vermiş; karar, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 1/4/2004 tarihli ve E.2003/23, K.2004/411 sayılı kararıyla bozulmuştur.

19. İlk Derece Mahkemesi 22/2/2008 tarihli ve E.2008/223, K.2008/196 sayılı kararıyla meslek tazminatının ödenmesinin bir yıl süreyle durdurulmasına ilişkin işlemin iptaline ve davanın açıldığı 27/10/1999 tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte yoksun kalınan parasal hakların başvurucuya ödenmesine karar vermiştir.

20. Bu karara karşı yapılan temyiz başvurusu Danıştay Onbirinci Dairesinin 8/2/2011 tarihli ve E.2008/6063, K.2011/1029 sayılı kararıyla reddedilmiş ve karar onanmıştır.

21. Karar düzeltme talebi de aynı Dairenin 27/9/2013 tarihli ve E.2011/4773, K.2013/8323 sayılı kararıyla reddedilmiştir.

22. Karar, başvurucuya 13/11/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

23. Başvurucu 9/12/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

24. Diğer yandan TPAO'da çalıştığı döneme ilişkin olarak 1/9/2000 tarihinden itibaren bir yıl süreyle meslek tazminatının ödenmesinin durdurulmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle de başvurucu tarafından Ankara 6. İdare Mahkemesinde dava açılmıştır.

25. Ankara 6. İdare Mahkemesi 9/5/2001 tarihli ve E.2000/1627, K.2001/594 sayılı kararıyla davanın reddine karar vermiş; karar, Danıştay Onbirinci Dairesinin 16/4/2002 tarihli ve E.2001/4863, K.2002/1244 sayılı kararıyla bozulmuştur.

26. İlk Derece Mahkemesi 9/10/2002 tarihli ve E.2002/1388, K.2002/1146 sayılı kararıyla ilk kararında ısrar ederek yeniden davanın reddine karar vermiş, karar Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 1/4/2004 tarihli ve E.2003/22, K.2004/412 sayılı kararıyla bozulmuş, karar düzeltme talebi de 28/6/2007 tarihli ve E.2004/2291, K.2007/1656 sayılı kararıyla reddedilmiştir.

27. İlk Derece Mahkemesi 11/9/2007 tarihli ve E.2007/890, K.2007/1372 sayılı kararıyla meslek tazminatının ödenmesinin bir yıl süreyle durdurulmasına ilişkin işlemin iptaline ve davanın açıldığı tarihten itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikteyoksun kalınan parasal hakların başvurucuya ödenmesine karar verilmiştir.

28. Karar, kanun yollarına başvuru yapılmaksızın kesinleşmiştir.

B. İlgili Hukuk

29. 2577 sayılıKanun’un28. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idare, gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecburdur. Bu süre hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemez. Ancak, ancak disiplin hükümleri saklıdır.”

30. 2577 sayılı Kanun’un52. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci cümlesişöyledir:

“Temyiz veya istinaf yoluna başvurulmuş olması, hakim, mahkeme veya Danıştay kararlarının yürütülmesini durdurmaz.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

31. Mahkemenin 23/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

32. Başvurucu, TPAO bünyesinde görev yaptığı süre içinde hakkında tesis edilen atama ve görevlendirme işlemlerine karşı açtığı davalarda verilen kararların idarece uygulanmaması nedeniyle kararı uygulamayanların yargılanmaları yönünde yaptığı başvurunun reddedilerek bu kişilerin yargılanmalarına izin verilmediğini, anılan işleme karşı açtığı davanın makul olmayacak şekilde on beş yıl sürdüğü için açılan davadan da sonuç alamadığını ve 2005 yılında resen emekli olmak zorunda kaldığını, bunun yanında meslek tazminatının ödenmesinin durdurulması işlemlerine karşıaçtığı davaların da makul sürede

sonuçlandırılmadığını ve iptal kararları verilmesine karşın Mahkeme kararlarının uygulanmayarak tazminatların ödenmediğini belirterek makul sürede yargılanma, etkili başvuru ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş; ihlalin tespiti ile tarafına 91.400 TL maddi ve 392.400 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

33. 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 tesis edilen atama ve görevlendirme işlemleri hakkında verilen kararları uygulamayan kişilerin yargılanmalarına izin verilmemesinden, mesleki tazminat ödenmemesine ilişkin kararların uygulanmamasından ve davaların makul sürede sonuçlandırılmamasından şikâyet etmektedir. Başvurucunun şikâyetlerinin ayrı başlıklar hâlinde değerlendirilmesi gerekmiştir.

a. Suç Duyurusuna İlişkin İddia

34. Başvurucu, atama ve görevlendirme işlemleri hakkında verilen Mahkeme kararlarını uygulamayan kişilerin yargılanmalarına izin verilmemesinden şikâyet etmektedir.

35. Anayasa’nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

“Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir…”

36. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un “Bireysel başvuru hakkı” kenar başlıklı 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye’nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir.”

37. 6216 sayılı Kanun’un “Bireysel başvuru hakkına sahip olanlar” kenar başlıklı 46. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Bireysel başvuru ancak ihlale yol açtığı ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkı doğrudan etkilenenler tarafından yapılabilir.”

38. Anılan Anayasa ve Kanun hükümlerine göre Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddia edilen hakkın -Anayasa’da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra- Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme) ve Türkiye’nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle Anayasa ve Sözleşme’nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

39. Anayasa’nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddiada bulunma ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Anayasa’da adil yargılanma

hakkının kapsamı düzenlenmediğinden bu hakkın kapsam ve içeriğinin Sözleşme'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesi çerçevesinde belirlenmesi gerekir.

40. Sözleşme'nin adil yargılanma hakkını düzenleyen 6. maddesinde adil yargılanmaya ilişkin hak ve ilkelerin "medeni hak ve yükümlülükler ile ilgili uyuşmazlıkların" ve bir "suç isnadının" esasının karara bağlanması esnasında geçerli olduğu belirtilerek hakkın kapsamı bu konularla sınırlandırılmıştır. Hak arama hürriyetinin ihlal edildiği gerekçesiyle bireysel başvuruda bulunabilmek için başvurucunun ya medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili bir uyuşmazlığın tarafı olması ya da başvurucuya yönelik bir suç isnadı hakkında karar verilmiş olması gerekir. Dolayısıyla bahsedilen hâller dışında kalan adil yargılanma hakkının ihlali iddiasına dayanan başvurular, Anayasa ve Sözleşme kapsamı dışında kalacağından bireysel başvuruya konu olamaz (Onurhan Solmaz, § 23).

41. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) içtihatlarına göre bir ceza davasında üçüncü kişilerin suçlanması veya cezalandırılmasını talep eden mağdur, suçtan zarar gören, şikâyetçi veya katılan sıfatını haiz kişiler Sözleşme'nin 6. maddesinin koruma alanı dışında kalmaktadır. Bu kuralın istisnaları, ceza davasında medeni hak talebine imkân veren bir sistemin benimsenmiş olması veya ceza davası sonucunda verilen kararın hukuk davası açısından etkili ya da bağlayıcı olması hâlleridir (Perez/Fransa, B. No: 47287/99, 12/2/2004, § 70).

42. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun yürürlüğe girmesi ile ceza muhakemesinde şahsi hak iddiasında bulunma imkânı ortadan kalkmıştır. Dolayısıyla başvurucunun ceza muhakemesi sürecinde medeni haklarını ileri sürme imkânı bulunmamaktadır. Ayrıca soruşturma izni verilmemesine dair kararın etkileri ceza muhakemesi süreci ile sınırlı olup hukuk mahkemeleri açısından bu kararın bağlayıcı bir etkisi bulunmamaktadır.

43. Başvurucu, suç işlediğini düşündüğü üçüncü kişiler hakkında soruşturma açılmasını sağlamak amacıyla suç duyurusunda bulunmuş olup talebi üçüncü kişilerin cezalandırılmasıyla sınırlıdır. Başvurucu, üçüncü kişilerin fiili nedeniyle medeni haklarına yönelik bir müdahalenin bulunduğunu düşünüyor ve buna ilişkin zararının giderilmesini istiyorsa hukuk mahkemeleri önünde dava açma imkânı vardır.

44. Sonuç itibarıyla başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesine dayanan ihlal iddiasının konusu, Anayasa'da güvence altına alınmış ve Sözleşme kapsamında olan temel hak ve özgürlüklerin koruma alanı dışında kalmaktadır.

45. Açıklanan nedenlerle başvuru konusu ihlal iddialarının Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kaldığı anlaşıldığından başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Ankara 6. İdare Mahkemesinin 11/9/2007 Tarihli ve E.2007/890, K.2007/1372 Sayılı Kararının Uygulanmaması Nedeniyle Yargı Kararının İcrası Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

46. Başvurucu, 1/9/2000 tarihinden itibaren bir yıl süreyle meslek tazminatının ödenmesinin durdurulmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle açtığı dava hakkında verilen kararın uygulanmaması nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğinden şikâyet etmektedir.

47. 6216 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesinin (8) numaralı fıkrası şöyledir:

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

48. Anılan Kanun hükmü uyarınca Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başlangıcı 23/9/2012 tarihi olup Mahkeme, ancak bu tarihten sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılan bireysel başvuruları inceleyebilir. Niteliği itibarıyla kamu düzenine ilişkin olan bu başvuru şartını taşımayan bireysel başvuruların incelenebilmesi mümkün değildir (Doğan Yıldırım, B. No: 2013/9831, 10/3/2015, § 23).

49. Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi için kesin bir tarihin belirlenmesi ve Mahkemenin yetkisinin geriye yürür şekilde uygulanmaması hukuk güvenliği ilkesinin gereğidir (Zafer Öztürk, B. No: 2012/51, 25/12/2012, § 18).

50. Başvuru konusu olayda İlk Derece Mahkemesi sonuç itibarıyla 11/9/2007 tarihli ve E.2007/890, K.2007/1372 sayılı kararıyla meslek tazminatının ödenmesinin bir yıl süreyle durdurulmasına ilişkin işlemin iptaline ve davanın açıldığı tarihten itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte yoksun kalınan parasal hakların başvurucuya ödenmesine karar vermiş, anılan karar kanun yoluna başvurulmaksızın kesinleşmiştir.

51. Başvurucu anılan kararın uygulanmadığını ileri sürmüş olup Mahkememizin 18/1/2016 tarihli bilgi istem yazısı ile kararın uygulanıp uygulanmadığı hakkında TPAO'dan bilgi istenmiş, TPAO da 29/1/2016 tarihli yazısı ile bilgi istem yazısına cevap vermiştir.

52. TPAO'nun verdiği cevapta, İlk Derece Mahkemesinin 11/9/2007 tarihli ve E.2007/890, K.2007/1372 sayılı kararı üzerine yoksun bırakılan meslek tazminatının faiziyle birlikte (2.180,59 TL)21/9/2007 tarihinde başvurucun banka hesabına yatırıldığı bildirilmiş ve buna ilişkin banka dekontu sunulmuştur.

53. Bu durumda İlk Derece Mahkemesinin 11/9/2007 tarihli ve E.2007/890, K.2007/1372 sayılı kararı üzerine yoksun bırakılan meslek tazminatının faiziyle birlikte 21/9/2007 tarihinde başvurucuya ödenerek Mahkeme kararının uygulandığı görülmektedir.

54. Açıklanan nedenle bireysel başvuruya konu edilen şikâyete ilişkin yargılama sürecinin ve yargı kararının icrasının 23/9/2012 tarihinden önce sonlanmış olduğu anlaşıldığından, başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin zaman bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

c. Ankara 6. İdare Mahkemesinin22/2/2008 Tarihli ve E.2008/223, K.2008/196 Sayılı Kararının Uygulanmaması Nedeniyle Yargı Kararının İcrası Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

55. TPAO'da çalıştığı döneme ilişkin olarak 1/9/1999 tarihinden itibaren bir yıl süreyle meslek tazminatının ödenmesinin durdurulmasına ilişkin işlemin iptali ve yoksun kaldığı parasal haklarının tazimini istemiyle başvurucu tarafından Ankara 6. İdare Mahkemesinde dava açılmıştır.

56. İlk Derece Mahkemesi sonuç itibarıylaİlk Derece Mahkemesi 22/2/2008 tarihli ve E.2008/223, K.2008/196 sayılı kararıyla meslek tazminatının ödenmesinin bir yıl süreyle durdurulmasına ilişkin işlemin iptaline ve davanın açıldığı 27/10/1999 tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte yoksun kalınan parasal hakların başvurucuya ödenmesine karar vermiş, karar kanun yollarının tüketilmesi ile kesinleşmiştir.

57. Başvurucu anılan kararın uygulanmadığını ileri sürmüş olup Mahkememizin 18/1/2016

tarihli bilgi istem yazısı ile kararın uygulanıp uygulanmadığı hakkında TPAO'dan bilgi istenmiş, TPAO da 29/1/2016 tarihli yazısı ile bilgi istem yazısına cevap vermiştir.

58. TPAO'nun verdiği cevapta, İlk Derece Mahkemesinin 22/2/2008 tarihli ve E.2008/223, K.2008/196 sayılı kararına yönelik olarak başvurucu vekili tarafından yapılan bir takip veya başvuru bulunmadığı belirtilerek Mahkeme kararının uygulanmadığı hakkında bilgi verilmiştir.

59. Bu durumda başvurucunun mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği yönündeki şikâyeti açıkça dayanaktan yoksun olmayıp başka bir kabul edilemezlik nedeni de bulunmadığından başvurunun bu kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

c. Yargılama Süresinin Makul Olmadığına İlişkin İddia

60. Başvurucu, açtığı davaların makul sürede sonuçlandırılamaması nedeniyle Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

61. Başvurucu tarafından makul sürede sonuçlandırılmadığından şikâyet edilen Ankara 8. İdare Mahkemesinde görülen davaya konu yargılama hakkında; konu bakımından yetkisizlik kararı verilmesi, Ankara 6. İdare Mahkemesinin 2007/890 esasına kayıtlı dava hakkında; zaman bakımından yetkisizlik kararı verilmesi nedenleriyle bu davalar yönünden makul süre incelemesi yapılmasına gerek görülmemiştir.

62. Diğer taraftan başvurucu tarafından Ankara 6. İdare Mahkemesine açılan ve Mahkemenin 2/2/2008 tarihli ve E.2008/223, K.2008/196 sayılı kararı ile sonuçlanıp kanun yollarından geçerek 27/9/2013 tarihinde kesinleşen davaya ilişkin olarak makul süre incelemesi yapılması gerekir.

63. Bu durumda başvurucunun, Ankara 6. İdare Mahkemesinin2/2/2008 tarihli ve E.2008/223, K.2008/196 sayılı kararı ile sonuçlanan davaya ilişkin olarak yargılama süresinin makul olmadığı yönündeki şikâyeti, açıkça dayanaktan yoksun olmayıp başka bir kabul edilemezlik nedeni de bulunmadığından başvurunun bu kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Yargı Kararının İcrası Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

64. Başvurucu, TPAO'da çalıştığı döneme ilişkin olarak 1/9/1999 tarihinden itibaren bir yıl süreyle meslek tazminatının ödenmesinin durdurulmasına ilişkin işlemin iptali ve yoksun kaldığı parasal haklarının tazmini istemiyle Ankara 6. İdare Mahkemesinde açtığı davada verilen kararın uygulanmadığı gerekçesiyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

65. 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.”

66. Sözleşme’nin “Adil yargılanma hakkı” kenar başlıklı 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

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

67. Sözleşme metni ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarından ortaya çıkan ve adil yargılanma hakkının somut görünümleri olan alt ilke ve haklar, Anayasa'nın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının da unsurlarıdır. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı birçok kararında, ilgili hükmü Sözleşme'nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle Sözleşme'nin lafzi içeriğinde yer alan AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen ilke ve haklara Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 38).

68. Anayasa'nın 36. maddesinde ifade edilen hak arama özgürlüğü, diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmayı ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biri olmakla birlikte aynı zamanda toplumsal barışı güçlendiren, bireyin adaleti bulma, hakkı olanı elde etme, haksızlığı önleme uğraşının da aracıdır. Hak arama özgürlüğü ve adil yargılanma hakkı, sadece yargı mercileri önünde davacı ve davalı olarak iddia ve savunmada bulunma hakkını değil; yargılama sonunda hakkı olanı elde etmeyi de kapsayan bir haktır (AYM, E.2009/27, K.2010/9, 14/1/2010).

69. Adil yargılanma hakkının unsurlarından biri de mahkemeye erişim hakkıdır. Mahkemeye erişim hakkı, bir uyuşmazlığı mahkeme önüne götürme ve aynı zamanda mahkemece verilen kararın uygulanmasını isteme haklarını da kapsar. Mahkeme kararlarının uygulanması, yargılama sürecini tamamlayan ve yargılamanın sonuç doğurmasını sağlayan bir unsurdur. Karar uygulanmazsa yargılamanın da bir anlamı olmayacaktır (Kenan Yıldırım ve Turan Yıldırım, B. No: 2013/711, 3/4/2014, § 41).

70. Yargılama sonucunda mahkemenin bir karar vermiş olması yeterli değildir, ayrıca bu kararın etkili bir şekilde uygulanması da gerekir. Hukuk sisteminde nihai mahkeme kararlarını taraflardan birinin aleyhine sonuç doğuracak şekilde uygulanamaz hâle getiren düzenlemeler bulunması veya mahkeme kararlarının icrasının herhangi bir şekilde engellenmesi durumunda "mahkemeye erişim hakkı" da anlamını yitirir (Ahmet Yıldırım, B. No: 2012/144, 2/10/2013, § 28).

71. 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).

72. 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).

73. AİHM, Sözleşme'nin 6. maddesi kapsamında bir yargı yerine ulaşma hakkının sadece teorik olarak tanınmasını değil; aynı zamanda o yargı yerinden alınan nihai kararın icrasına yönelik meşru bir beklentiyi de koruduğunu kabul etmiştir (Apostol/Gürcistan, B. No: 40765/02, 28/2/2007, § 54).

74. Başvuru konusu olayda, TPAO'da çalıştığı döneme ilişkin olarak 1/9/1999 tarihinden

itibaren bir yıl süreyle meslek tazminatının ödenmesinin durdurulmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle 27/10/1999 tarihinde başvurucu tarafından Ankara 6. İdare Mahkemesinde dava açılmış, Mahkeme 20/2/2001 tarihli ve E.1999/1155, K.2001/252 sayılı kararıyla davanın reddine karar vermiş, karar Danıştay Onbirinci Dairesince bozulmuş, İlk Derece Mahkemesi ilk kararında ısrar ederek yeniden davanın reddine karar vermiş, karar bu defa Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca bozulmuştur.

75. İlk Derece Mahkemesi 22/2/2008 tarihli ve E.2008/223, K.2008/196 sayılı kararıyla meslek tazminatının ödenmesinin bir yıl süreyle durdurulmasına ilişkin işlemin iptaline ve davanın açıldığı 27/10/1999 tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte yoksun kalınan parasal hakların başvurucuya ödenmesine karar vermiş, karara karşı yapılan temyiz başvurusu Danıştay Onbirinci Dairesince reddedilerek karar onanmış ve karar düzeltme talebi de aynı Daire tarafından reddedilmiştir.

76. Başvurucu, meslek tazminatı ödenmemesine ilişkin işlemin iptaline ve davanın açıldığı 27/10/1999 tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikteyoksun kalınan parasal hakların ödenmesine ilişkin İlk Derece Mahkemesinin 22/2/2008 tarihli kararının uygulanmadığını belirterek bireysel başvuruda bulunmuştur.

77. Mahkememizinkararın uygulanıp uygulanmadığı hakkında 18/1/2016 tarihli bilgi istem yazısına TPAO tarafından 29/1/2016 tarihli yazı ile verilen cevapta, İlk Derece Mahkemesinin 22/2/2008 tarihli ve E.2008/223, K.2008/196 sayılı kararına yönelik olarak başvurucu vekili tarafından yapılan bir takip veya başvuru bulunmadığı belirtilerek Mahkeme kararının uygulanmadığı bilgisi verilmiştir.

78. Davaya taraf olan kişinin etkin korunması ve hukuka uygunluğun sağlanması, idarenin kendisi hakkında verilebilecek nihai yargı kararlarına uymasını gerektirmektedir. İdareler 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 kaybedecektir. AİHM, bu yorumuyla yargı yerine ulaşma hakkının sadece teorik olarak tanınmasını değil; aynı zamanda o yargı yerinden alınan nihai kararın icrasına yönelik meşru bir beklentiyi de koruduğunu kabul etmektedir (Arman Mazman, B. No: 2013/1752, 26/6/2014, § 60).

79. Anayasa'nın 138. maddesinde mahkeme kararlarına uyma, bu kararları değiştirmeksizin yerine getirme hususunda yasama ve yürütme organları ile idare makamları lehine herhangi bir istisna kurala yer verilmemiştir. Yargı kararlarının ilgili kamu otoritelerince zamanında yerine getirilmediği bir devlette, bireylerin yargı kararıyla kendilerine sağlanan hak ve özgürlükleri tam anlamıyla kullanabilmesi mümkün olmaz. 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, § 61).

80. 2577 sayılı Kanun'un 28. maddesinde idari yargı organlarınca verilen esas ve yürütmenin durdurulması kararlarının icaplarına göre idarenin gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecbur olduğu belirtilmiş ve bu sürenin hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemeyeceği kural altına alınmıştır. Yine aynı Kanun'un 52. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde kanun yoluna

başvurulmuş olunmasının yargı kararının yürütülmesinin durdurmayacağı ifade edilmiştir.

81. Başvuru konusu olaya bakıldığında TPAO'da çalıştığı döneme ilişkin olarak 1/9/1999 tarihinden itibaren bir yıl süreyle meslek tazminatının ödenmesinin durdurulmasına ilişkin işlemin iptali ve yoksun kaldığı parasal hakların tazimini istemiylebaşvurucu tarafından Ankara 6. İdare Mahkemesinde açılan dava hakkında Mahkemenin,meslek tazminatının ödenmesinin bir yıl süreyle durdurulmasına ilişkin işlemin iptaline ve davanın açıldığı 27/10/1999 tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte yoksun kalınan parasal hakların başvurucuya ödenmesine ilişkin 22/2/2008 tarihli kararının bugüne kadar uygulanmadığı anlaşılmaktadır.

82. 2577 sayılı Kanun'da yer alan düzenlemelerde iptal kararlarının yerine getirilmesi için idareye başvuru şartı bulunmadığı gibi 2577 sayılı Kanun'un 28. maddesinin bu başvuruya konu yargılamaya ilişkin karar verildiği tarih itibarıyla yürürlükte bulunan hâliyle konusu belli bir miktarparanın ödenmesini gerektiren davalarda verilen kararların icrası için davacı veya vekilinin davalı idareye yazılı şekilde banka hesap numarasını bildirmesi şartı da bulunmamaktadır.

83. Bu durumda İlk Derece Mahkemesinin,meslek tazminatının ödenmesinin bir yıl süreyle durdurulmasına ilişkin işlemin iptaline ve davanın açıldığı 27/10/1999 tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte yoksun kalınan parasal hakların başvurucuya ödenmesine ilişkin 22/2/2008 tarihli kararının davalı TPAO tarafından bugüne kadar uygulanmadığı ve uygulanması için bir çalışmanın da yapılmadığı anlaşılmış olup sonuç itibarıyla başvurucunun mahkemeye erişim hakkın ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

84. Açıklanan nedenlerle başvurucunun Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamında mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

b. Yargılama Süresinin Makul Olmadığına İlişkin İddia

85. Başvurucu, TPAO'da çalıştığı döneme ilişkin olarak 1/9/1999 tarihinden itibaren bir yıl süreyle meslek tazminatının ödenmesinin durdurulmasına ilişkin işlemin iptali ve yoksun kaldığı parasal haklarının tazimini istemiyle Ankara 6. İdare Mahkemesinde açtığı davanın makul sürede sonuçlandırılamaması nedeniyle Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

86. Anayasa ve Sözleşme’nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün olmayıp (Onurhan Solmaz, § 18), Sözleşme metni ile AİHM kararlarından ortaya çıkan ve adil yargılanma hakkının somut görünümleri olan alt ilke ve haklar, esasen Anayasa’nın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının da unsurlarıdır. Anayasa Mahkemesi de Anayasa’nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı birçok kararında, ilgili hükmü Sözleşme’nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle Sözleşme’nin lafzi içeriğinde yer alan ve AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen ilke ve haklara Anayasa’nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı da yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa’nın 141. maddesinin de -Anayasa’nın bütünselliği ilkesi gereği- makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde dikkate alınması gerektiği açıktır (Güher Ergun ve diğerleri, §§ 38,

39).

87. Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde dikkate alınması gereken kriterlerdir (Güher Ergun ve diğerleri, §§ 41–45).

88. Anayasa'nın 36. maddesi ve Sözleşme'nin 6. maddesine göre medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekir. Hukuk sisteminde yer alan mevzuat hükümleri gereğince "kamu hukuku" alanına dâhil olan ancak sonucu itibarıyla özel nitelikteki haklar ve yükümlülükler üzerinde belirleyici olan uyuşmazlıkları konu alan davalar da Anayasa'nın 36. maddesi ile Sözleşme'nin 6. maddesinin koruması kapsamına girmektedir. Bu anlamda belirtilen düzenlemelerde yer verilen güvenceler, başvurucunun haklarına zarar verdiği iddia edilen idari bir kararın iptali talebiyle açılan davalara da uygulanacaktır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, § 44).

89. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde sürenin başlangıcı kural olarak uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarih olup bu tarih, somut başvuru açısından davanın açıldığı tarih olan 27/10/1999'dur.

90. Sürenin bitiş tarihi ise çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir (Güher Ergun ve diğerleri, § 52). Bu kapsamda somut yargılama faaliyeti açısından sürenin bitiş tarihi, başvurucunun karar düzeltme talebinin reddedildiği 27/9/2013'tür.

91. Hukuk sistemimizde idari yargı alanında yer alan uyuşmazlıklara ilişkin dava sürelerinin makul yargılama süresini aştığı yönündeki tespitlere AİHM kararlarında yer verilmiş olup özellikle idari yargı alanındaki yapısal sorunlar ve Danıştay nezdinde temyiz ve karar düzeltme incelemelerinde geçirilen uzun yargılama sürelerinin ihlal kararlarına temel oluşturduğu anlaşılmaktadır. Bu kapsamda idari yargı makamları nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesi tarafından usul hükümleri de dikkate alınarak makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönünde karar verilmiştir (Selahattin Akyıl, §§ 54-60).

92. Başvuru konusu yargılama süreci değerlendirildiğinde İlk Derece Mahkemesinde 27/10/1999 tarihinde açılan dava, son olarak karar düzeltme talebinin reddine ilişkin verilen karartarihi olan 27/9/2013'te sonuçlandırılmıştır. Yukarıda yer verilen tespitler ışığında özellikle yargı sisteminin yapısından kaynaklanan iş yükü ve organizasyon eksikliğinin somut başvuruya ilişkin yargılama süresinin uzaması üzerinde baskın bir etkiye sahip olduğu anlaşılmaktadır. Ancak Anayasa'nın 36. maddesi ile Sözleşme'nin 6. maddesi gereğince yargılama sistemi mahkemelerin davaları makul bir süre içinde karara bağlama yükümlülüğü de dâhil olmak üzere adil yargılama koşullarını yerine getirebilecek biçimde düzenlenmesini zorunlu kıldığından hukuk sisteminde var olan yapısal ve organizasyona ilişkin eksikliklerin yargılama faaliyetinin makul sürede gerçekleştirilmemesine mazeret sayılamaz.

93. Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde başvurucunun tutumunun yargılamanın uzamasına özellikle bir etkisi olduğunun tespit edilmediği, başvuruya konu uyuşmazlığın

meslek tazminatının ödenmemesine yönelik olduğu ve davanın esastan çözümünün 13 yıl 11 ay sürdüğü, 2577 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine tabi bir yargılama sürecine ilişkin somut başvuru açısından farklı bir karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı ve sonuç olarak yargılamada makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

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

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

95. 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."

96. Başvurucu, anayasal haklarının ihlal edilmesi nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü zararlara karşılık 91.400 TL maddi ve 392.400 TL manevi tazminata hükmedilmesi talebinde bulunmuştur.

97. Başvurucunun, mahkemeye erişim hakkı yönünden ve yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmamasından Anayasa'nın 36. maddesinin düzenlenen adil yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

98. Ödenmeyen meslek tazminatının yasal faiziyle birlikte ödenmesine ilişkin İlk Derece Mahkemesinin 22/2/2008 tarihli kararının bugüne kadar uygulanmaması ve yargılamanın 13 yıl 11 ay sürmesi nedeniyle başvurucunun adil yargılanma hakkının ihlal edildiği dikkate alındığında yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya takdiren net 25.740 TL manevi tazminat ödenmesine, fazlaya ilişkin manevi zarar tazmini isteminin reddine karar verilmesi gerekir.

99. Başvuruya konu yargılama sonunda verilen kararın icra edilmediği ve bu hususun başvurucunun adil yargılanma hakkını ihlal ettiği gözetilerek hukuka, adalete ve mahkemeye güven ilkesinin gördüğü zararın devam etmesinin önlenmesi amacıyla Mahkeme kararlarının mümkün olan en kısa sürede yerine getirilmesini teminen kararın bir örneğinin TPAO'ya gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

100. TPAO'da çalıştığı döneme ilişkin olarak 1/9/1999 tarihinden itibaren bir yıl süreyle meslek tazminatının ödenmesinin durdurulmasına ilişkin işlemin iptali ve yoksun kaldığı parasal haklarının tazimini istemiyle başvurucu tarafından Ankara 6. İdare Mahkemesinde açılan davada sonucunda verilen kararının uygulanmaması nedeniyle oluşan maddi zararın tazmini talebinde bulunulmuş olup mevcut başvuruda Anayasa'nın 36. maddesinin ihlal edildiği tespit edilmiş ve ilgili idareye yargı kararının uygulanması gerektiğine ilişkin bildirim yapılmasına karar verilmiş olduğundan bu aşamada tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

101. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Suç duyurusunun sonuçsuz kaldığına ilişkin iddianın konu bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Ankara 6. İdare Mahkemesinin 11/9/2007 tarihli ve E.2007/890, K.2007/1372 sayılı kararının uygulanmaması nedeniyle yargı kararının icrası hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın zaman bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. Ankara 6. İdare Mahkemesinin22/2/2008 tarihli ve E.2008/223, K.2008/196 sayılı kararının uygulanmaması nedeniyleyargı kararının icrası hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia ile yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmadığına ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. 1. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamında mahkemeye erişim hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

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

C. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkı yönünden adil yargılanma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için gereği yapılmak üzere Türkiye Petrolleri Anonim Ortaklığına GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya, Mahkemeye erişim hakkının ihlal edilmesi ve yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmaması nedeniyle net 25.740 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE

E. 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA 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 Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE

23/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# YUSUF ÇABUK

**B. No: 2013/8858 | Karar tarihi: 23.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/8858

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

YUSUF ÇABUK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/8858)

Karar Tarihi: 23/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : Hüseyin TURAN

Başvurucu : Yusuf ÇABUK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; hükümlü olarak cezaevinde bulunan başvurucuya, açlık grevine katılan arkadaşlarına bir grup dâhilinde destek verdiği için disiplin cezası verilmesi nedeniyle ifade özgürlüğünün ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 2/12/2013 tarihinde Bolu Cumhuriyet Savcılığı vasıtasıyla yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca 24/2/2016 tarihinde, adli yardım talebinin kabul edilmesine karar verilmiştir.

4. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca 24/2/2016 tarihinde, başvurununkabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

6. Başvurucu, Bolu F Tipi Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda "Devletin egemenliği altında bulunan topraklardan bir kısmını devlet idaresinden ayırmaya çalışmak" suçundan (Kapatılan) İzmir Devlet Güvenlik Mahkemesinin 23/6/1998 tarihli ve E.1997/240, K.1998/123 sayılı kararı ile hükümlüolarak bulunmaktadır.

7. Başvurucu, 26 kişiyle birlikte 6/11/2012 tarihinde Adalet Bakanlığı'na (Bakanlık) hitaben yazmış oldukları dilekçe ile aynı cezaevinde bulunan 64 kişinin katıldığı süresiz ve dönüşümsüz açlık grevine destek verdiklerini bildirmiştir. Dilekçede Abdullah Öcalan'a uygulanan tecride son verilmesi, Kürt dili üzerinde uygulanan yasak ve kısıtlamalara son verilmesi; mahkeme, kamu alanları ve sosyal yaşam alanlarında Kürtçe kullanımının serbest olması ve yasal hâle getirilmesi talepedilmiştir.

8. Bolu Ceza İnfaz Kurumu Disiplin Kurulu Başkanlığı başvurucu hakkında açlık grevine katılan arkadaşlarına destek vermesi ve bu amaçla yemek almaması nedeniyle disiplin soruşturması başlatmıştır. Disiplin Kurulu Başkanlığı 14/11/2012 tarihli ve 2012/361 sayılı kararı ile 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 40. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (d) bendi gereğince başvurucunun "1 Ay Süre İle Bazı Etkinliklere Katılmaktan Men Cezası (Kütüphane, açık saha, çok amaçlı spor salonu ve iş atölyeleri faaliyetleri)" ile cezalandırılmasına karar verilmiştir.

9. Bolu Ceza İnfaz Kurumunun 14/11/2012 tarihli disiplin ceza verme kararındabaşvurucunun, açlık grevine katılan arkadaşlarına destek vermek amacıyla yemek almadığı da tespit edilmiştir.

10. Başvurucu, anılan karara karşı Bolu İnfaz Hâkimliğine itiraz etmiştir. Yargılama sırasında başvurucuya hakları hatırlatıldıktan sonra hakkında verilen disiplin cezasına ilişkin olarak diyecekleri sorulmuştur. Başvurucu, alınan savunmasında "Ben de arkadaşların beyanlarına katılıyorum ve cezanın iptalini talep ediyorum." şeklinde beyanda bulunmuştur.

11. Bu beyanlar ise özetle şu şekildedir:

"... Bizim istediğimiz talebimiz ve amacımız kamuoyu nezdinde gerçekleri tartışmaktı.Kürtçe anadilimiz üzerine ve önderimiz Abdullah Öcalan hakkında uygulanan tecridi protesto etmek ve Türkiye'deki antidemokratik uygulamaları kamuoyu gündemine getirmek veprotesto amacını taşıyordu..."

12. Bolu İnfaz Hâkimliği 1/10/2013 tarihli ve E.2012/1497, K.2013/1765 sayılı kararı ile başvurucunun itirazının reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...Hükümlü iddiası, disiplin kurulu kararı, karardaki gerekçe ve dosya kapsamı hep birlikte değerlendirildiğinde usul ve yasaya uygun olduğu değerlendirilen Bolu FTipi Yüksek Güvenlikli KapalıCeza İnfaz Kurumu Müdürlüğü Disiplin Kurulu Başkanlığı' nın14/11/2012 tarih ve 2012/361 Karar sayılıkararına karşı yapılanhükümlünün İTİRAZININ REDDİNE karar vermek gerekmiş(tir)."

13. Başvurucunun İnfaz Hâkimliğinin kararına yaptığı itiraz, Bolu Ağır Ceza Mahkemesinin 5/11/2013 tarihli kararı ile "usul ve yasaya uygun bulunarak" reddedilmiştir. Karar 14/11/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

14. Başvurucu 2/12/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

15. 16/5/2001 tarihli ve 4675 sayılı İnfaz Hâkimliği Kanunu'nun"İnfaz hâkimliğince şikâyet üzerine verilen kararlar" kenar başlıklı 6. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Şikâyet başvurusu üzerine infaz hâkimi, duruşma yapmaksızın dosya üzerinden bir hafta içinde karar verir; ancak, gerek gördüğünde karar vermeden önce şikâyet konusu işlem veya faaliyet hakkında resen araştırma yapabilir ve ilgililerden bilgi ve belge isteyebilir; ayrıca ceza infaz kurumu ve tutukevi ile ilgili Cumhuriyet savcısının da yazılı görüşünü alır. (Ek cümle: 22/7/2010-6008 S.K./5.md.) Disiplin cezasına karşı yapılan şikâyet üzerine infaz hâkimi, hükümlü veya tutuklunun savunmasını aldıktan ve talep edilen diğer delilleri toplayıp değerlendirdikten sonra kararını verir. (Ek cümle: 22/7/2010-6008 S.K./5.md.) Hükümlü veya tutuklu, savunmasını, hazır bulunmak ve vekaletnamesini ibraz etmek koşuluyla avukatıyla birlikte veya avukatı aracılığıyla yapabilir. (Ek cümle: 22/7/2010-6008 S.K./5.md.) İnfaz hâkimi gerekli görmesi durumunda hükümlü veya tutuklunun savunmasını ceza infaz kurumunda da alabilir."

16. 5275 sayılı Kanun'un 37. maddesi şöyledir:

"(1) Hükümlü hakkında kurumda, düzenli bir yaşamın sürdürülmesi, güvenliğin ve disiplinin sağlanması bakımından kanun, tüzük, yönetmelikler ile idarenin uyulmasını emrettiği veya gerekli kıldığı davranış ve tutumları, kusurlu olarak ihlâl ettiğinde, eyleminin niteliği ile ağırlık derecesine göre Kanunda belirtilen disiplin cezaları uygulanır.

(2) Suç oluşturan eylemlerden dolayı açılan kamu davası, disiplin soruşturması yapılmasını ve cezanın uygulanmasını engellemez"

17. 5275 sayılı Kanun'un 40. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (d) bendi şöyledir:

"(1) Bazı etkinliklere katılmaktan alıkoyma cezası, hükümlünün bir aydan üç aya kadar süreyle kurumun kültürel ve spor etkinliklerine katılmaktan yoksun bırakılmasıdır.

(2) Bazı etkinliklere katılmaktan alıkoyma cezasını gerektiren eylemler şunlardır:

…

d) Olumsuz davranışa yönelik gruplaşmaya neden olmak veya bu amaca yönelik gruba katılmak."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

18. Mahkemenin 23/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

19. Başvurucu; hükümlü bulunduğu cezaevinde 6/11/2012 tarihinde Kürt halkının önderi olduğunu iddia ettiği Abdullah Öcalan'ın üzerindeki tecridin kaldırılması, sağlık, güvenlik ve özgürlük şartlarının sağlanması ve anadili Kürtçe üzerindeki yasağın kaldırılıp eğitim ve öğretimde ve kamuda kullanımının serbest olması amacıyla açlık grevine başlayan arkadaşlarına destek olduğunu ve demokratik hakkını bu şekilde kullanması nedeniyle hakkında disiplin soruşturması başlatıldığını ve neticesinde "1 ay süre ile bazı etkinliklere katılmaktan men" cezası verildiğini belirterek sosyal aktivitelere katılma ve kendini sosyal yönden geliştirme hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

1. Adli Yardım Talebi Yönünden

20. 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.

2. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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). Bu kapsamda başvurucunun; açlık grevine başlayan arkadaşlarına destek vermesi nedeniyle hakkında verilen disiplin cezasının kişiliğini geliştirme ve kendini ifade etmesinin engellediği iddiasının bir bütün olarak Anayasa'nın 26. maddesi kapsamında değerlendirilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır (Mehmet Ayata, B. No: 2013/2920, 7/7/2015, § 24).

22. Anayasa'nın "Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti" kenar başlıklı 26. maddesi şöyledir:

"Herkes, düşünce ve kanaatlerini söz, yazı, resim veya başka yollarla tek başına veya toplu olarak açıklama ve yayma hakkına sahiptir. Bu hürriyet resmi makamların müdahalesi olmaksızın haber veya fikir almak ya da vermek serbestliğini de kapsar. Bu fıkra hükmü, radyo, televizyon, sinema veya benzeri yollarla yapılan yayımların izin sistemine bağlanmasına engel değildir.

Bu hürriyetlerin kullanılması, millî güvenlik, kamu düzeni, kamu güvenliği, Cumhuriyetin temel nitelikleri ve Devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğünün korunması, suçların önlenmesi, suçluların cezalandırılması, Devlet sırrı olarak usulünce belirtilmiş bilgilerin açıklanmaması, başkalarının şöhret veya haklarının, özel ve aile hayatlarının yahut kanunun öngördüğü meslek sırlarının korunması veya yargılama görevinin gereğine uygun olarak yerine getirilmesi amaçlarıyla sınırlanabilir.

…

Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyetinin kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunla düzenlenir."

23. Anayasa'nın 26. maddesinde ifade özgürlüğünün kullanımında başvurulabilecek araçlar "söz, yazı, resim veya başka yollar" olarak ifade edilmiş ve "başka yollar" ifadesiyle her türlü ifade aracının anayasal koruma altında olduğu gösterilmiştir (Emin Aydın [GK], B. No: 2013/2602, 23/1/2014, § 43).

24. İfade özgürlüğü; insanın serbestçe haber ve bilgilere, başkalarının fikirlerine ulaşabilmesi, edindiği düşünce ve kanaatlerden dolayı kınanmaması ve bunları tek başına veya başkalarıyla birlikte çeşitli yollarla serbestçe ifade edebilmesi, anlatabilmesi, savunabilmesi, başkalarına aktarabilmesi ve yayabilmesi anlamına gelir (Emin Aydın, § 40).

25. Başvurucunun, Kürt halkının önderi olduğunu iddia ettiği A.Ö. üzerindeki tecridin kaldırılması; sağlık, güvenlik ve özgürlük şartlarının sağlanması ve anadili Kürtçe üzerindeki yasağın kaldırılıp eğitim ve öğretimde ve kamuda serbest olması arayışına dikkat çekmek amacıyla açlık grevi yapan arkadaşlarına destek olmak için oluşmuş olan grupla hareket ederek dilekçe yazması ve yemek almaması şeklindeki eyleminin bir çeşit ifade yöntemi

olduğu hususunda herhangi bir tereddüt bulunmamaktadır (Mehmet Ayata, § 24).

26. Hükümlü ve tutuklular, Anayasa kapsamında kalan temel hak ve hürriyetlerin tamamına kural olarak sahiptirler (Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri, B. No: 2013/583, 10/12/2014, § 65). Bu bağlamda hükümlü ve tutukluların ifade özgürlüğü de Anayasa kapsamında koruma altındadır.

27. Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen istisnalar gereğince ifade özgürlüğü mutlak bir hak niteliğinde değildir, başka bir ifadeyle sınırlanabilir. Bununla birlikte ifade özgürlüğünün demokratik toplumlar için önemi gözetildiğinde bu hakka ilişkin sınırlamaların daha dar yorumlanması ve sınırlamaların gerekli olduğuna dair gerekçenin inandırıcı ve makul olması gerekir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Yankov/Bulgaristan, B. No. 39084/97, 11/12/2003 § 129). Temel hak ve özgürlüklerin sınırlanmasında Anayasa'nın 13. maddesindeki ölçütler gözönüne alınmak zorundadır. Bu sebeple ifade özgürlüğüne getirilen sınırlamaların denetiminin Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan ölçütler çerçevesinde ve 26. maddesi kapsamında yapılması gerekmektedir (İbrahim Bilmez, B. No: 2013/434, 26/2/2015, § 51).

28. Öte yandan cezaevinde bulunmanın kaçınılmaz sonucu olarak suçun önlenmesi ve disiplinin sağlanması gibi cezaevinde güvenliğin ve düzenin korunmasına yönelik kabul edilebilir gerekliliklerin olması durumunda mahkûmların sahip olduğu haklara sınırlama getirilebilir. Ancak bu durumda dahi hükümlü ve tutukluların haklarına yönelik herhangi bir sınırlama, makul ve ölçülü olmalıdır (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Silver ve diğerleri/Birleşik Krallık, B. No: 5947/72, 23/3/1983, §§ 99-105).

29. Açıklanan ilkeler ışığında başvuruya konu olayda ifade özgürlüğünün ihlal edilip edilmediğinin değerlendirilmesinde öncelikle müdahalenin mevcut olup olmadığının, sonrasında ise müdahalenin haklı sebeplere dayanıp dayanmadığının belirlenmesi gerekmektedir.

a. Müdahalenin Mevcudiyeti

30. Ceza İnfaz Kurumunda tutuklu olan başvurucu, Kürt halkının önderi olduğunuiddia ettiği A.Ö. üzerindeki tecridin kaldırılması; sağlık, güvenlik ve özgürlük şartlarının sağlanması ve anadili Kürtçe üzerindeki yasağın kaldırılıp, eğitim ve öğretimde ve kamuda kullanımının serbest olması amacıyla açlık grevine başlayan arkadaşlarına destek olmak amacıyla vermiş olduğu dilekçe nedeniyle disiplin cezası ile cezalandırılmıştır. Dolayısıyla bir ifade yöntemi olarak kabul edilen açlık grevine katılanlara, grup içinde hareket ederek destek vermekten dolayı verilen disiplin cezasının başvurucunun ifade özgürlüğüne yönelik bir müdahale oluşturduğu açıktır.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

31. Yukarıda anılan müdahale Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen haklı sebeplerden bir veya daha fazlasına dayanmadığı ve Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşulları yerine getirmediği müddetçe Anayasa'nın 26. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Bu nedenle sınırlamanın Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen öze dokunmama, Anayasa'nın ilgili maddesinde belirtilmiş olma, kanunlar tarafından öngörülme, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyet'in gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir (Ahmet Temiz, B. No: 2013/1822, 20/5/2015, § 36).

i. Kanunilik

32. 5275 sayılı Kanun'un 40. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (d) bendinde, öngörülebilir ve ulaşılabilir bir şekilde "Olumsuz davranışa yönelik gruplaşmaya neden olmak veya bu amaca yönelik gruba katılmak" eylemine karşılık gelen bir disiplin yaptırımı kabul edildiğinden başvurucunun ifade özgürlüğüne yönelik müdahalenin kanuni dayanağı olduğu açıktır.

ii. Meşru Amaç

33. Açlık grevine katılan arkadaşlarına grup hâlinde destek olunması nedeniyle başvurucuya disiplin cezası verilmesinin, cezaevi düzeninin ve güvenliğinin sağlanması amacıyla yapıldığı ve bunun da Anayasa'nın ifade özgürlüğüne ilişkin 26. maddesinin ikinci fıkrası kapsamında meşru bir amaç taşıdığı sonucuna varılmıştır.

iii. Demokratik Toplum Düzeninde Gerekli Olma ve Ölçülülük

34. İfade özgürlüğü bazı sınırlandırmalara tabi olabilir. İfade özgürlüğüne ilişkin olarak Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasında sayılan sınırlandırmaların Anayasa'nın 13. maddesinin güvencesinde olan demokratik toplum düzeninin gerekleri ve ölçülülük ilkeleriyle bağdaşıp bağdaşmadığı konusunda bir değerlendirme yapılması gerekmektedir (Mehmet Ali Aydın [GK], B.No: 2013/9343, 5/6/2015, § 64).

35. 1982 Anayasası'nda belirtilen "demokratik toplum düzeni" kavramı, çağdaş ve özgürlükçü bir anlayışla yorumlanmalıdır. "Demokratik toplum düzeni" ölçütü, Anayasa'nın 13. maddesi ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS/Sözleşme) "demokratik toplum düzeninin gerekleri" ölçütünün bulunduğu 8., 9., 10. ve 11. maddelerindeki paralelliği açıkça yansıtmaktadır. Bu itibarla demokratik toplum ölçütü; çoğulculuk, hoşgörü ve açık fikirlilik temelinde yorumlanmalıdır (Mehmet Ali Aydın, § 65).

36. Demokrasiler, temel hak ve özgürlüklerin en geniş ölçüde sağlanıp güvence altına alındığı rejimlerdir. Demokratik bir hukuk devletinde, temel hak ve özgürlüklerin özüne dokunup tümüyle kullanılamaz hâle getiren sınırlamalara yer verilemez. Anayasa'nın, temel hak ve hürriyetlerin sınırlanmasını düzenleyen 13. maddesinde de temel hak ve özgürlüklerin özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasa'da öngörülen sebeplerle ve ancak kanunla sınırlanabileceği kabul edilmiştir. Anayasal açıdan dokunulamayacak öz, her temel hak ve özgürlük açısından farklılık gösterir. Bununla birlikte kanunla getirilen sınırlamanın hakkın özüne dokunmadığının kabulü için temel hakların kullanılmasını ciddi surette güçleştirip amacına ulaşmasına engel olmaması ve etkisini ortadan kaldırıcı bir nitelik taşımaması gerekir (Mehmet Ali Aydın, § 66).

37. Temel hak ve özgürlüklerin özlerine dokunulmaksızın yapılan sınırlamalar yönünden ise bu sınırlamaların, demokratik toplum düzeninin gerekleri ile ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı belirtilmiştir. Bir başka deyişle öze dokunan sınırlamalar "demokratik toplum düzeni gerekleri" ve "ölçülülük ilkesi"ne evleviyetle aykırı olacağından Anayasa koyucu temel hak ve özgürlüklerin özüne dokunan sınırlamalar yönünden "demokratik toplum düzeni gerekleri" ve "ölçülülük ilkesi" bakımından ayrıca inceleme yapılmasına gerek görmemiştir (Mehmet Ali Aydın, § 67).

38. Öze dokunma yasağını ihlal etmeyen müdahaleler yönünden gözetilmesi öngörülen "demokratik toplum düzeninin gerekleri" kavramı, öncelikle ifade özgürlüğü üzerindeki sınırlamaların zorunlu ya da istisnai tedbir niteliğinde olmalarını, başvurulabilecek en son

çare ya da alınabilecek en son önlem olarak kendilerini göstermelerini gerektirmektedir. "Demokratik toplum düzeninin gerekleri"nden olma, bir sınırlamanın demokratik bir toplumda zorlayıcı bir sosyal ihtiyacın karşılanması amacına yönelik olmasını ifade etmektedir. Buna göre sınırlayıcı tedbir, zorlayıcı bir sosyal ihtiyacın karşılanması ya da gidilebilecek en son çare niteliğinde değilse demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun bir tedbir olarak değerlendirilemez (Mehmet Ali Aydın, § 68).

39. Buradan çıkan sonuca göre demokratik toplumun temellerinden olan ifade özgürlüğünün, sadece lehte olduğu kabul edilen veya zararsız veya ilgilenmeye değmez görülen ifadeler için değil; devletin veya toplumun bir bölümünü eleştiren, onlara çarpıcı gelen, onları rahatsız eden ifadeler için de geçerli olduğu kuşkusuzdur. Çünkü bunlar, demokratik toplum düzeninde geçerli olan çoğulculuğun, hoşgörünün ve açık fikirliliğin gerekleridir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Handyside/Birleşik Krallık, B. No: 5493/72, 7/12/1976 § 49).

40. İnfaz hukukuna ilişkin disiplin suç ve cezaları, 5275 sayılı Kanun'un sekizinci bölümünde düzenlenmiş; uygulanacak disiplin suç ve cezalarının amacı, mahiyeti, kapsamı, sınırları ve uygulanma koşulları 5275 sayılı Kanun'un 37. maddesinde açıklığa kavuşturulmuştur. Anılan kurala göre 5275 sayılı Kanun kapsamında bir disiplin suçunun oluşabilmesi için her bir disiplin suçu yönünden belirlenen özel hükümdeki şartların gerçekleşmesi yeterli olmayıp ayrıca 37. maddedeki şartların da gerçekleşmesi gerekmektedir. Buna göre hükümlü hakkında ceza infaz kurumunda düzenli bir yaşamın sürdürülmesi, güvenliğin ve disiplinin sağlanması bakımından kanun, tüzük, yönetmelikler ile idarenin uyulmasını emrettiği veya gerekli kıldığı davranış ve tutumları, kusurlu olarak ihlâl ettiğinde, eyleminin niteliği ile ağırlık derecesine göre Kanun'da belirtilen disiplin cezaları uygulanacaktır (AYM, E.2013/6, K.2013/111, 10/10/2013).

41. 5275 sayılı Kanun'un 40. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (d) bendinde ceza infaz kurumlarında gerçekleştirilecek olan olumsuz davranışa yönelik gruplaşmaya neden olmak veya bu amaca yönelik gruba katılma eyleminin "bazı etkinliklere katılmaktan alıkoyma" disiplin cezası ile cezalandırılacağı hüküm altına alınmıştır. Kanun'un 37. maddesi de dikkate alındığında ceza infaz kurumunda tek başına açlık grevi eylemi yapılması, itiraz konusu kuralda yer alan disiplin suçunun oluşabilmesi için yeterli olmayıp bu eylemin ceza infaz kurumundaki güvenliği veya disiplini bozacak ya da düzenli yaşamın sürdürülmesini önleyecek şekilde gerçekleştirilmiş olması gerekmektedir (AYM, E.2013/6, K.2013/111, 10/10/2013). Dolayısıyla somut olayda başvurucunun katıldığı eylemin ceza infaz kurumlarındaki güvenliği veya disiplini bozacak nitelikte olup olmadığı incelenmelidir.

42. Hükümlü olan başvurucu; Kürt halkının önderi olduğunu iddia ettiği A.Ö. üzerindeki tecridin kaldırılması, sağlık, güvenlik ve özgürlük şartlarının sağlanması ve anadili Kürtçe üzerindeki yasağın kaldırılıp eğitim ve öğretimde ve kamuda serbest olması amacıyla 64 kişinin katıldığı açlık grevine destek olmak amacıyla grupla birlikte Bakanlığa dilekçe vermiş ve aynı zamanda yemek almamaya başlamıştır. Protestoya konu olayın terör örgütü liderine ilişkin olması ve toplu hareket ederek belirli bir organizasyon içinde hareket edilmesi ceza infaz kurumu idaresi tarafından ceza infaz kurumunun düzeni ve güvenliği açısından tehdit olarak değerlendirilmiştir. Bu tehdide yönelik olarak Ceza İnfaz Kurumu idaresi, çok ağır olduğu söylenemeyecek bir disiplin cezası ile düzenin ve güvenliğin bozulmasını engellemeye yönelik olarak hareket etmiştir.

43. Ceza infaz kurumlarında düzenin ve güvenliğin sağlanması için toplu eylemlere karşı

daha hassas olunması gerektiğinde herhangi bir tereddüt bulunmamaktadır. Eylemin pasif veya sessiz olması ya da somut olaydaki gibi sadece açlık grevine katılanlara destek vermek amacıyla yemek almamak bu durumu değiştirmemektedir. Özellikle terör örgütü temelinde hareket edilmesi hâlinde bu durum daha da bariz olarak ortaya çıkmaktadır. Başvuru konusu olayda da terör örgütü liderinin tutulma koşullarına yönelik bir protesto olması ve bu protestonun toplu olarak yapılması Ceza İnfaz Kurumunun düzeni ve güvenliği açısından idarenin daha hassas davranmasını gerektirdiği açıktır. Bu nedenle başvurucuya verilen disiplin cezasının, ceza infaz kurumunda düzenin ve güvenliğin sağlanması amacıyla demokratik toplum düzeni bakımından alınması gereken tedbirler kapsamında kaldığı değerlendirilmiştir. Bu sebeple demokratik toplum düzeni bakımından alınması gerekli tedbirler kapsamında başvurucunun ifade özgürlüğünün sınırlandırılması ile ceza infaz kurumunda düzenin sağlanması şeklindeki kamu yararı arasında makul dengenin kurulmadığı söylenemez (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Atilla ve diğerleri/Türkiye (k.k.), B. No: 18139/07, 11/5/2010).

44. Öte yandan başvurucuya verilen disiplin cezası, 1 ay süre ile kurumun kültürel ve spor etkinliklerine katılmaktan yoksun bırakılmasını öngörmektedir. 5275 sayılı Kanun'un öngördüğü disiplin cezaları ile karşılaştırıldığında ağır sonuçlar doğurmayan ceza, başvurucunun sadece belirtilen süreyle kültürel ve spor etkinliklerine katılmaktanyoksun bırakılmasını öngörmektedir. Bu bağlamda başvurucunun kurum tarafından düzenlenecek diğer aktivitelere katılımının engellenmesi ya da diğer haberleşme ve iletişim araçlarından istifade etmesinin yasaklanması söz konusu olmadığından tecrit şartları oluşmamıştır. Dolayısıyla verilen disiplin cezasının, cezaevinde düzenin ve disiplinin sağlanması amacını gerçekleştirmek için ölçüsüz bir müdahale olduğu söylenemez (Mehmet Ayata,§ 43).

45. Açıklanan nedenlerle ifade özgürlüğüne yönelik bir ihlalin olmadığı açık olduğundan başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. İfade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. 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

23/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# AZİZ YILDIRIM (5)

**B. No: 2013/9037 | Karar tarihi: 23.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/9037

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

AZİZ YILDIRIM BAŞVURUSU (5)

(Başvuru Numarası: 2013/9037)

Karar Tarihi: 23/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : Abuzer YAZICIOĞLU

Başvurucu : Aziz YILDIRIM

Vekili : Av. Abdurrahim EROL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, sanal yayın yapan www.sabah.com isimli internet sitesinde çıkan röportaj habere karşı cevap ve düzeltme (tekzip) talebinin mahkemece kabul edilmemesi nedeniyle şeref ve itibarın korunması ve cevap ve düzeltme hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 11/12/2013 tarihinde İstanbul Anadolu 2. Sulh 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. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca 14/10/2014 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

5. Başvurucu 1998 yılından beri Fenerbahçe Spor Kulübü Başkanlığı görevini yürütmektedir.

6. www.sabah.com isimli internet sitesinin 10/10/2013 tarihli sayfasında "Hürriyet'i Aziz Yıldırım mı Yönetiyor?" başlıklı röportaj haber yayımlanmıştır. Röportaj içeriğinin ilgili kısmı şöyledir:

"İşte Hıncal Uluç'un çok konuşulacak röportajının o bölümü...

Hukuken konuşuyorum; Hürriyet haksız. Sabah gazetesinde 'Benim elemanlarım reklamlarda görünemez' diye alınmış bir karar var mı; yok. Bu şu demektir: Ben Ağaoğlu ile iki yıllık bir anlaşma yapabilirim. Tamamen benim vicdanıma kalmış. Ağaoğlu bana 'Yeni inşaatlarımda istediğin yerden sana iki daire, üstüne de şu kadar para vereyim. Gel benimle iki sene anlaşma yap' diye bir teklif yapabilir. Bunu önleyecek kendi vicdanımdan başka hiçbir şey olmadığına göre ben bu anlaşmayı yaparım ve ilk senenin reklam filmini çekerim. Bu reklam filmi yayınlanmaya başlar.

Ondan sonra Sabah gazetesi 'Benim elemanlarım reklamlarda yer alamaz' diyebilir. Tamam... Ama hukukta kurallar geçmişe yönelik yürümez. Ben de Sabah gazetesine derim ki 'Arkadaşlar, benim bu arkadaşlarla iki yıllık sözleşmem var. Bu sözleşmem bitene kadar ben bu reklam filmlerini yapmaya devam edeceğim.' Onlar da 'peki' derler ya da beni kovarlar!..

Aslında sinyaller geliyor gibiydi. Son dönemde Toroğlu'nun Hürriyet'teki yeri maç yazılarıyla sınırlı kalmaya başlamıştı. Rahatsız çünkü... Aziz Yıldırım rahatsız Erman Toroğlu'ndan... Bu işlerin arkasında Aziz Yıldırım var. Erman'ı Digiturk'ten kim kovdurdu? Kabloları kesilen, kameralarına tribünlerde yer gösterilmeyen Digiturk nasıl muma döndü ve nasıl en azılı Fenerbahçeli oldu? Hürriyet farklı mı zannediyorsunuz?

Aziz Yıldırım'ın bir telefonu birtakım medya organlarında bazı insanların ayağını kaydırmaya yetiyor. Açık söylüyorum; gücü yetse benim ayağımı da kaydırır. Ama bana gücü yetmiyor. Yeterdi belki de... Bu şike davalarıyla falan bu hallere düşmeseydi, belki yeterdi!.."

7. Başvurucu; yayımlanan haberde hakkında kullanılan ifadelerin, şeref ve itibarına saldırı niteliğinde olduğu ve gerçeği yansıtmadığı gerekçesiyle 10/10/2013 tarihinde Kadıköy Noterliği vasıtasıyla anılan yayın kuruluşuna cevap ve düzeltme metni göndermiştir. Başvurucu, gönderdiği cevap ve düzeltme metninin süresi içerisinde yayımlanmaması üzerine 21/10/2013 tarihinde Sulh Ceza Mahkemesine başvurarak cevap ve düzeltme metninin yayımlanmasına karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

8. İstanbul Anadolu 2. Sulh Ceza Mahkemesi 23/10/2013 tarihli ve 2013/509 Değişik İş sayılı kararı ile talebin reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesi şöyledir:

"... Anayasa'nın 32. maddesi gereğince ve 5187 sayılı Basın Kanunu'nun 3. maddesi gereğince basının özgür olduğu, bu özgürlüğün bilgi edinme, yayma, eleştirme, yorumlama ve eser yaratma haklarını da içerdiği, internet sitesinde yer alan haberin Anayasa'nın 28. maddesinde ve Basın Kanunu'nun 2. maddesinde belirtilen özgürlük sınırları çerçevesinde haber içeren yayım yapmış olması dolayısıyla cevap ve düzeltme talebinde bulunanın talebinin reddine, ..."

9. Anılan karara yapılan itiraz, İstanbul Anadolu 33. Asliye Ceza Mahkemesinin 30/10/2013

tarihli ve 2013/176 Değişik İş sayılı kararıyla kesin olarak reddedilmiştir. İtirazın reddi kararı başvurucuya 11/11/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

10. Başvurucu 11/12/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

11. 4/5/2007 tarihli ve 5651 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun'un "İçeriğin yayından çıkarılması ve cevap hakkı" başlıklı mülga 9. maddesi şöyledir:

"(1) İçerik nedeniyle hakları ihlâl edildiğini iddia eden kişi, içerik sağlayıcısına, buna ulaşamaması halinde yer sağlayıcısına başvurarak kendisine ilişkin içeriğin yayından çıkarılmasını ve yayındaki kapsamından fazla olmamak üzere hazırladığı cevabı bir hafta süreyle internet ortamında yayımlanmasını isteyebilir. İçerik veya yer sağlayıcı kendisine ulaştığı tarihten itibaren iki gün içinde, talebi yerine getirir. Bu süre zarfında talep yerine getirilmediği takdirde reddedilmiş sayılır.

(2) Talebin reddedilmiş sayılması halinde, kişi onbeş gün içinde yerleşim yeri sulh ceza mahkemesine başvurarak, içeriğin yayından çıkarılmasına ve yayındaki kapsamından fazla olmamak üzere hazırladığı cevabın bir hafta süreyle internet ortamında yayımlanmasına karar verilmesini isteyebilir. Sulh ceza hâkimi bu talebi üç gün içinde duruşma yapmaksızın karara bağlar. Sulh ceza hâkiminin kararına karşı Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre itiraz yoluna gidilebilir.

(3) Sulh ceza hâkiminin kesinleşen kararının, birinci fıkraya göre yapılan başvuruyu yerine getirmeyen içerik veya yer sağlayıcısına tebliğinden itibaren iki gün içinde içerik yayından çıkarılarak hazırlanan cevabın yayımlanmasına başlanır.

(4) Sulh ceza hâkiminin kararını bu maddede belirtilen şartlara uygun olarak ve süresinde yerine getirmeyen sorumlu kişi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. İçerik veya yer sağlayıcının tüzel kişi olması halinde, bu fıkra hükmü yayın sorumlusu hakkında uygulanır."

12. 5651 sayılı Kanun'un 6518 sayılı Kanun'la değiştirilen "İçeriğin yayından çıkarılması ve erişimin engellenmesi" başlıklı 9. maddesi şöyledir:

"(1) İnternet ortamında yapılan yayın içeriği nedeniyle kişilik haklarının ihlal edildiğini iddia eden gerçek ve tüzel kişiler ile kurum ve kuruluşlar, içerik sağlayıcısına, buna ulaşamaması hâlinde yer sağlayıcısına başvurarak uyarı yöntemi ile içeriğin yayından çıkarılmasını isteyebileceği gibi doğrudan sulh ceza hâkimine başvurarak içeriğe erişimin engellenmesini de isteyebilir.

(2) İnternet ortamında yapılan yayın içeriği nedeniyle kişilik haklarının ihlal edildiğini iddia eden kişilerin talepleri, içerik ve/veya yer sağlayıcısı tarafından en geç yirmi dört saat içinde cevaplandırılır.

(3) İnternet ortamında yapılan yayın içeriği nedeniyle kişilik hakları ihlal edilenlerin talepleri doğrultusunda hâkim bu maddede belirtilen kapsamda erişimin engellenmesine karar verebilir.

(4) Hâkim, bu madde kapsamında vereceği erişimin engellenmesi kararlarını esas olarak, yalnızca kişilik hakkının ihlalinin gerçekleştiği yayın, kısım, bölüm ile ilgili olarak (URL, vb. şeklinde) içeriğe erişimin engellenmesi yöntemiyle verir. Zorunlu olmadıkça internet

sitesinde yapılan yayının tümüne yönelik erişimin engellenmesine karar verilemez. Ancak, hâkim URL adresi belirtilerek içeriğe erişimin engellenmesi yöntemiyle ihlalin engellenemeyeceğine kanaat getirmesi hâlinde, gerekçesini de belirtmek kaydıyla, internet sitesindeki tüm yayına yönelik olarak erişimin engellenmesine de karar verebilir.

(5) Hâkimin bu madde kapsamında verdiği erişimin engellenmesi kararları doğrudan Birliğe gönderilir.

(6) Hâkim bu madde kapsamında yapılan başvuruyu en geç yirmi dört saat içinde duruşma yapmaksızın karara bağlar. Bu karara karşı 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre itiraz yoluna gidilebilir.

…

(10) Sulh ceza hâkiminin kararını bu maddede belirtilen şartlara uygun olarak ve süresinde yerine getirmeyen sorumlu kişi, beş yüz günden üç bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.”

13. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 268. maddesinin ilgili fıkraları şöyledir:

“(1) Hâkim veya mahkeme kararına karşı itiraz, kanunun ayrıca hüküm koymadığı hâllerde 35 inci Maddeye göre ilgililerin kararı öğrendiği günden itibaren yedi gün içinde kararı veren mercie verilecek bir dilekçe veya tutanağa geçirilmek koşulu ile zabıt kâtibine beyanda bulunmak suretiyle yapılır. Tutanakla tespit edilen beyanı ve imzayı mahkeme başkanı veya hâkim onaylar. 263 üncü Madde hükmü saklıdır.

(2) Kararına itiraz edilen hâkim veya mahkeme, itirazı yerinde görürse kararını düzeltir; yerinde görmezse en çok üç gün içinde, itirazı incelemeye yetkili olan mercie gönderir.

(3) İtirazı incelemeye yetkili merciler aşağıda gösterilmiştir:

a) Sulh ceza hâkiminin kararlarına yapılan itirazların incelenmesi, yargı çevresinde bulundukları asliye ceza mahkemesi hâkimine aittir."

14. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 24/1/2007 tarihli ve E.2007/4-14, K.2007/32 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

“Anayasa'nın 28. maddesinde düzenlenen 'basın özgürlüğü' ilkesinin özel hukuk alanındaki sınırlaması M.K.nun 24-25 ve B.K.nun 49. maddeleridir. Basının olayları izleme, araştırma, değerlendirme, yayma ve böylece kişileri bilgilendirme, öğretme, aydınlatma, yönlendirme yetki ve sorumluluğu vardır. Bunun içindir ki basının yayın yaparken yaptığı yayından dolayı hukuka aykırılık teşkil edecek olan eylemi, genel olaylarındaki hukuka aykırı eylemlerden farklılıklar taşır. İşte bu farklılık ve ayrık durum gözetilerek yapılan yayının hukuka aykırılık veya uygunluk sınırı belirlenmelidir. Basın dışındaki bir olaydaki davranış biçiminin hukuka aykırılık oluşturduğu kabul edildiği durumlarda, basın yoluyla yapılan bir yayındaki olay hukuka aykırılık oluşturmayabilir. İşte basının bu nedenle ayrı bir konumu bulunmaktadır. Ancak basın özgürlüğü ile kişilik değerleri karşı karşıya geldiğinde, çatışan iki değer aynı zamanda korunamayacağına göre somut olaydaki olgular itibariyle birinin diğerine üstün tutulması gerekir. Bunun sonucunda da, daha az üstün olan yarar, daha çok üstün tutulması gereken yarar karşısında, o olayda ve o an için hukuk düzenince korumasız kalmasının uygun olacağı kabul edilecektir. Basının haber verme görevini yerine getirirken kullanacağı bu hakkın özel hukuk alanındaki sınıfı; gerçeklik, güncellik, kamu yararı, toplumsal ilgi ve

konu ile ifade arasındaki düşünsel bağlılık kuralları olarak belirlenmiştir. Haber verme bu sınırlar içinde kullandığı sürece hukuka uygundur. Bu unsurlardan biri olan gerçeklik; verilen habere ya da anlatılmak istenen amaca ve hedefe konu olan içeriğin, yayın sırasında olayla ilgili durumuna uygunluğudur. Diğer bir anlatımla gerçeklik somut gerçeklik olmayıp, haberin verildiği andaki beliriş biçimine, görünürdeki gerçeğe uygunluktur."

15. 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun "İlke" kenar başlıklı 24. maddesi şöyledir:

“Hukuka aykırı olarak kişilik hakkına saldırılan kimse, hâkimden, saldırıda bulunanlara karşı korunmasını isteyebilir.

Kişilik hakkı zedelenen kimsenin rızası, daha üstün nitelikte özel veya kamusal yarar ya da kanunun verdiği yetkinin kullanılması sebeplerinden biriyle haklı kılınmadıkça, kişilik haklarına yapılan her saldırı hukuka aykırıdır."

16. 4721 sayılı Kanun'un "Davalar" kenar başlıklı 25. maddesinin birinci, ikinci ve üçüncü fıkraları şöyledir:

“Davacı, hâkimden saldırı tehlikesinin önlenmesini, sürmekte olan saldırıya son verilmesini, sona ermiş olsa bile etkileri devam eden saldırının hukuka aykırılığının tespitini isteyebilir.

Davacı bunlarla birlikte, düzeltmenin veya kararın üçüncü kişilere bildirilmesi ya da yayımlanması isteminde de bulunabilir.

Davacının, maddî ve manevî tazminat istemleri ile hukuka aykırı saldırı dolayısıyla elde edilmiş olan kazancın vekâletsiz iş görme hükümlerine göre kendisine verilmesine ilişkin istemde bulunma hakkı saklıdır."

17. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "İhtiyati tedbirin şartları" kenar başlıklı 389. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"(1) Mevcut durumda meydana gelebilecek bir değişme nedeniyle hakkın elde edilmesinin önemli ölçüde zorlaşacağından ya da tamamen imkânsız hâle geleceğinden veya gecikme sebebiyle bir sakıncanın yahut ciddi bir zararın doğacağından endişe edilmesi hâllerinde, uyuşmazlık konusu hakkında ihtiyati tedbir kararı verilebilir."

18. 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun "Genel olarak" kenar başlıklı 49. maddesi şöyledir:

"Kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar veren, bu zararı gidermekle yükümlüdür.

Zarar verici fiili yasaklayan bir hukuk kuralı bulunmasa bile, ahlaka aykırı bir fiille başkasına kasten zarar veren de, bu zararı gidermekle yükümlüdür."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Mahkemenin 23/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

20. Başvurucu, söz konusu internet sitesinde gerçeğe aykırı, maksatlı, iyi niyetten uzak ve suçlayıcı ifadeler içeren haberin yayımlanması üzerine tekzip yayımlanması için yargıya müracaat ettiğini ancak Derece Mahkemesince talebinin reddedildiğini, anılan karara karşı yaptıkları itirazın da kesin olarak reddedildiğini fakat aynı haberin gazetede yayımlanan

nüshası ile ilgili olarak yaptığı tekzip talep başvurusunun reddedilmesi (İstanbul Anadolu 2. Sulh Ceza Mahkemesinin 23/10/2013 tarihli ve 2013/508 Değişik İş sayılı kararı) üzerine yaptığı itirazın, İstanbul Anadolu 2. Asliye Ceza Mahkemesinin 4/11/2013 tarihli ve 2013/279 Değişik İş sayılı kararı ile kabul edildiğini, böylece tekzibe konu haberin ve tekzip talebini reddeden Mahkeme kararlarının hukuka aykırılığının ortaya konmuş olduğunu belirtmiştir. Başvurucu, söz konusu haberle şeref ve itibarının sarsılmaya çalışıldığını belirterek Anayasa'nın 32. maddesinde düzenlenen düzeltme ve cevap hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş, ihlalin tespit edilmesi ve hukuka aykırı olan ret kararlarının iptal edilmesi talebinde bulunmuştur.

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).

22. Başvurucu, hakkında internet sitesinde yayımlanan haberler nedeniyle Anayasa'nın 32. maddesinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş ise de belirtilen ihlal iddiasının özü; söz konusu internet haberinin, şeref ve itibarına yönelik bir müdahale oluşturduğudur. Bu sebeple mevcut davanın koşullarında şikâyetin bir bütün olarak Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrası kapsamında değerlendirilmesi uygun görülmüştür.

23. Somut başvuruda başvurucu; şeref ve itibarına yönelik müdahale nedeniyle yalnızca sulh ceza mahkemesine başvurarak cevap ve düzeltme (tekzip) ve içeriğin yayından çıkarılması talebinde bulunmuş, diğer yollara başvurmamıştır. Başvuru sürecinde 5651 sayılı Kanun'un 9. maddesi değiştirilerek "İçeriğin yayından çıkarılması ve cevap hakkı" başlığı yerine "İçeriğin yayından çıkarılması ve erişimin engellenmesi" başlığı altında yeniden düzenlenmiştir. Bu nedenle somut olayla ilgili olarak "cevap veya erişimin engellenmesi hakkı" adı altında inceleme yapılmıştır.

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

25. Ancak belirtilen hükümlerde yer verilen olağan başvuru yolları ibaresinin, başvuruculara şikâyetleri açısından makul bir başarı şansı sunabilecek ve bir çözüm sağlayabilecek nitelikte, kullanılabilir ve etkili başvuru yolları olarak anlaşılması gerekmektedir. Ayrıca başvuru yollarını tüketme kuralı ne kesin ne şeklî olarak uygulanabilir bir kural olup bu kurala riayetin denetlenmesinde münferit başvurunun koşullarının dikkate alınması esastır. Bu anlamda hukuk sisteminde yalnızca birtakım başvuru yollarının varlığının değil, aynı zamanda bunların uygulama şartları ile başvuruculara kişisel koşullarının gerçekçi bir biçimde ele alınması gerekmektedir. Bu nedenle başvuruculara başvuru yollarının tüketilmesi noktasında kendilerinden beklenebilecek her şeyi yerine getirip getirmediği incelenirken başvurunun özellikleri dikkate alınmalıdır (S.S.A., B. No: 2013/2355, 7/11/2013, § 28; benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. İlhan/Türkiye, B. No: 22277/93, 27/7/2000, §§ 56-64).

26. O hâlde somut başvuruda yapılması gereken, devletin pozitif yükümlülüğünün sulh ceza mahkemelerinin yetkisinde bulunan cevap veya erişimin engellenmesi yolunun mutlaka kullanılmasını gerekli kılıp kılmadığını değerlendirmektir. Başka bir deyişle sulh ceza mahkemeleri nezdinde bulunan cevap veya erişimin engellenmesi yolunun, başvuruya konu internet haberleri nedeniyle şeref ve itibar hakkının korunmadığı yönündeki şikâyetler açısından makul bir başarı şansı sunabilecek ve bir çözüm sağlayabilecek nitelikte, kullanılabilir ve etkili bir başvuru yolu olup olmadığı tespit edilmelidir.

1. Genel İlkeler

27. Bireyin kişisel şeref ve itibarı, Anayasa'nın 17. maddesinde yer alan "manevi varlık" kapsamında yer almaktadır. Devlet, bireyin manevi varlığının bir parçası olan kişisel şeref ve itibara keyfî olarak müdahale etmemek ve üçüncü kişilerin saldırılarını önlemekle yükümlüdür (Abdullah Doğtaş, B. No: 2013/1123, 2/10/2013, § 33). Başka bir deyişle kişisel itibarın korunması hakkı, Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasının koruması altındadır. Şeref ve itibarı etkileyen sözlü saldırılar veya basın ve yayın yolu ile yapılan saldırılara karşı bireyin korunmaması hâlinde Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrası ihlal edilmiş olabilir (Kadir Sağdıç [GK], B. No: 2013/6617, 8/4/2015, § 36; İlhan Cihaner, B. No: 2013/5574, 30/6/2014, § 42).

28. Öte yandan Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasının olaya uygulanabilmesi için kişinin itibarına yapılan saldırının belli bir ağırlık düzeyine erişmiş olması ve kişinin itibarına saygı gösterilmesini isteme hakkından başvurucunun kişisel olarak yararlanmasını güçleştirecek şekilde yapılmış olması gerekir. Ayrıca öngörülebilir şekilde, kişinin kendi eylemleri sonucu ortaya çıkabilecek itibarının zedelenmesi olgusundan şikâyet etmek için Anayasa'nın 17. maddesi ileri sürülemez (Kadir Sağdıç, § 39; İlhan Cihaner, § 45).

29. İnceleme konusu olan davaya benzeyen diğer davalarda söz konusu olan, devletin bir eylemi olmayıp yargı mercilerinin, başvuruculaın kişisel itibarlarına sağladıkları korumanın yetersiz olduğu iddiasıdır. Anayasa'nın 17. maddesi esas olarak kamu görevlilerinin keyfî müdahalelerine karşı bireyi korumayı amaçlasa da söz konusu madde sadece devletin bu tür müdahalelerde bulunmasından kaçınmasını sağlamayı amaçlamamaktadır. Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında mündemiç negatif yükümlülüğe, bireyin maddi ve manevi varlığına etkin bir saygının sağlanması için gerekli pozitif yükümlülükler eklenebilir. Bu yükümlülükler, kişilerin birbirleri ile olan ilişkilerini de kapsayacak şekilde, kişisel itibarının korunmasını isteme hakkına saygının güvence altına alınması amacıyla birtakım tedbirler alınmasını gerektirebilir (Ahmet Oğuz Çinko ve Erkan Çelik [GK], B. No: 2013/6237, 2/7/2015, § 39).

30. Üçüncü kişilerce şeref ve itibara yapılan müdahaleler için ülkemizde hem cezai hem de hukuki koruma yolları öngörülmüş olmakla birlikte, bir ihlal iddiasına ilişkin olarak başvurulabilecek birden fazla etkili başvuru yolunun bulunması durumunda kural olarak başvurucunun aynı amacı taşıyan başvuru yollarının tamamını tüketmesi beklenemez (Ahmet Oğuz Çinko ve Erkan Çelik, § 41). Anayasa'nın 32. maddesinde genel olarak düzenlenmiş olan cevap ve düzeltme hakkı da bu kanuni yollardan bir tanesidir.

31. Cevap ve düzeltme hakkı, bir kişinin saygınlığına, onuruna, şeref ve itibarına müdahale eden veya gerçeğe aykırı olan bir yayının yapılması durumunda aleyhine yayın yapılan kimsenin bu yayına cevap vermek ve düzeltmeyi istemek hakkıdır. Bu hak ile kişi;saygınlığına, onuruna, şeref ve itibarına medyanın verdiği zararlara karşı kendini korumaktadır (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Ediciones Tiempo S.A./İspanya, B. No:

13010/87, 12/7/1989).

32. Şeref ve itibara yönelik müdahaleler nedeniyle öngörülmüş farklı hukuki yollardan somut olaya özgü olan 5651 sayılı Kanun hükümleri kapsamında ”içeriğin yayından çıkarılması ve cevap hakkı” talep edilmesi, basın açısından basın özgürlüğünün kötüye kullanılmasına karşı başvurulan ve klasik yargılama faaliyetlerinden daha kısa sürede netice alınmasını sağlayan bir başvuru yoludur. İnternet ortamındaki bir yazının kötü tesirleri nasıl geniş bir alana süratle yayılıyorsa cevap veya erişimin engellenmesi yoluyla bunun giderilmesinin de aynı geniş alanda ve süratle gerçekleşmesi sağlanarak kişilerin koruması amaçlanmaktadır.

33. Fakat bu yöntem, her türlü haber ve yazı hakkında başvurulabilecek bir hukuki yol değildir. Anayasa’nın 32. maddesinde “kişilerin haysiyet ve şereflerine dokunulması” hâllerinden bahsedilmektedir. Şeref ve itibara “dokunan” her yayının “kişilerin şeref ve haysiyetini ihlâl” etmesi söz konusu olmayacağına göre cevap veya erişimin engellenmesi yolu yalnızca şeref ve itibara müdahale edildiği hâllerde değil, ancak şeref ve itibara hukuka aykırı müdahale edildiği hâllerde kullanılabilir. Hukuka aykırılık ise bu değerlere yönelik “gerçek dışı açıklamalar varsa” söz konusu olabilir. Bunun sonucu olarak bir kişinin şeref ve itibarına müdahale edilmesine rağmen yapılan yayın gerçeğe uygun ise cevap veya erişimin engellenmesi talebi reddedilebilecektir (Ahmet Oğuz Çinko ve Erkan Çelik, § 47). Bu nedenle cevap hakkını kullanmak isteyen kişiye, gerçeğe aykırı basın açıklamasının yargı kararlarında vurgulandığı şekliyle (bkz. § 14) objektif olarak gerçek dışı olduğunun ispatı ve bunun delillerini sunma külfeti yüklenmiştir.

34. Hukuk sistemimizde cevap veya erişimin engellenmesi hakkının, başvurudaki gibi sulh ceza hâkimliklerine başvurmak suretiyle veya hukuk mahkemelerinde açılacak nizalı dava yolu ile kullanılabilmesi mümkündür. Hukuk sistemimizde genel olarak tekzip talebi şeklinde de ifade edilen sulh ceza hâkimine başvuru yolunun şeref ve itibarın korunması bakımından etkili bir yol olup olmadığının tespit edilmesi için bir bütün olarak cevap veya erişimin engellenmesi yolunun koşullarının gözetilmesi gerekir. 5651 sayılı Kanun’un değiştirilmeden önceki 9. maddesine göre düzeltilecek yayın metninin kapsamını aşmayan, bir karşı saldırı ya da haksız fiil oluşturmayan cevap ve düzeltme açıklaması kanunda gösterilen süreler içerisinde ilgili yer veya içerik sağlayıcısına gönderilir. Kanun’da öngörülen sürelerde cevap ve düzeltmenin yayımlanmaması hâlinde sulh ceza hâkimine başvuru hakkı doğmaktadır.

35. Cevap veya erişimin engellenmesi yolu, ceza hukukuna özgü bir nizasız (çekişmesiz) yargılama faaliyetidir. Bir internet yayını ile şeref ve itibarının ihlal edildiğini veya haber içeriğinin gerçeğe aykırı olduğunu düşünen kişi, yetkili sulh ceza hakimliğine başvurarak hazırladığı cevap ve düzeltme metninin yayımlanmasına veya içeriğin yayından çıkarılmasına karar verilmesini isteyebilir. Sulh ceza hâkimi bu istemi üç gün içerisinde ve duruşma yapmaksızın evrak üzerinde yapacağı inceleme sonunda karara bağlamak zorundadır.Sulh ceza hâkiminin talebin kabulüne dair kararının kesinleşmesi ve ilgili yayın organınca cevap ve düzeltme metninin yayımlanmaması veya içeriğe erişimin engellenmemesi hâlinde yer veya içerik sağlayıcının sorumlu müdürü ve onun bağlı olduğu yetkili, ceza yaptırımı ile karşı karşıya kalabilir.

36. Cevap veya erişimin engellenmesi yolu çekişmesiz bir yargı yolu olduğu ve karardan etkilenecek yayın organının temsilcileri ile sorumlu kişiler silahların eşitliği ilkesinden faydalanamadığı için bu konuda verilen kararlar, basın yolu ile kişilik hakkının ihlali

nedeniyle açılan diğer ceza veya hukuk davalarında da bir kesin hüküm teşkil etmemektedir. Cevap veya erişimin engellenmesi hakkı, Anayasa'nın İkinci Kısım'ının "Kişinin Hakları ve Ödevleri" başlıklı İkinci Bölüm'ünde güvence altına alınan, kitle iletişim araçları tarafından bireylerin şeref ve itibarlarına yönelik olarak yapılan müdahaleleri gecikmeksizin bertaraf edebilmek ve böylece kişilik hakkının diğer koruma yollarına nazaran daha hızlı korunmasını sağlamak amacıyla tanınmıştır. Bu sebeple cevap veya erişimin engellenmesi hakkı bir müeyyide niteliği taşımasına rağmen bu hakkın kullanılması ya da kullanılmaması, hak sahibinin bu nedenle diğer dava haklarını kullanmasını etkilemez (Ahmet Oğuz Çinko ve Erkan Çelik, § 51).

37. Diğer taraftan cevap veya erişimin engellenmesi hakkı, ifade özgürlüğünü ve basın özgürlüğünü sınırlayan haklardan biridir. Cevap veya erişimin engellenmesi hakkını kullanmak basın organının ifade özgürlüğüne müdahale teşkil eder (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Ediciones Tiempo S.A./İspanya, §§ 56–64). Zira basın, istediğini yayımlamak ya da yayımlamamak konusunda serbesttir. Fakat basının, cevap metni karşısında serbestliği bulunmamaktadır. Cevap metnini yayımlaması veya erişimi engellemesi gerekmektedir. Nitekim Amerika Birleşik Devletleri Yüksek Mahkemesi, basının sorumlu olması istenilen bir durum olsa da bu sorumluluğu devlet eliyle sağlamaya çalışmanın anayasaya uygun olmadığına karar vermiştir. Mahkeme, cevap hakkının devlet eliyle basına ulaşma hakkı olduğu ve kamusal tartışmanın çeşitliliği ve çoğulculuğu üzerinde kaçınılmaz bir biçimde sınırlama ve zayıflatma etkisi yaratacağı sonucuna varmıştır (Miami Herald Publication Corparation / Tornillo, 418 U.S. 241, 25/6/1974).

38. Anayasa'nın ifade özgürlüğünü düzenleyen 26. maddesine göre bilgilerin kamu otoritesinin müdahalesi olmadan alınıp verilmesi gerekmektedir. Ancak aynı maddenin ikinci fıkrasında ifade özgürlüğünün belirli sınırlamalara tabi tutulabileceği, bu sınırlama şartlarından birinin de "başkalarının şöhret veya haklarını" korumak olduğu dikkate alındığında cevap ve düzeltme hakkının bu sınırlama kapsamında olduğu kabul edilmelidir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Melnychuk/Ukrayna, B. No. 28743/03, 05/07/2005, § 2). Bu itibarla anılan hakkın geniş gerekçelerle kullanılmasını sağlamanın veya bu hakkın etki alanını genişletmenin ifade ve basın özgürlüklerinin ihlali sonucunu doğurabileceği dikkate alınmalıdır (Ahmet Oğuz Çinko ve Erkan Çelik, § 53).

2. Genel İlkelerin Mevcut Olaya Uygulanması

39. Yukarıda değinildiği gibi cevap veya erişimin engellenmesi yolu ancak şeref ve itibara hukuka aykırı olarak müdahale edilen hâllerde başvurulan, bireyin şeref ve itibarına yönelik müdahaleleri gecikmeksizin bertaraf edebilmesi amacını taşıyan bir yoldur. Cevap veya erişimin engellenmesi hakkının amacı, basın hürriyeti ile kişilik hakkı arasında gerekli hassas dengenin kurulmasını sağlamak; kişi ve kuruluşlara haksız zarar veren, onlar hakkında gerçek dışı bilgiler yayan, şeref ve itibarlarını ihlâl eden basın kuruluşlarının sahip olduğu yayın kullanma imkânını, zarar görenlere vererek bu konulardaki cevabını yayımlamaya basın faaliyetinde bulunanları zorunlu tutmak veya o haberin yayımlanmasını engellemektir. O hâlde bu hak, basın özgürlüğünün ve basın mensuplarının haber verme ve eleştiri haklarının özüne dokunmayacak ve aynı zamanda hak sahibinin çıkarlarını koruyacak şekilde kullanılmalıdır (Ahmet Oğuz Çinko ve Erkan Çelik, § 58).

40. Türk hukuk sisteminde, cevap veya erişimin engellenmesi hakkının kullanılması yollarından ilki olan ve somut başvuruda kullanılmış bulunan sulh ceza hâkimliklerinde çekişmesiz yargı yolu, karardan etkilenecek olan yayın organının sorumlu müdürü ve diğer

ilgililerin yargılanma hukukuna yönelik olarak usule ilişkin güvencelerinin kullandırılamadığı dolayısıyla çatışan haklar arasında dengelemenin yapılmasının zorlaştığı bir yoldur. Tekzip kararı, yapılmış bir haberin gerçek dışı olduğunu ve maddi gerçeğin ne olduğunu kamuya bildirme, erişimin engellenmesi kararı ise gerçek dışı olduğu belirtilen haberin ortadan kaldırılması işlevine sahiptir. Çekişmesiz bir dava sonucunda bu kararı verebilmek ancak hukuka aykırılığın ve gerçek dışılığın çok belirgin olduğu ve zararın süratle giderilmesinin zaruri olduğu hâllerde mümkündür. Bu sebeple bireyin şeref ve itibarının korunması için hukuk düzenindeki diğer yollara göre oldukça dar bir alanda etkili bir yol olduğu kabul edilmelidir (Ahmet Oğuz Çinko ve Erkan Çelik, § 61).

41. Başvurucu, 5651 sayılı Kanun'un değişikliğe uğramadan önceki 9. maddesi uyarınca söz konusu haber röportajın kişilik haklarına müdahale oluşturduğu iddiasıyla cevap ve düzeltme talebinde bulunmuştur. Fakat söz konusu haber nedeniyle başvurucunun şeref ve itibarına gerçek dışı haber röportaj ile hukuka aykırı olarak yapılan müdahalenin çekişmeli bir yargılama yapılmadan, gecikmeksizin ve süratle bertaraf edilmesi ihtiyacı ortaya konabilmiş değildir.

42. Basın ve yayın organlarınca yapılan bir haber nedeniyle şeref ve itibar hakkına hukuka aykırı olarak gerçekleştirilen müdahalelerde mağdurun asıl gayesinin, zararının telafi edilmesi olduğu dikkate alındığında özellikle somut başvuruya konu ihlal iddiasına benzer uyuşmazlıklar açısından, koşullara göre diğer ceza veya hukuk yollarının daha yüksek başarı şansı sunabilecek, kullanılabilir ve etkili başvuru yolları olduğu anlaşılmaktadır. Dahası başvurucu, açacağı çekişmeli bir hukuk davasında müdahalenin önlenmesini, durdurulmasını veya devam eden müdahaleye son verilmesini, müdahalenin hukuka aykırılığının saptanmasını, maddi veya manevi tazminata hükmedilmesini isteyebilir. Bunun yanı sıra tekzip metnini yayınlatma talebini ileri sürme ve dolayısıyla cevap ve düzeltme hakkını kullanma imkânına da sahiptir (Ahmet Oğuz Çinko ve Erkan Çelik, § 63).

43. Yukarıda yer verilen tespitler çerçevesinde başvurucunun, ortaya çıktığını iddia ettiği zararın giderimi için uyuşmazlığın esasına dair ve somut başvuru açısından koşullara göre sulh ceza hâkimliklerinin görevinde bulunan cevap veya erişimin engellenmesi yolu dışındaki daha etkili diğer koruma yollarına başvurmadığı anlaşıldığından Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmek için tüm başvuru yollarının tüketilmesi koşulunun yerine getirdiği söylenemez.

44. Açıklanan nedenlerle başvurunun başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA,

23/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# MEHMET SABRİ YAKUT

**B. No: 2013/9709 | Karar tarihi: 23.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/9709

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET SABRİ YAKUT BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/9709)

Karar Tarihi: 23/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör Yrd. : Hikmet Murat AKKAYA

Başvurucu : Mehmet Sabri YAKUT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, Ceza İnfaz Kurumunda hükümlü olarak bulunan başvurucunun bir siyasi partinin genel merkezine göndermek istediği mektuplara el konulması nedeniyle haberleşme ve ifade hürriyetinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 12/11/2013 tarihinde Bolu Ağır Ceza Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Başvurucunun aynı konuya ilişkin 2013/9710 numaralı bireysel başvurusunun mevcut başvuru ile birleştirilmesine, incelemenin 2013/9709 numaralı dosya üzerinden yürütülmesine 20/2/2014 tarihinde karar verilmiştir.

4. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca 5/8/2015 tarihinde, başvurunun adli yardım talebinin kabul edilmesine karar verilmiştir.

5. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca 5/8/2015 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin

Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

6. Bölüm Başkanı tarafından 22/12/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

7. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü 20/1/2016 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

8. Bakanlık tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş 1/2/2016 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanlarını 2/2/2016 tarihinde ibraz etmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

10. Hâlihazırda Erzurum T tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda hükümlü olarak bulunan başvurucunun, Bolu F Tipi Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda bulunduğu sırada Cumhuriyet Halk Partisi Genel Merkezine 23/8/2013 ve 27/8/2013 tarihlerinde göndermek istediği normal mektup ve faks niteliğindeki yazılar, Ceza İnfaz Kurumu Disiplin Kurulu Başkanlığının kararlarıyla sakıncalı olduğu değerlendirilerek gönderilmemiştir. Başvurucu yazmış olduğu mektupların engellenmesi nedeniyle Bolu İnfaz Hâkimliği (İnfaz Hâkimliği) ve Bolu Ağır Ceza Mahkemesi nezdinde kanun yollarına başvurmuştur. Başvurucu her iki mektuba ilişkin yapmış olduğu müracaatlardan bir sonuç alamamıştır.

11. Başvurucunun göndermek istediği ilk mektup Disiplin Kurulu Başkanlığının 26/8/2013 tarihli ve 2013/123 sayılı kararına konu olmuştur. Başvurucunun yanında ayrıca, aynı cezaevinde bulunan 10 kişinin; milletvekillerine, insan hakları derneği gibi kişi ve kuruluşlara göndermek istediği mektuplar hakkında da alıkoyma kararı verilmiştir. Alıkoyma gerekçesi yazı tipi ile beraber şu şekildedir:

"Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkındaki Kanunun 68/3 maddesinde '...' ibaresi yer aldığından,

Mektuplar ve faksların içeriğinde 'Kişi veya kuruluşları paniğe yöneltecek yalan yanlış ifadeler içermesi nedeniyle' alıkonulmasına karar verilmiştir."

12. Başvurucunun yine 27/8/2013 tarihinde Cumhuriyet Halk Partisine göndermek istediği faks ise (ikinci mektup) Disiplin Kurulu Başkanlığının 29/8/2013 tarihli ve 2013/127 sayılı kararıyla alıkonulmuştur. Başvurucunun yanında bu sefer, aynı cezaevinde bulunan 2 kişinin faks niteliğindeki mektubu da değerlendirilmiştir. Alıkoyma gerekçesi ise yukarıdaki paragrafta belirtilen ile aynıdır.

13. Başvurucu, her iki karara karşı değişik tarihlerde ve süresi içerisinde şikâyette bulunmuştur. Ceza İnfaz Kurumu tarafından söz konusu dilekçeler sırasıyla 28/8/2013 ve 2/9/2013 tarihinde İnfaz Hakimliğine yollanmıştır. İnfaz Hâkimliği 23/9/2013 tarihinde her iki mektuba ilişkin talepleri reddetmiştir. Hâkimliğin her iki mektuba ilişkin reddetme gerekçeleri aynıdır. Normal mektup niteliğindeki yazıya ilişkin 23/9/2013 tarihli ve E.2013/1658, K.2013/1700 sayılı kararın gerekçesi şöyledir:

"İtiraza konu mektubun incelenmesinde, dosya kapsamıda hep birlikte değerlendirildiğinde Ceza İnfaz Kurumu Kararı usul ve yasaya uygun olduğundan itirazın reddine karar vermek

gerekmiştir."

14. Faks niteliğindeki ikinci mektuba ilişkin şikâyet de 23/9/2013 tarihli ve E.2013/1661, K.2013/1705 sayılı kararla reddedilmiştir.

15. İnfaz Hâkimliğinin kararlarına karşı yapılan itirazlar Bolu Ağır Ceza Mahkemesince 23/10/2013 tarihinde karara bağlanmıştır. Mahkeme, her iki karara karşı yapılan itirazı İnfaz Hâkimliğinin anılan kararlarına atıf yaparak 2013/1143 ve 2013/1153 Değişik İş sayılı kararlar ile reddetmiştir.

16. Başvurucu 12/11/2013 tarihinde Bolu Ağır Ceza Mahkemesinin her iki kararına karşı ayrı ayrı bireysel başvuruda bulunmuştur.

17. Söz konusu başvuruların konu itibarıyla aynı olması nedeniyle 2013/9709 dosya üzerinde birleştirilmesine karar verilmiştir.

18. Anayasa Mahkemesi Bölümler Başraportörlüğü 1/2/2016 tarihinde alıkonulan mektupların örneğini ilgili kurumdan talep etmiştir.

19. Bireysel başvuru dosyasına gelen yazıların incelenmesi neticesinde başvurucunun göndermek istediği normal mektup ve faksta adres olarak Cumhuriyet Halk Partisi Genel Merkezinin adresinin gösterildiği anlaşılmıştır. Söz konusu mektuplardan başvurucunun göndermek istediği ilk mektup şöyledir:

" 23.08.2013

CHP Genel Merkezi

Sayın Veli Ağbaba

Öncelikle selamlarımızı iletiyor, şahsınızda mensubu olduğunuz CHP'ye demokratik siyasal çalışmalarında başarı dileklerimizi sunuyoruz.

CHP'nin cezaevlerini izleme komisyonu olarak yürüttüğünüz duyarlı çalışmalarınızı takip ediyoruz. Duyarlılığınızı daha fazla yoğunlaştırdığınız bu dönemde, ne yazık ki cezaevlerindeki hak ihlalleri ve doğrudan işkence uygulamaları daha bir arttı. Hiç kuşku yok ki, işkence ve hak gaspları karşısında daha yoğun bir duyarlılık sergileyeceğinize inanıyoruz. Genel olarak cezaevlerinde yaşatılan kötü muamalelere zaten vakıf olduğunuzu bildiğimizden somut bir işkence olayını sizinle ve sizin şahsınızda partinizle ve de cezaevlerini izleme komisyonuyla paylaşacağız.

Bolu F Tipi cezaevinin işkence, kötü muameyle sicili oldukça kabarıktır. En son işkence olayı, 19 Ağustos 2013 tarihinde gerçekleşti. Bolu T tipi kapalı cezaevinden Bolu F Tipi kapalı cezaevine zorla yani sürgünle getirilen 10 arkadaşımız (siyasi-PKK davası) cezaevine girişte açık, feci kaba işkenceye maruz kalmışlardır. Üstelik bu arkadaşlarımızdan bir olan Ş.E. Arkadaşımız hasta-ameliyatlı olduğu halde işkenceden geçirilmiş, dikişleri atılmış, hastalığı yeniden nüksetmiş, kanamaları sonradan tıbbi müdahaleyle geçici olarak durdurulabilmiştir. Diğer arkadaşlarımız da aynı kaba işkenceden geçirilmişlerdir. Arkadaşlarımızın işkence-darp raporları mevcuttur. Bolu F tipi kapalı cezaevinde gerçekleşen ve insanlık onurunu ayaklar altına alan bu işkence olaylarına karşı yapılan bütün suç duyurularının akıbeti işkenceci gardiyanların savunulması ve haliyle yeni işkence uygulamalarını teşvik şeklinde sonuçlanarak ödüllendirme olmuştur. Hukuki hiçbir girişim bugüne kadar tutsaklar lehine sonuçlanmamıştır. Dışarıda nasıl ki cinayet işleyen polisler hukuk şemsiyesi altına alınarak korunuyorsa, aynı biçimde işkenceci gardiyanlar da

cezaevlerinde koruma altına alınarak savunmasız tutsaklara saldırtılmaktadırlar. Hukuk cezaevlerinde tümüyle askıya alınmış, işkence rutin uygulama haline gelmiştir.

Tesadüf şu ki, tam da CHP cezaevlerini izleme komisyonu olarak hazırladığınız ve çıplak arama işkencelerine dikkat çekerek kamuoyuna sunduğunuz bir zamanda Bolu F tipi kapalı cezaevinde çıplak arama ve tabi insan onurunu zedeleyen aynı uygulamalar gündeme geliyor. Bu da göstermektedir ki cezaevindeki işkence uygulamaları lokal olarak sadece bir cezaevinin sorunu değil, bizzat iktidarın-hükümetin bir uygulamasıdır. Elbette işkence uygulamalarında Bolu F tipi cezaevinin ayrı bir yeri olduğunu da belirtmek gerekiyor.

Sizden açık talebimiz, bu işkence ve kötü muamale uygulamasını kamuoyuna duyurmanız, başta Adalet Bakanlığı ve TBMM İ.Hakları Komisyonu olmak üzere ilgili makam ve çevrelerle paylaşarak duyarlılık yaratmanız ve dahası bizzat gelerek cezaevinde incelemede bulunmanızdır.

Bir milletvekili ve mensubu olduğunuz CHP olarak gerekli insani, etik ve siyasi-hukuki duyarlılığı göstermenizi bekliyor ve yaşanan bu işkence uygulamasını sizlerle paylaşıyoruz.

Cezaevinde yaşanan hak ihlallerine karşı göstermiş olduğunuz duyarlılığınızı bir kere daha göstereceğiniz beklentimizle

Selamlar

M.Sabri YAKUT"

20. Başvurucunun faks niteliğinde olan diğer mektubu ise şöyledir:

"Gönderici Alıcı

M.Sabri Yakut CHP Genel Merkezi

... ...

Merhaba 27.08.2013

Öncelikle selamlarımızı iletiyorum.

23.08.2013 tarihinde Parti Genel Merkezine Vekiliniz Veli Ağbaba'ya hitaben yazdığım mektuba Bolu F Tipi Cezaevi İdaresi 26/8/2013 tarih 2013/123 sayılı kararla el koyarak göndermedi. Mektubumuza keyfi olarak el konulmuştur. Tutulduğumuz cezaevinde biz siyasi tutsakların maruz kaldığı ciddi (hayati tehlike arz eden) hak ihlalleri ve uygulamalar söz konusu. Ancak mektubumuzun başına gelen alıkoyma durumu faxımında başına gelmesin diye, bu probleme dair bir şeyler yazamıyorum. Bunun için sizden talebimiz parti olarak gerekli siyasi ve demokratik etik duyarlılık göstererek bizzat cezaevine bir heyet göndererek yerinde inceleme yapmanızdır. Gerekli duyarlılığı göstereceğiniz inancıyla

Selam/Saygılar

M.Sabri YAKUT "

B. İlgili Hukuk

21. 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanunun 68. maddesi şöyledir:

"(1) Hükümlü, bu maddede belirlenen kısıtlamalar dışında, kendisine gönderilen mektup, faks ve telgrafları alma ve ücretleri kendisince karşılanmak koşuluyla, gönderme hakkına

sahiptir.

(2) Hükümlü tarafından gönderilen ve kendisine gelen mektup, faks ve telgraflar; mektup okuma komisyonu bulunan kurumlarda bu komisyon, olmayanlarda kurumun en üst amirince denetlenir.

(3) Kurumun asayiş ve güvenliğini tehlikeye düşüren, görevlileri hedef gösteren, terör ve çıkar amaçlı suç örgütü veya diğer suç örgütleri mensuplarının haberleşmelerine neden olan, kişi veya kuruluşları paniğe yöneltecek yalan ve yanlış bilgileri, tehdit ve hakareti içeren mektup, faks ve telgraflar hükümlüye verilmez. Hükümlü tarafından yazılmış ise gönderilmez.

(4) Hükümlü tarafından resmî makamlara veya savunması için avukatına gönderilen mektup, faks ve telgraflar denetime tâbi değildir."

22. 5275 sayılı Kanun'un 121. maddesine dayanılarak çıkarılan 6/4/2006 tarihli ve 26131 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 20/3/2006 tarihli ve 2006/10218 sayılı Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Tüzük'ün (İnfaz Tüzüğü) 91. maddesinin (3) numaralı fıkrası şöyledir:

"Kurumun asayiş ve güvenliğini tehlikeye düşüren, görevlileri hedef gösteren, terör ve çıkar amaçlı suç örgütü veya diğer suç örgütleri mensuplarının örgütsel amaçlı olarak haberleşmelerine neden olan, kişi veya kuruluşları paniğe yöneltecek yalan ve yanlış bilgileri, tehdit ve hakareti içeren mektup, faks ve telgraflar hükümlüye verilmez. Hükümlü tarafından yazılmış ise gönderilmez."

23. İnfaz Tüzüğü'nün 122. maddesi şöyledir:

"(1) 91 inci maddeye göre mektup alma ve gönderme hakkı kapsamında hükümlüler tarafından yazılan mektup, faks ve telgraflar, zarfı kapatılmaksızın bu işle görevlendirilen ikinci müdür başkanlığında, idare memuru ve yüksek okul mezunu iki infaz ve koruma memuru tarafından oluşturulan mektup okuma komisyonuna iletilmek üzere güvenlik ve gözetim servisi personeline verilir. Yapılan incelemeden sonra gönderilmesinde sakınca görülmeyen mektuplar üzerine "görüldü" kaşesi vurulur, zarf içerisine konularak kapatılır ve postaneye teslim edilir.

(2) Resmî makamlara veya savunması için avukatına gönderilenler hakkında 91 inci maddenin dördüncü fıkrası hükmü uygulanır.

(3) Hükümlülere gönderilen ve açılıp incelendikten sonra verilmesinde sakınca olmadığı anlaşılan mektup, faks ve telgraflar zarfları ile birlikte verilir."

24. İnfaz Tüzüğü'nün 123. maddesi şöyledir:

"(1) Mektup okuma komisyonunca, mahalline gönderilmesi veya hükümlüye verilmesi sakıncalı görülen mektuplar, en geç yirmidört saat içinde disiplin kuruluna verilir. Mektubun disiplin kurulu tarafından kısmen veya tamamen sakıncalı görülmesi hâlinde, mektup aslı çizilmeden veya yok edilmeden şikâyet ve itiraz süresinin sonuna kadar muhafaza edilir. Mektubun kısmen sakıncalı görülmesi hâlinde, aslı idarede tutularak fotokopisinde sakıncalı görülen kısımlar okunmayacak şekilde çizilerek disiplin kurulu kararı ile birlikte ilgilisine tebliğ edilir. Mektubun tamamının sakıncalı görülmesi hâlinde, sadece disiplin kurulu kararı tebliğ edilir. Tebliğ tarihinden itibaren infaz hâkimliğine başvuru için gereken süre beklenir. Bu süre içinde infaz hâkimliğine başvurulmamış ise,

disiplin kurulu kararı yerine getirilir. İnfaz hâkimliğine başvurulmuş ise, infaz hâkimliği kararının tebliğinden itibaren itiraz süresi beklenir. İnfaz hâkimliği kararına itiraz edilmemiş ise bu karara göre, itiraz edilmiş ise mahkemenin kararına göre işlem yapılır.

(2) Hükümlüye yapılacak tebligatta, tebliğ tarihinden itibaren onbeş gün içinde infaz hâkimliğine şikâyet hakkının kullanılmaması veya infaz hâkimliği kararına karşı tebliğ tarihinden itibaren bir hafta içinde ağır ceza mahkemesine itiraz edilmemesi hâlinde, disiplin kurulu kararının kesinleşerek mektubun sakıncalı görülen kısımlarının okunmayacak şekilde çizilerek verileceği veya tamamı sakıncalı görülen mektubun verilmeyeceği bildirilir.

(3) Kısmen veya tamamen sakıncalı görülen mektuplar, iç hukuk veya uluslararası hukuk yollarına başvuru yapılması durumunda kullanılmak üzere idarece saklanır."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

25. Mahkemenin 23/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

26. Başvurucu, cezaevi doktor raporuyla sabit ve kanıtlı işkence olaylarına karşı duyarlılık göstermeleri için CHP Genel Merkezine mektup yazdığını, yaptığı müracaatlardan sonuç alamadığını, Disiplin Kurulu kararını ve alıkonulan mektubunun içeriğini öz olarak belirtmek için yine CHP genel merkezine faks göndermek istediğini, aynı akıbet karşısında bireysel başvuruda bulunduğunu, haberleşme ve ifade hürriyetinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

27. Başvuru formu ve eklerinin incelenmesi neticesinde başvurucunun iddialarının özünün, göndermek istediği mektubun Cezaevi idaresince sakıncalı görülerek gönderilmemesi nedeniyle haberleşme hürriyetinin kısıtlanmasına ilişkin olduğu 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). Bu sebeple başvurucunun bütün iddiaları haberleşme hürriyeti kapsamında değerlendirilmiştir. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) de haberleşme alanında ifade özgürlüğünün Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS/Sözleşme) 8. maddesi ile güvence altına alındığını hatırlatmaktadır (Silver ve diğerleri/Birleşik Krallık, B. No: 5947/72…, 25/3/1983, § 107; Fazıl Ahmet Tamer/Türkiye, B. No: 6289/02, 5/12/2006, § 33; Ahmet Temiz, B. No:2013/1822, 20/5/2015, § 23).

28. Başvurucunun, Cumhuriyet Halk Partisi Genel Merkezine iletmek istediği faks niteliğindeki mektup ile diğer mektubun sakıncalı olduğuna karar verilmesi nedeniyle anayasal haklarının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetleri açıkça dayanaktan yoksun değildir. Ayrıca başka bir kabul edilemezlik nedeni de bulunmadığından başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Başvurucu ve Bakanlık Görüşleri

29. Başvurucu, gönderilmek istenen mektupların Cezaevi idaresince keyfî olarak gönderilmediğini, şikâyet ve itiraz yollarından da sonuç alamadığını belirterek tazminat

talebinde bulunmuştur.

30. Bakanlık görüşünde AİHM içtihatları ifade hürriyeti kapsamında hatırlatılarak başvurucunun iddialarının bu kararlar doğrultusunda değerlendirilmesi gerektiği bildirilmiştir.

31. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı cevabında ifadelerini yinelemiştir.

b. Genel İlkeler

32. Anayasa Mahkemesinin Ahmet Temiz (§§ 28-34) kararında hükümlü ve tutukluların gönderdiği veya kendilerine gönderilen mektuplara cezaevi idareleri tarafından yapılan müdahalelere ilişkin genel ilkeler belirtilmiştir.

c. İlkelerin Olaya Uygulanması

i. Müdahalenin Varlığı

33. Somut olayda İnfaz Kurumu Disiplin Kurulu kararıyla başvurucunun bir siyasi partinin Genel Merkezine iletmek istediği mektupların sakıncalı olduğuna karar verilmiştir. Dolayısıyla anılan işlem ile kamu makamları tarafından başvurucunun haberleşme özgürlüğüne bir müdahalede bulunulmuştur.

ii. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

34. Yukarıda anılan müdahale, Anayasa’nın 22. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen haklı sebeplerden bir veya daha fazlasına dayanmadığı, Anayasa’nın 13. maddesinde belirtilen koşulları yerine getirmediği müddetçe Anayasa’nın 22. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Bu nedenle sınırlamanın; Anayasa’nın 13. maddesinde öngörülen öze dokunmama, Anayasa’nın ilgili maddesinde belirtilmiş olma, kanunlar tarafından öngörülme,Anayasa’nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyet’in gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir (Ahmet Temiz, § 36).

Kanunilik

35. Anayasa Mahkemesinin Ahmet Temiz (§§ 37-46) kararında hükümlü ve tutukluların gönderdiği veya kendilerine gönderilen mektuplara cezaevi idareleri tarafından yapılan müdahalelerin "kanunilik" ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır. Somut olayda bu sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

Meşru Amaç

36. Anayasa Mahkemesinin Ahmet Temiz (§§ 47-50) kararında hükümlü ve tutukluların gönderdiği veya kendilerine gönderilen mektuplara cezaevi idareleri tarafından yapılan müdahalelerde "meşru amaç" ilkesine ilişkin genel ilkelere yer verilmiştir.

37. 5275 sayılı Kanun’un 68. maddesinin (3) numaralı fıkrasında “Kurumun asayiş ve güvenliğini tehlikeye düşüren, görevlileri hedef gösteren, terör ve çıkar amaçlı suç örgütü veya diğer suç örgütleri mensuplarının haberleşmelerine neden olan, kişi veya kuruluşları paniğe yöneltecek yalan ve yanlış bilgileri, tehdit ve hakareti içeren mektup, faks ve telgrafların” hükümlüye verilmeyeceği, hükümlü tarafından yazılmış ise gönderilmeyeceği düzenlenmiştir. Burada belirtilen sebeplerin, Anayasa’nın 22. maddesinin ikinci fıkrasında sayılmış olan kamu düzeni ve suç işlenmesinin önlenmesi genel amacı çerçevesinde cezaevinde güvenliğin ve disiplinin sağlanmasını hedeflediği söylenebilir.

38. Somut olayda Disiplin Kurulu Başkanlığınca başvurucunun göndermek istediği mektupların sakıncalı bulunarak reddedilme sebebi, anılan mektupların kişi veya kuruluşları paniğe yöneltecek yalan yanlış ifadeler içermesine dayanmıştır.

39. Bu kapsamda başvurucunun mektuplarının, Cezaevi Disiplin Kurulunca denetlenmesi suretiyle haberleşme özgürlüğüne yapılan müdahalenin; kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi ile cezaevlerinde asayiş ve güvenliğin sağlanması amaçlarını taşıdığı, bunun da Anayasa'nın haberleşme özgürlüğüne ilişkin 22. maddesinin ikinci fıkrası kapsamında meşru bir amaç olduğu sonucuna varılmıştır.

Demokratik Toplum Düzeninde Gerekli Olma ve Ölçülülük

40. Bakanlık görüşünde, başvuru ifade hürriyeti kapsamında değerlendirmiş, başvuruya konu mektubun gönderilmemesinin amaçlanan hedefler açısından orantısız olup olmadığı, bu bağlamda demokratik bir toplumda gerekli olma ve ölçülülük ilkesine uygun olup olmadığı açısından değerlendirmede bulunulmasının gerekli olduğu vurgulanmıştır.

41. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı cevabında özellikle gönderilmek istenen ikinci mektubun sakıncalı olarak gönderilmemesinin keyfî olduğunu, müdahalenin haklı olduğuna ilişkin Bakanlığın görüşünün maddi dayanaktan uzak olduğunu bildirmiştir.

42. Anayasa Mahkemesinin Ahmet Temiz (§§ 58-68) kararında hükümlü ve tutukluların gönderdiği veya kendilerine gönderilen mektuplara cezaevi idareleri tarafından yapılan müdahalelerde demokratik toplum düzeninde gereklilik ve ölçülülük ilkesi yönünden genel ilkelere yer verilmiştir.

43. Somut olayda başvuruya konu birinci mektubun içeriğinden anlaşılacağı üzere ilgili mektubun aslında CHP Genel Merkezine iletilmek üzere bir milletvekiline hitaben yazıldığı anlaşılmaktadır. Bu kapsamda muhatabın bir milletvekili olduğu açıktır. Söz konusu kişi, mektubun yazıldığı tarihte İnsan Hakları İzleme Komisyonu üyesidir. Diğer mektubun içeriğine bakıldığında ise bu mektup da CHP Genel Merkezine gönderilmek istenmiştir. Bunun yanında mektupta özne olarak çoğul şahısların kullanılma sebebi başvurucunun sadece kendisinin değil, diğer kişilerin de kötü muameleye uğradığını iddia etmesinden kaynaklanmaktadır.

44. Yargısal bir karar alma imkânları olmasa bile diğer kişilerden farklı olarak kendilerine tanınan yetkiler sayesinde milletvekilleri, sorunları meclis gündemine ve kamuoyuna taşıyarak sorunlar hakkında bir hassasiyet oluşturabilirler. Hatta meselelerin kronik hâle geldiği bir aşamada milletvekilleri, yasal müdahalelerle soruna dönük çözümler üretebilirler. Bir hükümlü tarafından milletvekiline gönderilmek istenen mektup ile herhangi bir kişiye gönderilmek istenen mektubun değerlendirilmesi bu kapsamda aynı şekilde olmamalıdır. Bununla beraber somut olayda, mektubun muhatabı olan milletvekilinin o dönemde TBMM İnsan Hakları İnceleme Komisyonunda üye olması dikkate alındığında gerekçelerin ikna ediciliği daha kuvvetli olmak zorundadır. (Kahraman Güvenç, B. No: 2013/2072, 3/2/2016, § 47)

45. TBMM İnsan Hakları İnceleme Komisyonu insan hakları ihlallerinin araştırılması ve önlenmesi konusunda çalışmalar yapan yargı dışı bir kurumdur. 5/12/1990 tarihli ve 3686 sayılı İnsan Hakları İnceleme Komisyonu Kanun'u kapsamında görev yapan Komisyonun görevlerinden biri, 3686 sayılı Kanun'un dördüncü maddesinin (e) bendinde belirtildiği üzere insan haklarının ihlale uğradığına dair iddialar ile ilgili başvuruları incelemek veya gerekli gördüğü hâllerde ilgili mercilere iletmektir. Ayrıca birçok cezaevi hakkında

Komisyonun inceleme raporu bulunmaktadır. (Kahraman Güvenç, § 48)

46. Mektup gönderme ve almanın ceza infaz kurumlarında bulunan hükümlülerin ve tutukluların dış dünya ile en önemli bağlantısı olduğu gerçeğini gözönünde bulundurarak cezaevi yetkilileri, dış dünyayla yeterli bir iletişim sürdürmeleri hususunda mahpuslara destek ve yardım sağlamalıdırlar.

47. Birinci mektuba konu olayda, başvurucunun ileri sürdüğü iddiaların gerçeğe uygun olduğu açıkça tartışmalı olsa bile Cezaevi idaresinin bu iddiaların TBMM çatısı altında görev yapan milletvekilline gönderilmesini tamamen engellemek gibi bir yetkisi olduğundan söz edilemez. Nitekim başvurucu sadece mektubu yazdığı sırada bulunduğu cezaevi hakkında değil, cezaevlerinin tümü hakkında da iddialarda bulunmaktadır (bkz. § 19).

48. Ayrıca Disiplin Kurulu kararlarında, başvurucunun göndermek istediği mektubun alıkonulması işlemine gerekçe olarak söz konusu mektuplarda 5275 sayılı Kanun'un 68. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca "kişi veya kuruluşları paniğe yöneltecek yalan ve yanlış bilgileri" bulunması gösterilmiştir (bkz. § 11). Bununla beraber somut olayda başvurucunun mektuplarında hangi sözlerin yalan ve yanlış bilgiler içerdiği, bu bilgilerin kimi ya da hangi kuruluşu ne suretle paniğe yöneltecek nitelikte olduğu belirtilmeden bu gerekçeye dayanıldığı anlaşılmaktadır.

49. Disiplin Kurulu kararlarına karşı yapılan şikâyetler ise İnfaz Hâkimliğince "dosya kapsamıda hep birlikte değerlendirildiğinde" şeklindeki gerekçeyle reddedilmiştir (bkz. § 13). Bu karara yapılan itirazlar da Bolu Ağır Ceza Mahkemesince, İnfaz Hâkimliği kararına atıf yapılarak reddedilmiştir. Dolayısıyla İnfaz Hâkimliği ve Ağır Ceza Mahkemesi kararlarında başvuruya konu mektup içeriği hakkında herhangi bir somut değerlendirme yapılmamıştır.

50. Bu bağlamda başvuruya konu olayda kamu düzeninin korunması, suçun önlenmesi ilecezaevinde disiplinin ve güvenliğin sağlanmasına yönelik kabul edilebilir makul gereklilikler, somut bilgilere dayalı olarak ortaya konulmadığından, diğer bir deyişle başvurucunun göndermek istediği mektubun alıkonulması suretiyle haberleşme hürriyetine yapılan müdahale ilgili ve yeterli gerekçelere dayandırılmadığından müdahalenin "demokratik bir toplumda gerekli" olmadığı kanaatine varılmıştır.

51. Başvurucunun yazmış olduğu faks niteliğindeki ikinci mektubun ilk mektupla olan bağlantısı sebebiyle inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

52. Bu sebeplerle başvurucunun Anayasa'nın 22. maddesinde güvence altına alınan haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

53. Başvuru kapsamında haberleşme hürriyetinin ihlal edildiği gözetilerek kararın bir örneğinin 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca bilgi edinilmesi için Bakanlığa gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

54. 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.”

55. Başvurucu Anayasa Mahkemesince takdir edilecek bir tutarda manevi tazminat talep etmektedir.

56. Başvurucunun Anayasa'nın 22. maddesinde güvence altına alınan haberleşme hürriyetinin ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

57. Birden fazla metnin birleştirilerek incelenmesi, metnin içeriğinde cezaevi uygulamaları bağlamında kötü muamele iddialarının yer alması, başvurucunun bu süreçte başka bir cezaevine nakledilmesi, mektubun yazıldığı tarihten itibaren aradan uzunca bir süre geçmesi ve başvurucunun talebi birlikte değerlendirildiğinde yeniden yargılama yapılmasında hukuki bir yarar bulunmamaktadır.

58. Başvurucunun Anayasa'nın 22. maddesinde güvence altına alınan haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğinin tespit edilmesi sebebiyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya takdiren net 1.500 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

59. Başvuru kapsamında haberleşme hürriyetinin ihlal edildiği gözetilerek kararın bir örneğinin bilgi edinilmesi için Bolu İnfaz Hâkimliğine ve Adalet Bakanlığına gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa’nın 22. maddesinde güvence altına alınan haberleşme hürriyetinin İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Başvurucuya net 1.500 TL manevi TAZMİNAT 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 Bolu İnfaz Hâkimliğine GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE

23/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# VEYSİ ATLI

**B. No: 2014/2772 | Karar tarihi: 23.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/2772

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

VEYSİ ATLI BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/2772)

Karar Tarihi:23/3/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : Bahadır YALÇINÖZ

Başvurucu : Veysi ATLI

Vekili : Av. Mehmet Ali ARSLAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, askerliğe elverişli olunmadığı hâlde askerlik hizmeti yaptırılmasından dolayı uğranılan zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 27/2/2014 tarihinde Diyarbakır Bölge İdare 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. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca 27/5/2014 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı 6/11/2014 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

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

Bakanlığın 10/12/2014 tarihli yazısında Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

7. Başvurucu 5/9/2008 tarihinde son yoklaması sonrasında Diyarbakır Asker Hastanesi Üroloji Polikliniğine sevk edilmiş, burada üroloji uzmanı tarafından yapılan muayenesi sonucunda hakkında askerliğe elverişli olduğu kararı verilmiştir.

8. Başvurucu 25/5/2009 tarihinde Bornova Askerlik Şubesince Acemi Eğitim Merkezine sevk edilmiş, acemi eğitimini takiben 14/8/2009 tarihinde dağıtım sonucunda Kilis Musabeyli İlçe Jandarma Komutanlığına katılmış ve askerlik hizmetini tamamlamasının ardından 25/8/2010 tarihinde terhis edilmiştir.

9. Başvurucu, terhisten sonra rahatsızlanması üzerine özel bir hastanede 27/7/2011 tarihinde muayene olmuş; yapılan tetkik sonucunda başvurucunun sol böbreğinin olmadığı tespit edilmiştir.

10. Başvurucu, doğuştan askerliğe elverişli olmadığı hâlde idarenin kusuru sonucunda kendisine askerlik yaptırıldığını ileri sürerek 22.500 TL maddi, 5.000 TL manevi tazminat ödenmesi istemiyle 8/8/2011 tarihinde Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde(AYİM) dava açmıştır.

11. AYİM İkinci Dairesi 3/4/2013 tarihli ve E.2011/1201, K.2013/448 sayılı kararıyla “davacının askere alma işlemi dolayısıyla hak ihlaline uğradığını 27/7/2011 tarihinde yapılan muayenesi ile öğrendiği anlaşılmakla, anılan tarihten sonra 8/8/2011 tarihinde açılan işbu davada süre aşımı bulunmadığı sonucuna varılarak davanın esasının incelenmesine geçildiği; askerliğe elverişsizliğine sebep teşkil eden rahatsızlığı bulunan bir yükümlünün bu rahatsızlığının idarece son yoklama sırasında tespit edilememesinde ve buna bağlı olarak askerliğe elverişsiz olmasına rağmen idarece askerliğe elverişli kabul edilerek askerlik yükümlülüğünü yerine getirmek üzere askere sevk edilmesinde idarenin hizmet kusuru içinde olduğu ve buna istinaden davacının zararlarının giderilmesi gerektiği sonuç ve kanaatine varıldığı” gerekçesiyle davayı kısmen kabul ederek bilirkişi raporu doğrultusunda davacıya 10.902 TL maddi, 2.000 TL manevi tazminat ödenmesine, fazlaya ilişkin talebin reddine oyçokluğuyla karar vermiştir.

12. Ancak davalı Millî Savunma Bakanlığının karar düzeltme yoluna başvurması üzerine AYİM İkinci Dairesinin 22/11/2013 tarihli ve E.2013/1561, K.2013/1387 sayılı kararı ile “davanın konusunu, davacının askere alındığı tarihte askerliğe elverişsiz olacak derecede rahatsız olmasına rağmen gerekli muayenenin iyi yapılmadan askere alınması işleminden kaynaklanan bir tam yargı davasının teşkil ettiği, idari işlemden kaynaklanan uyuşmazlığa karşı 1602 sayılı Kanun'un 42. maddesi uyarınca davacının terhis olduğu 25/8/2010 tarihinden itibaren 60 gün içinde doğrudan tam yargı davası açılması veya 35. maddesine göre davalı idareye ihtiyari müracaatta bulunulup, müracaat tarihine kadar geçen süre de dikkate alınarak, yazılı cevabın tebliğ tarihinden veya zımni red süresi geçtikten sonra kalan dava açma süresi içinde dava açılması gerekirken, bu süre geçirildikten çok sonra 8/8/2011 tarihinde açılan davada süre aşımı bulunduğu” gerekçesine yer verilerek dava süre aşımı yönünden oyçokluğuyla reddedilmiştir.

13. Karar, başvurucuya 3/2/2014 tarihinde tebliğ edilmiştir.

14. Başvurucu 27/2/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

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

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

16. 4/7/1972 tarihli ve 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu'nun35. maddesinin (a) bendi şöyledir:

"Kesin işlem yapmaya yetkili makamlarca tesis edilen idari işlemlerin geri alınması, kaldırılması, değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılması; üst makamdan,

yoksa işlemi yapmış olan makamdan idari dava açmak için belli olan süre içinde istenebilir. Bu müracaat işlemeye başlamış olan dava açma süresini durdurur.

Altmış gün içinde cevap verilmez ise, istek reddedilmiş sayılır.

İsteğin reddi üzerine dava açma süresi başlar ve müracaat tarihine kadar geçmiş olan süre de hesaba katılır."

17. 1602 sayılı Kanun'un40. maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesi şöyledir:

"Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde dava açma süresi her çeşit işlemlerde yazılı bildirim tarihinden itibaren kanunlarda ayrı süre gösterilmeyen hallerde altmış gündür."

18. 1602 sayılı Kanun'un 42. maddesi şöyledir:

"İlgililer, haklarını ihlal eden bir idari işlem dolayısıyla Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davaları ile 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 altmış gün içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 35 inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Mahkemenin 23/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

20. Başvurucu; geçirdiği rahatsızlık üzerine 27/7/2011 tarihinde Diyarbakır'da özel bir hastaneye gittiğini, yapılan ultrason muayenesinde doğuştan sol böbreğinin olmadığını öğrenmesi üzerine 8/8/2011 tarihinde zararlarının tazmini istemiyle tam yargı davası açtığını, doğuştan var olan askerliğe elverişsizliğinin idarece tespit edilmeyerek tarafına askerlik yaptırılması nedeniyle tazminat ödenmesine hükmedilmesi gerekirken dava açma süresinin terhis tarihinden başlatılmak suretiyle davanın süre yönünden reddedildiğini belirterek Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş, tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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). Başvuru konusu olay ve başvurucu iddialarına bakıldığında başvurunun adil yargılanma hakkının güvenceleri arasında yer alan mahkemeye erişim hakkı yönünden incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

22. Başvuru formu ile eklerinin incelenmesi sonucunda 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

23. Başvurucu, açtığı davanın süre aşımı nedeniyle reddedildiğini belirterek adil yargılanma hakkının güvencelerinden olan mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

24. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

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

25. Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin korunması" kenar başlıklı 40. maddesi şöyledir:

"Anayasa ile tanınmış hak ve hürriyetleri ihlal edilen herkes, yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkanının sağlanmasını isteme hakkına sahiptir.

Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır.

Kişinin, resmi görevliler tarafından vaki haksız işlemler sonucu uğradığı zarar da, kanuna göre, Devletçe tazmin edilir. Devletin sorumlu olan ilgili görevliye rücu hakkı saklıdır."

26. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

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

27. Adil yargılanma hakkının en temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı, bir uyuşmazlığı mahkeme önüne taşıyabilmek ve uyuşmazlığın etkili bir şekilde karara bağlanmasını isteyebilmek anlamına gelmektedir (Özkan Şen, B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 52). Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), mahkemeye etkili erişim hakkını hukukun üstünlüğü ilkesinin temel unsurlarından biri olarak kabul etmekte ve mahkemeye etkili erişim hakkının ve başvuru yapılabilmesi konusunda tutarlı bir sistemin var olmasını ve dava açmak isteyen kişilerin mahkemeye ulaşmada açık, pratik ve etkili fırsatlara sahip olmasını gerektirdiğini ifade etmektedir. Bu sebeple hukuki belirsizliklerin ya da uygulamadaki belirsizliklerin, tarafların mahkemeye erişimine zarar verdiği durumlarda bu hakkın ihlal edildiğine karar verilmektedir (Geffre/Fransa, B. No: 51307/99, 23/1/2003, § 34).

28. Hukuki güvenlik ile belirlilik ilkeleri, hukuk devletinin ön koşullarındandır. Kişilerin hukuki güvenliğini sağlamayı amaçlayan hukuki güvenlik ilkesi; hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını

gerekli kılar. Belirlilik ilkesi ise yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olmasını, ayrıca kamu otoritelerinin keyfî uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesini ifade etmektedir (AYM, E.2013/64, K.2013/142, 28/11/2013).

29. Mahkemeye erişim hakkı, kural olarak mutlak bir hak olmayıp sınırlandırılabilen bir haktır. Bununla birlikte getirilecek sınırlandırmaların 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). Devletler bir davanın açılabilirliğine ilişkin olarak takdir hakları gereği bazı sınırlamalar getirebilir ve bu davalar, nitelikleri gereği düzenleyici işlemlere konu olabilir. Bununla birlikte bu sınırlamalar, dava açmak isteyen bir kişinin mahkemeye erişim hakkının özüne zarar verecek seviyeye ulaşmamalıdır (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Edificaciones March Gallego S.A./İspanya, B. No: 28028/95, 19/2/1998, § 34; Rodríguez Valín/İspanya, B. No: 47792/99, 11/10/2001, § 22).

30. Mahkemeye ulaşmayı aşırı derecede zorlaştıran ya da imkânsız hâle getiren uygulamalar mahkemeye erişim hakkının ihlaline yol açabilir. Bununla birlikte dava açma ya da kanun yollarına başvuru için belli sürelerin öngörülmesi -bu süreler dava açmayı imkânsız kılacak ölçüde kısa olmadıkça- hukuki belirlilik ilkesinin bir gereğidir ve mahkemeye erişim hakkına aykırılık oluşturmaz. Ne var ki öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle kişiler dava açma ya da kanun yollarına başvurma hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Osu/İtalya, B. No: 36534/97, 11/7/2002, §§ 36-40).

31. Belli bir hakkın mahkemede ileri sürülebilmesi ya da hak arama hürriyeti kapsamında bir davanın açılabilmesi için öngörülecek süreler, hukuk güvenliği ilkesinin gereği olup adil yargılanma hakkının ihlali olarak değerlendirilemez. Bu 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 (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Stubbings ve diğerleri/Birleşik Krallık, B. No: 22083/93,22095/93; 22/10/1996, § 51). Süre sınırlaması getiren bu müdahaleler, devletin takdir yetkisi içinde olup ulaşılmak istenen meşru amaçla orantılı oldukça ve hakkın özünü zedelemedikçe Anayasa'da yer alan hak arama hürriyetini engellemiş sayılmaz.

32. Başvuru konusu olayda 5/9/2008 tarihinde Diyarbakır Asker Hastanesinde yapılan muayenesi sonucunda hakkında askerliğe elverişli olduğu kararı verilen ve 25/8/2010 tarihinde askerlik hizmetini tamamlayarak terhis olan başvurucunun, rahatsızlanması üzerine 27/7/2011 tarihinde gittiği özel bir hastanede yapılan tetkik sonucunda doğuştan sol böbreğinin olmadığı tespit edilmiştir. Başvurucu, askerliğe elverişli olmadığı hâlde on beş ay askerlik yaptığından bahisle oluştuğunu ileri sürdüğü zararlarının tazmini istemiyle 8/8/2011 tarihinde AYİM'de tam yargı davası açmış; anılan dava AYİM tarafından, ilk aşamada oyçokluğuyla süresinde görülerek esastan incelenmiş ancak karar düzeltme aşamasında bu karar kaldırılarak askere alınma işleminden kaynaklanan tam yargı davasının davacının terhis olan 25/8/2010 tarihinden itibaren altmış gün içinde açılması gerekirken bu süre geçirildikten çok sonra 8/8/2011 tarihinde açılan davada süre aşımı bulunduğu gerekçesiyle dava reddedilmiştir.

33. Başvurucu; terhis olduğu tarihte sol böbreğinin doğuştan olmadığını bilmediğini, dolayısıyla o tarihte bilmediği bir zarara karşı dava açmasının beklenemeyeceğini, söz konusu zararı 27/7/2011 tarihinde yapılan muayene sırasında öğrendiğini ve altmış gün içinde dava açtığını, buna rağmen AYİM tarafından dava açma süresinin terhis tarihinden itibaren başlatılarak dava açma hakkını ortadan kaldırır bir şekilde yorum yapıldığını ve davanın süre yönünden reddedildiğini ileri sürmektedir.

34. AYİM kararı gerekçesinde başvurucunun 27/7/2011 tarihli muayenesinde ortaya çıkan yeni durum dikkate alınmamış, yalnızca başvurucunun askerlik hizmetinin son günü olan terhis tarihinden itibaren altmış gün içinde dava açması gerekmekte iken bu sürenin geçirildiğinden bahsedilmiştir. Dolayısıyla başvurucunun askere alınması nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü zararı terhisinden sonraki bir tarihte öğrenmiş olması AYİM'in süre kuralına ilişkin yorumunda etkili olmamıştır.

35. 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 gereklidir (Kamil Koç, B. No: 2012/660, 7/11/2013, § 65).

36. Bireysel başvuru yolunun ikincil niteliği gereği mevzuatın yorumlanması ve uygulanması derece mahkemelerinin görevi olmakla birlikte bu yorum ve uygulamaların etkilerinin, Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanında bulunan hak ve yükümlülüklerle bağdaşıp bağdaşmadığının Anayasa Mahkemesince incelenebileceği tabiidir. Mahkemeye erişim hakkı yönünden yapılacak böyle bir inceleme, somut olayın koşulları çerçevesinde olacaktır.

37. İdari işlemlerin sürekli bir biçimde dava açılma tehdidi altında kalmasını engellemek, kamu hizmetinin hızlı ve etkin biçimde yürütülmesini sağlamak düşüncesi ile idari davaların açılma süresi kanunlarla düzenlenmiş; 1602 sayılı Kanun'un 40. maddesi uyarınca dava açma süresinin işlemin yazılı bildirim tarihinden itibaren altmış gün olduğu, 42. maddesinde bir idari işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı ilgililerin icra tarihinden itibaren altmış gün içinde AYİM'de doğrudan doğruya tam yargı davası açabilecekleri, bu durumda olanların Kanun'un 35. maddesi uyarınca idareye başvuru haklarının saklı olduğu belirtilmiş; Kanun'un 35. maddesinin (a) bendinde ise dava açma süresi içinde idareye başvuru yapılabileceği, yapılan bu başvurunun dava açma süresini durduracağı, altmış gün içinde idare tarafından cevap verilmez ise kalan dava açma süresi içinde davanın açılabileceği düzenlenmiştir (Emre Kartal, B. No: 2014/5020, 6/10/2015, § 41).

38. Başvurucu, 1602 sayılı Kanun'da belirtilen dava açma süresinin mahkemeye erişim hakkını ihlal ettiği yönünde bir şikâyette bulunmamıştır. Başvurucu, anılan sürenin başlangıç tarihinin, hakkında düzenlenen sağlık raporunun kesinleşme tarihinin esas alınarak belirlenmesinin mahkemeye erişim hakkını ihlal ettiğinden şikâyet etmektedir.

39. Askerliğe elverişli olmadığı hâlde askerlik hizmeti yaptırılmasından dolayı uğranılan zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı yönünden reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği yönünde yapılan 2014/5020 sayılı başvuru hakkında Mahkememizin verdiği ve mahkemeye erişim hakkının ihlal edilmediği yönündeki kararda erken terhis işlemi ile başvurucunun zararın kaynağına ilişkin sağlık raporuna ulaşabileceği ve bu nedenle AYİM'in yaptığı yorumun mahkemeye erişim hakkını ihlal etmediği gerekçesine dayanılmış (Emre Kartal, § 44) ise de somut başvuruda başvurucunun normal terhis tarihinde askerlik hizmetinin sonlandırıldığı, askerlik hizmeti sırasında sol böbreğinin olmadığına yönelik bir tespitin bulunmadığı görüldüğünden başvurunun

2014/5020 sayılı başvuru hakkında verilen karardaki olay ile aynı bağlamda olmadığı anlaşılmaktadır.

40. AİHM; Rodoplu/Türkiye (B. No: 41665/02, 23/1/2007) kararında, yapılan ameliyat sonrasında bir gözünü kaybeden başvurucunun açtığı tam yargı davasının süre aşımı yönünden reddedilmesine ilişkin olarak başvurucunun mevzuatta öngörülen süreye uymaması için geçerli bir nedeninin olmadığını, her hâlükârda belirlenen süreler içinde başvuru yapma imkânına sahip olduğunu belirterek mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmediğinden başvurunun bu kısmının kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

41. 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.

42. 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 olmamasının 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).

43. Somut olayda, davalı idare tarafından yargılama sürecinde başvurucunun sol böbreğinin doğuştan olmadığını 27/7/2011 tarihli muayenenden önce bildiğine ilişkin bir iddiada bulunulmamıştır. Dolayısıyla uyuşmazlık, başvurucunun askere alınması nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü zararlarının tazmini için açacağı davada işletilecek dava açma süresinde zarara neden olan askere alma işleminin uygulamasının son günü olan terhis tarihinin mi yoksa bu işlem nedeniyle zarara uğranıldığının öğrenildiği muayene tarihinin mi esas alınacağı noktasındadır.

44. Buna göre başvurucunun sağlık sorunu olmadığı gerekçesiyle askerlik hizmetine alınması ve normal terhis tarihinde askerlik hizmetinin sonlandırılması sürecinde, başvurucunun askerliğe elverişli olmadığı hâlde askerlik hizmetine alınmaması gerektiğine yönelik herhangi bir veri bulunmadığından, başvurucunun terhis tarihi itibarıyla bir zarara uğramış olduğunu ve zararın hangi sebep veya sebeplerden kaynaklandığını değerlendirmesi mümkün değildir. AYİM'in başvurucunun uğradığını ileri sürdüğü zararı öğrendiği veya öğrenmesi gerektiği tarih hakkında bir araştırma yapmaksızın uğranıldığı ileri sürülen zararın öğrenilmesine imkân tanımayan normal terhis tarihini dava açma

süresinin başlangıcı olarak değerlendirip bu tarihten çok sonra açıldığı gerekçesiyle davanın süre aşımı yönünden reddine karar vermesi, başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yönelik katı bir yorum olduğu ve bu yorumun başvurucunun mahkemeye erişim hakkını imkânsız hâle getirdiği sonucuna varılmıştır.

45. 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

46. 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."

47. Başvurucu, yeniden yargılama yapılmasına hükmedilerek ihlalin giderilmesi ve uğradığı zararın tazminine karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

48. Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde başvurucunun mahkemeye erişim hakkı yönünden Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

49. Adil yargılanma hakkı ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunduğundan kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere AYİM İkinci Dairesinegönderilmesine karar verilmesi gerekir.

50. Tespit edilen ihlal bir Mahkeme kararından kaynaklandığından ve ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere dosyanın ilgili Mahkemesine gönderilmesine karar verildiğinden tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

51. 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. Mahkemeye erişim 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 adil yargılanma hakkı ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere AYİM İkinci Dairesine 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. 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 Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE

23/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# AHMET KÜTÜK

**B. No: 2015/19099 | Karar tarihi: 23.03.2016**

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2015/19099

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

AHMET KÜTÜK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2015/19099)

Karar Tarihi:23/3/2016

R.G. Tarih ve Sayı: 1/4/2016-29671

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Raportör : Murat İlter DEVECİ

Basvurucu : Ahmet KÜTÜK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, görev yapılan Yargıtay Dairesinin Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulu kararı ile değiştirilmesi nedeniyle adil yargılanma ve özel hayata saygı hakları ile ayrımcılık yasağının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 14/12/2015 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca 25/12/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

5. Başvurucu 2011 yılında Yargıtay üyesi seçilmiş ve Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulu kararı ile Yargıtay 4. Hukuk Dairesinde görevlendirilmiştir.

6. 2/12/2014 tarihli ve 6572 sayılı Kanun'un 21. maddesiyle 4/2/1983 tarihli ve 2797 sayılı Yargıtay Kanunu'nun 5. maddesi değiştirilmiş ve Yargıtay Ceza Dairelerinin sayısı on beşten yirmi üçe çıkarılmıştır.

7. 6572 sayılı Kanun'un 49. maddesi ve bu Kanun'a ekli (3) sayılı liste ile sekiz Yargıtay daire başkanlığı ve yüz yirmi bir Yargıtay üyeliği kadrosu ihdas edilmiştir.

8. 6572 sayılı Kanun'un 27. maddesi ile 2797 sayılı Kanun'a eklenen geçici 14. maddede, ihdas edilen Yargıtay üyeliği kadroları için üye seçilmesi, ihdas edilen Yargıtay daire başkanlıkları için seçim yapılması, Birinci Başkanlık Kurulunun yeniden belirlenmesi ve Birinci Başkanlık Kurulu tarafından dairelerin iş durumu ve ihtiyaçları gözönünde bulundurularak Yargıtay daire başkanlarının, üyelerinin ve tetkik hâkimlerinin hangi dairelerde görev yapacağının yeniden belirlenmesi düzenlenmiştir.

9. 2797 sayılı Kanun'un geçici 14. maddesi uyarınca yeniden oluşturulan Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulu 3/2/2015 tarihli ve 19 sayılı kararla başvurucuyu Yargıtay 1. Hukuk Dairesinde görevlendirmiştir.

10. Başvurucu 10/2/2015 tarihinde "yeniden inceleme" için Yargıtay Birinci Başkanlık Kuruluna, kararın iptali için Yargıtay Başkanlar Kuruluna başvurmuştur.

11. Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulu 26/2/2015 tarihli ve 37 sayılı kararla görevlendirmelerin yasal zorunluluk nedeniyle yapıldığı ve karara itiraz edilemeyeceği gerekçesiyle itirazın reddine karar vermiştir.

12. Başvurucu, 16/3/2015 tarihinde, Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulu kararına yapılan itirazın Yargıtay Başkanlar Kurulunca incelenmesi gerektiği, görevlendirmenin Yargıtay teamüllerine aykırı olduğu ve Yargıtay 4. Hukuk Dairesinde kendisinden daha uzun çalışan başka üyenin bulunmadığı gerekçeleriyle Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulunun 3/2/2015 tarihli ve 19 sayılı kararına itiraz etmiştir.

13. Yargıtay Başkanlar Kurulu 9/7/2015 tarihli ve 29 sayılı kararla başvurucunun itirazını reddetmiştir. Yargıtay Başkanlar Kurulu kararının gerekçeleri şu şekildedir:

i. Yargıtayın belirli bir dairesinde çalışmak üzere Yargıtay üyeliği seçiminin yapılmaması,

ii. Yargıtayın belirli bir dairesinde çalışmanın kazanılmış hak oluşturmaması,

iii. Yargıtay Ceza Dairelerinde tetkik hâkimi olarak çalışıp Yargıtaya üye seçildikten sonra Yargıtay Hukuk Dairesinde çalışan ve Yargıtay Hukuk Dairesi Başkanlığından emekli olanların da bulunması,

iv. Azami verimlilik ve uyum gözetilerek görevlendirme yapmanın doğal olması,

v. Yargıtay üyelerinin, üye seçiminden önce hâkimlik veya Cumhuriyet savcılığı yapması ve hemözel hukuk hem de ceza hukuku ile ilgili işlerde çalışması,

vi. İhtiyaç olduğunda sıklıkla yapıldığı gibi isteğe bağlı daire değiştirilmesinin mümkün olması,

vii. Yüz kırk dört yeni üye seçimi ve yeni sekiz dairenin kurulması gözetildiğinde yeni

kurulan daireleri tamamen yeni üyelerden oluşturmanın verimliolmaması,

viii. Dairelerin tümünün kıdemli üyelerle yeni üyelerden oluşmasının pratik zorunluluk olması,

ix. Emeklilik veya istifa gibi nedenlerle kadro boşalması durumunda üyelerin uzmanlık alanlarında çalışabilmesi için fırsat doğması,

x. Beş yüz on altı üyenin otuz dördünün itirazı üzerine tüm dairelerin yeniden oluşturulması hâlinde birikmiş iş yükünde istenilen verimlilikte çalışılamaması ve yeni dairelerinden memnun olmayan başka üyelerin ortaya çıkacak olması.

14. Yargıtay Başkanlar Kurulunun 9/7/2015 tarihli ve 29 sayılı kararı başvurucuya 18/11/2015 tarihli yazı ile bildirilmiştir.

15. Başvurucu 14/12/2015 tarihinde, süresi içerisinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

16. 6572 sayılı Kanun'un 21. maddesiyle değiştirilen 2797 sayılı Kanun'un 5. maddesi şöyledir:

“Yargıtayda yirmi üç hukuk, yirmi üç ceza dairesi ve her dairede bir daire başkanı ile yeteri kadar üye bulunur. ”

17. 6572 sayılı Kanun'un 27. maddesi ile 2797 sayılı Kanun'a eklenen geçici 14. madde şöyledir:

“Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren on beş gün içinde bu Kanuna göre oluşturulan Yargıtay üyeliği kadroları için seçim yapılır.

Seçimin tamamlanmasından itibaren beş gün içinde bu Kanunla ihdas edilen daire başkanlığı kadroları için seçim yapılır.

İkinci fıkra uyarınca yapılan seçimin tamamlanmasından itibaren beş gün içinde Birinci Başkanlık Kurulu yeniden belirlenir.

Yeni oluşan Birinci Başkanlık Kurulu, iş durumunu dikkate alarak daireler arasındaki iş bölümünü yeniden belirler ve buna ilişkin karar derhâl Resmî Gazete’de yayımlanır. Bu karar, yayım tarihinden itibaren on gün sonra uygulanmaya başlanır.

Birinci Başkanlık Kurulu, iş bölümüne ilişkin kararın Resmî Gazete’de yayımlanmasından itibaren on gün içinde, dairelerin iş durumunu ve ihtiyaçlarını göz önünde bulundurarak Yargıtay daire başkanları, üyeleri ve tetkik hâkimlerinin hangi dairelerde görev yapacağını yeniden belirler.

Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulunun iş bölümü kararı uygulanmaya başlayıncaya kadar bu Kanunla yapılan değişiklikten önceki iş bölümüne ilişkin hükümler uygulanmaya devam olunur.

Yeni iş bölümüyle dairesi değiştirilen dava dosyaları, beşinci fıkra uyarınca görevlendirme yapılmasından itibaren on gün içinde mevcut hâlleriyle ilgili daireye gönderilir. ”

18. 2797 sayılı Kanun'un 17. maddesi şöyledir:

“Başkanlar kurullarının görevleri şunlardır:

1.Başkanlar Kurulunun Görevleri:

...

d) Birinci Başkanlık Kurulu, Yüksek Disiplin Kurulu ile Yönetim Kurulu kararlarına karşı yapılan itirazları kesin olarak karara bağlamak. Bu itirazların incelenmesinde karara katılan kurul üyesi daire başkanları Kurula katılamaz ve eksiklikler o dairenin kıdemli üyeleriyle tamamlanır.

...

Başkanlar kurullarının itiraz üzerine veya doğrudan doğruya verdikleri bütün kararlar kesin olup, bu kararlar aleyhine başka bir yargı merciine başvurulamaz.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Mahkemenin 23/3/2016 tarihinde yapmış olduğutoplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

20. Başvurucu, gerek Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulu kararında gerekse Yargıtay Başkanlar Kurulu kararında gerekçe bulunmadığını, kamuya açık duruşma yapılmadığını, Yargıtay Başkanlar Kurulunun 2797 sayılı Kanun'da öngörülen şekilde teşekkül etmediğini duyduğunu, Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulunun bağımsız ve tarafsız olmadığını, itirazının beş ay sonraincelenmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının engellendiğini, kararın keyfî olduğunu ve kararlarda açık ve bariz takdir hatası bulunduğunu ileri sürmüştür. Başvurucu, Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulunun kararına karşı itiraz hakkının bulunması ve itirazın yargı yolu olması nedeniyle başvuru konusu uyuşmazlığın, "medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlık"kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini iddia etmiş ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Öte yandan başvurucu; bazı internet siteleri, basın yayın organları ve sosyal medyada "paralel yapı mensubu" olarak gösterildiğini, daha sonra görev yaptığı Yargıtay dairesinin değiştiğini, zorunlu bir ihtiyaç olmadan görev yerinin değiştirilmesinin Yargıtayda küçük düşürücü olarak algılandığını, bu nedenle şeref ve itibarının olumsuz etkilendiğini, bu durumun özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının ihlali olduğunu iddia etmiştir. Başvurucu aynı zamanda kendisine yakıştırılan görüş ve kanaatler nedeniyle ayrımcılığa tabi tutulduğundan şikâyet etmiştir. Başvurucu son olarak seçildiği tarihteki Birinci Başkanlık Kurulu tarafından görev yapacağı dairenin belirlenmesi gerektiğini, başvuru konusu kararların hâkimlik teminatına ve hukuki güvenlik ilkesine aykırı olduğunu iddia etmiştir.

21. Başvurucu, hak ihlallerinin ortadan kaldırılması için idari makamların yeniden karar almasını sağlayıcı yönde karar verilmesi ve ayrıca 250.000 TL manevi tazminata hükmedilmesi talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

22. 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."

23. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“Herkes davasının, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahiptir. Karar alenî olarak verilir..."

24. Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa’da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Sözleşme ve Türkiye’nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle Anayasa ve Sözleşme’nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

25. Anayasa’nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddiada bulunma, savunma ve adil yargılanma haklarına sahip olduğu belirtilmiştir. Maddede geçen “adil yargılanma” ifadesi 3/10/2001 tarihli ve 4709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun ile Anayasa’ya eklenmiştir. Anayasa’da adil yargılanma hakkının kapsamı düzenlenmediğinden bu hakkın kapsam ve içeriğinin, Sözleşme’nin “Adil yargılanma hakkı” kenar başlıklı 6. maddesi çerçevesinde belirlenmesi gerekir (Onurhan Solmaz, § 22).

26. Sözleşme’nin adil yargılanma hakkını düzenleyen 6. maddesinde adil yargılanmaya ilişkin hak ve ilkelerin “medeni hak ve yükümlülükler ile ilgili uyuşmazlıkların” ve bir “suç isnadının” esasının karara bağlanması esnasında geçerli olduğu belirtilerek hakkın kapsamı bu konularla sınırlandırılmıştır. Bu ifadeden, hak arama hürriyetinin ihlal edildiği gerekçesiyle bireysel başvuruda bulunabilmek için başvurucunun ya medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili bir uyuşmazlığın tarafı olması ya da başvurucuya yönelik bir suç isnadı hakkında karar verilmiş olması gerektiği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla bahsedilen hâller dışında kalan adil yargılanma hakkının ihlali iddiasına dayanan başvurular Anayasa ve Sözleşme kapsamı dışında kalacağından bireysel başvuruya konu olamaz (Onurhan Solmaz, § 23).

27. Başvurucu, hakkında yürütülmekte olan ceza ve/veya disiplin soruşturmasından veya verilen bir cezadan söz etmediğine göre somut olayda "suç isnadı" söz konusu değildir. Bu durumda, adil yargılanma hakkına ilişkin güvence ve ilkelerin somut başvuruya uygulanabilirliği, başvuru konusu uyuşmazlığın "medeni hak ve yükümlülükler ile ilgili uyuşmazlıklar" kapsamında olmasına bağlıdır.

28. Bir başvurunun "medeni hak ve yükümlülükler ile ilgili uyuşmazlıklar" kapsamındaele alınabilmesi için öncelikle bir mevzuat hükmü ya da içtihat yoluyla tanınmış ve savunulabilir şekilde ileri sürülebilen bir hakkın ve bu hakla ilgili bir uyuşmazlığın mevcudiyeti gerekmektedir. Bu uyuşmazlık, medeni (kişisel) bir hakkın varlığı, kapsamı ya da kullanılma şekillerine ilişkin gerçek ve ciddi bir uyuşmazlık olmalı; davanın sonucu da söz konusu hak için doğrudan belirleyici olmalıdır (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Vilho Eskelinen ve diğerleri/Finlandiya, B. No: 63235/00, 19/4/2007, § 40).

29. Medeni bir hakkın varlığı söz konusu olsa bile devlet ve kamu görevlileri arasındaki iş uyuşmazlıkları, birbirine ekli iki şartın yerine getirilmesi şartıyla adil yargılanma hakkının medeni yönünün kapsamı dışında kalabilir. Birincisi; devlet, kendi ulusal hukukunda mahkemeye erişimi söz konusu personelin görevi ya da kategorisi bakımından açıkça kapsam dışı bırakmış olmalıdır. İkincisi; bu istisnanın, devletin objektif menfaatleri

gerekçesi ile haklılığı ortaya konmalıdır (Oleksandr Volkov/Ukrayna, B. No: 21722/11, 9/1/2013, § 87).

30. İlk şart kapsamında, iç hukuk yargı sistemi dışındaki belli bir iç hukuk organını bir "mahkeme" olarak nitelendirmesi engellenmemektedir. Bir idare veya parlamento organı, terimin maddi anlamıyla bir "mahkeme" olarak görülebilir, bu suretle adil yargılanma hakkını memur uyuşmazlıklarına uygulanabilir hâle getirebilir (Oleksandr Volkov/Ukrayna, § 88).

31. Belirlenen ilkelerin somut başvuruya uygulabilirliğinin tespitiiçin Yargıtay Başkanlar Kurulu tarafından alınan kararların niteliği üzerinde de durulması gerekir. Anayasa Mahkemesi 2797 sayılı Kanun'un 17. maddesinin birinci fıkrasının (1) numaralı bendinin (d) alt bendinin Anayasa'ya aykırılığı konusunda yapılan itiraz başvurusunu, Yargıtay Yönetim Kurulu kararlarıyla sınırlı olarak incelemiş ve Yargıtay Başkanlar Kurulu tarafından Yargıtay Yönetim Kurulu kararlarına karşı yapılan itirazların bir sonuca bağlanması işinin, yargısal ağırlıklı bir faaliyet olduğu sonucuna ulaşmıştır (AYM, E.2008/74 K.2010/15, 21/1/2010). Yargıtay Yönetim Kurulunun hâkimlik ve savcılık sınıfından olmayan Yargıtay personelinin atama, nakil, yükselme ve disiplin işlemlerine dair kararlar alması ve Yargıtay Yönetim Kurulu kararına karşı Yargıtay Başkanlar Kuruluna itiraz yolunun bulunmasına karşın Yargıtay Başkanlar Kurulunun kararına karşı herhangi bir yargı yolunun açık olmaması nedeniyle Yargıtay Başkanlar Kurulu kararlarının yargısal ağırlıklı olduğundan şüphe edilemez. Bununla birlikte "dairelerin iş durumu ve ihtiyaçları gözönünde tutularak, yeni seçilen Yargıtay üyelerinin görev yapacağı dairelerin belirlenmesine" ilişkin Yargıtay Birinci Başkanlar Kurulu kararının; Yargıtay üyelerinin maaş, ödenek veya benzer hakları gibi sıradan iş uyuşmazlıkları ile ilgisinin bulunmadığı, Yargıtay üyeliği statüsü ile üyelerin görevlerinin niteliği üzerinde etkisinin olmadığı ve Yargıtay Başkanlar Kurulunun itirazları, Yargıtay personelinin özlük hakları ile ilgili Yönetim Kurulu kararına yapılan itirazları incelemesinde yaptığının aksine hukuk kurallarını gözönünde bulundurarak çözümlemede bulunmadığı dikkate alındığında Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulu ile Yargıtay Başkanlar Kurulunun başvurucu ile ilgili aldığı kararların yargısal nitelikten ziyade idari nitelikte olduğu anlaşılmaktadır. Bu sebeple somut olayda Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulu ile Yargıtay Başkanlar Kurulu, adil yargılanma hakkı temelinde "mahkeme" değildir vebaşvurucunun adil yargılanma hakkı bağlamında ileri sürdüğü hususlarda mahkemeye erişim hakkı kanunla engellenmiştir.

32. Yargıtay üyelerinin, millet adına yargı yetkisinin kullanılmasında görev üstlenmeleri ve yargı bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esasına göre çalışmaları nedeniyle Yargıtay üyeleriyle devlet arasında "özel bir güven ve sadakat bağı" bulunduğu gözden uzak tutulmamalıdır. Bir yüksek yargı organı olan Yargıtayın iç düzeni ve işleyişinin sağlanması bakımından Yargıtay üyelerinin görev yapacağı dairelerin azami verimlilik ve uyum gözetilerek belirlenmesi kadar üyelerin görev yaptıkları dairelerin uyuşmazlık konusu yapılmaması da önemlidir. Daire değişikliğine karşı yargı yolunun açık olması hâlinde üyenin lehine sonuçlanan her dava, üyenin görevli olduğu dairede bir üyeliğin boşalması ve gideceği dairede de fazla üye bulunması nedeniyle bir başka üyenin kendi isteği dışında bir başka daireye görevlendirilmesi sonucunu doğuracaktır. Kendi isteği dışında başka dairede görevlendirecek üyenin de yargı yoluna başvurup eski dairesine dönmesinin mümkün olması ve bu durumda, bir başka üyenin bir başka dairede görevlendirilmesi durumu söz konusu olacaktır. Böyle bir vaziyette verimli ve uyumlu bir çalışmanın varlığından söz edilemez. Bu itibarla Yargıtayın verimli ve uyumlu çalışması amacıyla Yargıtay üyelerinin görev yaptıkları

dairelerin değiştirilmesi işleminin mahkeme erişimine kapatılmasının objektif gerekçelere dayanmadığı ileri sürülemez.

33. Yargıtay üyelerinin belirli bir dairede görev yapmak üzere seçilmemeleri, başvurucunun daha önce görev yaptığı dairede çalışmasına imkan veren mevzuat hükmü veya istikrar kazanmış bir içtihatın bulunmaması, üyelerin görevli oldukları daire değişmese bile görev yapılan Yargıtay dairesinin çalışma alanının yeni bir işbölümü ile değişebilmesi, Yargıtay daire değişikliği kararının maaş, ödenek veya benzer hakları gibi sıradan iş uyuşmazlıkları ile ilgisinin olmaması, kararın Yargıtay üyeliği statüsü veya yapılan işin niteliği üzerinde olumsuz herhangi bir etkiye sahip olmaması, görev yapılan dairenin değiştirilmesi işleminin mahkeme erişimine kapatılması ve bunun objektif gerekçelere dayanması nedenleriyle başvuru konusu hakla ilgili uyuşmazlık "medeni hak ve yükümlülükler ile ilgili uyuşmazlıklar" kapsamında değildir.

34. Açıklanan nedenlerle başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Özel Hayata Saygı Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

35. Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir."

36. Anayasa'nın 20. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz."

37. Sözleşme'nin 8. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir."

38. 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 ve buna ilişkin gerekçeler ve deliller açıklanmalıdır (Veli Özdemir, B. No: 2013/276, 9/1/2014, §§ 19, 20).

39. Somut olayda 6572 sayılı Kanunla yeni Yargıtay daireleri kurulmuş, Yargıtay dairelerinin iş durumu ve ihtiyaçları ile yeni seçilen Yargıtay üyeleri gözönünde bulundurularak Yargıtay dairelerinde görev yapacak üyeler, yasal zorunluluk nedeniyle yeniden belirlenmiştir. Başvurucunun da aralarında bulunduğu; hakkında internet ortamında, basında ve sosyal medyada haber veya paylaşım yapılmayan bazı üyelerin de görev yaptığı Yargıtay daireleri değiştirilmiştir. Başvurucu, hakkında çıkan haber ve paylaşımlar nedeniyle görev yaptığı dairenin değiştirildiğini, görev yaptığı Yargıtay dairesinin değişmesinin küçük düşürücü bir durum olduğunu ileri sürmüş ise de iddialarını temellendirecek herhangi bir somut olay veya bulguyu delilleriyle birlikte ortaya koyamamıştır. Bavurucu, bu yöndeki iddialarınıYargıtay Başkanlar Kuruluna yaptığı itirazda da dile getirmemiştir.

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

c. Ayrımcılık Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

41. Anayasa'nın 10. maddesi şöyledir:

“Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir."

42. Sözleşme'nin 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."

43. Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesi ve Sözleşme'nin 14. maddesinde düzenlenen ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine yönelik iddiaların soyut olarak değerlendirilmesi mümkün olmayıp mutlaka Anayasa ve Sözleşme kapsamında yer alan diğer temel hak ve özgürlüklerle bağlantılı olarak ele alınması gerekir (Onurhan Solmaz, § 33).

44. Ayrımcılık iddiasının incelenebilmesi için başvurucunun, kendisiyle benzer durumdaki kişilere yönelik farklı uygulamaların meşru bir temeli olmaksızın ırk, renk, cinsiyet, din, dil vb. ayrımcı bir nedene dayandığını makul delillerle ortaya koyması gerekir. Somut olayda başvurucu, kendisine ayrımcılık yapıldığını somut delillerle ortaya koyamadığı gibi ayrımcılık nedenini de somut delillerle kanıtlayamamıştır. Ayrıca başvuru, bu yöndeki iddialarını Yargıtay Başkanlar Kuruluna yaptığı itirazda dile getirmemiştir.

45. Açıklanan nedenlerle başvurunun bu kısmının da kanıtlanmadığı gerekçesiyle diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın konu bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Özel hayata saygı hakkının ve ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA

23/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# HASAN TARIK KARAGÖZ

**B. No: 2013/1550 | Karar tarihi: 24.03.2016**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/1550

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

HASAN TARIK KARAGÖZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/1550)

Karar Tarihi: 24/3/2016

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Alparslan ALTAN

Raportör : Aydın ŞİMŞEK

Başvurucu : Hasan Tarık KARAGÖZ

Vekili : Av. Mustafa BOZKURT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ahlaki durum nedeniyle Türk Silahlı Kuvvetlerinden (TSK) ilişiğin kesilmesi ile ilgili işleme karşı açılan davanın reddedilmesi nedeniyle özel hayatın gizliliği hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 25/2/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan 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 24/12/2014 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 5/6/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

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

Bakanlığın 10/7/2015 tarihli yazısında, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucu muvazzaf astsubay statüsünde görev yapmakta iken yapılan idari bir tahkikat sonucunda sıralı sicil üstleri tarafından 29/4/2011 tarihinde, disiplin ve ahlak durumu gözetilerek "ayırma sicili" tanzim edilmiştir.

8. 28/12/1998 tarihli ve 23567 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Astsubay Sicil Yönetmeliği'nin 61. maddesi gereğince Hava Kuvvetleri Komutanlığı bünyesinde oluşturulan Komisyonda başvurucunun durumu değerlendirilmiş ve Komisyon, başvurucu hakkında ayırma işlemi yapılmasına karar vermiştir. Anılan karar 13/10/2011 tarihinde Hava Kuvvetleri Komutanı tarafından onaylandıktan sonra Genelkurmay Başkanının onayına sunulmuş; Genelkurmay Başkanı tarafından da 21/10/2011 tarihinde Hava Kuvvetleri Komutanlığı kararı doğrultusunda işlem yapılmasının uygun görüldüğü belirtilmiştir. Bunun üzerine 3/11/2011 tarihli kararnameye istinaden 15/11/2011 tarihinde başvurucunun TSK ile ilişiği kesilmiştir. Başvurucu 5/1/2012 tarihinde göreve iadesi talebiyle Millî Savunma Bakanlığına dilekçeyle başvurmuş, Hava Kuvvetleri Komutanlığının 8/1/2012 tarihli yazısı ile başvurucuya talebinin uygun görülmediği bildirilmiştir.

9. Başvurucu 23/1/2012 tarihinde, TSK'dan çıkarılmasını gerektiren bir disiplinsizliği veya adli eylemi mevcut olmadığı hâlde disiplinsizlik ve ahlaki durumu nedeniyle ilişiğinin kesildiğini, tesis edilen ayırma işleminin hukuka aykırı olduğunu belirterek ayırma işleminin iptali istemiyle Millî Savunma Bakanlığı aleyhine Askeri Yüksek İdare Mahkemesi (AYİM) Birinci Dairesinde dava açmıştır.

10. Yargılama sırasında davalı idarenin 3/4/2012 tarihli yazısının ekinde gönderilen savunmasında 27/7/1967 tarihli ve 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu'nun 94. maddesinin "Disiplinsizlik ve ahlaki durum sebebiyle ayırma" başlıklı (b) fıkrası uyarınca başvurucunun ilişiğinin kesildiği, başvurucunun TSK'nın itibarını sarsacak şekilde ahlak dışı hareketlerde bulunduğu gözönüne alınarak tesis edilen dava konusu ayırma işleminde hukuka aykırılık bulunmadığını belirtilmiş 4/7/1972 tarihli ve 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu'nun 52. maddesi kapsamında gizli bilgi ve belge gönderildiği bildirilmiştir.

11. AYİM Başsavcılığı; başvurucunun cinsel hayatının, kamu görevi ve asker kişi sıfatı ile bağdaşmayacak vahamet derecesine ulaşmadığını, tamamen özel hayatın dokunulmaz sahası içerisinde değerlendirilmesi gereken mahiyet arz ettiğini ve sonuç olarak bu hayat tarzı nedeniyle başvurucu hakkında ayırma sicili tanzim edilmesinin ölçülülük ilkesini ihlal ettiğini, başvurucunun statü dışına çıkarılması işleminin sebep unsuru yönünden hukuka aykırı olduğunu belirterek ayırma işleminin iptaline karar verilmesi yönünde düşünce bildirmiştir.

12. AYİM Birinci Dairesi 3/10/2012 tarihli ve E.2012/236, K.2012/990 sayılı kararıyla davayı reddetmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Dava dosyası ve davacının özlük dosyasının incelemesinden; 1996 neşetli muvazzaf

astsubay statüsünde bulunan davacının meslek hayatı boyunca sicil notları ortalamasının ‘tam nota yakın çok iyi’ seviyede gerçekleştiği, sıralı sicil üstleri tarafından davacı hakkında menfi kanaat belirtilmediği fakat 1999, 2000, 2001 ve 2002 yıllarında sicil üstü olabilme niteliği ile ilgili olarak menfi kanaat niteliğindeki kıstasların işaretlendiği, meslek hayatı boyunca sadece 20.07.2010 tarihinde üç sivil arkadaşını uçuş kulesine izinsiz olarak izinsiz soktuğu için, ‘3 gün göz hapsi’ cezası ile cezalandırıldığı, ayrıca 14 kez takdirname ile, 1 kez üstün hizmet ödülü ve bir kez de harekat şerit rozeti ile taltif edildiği, evli olan davacının ... hususlarının tespit edilmesi üzerine davacının sıralı sicil üstleri tarafından disiplin ve ahlak durumu gözetilerek 926 sayılı Kanun’un 94 ve Astsubay Sicil Yönetmeliği’nin 60’ncı maddeleri çerçevesinde 29/4/2011 tarihinde ayırma sicili tanzim edildiği, Yönetmeliğin 61’nci maddesi gereğince Hv.K.K.lığı bünyesinde teşkil eden komisyon tarafından yapılan inceleme sonucunda davacı hakkında ayırma işlemi yapılmasına karar verildiği, bu kararın 13.10.2011 tarihinde Hava Kuvvetleri Komutanı tarafından onaylandıktan sonra Genelkurmay Başkanının onayına sunulduğu, bu makam tarafından da 21.10.2011 tarihinde Hava Kuvvetleri Komutanının kararı doğrultusunda işlem yapılmasının uygun görülmesi sonucunda 03.11.2011 tarihli kararnameye istinaden 15.11.2011 tarihinde davacının ilişiğinin kesilmesinden sonra davacının 05.01.2012 tarihli dilekçesi ile görevi iadesi hususunda ihtiyari başvurusunun 08.01.2012 tarihli işlem ile reddedilmesi üzerine iş bu davanın açılmış olduğu anlaşılmaktadır.

...

... davacının durumu değerlendirildiğinde; davacının evli olmasına rağmen pek çok bayanla cinsel ilişki yaşadığı, bu bayanların bazılarını birliğine ve bazılarını da lojmana getirdiği, bu tür ilişkilerini kayda alarak mesai arkadaşlarına izlettiği hususları dikkate alındığında; dava konusu işlemin sebep unsurunun maddi gerçeklik ile uyumlu olduğu; davacının ahlaki durumunun TSK’nın güvenirliğini sarsacak derecede kötü nitelik arz ettiği ve hizmetin gerektirdiği şekilde tavır ve hareketler sergilemediği; idarenin, dava konusu işlemi tesis ederken, takdir yetkisini kişi yararı ile kamu yararı arasındaki dengeyi gözeterek, ölçülü ve nesnel olarak kullandığı; davalı idarece davacının sabit görülen eylemleri nedeniyle işlem tesis etmesinde herhangi bir hukuka aykırılığın bulunmadığı, sonuç olarak davacı hakkında ‘Silahlı Kuvvetlerde Kalması Uygun Değildir’ sicil belgesi düzenlenmesi işlemi ve bu sicil belgesine istinaden Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu’nun 94/b ve Astsubay Yönetmeliği’nin 60 ve 61’nci maddeleri kapsamında ayırma işlemi tesis edilmesinde takdir yetkisinin ölçülü ve objektif olarak kullanıldığı ve anılan işlemlerde hukuka aykırı bir yön bulunmadığı sonucuna varılmıştır.”

13. Başvurucunun karar düzeltme talebi de aynı Dairenin 22/1/2013 tarihli ve E.2013/74, K.2013/66 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

14. Anılan karar, başvurucuya 1/2/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

15. Başvurucu 25/2/2013 tarihinde süresinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

16. Anayasa Mahkemesinin 15/10/2015 tarihli yazısı ile yargılama dosyasına sunulmuş olan ve başvurucunun TSK’dan ilişiğinin kesilmesi işlemine dayanak oluşturan belgelerin gönderilmesi istenmiştir.

17. Hava Kuvvetleri Komutanlığının 5/11/2015 tarihli yazısında idari işlemin dayanağını oluşturan belgelerin, yürütülen idari tahkikat kapsamında temin edilen ifade tutanaklarından ibaret olduğu belirtilmiş ve bu belgeler, bazı bölümleri karartılarak

Anayasa Mahkemesine sunulmuştur.

18. Anılan belgelerin incelenmesinden; Hava Kuvvetleri Komutanlığınca yürütülen bir idari tahkikat kapsamında 12/1/2011 tarihinde istihbarata karşı koyma hassasiyetleri çerçevesinde, Hava Kuvvetleri Komutanlığı Ankara Karargahı'nda başvurucunun ifadesinin alındığı; söz konusu ifade metninde, hangi kapsamda başvurucunun ifadesine başvurulduğu hususunun belirtilmemiş olduğu anlaşılmıştır. Aynı şekilde söz konusu metnin "ifadeyi alan" kısmı karartılmış olduğundan ifadenin hangi birim tarafından alınmış olduğu anlaşılamamaktadır. Anılan ifade metninde, başvurucuya S.B. isimli yabancı uyruklu bir kadını tanıyıp tanımadığı, tanıyorsa nasıl tanıştığı ve birlikte neler yaptığı, yabancı uyruklu başka kişilerle irtibatının olup olmadığı, Kayseri'de görev yaptığı dönemde nerede ve kimlerle kaldığı, internet ortamında bayanlar ile sanal olarak cinsel birliktelik yaşayıp yaşamadığı, askerî birlik içerisinde yaşanılan (ve disiplin yaptırımına konu olan) olayla ilgili bildiklerinin neler olduğu hususlarının sorulduğu görülmüştür. Başvurucunun, anılan soruları yanıtladığı ve ifade metnini imzaladığı anlaşılmıştır. Yine aynı şekilde 4/4/2011 tarihinde başvurucunun ikinci kez ifadesi alınmıştır. Söz konusu bu ifade metninde ise başvurucuya internet üzerinden tanıştığı bayanlarla sanal olarak cinsel birliktelik yaşayıp yaşamadığı, grup şeklinde cinsel ilişkide bulunup bulunmadığı, ilişki yaşadığı bayanları kamera ile kayıt edip etmediği, porno film arşivi olup olmadığı hususları sorulmuş, başvurucu anılan soruları yanıtlamış ve ifade metnini imzalamıştır.

19. Başvurucu dışında dört rütbeli askerin ifadelerinin alınmış olduğu, bu kişilerden başvurucu ve S.B. isimli yabancı uyruklu kadın hakkında bildiklerini anlatmalarının istendiği görülmüştür. Bu kişilerin ifadelerinde, başvurucunun cinsel birlikteliklerine yönelik bizzat tanık oldukları ya da katıldıkları veya başvurucunun anlatımıyla öğrendikleri bir kısım olaylara ilişkin anlatımlarda bulundukları anlaşılmıştır.

B. İlgili Hukuk

20. 926 sayılı Kanunu'nun "Çeşitli nedenlerle Silahlı Kuvvetlerden ayrılacak astsubaylar hakkında yapılacak işlem" kenar başlıklı 94. maddesinin işlem tarihinde yürürlükte olan (b) fıkrası şöyledir:

"Disiplinsizlik ve ahlaki durum sebebiyle ayırma:

Disiplinsizlik veya ahlaki durumları sebebiyle Silahlı Kuvvetlerde kalmaları uygun görülmiyen astsubayların hizmet sürelerine bakılmaksızın haklarında T.C. Emekli Sandığı Kanunu hükümleri uygulanır.

Bu sebeplerin neler olduğu ve bunlar hakkındaki sicil belgelerinin nasıl ve ne zaman tanzim edileceği, nerelere gönderileceği, inceleme ve sonuçlandırma ile gerekli diğer işlemlerin nasıl ve kimler tarafından yapılacağı Astsubay Sicil Yönetmeliğinde gösterilir. Bu gibi astsubaylardan durumlarının Yüksek Askerî Şura tarafından incelenmesi Genelkurmay Başkanlığınca gerekli görülenlerin Silahlı Kuvvetlerden ayırma işlemi, Yüksek Askerî Şura kararı ile yapılır."

21. 28/12/1998 tarihli ve 23567 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Astsubay Sicil Yönetmeliği'nin işlem tarihinde yürürlükte olan "Disiplinsizlik ve ahlâkî durumları nedeniyle ayırma usulleri" kenar başlıklı 60. maddesinin ilgili kısmı 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:

a. Disiplin bozucu hareketlerde bulunması, ikaz veya cezalara rağmen ıslah olmaması,

b. Hizmetin gerektirdiği şekilde tavır ve hareketlerini ikazlara rağmen düzenleyememesi,

c. (Değişik:RG-13/06/2003-25137) Aşırı derecede menfaatine, içkiye, kumara düşkün olması,

...

e. Türk Silâhlı Kuvvetlerinin itibarını sarsacak şekilde ahlâk dışı hareketlerde bulunması,

...”

22. Astsubay Sicil Yönetmeliği’nin işlem tarihinde yürürlükte olan “Disiplinsizlik ve ahlâkî durum nedeniyle ayırma sicil belgesi düzenlenmesi ve uygulanacak usuller” kenar başlıklı 61. maddesinin ilgili bölümü şöyledir:

“Disiplinsizlik ve ahlâkî durum nedeniyle ayırma iki şekilde yapılır.

a. Ayırma işleminin sıralı sicil üstlerince başlatılması:

Disiplinsizlik ve ahlâkî durum nedeniyle ayırma sicil belgesinin düzenlenmesinde, süre söz konusu olmayıp, her zaman düzenlenebilir. Temel nitelikler hariç olmak üzere, diğer niteliklere işaret konulmaz. Sicil üstleri, sicil belgelerinin temel nitelikler ve son bölümdeki kendilerine ait olan kanaat hanelerine bu Yönetmeliğin 60 ncı maddesindeki disiplinsizlik ve ahlâkî durumlardan hangisine göre kesin kanaate vardıklarını belirttikten sonra ‘Silâhlı Kuvvetlerde Kalması Uygun Değildir’ kanaatini yazarak imzalar ve gerekli belgeleri ekleyerek, bekletmeden sıralı sicil üstlerinin tümünün kanaatlerinin yazılmasını sağladıktan sonra, Kuvvet Komutanlıkları, Jandarma Genel Komutanlığı veya Sahil Güvenlik Komutanlığı Personel Başkanlığına gönderirler.

...

Kuvvet Komutanlıkları, Jandarma Genel Komutanlığı veya Sahil Güvenlik Komutanlığı Personel Başkanlıklarına gelen bu siciller, ilgili şubelerce karargâhta bulunan dosya ve diğer belgelerle karşılaştırılarak incelenir ve bunlar Kuvvet Komutanlıkları, Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığı karargâhında; Kurmay Başkanının başkanlığında personel, istihbarat ve harekât başkanları, personel ve tayin dairesi başkanları ve gerekli gördükleri şube müdürleri ile kıdem, personel yönetim şube müdürleri ve adlî müşavir veya hukuk işleri müdürlerinden oluşan komisyona sevk edilir. Bu komisyon tarafından, düzenlenen sicilin Kanun ve Yönetmeliklere uygunluğu, ekli belgelerin yeterliliği ve geçerliliği yönünden incelendikten sonra bir değerlendirme yapılır. Gerekirse, sicil üstlerinin şifahî veya yazılı görüşleri alınır; bilgi veya belge isteğinde bulunulabilir. Komisyon, yapmış olduğu inceleme ve değerlendirme sonucunda almış olduğu kararı, bir tutanak ile Kuvvet Komutanı, Jandarma Genel Komutanı veya Sahil Güvenlik Komutanının onayına sunar ve alınacak onaya göre işlem yapılır. Kuvvet Komutanı, Jandarma Genel Komutanı veya Sahil Güvenlik Komutanı tarafından emekliliği uygun görülmeyenlerin sicilleri, mazbata edilerek şahsî dosyalarına konur ve bunların görev yerleri değiştirilir. Emekliliği, Kuvvet Komutanı, Jandarma Genel Komutanı veya Sahil Güvenlik Komutanı tarafından onaylanan personelin dosyaları, Genelkurmay Başkanlığına gönderilir. Genelkurmay Başkanlığına gelen dosyalar, personel başkanlığınca adlî müşavirlikle koordine edilerek, Yüksek Askerî Şûra kararına sunulup sunulmaması yönünden incelenir ve

Genelkurmay Başkanının tasvibine sunulur. Genelkurmay Başkanı tarafından, durumları Yüksek Askerî Şûrada görüşülmesi gerekli görülenler hakkındaki istemler, ilk Yüksek Askerî Şûra toplantısında gündeme alınarak haklarında kesin karara varılır ve işlemleri tamamlanır. Genelkurmay Başkanının, durumlarını Yüksek Askerî Şûrada görüşülmesine gerek görmediği astsubayların dosyaları, Kuvvet Komutanlıkları, Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığına iade edilir. Bu gibi astsubaylar hakkında, Kuvvet Komutanı, Jandarma Genel Komutanı veya Sahil Güvenlik Komutanının daha önce verdiği karara göre işlem yapılır...

Bu Yönetmeliğin 60 ncı maddesinin birinci fıkrasının (e) bendinde yazılı fiillerden dolayı haklarında 'Silâhlı Kuvvetlerde Kalması Uygun Değildir' sicili düzenlenmesi gereken astsubaylar ile mevcut belgelerin ast kademelere intikali sakıncalı görülen astsubaylar hakkında, bu belgelere dayanarak Kuvvet Komutanı, Jandarma Genel Komutanı veya Sahil Güvenlik Komutanı tarafından sicil düzenlenebilir. Bu şekilde düzenlenen sicile göre kesin işlem yapılır.

b. Ayırma işlemlerinin personel başkanlıklarınca başlatılması:

Sıralı sicil üstlerince haklarında 'Silâhlı Kuvvetlerde Kalması Uygun Değildir' sicili düzenlenmemesine rağmen, Kuvvet Komutanlıkları, Jandarma Genel Komutanlığı veya Sahil Güvenlik Komutanlığı Personel Başkanlıklarınca bütün rütbelerdeki safahatı kapsayacak şekilde sicil belgeleri, özlük dosyaları ve varsa kişi hakkındaki özel dosyaların incelenmesi sonucu durumları, bu Yönetmeliğin 60 ıncı maddesinin birinci fıkrasında yazılı fiillerden biri, birden fazlası veya hepsine birden uyan personelin tespiti hâlinde, bunlar, bu maddenin birinci fıkrasının (a) bendinde belirtilen komisyona sevk edilirler. Komisyon, inceleme ve değerlendirme sonucunda aldığı kararı bir tutanak ile Kuvvet Komutanı, Jandarma Genel Komutanı veya Sahil Güvenlik Komutanının onayına sunar...

Emekli edilmesi uygun görülenler hakkında Kuvvet Komutanı, Jandarma Genel Komutanı veya Sahil Güvenlik Komutanı ile Genelkurmay Başkanı tarafından 'Silâhlı Kuvvetlerde Kalması Uygun Değildir' şeklinde sicil düzenlenir ve bunlar hakkında, bu maddenin birinci fıkrasının (a) bendinde belirtilen şekilde işlem yapılır."

23. 4/1/1961 tarihli ve 211 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanunu'nun "Disiplin" kenar başlıklı 13. maddesi şöyledir:

"Disiplin: Kanunlara, nizamlara ve amirlere mutlak bir itaat ve astının ve üstünün hukukuna riayet demektir.

Askerliğin temeli disiplindir.

Disiplinin muhafazası ve idamesi için hususi kanunlarla cezai ve hususi kanun ve nizamlarla idari tedbirler alınır."

24. 211 sayılı Kanun'un 39. maddesi şöyledir:

"Silahlı Kuvvetlerde askeri eğitim ile beraber ahlak ve maneviyatın yükseltilmesine ve milli duyguların kuvvetlendirilmesine bilhassa itina olunur.

Cumhuriyete sadakat, vatanını sevmek, iyi ahlaklı olmak, üste itaat, hizmetin yapılmasında sebat ve gayret, cesaret ve atılganlık, icabında hayatını hiçe saymak, bütün silah arkadaşları ile iyi geçinmek, birbirlerine yardım, intizam severlik, yapılması men edilen şeylerden kaçınmak, sıhhatini korumak, sır saklamak her askerin esas vazifesidir."

25. 6/9/1961 tarihli ve 10899 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Yönetmeliği'nin 86. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Asker, kendisinden beklenen vazifeleri hakkıyla yapabilmek için yüksek ahlâk ve kuvvetli maneviyata sahip olmalıdır. Her askerde bulunması lâzım gelen 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…"

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

26. Mahkemenin 24/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

27. Başvurucu, Hava Kuvvetleri Komutanlığı İstihbarat Başkanlığı tarafından mülakat adı altında tanık olarak çağrıldığı havası oluşturulup sonucunda herhangi bir disiplin cezası tehdidi olmayacağına güvence verilerek manevi baskı altında ve yanıltıcı beyanlarla ifadesinin alındığını ve bu ifadenin okunmadan imzalatıldığını, aldatma yöntemiyle özel hayatına ilişkin bilgilerin en ince ayrıntısına kadar elde edilmeye çalışılıp bu bilgilerin ayırma işlemine dayanak olarak alındığını, tesis edilen işlemde ölçülülük ilkesinin gözetilmediğini, ayırma işlemi tesis edilmeden önce savunmasının alınmadığını, bu durumda tesis edilen idari işlem ve AYİM kararı nedeniyle Anayasa'nın 10., 11., 13., 17., 20., 38. ve 129. maddeleri ile güvence altına alınanhaklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

28. 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, özel hayatına ilişkin bazı bilgilerin hukuka aykırı yöntemlerle elde edilmesi ve bu bilgilere dayanılarak hakkında ayırma işlemi tesis edilmesi olup ihlal iddialarının niteliği gereği başvurunun Anayasa'nın 20. maddesi ile güvence altına alınan özel hayatın gizliliği hakkı kapsamında incelenmesi uygun görülmüştür.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

29. 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

30. Anayasa'nın "Özel hayatın gizliliği" kenar başlıklı 20. maddesi şöyledir:

"Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz.

Millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçına bağlı olarak, usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; yine bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri bulunmadıkça; kimsenin üstü, özel kâğıtları ve eşyası aranamaz ve bunlara el konulamaz. Yetkili merciin kararı yirmidört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını el koymadan itibaren kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde, el koyma kendiliğinden kalkar.

Herkes, kendisiyle ilgili kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına sahiptir. Bu hak; kişinin kendisiyle ilgili kişisel veriler hakkında bilgilendirilme, bu verilere erişme, bunların düzeltilmesini veya silinmesini talep etme ve amaçları doğrultusunda kullanılıp kullanılmadığını öğrenmeyi de kapsar. Kişisel veriler, ancak kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebilir. Kişisel verilerin korunmasına ilişkin esas ve usuller kanunla düzenlenir.”

31. Anayasa’nın 20. maddesinde özel hayatın gizliliği hakkı düzenlenmiştir. Özel hayat geniş bir kavram olup kapsayıcı bir tanımının yapılması oldukça zordur. Bununla beraber bu kavram, kişinin maddi ve manevi bütünlüğü, fiziksel ve sosyal kimliği, bireyin ismi, cinsel yönelimi, cinsel yaşamı gibi unsurları korumaktadır (Ahmet Acartürk, B. No: 2013/2084, 15/10/2015, § 46). Kişisel bilgiler ve veriler, kişisel gelişim, aile hayatı vb. konular da bu hakkın içinde yer almaktadır.

32. Özel hayat, "özel bir sosyal hayat" sürdürmeyi yani kişinin sosyal kimliğini geliştirme hakkı anlamında bir "özel hayatı" güvence altına almaktadır. Bu yönü ile değerlendirildiğinde bahsi geçen hak, ilişki kurmak ve geliştirmek üzere çevresinde bulunanlarla temas kurma hakkını da içermektedir. AİHM içtihatlarında mesleki hayat çerçevesinde yürütülen faaliyetlerin "özel hayat" kavramı dışında tutulamayacağı belirtilmektedir. Mesleki hayata getirilen sınırlamalar, bireyin sosyal kimliğini yakınlarında bulunan insanlarla olan ilişkilerini geliştirme şeklinde yansıttığı ölçüde Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamına girebilmektedir. Bu noktada belirtmek gerekir ki insanların büyük çoğunluğu, dış dünya ile olan ilişkilerini geliştirme olanaklarını en çok mesleki hayatları çerçevesinde yürüttükleri faaliyet kapsamında elde etmektedir (Özpınar/Türkiye, B. No: 20999/04, 19/10/2010, § 45; Niemietz/Almanya, B. No: 13710/88, 16/12/1992, § 29).

33. Özel hayatın gizliliği hakkı kapsamında korunan hukuksal çıkarlardan biri de bireyin mahremiyet hakkıdır. Ancak mahremiyet hakkı sadece yalnız bırakılma hakkından ibaret olmayıp bu hak bireyin kendisi hakkındaki bilgileri kontrol edebilme hukuksal çıkarını da kapsamaktadır. Bireyin kendisine ilişkin herhangi bir bilginin, kendi rızası olmaksızın açıklanmaması, yayılmaması, bu bilgilere başkaları tarafından ulaşılamaması ve rızası hilafına kullanılamaması, kısaca bu bilgilerin mahrem kalması konusunda menfaati bulunmaktadır. Bu husus, bireyin kendisi hakkındaki bilgilerin geleceğini belirleme hakkına işaret etmektedir (AYM, E. 2009/1, K. 2011/82, 18/5/2011; E. 1986/24, K. 1987/7, 31/3/1987; Işıl Yaykır, B. No: 2013/2284, 15/4/2014, § 37).

34. AİHM, mesleki hayat çerçevesinde kişilerin özel hayatı hakkında sorgulanmasının ve bunun doğurduğu idari sonuçların, buna ek olarak kişilerin davranış ve tutumları gerekçe gösterilerek görevden alınmalarının özel hayatın gizliliğine yapılmış bir müdahale oluşturduğunu vurgulamaktadır (Özpınar/Türkiye, §§ 47, 48).

a. Müdahalenin Varlığı

35. Somut başvuru açısından, başvurucunun askerlik görevinden sadece meslekî nedenlerle yürütülen bir disiplin soruşturması neticesinde çıkarılmamış olduğu söylenebilir. "Disiplinsizlik ve ahlaki durum" sebebiyle TSK'dan ayırma işlemine tabi tutulan başvurucuya ilişkin idari tahkikat sürecinden TSK'dan ayırma kararından ve Derece Mahkemesi kararlarından anlaşıldığı üzere başvuruya konu süreçte özellikle başvurucunun özel hayatı kapsamındaki davranış ve ilişkilerinin en önemli yeri tuttuğu görülmektedir. Bu şartlar altında, özel yaşamına ait unsurlar temel gerekçe gösterilerek verilen ayırma kararının, başvurucunun özel hayatın gizliliği hakkına bir müdahale oluşturduğu açıktır.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

36. Anayasa'nın 20. maddesinde, özel hayatın gizliliği hakkı açısından, bu hakkın tüm boyutlarına ilişkin olmadığı anlaşılan birtakım sınırlama sebeplerine yer verilmiş olmakla beraber özel sınırlama nedeni öngörülmemiş olan hakların dahi hakkın doğasından kaynaklanan bazı sınırları bulunmakta ayrıca Anayasa'nın diğer maddelerinde yer alan kurallara dayanılarak da bu hakların sınırlanması mümkün olabilmektedir. Bu noktada Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan güvence ölçütleri işlevsel niteliği haizdir (Sevim Akat Eşki, B. No: 2013/2187, 19/12/2013, § 33).

37. 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."

38. Belirtilen Anayasa hükmü, hak ve özgürlükleri sınırlama ve güvence rejimi bakımından temel öneme sahip olup Anayasa'da yer alan bütün hak ve özgürlüklerin yasa koyucu tarafından hangi ölçütler dikkate alınarak sınırlandırılabileceğini ortaya koymaktadır. Anayasa'nın bütünselliği ilkesi çerçevesinde, Anayasa kurallarının bir arada ve hukukun genel kuralları gözönünde tutularak uygulanması zorunlu olduğundan, belirtilen düzenlemede yer alan başta yasa ile sınırlama kaydı olmak üzere tüm güvence ölçütlerinin, Anayasa'nın 20. maddesinde yer verilen hakkın kapsamının belirlenmesinde de gözetilmesi gerektiği açıktır (Sevim Akat Eşki, § 35).

39. Dolayısıyla özel hayatın gizliliği hakkına yapıldığı iddia edilen müdahalenin incelemesinde, kanunilik ve müdahaleyi haklı kılan sebeplerin var olup olmadığı, her somut olayın kendi koşulları içinde değerlendirilmelidir.

i. Kanunilik

40. Hak ve özgürlüklerin kanunla sınırlanması ölçütü anayasa yargısında önemli bir yere sahiptir. Hak ya da özgürlüğe bir müdahale söz konusu olduğunda öncelikle tespiti gereken husus, müdahaleye yetki veren bir kanun hükmünün, yani müdahalenin hukuki bir temelinin mevcut olup olmadığıdır (Sevim Akat Eşki, § 36).

41. Başvuruya konu disiplin uygulaması ve devam eden yargısal sürecin,926 sayılı Kanun'un 94. maddesinin işlem tarihinde yürürlükte olan (b) fıkrası ile Astsubay Sicil Yönetmeliği'nin işlem tarihinde yürürlükte olan 60. ve 61. maddeleri uyarınca yürütüldüğü anlaşılmaktadır.

42. Bu kapsamda somut olayda başvurucunun özel hayatın gizliliği hakkına yapılan müdahalenin kanuni dayanağının mevcut olduğu anlaşılmıştır.

ii. Meşru Amaç

43. Disiplin yaptırımlarının bir kamu veya özel teşkilat düzenini devam ettirmek; onun verimli, süratli ve yararlı bir biçimde çalışmasını sağlamak, anılan teşkilatın onur ve saygınlığını korumak amacıyla tesis edildiği açıktır. Özellikle kamu görevi yürüten bireyler açısından disiplin cezalarının amacı; kamu görevlisini görevine bağlamak, kamu hizmetinin gereği gibi yürütülmesini ve bu suretle kurumların huzurunu temin etmektir. Disiplin cezaları kamu hizmetlerinin gereği gibi yapılması ve memurların hiyerarşik düzen içinde uyumlu hareket etmeleri amacıyla uygulanmaktadır. 211 sayılı Kanun'un 13. maddesinde disiplin; kanunlara, nizamlara ve amirlere mutlak bir itaat ve astının ve üstünün hukukuna riayet şeklinde tanımlanmıştır. Ayrıca askerliğin temelinin disiplin olduğu vurgulanmış, disiplinin muhafazası ve idamesi için özel kanunlarla cezai ve idari tedbirlerin alınacağı düzenlenmiştir.

44. Anılan düzenlemeler, millî güvenliğin sağlanması meşru amacı kapsamında askerî disiplinin korunması ve kamu hizmetinin gereği gibi yürütülmesini sağlamak meşru amacını ortaya koymaktadır. Bu bağlamda, disiplin hukukuna ilişkin uygulamalar neticesinde özellikle kamu görevlilerinin işlem ve eylem tarzlarıyla ilgili bazı sınırlamalar getirilmesi belirtilen meşru temellere dayanmaktadır. Aynı şekilde askerî bir meslek seçerek belirli bir statüye girmeyi kabul eden kişilerin; sivillere getirilemeyecek bazı sınırlamaların, askerî disiplin gereği kendilerine uygulanabileceğini baştan kabul ettiklerini söylemek de mümkündür (Ata Türkeri, B. No: 2013/6057, 16/12/2015, § 41).

45. Dolayısıyla söz konusu müdahalenin; askerî disiplinin korunması ve kamu hizmetinin gereği gibi yürütülmesini sağlama ve bu itibarla millî güvenliğin korunması amacını taşıdığı, bunun da Anayasa'nın 20. maddesi çerçevesinde meşru bir amaç olduğu sonucuna varılmıştır.

iii. Demokratik Bir Toplumda Gerekli Olma ve Ölçülülük

46. Anayasa'nın 20. maddesinin amacı esas olarak bireylerin özel hayatlarına karşı devlet tarafından yapılabilecek keyfî müdahalelerin önlenmesidir. Devletin ayrıca özel ve aile hayatın gizliliği hakkını etkili olarak koruma ve saygı gösterme şeklinde pozitif yükümlülüğü de bulunmaktadır. Bu yükümlülük, bireylerin birbirlerine karşı eylemleri bakımından dahi özel ve aile hayatına saygı hakkının korunması için gerekli önlemlerin alınması ödevini de içermektedir (Ata Türkeri, § 42).

47. Özel hayatın gizliliği hakkının sınırlanması mümkün olmakla beraber Anayasa'nın 13. maddesi vasıtasıyla Anayasa'da yer alan tüm temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması hususunda geçerli olan ilkeler, özel hayatın gizliliği hakkının sınırlandırılmasında da dikkate alınmalıdır. Buna göre demokratik toplum düzeninin gerekleri gözetilmeli, sınırlamada öngörülen meşru amaç ile sınırlandırma aracı arasında orantısızlık bulunmamalı, sınırlandırmayla ulaşılabilecek genel yarar ile temel hak ve özgürlüğü sınırlandırılan bireyin kaybı arasında adil bir denge kurulmasına özen gösterilmelidir (Marcus Frank Cerny [GK], B. No: 2013/5126, 2/7/2015, § 73).

48. "Demokratik toplum düzeninin gerekleri" kavramı, öncelikle özel hayatın gizliliği hakkı üzerindeki sınırlamaların zorunlu ya da istisnai tedbirler niteliğinde olmasını, başvurulabilecek son çare ya da alınabilecek en son önlem olarak kendisini göstermesini gerektirmektedir. "Demokratik toplum düzeninin gerekleri"nden olma, bir sınırlamanın demokratik bir toplumda zorlayıcı bir toplumsal ihtiyacın karşılanması amacına yönelik

olmasını ifade etmektedir. Buna göre sınırlayıcı tedbir, bir toplumsal ihtiyacı karşılamıyorsa ya da başvurulabilecek son çare niteliğinde değilse demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun bir tedbir olarak değerlendirilemez (Ata Türkeri, § 44).

49. Bu bağlamda özel hayatın gizliliği hakkına yargısal veya idari bir müdahalenin, toplumsal bir ihtiyaç baskısını karşılayıp karşılamadığına bakılması gerekecektir. Başvuru konusu olay bakımından yapılacak değerlendirmelerin temel ekseni; müdahaleye neden olan derece mahkemelerinin kararlarında dayandıkları gerekçelerin, özel hayata saygı hakkının unsurlarından olan mahremiyet hakkını kısıtlama bakımından "demokratik toplum düzeninin gerekleri" ve "ölçülülük" ilkelerine uygun olduğunu inandırıcı bir şekilde ortaya koyup koyamadığı olacaktır (Bekir Coşkun [GK], B. No: 2014/12151, 4/6/2015, § 54)

50. Personel rejimi gibi sıkı kural ve şartlara tabi bir alanda, kamu makamlarının faaliyetin niteliği ve sınırlamanın amacına göre değişen geniş bir takdir yetkisinin bulunması doğaldır. Bu kapsamda özel hayat kavramının salt mahremiyet alanına işaret etmeyip bireylerin özel bir sosyal hayat sürdürmelerini güvence altına almakta olduğu gerçeği karşısında, özellikle kamu görevlilerinin mesleki yaşamlarıyla da bütünleşen bazı özel hayat unsurları açısından sınırlamalara tabi tutulabilecekleri açıktır. Bununla birlikte bu kişilerin de diğer bireyler için öngörülen sınırlamalarda olduğu gibi asgari güvence ölçütlerinden istifade etmeleri gerekir (Özpınar/Türkiye, § 72).

51. Öte yandan mahremiyet alanına ait ya da bireyin varlığına veya kimliğine ilişkin önemli haklar veya hukuksal çıkarlar söz konusu olduğu zaman kamu makamlarının takdir yetkisi daha dardır. Bu bağlamda özel yaşamın gizliliği hakkının cinsellik ve mahremiyet hakkı gibi yönleri söz konusu olduğunda takdir yetkisinin daha dar tutulması gerekmekte olup bu alanlara yönelik müdahalelerin haklı olduğunun kabul edilebilmesi için özellikle ciddi gerekçelerin varlığı şarttır (Ata Türkeri, § 47).

52. Millî güvenliği korumanın meşru bir amaç teşkil etmesinin sonucu olarak kamu makamlarının, millî güvenlik bakımından önemli kadrolarda çalışmak isteyen adayların bu işe uygunluğunu takdir ederken kişiler hakkında topladığı bilgileri kullanma yetkisine sahip olmaları gerektiğinde kuşku bulunmamaktadır. Bununla birlikte, millî güvenliği korumak için getirilen sistemin kötüye kullanmaya karşı yeterli ve etkili güvencelere sahip olması gerekir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Leander/İsveç, B. No:9248/81, 26/3/1987, §§ 59, 60).

53. Bu ilkeler ışığında başvuru konusu idari sürecin değerlendirilmesi sonucunda idari bir tahkikat kapsamında Hava Kuvvetleri Komutanlığınca başvurucunun ve diğer bazı askerî personelin ifadelerinin alındığı, başvurucunun cinsel yaşamına dair hususların esas olarak başvurucunun 12/1/2011 ve 4/4/2011 tarihli ifadelerinden öğrenilmiş olduğu anlaşılmaktadır. Anılan ifade metinleri başvurucu tarafından imzalanmıştır. Başvurucunun ifadelerinde açıkladığı cinsel yaşamına ilişkin olayların bir kısmının ifadeleri alınan diğer askerî personel tarafından da doğrulandığı görülmektedir. Buna göre başvurucunun aralarında yabancı uyruklu bir kadının da olduğu birçok kişiyle cinsel birliktelik yaşadığı, yine bu cinsel birlikteliklerinin bir kısmını ilişki sırasında kayda aldığı ve bazı mesai arkadaşlarına anılan kayıtları gösterdiği, görev yaptığı yerlerin birinde kendisine görevi dolayısıyla tahsis edilmiş lojmanda kadın arkadaşlarıyla cinsel birliktelik yaşadığı ve bu durumun komşularının yakınmasına sebebiyet verdiği, cinsel birliktelik yaşadığı kişilere asker olduğunu ve havacı olduğunu (Hava Kuvvetleri Komutanlığı bünyesinde görev yaptığını) ifade ettiği anlaşılmıştır.

54. Söz konusu ifade metinlerinde, başvurucu hakkında idari tahkikat başlatıldığı belirtilmemiş ve hangi kapsamda başvurucunun ifadesine başvurulduğu hususu açıklanmamış olmakla birlikte başvurucun, yargılama sırasında ifadelerinde belirttiği olguların gerçeğe aykırı olduğu yönünde bir iddiasının bulunmadığı görülmektedir. AYİM Birinci Dairesinin 3/10/2012 tarihli kararıyla davanın reddedilmesi sonrasında başvurucu tarafından sunulan karar düzeltme talepli dilekçede, ifade alma işlemi sırasında zorlayıcı ve gayri ahlaki sorulara maruz bırakıldığı, ifadelerinin çarpıtılarak ve amacından saptırılarak imzalatıldığı, ifadelerinde geçen yabancı uyruklu bayanlarla cinsel birliktelik yaşadığı hususunun gerçeği yansıtmadığı, tanık olarak çağrılıp ifadesi alındıktan sonra kendisine birden özel hayatına ilişkin sorular yöneltildiği iddia edilmiş ise de başvurucunun ve ifadeleri alınan diğer dört askerî personelin anlatımlarında geçen olayların ve özellikle başvurucunun kadın arkadaşlarıyla lojmanda cinsel birliktelik yaşadığı ve durumun komşularının yakınmasına sebebiyet verdiği olgusunun hakikate uygun olmadığına yönelik bir itirazın bulunmadığı anlaşılmıştır. Öte yandan AYİM Birinci Dairesinde görülen davada, başvurucunun dava dilekçesinde ya da yargılama sürecinin ilerleyen aşamalarında dile getirmediği söz konusu ifadelerin alındığı koşullara yönelik iddialarını, davanın reddine karar verildikten sonra karar düzeltme aşamasında yeni bir olguymuş gibi ileri sürdüğü görülmektedir.

55. Başvurucu Hava Kuvvetleri Komutanlığında astsubay olarak görev yapmış, sıralı sicil üstleri tarafından disiplin ve ahlaki durumu gözetilerek başvurucu hakkında “ayırma sicili” düzenlenmesi sonrasında ilgili komisyonun kararı ve bu kararın Hava Kuvvetleri Komutanı ve Genelkurmay Başkanı tarafından onaylanması sonucu başvurucunun TSK ile ilişiği kesilmiştir. AYİM Birinci Dairesinin 3/10/2012 tarihli kararı ile başvurucunun evli bir kişi olarak birçok kadın ile cinsel birliktelik yaşaması, cinsel birliktelik yaşadığı kadınların bazılarını görev yaptığı birliğe ve lojmana getirmesi, cinsel ilişkilerini kayda alarak bu kayıtları mesai arkadaşlarına izletmesi olgularına dayanılarak başvurucunun ahlaki durumunun TSK’nın güvenirliğini sarsacak derecede kötü nitelik arz ettiği ve hizmetin gerektirdiği şekilde tavır ve hareketler sergilemediği sonucuna varıldığı görülmektedir. Bu durumda çalıştığı askerî kurumun saygınlığını zedeleyen bir astsubayın statü dışına çıkartılmasının, TSK tarafından kurum itibarının tamiri ve bu tür fiillerin yeniden yapılmasının önlenmesi amacıyla sosyal bir ihtiyaç olarak görüldüğü anlaşılmıştır. TSK’nın millî güvenliğin sağlanması ve korunmasında üstlendiği görev dikkate alındığında askerî disiplinin sağlanması, TSK’da çalışanların diğer kişilerin tabi olmadığı bazı sınırlamalara tabi olmalarını gerektirmektedir. Dolayısıyla TSK’nın istihdam ettiği personelde arayacağı nitelikler konusunda daha geniş bir takdir yetkisine sahip olduğuna kuşku yoktur.

56. Öte yandan disiplinsizlik ve ahlaki durum sebebiyle ayırma işlemine tabi tutulan başvurucunun 926 sayılı Kanun'un 94. maddesinin işlem tarihinde yürürlükte olan (b) fıkrası uyarınca hizmet süresine bakılmaksızın Emekli Sandığı Kanunu hükümlerinden yararlanacağı anlaşılmaktadır.

57. Askerî disiplinin gerekleri nedeniyle daha sıkı kuralların geçerli olduğu bir statüde personel istihdam ederken TSK’nın takdir yetkisinin daha geniş olduğu ve ayırma işlemi sonrasında başvurucunun sosyal güvenlik hakkından yaralanma imkanının bulunduğu dikkate alındığında idarece yapılan tespitler ve AYİM kararındaki gerekçeye göre TSK'nın güvenilirliğini sarsacak ve askerlik hizmetinin gerekleriyle bağdaşmayacak nitelikte eylemlerde bulunduğu ve bu eylemlerini görev yaptığı birliğe ve görev gereği tahsis edilmiş lojmana sirayet ettirdiğitespit edilen başvurucunun, görevine, sosyal ve aile yaşantısına

zarar verecek derecede toplumun genel ahlak yapısına aykırı fiilleri dolayısıyla statü dışına çıkartılmasının demokratik toplumda gerekli ve ölçülü olmadığı söylenemez.

58. Açıklanan nedenlerle başvurucunun iddialarının bir ihlal içermediği anlaşıldığından Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayatın gizliliği hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

Engin YILDIRIM bu görüşe katılmamıştır.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

B. Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına özel hayatın gizliliği hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE Engin YILDIRIM'ın karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE,

D. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA

24/3/2016 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Başvurucu muvazzaf astsubay statüsünde görev yapmakta iken yapılan idari bir tahkikat sonucunda29/4/2011 tarihinde, disiplin ve ahlak durumu gözetilerek hakkında "ayırma sicili" tanzim edilmiştir.

2. Ayırma işleminin hukuka aykırı olduğunu iddia eden başvurucu bu işlemin iptali istemiyle Milli Savunma Bakanlığı aleyhine Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde (AYİM) dava açmıştır. Yargılama sırasında davalı idare, başvurucunun TSK'nın itibarını sarsacak şekilde ahlak dışı hareketlerde bulunduğu gözönüne alınarak, 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu'nun 94. maddesinin "Disiplinsizlik ve ahlaki durum sebebiyle ayırma" başlıklı (b) fıkrası uyarınca ilişiğinin kesildiğini belirtmiştir.

3. AYİM Başsavcılığı; başvurucunun cinsel hayatının, kamu görevi ve asker kişi sıfatı ile bağdaşmayacak vahamet derecesine ulaşmadığını, tamamen özel hayatın dokunulmaz sahası içerisinde değerlendirilmesi gereken mahiyet arz ettiğini ve sonuç olarak bu hayat tarzı nedeniyle başvurucu hakkında ayırma sicili tanzim edilmesinin ölçülülük ilkesini ihlal ettiğini, başvurucunun statü dışına çıkarılması işleminin sebep unsuru yönünden hukuka aykırı olduğunu belirterek ayırma işleminin iptaline karar verilmesi yönünde düşünce bildirmiştir.

4. Anayasa'nın 20. maddesinde özel hayatın gizliliği hakkı düzenlenmiştir. Özel hayat geniş bir kavram olup kapsayıcı bir tanımının yapılması oldukça zordur. Bununla beraber bu kavram, kişinin maddi ve manevi bütünlüğü, fiziksel ve sosyal kimliği, bireyin ismi, cinsel yönelimi, cinsel yaşamı gibi unsurları korumaktadır (Ahmet Acartürk, B. No: 2013/2084, 15/10/2015,§ 46). Kişisel bilgiler ve veriler, kişisel gelişim, aile hayatı vb. konular da bu hakkın içinde yer almaktadır.

5. Özel hayat, "özel bir sosyal hayat" sürdürmeyi yani kişinin sosyal kimliğini geliştirme hakkı anlamında bir "özel hayatı" güvence altına almaktadır. Bu yönü ile değerlendirildiğinde bahsi geçen hak, ilişki kurmak ve geliştirmek üzere çevresinde bulunanlarla temas kurma hakkını da içermektedir. AİHM içtihatlarında mesleki hayat

çerçevesinde yürütülen faaliyetlerin "özel hayat" kavramı dışında tutulamayacağı belirtilmektedir. Mesleki hayata getirilen sınırlamalar, bireyin sosyal kimliğini yakınlarında bulunan insanlarla olan ilişkilerini geliştirme şeklinde yansıttığı ölçüde Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamına girebilmektedir. Bu noktada belirtmek gerekir ki insanların büyük çoğunluğu, dış dünya ile olan ilişkilerini geliştirme olanaklarını en çok mesleki hayatları çerçevesinde yürüttükleri faaliyet kapsamında elde etmektedir (Özpınar/Türkiye, B. No. 20999/04, 19/10/2010, § 45; Niemietz/Almanya, B. No: 13710/88, 16/12/1992, § 29).

6. AİHM, mesleki hayat çerçevesinde kişilerin özel hayatı hakkında sorgulanmasının ve bunun doğurduğu idari sonuçların, buna ek olarak kişilerin davranış ve tutumları gerekçe gösterilerek görevden alınmalarının özel hayatın gizliliğine yapılmış bir müdahale oluşturduğunu vurgulamaktadır (Özpınar/Türkiye, §§ 47-48).

7. Özel hayatın gizliliği hakkı kapsamında korunan hukuksal çıkarlardan biri de bireyin mahremiyet hakkıdır. Ancak mahremiyet hakkı sadece yalnız bırakılma hakkından ibaret olmayıp, bu hak bireyin kendisi hakkındaki bilgileri kontrol edebilme hukuksal çıkarını da kapsamaktadır. Bireyin kendisine ilişkin herhangi bir bilginin, kendi rızası olmaksızın açıklanmaması, yayılmaması, bu bilgilere başkaları tarafından ulaşılamaması ve rızası hilafına kullanılamaması, kısaca bu bilgilerin mahrem kalması konusunda menfaati bulunmaktadır. Bu husus, bireyin kendisi hakkındaki bilgilerin geleceğini belirleme hakkına işaret etmektedir (AYM, E. 2009/1, K. 2011/82, K.T. 18/5/2011; E. 1986/24, K. 1987/7, K.T. 31/3/1987; Işıl Yaykır, B. No: 2013/2284, 15/4/2014, § 37).

8. Somut başvuru açısından, başvurucunun askerlik görevinden sadece meslekî nedenlerle yürütülen bir disiplin soruşturması neticesinde çıkarılmamış olduğu söylenebilir. “Disiplinsizlik ve ahlaki durum” sebebiyle TSK’dan ayırma işlemine tabi tutulan başvurucuya ilişkin idari tahkikat sürecinden, TSK’dan ayırma kararından ve Derece Mahkemesi kararlarından anlaşıldığı üzere başvuruya konu süreçte özellikle başvurucunun özel hayatı kapsamındaki davranış ve ilişkilerinin en önemli yeri tuttuğu görülmektedir. Bu şartlar altında, özel yaşamına ait unsurlar gerekçe gösterilerek verilen ayırma kararının, başvurucunun özel hayatın gizliliği hakkına bir müdahale oluşturduğu açıktır.

9. Anayasa’nın 20. maddesinde, özel hayatın gizliliği hakkı açısından, birtakım sınırlama sebeplerine yer verilmiş olmakla beraber, özel sınırlama nedeni öngörülmemiş olan hakların dahi hakkın doğasından kaynaklanan bazı sınırları bulunmakta, ayrıca Anayasa’nın diğer maddelerinde yer alan kurallara dayanılarak da bu hakların sınırlanması mümkün olabilmektedir. Bu noktada Anayasa’nın 13. maddesinde yer alan güvence ölçütleri işlevsel niteliği haizdir (Sevim Akat Eşki, B. No: 2013/2187, 19/12/2013, § 33).

10. 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.”

11. Hak ya da özgürlüğe bir müdahale söz konusu olduğunda öncelikle tespiti gereken husus, müdahaleye yetki veren bir kanun hükmünün, yani müdahalenin hukuki bir temelinin mevcut olup olmadığıdır (Sevim Akat Eşki, § 36).

12. Başvuruya konu disiplin uygulaması ve ilgili yargısal sürecin, 926 sayılı Kanun’un 94.

maddesinin işlem tarihinde yürürlükte olan (b) fıkrası ile Astsubay Sicil Yönetmeliği'nin işlem tarihinde yürürlükte olan 60. ve 61. maddeleri uyarınca yürütüldüğü anlaşılmaktadır. Bu kapsamda somut olayda başvurucunun özel hayatın gizliliği hakkına yapılan müdahalenin kanuni dayanağının mevcut olduğu anlaşılmıştır.

13. Disiplin yaptırımlarının bir kamu veya özel teşkilat düzenini devam ettirmek; onun verimli, süratli ve yararlı bir biçimde çalışmasını sağlamak, anılan teşkilatın onur ve saygınlığını korumak amacıyla tesis edildiği açıktır.Disiplin cezaları kamu hizmetlerinin gereği gibi yapılması ve memurların hiyerarşik düzen içinde uyumlu hareket etmeleri amacıyla uygulanmaktadır. 211 sayılı Kanun'un 13. maddesinde disiplin; kanunlara, nizamlara ve amirlere mutlak bir itaat ve astının ve üstünün hukukuna riayet şeklinde tanımlanmıştır. Ayrıca askerliğin temelinin disiplin olduğu vurgulanmış, disiplinin muhafazası ve idamesi için özel kanunlarla cezai ve idari tedbirlerin alınacağı düzenlenmiştir.

14. Anılan düzenlemeler, millî güvenliğin sağlanması temel amacı kapsamında askerî disiplinin korunması ve kamu hizmetinin gereği gibi yürütülmesi meşru amacını ortaya koymaktadır. Bu bağlamda, disiplin hukukuna ilişkin uygulamalar neticesinde özellikle kamu görevlilerinin işlem ve eylem tarzlarıyla ilgili bazı sınırlamalar getirilmesi belirtilen meşru temellere dayanmaktadır.

15. Anayasa'nın 20. maddesinin amacı esas olarak bireylerin özel hayatlarına karşı devlet tarafından yapılabilecek keyfî müdahalelerin önlenmesidir. Devletin ayrıca özel ve aile hayatın gizliliği hakkını etkili olarak koruma ve saygı gösterme şeklinde pozitif yükümlülüğü de bulunmaktadır. Bu yükümlülük, bireylerin birbirlerine karşı eylemleri bakımından dahi özel ve aile hayatına saygı hakkının korunması için gerekli önlemlerin alınması ödevini de içermektedir (Ata Türkeri, § 42).

16. Özel hayatın gizliliği hakkının sınırlanması mümkün olmakla beraber Anayasa'nın 13. maddesi vasıtasıyla Anayasa'da yer alan tüm temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması hususunda geçerli olan ilkeler, özel hayatın gizliliği hakkının sınırlandırılmasında da dikkate alınmalıdır. Buna göre demokratik toplum düzeninin gerekleri gözetilmeli, sınırlamada öngörülen meşru amaç ile sınırlandırma aracı arasında orantısızlık bulunmamalı, sınırlandırmayla ulaşılabilecek genel yarar ile temel hak ve özgürlüğü sınırlandırılan bireyin kaybı arasında adil bir denge kurulmasına özen gösterilmelidir (Marcus Frank Cerny [GK], B. No: 2013/5126, 2/7/2015, § 73).

17. "Demokratik toplum düzeninin gerekleri" kavramı, öncelikle özel hayatın gizliliği hakkı üzerindeki sınırlamaların zorunlu ya da istisnai tedbirler niteliğinde olmasını, başvurulabilecek son çare ya da alınabilecek en son önlem olarak kendisini göstermesini gerektirmektedir. "Demokratik toplum düzeninin gerekleri"nden olma, bir sınırlamanın demokratik bir toplumda zorlayıcı bir toplumsal ihtiyacın karşılanması amacına yönelik olmasını ifade etmektedir. Buna göre sınırlayıcı tedbir, bir toplumsal ihtiyacı karşılamıyorsa ya da başvurulabilecek son çare niteliğinde değilse demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun bir tedbir olarak değerlendirilemez (Ata Türkeri, § 44).

18. Bu bağlamda özel hayatın gizliliği hakkına yargısal veya idari bir müdahalenin, toplumsal bir ihtiyaç baskısını karşılayıp karşılamadığına bakılması gerekecektir. Başvuru konusu olay bakımından yapılacak değerlendirmelerin temel ekseni; müdahaleye neden olan derece mahkemelerinin kararlarında dayandıkları gerekçelerin, özel hayata saygı hakkının unsurlarından olan mahremiyet hakkını kısıtlama bakımından "demokratik toplum düzeninin

gerekleri” ve “ölçülülük” ilkelerine uygun olduğunu inandırıcı bir şekilde ortaya koyulup koyulmadığı olacaktır (Bekir Coşkun [GK], B. No: 2014/12151, 4/6/2015, § 54)

19. Personel rejimi gibi sıkı kural ve şartlara tabi bir alanda, kamu makamlarının faaliyetin niteliği ve sınırlamanın amacına göre değişen geniş bir takdir yetkisinin bulunması doğaldır. Bu kapsamda özel hayat kavramının salt mahremiyet alanına işaret etmeyip bireylerin özel bir sosyal hayat sürdürmelerini güvence altına almakta olduğu gerçeği karşısında, özellikle kamu görevlilerinin mesleki yaşamlarıyla da bütünleşen bazı özel hayat unsurları açısından sınırlamalara tabi tutulabilecekleri açıktır. Bununla birlikte bu kişilerin de diğer bireyler için öngörülen sınırlamalarda olduğu gibi asgari güvence ölçütlerinden istifade etmeleri gerekir (Özpınar/Türkiye, § 72).

20. Öte yandan mahremiyet alanına ait ya da bireyin varlığına veya kimliğine ilişkin önemli haklar veya hukuksal çıkarlar söz konusu olduğu zaman kamu makamlarının takdir yetkisi daha dardır. Bu bağlamda özel yaşamın gizliliği hakkının cinsellik ve mahremiyet hakkı gibi yönleri söz konusu olduğunda takdir yetkisinin daha dar tutulması gerekmekte olup bu alanlara yönelik müdahalelerin haklı olduğunun kabul edilebilmesi için özellikle ciddi gerekçelerin varlığı şarttır (Ata Türkeri, § 47).

21. AİHM kararlarına göre Sözleşme’nin 8. maddesi açıkça usul şartları içermemekle birlikte anılan maddeyle güvence altına alınan haklardan etkili bir şekilde yararlanılabilmesi için müdahaleyi doğuran karar alma sürecinin, bu maddeyle korunan hak ve özgürlüklere gerekli saygıyı sağlayacak nitelikte ve adil olması gerekir. Bu şekildeki bir süreç, başvurucunun 8. maddedeki haklarını -deliller ve kanıtlama konuları dâhil- adil şartlarda savunabileceği etkili usule ilişkin güvencelerden yararlandırılmasını gerektirir (Ciubotaru/Moldova, 27138/04, 27/4/2010, § 51; T.P. ve K.M./Birleşik Krallık, B. No: 28945/95, 10/5/2001, § 72; Blecic/Hırvatistan; B. No: 59532/00, 29/7/2004, § 68).

22. Bu ilkeler ışığında başvuru konusu idari sürecin değerlendirilmesi sonucunda, Hava Kuvvetleri Komutanlığınca başvurucunun ve diğer bazı askerî personelin ifadelerinin alındığı, başvurucunun cinsel yaşamına dair hususların esas olarak başvurucununifadelerinden öğrenilmiş olduğu anlaşılmaktadır. Söz konusu ifade metinlerinde, başvurucu hakkında idari tahkikat başlatıldığının belirtilmediği gibi hangi kapsamda başvurucunun ifadesine başvurulduğu hususunun da açıklanmamış olduğu ancak başvurucunun kendisine sorulan soruları yanıtladığı ve cinsel yaşamına ilişkin mahrem tüm hususları (detaylı bir şekilde) içeren ifade metinlerini imzaladığı anlaşılmıştır. Yine ifadeleri alınan dört askerî personelin beyanlarında, başvurucunun cinsel yaşamına ilişkin olarak bizzat tanık oldukları bazı olayların yanı sıra genellikle başvurucudan duydukları bir kısım olayları anlattıkları görülmüştür. Söz konusu ifadeler de başvurucunun ifadeleri ile aynı yöntemle alınmıştır.

23. Başvurucu yargılama aşamasında AYİM Birinci Dairesinin 3/10/2012 tarihli ve E.2012/236, K.2012/990 sayılı ret kararına karşı sunduğu karar düzeltme talepli dilekçesinde, ifade alma işlemi sırasında zorlayıcı ve gayri ahlaki sorulara maruz bırakıldığını, ifadelerinin çarpıtılarak ve amacından saptırılarak imzalatıldığını, ifadelerinde geçen yabancı uyruklu bayanlarla cinsel birliktelik yaşadığı hususunun gerçeği yansıtmadığını, tanık olarak çağrılıp ifadesi alındıktan sonra kendisine birden özel hayatına ilişkin sorular yöneltildiğini iddia etmiştir.

24. Başvurucunun ifade tutanaklarının sıhhati hususu, AYİM Birinci Dairesince 3/10/2012 tarihli ret kararında değerlendirme konusu yapılmamıştır. Yine başvurucunun karar

düzeltme talep dilekçesinde dile getirdiği ifade alma işleminin ve ifade tutanaklarının hukuki geçersizliğine yönelik iddiaları, karar düzeltme isteminin reddine dair 22/1/2013 tarihli kararda herhangi bir şekilde değerlendirilmemiş ve bu iddialara ilişkin bir açıklamaya yer verilmemiştir.

25. Somut olayda başvurucunun söz konusu ifadelerinin, belirli ve somut fiiller belirtilmeden ve hangi hukuki işleme esas alınacağı konusunda bilgi verilmeden temin edilmiş olması, anılan ifadeleri şüpheli duruma getirmektedir. Derece Mahkemesi kararlarında başvurucunun ifadelerinin sıhhati hususunun incelenmediği, karar düzeltme aşamasında ileri sürülen iddialara rağmen ifadelerin alındığı koşulların detaylı şekilde incelenmediği, başvurucunun özel hayatının en mahrem yönünü oluşturan cinsel yaşamını tüm detaylarıyla anlatmasının sağlandığı koşulların neler olduğu hususunun ortaya konulmadığı görülmektedir.

26. Öte yandan Mahkeme kararında başvurucunun özel hayatına ilişkin tutum ve eylemlerinin, mesleki hayatı üzerindeki etkilerine dair yeterli ve ikna edici gerekçeler ortaya konulmadığı gibi anılan eylemlerin TSK'nın işleyişi üzerindeki etkisi ve risklerinin de detaylı bir şekilde açıklanmadığı görülmektedir. Bu durumda, karar düzeltme aşamasında da olsa muhakeme sırasında açık ve somut bir biçimde öne sürülen ve davanın sonucunu değiştirebilecek nitelikte olduğu anlaşılan başvurucunun söz konusu ifadelerinin alındığı koşullara yönelik iddialarına Derece Mahkemesince makul bir gerekçe ile yanıt verilmemesi ve başvurucunun özel hayatına ilişkin hususların mesleği üzerindeki etkisinin açıklanmaması nedenleriyle Derece Mahkemesi kararının konuyla ilgili ve yeterli gerekçe içermediği kabul edilmelidir.

27. Buna göre başvurucunun Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayatın gizliliği hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır.

Başkan Engin YILDIRIM

# GÜLLİ DAĞHAN VE MEHMET NESİH DAĞHAN

**B. No: 2013/1951 | Karar tarihi: 24.03.2016**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/1951

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

GÜLLİ DAĞHAN VE MEHMET NESİH DAĞHAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/1951)

Karar Tarihi: 24/3/2016

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Alparslan ALTAN

Raportör : Hüseyin MECEK

Başvurucular : 1. Gülli DAĞHAN

2. Mehmet Nesih DAĞHAN

Vekili : Av. Rehşan BATARAY SAMAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, silahlı çatışmada güvenlik kuvvetleri tarafından öldürülen PKK terör örgütü mensubunun cesedine zarar verildiği iddiasıyla yapılan şikâyete ilişkin etkin bir soruşturma yapılmadan kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmesi nedeniyle ölenin ebeveyni olan başvurucular yönünden işkence ve kötü muamele yasağı ile etkili başvuru hakkının, Kürt kökenli olmalarından dolayı bu muameleye maruz kalmaları nedeniyle de ayrımcılık yasağının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 22/2/2013 tarihinde Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı vasıtasıyla yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde belirlenen eksiklikler tamamlatılmış ve başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca 19/9/2013 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 2/11/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü 30/11/2015 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Bakanlık tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş 8/12/2015 tarihinde başvuruculara tebliğ edilmiştir. Başvurucular vekili, 25/12/2015 tarihinde Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

7. Başvuru formu ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden elde edilen bilgi ve belgelere göre tespit edilen olaylar özetle şöyledir:

8. Başvurucular, 2004 yılında kaybolduktan sonra PKK terör örgütüne katılan Ö.D.nin ebeveynleridir.

9. Ö.D., 17/6/2010 günü saat 19.30 sıralarında Gümüşhane ili Kelkit ilçesi Tütenli köyü Toroslar Kelkaya mevkiinde güvenlik güçleri ile girdiği çatışmada öldürülmüştür.

1.Çatışmayla İlgili Olarak Kelkit Cumhuriyet Başsavcılığının 2010/481 Soruşturma Sayılı Dosyasında Yapılan İşlemler

10. Çatışmayla ilgili olarak Kelkit Cumhuriyet Başsavcılığının 2010/481 sayılı dosyası üzerinden soruşturma başlatılmıştır.

11. Ceset, 18/6/2010 tarihinde güvenlik güçleri tarafından olay yerinden alınarak Kelkit Devlet Hastanesine getirilmiştir.

12. 18/6/2010 tarihinde saat 17.15’te Kelkit Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından ölünün adli muayenesi yapılmıştır. Ölü muayenesinin yapıldığı bu tarihte cesedin kimliği henüz tespit edilemediğinden ölenin yakınları muayene işlemine katılamamıştır. Ölü muayene tutanağında özetle şu bilgiler yer almaktadır: Ölenin 1,65 cm boyunda, 65 kg ağırlığında, esmer tenli, kısa saçlı, kirli sakallı, kahverengi gözlü, sünnetli bir erkek cesedi olduğu; sol kaş üstünde mermi giriş deliği, sağ göz kenarında mermi giriş deliği, burnun sağ yanında mermi çıkış deliği, boynun sağ kısmında mermi çıkış deliği olduğu; göz altında bulunan kemiğin mermi sebebiyle kırıldığı ve içeri doğru çöktüğü, cesedin ağzının sol yanında bulunan dişlerin kırıldığı; sağ koltuk altında mermi girişi, sol koltuk altında mermi girişi, sağ ön kol dış yüzeyde 3x5 cm’lik doku kayıplı yaralar, bacaklarında sol uylukta mermi girişi, sağ kasıkta mermi girişi, sağ bacak dış ve ön yüzde iki adet mermi sıyırma izi, sol bacak dış tarafta mermi sıyırma izi olduğu; sağ ayak bileğinde kırık, sağ bacakta 2x5 cm’lik doku kayıplı yaralanma olduğu, henüz ölü katılığının oluşmadığı, ölü morluklarının cesedin sırt ve kalçalarında kısmen oluştuğu, ölümün tahminen 12-15 saat önce gerçekleştiği belirtilmiştir. Ayrıca klasik otopsi işlemi yapılması için cesedin Trabzon Adli Tıp Kurumuna gönderilmesine karar verilmiştir.

Ölü muayene tutanağında ölenin vücudunda yanık olduğuna dair bir kayıt bulunmamaktadır.

13. Trabzon Adli Tıp Grup Başkanlığı Morg İhtisas Dairesi tarafından 19/6/2010 tarihinde

saat 02.15'te klasik otopsi yapılmıştır. Klasik otopsinin yapıldığı sırada daölenin kimliği hâlâ tespit edilememiştir. Otopsi raporunda cesedin dış muayenesiyle ilgili olarak özetle şu bilgiler yer almaktadır: 30-35 yaşlarında, kahverengi gözlü, siyah kısa saçlı, alnı önden ve yandan açık, üç dört günlük sakal bıyık tıraşlı, sünnetli erkek cesedinde ölü katılığının geçmiş ve çürümenin, vücutta yeşillenme ve kurtlanmalar ile baş bölgesinden başlamış olduğu, ölü morluklarının sırtta ve mutat yerlerde az miktarda oluştuğu; alın solda, ortada üç adet 0,5x1 cm çaplı ateşli silah yarası, sol göz dış yan ile kulak arasında 7 cm çaplı ateşli silah yarası defekti, sağ yanakta 3 cm çaplı ateşli silah yarası defekti, burun sırtı sağ yanda 1 cm çaplı ateşli silah yarası defekti, sağ omuz önde iki adet, sol omuz dış yanda ve üst kol dış yanda dört adet 0,5x1 cm çaplı ateşli silah yarası giriş delikleri, sol dirseğin hemen üstünde dış yanda 1,5 cm ve 0.5 cm'lik birbirine yakın ateşli silah yarası giriş ve çıkış deliği, sırtta sol omuz arkada bir adet 0,5 cm'lik ateşli silah yarası, enseden boyun sağa doğru 2x4 cm'lik ateşli silah yarası defekti, sağ ve sol koltuk altında 3-4 cm çaplı ateşli silah yarası defektleri, sırt sağda L3 hizasında 1 cm'lik ateşli silah yarası, sağ ön kol arkada 1,5x5 cm'lik ateşli silah sıyrığı, sağ ingunialde 2x4 cm'lik ateşli silah yarası defekti, sağ uyluk 1/3 alt iç yanda 0,5x5 cm'lik ateşli silah sıyrığı, sağ diz dış yanda yukarıdan aşağıya seyirli 1x4 cm'lik ateşli silah sıyrığı, sağ ayak bileğinde 2 cm çaplı yara ve bu yara altında tibia-fibula çift kemik kırığına bağlı deforme görünüm, sol uyluk 1/3 orta dış yanda 2,5 cm çaplı ateşli silah yarası, sol diz önde 2 cm uzunluğunda ateşli silah sıyrığı, sol bacak orta dış yanda 1x10 cm'lik ateşli silah cilt sıyrığı bulunduğu, kafatasında parçalanmış bölgeden beyin dokularının ve kemik parçalarının çıkmış olduğu, yara kenarlarının kısmen yeşil renk almış ve yüz bölgesinin yer yer kurtlanmış bulunduğu belirtilmiştir.

Otopsi tutanağında ölenin vücudunda yanık olduğuna dair bir bilgi mevcut değildir.

14. Başvurucu Mehmet Nesih Dağhan; 2010 yılı Haziran ayında tarihini kesin olarak hatırlamadığı bir zamanda, Diyarbakır Terörle Mücadele Şube Müdürlüğü tarafından aranarak Kelkit'te çatışmada ölen oğlunu teşhis etmek için çağrıldığını, fotoğrafları üzerindenoğlunu teşhis ettiğini, yüzünde mermi izleri dışında başkaca bir tahribat bulunmadığını, oğlunun yüzünün tanınacak hâlde olduğunu belirtmiştir. Ancak yaptırılan bu teşhisle ilgili dosyada herhangi bir tutanak bulunmamaktadır.

15. Trabzon Adli Tıp Grup Başkanlığı morgunda bulunan ceset, 3/7/2010 tarihli "kimlik tespiti keşif tutanağı" ile başvurucu Mehmet Nesih Dağhan ve ölenin dayısı A.E.ye Cumhuriyet savcısı tarafından teşhis ettirilerek teslim edilmiştir. Tutanakta ceset üzerinde tahribat yapılıp yapılmadığına dair bir bilgi bulunmadığı gibi teşhis işlemi sırasında başvurucu ve ölenin dayısının ifadelerinde de bu doğrultuda beyanları yoktur. Cesedin teşhis ve teslimi sırasında adli tıp görevlisi A.P.K. isimli kişi de hazır bulunmuştur.

16. Dosyada Kelkit Cumhuriyet Başsavcılığının çatışmayla ilgili bu soruşturmasının neticesine ilişkin başka bir bilgi bulunmamaktadır.

2. Cesedin Tahrip Edilmesiyle İlgili Olarak Trabzon Cumhuriyet Başsavcılığının 2011/11242 Soruşturma Sayılı Dosyasında Yapılan İşlemler

17. Başvurucu Mehmet Nesih Dağhan, cesedi teslim aldıktan sonra cesedin morgda bulunduğu sırada tahrip edilmiş hâldeki fotoğraflarını çektirmiştir. Fotoğraflarda cesedin başı, boynu ve kısmen göğüs bölgesinin yanık olduğu; yüz, göz, kulak ve alın bölgesinin tamamen tanınmayacak hâlde olduğu, kafatasının ön kısmının bulunmadığı anlaşılmaktadır.

18. Başvuruculaların morgda çektiklerini söyledikleri fotoğraflar başvuru dosyasına

eklenmediğinden 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 49. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca Anayasa Mahkemesi tarafından 1/12/2015 tarihinde Trabzon Cumhuriyet Başsavcılığından fotoğrafların gönderilmesi talep edilmiştir. Cumhuriyet Savcılığı tarafından gönderilen dört adet fotoğrafın renkli çıktısı başvuru dosyasına eklenmiştir.

19. Başvurucular, cesedi teslim aldıkları 3/7/2010 tarihi üzerinden yaklaşık üç ay geçinceye kadar herhangi bir resmî mercie müracaat etmemiştir.

20. Başvurucular, üç aydan fazla bir süre geçtikten sonra 6/10/2010 tarihinde,oğullarının cesedinin yakılarak tahrip edildiği iddiasıyla Kelkit Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunmuştur. Başvurucular dilekçede özetle; 2010 yılı Haziran ayında Diyarbakır Terörle Mücadele Şube Müdürlüğü tarafından telefonla arandıklarını (Arama tarihiyle ilgili başvurucular tarafından verilmiş bir bilgi bulunmamaktadır.), oğullarının Kelkit'te bir çatışmada öldürüldüğünün ve cesedin teşhisinin yapılması için Şubeye gelmesi gerektiğinin söylendiğini, başvurucu Mehmet Nesim Dağhan'a Diyarbakır Emniyet Müdürlüğünde oğlunun örgüte katılmadan önceki, örgüte katıldıktan sonraki ve çatışmadan sonra çekilen fotoğrafları üzerinden teşhis yaptırıldığını, cesedin yüzünde yaralar olduğunu ancak bu yaraların teşhise engel nitelikte olmadığını belirtmiştir. Başvurucu daha sonra cesedi almak için 3/7/2010 tarihinde Trabzon Adli Tıp Grup Başkanlığına gitmiştir. Başvurucu morga girdiğinde morgda, tahrip edilmiş üç ceset bulunduğunu, cesetlerin vücutlarının muhtelif bölgelerinde yanık izleri olduğunu, oğlunun cesedinin baş kısmının tanınamayacak kadar yanmış vaziyette bulunduğunu, kafatasının yerinde olmadığını, oğlunun öldükten hemen sonra çekilen fotoğraflarında ise yüzünde kısmi yaralar bulunmakla birlikte tanınabilecek hâlde olduğunu, bu nedenle otopsiden sonra cenaze üzerinde tahribat yapıldığını anladığını, morgda kendi imkânlarıyla cesedin bu hâldeki fotoğraflarını çektiklerini belirterek sorumluların tespit edilmesini talep etmişlerdir.

21. Yapılan suç ihbarı Kelkit Cumhuriyet Başsavcılığının 2011/1130 No.lu soruşturma sırasına kaydedilmiştir. Kelkit Cumhuriyet Başsavcılığının 1/12/2011 tarihli ve 2011/1130 Soruşturma, K.2011/42 sayılı yetkisizlik kararıyla dosya, Trabzon Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmiştir.

22. Yetkisizlik kararından sonra soruşturmaya Trabzon Cumhuriyet Başsavcılığının 2011/11242 sayılı dosyası üzerinden devam edilmiştir.

23. Trabzon Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından otopsi CD'si üzerinde bilirkişi incelemesi yaptırılmıştır. Bilirkişi R.K. 6/1/2012 tarihli raporunda, otopsi sırasında ceset üzerinde otopsi işlemi dışında başkaca bir tahribat yapılmadığını belirtmiştir. Ancak bilirkişi raporunda başvurucu tarafından çekilen cesedin yanmış hâldeki fotoğrafları ile ilgili herhangi bir açıklama bulunmamaktadır.

24. "Ölü muayenesi" ve "otopsi" işlemlerinin kayıtlı olduğu iki CD üzerinde görüntü çözümlemesi yapılarak CD'lerde yer alan cesetlerin aynı şahsa ait olup olmadığı ve ceset üzerinde tahribat yapılıp yapılmadığı konusunda rapor düzenlenmesi için dosya İstanbul Adli Tıp Kurumu Başkanlığına gönderilmiştir. İstanbul Adli Tıp Kurumu 1. İhtisas Kurulunun 26/9/2012 tarihli ve K.79109 sayılı raporunun sonuç kısmı şu şekildedir:

"Kelkit Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından 18/6/2010 tarihinde yapılan ölü muayenesinde tanımlanan cesedin fiziksel özellikleri, ateşli silah mermi çekirdeği giriş ve çıkış yaralarının lokalizasyonları ve trajeleri boyunca oluşturduğu lezyonlar ile Adli Tıp Kurumu Trabzon

Grup Başkanlığında yapılan otopsisinde cesedin tanımlanan anatomik özellikleri ile, ateşli silah giriş ve çıkış yaralarının lokalizasyonları ve ölü muayenesinde ve otopsisinde kayıt altına alınan görüntülerin Kurulumuzca yapılan incelemesine göre; ölü muayenesi ve otopsisi yapılan kişinin aynı kişi olduğu, ölü muayenesinde ve otopsisinde kişinin vücudunda ateşli silah giriş ve çıkış yaraları ile trajeleri nedeniyle oluşan lezyonlar dışında travmatik değişim tespit edilmediği cihetle kişinin ölüm sonrası kötü muameleye maruz kaldığını gösterecek tıbbi delillerin bulunmadığı oy birliğiyle mütalaa olunur."

Raporda başvurucunun çektiği fotoğraflarla ilgili herhangi bir değerlendirme yapılmamıştır.

25. Yapılan soruşturma sonucunda Trabzon Cumhuriyet Başsavcılığının 22/11/2012 tarihli ve 2011/11242 Soruşturma, K.2012/5887 sayılı kararıyla kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmiştir. Kararın gerekçesi şöyledir:

"…

İddia ve şikayetler doğrultusunda yürütülen soruşturma kapsamında; ölen Ö.D.nin klasik otopsi işleminin Kelkit Cumhuriyet Başsavcılığınca 2010/481 soruşturma no.lu dosya kapsamında Trabzon Adli Tıp Kurumu Grup Başkanlığından talep edildiğinin, Trabzon Cumhuriyet Başsavcılığımızca da ölen Ö.nün klasik otopsi işleminin 19/6/2010 tarihinde Cumhuriyet savcısı huzurunda yapıldığının ve otopsi işleminin kameraya alındığının anlaşıldığı, ölen Ö.nün klasik otopsi işlemine ait görüntü kayıtlarını içeren CD, Trabzon Adli Tıp Kurumu Grup Başkanlığından temin edilerek, soruşturma dosyası ile dosya içerisinde bulunan CD.ler üzerinde Adalet Bakanlığı Adli Tıp Kurumu 1. İhtisas Kurulu tarafından yapılan inceleme sonrası düzenlenen 26/9/2012 tarihli 3796 karar no.lu rapor içeriğinin sonuç kısmına göre;

...

Soruşturma sonunda, atılı suçun işlediğine dair kamu davasının açılmasını gerektirecek yeterli şüphe oluşturacak deliller elde edilmediğinden (kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmiştir.)"

26. Başvurucular bu karara, cesedin defnedilmesinden önce kendileri tarafından çekilen fotoğraflarla otopsi görüntülerinin karşılaştırılmasının yapılmadığı, sadece ölünün adli muayenesi ve otopsi CD'leri üzerinden yapılan inceleme sonucunda verilen adli tıp raporuna dayanılarak karar verildiği gerekçesiyle itiraz etmişlerdir:

27. Yapılan itiraz, Rize Ağır Ceza Mahkemesinin 25/12/2012 tarihli ve 2012/1239 Değişik İş sayılı kararıylakovuşturmaya yer olmadığına dair kararda usul ve yasaya aykırılık görülmediği gerekçesiyle reddedilmiştir.

28. Ret kararı başvuruculara 23/1/2013 tarihinde tebliğ edilmiş, 22/2/2013 tarihinde süresi içinde bireysel başvuruda bulunulmuştur.

B. İlgili Hukuk

29. 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Kişinin hatırasına hakaret" kenar başlıklı 130. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bir ölünün kısmen veya tamamen ceset veya kemiklerini alan veya ceset veya kemikler hakkında tahkir edici fiillerde bulunan kişi, üç aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır."

30. 4/12/2014 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "Bilirkişinin atanması" kenar başlıklı 63. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"(1) Çözümü uzmanlığı, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hâllerde bilirkişinin oy ve görüşünün alınmasına re'sen, Cumhuriyet savcısının, katılanın, vekilinin, şüphelinin veya sanığın, müdafiinin veya kanunî temsilcinin istemi üzerine karar verilebilir. Ancak hâkimlik mesleğinin gerektirdiği genel ve hukukî bilgi ile çözülmesi olanaklı konularda bilirkişi dinlenemez."

31. 5271 sayılı Kanun'un "Atama kararı ve incelemelerin yürütülmesi" kenar başlıklı 66. maddesinin (1) numaralı fıkrası şu şekildedir:

"(1) Bilirkişi incelemesi yaptırılmasına ilişkin kararda, cevaplandırılması uzmanlığı, özel veya teknik bilgiyi gerektiren sorularla inceleme konusu ve görevin yerine getirileceği süre belirtilir…"

32. 5271 sayılı Kanun'un "Bilirkişi raporu, uzman mütalaası" kenar başlıklı 67. maddesinin (1) numaralı fıkrası şu şekildedir:

"(1) İncelemeleri sona erdiğinde bilirkişi yaptığı işlemleri ve vardığı sonuçları açıklayan bir raporu, kendisinden istenen incelemeleri yaptığını ayrıca belirterek, imzalayıp ilgili mercie verir veya gönderir…"

33. 5271 sayılı Kanun'un "Otopsi" kenar başlıklı 87. maddesi şöyledir:

"(1) Otopsi, Cumhuriyet savcısının huzurunda biri adlî tıp, diğeri patoloji uzmanı veya diğer dallardan birisinin mensubu veya biri pratisyen iki hekim tarafından yapılır. Müdafi veya vekil tarafından getirilen hekim de otopside hazır bulunabilir. Zorunluluk bulunduğunda otopsi işlemi bir hekim tarafından da yapılabilir; bu durum otopsi raporunda açıkça belirtilir.

(2) Otopsi, cesedin durumu olanak verdiği takdirde, mutlaka baş, göğüs ve karnın açılmasını gerektirir.

(3) Ölümünden hemen önceki hastalığında öleni tedavi etmiş olan tabibe, otopsi yapma görevi verilemez. Ancak, bu tabibin otopsi sırasında hazır bulunması ve hastalığın seyri hakkında bilgi vermesi istenebilir.

(4) Gömülmüş bulunan bir ceset, incelenmesi veya otopsi yapılması için mezardan çıkarılabilir. Bu hususta karar, soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı, kovuşturma evresinde mahkeme tarafından verilir. Mezardan çıkarma kararı, araştırmanın amacını tehlikeye düşürmeyecekse ve ulaşılması da zor değilse ölünün bir yakınına derhâl bildirilir.

(5) Yukarıdaki fıkralarda sözü edilen işlemler yapılırken, cesedin görüntüleri kayda alınır."

34. 5271 sayılı Kanun'un "Bir suçun işlendiğini öğrenen Cumhuriyet savcısının görevi" kenar başlıklı 160. maddesi şöyledir:

"(1) Cumhuriyet savcısı, ihbar veya başka bir suretle bir suçun işlendiği izlenimini veren bir hâli öğrenir öğrenmez kamu davasını açmaya yer olup olmadığına karar vermek üzere hemen işin gerçeğini araştırmaya başlar.

(2) Cumhuriyet savcısı, maddî gerçeğin araştırılması ve adil bir yargılamanın yapılabilmesi için, emrindeki adlî kolluk görevlileri marifetiyle, şüphelinin lehine ve aleyhine olan delilleri toplayarak muhafaza altına almakla ve şüphelinin haklarını korumakla yükümlüdür."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

35. Mahkemenin 24/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

36. Başvurucular; oğulları Ö.D.nin 2004 yılında kaybolduğunu ve PKK terör örgütüne katıldığını, 17/6/2010 günü saat 19.30 sıralarında Gümüşhane ili Kelkit ilçesi Tütenli köyü Toroslar Kelkaya mevkiinde güvenlik güçleri ile terör örgütü mensupları arasında çıkan çatışma sırasında öldürüldüğünü, çocuklarının ölümünden sonra güvenlik güçleri tarafından çekilen fotoğraflarının Diyarbakır Terörle Mücadele Şube Müdürlüğünde kendilerine gösterildiğini ve cesedi teşhis ettiklerini ancak otopsi yapıldıktan sonra cesedi defnetmek üzere teslim aldıklarında ceset üzerinde daha önceki fotoğraflarda bulunmayan yanık izlerinin bulunduğunu ve kafatasının koparılmış olduğunu görmeleri üzerine şikâyette bulunduklarını, Trabzon Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından etkili bir soruşturma yapılmadığını, otopsiden sonra kendisi tarafından çekilen fotoğraflar dikkate alınmaksızın Adli Tıp Kurumundan rapor aldırıldığını, ceset üzerinde yapılan tahribatın otopsiden sonra gerçekleşme ihtimalinin göz ardı edildiğini, oğullarının Kürt kökenli olması nedeniyle cesedine kötü muamele yapıldığını, kamu görevlilerini koruma güdüsüyle eksik inceleme ve değerlendirme sonucu kovuşturmaya yer olmadığına karar verildiğini, bu karara yaptıkları itirazın da aynı saikle reddedildiğini belirterek Anayasa'nın 10., 17. ve 40. maddelerinde güvence altına alınan işkence ve kötü muamele yasağı, ayrımcılık yasağı ile etkili başvuru hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüşler; ihlalin tespiti, yeniden soruşturma açılması ve tazminat talebinde bulunmuşlardır.

B. Değerlendirme

37. Başvurucular; otopsisi yapıldıktan sonra Trabzon Adli Tıp Grup Başkanlığı morguna kaldırılan oğullarının cesedine zarar verildiğini, bu konuda etkili bir soruşturma yapılmadığını belirterek işkence ve kötü muamele yasağı ile etkili başvuru hakkının, oğullarının Kürt kökenli olması nedeniyle cesedin tahrip edildiğini belirterek ayrımcılık yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

38. Başvuru formu ve ekleri ile başvuruya konu soruşturmadaki mevcut delillerin, söz konusu iddiaların esasına yönelik bir sonuca varılmasını sağlayacak yeterlilikte olmadığı, yapılacak etkili bir soruşturmanın ardından işkence ve kötü muamele ve ayrımcılık yasağının ihlal edilip edilmediğinin tespit edilebileceği anlaşıldığından başvurunun kendine özgü koşulları da dikkate alınarak incelemenin bu aşamada sadece Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan devletin etkili soruşturma yapma usul yükümlülüğü ile sınırlı olarak yapılmasına karar verilmiştir.

39. Başvurucular ayrıca, yapılan soruşturma sonucunda yargı mercileri tarafından kamu görevlilerini koruma gayesiyle kovuşturmaya yer olmadığına karar verildiğini, yine aynı saikle bu karara yaptıkları itirazın reddedildiğini, bu şekilde etkili bir hukuk yoluna başvurma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerse de işkence ve kötü muamele yasağına ilişkin olarak etkili soruşturma yükümlülüğü kapsamında yapılacak inceleme bu hususu da içerdiğinden bu şikâyet yönünden ayrıca bir değerlendirme yapılmamıştır.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

40. Bakanlık görüşünde, başvuru konusu olay 23/9/2012 tarihinden önce gerçekleştiği için

iddiaların tamamının, Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi kapsamında olup olmadığının değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir.

41. 6216 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesinin (8) numaralı fıkrası uyarınca Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başlangıcı 23/9/2012 tarihi olup Mahkeme, ancak bu tarihten sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılan bireysel başvuruları inceleyebilecektir. Başvuru konusu işkence ve kötü muamele iddialarına konu olay her ne kadar bu tarihten önce gerçekleşmiş ise de soruşturma sonucunda verilen kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın kesinleşme tarihinin 25/12/2012 olması nedeniyle başvurunun Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi kapsamında kaldığı değerlendirilmiştir.

42. Bakanlık, başvurucuların mağdur sıfatlarının bulunup bulunmadığına ilişkin olarak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) bu konuda verdiği kararlara atıfta bulunarak (Akkum ve diğerleri/Türkiye, B. No: 21894/93, 24/3/2005)aile bağlarının yakınlığı nedeniyle oğullarının tahrip edilmiş cesediyle karşılaşan anne ve babanın mağdur sıfatını taşıdıklarını belirtmiştir.

43. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuru hakkına sahip olanlar" kenar başlıklı 46. maddesinde kimlerin bireysel başvuru yapabileceği sayılmış, anılan maddenin (1) numaralı fıkrasına göre bir kişinin Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmesi için üç temel ön koşulun birlikte gerçekleşmesi 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 sürmesidir (Onur Doğanay, B. No: 2013/1977,9/1/2014, § 42).

44. Ölenin ebeveyni olan başvurucuların, çocuklarının cesedinin tahrip edilmesi nedeniyle çektikleri ızdırabın şiddeti ve aile bağları nazara alındığında mağdur sıfatlarının bulunduğu değerlendirilmiştir. Nitekim AİHM, silahlı çatışmalarda öldürülen teröristlerin cesetlerinin güvenlik güçleri tarafından tahrip edilmesi fiillerinde ölenin yakınlarının mağdur sıfatının bulunduğunu kabul etmiştir (Akpınar ve Altun/Türkiye, B. No: 6760/00, 27/2/2007, §§ 258, 259; Akkum ve diğerleri/Türkiye, §§ 84-86).

45. Başvurunun incelenmesi neticesinde başvurucuların işkence ve kötü muamele yasağına ilişkin iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşıldığından başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

46. Bakanlık görüşünde, başvurucuların iddialarıyla ilgili yapılan soruşturmada Adli Tıp Kurumu 1. İhtisas Kurulunun 26/9/2012 tarihli raporunda kişinin ölüm sonrası kötü muameleye maruz kaldığını gösterecek tıbbi delillerin bulunmadığının bildirildiği, Cumhuriyet Başsavcılığının bu raporu dikkate alarak kovuşturmaya yer olmadığına karar verdiği, Anayasa Mahkemesi tarafından yapılacak değerlendirmede çatışma sırasında ölenin yüzüne mermiler isabet etmesi nedeniyle otopsi sırasında baş bölgesinin açılması hususunda yasal zorunluluk bulunmasının ve bu durumun ceset üzerindeki etkilerinin, bunlara ilaveten Adli Tıp Kurumu 1. İhtisas Kurulunun olaya ilişkin raporunun dikkate alınması gerektiği bildirilmiştir.

a. Genel İlkeler

47. Anayasa'nın 17. maddesinin birinci ve üçüncü fıkraları şöyledir:

"Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.

...

Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulamaz."

48. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme/AİHS) 3. maddesi şöyledir:

"Hiç kimse işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muamelelere tabi tutulamaz."

49. Herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınmıştır. Anılan maddenin birinci fıkrasında insan onurunun korunması amaçlanmıştır. Üçüncü fıkrasında da kimseye "işkence" ve "eziyet" yapılamayacağı, kimsenin "insan haysiyetiyle bağdaşmayan" ceza veya muameleye tabi tutulamayacağı hüküm altına alınmıştır (Cezmi Demir ve diğerleri, B. No: 2013/293, 17/7/2014, § 80).

50. Kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı kapsamında sahip olduğu usul yükümlülüğü çerçevesinde devlet, her türlü fiziksel ve ruhsal saldırı olayının sorumlularının belirlenmesini ve gerekiyorsa cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili resmî bir soruşturma yürütmek durumundadır. Bu tarz bir soruşturmanın temel amacı, söz konusu saldırıları önleyen hukukun etkin bir şekilde uygulanmasını güvenceye almak ve kamu görevlilerinin ya da kurumlarının karıştığı olaylarda, bunların sorumlulukları altında meydana gelen olaylar için hesap vermelerini sağlamaktır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 110).

51. Buna göre bireyin, bir devlet görevlisi tarafından hukuka aykırı olarak ve Anayasa'nın 17. maddesini ihlal eder biçimde bir muameleye tabi tutulduğuna ilişkin savunulabilir bir iddiasının bulunması hâlinde Anayasa'nın 17. maddesi, "Devletin temel amaç ve görevleri" kenar başlıklı 5. maddedeki genel yükümlülükle birlikte yorumlandığında etkili resmî bir soruşturmanın yapılmasını gerektirmektedir. Bu soruşturma, sorumluların belirlenmesini ve cezalandırılmasını sağlamaya elverişli olmalıdır. Şayet bu olanaklı olmazsa bu madde, sahip olduğu öneme rağmen pratikte etkisiz hâle gelecek ve bazı hâllerde devlet görevlilerinin fiilî dokunulmazlıktan yararlanarak kontrolleri altında bulunan kişilerin haklarını istismar etmeleri mümkün olacaktır (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 25).

52. Yürütülen ceza soruşturmalarının amacı, kişinin maddi ve manevi varlığını koruyan mevzuat hükümlerinin etkili bir şekilde uygulanmasını ve sorumluların ölüm ya da yaralama olayına ilişkin hesap vermelerini sağlamaktır. Bu bir sonuç yükümlülüğü değil, uygun araçların kullanılması yükümlülüğüdür (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 56).

53. Yürütülecek ceza soruşturmaları, sorumluların tespitine ve cezalandırılmalarına imkân verecek şekilde etkili ve yeterli olmalıdır. Soruşturmanın etkili ve yeterli olduğundan söz edebilmek için soruşturma makamlarının resen harekete geçerek olayı aydınlatabilecek ve sorumluların tespitine yarayabilecek bütün delilleri toplamaları gerekir. Dolayısıyla kötü muamele iddialarının gerektirdiği soruşturma bağımsız bir şekilde, hızlı ve derinlikli yürütülmelidir. Diğer bir ifadeyle yetkililer, olay ve olguları ciddiyetle öğrenmeye çalışmalı ve soruşturmayı sonlandırmak ya da kararlarını temellendirmek için çabuk ve temelden yoksun sonuçlara dayanmamalıdırlar. Bu kapsamda yetkililer, diğer deliller yanında görgü tanıklarının ifadeleri ile kriminalistik bilirkişi incelemeleri dâhil söz konusu olayla ilgili

kanıtları toplamak için alabilecekleri bütün makul tedbirleri almalıdırlar (Cezmi Demir ve diğerleri, § 114).

54. İşkence ve kötü muamele konusundaki iddialar, uygun delillerle desteklenmelidir. İddia edilen olayların gerçekliğini tespit etmek için her türlü şüpheden uzak, makul kanıtların varlığı gerekir. Bu nitelikteki bir kanıt; yeterince ciddi, açık ve tutarlı emarelerden ya da aksi ispat edilemeyen birtakım karinelerden de oluşabilir (C.D., B. No: 2013/394, 6/3/2014, § 28).

b. İlkelerin Somut Olaya Uygulanması

55. Başvuru konusu cesedin yakılarak tahrip edildiği iddiası, Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamında "insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağı" kapsamında incelenmiştir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Akpınar ve Altun/Türkiye, § 259; Akkum ve diğerleri/Türkiye, §§ 86, 87).

56. Başvuru dosyasındaki bilgilere göre başvurucuların oğulları Ö.D. 2004 yılında terör örgütüne katılmıştır. Ö.D., 17/6/2010 tarihinde Gümüşhane ili Kelkit ilçesinde çıkan bir çatışmada öldürülmüştür. Ö.D.nin ölümünden sonra ceset, güvenlik güçleri tarafından Kelkit Devlet Hastanesine getirilmiştir.

57. Çatışmayla ilgili olarak Kelkit Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından yapılan soruşturmada cesedin kimliğinin henüz tespit edilmediği aşamada, Cumhuriyet savcısı tarafından 18/6/2010 tarihinde saat 17.15'te ölünün adli muayenesi yapılmıştır. Adli muayenede cesedin bazı fiziksel özellikleri sıralanmış; buna göre kısa saçlı, kirli sakallı kahverengi gözlü olduğu ve ölüm olayının yaklaşık 12-15 saat önce meydana geldiği belirtilmiştir. Adli muayene tutanağındaki bu bilgilere göre cesedin yüzünün tanınacak hâlde olduğu anlaşılmaktadır (bkz. § 12).

58. Trabzon Adli Tıp Grup Başkanlığında 19/6/2010 tarihinde saat 12.15'te otopsi yapılmıştır. Otopside cesedin kahverengi gözlü, siyah kısa saçlı, alnı açık, üç dört günlük sakal bıyık traşlı olduğu tutanağa geçilmiştir. Dosyada bulunan otopsi görüntülerine ve otopsi tutanağına göre ölenin yüzünde ve vücudunun diğer bölgelerinde yanık vb. şekilde tahribat izi bulunmamaktadır (bkz. § 13).

59. Başvurucular; 3/7/2010 tarihinde morgda kendilerine teslim edilen cesedin özellikle baş kısmının yakıldığını ve kafatasının koparılarak tahrip edildiğini görmeleri üzerine cesedin fotoğraflarını çektiklerini, başvuru dosyasında bulunan otopsi görüntüleri ile ceset kendilerine teslim edildikten sonra çektiklerini ileri sürdükleri görüntüler arasında farklılık bulunduğunu ileri sürmüşlerdir. Başvurucular, otopsi görüntülerine göre otopsi sırasında cesedin yüzünün tanınabilecek nitelikte olduğunu ancak otopsi işlemi sonrasına ilişkin fotoğraflarda cesedin yüzünün tamamen yanık vaziyette olduğunu, tamamen yandığı için cesedin burun, göz ve kulaklarının yerinde olmadığını, cesedin boyun ve göğüs bölgesinde ciddi yanıklar bulunduğunu, otopsi ve ölü muayene tutanaklarında, cesedin yandığına dair herhangi bir tespit yer almadığını, bu nedenle ceset üzerinde yapılan tahribatın otopsinin yapıldığı 19/6/2010 tarihinden sonra gerçekleştiğini belirtmişlerdir (bkz. § 20).

60. Başvurucular cesedi teslim aldıkları tarih üzerinden üç aydan fazla bir süre geçtikten sonra 6/10/2010'da, cesedi tahrip eden faillerin bulunması için suç duyurusunda bulunmuşlardır.

61. Başvuruculara şikâyeti üzerine Trabzon Cumhuriyet Başsavcılığınca yapılan

soruşturmada, otopsi sırasında çekilen görüntülerin bulunduğu CD üzerinde bilirkişi incelemesi yaptırılmıştır. 6/1/2012 tarihli bilirkişi raporunda, ceset üzerinde otopsi işlemleri dışında bir tahribat yapılmadığı bildirilmiştir.

62. Daha sonra ölü muayenesi ve otopsi işlemlerinin kayıtlı olduğu iki farklı CD üzerinde görüntü çözümlemesi yapılarak her iki CD'de yer alan cesetlerin aynı şahsa ait olup olmadığı ve ceset üzerinde tahribat yapılıp yapılmadığı konusunda İstanbul Adli Tıp Kurumu 1. İhtisas Kurulundan rapor aldırılmıştır. Bu raporda da kişinin ölüm sonrası kötü muameleye maruz kaldığını gösterecek tıbbi kanıt bulunmadığı bildirilmiştir.

63. Her iki bilirkişi raporunda da başvuruculların 3/7/2010 tarihinde çektiklerini söyleyip dosyaya sundukları, cesedin tahrip edilmiş fotoğrafları ile ilgili olarak bir değerlendirme yapılmamıştır. Cumhuriyet savcısı tarafından bilirkişilerden bu yönde bir değerlendirme yapmaları da istenmemiştir.

64. Başvurucular gerek suç duyurusu dilekçesinde, gerekse kovuşturmaya yer olmadığına dair karara itiraz dilekçesinde morgda kendilerinin çektiklerini söyledikleri fotoğraflar ile otopsi sırasında ve öncesindeki fotoğraflar arasında ilk bakışta çıplak gözle anlaşılabilecek nitelikte fark bulunduğunu, teslim edilen cesedin vücudunun ve özellikle de boyun ve yüz kısmının yanık olduğunu, yaptırılan her iki bilirkişi incelemesinde de kendileri tarafından çekilen fotoğrafların değerlendirme dışı bırakıldığını, suç ihbarının temelinin otopsi işleminden sonra ceset üzerinde tahribat yapılması iddiasına dayandığını, bu durumu kanıtlayacak fotoğrafları dosyaya ibraz ettiklerini, bunlar arasında bir mukayese yapılmaksızın verilen kararın etkin soruşturma yükümlülüğünün ihlali anlamına geldiğini öne sürmüşlerdir.

65. Bireysel başvurulara ilişkin şikâyetlerin incelenmesinde Anayasa Mahkemesinin sahip olduğu rol ikincil nitelikte olup bazı durumların ortaya koyduğu şartlar nedeniyle ilk derece mahkemesi rolünü üstlenmesinin kaçınılmaz olduğu hâllerde dikkatli davranması gerekmektedir. Anayasa'nın 17. maddesi bağlamında yapılan şikâyetlerin incelenmesinde böyle bir durumla karşılaşma riski bulunmaktadır. Anılan maddede güvence altına alınan yaşam hakkı ve kötü muamele yasağı ihlali ile ilgili iddialarda bulunulduğu zaman Anayasa Mahkemesi bu konu hakkında tam bir inceleme yapmalıdır. Ancak görülmekte olan bir davadaki delilleri değerlendirmek kural olarak derece mahkemelerin işi olduğundan Anayasa Mahkemesinin görevi, bu mahkemelerin maddi olaylara ilişkin yaptıkları değerlendirmenin yerine kendi değerlendirmesini koymak değildir. Kötü muamele iddiaları ile ilgili olarak derece mahkemelerinde dava görüldüğü zaman ceza hukuku sorumluluğunun, Anayasa ve uluslararası hukuk sorumluluğundan ayrı tutulması gerekir. Anayasa Mahkemesinin yetkisi, Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerden, Sözleşme ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamında bulunanlarla sınırlıdır. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesinin cezai sorumluluk bağlamında suça ya da masumiyete ilişkin bir bulguya ulaşma görevi bulunmamaktadır. Diğer taraftan derece mahkemelerinin bulguları Anayasa Mahkemesini bağlamamasına rağmen normal şartlar altında bu mahkemelerin maddi olaylara ilişkin yaptığı tespitlerden ayrılmak için de kuvvetli nedenlerin bulunması gerekir (Cezmi Demir ve diğerleri, § 96).

66. Soruşturmanın etkililiğini sağlayan asgari seviyedeki bir inceleme, başvuruya konu soruşturmanın kendine özgü koşullarına göre değişir. Bu koşullar, ilgili bütün olay ve olgular temelinde ve soruşturmanın pratik gerçekleri dikkate alınarak değerlendirilir. Bu nedenle soruşturmanın etkililiği bakımından her olayda geçerli olmak üzere bir asgari

soruşturma işlemler listesi veya benzeri bir asgari ölçüt belirlemek mümkün değildir (Yavuz Durmuş ve diğerleri, B. No: 2013/6574,16/12/2015, § 53).

67. Başvurucular, oğullarının cesedinin devletin koruma ve gözetim yükümlülüğü altındaki Trabzon Adli Tıp Grup Başkanlığı morgunda bulunduğu sırada tahrip edildiğini ileri sürmüşler ve buna ilişkin olarak kendileri tarafından çekildiğini ileri sürdükleri fotoğrafları dosyaya ibraz etmişlerdir. Otopsi raporunda "ölenin kahverengi gözlü, siyah kısa saçlı, alnı önden ve yandan açık, üç dört günlük sakal bıyık tıraşlı olduğu"na dair açıklamalardan anlaşıldığı üzere otopsi sırasında cesedin yüzünün tamamen tahrip olmadığı anlaşılmaktadır. Keza otopsi raporunda ölenin vücudunda yanık izi bulunduğuna dair bir tespit bulunmamaktadır. Başvurucunun, iddialarını delil başlangıcı niteliğindeki fotoğraflara dayandırması nedeniyle iddiaların gerçekliğinin tespit edilmesi için bilimsel ve diğer nitelikteki kanıtların toplanması gerekmektedir.

68. Somut olayın koşullarında aydınlatılması gereken hususlar, başvuruculaın ibraz ettiği fotoğraflardaki tahrip edilmiş cesede ait görüntülerin başvuruculaın oğluna ait olup olmadığı, ona ait ise otopsi ve ölü muayene tutanağı sırasında çekilen CD'lerdeki görüntülerle mukayese edilerek bu tahribatın cesedin başvuruculara teslim edildiği 3/7/2010 tarihinden önce devletin koruma ve gözetimindeki Hastane, Adli Tıp morgu ya da başka bir yerde gerçekleşip gerçekleşmediği, devletin koruması altında bulunan bir yerde gerçekleştiği tespit edildiği takdirde failin kimliğinin ortaya çıkarılmasıdır. Başvuruculaın müracaatları üzerine Cumhuriyet Savcılığında bu iddialarla ilgili olarak soruşturmayı gerektirecek yeterlilikte kuşku oluştuğu, bu kuşkunun giderilmesi için iki kez bilirkişi incelemesi yaptırıldığı anlaşılmıştır. Ancak dosyadaki en önemli veri olan ve uyuşmazlığın kaynağı sayılan fotoğrafların bilirkişilere tevdi edilmemesi nedeniyle bilirkişi incelemesinin, soruşturmadagerçekleştirilmek istenen amaçla uygun nitelikte bir araç olma özelliğini taşıdığı söylenemeyeceğinden sağlıklı bir neticeye varılması mümkün olmamıştır.

69. Öncelikle cesedin başvurucuya teslimi sırasında bulunan adli tıp görevlisi A.P.K. ile teşhise katılan ölenin dayısı A.E.nin bu konuda beyanlarına başvurulması, otopsi raporu ve ölü muayene tutanağında belirtilen yaralar ile başvurucunun ibraz ettiği fotoğraflarda bulunan yaraların yerleri ve niteliğinin uzman bir bilirkişiye incelettirilip gerektiği takdirde gömüldüğü mezar açılarak cesedin kimliği konusunda moleküler genetik inceleme yaptırılmaması, ayrıca yandığı ileri sürülen bölgelerden doku örnekleri alınarak cesedin yakılıp yakılmadığının açıklığa kavuşturulması yoluna gidilmemesi soruşturmanın amacı açısından yeterli adımların atılmamış olduğunu göstermektedir.

70. Başvuruculaın suç ihbarı dilekçesinde öne sürdükleri hususların doğru olup olmadığının denetlenebilmesi ve soruşturmaya etkili bir şekilde katılımlarının sağlanması, ayrıntılı ifadelerinin alınmasıyla mümkün olacaktır. Başvuruculaın, cesedi bizzat Cumhuriyet savcısından teslim aldıkları 3/7/2010 tarihi üzerinden üç ay gibi uzunca bir süre geçtikten sonra suç duyurusunda bulunmuş olmaları, cesedin fotoğraflarının çekildiği tarih ve kendilerine teslim edildiği andaki durumuyla ilgili başvuruculaın beyanlarının alınmasının önemini daha da artırmıştır.

71. Başvurucular tarafından suç duyurusunda bulunulan 6/10/2010 ile dosyanın yetkisizlik kararıyla Trabzon Cumhuriyet Başsavcılığına gönderildiği 1/12/2011 tarihleri arasında yaklaşık 14 ay boyunca Kelkit Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından iddiaların araştırılmasına dönük herhangi bir girişimde bulunulduğuna dair başvuru dosyasında bilgi bulunmamaktadır. Soruşturma dosyasının Trabzon Cumhuriyet Başsavcılığınagelmesinden

sonra iki kez bilirkişi incelemesi yaptırılması dışında başkaca bir inceleme yapıldığını gösteren belge mevcut değildir. Sadece iki kez bilirkişi incelemesi yaptırılan başvuru konusu soruşturmanın iki yıldan fazla bir sürede sonuçlanması nedeniyle makul sayılacak bir sürede neticelendirilmediği anlaşılmaktadır.

72. Özetle insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele gibi son derece ciddi bir isnat karşısında soruşturma makamınınca olayların seyrini aydınlatmaya yönelik yeterli derinlikte ve titizlikte yapılmadığı, başvurucuların ve tanıkların ifadeleri alınarak olayın aydınlatılması yönünde yeterli çabanın gösterilmediği, soruşturmanın makul sürede bitirilmediği anlaşılmıştır.

73. Açıklanan nedenlerle Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında düzenlenen "insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağı"nındevletin etkili soruşturma yapma usul yükümlülüğü bakımından ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

3.6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

74. 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."

75. Başvurucular işkence ve kötü muamele yasağının ihlal edildiğinin tespiti, soruşturmanın yenilenmesi ve ayrı ayrı 50.000 TL tazminat talebinde bulunmuştur.

76. İnsan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının usul yönünden ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

77. İnsan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılamasında hukuki yarar bulunduğundan kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere Trabzon Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

78. İnsan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucularanet 10.000 TL manevi tazminatın müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

79. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin başvuruculara müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. İnsan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA

B.Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının öngördüğü etkili soruşturma usul yükümlülüğünün İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin İnsan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının ihlalinin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden soruşturma yapılmak üzere Trabzon Cumhuriyet Başsavcılığına GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvuruculara net 10.000 manevi tazminatın MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

E. 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin BAŞVURUCULARA MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

F.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,

G.Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 24/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

# MUSTAFA MEHMET GÜNYELİ

**B. No: 2013/2436 | Karar tarihi: 24.03.2016**

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/2436

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUSTAFA MEHMET GÜNYELİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/2436)

Karar Tarihi: 24/3/2016

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Alparslan ALTAN

Raportör : Kamil KAYA

Basvurucu : Mustafa Mehmet GÜNYELİ

Vekili : Av. Duygu EROĞLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, boşanma davasında bildirilen tanıklardan bir kısmının dinlenmemesi ve temyiz duruşma tarihi usulüne uygun tebliğ edilmeyerek duruşmada bulunma hakkının engellenmesi nedenleriyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 3/4/2013 tarihinde Bakırköy 5. Aile 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 Üçüncü Komisyonunca 23/10/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 17/12/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

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

Bakanlık, görüşünü 18/2/2016 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Bakanlık tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş, 26/2/2016 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanlarını 11/3/2016 tarihinde ibraz etmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

8. Başvurucu aleyhine Sarıyer (İstanbul 14.) Aile Mahkemesinde (Mahkeme) 15/10/2009 tarihinde boşanma davası açılmıştır.

9. Başvurucu, Mahkemeye sunduğu 28/4/2010 tarihli tanık listesinde altı tanık bildirmiş; bunlardan dördü duruşmada dinlenmiştir.Diğer iki tanığın da dinlenmesi yönünde başvurucunun talebi bulunduğuna ilişkin bilgiye dosya kapsamındaki belgelerden ulaşılmamıştır.

10. Mahkemece yapılan yargılama sonunda 22/6/2011 tarihli ve E.2009/1154, K.2011/718 sayılı karar ile başvurucunun kusurlu davranışları nedeniyle evlilik birliğinin temelinden sarsıldığı gerekçesiyle davanın kabulüne, tarafların boşanmalarına, müşterek çocukların velayetinin davacı anneye verilmesine, 250.000 TL manevi tazminat ile aylık 2.000 TL iştirak nafakasının başvurucudan alınarak davacıya verilmesine, başvurucunun manevi tazminat talebinin reddine karar verilmiştir.

11. Başvurucu bu kararı; davacının iddialarının ispatlanamadığı, evlilik birliğine aykırı eylemlerinin dikkate alınmadığı, davacıya karşı kusurlu davranışı bulunmadığı, affedilen olaylara davada dayanılamayacağı, davacı lehine hükmedilen manevi tazminatın yersiz ve fahiş olduğu, manevi tazminat talebinin reddedilmesinin hukuka aykırı olduğu gerekçeleriyle temyiz etmiştir. Başvurucu ayrıca temyiz incelemesinin duruşmalı yapılmasını talep etmiştir.

12. Başvurucu adına avukatı E.O.H. tarafından sunulan 10/8/2011 havale tarihli temyiz dilekçesinde vekilin adresi “İnönü Cad. Mithatpaşa Apt. No: 48 Kat 6 Daire 12 Gümüşsuyu/İstanbul” olarak gösterilmiştir.

13. Davacı da karşı (katılma yoluyla) temyiz dilekçesinde Mahkemece hükmedilen iştirak nafakası ve manevi tazminat miktarının düşük olduğunu ileri sürerek kararın bu yönlerden bozulmasını, diğer kısımlarının onanmasını talep etmiştir.

14. Davacının karşı temyiz dilekçesini içerir tebligat evrakının, başvurucu vekilinin temyiz dilekçesinde belirttiği yukarıdaki adrese 2/9/2011 tarihinde gönderildiği, başvurucu vekiline 6/9/2011 tarihinde tebliğ edildiği ancak tebligattaki adresin üzerinin çizilerek “İnönü Cad. No:18/5” şeklinde değiştirilmiş olduğu görülmüştür.

15. Yargıtay 2. Hukuk Dairesince temyiz duruşma günü belirlenerek taraf vekillerine buna ilişkin davetiyeler çıkarılmış ancak başvurucunun ismi geçen vekilinin temyiz dilekçesinde yazan “İnönü Cad. Mithatpaşa Apt. No: 48 Kat 6 Daire 12 Gümüşsuyu/İstanbul” adresine çıkarılan davetiye adres değişikliği nedeniyle tebliğ edilememiştir. Temyiz duruşmasında davacı vekili hazır bulunmuş, başvurucu vekili duruşmaya katılmamıştır.

16. Yargıtay 2. Hukuk Dairesi 25/9/2012 tarihli ve E.2011/19949, K.2012/22437 sayılı

ilamıyla Mahkeme kararını onamıştır. Onama ilamı şöyledir:

“Taraflar arasındaki davanın yapılan muhakemesi sonunda mahalli mahkemece verilen, yukarıda tarihi ve numarası gösterilen hüküm temyiz edilerek; temyiz incelemesinin duruşmalı olarak yapılması istenilmekle; duruşma için belirlenen 25.09.2012 günü duruşmalı temyiz eden davalı Mustafa Mehmet Günyeli vekiline çıkarılan davetiyenin taşındığından bahisle tebligatın yapılamadığı görüldü. Karşı taraf temyiz eden davacı L.A.G. vekillerinden Av. D.E. geldi. Gelenin konuşması dinlendikten sonra işin incelenerek karara bağlanması için duruşmadan sonraya bırakılması uygun görüldü. Bugün dosyadaki bütün kağıtlar okunup gereği görüşülüp düşünüldü:

Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle kanuna uygun sebeplere ve özellikle delillerin takdirinde bir yanlışlık görülmemesine göre, tarafların yerinde bulunmayan temyiz itirazlarının reddiyle usul ve kanuna uygun olan hükmün ONANMASINA ... karar verildi.”

17. Başvurucunun karar düzeltme talebi aynı Dairenin 21/1/2013 tarihli ve E.2012/26627, K.2013/1108 sayılı ilamıyla reddedilmiştir.

18. Nihai karar başvurucuya 4/3/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

19. Başvurucu 3/4/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

20. 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nun 166. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Evlilik birliği, ortak hayatı sürdürmeleri kendilerinden beklenmeyecek derecede temelinden sarsılmış olursa, eşlerden her biri boşanma davası açabilir.”

21. 12/1/2011 tarihli ve 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun geçici 3. maddesi gereğince temyize ilişkin hükümlerinin uygulanmasına devam olunan 18/6/1927 tarihli 1086 sayılı mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu’nun 438. maddesi şöyledir:

“Yargıtay temyiz incelemesini dosya üzerinde yapar. Ancak ... boşanma veya ayrılığa, velayete, nesebe ve kısıtlamaya ilişkin davalarla miktar veya değeri onmilyar lirayı aşan alacak ve ayın davalarında taraflardan biri temyiz dilekçesi veya cevap dilekçesinden duruşma yapılmasını istemiş ise, Yargıtayca bir gün belli edilerek taraflara usulen tebligat yapılır. Tebliğ tarihi ile duruşma günü arasında en az onbeş gün bulunması gerekir; taraflar gelmişlerse bu süreye bakılmaz. Tebligat gideri verilmemişse duruşma isteği dikkate alınmaz.

...

Duruşma günü belli edilen hallerde Yargıtay, tarafları veya gelen tarafı dinledikten sonra ve taraflardan hiç biri gelmemiş ise dosya üzerinde inceleme yaparak kararını o gün tefhim eder.

...”

22. 11/2/1959 tarihli ve 7201 sayılı Tebligat Kanunu’nun 10. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Tebligat, tebliğ yapılacak şahsa bilinen en son adresinde yapılır. Şu kadar ki; kendisine tebliğ yapılacak şahsın müracaatı veya kabulü şartiyle her yerde tebligat yapılması caizdir.”

23. 7201 sayılı Kanun'un 11. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Vekil vasıtasıyla takip edilen işlerde tebligat vekile yapılır..."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

24. Mahkemenin 24/3/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

25. Başvurucu, aleyhine açılan boşanma davasında Mahkemeye sunduğu tanık listesinde isim ve adreslerini bildirdiği altı tanıktan dördünün duruşmada dinlendiğini ancak diğer iki tanığının dinlenmediğini, İlk Derece Mahkemesi kararını temyiz ederken incelemenin duruşmalı yapılmasını talep ettiğini, Yargıtay 2. Hukuk Dairesince temyiz duruşma gününü içeren davetiyenin, vekilinin taşınmış olduğu eski adresine çıkarılması sonucu duruşma gününden haberdar olamadığını, vekilinin adres değişikliğinin İstanbul Barosuna bildirilmesiyle Ulusal Yargı Ağı Projesi (UYAP) sistemine işlendiğini, davacının katılma yoluyla temyiz dilekçesinin de vekilinin yeni adresinde tebliğ edildiğini, buna rağmen temyiz duruşması için çıkarılan davetiyenin vekilinin eski adresine gönderilmesi nedeniyle temyiz duruşmasında temsil edilemediğini belirterek Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkı ile 10. maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüş; yargılamanın yenilenmesi ve tazminat talebinde bulunmuştur.

B. 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). Başvurucunun, bir kısım tanığın dinlenmediği ve temyiz duruşmasında bulunma hakkının engellendiğine ilişkin iddialarının adil yargılanma hakkı kapsamında silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri ile duruşmada bulunma hakkı yönünden incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Bir Kısım Tanığın Dinlenmemesi Nedeniyle Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

27. Başvurucu, aleyhine açılan boşanma davasında Mahkemeye sunduğu tanık listesinde isim ve adreslerini bildirdiği altı tanıktan dördünün duruşmada dinlendiğini ancak diğer iki tanığının dinlenmediğini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

28. Bakanlık görüşünde adil yargılama hakkı kapsamında yer alan güvencelerden birinin silahların eşitliği ilkesi olduğu, bu ilke gereği davanın taraflarından birinin diğeri karşısında zayıf duruma düşürülmemesi gerektiği, adil yargılanma hakkının bir diğer öğesi olan çelişmeli yargılanma hakkı gereğince de davanın taraflarına ileri sürülen deliller ve sunulan görüşlerle ilgili bilgi sahibi olma ve mahkemenin kararını etkilemek amacıyla bunlarla ilgili görüş bildirme imkânı verilmesi gerektiği, tanık dinletme hakkı da dâhil olmak üzere delillerin ibrazı ve değerlendirilmesinin silahların eşitliği ilkesi kapsamında kabul edildiği, tanıkların dinlenmek üzere çağrılmasının uygun olup olmadığının değerlendirilmesinin derece mahkemelerinin takdir yetkisi dâhilinde olduğu ifade edilerek başvurucunun şikâyeti incelenirken bu hususların dikkate alınması gerektiği yönünde beyanda bulunulmuştur.

29. Anayasa'nın 148. maddesinin (3) numaralı fıkrasının son cümlesi şöyledir:

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

30. 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."

31. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, ikincil nitelikte bir yasa yoludur. Temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddialarının öncelikle genel yargı mercilerinde olağan yasa yolları ile çözüme kavuşturulması esastır. Bireysel başvuru yoluna, iddia edilen hak ihlallerinin bu olağan denetim mekanizması içinde giderilememesi durumunda başvurulabilir (Bayram Gök, B. No: 2012/946, 26/3/2013, § 18).

32. Bireysel başvuru yolunun ikincil niteliği gereği Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmek için öncelikle iç hukukta düzenlenen başvuru yollarının tüketilmesi zorunludur. Bu ilke uyarınca başvurucunun Anayasa Mahkemesi önüne getirdiği şikâyetini öncelikle ve süresinde yetkili idari ve adli mercilere usulüne uygun olarak iletmesi ve bu konuda sahip olduğu bilgi ve kanıtlarını zamanında bu makamlara sunması ve aynı zamanda bu süreçte dava ve başvurusunu takip etmek için gerekli özeni göstermiş olması gerekir (Bayram Gök, § 19).

33. Diğer yandan olağan kanun yollarında ve genel mahkemeler önünde dile getirilmeyen iddialar, bireysel başvuruya konu edilemeyeceği gibi genel mahkemelere sunulmayan yeni bilgi ve belgeler de Anayasa Mahkemesine sunulamaz (Bayram Gök, § 20).

34. Başvuruya konu davada, başvurucu tarafından Mahkemeye sunulan tanık listesinde isimleri bildirilen altı tanıktan ikisi Mahkemece dinlenmemiş olmakla birlikte gerek diğer tanıkların dinlendikleri duruşmalarda gerekse tüm delillerin toplanmasından sonra yapılan son duruşmada dinlenmeyen tanıklarının dinlenmesi konusunda başvurucunun Mahkemeden bir talepte bulunmadığı görülmüştür.

35. Başvurucu, İlk Derece Mahkemesi kararını temyiz ederken de tanıklarından ikisinin dinlenmemiş olmasını temyiz sebebi olarak ileri sürmemiştir. Başvurucu; temyiz talebini davacının iddialarının ispatlanamadığı, evlilik birliğine aykırı eylemlerinin dikkate alınmadığı, davacıya karşı kusurlu davranışı bulunmadığı, affedilen olaylara davada dayanılamayacağı, davacı lehine hükmedilen manevi tazminatın yersiz ve fahiş olduğu, manevi tazminat talebinin reddedilmesinin hukuka aykırı olduğuna hasretmiştir (bkz. § 11).

36. Başvurucunun bu itibarla, iddia ettiği hak ihlalini düzeltme imkânını yargısal makamlara tanımaksızın başvuruda bulunduğu anlaşılmıştır. Diğer bir ifadeyle bireysel başvuruya konu edilen şikâyet Derece Mahkemeleri önünde ileri sürülmeksizin ilk defa Anayasa Mahkemesi önünde dile getirilmiştir.

37. Açıklanan nedenlerle başvurucunun bir kısım tanığın dinlenmemesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiasının başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Temyiz Duruşmasında Bulunma Hakkının Engellenmesi Nedeniyle Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

38. Başvurucu, Yargıtay 2. Hukuk Dairesince temyiz duruşma gününü içeren davetiyenin, vekilinin taşınmış olduğu eski adresine çıkarılması sonucu duruşma gününden haberdar

olamadığını, vekilinin adres değişikliğinin İstanbul Barosuna bildirilmesiyle UYAP sistemine işlendiğini, davacının katılma yoluyla temyiz dilekçesinin de vekilinin yeni adresinde tebliğ edildiğini, buna rağmen temyiz duruşması için çıkarılan davetiyenin vekilinin eski adresine gönderilmesi nedeniyle temyiz duruşmasında temsil edilemediğini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

39. Bakanlık görüşünde başvurucunun anılan şikayetinin, silahların eşitliği ve çelişmeli yargılamaya ilişkin ilkeler çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiği yönünde beyanda bulunulmuştur.

40. 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."

41. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

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

42. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, ... açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

43. Anayasa Mahkemesi, 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 silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkesi gibi ilke ve haklara Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 38).

44. "Hakkaniyete uygun yargılanma"nın temel unsuru, yargılamanın "çelişmeli" olması ve taraflar arasında "silahların eşitliği"nin sağlanmasıdır (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Rowe ve Davis/Birleşik Krallık [BD], B. No: 28901/95, 16/2/2000, § 60). Adil yargılanma hakkının unsurlarından olan çelişmeli yargılama ilkesi taraflara dava malzemesi hakkında bilgi sahibi olma ve yorum yapma hakkının tanınmasını ve bu nedenle tarafların yargılamanın bütününe aktif olarak katılmasını gerektirmektedir. Bu anlamda mahkemece tarafların dinlenmemesi, taraflara delillere karşı çıkma imkânı verilmemesi, yargılama faaliyetinin hakkaniyete aykırı hâle gelmesine neden olabilecektir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Ruiz-Mateos/İspanya, § 63; Feldbrugge/Hollanda, B. No: 8562/79, 29/05/1986, § 44).

45. Silahların eşitliği ilkesinin tamamlayıcısı olan çelişmeli yargılama ilkesi, kural olarak bir hukuk ya da ceza davasında tüm taraflara gösterilen kanıtlar ve sunulan görüşler hakkında bilgi sahibi olma ve bunlarla ilgili görüş bildirebilme imkânı vermektedir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. J.J./Hollanda, B. No: 9/1997/793/994, 27/3/1998, § 43; Vermeulen/Belçika, B.No: 19075/91, 20/2/1996, § 33).

46. Çelişmeli yargılamanın medeni haklara ilişkin davalarda da kabul ediliyor olması medeni bir hakka ilişkin yargılamada tarafların duruşmada hazır bulunmasını, bir başka deyişle yargılamanın bütününe aktif olarak katılmalarını ifade etmektedir. Duruşmada bulunma

hakkı Sözleşme'de açıkça düzenlenmemiş olmasına rağmen AİHM kararlarıyla yargılamaya etkili katılımın daha genel ifadeyle hakkaniyete uygun yargılanma hakkının bir parçası olarak kabul edilmektedir (Colozza/İtalya, B. No: 9024/80, 12/2/1985).

47. Adil yargılanma hakkının unsurlarından biri de silahların eşitliği ilkesidir. Silahların eşitliği ilkesi davanın taraflarının usule ilişkin haklar bakımından aynı koşullara tabi tutulması ve taraflardan birinin diğerine göre daha zayıf bir duruma düşürülmeksizin iddia ve savunmalarını makul bir şekilde mahkeme önünde dile getirme fırsatına sahip olması anlamına gelir (Yaşasın Aslan, B. No: 2013/1134, 16/5/2013, § 32).

48. Genel anlamda hakkaniyete uygun bir yargılamanın yürütülebilmesi için silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri ışığında taraflara, tanık delili de dâhil olmak üzere delillerini sunma ve inceletme noktasında da uygun imkânların tanınması gerekir. Bu anlamda delillere ilişkin dengesizlik veya hakkaniyetsizlik iddiaları da yargılamanın bütünü ışığında değerlendirilecektir (Yüksel Hançer, B. No: 2013/2116, 23/1/2014, § 19). Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru kapsamındaki görevi, somut olayın usul kurallarına uygunluğunu denetlemek değil; adil yargılanma hakkı kapsamındaki güvencelerin somut olayda ihlal edilip edilmediğini denetlemektir.

49. Başvuru konusu davada,Mahkeme kararını başvurucu adına temyiz eden avukat E.O.H. tarafından sunulan 10/8/2011 havale tarihli temyiz dilekçesinde vekilin adresi "İnönü Cad. Mithatpaşa Apt. No: 48 Kat 6 Daire 12 Gümüşsuyu/İstanbul" olarak gösterilmiştir. Yargıtay 2. Hukuk Dairesi de temyiz duruşma gününü bildiren davetiyeyi başvurucu vekilinin temyiz dilekçesinde belirttiği bu adresine göndermiştir. Söz konusu davetiye vekilin adresten taşınmış olması nedeniyle tebliğ edilmediğinden iade edilmiştir.

50. Başvurucu, vekilinin adres değişikliğinin 8/9/2011 tarihinde İstanbul Barosuna bildirilmesiyle UYAP sistemine işlendiğini, bu nedenle durumun Mahkemece bilindiğini ileri sürmüştür.

51. Başvurucu vekili E.O.H.nin adres değişikliğinin 8/9/2011 tarihinde İstanbul Barosuna bildirildiği iddiasına dayanak olarak dosyaya sunulan İstanbul Baro Başkanlığının 7/3/2014 tarihli ve 96167 sayılı yazısının, başvurucunun aynı vekâletnamede ismi geçen bir başka vekili (Av. N.H.) hakkında düzenlendiği, ayrıca belgede adres değişikliğinin sistem (Baronet) üzerinden ilgili avukat tarafından şifre girilerek yapıldığı belirtilmiştir. Dolayısıyla sadece sistem üzerinden yapılan bu işlemle, adres değişikliğinin Mahkemece öğrenilmiş olduğunu kabul etmek mümkün değildir.

52. Başvurucu; davacının katılma yoluyla temyiz dilekçesinin de vekilinin yeni adresinde tebliğ edildiğini, bu durumun bilinmesine rağmen temyiz duruşma gününü bildiren davetiyenin, vekilinin eski adresine gönderildiğini ileri sürmüştür.

53. Dosyada ve UYAP'ta mevcutbilgi ve belgelerden söz konusu dilekçeyi içerir tebligat evrakının, başvurucu vekilinin temyiz dilekçesinde belirttiği adresine 2/9/2011 tarihinde gönderildiği, başvurucu vekiline 6/9/2011 tarihinde tebliğ edildiği ancak tebligattaki adresin üzeri çizilerek "İnönü Cad. No: 18/5" şeklinde değiştirilmiş olduğu görülmüştür. Bu tebligat 6/9/2011 tarihinde yapılmış olup başvurucu ise vekilinin adres değişikliğinin 8/9/2011 tarihinde gerçekleştiğini iddia ettiğine göre tebligat evrakındaki bu değişikliğin hangi aşamada yapıldığı anlaşılamamıştır.

54. 7201 sayılı Kanun'un 10. maddesinin birinci fıkrasına göre tebligatın tebliğ yapılacak şahsa bilinen en son adresinde yapılması kural olmakla birlikte kendisine tebliğ yapılacak

şahsın müracaatı veya kabulü şartıyla her yerde tebligat yapılması mümkündür. Bu nedenle başvurucu vekiline çıkarılan davetiyenin başka bir adreste tebliğ edilmiş olması bilinen son adresin değiştirilmiş olduğunun kabulü için yeterli değildir. Kaldı ki tebligat evrakında yapılan değişikliğin kim tarafından hangi gerekçeyle ve hangi aşamada yapıldığı da tespit edilememiştir.

55. Temyiz dilekçesini sunan başvurucu vekilinin dilekçede yazılı adresinin değiştiğini adres değişiklik dilekçesi gibi bir belgeyle başvurucu veya vekilinin, Mahkemeye açıkça bildirdiğine ya da tebligatların vekilin yeni adresine yapılması için yazılı talepte bulunduğuna ilişkin bilgiye dosya kapsamındaki belgelerden ulaşılamamıştır. Bu nedenle vekilin adres değişikliği yaptığına ilişkin keyfiyeti Derece Mahkemelerine bildirme konusunda başvurucunun kendisinden beklenen özeni göstermediği anlaşılmaktadır. Bu itibarla temyiz duruşma gününün başvurucu vekiline bildirilememiş olmasında Derece Mahkemelerine atfedilecek bir kusurun bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

56. Öte yandan başvurucunun İlk Derece Mahkemesindeki yargılama sürecine etkili katılımının sağlandığı, karşı tarafın sunduğu deliller ve görüşlerden bilgi sahibi olduğu, uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasıyla ilgili delil ve iddialarını sunma ve karşı tarafça sunulan delillere ve iddialara etkili bir şekilde itiraz etme fırsatı bulduğu, İlk Derece Mahkemesi kararında hukuka aykırı gördüğü yönlerle ilgili itirazlarının temyiz merci tarafından incelendiği görülmüştür. Başvurucu, eğer temyiz duruşmasında temsil edilmiş olsaydı temyiz dilekçesinde veya daha öncesinde dile getiremediği hangi ilave tezleri ileri süreceğine ilişkin olarak da bir açıklamada bulunmamıştır.

57. Bu belirlemeler ışığında somut yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde davanın taraflarının usule ilişkin haklar bakımından aynı koşullara tabi kılındığı yargılamanın, silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri çerçevesinde yürütüldüğü, bu nedenle başvurucunun adil yargılanma hakkına yönelik açık bir ihlalin olmadığı sonucuna varılmıştır.

58. Açıklanan nedenlerle adil yargılanma hakkına yönelik bir ihlalin olmadığı açık olduğundan başvurucunun, temyiz duruşmasında bulunma hakkının engellendiğine ilişkin iddiasının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Bir kısım tanığın dinlenmemesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Temyiz duruşmasında bulunma hakkının engellenmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA

24/3/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.