

“Bireysel Başvuru Sonunda Verilen Kararların Medenî Yargıya Etkisi”

Prof. Dr. Hakan PEKCANITEZ
Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi

1.Genel Olarak

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’ne başvuru imkânının tanınmasından önce, sınırlı olarak sayılmış olan yargılamanın iadesi sebepleri arasında adil yargılanma hakkının ihlâli gibi bir sebep yer almamakta idi. İnsan Hakları Mahkemesi’ne başvuru imkânının tanınmasından sonra, 4793 sayılı Kanunla, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu’nun 445. maddesine bir yeni bent eklenerek, hükmün İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşme’nin veya eki protokollerin ihlâli suretiyle verildiğinin, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olması yargılamanın iadesi sebebi sayılmıştır. Aynı hüküm Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 375. maddesinin “i” bendinde muhafaza edilmiştir.

Anayasa hukuku, hukukun tüm alanlarının ilgilendirdiği gibi usûl hukuku ile de yakın ilişki içindedir¹. Örneğin mahkemelerin bağımsızlığı (AY. m. 138), hâkimlik ve savcılık teminatı (AY. m. 139), hâkimlik ve savcılık mesleği (AY. m. 140), duruşmaların açık ve kararların gerekçeli olması (AY. m. 141), mahkemelerin kuruluşu (AY. m. 142), Yargıtay (AY. m. 154), Hakimler ve Savcılar Kurulu (AY. m.159), hak arama hürriyeti (AY. m. 36), kanuni hâkim güvencesi (AY. m. 37). Ancak anayasa yargısı ile medenî yargı birbirinden farklıdır. Bireysel başvuru yolunun kabulünden önce hukuk mahkemelerinin anayasa yargısı ile ilişkisi, anayasaya aykırılık iddiası hâlinde söz konusu

1 **Pekcanitez H./Atalay O./Özekes M.**, Medenî Usûl Hukuku Ders Kitabı, 5. Baskı, İstanbul 2017, s. 26-28; **Arslan R./Yılmaz E./Taşpınar Ayvaz S.**, Medenî Usul Hukuku, 3. Baskı, Ankara 2017, s. 69-70; **Akkan M.**, Pekcanitez Usûl Medenî Usûl Hukuku, 15. Baskı, İstanbul 2017, s. 82 vd. (“Pekcanitez Usûl”); Postacıoğlu İ. E./Altay S., Medenî Usûl Hukuku Dersleri, 7. Baskı, İstanbul 2015, s. 36.

olabilmekte idi². Hukuk mahkemesinde taraflardan birisi görülmekte olan davaya uygulanacak kanun hükmünün anayasaya aykırılığını ileri sürerse, mahkeme bu iddiayı kendisi karara bağlayamayacağından, Anayasa Mahkemesi'ne başvurmak zorundadır³. Hukuk mahkemesi Anayasa Mahkemesi'ne başvurursa bu konuda Anayasa Mahkemesi bir karar verinceye kadar davayı geri bırakır, başka bir ifade ile beklemtici sorun sayar (AY. m. 152/1). Bunun dışında anayasa yargısı ile medenî yargı arasında bir başka ilişki bulunmamakta idi.

2010 yılında Anayasamızda yapılan değişiklik ile 146 vd. maddelerinde bireysel başvuruya ilişkin temel mevzuat ve inceleme yetkisiyle donatılan Anayasa Mahkemesi, 6212 sayılı Kanunla 2013 tarihinden itibaren bireysel başvuruları incelemeye başlamıştır. Böylelikle İnsan Hakları Mahkemesi'ne başvuru öncesi Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuru (anayasa şikâyeti) imkânı tanınmıştır.

Anayasa Mahkemesinin 33. Kuruluş Yıldönümü sebebiyle 27-28 Nisan tarihlerinde İzmir'de Anayasa Yargısı konulu sempozyuma "*Mukayeseli Hukukta Hukuk Mahkemeleri Kararlarına Karşı Anayasa Şikâyeti*" isimli bir tebliğ sunmuş idim⁴. Açık söylemek gerekirse, mukayeseli hukukta düzenlenmiş olan anayasa şikâyeti o sırada Anayasa Mahkemesi bakımından çok ilgi çeken bir konu olmamıştı. Hatta ben de bu konuda Anayasa Mahkemesi eğer böyle bir görevi üstlenmezse, olağanüstü bir kanun yolu denetimi içinde, İnsan Hakları Sözleşmesi'nde yer alan hak ihlallerine karşı bir başvuru imkânı tanınmasının uygun olacağını belirtmişim⁵.

Bugün için yargı yoluna göre dağılımda adli yargı alanından gelen başvurular toplam başvurular arasında % 35 civarındadır. Bunların arasında adil yargılanma hakkının ihlâline yönelik bireysel başvuru % 65 oranındadır. İhlâl kararlarının % 78'i adil yargılanma hakkına ilişkindir. Adil yargılanma

2 Akkan, Pekcanitez Usûl, s. 83-84

3 Kuru B., Hukuk Muhakemeleri Usulü, 6. Baskı, İstanbul 2001, C. III, s. 3214 ("Usul"); Kuru B., İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medenî Usul Hukuku Ders Kitabı, Ankara 2017, s. 351 ("Ders Kitabı"); Kuru B./Arslan R./Yılmaz E., Medenî Usul Hukuku Ders Kitabı, 25. Baskı, Ankara 2014, s. 466; Umar B., Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, 2. Baskı, s. 490; Yılmaz E., Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Ankara 2017, C. 2, s. 2108-2109 ("Şerh"); Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayyaz, s. 485; Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 28; Özekes M., Pekcanitez Usûl, Medenî Usûl Hukuku, 15. Baskı, İstanbul 2017, s. 1414-1415 ("Pekcanitez Usûl"). Ayrıca bkz. Tanör B./Yüzbaşıoğlu N., 1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku, 17. Bası, İstanbul 2018, s. 549 vd.

4 Pekcanitez H., Mukayeseli Hukukta Medeni Yargıda Verilen Kararlara Karşı Anayasa Şikâyeti, Makaleler, C. I, İstanbul 2016, s. 211 vd. ("Anayasa Şikâyeti").

5 Pekcanitez, Anayasa Şikâyeti, s. 243.

hakkı ihlalleri arasında ise makûl sürede yargılanma hakkının ihlâli % 81 dir⁶. Bireysel başvuru sayıları ile birlikte ihlâl sayıları da her yıl giderek artmaktadır. Bireysel başvuru yoluna ilişkin bütün bu gelişmeler madeni yargı ile anayasa yargısı arasındaki ilişkiyi daha da arttırmaktadır.

Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuru yoluna, temel hakların mahkemedeki yargılama sırasında ihlâl edilmesi sebebiyle başvurulur. Mahkeme bu konuda bir ihlâlin bulunup bulunmadığını, genellikle adil yargılanma hakkına (AY m. 36, AİHS m. 6) aykırı davranılıp davranılmadığı açısından inceleyecektir. Bunun gibi, taraflara hukukî dinlenilme hakkının tam olarak tanınıp tanınmadığı açısından da inceleme yapılır. Yine yargılama ve sonunda verilen karar keyfi ise Anayasa'daki eşitlik ilkesinin ihlâli nedeniyle bireysel başvuru yoluna gidilebilir⁷.

2. Bireysel Başvuru Yolunun Hukukî Niteliği

Medenî yargıdaki kararlara karşı başvurulacak bireysel başvuru olanağı, yardımcı bir kanun yolu olmayıp **temel hakların ve temel hak benzeri hakların usûlî korunması için kendine özgü bir hukukî çaredir⁸. Bu imkân, yargılamanın yenilenmesi gibi bir olağanüstü kanun yolu da değildir; yasama ve yargı organının temel hakları ihlâlîne karşı tanınmış olan özel bir düzenlemedir.**

6 23 Eylül 2012-31 Aralık 2017 tarihleri arasındaki istatistikler için bkz. <http://www.anayasa.gov.tr/icsayfalar/istatistikler/bireyselistatistik.html> (Erişim Tarihi: 23.05.2018). Tebliğin sunulmasından sonra yeni istatistikler de yayınlanmıştır. 23 Eylül 2012-31 Mart 2018 tarihleri arasındaki bireysel başvurulara ilişkin bu istatistikler için bkz. http://www.anayasa.gov.tr/icsayfalar/istatistikler/pdf/30042018_istatistik_tr.pdf (Erişim Tarihi: 23.05.2018).

7 Rosenberg L./Schwab K. H./Gottwald P., Zivilprozessrecht, 17. Auflage, München 2010, § 17, Rn. 15.

8 Pekcanitez, Anayasa Şikâyeti, s. 213-215; Akkan, Pekcanitez Usul, C.III, s.2853; Korkmaz R., Medenî Usûl Hukuku Açısından Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru, 2. Baskı, İstanbul 2017, s. 80 vd.. ("Bireysel Başvuru"); Rosenberg/Schwab/Gottwald, § 17, Rn. 13. Bu konuda bkz. BVerfG, NJW 1952, s. 20. Ayrıca bkz. Tanör/Yüzbaşıoğlu, s. 558; Kanadoğlu K., Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru, İstanbul 2015.s. 8 vd.; Korkmaz C., Anayasa Mahkemesi'nin Bireysel Başvuru Sonucunda Verdiği Kararların Medenî Usûl Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi, Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi, Yıl: 2, 2017/1, s. 220-223 ("Kararların Değerlendirilmesi"); Zabunoğlu Y., Bireysel Başvuru Yolunun Açılması: Türkiye'de Yargı Kollarının Ayrılmasında Ortaya Çıkan Sorunlar, HUKAB Sempozyum Serisi, Ankara 2011, s. 124-125. Ermenek, bir makalesinde, bireysel başvurunun hukukî niteliğini inceledikten sonra, bu başvurunun bir dava olduğu sonucuna varmaktadır. Yazar dava teorisiyle ilgilenmeden bu sonuca varırken, davalının kim olduğu konusunda işin zorluğunu aşmak için, Devletin davalı olduğundan söz etmektedir. Yazar kesin hüküm halini almış bir karara karşı nasıl dava açılabilirdiğini açıklayamamaktadır. Yine Anayasa Mahkemesi'nin bu incelemesini de ilk derece mahkemesi sıfatıyla yapılan bir inceleme olarak görmektedir!!(Bkz. Ermenek İ., Anayasa Mahkemesinin Bireysel Başvuru Üzerine Verdiği Kararların Medeni Yargılama Hukukuna Yansımaları ve Bu Alanda Ortaya Çıkan Bazı Özel Durumlar, MİHDER 2013/3, s. 9 vd.).

Bireysel başvuru, temel hakları ihlâl ettiği ileri sürülen mahkemelerin kesin hükümlerine karşı gidilen bir yoldur⁹. Temel hakkı ihlâl ettiği ileri sürülen mahkeme kararı ile temel hakkın ihlâlî arasında bir illiyet bağının olması gerekir. Başka bir ifade ile temel hakkın ihlâl edildiği iddia edilen karar ile temel hakka riayet hâlinde verilecek karar farklı olmalıdır¹⁰.

Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru üzerine yapacağı inceleme sonunda başvurunun kabulü üzerine niteliğine uygun düştüğü ölçüde ilgili usûl kanunlarından da yararlanacaktır. Nitekim eğer bireysel başvuru yoluna başvurulmuş karar medenî yargıya ilişkin bir karar ise, bu kararın hak ihlâlinin giderilmesi için Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nu kıyasen uygulayacaktır.

Bireysel başvuru hakkında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ndeki sulh-dostane çözüm öngörülmemiştir. Başvuran kişi başvurusundan feragat edebilir, bu durumda Anayasa Mahkemesi düşme kararı verir.

Anayasa Mahkemesi başvuru sebepleriyle bağlı olmaksızın inceleme yaparak bir karar verecektir.

3. Medenî Yargı Alanında Verilen ve Bireysel Başvuru Yoluna Başvurulabilecek Kararlar

Medenî yargı alanında verilen ve bireysel başvuruya konu olabilecek kararlar her şeyden önce bir dava sonunda verilmiş ve kesinleşmiş kararlardır. Bu kararın mutlaka kanun yollarından geçerek kesinleşmesi gerekmez. Örneğin istinaf kanun yolunun kapalı olduğu 2018 yılı için geçerli olan 3560 liradan az olan para alacaklarına ilişkin kararlar verildiği anda kesindir ve bu kararlara karşı da bireysel başvuru imkânı bulunmaktadır. Çekişmeli yargı alanında, tüm dava türleri sonunda verilmiş ve kesinleşmiş olan kararlara karşı bireysel başvuru yoluna başvurulabilir. Çekişmesiz yargıda verilen kararlar ise kural olarak kesin hüküm oluşturmadığı için bireysel başvuru imkânı yoktur. Keza icra mahkemeleri tarafından verilen ve kesin hüküm teşkil etmeyen kararlara karşı da bireysel başvuru yolu kapalıdır. Örneğin itirazın kaldırılması, şikâyet hakkında verilen kararlara karşı bireysel

9 Pekcanitez, Anayasa Şikâyeti, s. 214; Korkmaz, Bireysel Başvuru, s. 163vd.; Göztepe E., Anayasa Şikâyeti, Ankara 1998 , s. 20 ("Anayasa Şikâyeti"); Aydın Ö. D., Türk Anayasa Yargısında Yeni Bir Mekanizma: Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XV, Yıl:2011, S: 4, s. 125; Ergül E., Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Bireysel Başvuru ve Uygulaması, Ankara 2012, s. 5-6; Şirin T., Türkiye'de Anayasa Şikâyeti (Bireysel Başvuru), İstanbul 2013, , s. 11("Anayasa Şikâyeti"); Atasoy H., Türk Hukukunda Bireysel Başvuru Yolu, TAAD, Yıl:3, Sayı:9 (20 Nisan 2012), s. 72.

10 Rosenberg/Schwab/Gottwald, § 17, Rn. 20.

başvuru yolu kapalıdır¹¹. İhtiyari veya zorunlu arabuluculuk sonunda varılan anlaşma hakkında da bireysel başvuru yoluna başvurulamaz¹². Zira burada arabuluculuk faaliyeti sırasında bir kamu gücü kullanımı yoktur. Ancak arabuluculuk kararı üzerine tasdik ya da icra edilebilirlik şerhi için mahkemeye başvurulması halinde, verilen karara karşı bireysel başvuru yoluna başvurulabilir. Özel hukuka ilişkin uyuşmazlıklar hakkında verilen hakem kararlarına karşı bireysel başvuru imkânı tanınmamaktadır¹³. Tahkim literatüründe genel olarak kabul edilen görüş, hakem mahkemelerinin İnsan Hakları Sözleşmesi'ne tabi olmadığı ve bu nedenle devletin bir sorumluluğunun da bulunmadığı yönündedir. Bunun bir sebebi olarak Anglo Amerikan sisteminde tahkim yargılamasında yeteri kadar yargılama ilkelerinin garanti edildiği ve bunun dışında hakemlerin kararlarının iptali için ayrıca İnsan Hakları Sözleşmesi bakımından bir inceleme yapılmasının gerekli olmadığıdır¹⁴. Ancak tahkim sonunda verilen hakem kararına karşı iptal davası açılırsa, bu dava sonunda verilen kararın kesinleşmesinden sonra bireysel başvuru imkânı bulunmaktadır.

Anayasa Mahkemesi'nin verebileceği kararlarından birisi hak ihlâlinin gerçekleşmediği yönünde ise, hak ihlâli olmadığı kararı verecektir. Bireysel başvuru üzerine verilen karar taraflara ve Adalet Bakanlığı'na ayrıca bildirilir (6216 sayılı Kanun m. 50). Anayasa Mahkemesi'nin hak ihlâlinin olmadığına ilişkin kararı kesin olup, bu karar aleyhine gidilebilecek bir kanun yolu

11 Ancak icra mahkemesinde şikâyet yargılamasına ilişkin sürecin bir yıl beş ay sürmesi makûl sürenin ihlâlidir (AYM, Başvuru No: 2013/2386, T. 04.11.2015 (Kazancı); AYM, Başvuru No: 2014/157, T. 09.06.2016 (Kazancı)). Bu konuda ayrıca bkz. **Akkan**, Pekcantez Usûl, s. 2858, dn. 26.

12 **Korkmaz**, Bireysel Başvuru, s. 171-173.

13 **Korkmaz**, Bireysel Başvuru, s. 174-175.

14 **Kodek G.**, Schiedsverfahrensrecht, Band I, Wien 2012, s. 5. Tahkim yargılamasında kural olarak mahkemelerin kararlarından ve denetiminden mümkün olduğu kadar vazgeçilmiş ise de, adil yargılanma hakkından vazgeçilmemiştir. Nitekim Hukuk Muhakemeleri Kanununda tarafların eşitliği ve hukukî dinlenilme hakkı düzenlenmiştir (m. 423). Yine hakemin tarafsızlığının sağlanması için reddi (m.417, 418), kararın kamu düzenine aykırılığı (HMK.m.439 /2, ğ) ayrıca düzenlenmiştir. Bu nedenle hakemlerin tarafsız ve bağımsız olması aranmıştır. Keza hakem mahkemesi İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. maddesi anlamında mahkeme sayılmasa da, bu maddede öngörülen garantiler hakem mahkemesi kararlarında aranmıştır. Ancak bu hakem kararına karşı bavyuruda değil, önce hakem kararına karşı mahkemede gidilebilecek iptal davasında ileri sürülmeli daha sonra bu karara karşı İnsan Hakları Mahkemesine başvuru yapılabilmelidir. Örneğin Molin tarafından Türkiye'ye karşı yapılan başvuruda, İnsan Hakları Mahkemesi başka bir zorlayıcı hüküm yoksa, tahkim sözleşmesi ile tarafların İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. maddesindeki garantilerden vazgeçtiğini açıklamış ve hakem kararına karşı yapılan başvuruyu reddetmiştir. Bu karara göre hakem kararına karşı gidilen mahkeme kararı olmaksızın devletin herhangi bir sorumluluğu bulunmamaktadır (EMRK 22.10.1996, Nr. 13173/94, **Kodek**, s. 8).

bulunmamaktadır¹⁵. Eğer herhangi bir tedbir karar verilmiş ise bu kararlar birlikte tedbir kararının da kalkması gerekir. Bu kararlar iç hukukta hak arama yolları tamamlanmış sayılacağından bundan sonra İnsan Hakları Mahkemesine başvurulabilecektir¹⁶.

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 80. maddesinde belirlenen hallerde düşme kararı verecektir. Bölümler ya da Komisyonlarca yargılamanın her aşamasında **şağıdaki hâllerde düşme kararı verilebilir**:

- Başvurucunun davadan açıkça feragat etmesi (6216 s. K m. 50/5, İçtüzük m. 80/1)¹⁷.
- Başvurucunun davasını takipsiz bıraktığının anlaşılması¹⁸.
- İhlâlin ve sonuçlarının ortadan kalkmış olması¹⁹.
- Bölümler ya da Komisyonlarca saptanan herhangi bir başka gerekçeden ötürü, başvurunun incelenmesinin sürdürülmesini haklı kılan bir neden görülmemesi²⁰.

15 Kanadoğlu, s. 262-263.

16 Akkan, Pekcanitez Usûl, s. 2893.

17 Örnek bir karar için bkz. AYM, Başvuru No: 2012/69, T. 12.02.2013 (RG, 22.02.2013, S. 28567).

18 Örnek karar için bkz. "25. Açıklanan nedenlerle, başvurucular E. G., N. Y., E. K., E. K., M. T., F. K., H. D., M. A. ve Ç. B.'in yaptığı başvuruların takipsiz bırakılması nedeniyle başvurunun kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin, "düşmesine" karar verilmesi gerekir." AYM, Başvuru No: 2013/9322, T. 08.09.2014 (<http://www.anayasa.gov.tr/icsayfalar/kararlar/kbb.html>).

Örnek başka bir karar için bkz. "23. Anılan düzenlemeler uyarınca Anayasa Mahkemesi, başvurucunun davadan açıkça feragat etmesi, davasını takipsiz bıraktığının anlaşılması, İhlâlin ve sonuçlarının ortadan kalkmış olması ya da Anayasa Mahkemesince saptanan benzer nitelikteki başka bir gerekçeden dolayı başvurunun incelenmesinin sürdürülmesini haklı kılan bir sebebin olmadığı kanaatine varması hâlinde başvuru hakkında düşme kararı verilebilir." AYM, Başvuru No: 2013/7087, T. 18.09.2014 (<http://www.anayasa.gov.tr/icsayfalar/kararlar/kbb.html>). Ayrıca bkz. Kanadoğlu, s. 255.

19 Ayrıca bkz. Kanadoğlu, s. 255.

20 "18. Ayrıca, 30. İcra Müdürlüğünün 16/5/2013 tarihli yazısından, başvurucunun ulaşmak istediği adreslere kendiliğinden ulaşarak 8/11/2012 tarihinde borçlunun vekili tarafından bildirilen adresine tebligatın yapılması yönünde talepte bulunduğu, bu talebinin İcra Müdürlüğüne kabul edilmesi üzerine bildirilen adrese tebligatın yapıldığı, 6/12/2012 tarihinde de borçluya ait araç kaydına haciz konulduğu, maaş haczi müzekkeresi yazıldığı anlaşılmaktadır. Dosya kapsamından başvurucu vekilinin talep ettiği borçlu adres ve haczi kabil mal bilgilerine kolayca erişebildiği anlaşıldığından, başvurunun incelenmesinin sürdürülmesini haklı kılan bir neden kalmamış, İçtüzük'ün 80. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ç) bendi uyarınca da başvuru hakkında düşme karar verilmesi gerekmektedir.

19. Açıklanan nedenlerle, başvurunun incelenmesinin sürdürülmesini haklı kılan bir neden kalmadığı anlaşıldığından başvurunun, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin "düşmesine" karar verilmesi gerekir." AYM, Başvuru No: 2013/463, T. 16.05.2013 (<http://www.anayasa.gov.tr/icsayfalar/kararlar/kbb.html>). Benzer bir karar için bkz. AYM, Başvuru No: 2013/7172, T. 30.03.2016 (<http://www.anayasa.gov.tr/icsayfalar/kararlar/kbb.html>).

Düşme kararı verilmesine ilişkin durum gerçekleşmesine rağmen, Bölümler ya da Komisyonlar; düşme kararı verilebilir nitelikteki bir başvuruyu, Anayasa'nın uygulanması ve yorumlanması veya temel hakların kapsamının ve sınırlarının belirlenmesi ya da insan haklarına saygının gerekli kıldığı hâllerde incelemeye devam edebilir (İçtüzük m. 80/2).

Anayasa Mahkemesi yaptığı inceleme sonunda hak ihlâli olduğunu tespit ederse, ihlâl kararı verecektir. Mahkemenin ihlâl kararı üzerine Anayasa Mahkemesi İç Tüzüğü'nün 79. maddesine göre üç tür karar verecektir. İhlâl mahkeme kararından kaynaklanıyorsa,

a. Mahkeme bu ihlâl ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için **yeniden yargılama yapmak üzere ilgili mahkemeye gönderir** ve kararın gönderildiği mahkeme ihlâlin sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde yeniden yargılama yapar ve mümkünse dosya üzerinden ivedilikle karar verir.

b) İhlâlin tespit edilmesine rağmen, **yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmadığı takdirde başvurucu lehine uygun bir tazminata karar verilir.**

c) Tazminat miktarının tespitinin daha ayrıntılı bir incelemeyi gerektirmesi halinde **genel mahkemelerde dava açılması için dava açılması yolu gösterilir.**

6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usûlleri Hakkında Kanun'un 49. maddesinin beşinci fıkrasına ve Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 73. maddesine göre, kabul edilebilirlik kararı verildikten sonra, esas inceleme aşamasında tedbir kararı verilmesi de mümkündür. Buna göre, başvuru kişinin yaşamına ya da maddî veya manevî bütünlüğüne yönelik ciddi bir tehlike bulunduğu anlaşılması üzerine, Bölümlerce esas inceleme aşamasında gerekli tedbirlere re'sen veya başvuru kişinin talebi üzerine karar verilebilir²¹.

Bu şekilde bir tedbir uygulaması getirilmesinin temel nedeni, bireysel başvuruda bulunmanın, başvuruya konu işlem ya da mahkeme kararı aleyhinde durdurucu etkisinin olmamasıdır. Bir mahkeme kararı aleyhine bireysel başvuruda bulunulunca bir yandan bireysel başvuru incelemesi devam edecek bir yandan da kararın icrası sürebilecektir²². Birbirine zıt iki farklı durumun ortaya çıkabileceği bunun gibi bir hâli engellemek adına bireysel başvuruda da tedbir uygulamasının getirilmesi isabetli olmuştur.

21 Şirin, AnayasaŞikâyeti, s. 598-631; Kanadoğlu, s. 232-235; Korkmaz, Bireysel Başvuru, s. 210-215.

22 Korkmaz, Bireysel Başvuru, s. 210; Ural S. S., Hak ve Özgürlüklerin Korunması Bağlamında Bireysel Başvuru, Ankara 2013, s. 299 vd.

Anayasa Mahkemesi İÇtüzüğü'nün 75. maddesinde **pilot karar** usûlü düzenlenmiştir. Bölümler, başvurunun yapısal bir sorundan kaynaklandığını ve bu sorunun başka başvurulara da yol açtığını tespit etmeleri ya da bu durumun yeni başvurulara yol açacağını öngörmeleri hâlinde, pilot karar usûlünü uygulayabilirler²³. Bu usûlde, konuya ilişkin Bölüm tarafından pilot bir karar verilir. Benzer nitelikteki başvurular idari mercilerce bu ilkeler çerçevesinde çözümlenir; çözümlenmediği takdirde Mahkeme tarafından topluca görülerek karara bağlanır (İÇtüzük m. 75/1). Bölüm, pilot karar usûlünü re'sen, Adalet Bakanlığının ya da başvurucunun istemi üzerine başlatabilir (İÇtüzük m. 75/2).

Pilot karar uygulaması için seçilen başvuru, gündemin öncelikli işleri arasında sayılır (İÇtüzük m. 75/3). Bölüm pilot kararında, tespit ettiği yapısal sorunu ve bunun çözümü için alınması gereken tedbirleri belirtir (İÇtüzük m. 75/4). Bölüm pilot kararlarla birlikte, bu karara konu yapısal soruna ilişkin benzer başvuruların incelenmesini erteleyebilir. İlgililer erteleme kararı hakkında bilgilendirilirler. Bölüm, gerekli gördüğü takdirde ertelediği başvuruları gündeme alarak karara bağlayabilir (İÇtüzük m. 75/5).

Bölüm Başkanının tespit ettiği, Bölüm tarafından verilen pilot karar niteliğinde ya da içtihadın ortaya konulması açısından ilkesel önemi haiz kararlar Resmî Gazete'de yayımlanır (İÇtüzük m. 81/5).

Pilot karar usulünün benimsenme nedeni, aynı yöndeki bireysel başvurularda daha çabuk karar alabilmeyi sağlamaktır. Yavaş ilerleyen yargılama sisteminin hızlandırılmasına hizmet edebilecek olan pilot karar usulü ile aynı veya benzer nitelikteki tüm bireysel başvurular, aynı sonuçla sonlandırılacak ve bu sayede benzer yöndeki başvurular için farklı kararların ortaya çıkmasının da önüne de geçilebilecektir.

Pilot karar uygulaması, ceza yargılaması açısından daha fonksiyonel olabilecekken hukuk yargılamasında durum aynı değildir. Örneğin, ceza yargılamasında tutukluluğun Kanun'daki süreyi aşması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlâl edildiğini ileri süren birden fazla başvuru hakkında pilot karar almak daha kolayken hukuk mahkemesindeki dava

²³ Şirin, Anayasa Şikâyeti, s. 631-645; Kanadoğlu, s. 235-237; Korkmaz, Bireysel Başvuru, s. 259-262; Altıparmak K., Kopya Davalar ve Pilot Kararlar: Bir Kararda Bin Adaletsizlik, 50. Yılında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi: Başarı mı Hayal Kırıklığı mı?, Ankara 2009, s. 66; Kanadoğlu, s. 235-237; Şirin T., Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Bireysel Başvuru Hakkı, İstanbul 2015, s. 247-248 ("Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında"); Tatar O., Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru, Ankara 2013, s. 55-56.

dosyası aynı uzun sürede derdest kaldığı için başvuru yapan birden fazla başvuru için aynı şeyi söyleyebilmek kolay değildir.

Hukuk yargılamasında bir dava dosyası için dört yıl, makûl süreyi aşabilecekken diğer bir dosya için dört yıllık süre makûl sayılabilecektir. Davanın makûl sürede görülüp görülmediğini belirlemede kullanılan bazı kıstaslar vardır²⁴. Bu kıstaslara Anayasa Mahkemesi de bizzat değinmiştir:

“32. Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde, başvuruya konu koruma tedbiri nedeniyle tazminat davası; hukuki meselenin çözümündeki güçlük, maddi olayların karmaşıklığı, delillerin toplanmasında karşılaşılan engeller, taraf sayısı gibi kriterler dikkate alındığında karmaşık olmaktan uzaktır. Başvurucunun tutum ve davranışlarıyla ve usuli haklarını kullanırken özensiz davranmasıyla yargılamanın uzamasına sebep olduğu da söylenemez. Anılan davaya bütün olarak bakıldığında, somut başvuru açısından farklı bir karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı ve söz konusu dört yıl dört ay yirmi altı gün devam yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.”²⁵

Genel açıklamalardan sonra, Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru üzerine hak ihlâli tespit ettikten sonra verdiği kararların medenî yargıya olan etkisini incelemeye geçebiliriz.

4. İhlâl ve Sonuçlarının Ortadan Kaldırılması İçin Yeniden Yargılama Yapmak Üzere İlgili Mahkemeye Gönderilmesi ve Sonuçların Ortadan Kaldırılacak Şekilde Yeniden Yargılama Yapılması

Anayasa'nın 153. maddesi gereğince, Anayasa Mahkemesi'nin kararları kesin olduğundan yeniden yargılama yapılması için kararın gönderildiği mahkeme bu karar ile bağlıdır. İlgili mahkeme kararda belirtilen ihlâlî ve sonuçlarını giderecek şekilde bir inceleme yapmak zorundadır. Yeniden yargılamanın nasıl yapılacağına ilişkin Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ile Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda özel bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu nedenle yeniden yargılamada Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda bulunan genel hükümler uygulama alanı bulacaktır²⁶. Bununla beraber 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri

²⁴ Bu kıstaslar hakkında bkz. Pekcanitez H., Medenî Yargıda Adil Yargılanma, Makaleler, C. I, İstanbul 2016, s. 392-395 (“Adil Yargılanma”), Erdönmez G., Pekcanitez Usûl Medenî Usûl Hukuku, 15. Baskı, İstanbul 2017, s. 851-852.

²⁵ AYM, Başvuru No: 2014/6787, 19.11.2014 (<http://www.anayasa.gov.tr/icsayfalar/kararlar/kbb.html>).

²⁶ Namı M., Türk ve Fransız Medenî Usûl Hukuku'nda Yargılamanın Yenilenmesi, İstanbul 2014, s. 463.

Hakkındaki Kanun'un 50. maddesinin ikinci fıkrasında bir düzenleme bulunmaktadır. Söz konusu hükümde,

“Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesi'nin ihlâl kararında açıkladığı ihlâli ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir”

denilerek, kararın gönderildiği mahkemenin yeniden yargılamayı **mümkünse dosya üzerinden yapması gerektiği kabul edilmiştir**. Kural bu olmakla birlikte, Anayasa Mahkemesi'nin ihlâl gerekçesi dikkate alınarak, her somut olaya göre dosya üzerinden yargılamanın yapılıp yapılamayacağı değerlendirilmelidir. Çünkü hukuk yargılamamızda esas olan, yargılamanın duruşmalı yapılmasıdır (HMK m. 139, 147 vd.).

İlgili mahkeme, Anayasa Mahkemesi'nin kararında belirtilen ihlâli ve ihlâlin sonuçlarını giderecek şekilde yapacağı yeniden yargılamanın, ilk yargılamadan soyut ve ondan bağımsız olacağı düşünülmemelidir. Çünkü **yeniden yapılacak yargılama ilk yargılamaya bağlı ve ilk davanın üzerine inşa edilmekte olup bir ölçüde o davanın devamı niteliğindedir**²⁷. Bu nedenle ilk yargılamadaki tespitler kural olarak korunmakta olup mahkemece yapılacak yeniden yargılama, ihlâl olarak kabul edilen nedenlerin giderilmesine yönelik olacaktır. **Taraflar da yeniden yargılamanın gerektirdiği ölçüde, uyuşmazlığın esasına ilişkin yeni vakıalar ileri sürebilirler ve yeni delillere dayanabilirler. Örneğin ilk derece mahkemesinde gösterilmek istenilen delillerin ibrazına izin verilmemiş, hukukî dinlenilme hakkının ihlâli tespit edilmişse, yeniden yapılacak yargılamada bu delillerin ibrazı sağlanacak ve ardından değerlendirilerek bir karar verilecektir.**

Yeniden yargılama sonucunda mahkeme eğer ilk kararın doğru olduğu kanaatine ulaşırsa, ilk kararını onayacaktır. Çünkü **yargılamanın yenilenmesi sebebinin varlığı hususunda haklı olmak ile davanın esas bakımından haklı olmak aynı şey değildir. Yeniden yargılama sonunda eski hüküm onaylanırsa, farklı bir karar verilmezse, eski hüküm geçerliliğini sürdürecektir.** Yukarıdaki örneği esas alacak olursak, mahkeme yeniden yapılan yargılamada daha önce ibrazına izin vermediği delillerin ibrazını sağladıktan sonra ilk kararını tekrar verebilir. Bununla beraber mahkeme, ilk

²⁷ Arslan R., Medeni Usul Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi, (İadei Muhakeme), Ankara 1977, s. 164; Namlı, s. 464.

hükmün doğru olmadığı sonucuna varır ise, bu durumda bu hükmü kısmen veya tamamen değiştirecektir²⁸.

Örneğin Anayasa Mahkemesi, gerekçenin yetersiz olması sebebiyle hak ihlâlinin gerçekleştiğini tespit ettiği için mahkeme dosya üzerinden de inceleme yaparak bir karar verebilir. Mahkeme dosya üzerinden yapacağı inceleme neticesinde, hükmün gerekçesini düzenleyip bir karar verebilecektir. Buna karşılık mahkeme, davalının itirazlarını dikkate almadan bir karar vermiş ise, sadece dosya üzerinden bir inceleme yapamaz. Bu durumda, bu iddialar çerçevesinde yeniden bir yargılama yapmak zorundadır.

Yeniden yargılama, ilk yargılamadan bağımsız bir yargılama değildir. Mahkeme yeniden bilirkişi incelemesi yapmak ihtiyacını duyar ise, sadece bilirkişi incelemesinin sonucuna göre bir karar veremez. Bu durumda mahkemenin dosyayı bir bütün hâlinde değerlendirmesi ve ilk yargılamadaki tespitleri de dikkate alarak bir karar vermesi gerekecektir.

Anayasa Mahkemesi'nin hak ihlâlinin varlığını tespit edip dosyayı ilgili mahkemeye göndermesi her şeyden önce ilk derece mahkemesince verilen kararın kesin hüküm etkisinin de sona ermesine neden olacaktır. Çünkü şekli anlamda kesin hüküm hâlini alan ilk derece mahkemesi kararının hak ihlâline sebebiyet verdiği tespit edilirse, şekli ve maddi anlamda kesin hükmün etkisi sona erip, yargılamaya ihlâl edilen hakkın ortadan kaldırılması için devam edilmesi sağlanacaktır.

Hak ihlâli olduğu tespit edilen hüküm ilâmlı icra takibine konulmuş ve hâlen icrasına devam edilmekte ise, bu karar üzerine icranın durdurulması gerekmektedir. Yani bu durum da İcra ve İflâs Kanunu'nun 40. maddesindeki gibi icranın durdurulmasına neden olmalıdır.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda açıkça öngörülmemiş olsa da, Anayasa Mahkemesi'nin ilgili mahkemeye yeniden yargılama yapılmak üzere gönderme kararı aslında bir tür olağanüstü kanun yolu olan yargılamanın iadesine benzemektedir²⁹. Yargılamanın iadesi sebeplerinden bazılarında olduğu gibi ilgili mahkemenin ayrıca Anayasa Mahkemesi'nin kararının yeniden yargılama sebebi sayması konusunu değerlendirmesi

28 Arslan, s. 164-165; Üstündağ S., Medenî Yargılama Hukuku, C. I-II, 6. Bası, İstanbul 2000, s. 931-932; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz, s. 679; Yılmaz, Şerh, C. III, s. 3430; Pekcantez H., Medenî Usûl Hukukunda Yeni Bir Yargılamanın Yenilenmesi Sebebi (HUMK m. 445/11), Makaleler, C. I, İstanbul 2016, s. 917 ("Yargılamanın Yenilenmesi"); Namli, s. 467.

29 Özkes, Pekcantez Usûl, s. 2338-2339. Ayrıca bkz. Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz, s. 676.

mümkün değildir. Zira bu iade ile kesin hükme karşı yeniden yargılama yapılması sağlanmaktadır. Ancak yargılamanın iadesi yolundan farklı olarak burada başvurunun ayrıca ilgili mahkemeye başvurmasına, talebine gerek bulunmamaktadır. Bu konuda başvurunun ayrıca talebine gerek olmaması ve doğrudan ilgili mahkemeye kararı gönderilmesi usûl ekonomisi bakımından son derece isabetlidir. Bir an için medenî usûl hukuku bakımından tasarruf ilkesinin burada geçerli olmadığı düşünülürse de, başvuru eğer yargılamaya devam etmek istemiyorsa, bu davadan feragat edebilir. Bu durumda ilgili mahkemenin yargılamaya devam etmesi söz konusu olamaz. Bu son derece isabetli bir hükümdür, zira hak ihlâlinden sonra artık bunun için ayrıca bir başvuru gerekmeden, bunun için zaman ve emek sarf etmeye gerek olmadan ilgili mahkemeye kendiliğinden dosya gönderilerek ihlâl in giderilmesi amaçlanmaktadır. Başvurucunun bunu için ayrıca gönderme kararı üzerine dosyanın gönderilmesi için herhangi bir talepte bulunması veya masraf yatırmasına da gerek bulunmamaktadır.

İlgili mahkeme ile anlaşılması gereken, tespit edilen hak ihlâlini ve sonuçlarını ortadan kaldıracak olan mahkemedir ki; bu mahkeme, genellikle davanın görüldüğü ilk derece mahkemesi olarak anlaşılmalıdır. Ancak bugün için eğer ilk derece mahkemesinin verdiği karara karşı başvuru istinaf mahkemesi tarafından ilk derece mahkemesi kararı kaldırılarak hak ihlâline sebep olan karar verilmiş ve bu karar onanarak kesinleşmiş ise, ilgili mahkeme olarak istinaf mahkemesi anlaşılmalıdır. Yine ihlâl Yargıtay dairesinin bir kararı sebebiyle doğmuş ise, bu durumda dosyanın ilgili daireye gönderilmesi gerekir. Nitekim Yargıtay 22. Hukuk Dairesi'ne bu şekilde bir gönderme kararı vermiştir³⁰.

30 *"Davacı vekili, müvekkilinin iş sözleşmesinin haklı ve geçerli sebep olmadan işverence feshedildiğini ileri sürerek feshin geçersizliğine ve işe iadesine karar verilmesini, işe başlatılmama halinde ödenmesi gereken tazminat ile boşta geçen süre ücret ve diğer haklarının belirlenmesini talep etmiş, yapılan yargılama sonucunda mahkemece davanın kabulüne karar verilmiştir. Kararın davalı vekili tarafından temyizi üzerine, Dairemizin tarihli ilâmıyla mahkeme kararının bozularak ortadan kaldırılmasına ve davanın reddine kesin olarak karar verilmiştir.*

Davacı vekili tarafından, adil yargılanma hakkının, çalışma ve sosyal güvenlik hakkı ile eşitlik ilkesinin İhlâl edildiği gerekçeleriyle yapılan bireysel başvuru sonrasında Anayasa Mahkemesi'nin 08.04.2015 tarihli kararı ile, başvurunun, adil yargılanma hakkı kapsamında gerekçeli karar hakkının İhlâl edildiğine karar verilmiştir.

Anayasa Mahkemesi kararı ve dosya incelendi.

Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrasına göre "Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, İhlâl edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir. Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır."

6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin ikinci fıkrasına göre de "Tespit edilen İhlâl bir mahkeme kararından kaynaklanmıyorsa,

İlgili mahkemenin daha önce karar vermiş olan mahkeme olması sebebiyle dosyanın yeniden yargılama yapılarak hak ihlâlinin bertaraf edilmesi için bir başka mahkemeye gönderilmesi düşünülebilir mi? Zira ilgili mahkeme daha önce karar vermiş olan mahkeme olunca bir ölçüde taraf gibi davranabilir ve eski kararında adeta direnebilir, Alman Anayasa Mahkemesi davanın eski hak ihlâline sebep olan mahkeme yerine o mahkemenin taraf olma riski varsa aynı derecede başka bir mahkemeye gönderilmesine karar verebilmektedir³¹. Ancak daha önce verilen kararlar ilgili olmayan, dosyadan haberdar olmayan bir başka mahkeme tarafından yapılacak yargılama ve verilecek karar daha basit ve daha çabuk karar verilmesine engel olabileceğinden bu yolun çok istisnai hallerde kullanılması uygun olur.

Yeniden yargılama yapılmak üzere dosya kendisine gönderilen mahkeme Anayasa Mahkemesi'nin kararı ile bağlıdır. Bu karara karşı direnme kararı veremez. Aksi takdirde ilgili mahkemenin Anayasa Mahkemesinin kararını değerlendirerek, eğer denetim yetkisi aşılmışsa, buna karşı karar verilebilmesi ihtimali ortaya çıkar. Aslında bu görüşün hâkimlerin bağımsızlığı ile gerekçelendirilmesi de mümkün olabilir. Ancak hak ihlâli dışında bir husus da olsa mahkeme kendi görüşüne göre hak ihlâlini giderecek şekilde bir karar vermelidir. Tespit edilen hak ihlâlini ortadan kaldırmak üzere yeniden bir karar vermek zorundadır. Aksi takdirde yeni karara karşı yeniden Anayasa Mahkemesi'ne başvurma imkânı mevcuttur.

İhlâli 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 İhlâl kararında açıkladığı İhlâli ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir."

Bu açıklamalar karşısında, İhlâlin ve sonuçlarının ortadan kaldırması gerektiği anlaşıldığından, Dairemizin tarih ve/..... esas,/..... karar sayılı bozma ilâmının ortadan kaldırılmasına karar verildi.

Dava dosyası için Tetkik Hakimi ... tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Y A R G I T A Y K A R A R I

Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle kanuni gerektirici sebeplere, delillerin takdirinde bir isabetsizlik görülmemesine ve özellikle emsal nitelikteki dosyalarda Yargıtay 7. ve 9. Hukuk Daireleri tarafından işe iade kararı verildiğinin ve hukuki güvenlik ilkesi de gözetildiğinde feshin geçerli sebebe dayanmadığının anlaşılmasına göre, yerinde bulunmayan bütün temyiz itirazlarının reddi ile usul ve kanuna uygun olan hükmün bu ilave gerekçe ile ONANMASINA, aşağıda yazılı temyiz giderinin temyiz edene yükletilmesine, 18.04.2016 gününde oy çokluğu ile karar verildi." 22. HD., E. 2016/9374 K. 2016/11137 T. 18.4.2016. Anayasa Mahkemesi'nin kararı için bkz. AYM Genel Kurul, Başvuru No: 2013/1015, T. 08.04.2015 (Kazancı).

31 **Ekinci H.**, Anayasa Mahkemesi Kanunu Çerçevesinde Bireysel Başvuruların İncelenme Usulü, HUKAB Sempozyum Serisi, Ankara 2011, s. 153 dn. 42.

İlgili mahkemenin yeniden yapacağı yargılama süreci hak ihlâlinin giderilmesi yönünde olacaktır. Yeniden yapılacak yargılama aşamasında mahkeme sadece ihlâli tespit edilen aykırılığı giderecektir. Bunu yaparken daha önce yapılmış olan işlemlerin tümünün geçersiz olması gerekmemektedir. İlk derece mahkemesi sadece hak ihlâline sebep olan işlemi ve bu işlemle bağlantılı olan işlemleri yeniden hak ihlâlinin ortadan kaldıracak şekilde düzeltmelidir. Anayasa Mahkemesi verdiği kararında sadece hak ihlâlini tespit etmekte ve fakat ilgili mahkemenin bu ihlâli nasıl ve hangi usûle uyararak gidereceği konusunda bir açıklık getirmemektedir. Bunun doğal olduğu kabul edilmelidir. Zira Anayasa Mahkemesi bu konuda uzman olmadığı için tespit edilen hak ihlâlinin nasıl giderileceğini en iyi şekilde ilgili mahkeme bilecektir³².

Yeniden başlatılan yargılamada hak ihlâlinin giderilmesi için gerekmiyorsa, duruşma yapılmayacaktır. Mahkeme tarafları davet etmeden ve duruşma yapmadan da gereken kararı verebilecektir. Bu karardan sonra başvuru kanun yolu aşamasında da gerek istinaf mahkemesi ve gerekse eğer başvurulabiliyorsa Yargıtay tespit edilen hak ihlâlini ortadan kaldıracak şekilde karar verilmesi yönünde denetim görevini yerine getirecektir. Örneğin Yargıtay daha önceki kararında ilk derece mahkemesi kararını hukuka uygun bularak onaylasa bile, bireysel başvurunun kabulü üzerine verilen ilk derece mahkemesi kararını denetlerken denetim görevini tespit edilen hak ihlâlinin giderilmesi yönünde olmasını inceleyecektir.

32 “57. 6216 sayılı Kanun’un “Kararlar” kenar başlıklı 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

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

58. Başvurucu, bir mahkeme kararından kaynaklanması nedeniyle, ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için dosyanın temyiz başvurusu süresinde yapılmış kabul edilerek incelenmek üzere Yargıtay ilgili Hukuk Dairesine gönderilmesine karar verilmesini talep etmiştir.

59. Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmakta olup, ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması bakımından hukuki yarar bulunduğundan, yeniden yargılama yapılmak üzere dosyanın ilgili mahkemeye gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

60. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 172,50 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan 1.672,50 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.” AYM Birinci Bölüm, Başvuru No: 2012/1223, T. 5/11/2014, R.G. 30/1/2015-29252.

Bu konuda son olarak şunun da belirtilmesi gerekir. Anayasa Mahkemesi ilgili mahkemeye yeniden yargılama yapılmak üzere dosyayı gönderdiğinde, ilgili mahkemeye gidilmeden İnsan Hakları Mahkemesi'ne gidilemeyecektir. Zira hak ihlâli tespit edildiğine göre ilgili mahkeme tarafından bu ihlâlin giderilmesi en kısa ve en az masraflı olan çözüm olacaktır. Ayrıca burada başvuran kişinin yararının da olmadığı söylenebilecektir.

Yeniden yapılacak yargılama için başvuran kişiden herhangi bir harç alınacak mıdır? Kendisinin bir avukatla temsil ettirdiyse lehine vekâlet ücretine hükmedilecek midir?

5. İhlâlin Tespit Edilmesine Rağmen, Yeniden Yargılama Yapılmasında Hukukî Yarar Bulunmadığı Takdirde Başvurucu Lehine Uygun Bir Tazminata Karar Verilmesi

Anayasa Mahkemesi esas hakkında yaptığı inceleme sonunda bir hak ihlâlinin gerçekleştiğini ancak yeniden yargılama yapmaya gerek ya da imkân olmayan hallerde, başvuru lehine bir miktar tazminata hükmedebilecektir³³ (62126 sayılı Kanun m. 50/II, İç Tüzük m. 79/I).

Uygun bir tazminata hükmedilebilecek hâllerden birisi, makûl süre içinde yargılamanın yapılmamış olmasıdır. Adil yargılanma hakkının ihlâli sayılan yargılamanın makûl süre içinde sonuçlandırılmamış olması, bu aykırılığın yeniden yargılması ile ortadan kaldırılamayacaktır. Bu durumda hukuka aykırılık tespit edildikten sonra ortadan kaldırılamıyorsa, zararın giderilmesi yolu ile çözüm sağlanmıştır. Elbette asıl olan ihlâllerin tekrarlanmaması için gerekli tedbirlerin alınması, bu ihlâllerin tekrarının önlenmesidir.

Makûl süre içinde yargılama yapılmaması sebebiyle hükmedilecek tazminat bakımından başvuru lehine hükmedilecek tazminat maddi tazminat olabileceği gibi manevi tazminat da olabilecektir. Zira 6216 sayılı Kanun'da tazminatın türü belirlenmemiştir. Anayasa Mahkemesi manevi tazminata genellikle hükmederken maddi tazminat konusunda istisnai haller dışında genel mahkemelerde dava açılması yolunu öngörmekte ve başvurucuya genel mahkemeye başvurma imkânı tanımaktadır.

Makûl süre içinde yargılama yapılmaması sebebiyle başvuran kişinin herhangi bir belge sunmaması halinde, Anayasa Mahkemesi'nin belge için tarafa süre vermesi veya delil toplaması söz konusu değildir. Böyle bir durumda maddi tazminat talebinin reddine karar verilecektir.

³³ Ayrıntılı bilgi için bkz. Kanadoğlu, s. 245-253.

“66. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvuruçunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlâl arasında illiyet bağı bulunmalıdır. **Başvuruçucu maddi zarar ile makul sürede yargılanma hakkının ihlâlî arasındaki illiyet bağı konusunda herhangi bir belge sunmamış olduğundan maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.**”³⁴

Başvuran kişi maddi tazminat talebi için genel mahkemelerde dava açmışsa bu talep hakkında Anayasa Mahkemesi’nde tekrar maddi tazminat talebinde bulunamaz. Böyle bir durumda Anayasa Mahkemesi’nin maddi tazminat talebi hukuk mahkemesinde derdest olduğundan red kararı vermesi gerekir. Örneğin:

“83. **Başvuruçucu 33.200 TL maddi ve 395.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesini talep etmiştir.**

84. Mevcut başvuruda, hukuk davasında yargılamanın üçüncü kişilere kapalı yapılması talebinin reddi nedeniyle özel hayatın gizliliği hakkının ihlâl edildiği sonucuna varılmıştır.

85. Özel hayatın gizliliği hakkının ihlâlî nedeniyle yalnızca ihlâl tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvuruçuya takdiren net 8.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir. Ayrıca söz konusu tazminat davasının İzmir 4. Asliye Hukuk Mahkemesinde derdest olduğu dikkate alınarak özel hayatın gizliliği hakkının ihlâlînin geleceğe dönük sonuçlarının ortadan kaldırılması için kararın bir örneğinin İzmir 4. Asliye Hukuk Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

86. Bunun yanı sıra başvuruçunun açtığı tazminat davası, makul olmayan bir süre olan yaklaşık yedi yıldır devam etmektedir. Dolayısıyla başvuruçuya yalnızca ihlâl tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında takdiren 9.600 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

87. **Başvuruçucu maddi tazminat talep etmiş olmakla birlikte başvuruçunun açtığı tazminat davası yerel mahkeme aşamasında derdest durumdadır. Başvuruçunun maddi zararlarının tespitine ilişkin yargılama süreci devam ettiğinden bu aşamada maddi tazminat koşullarının Anayasa Mahkemesince incelenmesi mümkün değildir. Bu nedenle maddi tazminat isteminin reddi gerekir.**”³⁵

34 AYM, Başvuru No: 2014/17944, Karar Tarihi : 10/1/2018, Resmi Gazete Tarihi: 9 Şubat 2018, Resmi Gazete Sayısı: 30327 (Kazancı). Aynı yönde: AYM, Başvuru Numarası: 2014/788, Karar Tarihi : 16/11/2017, Resmi Gazete Tarihi: 9 Ocak 2018, Resmi Gazete Sayısı: 30296 (Kazancı).

35 AYM, Başvuru Numarası : 2014/14189, Karar Tarihi : 25/10/2017, Resmi Gazete Tarihi: 16

“78. Başvurucu, 33.000 TL maddi ve 5.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

79. Başvuruda mülkiyet hakkının ihlâl edildiği sonucuna varılmıştır.

80. **Mülkiyet hakkının ihlâli nedeniyle başvurunun uğradığı zarar miktarı, mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilen alacağının uğradığı değer kaybı bedelidir.** Bu değer kaybı bedelinin ise 10.369,73 TL olduğu yukarıda belirtilmiştir (bkz. §§ 70, 71). Belirtilen tutardan yapılan 0,54 TL tutarında faiz ödemesi de mahsup edildiğinde **maddi zararları karşılığında başvurucuya net 10.369,19 TL maddi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.**³⁶

Makûl süre içinde yargılanma hakkının ihlâli tespit edilse bile, başvuran kişi ayrıca manevi tazminat talep etmemişse, manevi tazminata karar verilemez. Başka bir ifade ile Anayasa Mahkemesi'nin manevi tazminata karar verebilmesi için başvurunun talepte bulunması gerekir.

“32. Başvurucuların iş gücü kaybından doğan tazminat haklarının verilmesi talebinin maddi tazminata yönelik olduğu, **makul sürede yargılanma hakkının ihlâlinin tespit edildiği durumlarda buna ilişkin giderimin manevi tazminat ile sağlanabileceği,** başvurucuların manevi tazminat talebinde bulunmadıkları anlaşıldığından başvurucular lehine tazminata karar verilmesi mümkün değildir.”³⁷

“37. Başvurucu, ihlâlin tespitine karar verilmesini talep etmiştir.

38. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlâl edildiği sonucuna varılmıştır.

39. **Başvuruda her ne kadar uzun süren yargılama nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlâl edildiğine karar verilmiş ise de başvuru formu ve eklerinden başvurunun tazminat talebinde bulunmadığı anlaşıldığından başvuru lehine tazminata hükmedilmesi mümkün değildir.**³⁸

Kasım 2017, Resmi Gazete Sayısı: 30242 (Kazancı),

36 AYM, Başvuru Numarası : 2014/7621, Karar Tarihi : 25/7/2017, Resmi Gazete Tarihi: 2 Ağustos 2017, Resmi Gazete Sayısı: 30142 (Kazancı).

37 AYM İkinci Bölüm, Başvuru No: 2014/6646 T. 8.6.2017 (Lexpera). Aynı yönde: AYM İkinci Bölüm, , Başvuru No: 2014/1334, T. 20.4.2017 (Lexpera).

38 **Osman Alifeyyaz PAKSÛT bu görüşe katılmamıştır.**

...

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Başvurucunun, Anayasanın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamında makul sürede yargılanma hakkının İHLÂL EDİLDİĞİNE karar verilmesine rağmen, başvuru formu ve eklerinde tazminat talebinde bulunmadığı gerekçesiyle lehine tazminata hükmedilmemiştir.

2. Başvurucu Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmakla bir bütün halinde ihlâlin tespiti ve giderim istemi olup, başvuru formunun "B)AÇIKLAMALAR" bölümünün (3) numaralı bendinde

Anayasa Mahkemesi maddi tazminat talebi hakkında karar verebilmesi için, ihlâlin tespit edildiği karar ile zarar arasında illiyet bağının mevcut olduğunu tespit etmesi ve bunu başvuruçunun ispat etmesi gerekmektedir³⁹. Bu ispat yükü yerine getirilmediği takdirde Mahkeme tazminat talebinin reddedecektir.

“77. Başvurucular tarafından maddi tazminat talebinde bulunulmuş olmakla beraber, tespit edilen ihlâl ile iddia edilen maddi zarar arasında illiyet bağı bulunmadığı anlaşıldığından, başvuruçuların maddi tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.” ⁴⁰

Yeniden yargılama yapılması başvuran kişinin zararının yeterli biçimde giderilmesini sağlıyorsa, kendisi lehine ayrıca tazminata hükmedilmemektedir. Örneğin Anayasa Mahkemesi bir kararında başvuruçunun yeniden yargılanma ile zararı karşılandığından ayrıca lehine tazminata karar verilmesine gerek olmadığına karar vermiştir. Örneğin:

“91. Başvurucu, maddi tazminat ve yeniden yargılama yapılmasına karar verilmesi taleplerinde bulunmuştur.

92. Başvuruda, mülkiyet ve makul sürede yargılanma haklarının ihlâl edildiği sonucuna varılmıştır.

93. Mülkiyet hakkının ihlâlinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunduğundan kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 7. Asliye Hukuk Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

şöyle denilmiştir;

“Söz konusu davanın niteliğinde uğranılan maddi kayıp, uygulanmayan ve haksız ve gerekçesiz olarak verilmeyen tedbir kararları yüzünden bu zararın büyümesi ve geçen bu koca zaman dilimi sebebiyle ayrıca uğranılan manevi zarar başvuruçunun en güncel zararıdır”

3. Başvuruçunun bu ifadelerinden, giderim olarak manevi bir tazminat talep ettiği açıktır. Öte yandan, formun sonuç talep bölümünde de bunun tekrarlanmış olmaması nedeniyle tazminat verilmesinin mümkün olmadığına hükmedilmesi, katı bir şekilciliktir.

4. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarında da usul kurallarının aşırı şekilci uygulanması, şayet başvuruçunun hakkını fiilen elde etmesini engelliyorsa “mahkemeye erişim hakkı”nın ihlâli olarak değerlendirilmektedir.

5. Bu nedenlerle ve Birsen Gülitaay 2013/2640 başvurusundaki karşı oyumuzda da açıklanan gerekçelerle, Bölüm kararının tazminat verilmemesine ilişkin kısmına katılmamaktayım. Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT” [Başvuru Numarası : 2014/12917, Karar Tarihi : 16/11/2016, Resmi Gazete Tarihi: 7 Aralık 2016, Resmi Gazete Sayısı: 29911 (Kazancı)]

³⁹ AYM illiyet bağı oldukça dar yorumlamaktadır (**Kanadoğlu**, s. 247; **Karan U.**, Bireysel Başvuru Kararlarının İcrası: Eski Alışkanlıklar Yeni Sorunlar, İstanbul 2017, s. 39).

⁴⁰ AYM Genel Kurul, Başvuru No: 2013/5934, T. 26.2.2015. Aynı yönde: AYM İkinci Bölüm, Başvuru No: 2013/5878, T. 10.3.2015 (Lexpera); AYM Birinci Bölüm, , Başvuru No: 2014/20219, T. 26.10.2016 (Lexpera).

94. Başvurucunun makul sürede yargılanma hakkının ihlâline karar verilmekle birlikte başvuru manevi tazminat talebinde bulunmamıştır. **Başvurucunun maddi tazminat talebinin ise mülkiyet hakkının ihlâli iddiası ile ilgili olup bu hakkın ihlâli yönünden yeniden yargılama yapılmasına karar verilmesinin yeterli bir giderim sağladığı gözetilerek makul sürede yargılanma hakkının ihlâl edildiğinin tespiti ile yetinilmesi gerekir**⁴¹

Anayasa Mahkemesi başvuru ifade ve basın özgürlüğünün ihlâlini tespit ile manevi tazminata hükmetmesi yanında, yeniden yargılama hakkının verilmesi üzerine ayrıca maddi tazminata gerek olmadığı sonucuna varmıştır.

“ 55. Başvuru, yeniden yargılama ile 1.000 TL maddi ve 2.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

56. Başvurucunun ifade ve basın özgürlüklerinin ihlâl edildiği sonucuna varılmıştır.

57. İfade ve basın özgürlüklerinin ihlâl edilmesi nedeniyle yalnızca ihlâl tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 1.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

58. İfade ve basın özgürlüklerinin ihlâlinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunduğu kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere Bandırma 1. Asliye Hukuk Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

59. **Yeniden yargılamaya hükmedildiğinden maddi tazminat talebi yönünden karar verilmesine yer olmadığına karar verilmesi gerekir.**⁴²

Anayasa Mahkemesi'nin hükmettiği maddi ya da manevi tazminat talepleri bakımından başvuru hemen ilâmlı icra takibi yoluna başvurusu gerekmemektedir. Zira Anayasa Mahkemesi tespit ettiği tazminat miktarının devlet tarafından başvuruyu takip eden 4 ay içinde ödenmesi gerektiğinin belirtmekte ve dört ay içinde ödeme yapılmaması halinde gecikme nedeniyle faiz işletileceğine karar vermektedir. Ancak karardaki bu açıklığa rağmen eğer başvurucuya dört ay geçmesine rağmen hükmedilen tazminat ödenmezse, Anayasa Mahkemesi kararının tazminata dair olan kısmı ilâmlı icra takibi yolu ile icraya konulabilir⁴³. Ancak böyle bir durumda

41 AYM, Başvuru Numarası : 2014/2267, Karar Tarihi : 21/12/2017, Resmi Gazete Tarihi: 25 Ocak 2018, Resmi Gazete Sayısı: 30312 (Kazancı).

42 AYM, Başvuru Numarası : 2014/6009, Karar Tarihi : 15/2/2017, Resmi Gazete Tarihi: 5 Mayıs 2017, Resmi Gazete Sayısı: 30057 (Kazancı).

43 V. HÜKÜM

Hazineye karşı başlatılan ilâmlı icra takibinde haciz aşamasına gelindiğinde devlet mallarının haczedilemeyeceğine ilişkin İcra ve İflâs Kanununun 82. maddesinin 1. bendin karşısına çıkacaktır. Her ne kadar bu bendin İnsan Hakları Mahkemesi tarafından aykırılığı tespit edilmişse de⁴⁴, bu hükme ilişkin değişiklik bugüne kadar gerçekleştirilememiştir.

6. Tazminat Miktarının Tespitinin Daha Ayrıntılı Bir İncelemeyi Gerektirmesi Hâlinde Genel Mahkemelerde Dava Açılması Yolunun Gösterilmesi

Anayasa Mahkemesi tazminatın belirlenmesi için genel mahkemelere başvuru yapılmasına karar verire, bu durumda genel hükümlere göre ve genel mahkemelerde dava açılacaktır. Anayasa Mahkemesi kararında görevli ve yetkili mahkemeyi belirlememektedir. Söz konusu tazminat olduğuna göre bu dava davalının yerleşim yerinde veya zararın meydana geldiği yerde açılacaktır.

Davalı tarafta Devletin yer alması gerekir. Makûl süre içinde yargılamayı yapamayan mahkemenin idari olarak bağlı olduğu Adalet Bakanlığı'na karşı davanın açılması gerekmektedir.

Anayasa Mahkemesi'nce lehine karar verilen kişi, başvuru için ödediği başvurma harcı ile kendisini bir avukatla temsil ettirmiş ise lehine yargılama gideri olarak vekalet ücreti de hükmedilecektir. Bu ücret Avukatlık Ücret Tarifesinin 2. kısım 2. bölüm 21. Başlığı altındaki ücrettir. Anayasa Mahkemesi'nde görülen işler bakımından duruşmalı işlerde 3300 Lira, duruşmasız işlerde ise 1980 Liradır. Başvurucu avukat ile kendisi arasında

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Yaşam hakkının ihlâl edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının usul boyutunun İHLÂL EDİLDİĞİNE,

Ç. Başvuruculara müştereken net 25.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan yargılama giderinin BAŞVURUCULARA MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

E. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvurucuların 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 24.03.2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi. (AYM, Başvuru No: 2014/867, T. 24/3/2016, RG. 6 Mayıs 2016, S.29704).

44 AİHM, Uygurur İnşaat/Türkiye, Başvuru No: 26664/05, T. 6.10.2009 (Kazancı). Ayrıca bkz. Akil C., Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Bir Kararı Vesilesiyle Devlet Mallarının Haczedilmezliği Kuralı Üzerine Düşünceler, Ankara Barosu Dergisi 2012/2, s. 100 vd.

kararlaştırılan ücreti Anayasa Mahkemesi'nden talep edemez. Ayrıca Anayasa Mahkemesi'nin lehine hükmettiği ücretin de avukata ait olacağı kabul edilmektedir.

İhlâlin sonuçlarının kaldırılması yeniden yargılama yapılmasını gerektiriyorsa, Anayasa Mahkemesi yeniden yargılama yapılması için kararın bir örneğini yargılamanın yapıldığı ilk derece mahkemesine göndermektedir. Anayasa Mahkemesi böyle bir durumda da yeniden yapılacak yargılamada ayrıca tazminat talebi hakkında da karar verilmesine karar vermektedir.

"119. Başvurucu; yeniden yargılama yapılmasını, dört maaş karşılığı olan 2.260 TL maddi ve 20.000 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

120. Mevcut başvuruda eşitlik ilkesiyle birlikte incelenen özel hayata saygı ile maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi haklarının ihlâl edildiği tespit edilmiştir.

121. İhlâlin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunduğundan kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere Karşıyaka 2. İş Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir. Başvurucunun maddi tazminat talebi, yenilenecek yargılamanın konusunu oluşturduğundan reddedilmelidir.

122. Ayrıca yargılamanın üçüncü kişilere kapalı yapılması talebinin reddi nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlâl edildiği tespit edilmiştir. Başvurucuya yalnızca ihlâl tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında takdiren 8.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

123. Başvurucunun açtığı tazminat davası, makul olmayan bir süre olan yaklaşık beş yıllık bir sürede sonuçlandırılmış olup başvurucuya yalnızca ihlâl tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında takdiren 4.800 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir."⁴⁵

Anayasa Mahkemesi yargılamanın makûl süre içinde bitirilememiş olduğunu tespit ederse, başvurucuya sadece manevi tazminata hükmetmekte bunun için kararın örneğin ilk derece mahkemesine göndererek yeniden yargılama yapılmasını istememektedir.

"68. Başvurucunun tarafı olduğu uyuşmazlığa ilişkin yaklaşık on bir yıl sekiz aylık yargılama süresi nazara alındığında, başvurucunun yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlâl tespitiyle giderilemeyecek

45 AYM, Başvuru Numarası : 2014/19081, Karar Tarihi : 1/2/2017, Resmi Gazete Tarihi: 10 Mart 2017, Resmi Gazete Sayısı: 30003 (Kazancı).

olan manevi zararları karşılığında başvurucaya takdiren 15.150,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.”⁴⁶

54. Başvurucu, anayasal haklarının ihlâl edildiğinin tespiti ile yargılama aşamasında alınmış bulunan bilirkişi raporları kapsamında maddi tazminat talebinde bulunmuş; manevi tazminat talebinde bulunmamıştır.

55. Mevcut başvuruda Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlâl edildiği sonucuna varılmıştır.

56. Başvurucunun tarafı olduğu uyuşmazlığa ilişkin yaklaşık on yıldır devam eden yargılama süresi dikkate alındığında yargılama faaliyetinin uzunluğu nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlâl edildiğine karar verilmesi gerekmekte ise de başvuru formunda hak ihlâlinin tespiti ile yalnızca maddi tazminat talep edildiği anlaşıldığından manevi tazminat hususunda ayrıca bir değerlendirme yapılmamıştır.

57. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvurucağın uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlâl arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Bu konuda herhangi bir belge sunmamış olması nedeniyle başvurucağın maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.”⁴⁷

“31. Başvurucu, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmamıştır.

32. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlâl edildiği sonucuna varılmıştır. Bununla birlikte başvuruya konu olan yargılama sürecinin kesinleşerek sona erdiği dikkate alındığında başvurucunun da tazminat talebi bulunmaması nedeniyle ihlâl tespiti dışında sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gereken bir husus bulunmadığı anlaşılmaktadır.”⁴⁸

“91. Başvurucu, maddi tazminat ve yeniden yargılama yapılmasına karar verilmesi taleplerinde bulunmuştur.

92. Başvuruda, mülkiyet ve makul sürede yargılanma haklarının ihlâl edildiği sonucuna varılmıştır.

93. Mülkiyet hakkının ihlâlinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunduğundan kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 7. Asliye Hukuk Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

46 AYM İkinci Bölüm, Başvuru No: 2013/5718, T. 20.3.2014 (Lexpera).

47 AYM Genel Kurul, Başvuru No:-. 2013/311, T. 25.2.2016 (Lexpera).

48 AYM Birinci Bölüm, Başvuru No: 2014/4821, T. 8.12.2016 (Lexpera)

94. Başvurucunun makul sürede yargılanma hakkının ihlâline karar verilmekle birlikte başvuru mane'vi tazminat talebinde bulunmamıştır. Başvurucunun maddi tazminat talebinin ise mülkiyet hakkının ihlâli iddiası ile ilgili olup bu hakkın ihlâli yönünden yeniden yargılama yapılmasına karar verilmesinin yeterli bir giderim sağladığı gözetilerek makul sürede yargılanma hakkının ihlâl edildiğinin tespiti ile yetinilmesi gerekir.⁴⁹

7. Anayasa Mahkemesi'nin Bireysel Başvurular Hakkında Verdiği Kararlarının Etkisi

Anayasa Mahkemesi özellikle uygulamanın ilk yıllarında, diğer yargı yollarındaki yüksek mahkemelere nazaran “*üstün yüksek bir mahkeme*” olarak hareket etmemeli kendisini adeta “*süper temyiz mahkemesi*” olarak görmemeli idi. Bu nedenle Venedik Komisyonu Anayasa Mahkemesi'nin sadece anayasa açısından hak ihlallerini incelemesini önermiş ve kendisinin yüksek mahkemelerin de üstünde bir mahkeme olduğu kanısını oluşturmaması gerektiği belirtilmiştir⁵⁰.

Uygulamada algı ne yönde olursa olsun, Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru üzerine süper temyiz mahkemesi olarak görev yapmamaktadır⁵¹. Zira bu başvuru üzerine ne yerel mahkemenin somut olaydaki kanunu uygulaması incelenir ne de bu konuda bir karar verilir. Anayasa Mahkemesi, başvuru üzerine yapacağı incelemede, vakıaların ve delillerin değerlendirilmesi ile hukukun somut olaya uygulanması (altlama faaliyeti) ya da açıkça keyfilik bulunmadığı sürece, mahkemenin takdir yetkisini doğru olarak kullanıp kullanmadığını inceleyemez⁵². Zaman içinde verdiği kararlarda da Anayasa Mahkemesi bu durumu açıkça tespit etmiş ve görev ve yetkisi dışındaki taleplerin reddine karar vermiştir. Örneğin,

49 AYM Genel Kurul, Başvuru No: 2014/2267, T. 21.12.2017 (Lexpera).

50 *Ekinci*, s. 152 dn. 40

51 *Göztepe*, Anayasa Şikâyeti, s. 76; *Uzun C. D.*, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Yolu, (Anayasa Şikâyeti) Beklentiler ve Riskler, Seta Analiz Dergisi, Şubat 2012, s. 6; *Mellinghoff R.*, Federal Almanya Cumhuriyetinde Anayasa Şikâyeti, Anayasa Dergisi, C. 26, s. 33; *Pekcantez*, Anayasa Şikâyeti, s. 213; *Kılınc B.*, Karşılaştırmalı Anayasa Yargısında Bireysel Başvuru (Anayasa Şikâyeti) Kurumu ve Türkiye Açısından Uygulanabilirliği, Anayasa Dergisi C.25, s. 25; *Hassemer W.*, Anayasa Şikâyeti ve Buna İlişkin Sorunlar-Almanya'da Temel Hak Şikâyeti Hakkında Rapor, Anayasa Dergisi, C.21, s. 164. Ayrıca bkz. *Deren Yıldırım N.*, Anayasa Mahkemesinin Bireysel Başvuruları Esas Bakımından İncelemesi, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Yıl: 2013, C. 19, S. 2, Özel Sayı: Prof Dr. Nur Centel'e Armağan, s. 485-487.

52 *Rosenberg/Schwab/Gottwald*, § 17, Rn. 14.

“...derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış olayların sübutu, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyumsuzlukla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. **Anayasa’da yer alan hak ve özgürlükler ihlâl edilmediği sürece ve açıkça keyfilik içermedikçe derece mahkemelerinin kararlarındaki maddi ve hukuki hatalar da bireysel başvuru incelemesinde ele alınmaz.** Bu çerçevede, derece mahkemelerinin delilleri takdirinde açıkça keyfilik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesinin bu takdire müdahalesi söz konusu olamaz.”⁵³

“58. **Bireysel başvuruya konu olaylarda kabahatin oluşup oluşmadığının değerlendirilmesi, bu konudaki delil ve olgular ile hukuk kurallarının yorumlanması derece mahkemelerinin takdirindedir. Anayasa Mahkemesinin derece mahkemelerinin bu husustaki takdirine müdahale etmesi bireysel başvurunun amacıyla bağdaşmaz.** Ancak taraflarca öne sürülen ve kabahatin oluşumuyla ilgili önem taşıdığı değerlendirilen iddiaların karşılanıp karşılanmadığı, bu hususta tatmin edici açıklamaların yapılıp yapılmadığını denetlemek Anayasa Mahkemesinin yetkisindedir.”⁵⁴

“71. **Hukuk kurallarının ne şekilde yorumlanacağı ve birden fazla biçimde yorumlanmasının mümkün olduğu durumlarda bunlardan hangisinin benimseneceği derece mahkemelerinin yetkisinde olan bir husustur. Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru kapsamında inceleme yaparken kural olarak derece mahkemelerince uygulanan hukuk kurallarının nasıl yorumlanması gerektiği hususunda derece mahkemelerinin yerine geçerek karar vermesi bireysel başvurunun amacıyla bağdaşmaz. Anayasa Mahkemesinin görevi, derece mahkemelerince benimsenen yorumun etkilerini incelemek ve bunların hak ve özgürlükleri ihlâl edip etmediğini saptamaktır.** Dolayısıyla Mahkemenin 2942 sayılı Kanun’un Yargıtay içtihatlarıyla uyumlu olduğu anlaşılan yorumuna dayanılarak başvuruçuların iade istemi reddedildiğinden mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin kanuni dayanağının bulunduğu sonucuna ulaşılmaktadır.”⁵⁵

Anayasa Mahkemesine göre hukuk mahkemesinin bariz takdir hatası veya açık keyfilik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesince bireysel başvuruda dikkate alınmaz⁵⁶.

53 AYM, Başvuru No: 2013/1436, T. 06.03.2014 (<http://www.anayasa.gov.tr/icsayfalar/kararlar/kbb.html>).

54 AYM İkinci Bölüm, Başvuru No: 2014/3793, T. 8/11/2017 (Lexpera).

55 AYM Birinci Bölüm,, Başvuru No 2014/11994, T. 9.3.2017 (Lexpera). Aynı yönde: AYM İkinci Bölüm, Başvuru No: 2014/3975 T. 5.7.2017 (Lexpera).

56 AYM, Başvuru No: 2012/1027, T. 12.2.2013 (Kazancı).

Yine adil yargılanma hakkının bir unsuru olarak gerekçeli karar hakkı, mahkeme kararlarında hükme nasıl ulaşıldığının anlaşılır şekilde açıklanmasını gerektirir. Bu hak yargılamada ileri sürülen her türlü iddiaya veya savunmaya ayrıntılı şekilde cevap verilmesini zorunlu kılmamaktadır. Somut olayın şartlarına göre değişebilmekle birlikte, kararın hüküm kısmına dayanak oluşturacak şekilde kısa ve özet de olsa bir gerekçenin mutlaka bulunması zorunludur⁵⁷.

Anayasa Mahkemesi delillerin neden kabul ve neden reddedildiğinin gerekçede yer almamasını da gerekçeli karar hakkının ihlâli saymakta ve bu tür başvuruyu esastan kabul ederek, yeniden yargılama yapılması için dosyayı ilgili mahkemeye göndermektedir.

“ Davalı işverenin temyizi üzerine Yargıtay 22. Hukuk Dairesi tarafından başka bir araştırma yapılmadan ve dosyadaki aynı deliller değerlendirilmek suretiyle, İzmir 10. İş Mahkemesince verilen kararın ortadan kaldırılarak davanın reddine karar verildiği anlaşılmıştır. Başvuranın, tebliğin kanuna uygun yapılmadığına yönelik iddiasına karşılık Yargıtay 22. Hukuk Dairesince, 4857 sayılı Kanun’un 22. maddesinin ilk cümlesindeki “İşveren... çalışma koşullarında esaslı bir değişikliği ancak durumu işçiye yazılı olarak bildirmek suretiyle yapabilir...” şeklindeki hükmün yorumlanması ve yazılı bildirim şekli konusunda açıklama yapılmamış, ayrıca İzmir 10. İş Mahkemesince alınan ve davalı işverenin mali durumunu gösteren bilirkişi raporunun hangi gerekçeyle dikkate alınmadığı, başvurunun iş akdine son verilmesinden sonra işyerine yeni işçi alınmadığı konusunda bilirkişi raporundaki verilerin değerlendirilmediği, Mahkemece dinlenen tanık H.G.’nin beyanlarının tartışılmadığı anlaşılmıştır. Bu durum, başvurunun adil yargılanma hakkı kapsamında gerekçeli karar hakkını ihlali sonucunu doğurmaktadır. Açıklanan nedenlerle, başvurunun Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir”.⁵⁸

Bireysel başvuru üzerine Anayasa Mahkemesi’nin verdiği kararlar acaba ilgili mahkeme bakımından ne ölçüde bağlayıcıdır? Yargıtay 22. Hukuk Dairesi Anayasa Mahkemesinin bir kararı üzerine hak ihlâlini gidermek üzere kendisine kararın gelmesi üzerine, ihlâlın giderilmesi için daha önce verdiği onama kararını bozmuş ise de, bu kararın karşı oy yazısında Anayasa Mahkemesi kararına karşı önceki kararın değiştirilmesine gerek olmadığı yönünde karşı oy yer almıştır⁵⁹. Gerçekten Anayasa Mahkemesi

57 AYM, Başvuru No: 2012/1034, T. 20.03.2014 (Kazancı).

58 AYM Genel Kurul, Başvuru No: 2013/1015, T. 08.04.2015 (Kazancı).

59 “...Bireysel Başvuruda İhlâl Kararının Etkisi

Anayasa Mahkemesi’ne bireysel başvuruda bulunulabilmesi için kanun yollarının tüketilmiş olması

gerekmektedir. 6216 sayılı Kanun'un 50/1. maddesinde "Esas inceleme sonunda, başvuruçunun hakkının İhlâl edildiğine ya da edilmediğine karar verilir. İhlâl kararı verilmesi hâlinde İhlâl'in ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir. Ancak yerindelik denetimi yapılamaz, idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemez." denilmektedir. Kanaatimizce, Anayasa Mahkemesi yerindelik denetimi yapmış olmakla birlikte İhlâl nedenlerini de kararında göstermiş ve yargılamanın yeniden yapılmasına hükmetmiştir.

Anayasa'nın 53. maddesinde, Anayasa Mahkemesi kararlarının kesin olduğu; yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzelkişileri bağladığı ifade edilmiştir. Aynı hüküm 6216 sayılı Kanun'un 66/1. maddesinde de yer almaktadır. Anayasa Mahkemesi'nin soyut ve somut norm denetimi sonunda verdiği iptal kararları herkese karşı (erga omnes) etki doğuran kararlar iken, bireysel başvuru sonunda verilen kararlar sadece başvuruçuyu ile ilgilileri (inter partes) bağlar. Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuruya ilişkin kararları inter partes etki doğurduğundan sadece hüküm kısmı ile bağlayıcı olmaktadır. Somut olayda davacının bireysel başvurusu üzerine Anayasa Mahkemesi tarafından gerekçeli karar hakkının İhlâl edildiğine karar verilmiştir. Buna göre, Dairemiz tarafından dikkate alınması ve yerine getirilmesi gereken husus, tatmin edici bir gerekçenin oluşturulması olup, bize göre yeterli gerekçe olmasına rağmen karardan dönülmesi, davanın reddi yerine kabulüne karar verilmesi ve yerel mahkeme kararının onanması değildir.

HMK'nın 375/1-i maddesine göre, "Kararın, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerin İhlâli suretiyle verildiğinin, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olması" yargılamanın iadesi nedenidir. Anayasa Mahkemesi mahkeme kararları üzerinde yerindelik denetimi yapmamaktadır. Dolayısıyla verilen kararların doğru olup olmaması bireysel başvurunun konusuna girmemektedir.

İhlâl Hükümünün Karar Değişikliğini Gerektermeyeceği

Davacının bireysel başvurusuna konu Anayasa Mahkemesi kararında, "Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde, gerekçeli karar hakkı yönünden Anayasa'nın 36. maddesinin İhlâl edildiği tespit edilmiş olmakla, İhlâlî ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere kararın Yargıtay 22. Hukuk Dairesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir." denilmiştir. Anayasa Mahkemesi'ne göre adil yargılanma hakkının İhlâl'ine neden hususlar şunlardır:

1)4857 sayılı Kanun'un 22. maddesinin ilk cümlesindeki "İşveren ... çalışma koşullarında esaslı bir değişiklik ancak durumu işçiye yazılı olarak bildirmek suretiyle yapabilir..." şeklindeki hükmün yorumlanması ve yazılı bildirim şekli konusunda açıklama yapılmaması.

2)İzmir 10. İş Mahkemesince alınan ve davalı işverenin mali durumunu gösteren bilirkişi raporunun hangi gerekçeyle dikkate alınmadığının açıklanmaması.

3)Davacının iş akdine son verilmesinden sonra işyerine yeni işçi alınıp alınmadığı konusunda bilirkişi raporundaki verilerin değerlendirilmemesi.

4)Mahkemece dinlenen tanık H.G. nin beyanlarının bozma kararında tartışılmaması.

Anayasa Mahkemesi kararının sonuç kısmında belirtmiş olan husus Dairemiz kararının hatalı olduğu değil, yargılamanın yukarıda sayılan nedenlerden dolayı adil olmadığıdır. Kaldı ki Anayasa Mahkemesi'nin yüksek mahkemelerin kararlarını hatalı veya yetersiz ya da eksik bulma gibi bir yetkisi bulunmamaktadır. Anayasa Mahkemesi, temyiz mahkemesi olmadığından yerindelik denetimi yapamaz. Bu nedenle Anayasa Mahkemesi, davacı hakkında Dairemiz tarafından verilen kararın yeniden yargılama yapmak üzere Dairemize gönderilmesine karar vermiştir. Yukarıda belirtilen hususları gerekçe tartışıp gerekli açıklamaları yapmak yerine Anayasa Mahkemesi kararını bozma kararı gibi görüp verilen karardan dönülmesi hukuka aykırıdır. Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuru üzerine vermiş olduğu kararlar Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde yer alan temel hak ve özgürlüklerin İhlâl'ine ilişkin olup kararın doğruluğuna, kısaca esasına ilişkin değildir. Örneğin, yargılamanın makul sürede yapılmaması adil yargılanma hakkının İhlâlidir. Bu yönde verilen İhlâl'in kararın doğruluk veya yanlışlığı ile ilgisi yoktur. Makul süreyi aşan yargılama sonunda verilen mahkumiyet kararı doğru olsa ve Yargıtay tarafından onansa da salt süre yönünden adil yargılamanın İhlâlî sayılır. Yerel mahkemece verilen kararın Anayasa Mahkemesi kararı doğrultusunda ilave gerekçelerle bozulması ve davacının talebinin reddedilmesi gerekir.

Sonuç: Yukarıda açıklanan nedenlerden dolayı sayın çoğunluğun yerel mahkemenin kararını onayan görüşüne katılmıyoruz. 18.04.2016 (Yargıtay 22. HD, 18.04.2016, 9374/11137 (Kazancı)". Ayrıca bkz. Karan, s. 11-15; Şirin T., Türk Anayasa Mahkemesi'nin Bireysel Başvuru Kararlarının

adil yargılanma hakkının ihlâli yerine mahkemenin takdir yetkisine ilişkin hak ihlâli yönünde bir karar verirse, acaba ilk derece mahkemesinin ya da Yargıtay'ın bu karara karşı direnme kararı vermesi, uymaması söz konusu olabilir mi?

6216 sayılı Kanun'un 66. maddesine göre

“Mahkeme kararları kesindir. Mahkeme kararları devletin yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını gerçek ve tüzel kişileri bağlar.

Bu hükme göre, bireysel başvuru hakkında verilen kararlar kesin ve yargı organları için bağlayıcı ise, bu konuda direnme kararı verilmesinden söz edilemez. Ancak ilk derece mahkemesinin verdiği karar ve yine bu karara karşı gidilebilen kanun yollarından sonra yeniden verilen karara karşı bireysel başvuru imkânı bulunmaktadır. Bu nedenle eğer bireysel başvuru kararı üzerine verilen karara uyulmaksızın yeni bir karar verilirse, bu kararın kesinleşmesi üzerine yeniden bireysel başvuru yoluna başvurulabilecek ve bu konuda en son sözü yine Anayasa Mahkemesi söyleyecektir.

Bireysel başvuru kararları kural olarak sadece başvuran kişi hakkında sonuç doğurur. Yine kural olarak bu kararların üçüncü kişiler hakkında verilecek kararlara bir etkisi yoktur. Hal böyle olmakla birlikte her şeyden önce devletin bireysel kararlarda tespit edilen hak ihlâllerinin gidermek konusunda gereken önlemleri gecikmeksizin alması gerekir⁶⁰. Zira bireysel başvuru kararlarının yayınlanması, bundan sonra emsal olaylar bakımından dikkate alınmasını sağlamaya yöneliktir. Örneğin bir davanın makûl süre içinde bitirilememiş olmasının sebepleri bundan sonra görülecek ve hâlen görülmekte olan davalar bakımından giderilmeye çalışılmalıdır. Yine bir kanun değişikliği gerekiyorsa bu değişikliğin zaman geçirmeden yapılması gerekmektedir. Bu hem bundan sonraki ihlâllerin giderilmesi hem de aynı sebeple Anayasa Mahkemesi'ne yapılacak başvuruların sebep olduğu hak ihlâlinin ortadan kaldırılması sebebiyle önemlidir. Özellikle hak ihlâline sebep olan kanun hükmü uygulanmaya devam edilecek olursa bu hukuk devleti ilkesi ile bağdaşmayan çelişkiler taşıyacaktır. Örneğin bir kanun hükmünün sebebiyet verdiği hak ihlâli sebebiyle dosya kendisine gelen mahkeme eğer daha önce uyguladığı kanun hükmü hâlen yürürlükte kalmaya devam ediyorsa, bu hükmü uygulamamak gibi bir imkânı olmadığından hak ihlâlinin

Değerlendirilmesi, Kamu Hukukçuları Platformu: Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru, Türkiye Uygulamasının Almanya ve Strazburg Ekseninde Karşılaştırılması (Hazırlayanlar Göztepe E./Alpbaz M. M.), İstanbul 2017, s. 100-101 (“Değerlendirme”).

60 Karan, s. 12 vd.

giderebilecek bir karar veremeyecektir. Ancak mahkemenin uygulanacak olan hükmün anayasaya aykırılığını gerekçelendirerek Anayasa Mahkemesi'ne uygulanacak kanun hükmünün anayasaya aykırılığını belirterek başvurması ve Mahkemenin kararına kadar bu hususu zorunlu bekletici sorun sayması gerekmektedir.

Yargıtay uygulamada tespit edebildiğim kadarıyla Anayasa Mahkemesi kararlarını doğru şekilde anlamakta ve uygulamaktadır. Örneğin:

“103. Başvurucu, 800.000 TL manevi tazminata hükmedilmesi, yeniden yargılama yapılmasına karar verilmesi; bu isteme alternatif olarak 500.000 TL maddi tazminat verilmesi taleplerinde bulunmuştur.

Yargılamanın yenilenmesi sebebi olabilecek bu hususun, derece mahkemelerinde yargılaması devam eden davalarda da göz önüne alınması gerekir. Anayasa Mahkemesi'nin bu husustaki bireysel başvuru sonucu aldığı ihlâl kararı karşısında hak ihlâline yol açmamak için hükmün bozulması gerekmiştir.⁶¹

“Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle kanuni gerektirici sebeplere ve özellikle Anayasa Mahkemesi'nin 10.03.2011 tarihli 2009/85 esas, 2011/49 karar sayılı kararına uygun olarak karar verilmiş olmasına göre, yerinde bulunmayan temyiz itirazlarının reddiyle usul ve kanuna uygun olan hükmün ONANMASINA, aşağıda yazılı harcın temyiz edene yükletilmesine, peşin alınan harcın mahsubuna ve 119.00 TL. temyiz başvuru harcı peşin alındığından başkaca harç alınmasına yer olmadığına, işbu kararın tebliğinden itibaren onbeş gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere oyçokluğuyla karar verildi. 21.04.2014 (Pzt.)”⁶²

61 2. HD, 18.09.2017, 3976/9562 (Kazancı). Aynı yönde: 2. HD, 12.01.2016, 24695/361 (Kazancı).

62 2. HD, 21.04.2014, 23893/9497 (Kazancı). **KARŞI OY YAZISI:** Anayasa Mahkemesi (Birinci Bölümü), 2013/2187 numaralı bireysel başvuruda, 19.12.2013 tarihli kararıyla; “evli kadının evlilik öncesi soyadını tek başına kullanmasına engel olan Türk Medeni Kanununun 187'nci maddesine dayanan uygulamanın”, Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan “kişinin manevi varlığının korunması ve geliştirilmesi hakkını ihlâl ettiğine” karar vermiş, aynı kararında ihlâli ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapılmak üzere dosyanın ilgili mahkemesine gönderilmesini de kararlaştırmıştır.

Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuru sonucunda verdiği ihlâl kararları, soyut ve somut norm denetiminden farklı olarak, sadece başvuruda bulunan kişi ve başvuruya konu idari işlem ya da karar açısından geçerli ve bağlayıcıdır. Anayasa Mahkemesi'nin saptadığı hak ihlâlinin, mahkeme kararından kaynaklandığını belirleyen ve Kuruluş Kanununun 50. maddesinin (2.) fıkrasında dayanarak aldığı “ihlâli ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapılmasına” dair kararı karşısında, derece mahkemelerinin başvuru konusu somut olay ve kişi bakımından artık başka türlü karar vermesine olanak yoktur. Ne var ki, Türk Medeni Kanununun 187'nci maddesine dayanan benzer uygulamalarda, bireysel başvuru konusu yapılması halinde Yüksek Mahkemece, bundan sonra da hak

“53. Bozmadan sonra ıslah yapılması yasağının Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde yer alan adil yargılanma hakkını zedelediği ileri sürülmüş ise de, bu yasak bireysel başvuruya taşınmış, ne var ki Anayasa Mahkemesi, Suzan Tekin (Kavurkacı) Ve Diğerleri Başvurusu’nda (Başvuru Numarası: 2013/1932) ihlâl tespit etmemiştir. Söz konusu başvuruda, başvurucu destekten yoksun kalma ve manevi tazminat davasında ıslah taleplerinin bozmadan sonra ıslah yapılamayacağı gerekçesiyle reddedilmesi ve yargılamanın uzun sürmesi nedenleriyle adil yargılanma haklarının ihlâl edildiğini ileri sürmüşlerdir. 9 yıl 8 ay süren yargılamada makul süre açısından ihlâl bulan mahkeme (B.No: 2013/1932, 17/07/2014, § 66), ek dava açma hakkının bulunduğuna işaret edilerek mahkemeye erişim hakkı yönünden ihlâl bulunmadığına hükmetmiştir (B. No: 2013/1932, 17/07/2014, § 53). **Mahkeme bir diğer başvuruda da aynı neticeye ulaşmış ve ihlâl bulunmadığına hükmetmiştir.** (B. No: 2013/5934, 26/2/2015, § 61 ve § 72). Bu nedenle adil yargılanma hakkının ihlâl edildiği görüşünün dayanağı kalmamıştır.

...56. Yukarıda açıklanan nedenlerle; “bozma kararı sonrasında ıslah yapılamayacağı ve İçtihadı Birleştirme Kararının değiştirilmesinin gerekmediğine” dair 06.05.2016 tarihinde yapılan üçüncü görüşmede oy çokluğu ile karar verildi.”⁶³

*ihlâlinin tespit edileceği ve ihlâlin sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yolunun açılacağı da muhakkak gözükmektedir. Nitekim aynı konuda daha sonra yapılan 2013/4439 numaralı başvuru sonucunda da Yüksek Mahkeme, “hak ihlâli” tespit etmiş ve ihlâlin sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapılmasına karar vermiştir. Anayasanın ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile Türkiye’nin “taraf” olduğu eki Protokollerin ortak koruma alanında bulunan temel hak ve özgürlüklerin ihlâl edildiği iddialarının, öncelikle genel yargı mercilerinde olağan kanun yollarında çözüme kavuşturulması asıldır. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru ikincil nitelikte bir yoldur. Bu husus, Anayasa Mahkemesi’nin bireysel başvuruya dair bir çok kararında ifade edilmiştir. O halde, yargılamanın yenilenmesi sebebi olabilecek bu hususun, derece mahkemelerinde yargılanması devam eden davalarda da göz önüne alınması gerekir. Gerek Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin konuya dair ihlâl kararları, gerekse Anayasa Mahkemesi’nin bu husustaki bireysel başvuru sonucu aldığı ihlâl kararları karşısında, Türk Medeni Kanununun 187. maddesinde yer alan düzenlemeyi artık, “evlenen kadın, sadece evlenmeden önceki soyadını kullanmak istemi bulunmadığı takdirde kocasının soyadını alır” şeklinde yorumlamak ve hak ihlâlüne yol açmamak için bu husustaki istekleri kabul etmek gerekir. Anayasa Mahkemesinin, anayasal denetim sonucunda, yasal düzenlemenin Anayasa’ya aykırı olmadığı yönünde vermiş bulunduğu “itiraz başvurusunun reddine” dair 10.03.2011 tarihli 2009/85 esas, 2011/49 k. sayılı kararı (R.G. 21.10.2011 tarih ve 28091 sayı), soyut norm denetimine ilişkindir. Yasal norm, Anayasa’ya aykırı bulunmayabilir ama, somut bir olayda “hak ihlâlüne” yol açabilir. Bu kararın bağlayıcılığı, itiraz konusu kuralın on yıl geçmedikçe tekrar Anayasa Mahkemesi önüne götürülemeyeceği bakımındandır. Yoksa, somut başvuru açısından “hak ihlâlinin tespitine” engel değildir. **Dairemizin 19.3.2012 tarihli ve 2012/2926-7150 Sayılı kararı da, bireysel başvuru sonucu verilen ihlâl kararından öncedir. Daha sonra bireysel başvuru sonucu verilen ihlâl kararı karşısında, artık bu kararın referans olma özelliği de kalmamıştır.** Açıklanan sebeplerle davanın kabulü gerektiği düşüncesiyle sayın çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.*

63 İçtihatları Birleştirme BGK, E. 2015/1 K. 2016/1, T. 6.5.2016 (Lexpera).

“32. Uyuşmazlıkta uygulanacak hukuk kurallarının tespiti derece mahkemelerinin yetkisinde olan bir husustur. **Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru kapsamında inceleme yaparken kural olarak derece mahkemelerince uygulanan hukuk kurallarının tespiti hususunda derece mahkemelerinin yerine geçerek karar vermesi bireysel başvurunun amacıyla bağdaşmaz.** Anayasa Mahkemesinin görevi, derece mahkemelerince benimsenen yorumun etkilerini incelemek ve bunların hak ve özgürlükleri ihlâl edip etmediğini saptamaktır.”⁶⁴

Yargıtay’ın Anayasa Mahkemesi’nin vermiş olduğu kararların bireysel kararlar olması yanında, somut olay bakımından başvuruçunun yeniden mahkemeye başvurma imkânı bulunmadığından verilen kararlara uymadığı da görülmektedir. Örneğin

“Her ne kadar mahkemece temyiz süresi olarak kısa ve gerekçeli kararda iki hafta gösterilmişse de, Kanun’un açıkça gösterdiği sürelerin, özellikle somut olaydaki gibi hak düşürücü sürelerin, hakim tarafından değiştirilmesi ve uzatılması mümkün değildir.

Anayasa Mahkemesi’nin 2013/7114 Sayılı başvuru üzerine verdiği 20.01.2016 tarihli kararda, benzer şekilde yasa yolunun hatalı gösterilmesi ile ilgilinin temyiz süresini kaçırmasına sebebiyet verilmesinin hukuki güvenlik ve belirlilik ilkelerini zedelediği ve sonuç olarak mahkemeye erişim hakkının ihlâl edildiği belirtilmiştir. Hemen belirtilmelidir ki, Anayasa Mahkemesi’nin bireysel başvuru üzerine verdiği kararlar “bireysel” nitelikte olup, münferit olaylara ilişkindir ve bu haliyle her olayda uygulanacak mutlak kurallar getirmezler. Diğer taraftan eldeki uyuşmazlık borca batıklık sebebiyle iflas istemine (6762 s. TTK.m.324, 6102 s. TTK.m.376 ve İİK.m.179) dair olduğundan, ispatlanamayan istemin reddi, taraflar bakımından kesin hüküm de oluşturmamaktadır. Başka bir anlatımla istem sahibi şirket borca batıklığını ileri sürerek her zaman iflasının açılmasını talep edebilir; bu haliyle temyiz süresini kaçırmakla iflasa dair inşai hüküm alma imkanını kaybetmemiştir. Bu değerlendirmeler çerçevesinde temyiz isteminin süreden reddi halinde mahkemeye erişim hakkının kısıtlandığı da kabul edilemez.”⁶⁵

Yine Yargıtay benzer bir olay sebebiyle devam eden bir yargulamada Anayasa kararının bekletici sorun yapılmasına gerek olmadığına karar vermiştir. Gerekçe olarak bu kararların bireysel nitelikte sonuç doğurmasını göstermiştir.

⁶⁴ AYM Birinci Bölüm,, Başvuru No: 2014/15723, T. 25.10.2017 (Lexpera).

⁶⁵ HGK, 24.05.2017, 23-857/1010 (Kazancı).

“...Dosyadaki yazılara, hükmün uyulan önceki Yargıtay bozma ilamına uygun biçimde verilmiş olmasına, bozmayla kesinleşen ve karşı taraf yararına kazanılmış hak durumunu oluşturan yönlerin yeniden incelenmesine hukukça ve yasaca cevaz bulunmamasına ve özellikle başka mahkemelerce verilen red kararlarının onanmasına karşı Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru talebinde bulunulmuş ise de, bireysel başvuru sonucu verilen kararın sadece başvuru sahibi hakkında hüküm ifade edeceğinin anlaşılmasına, bu başvuru sonuçlarının beklenmesine gerek olmadığını anlaşılmasına göre davacı vekilinin aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan temyiz itirazlarının reddine,”⁶⁶; “Davacı vekili tarafından, adil yargılanma hakkının, çalışma ve sosyal güvenlik hakkı ile eşitlik ilkesinin ihlâl edildiği gerekçeleriyle yapılan bireysel başvuru sonrasında Anayasa Mahkemesi’nin 08.04.2015 tarihli kararı ile, başvurucunun, adil yargılanma hakkı kapsamında gerekçeli karar hakkının ihlâl edildiğine karar verilmiştir.

Anayasa Mahkemesi kararı ve dosya incelendi.

Anayasa’nın 148. maddesinin üçüncü fıkrasına göre “Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlâl edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir. Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır.”

6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 50. maddesinin ikinci fıkrasına göre de “Tespit edilen ihlâl bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlâli 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 ihlâl kararında açıkladığı ihlâli ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir.”

Bu açıklamalar karşısında, **ihlâlin ve sonuçlarının ortadan kaldırması gerektiği anlaşıldığından, Dairemizin tarih ve/..... esas,/..... karar sayılı bozma ilâmının ortadan kaldırılmasına karar verildi.**

Dava dosyası için Tetkik Hakimi ... tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

66 7. HD, 28.10.2014, 17245/19656 (Kazancı).

Y A R G I T A Y K A R A R I

*Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle kanuni gerektirici sebeplere, delillerin takdirinde bir isabetsizlik görülmemesine ve özellikle emsal nitelikteki dosyalarda Yargıtay 7. ve 9. Hukuk Daireleri tarafından işe iade kararı verildiğinin ve hukuki güvenlik ilkesi de gözetildiğinde feshin geçerli sebebe dayanmadığının anlaşılmasına göre, yerinde bulunmayan bütün temyiz itirazlarının reddi ile usul ve kanuna uygun olan hükmün bu **İLAVE GEREKÇE** ile ONANMASINA, aşağıda yazılı temyiz giderinin temyiz edene yükletilmesine, 18.04.2016 gününde oy çokluğu ile karar verildi." 67*

Anayasa Mahkemesi kendi verdiği kararları mutlaka dikkate almalıdır. Elbette somut olay ve tarafların etkisi, yargılamanın zorluğu, hakim tutumu, özel ve teknik bilginin gerekliliği ve tarafların davranışları dikkate alınsa da, benzer olaylarda bir dava makûl süre içinde sonuçlanmamış kabul edilirse bu daha sonraki davalarda da benzer şekilde esas alınmalıdır.

Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvurular hakkında verdiği kararlar arasında bölümlerin kararları birbirinden farklılık arz eder yani çelişkili ise, komisyonlar arasındaki içtihat farklılıkları bağlı olduğu bölümlerce, bölümler arasındaki farklılığın ise Genel Kurul tarafından giderilmesi mümkündür. Ancak bunun için taraflarca başvuru öngörülmediğinden bu farklılık görevli üyelerce gündeme getirilebilecektir.

Bireysel başvuru kararları üzerine verilen kararların asıl olarak Devlet tarafından takip edilmesi ve ihlâllerin en aza indirilmesi için gereken tedbirlerin alınması gerekmektedir. Özellikle makûl süre içinde kabul edilen bireysel başvuruların sayısı giderek artmaktadır. Bunun için gereken tüm tedbirlerin zaman içinde alınması gerekmektedir. Bu tedbirlerin alınması yanında kararların takip edilmesi ve gereken ek tedbirlerin zamanında alınması da çok önemlidir. Bunun için sadece yeni kanun yapmanın veya mevcut kanun hükümlerinin değiştirmenin yeterli olmadığı zaman içinde görülmüştür. Bundan sonra asıl tedbirlerin alınması için çareler aranmalıdır.

Zaman içinde bireysel başvuru sayıları artmaktadır. Buna karşılık Anayasa Mahkemesinin bu başvuruları inceleme ve karar verme oranının da artması memnuniyet verici olsa da, asıl amaç bu başvuru sayılarının azaltılması yönünde olmalıdır.

67 22. HD., E. 2016/9374 K. 2016/11137 T. 18.4.2016 (Lexpera).