

Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru Kararlarının Askeri Yüksek İdare Mahkemesi (AYİM) Kararlarına Etkileri

Muhittin Karatoprak
AYİM 3. Daire Üyesi

I. Giriş

07.05.2010 Tarih ve 5982 sayılı Anayasa değişikliği hakkındaki kanunla Anayasanın 148'inci maddesine eklenen hükümler ile Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru hakkı tanınmış, bireysel başvuruları karara bağlama yetkisi Anayasa Mahkemesine verilmiştir. Anayasanın 148'inci maddesi uyarınca herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki her hangi birinin kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurulabilir. Bireysel başvuruya ilişkin usul ve esaslar kanunla düzenlenir.

Bireysel başvurunun esasları 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin kuruluşu ve yargılama usulleri hakkındaki kanununun 45 ila 51'inci maddelerinde gösterilmiştir. 6216 Sayılı kanununun 45'inci maddesi;

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

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

(3) 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.” şeklinde,

6216 Sayılı kanununun 50'nci maddesi;

“(1) Esas inceleme sonunda, başvuru hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar verilir. İhlal kararı verilmesi halinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir. Ancak yerindelik denetimi yapılamaz. İdari 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 hallerde başvuru 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.

(3) Bölümlerin esas hakkındaki kararları gerekçeleriyle birlikte ilgililere ve Adalet Bakanlığına tebliğ edilir ve Mahkemenin internet sayfasında yayımlanır. Bu kararlardan hangilerinin Resmi Gazetede yayımlanacağına ilişkin hususlar İçtüzükte gösterilir.

(4) Komisyonlar arasındaki içtihat farklılıkları, bağlı oldukları bölümler; bölümler arasındaki içtihat farklılıkları ise Genel Kurul tarafından karara bağlanır. Buna ilişkin diğer hususlar İçtüzükle düzenlenir.

(5) Davadan feragat halinde düşme kararı verilir.” şeklinde düzenlenmiştir.

II. Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin Anayasal Konumu

Anayasanın Yüksek Mahkemeler bölümünde yüksek mahkemeler arasında Askeri Yüksek İdare Mahkemesi gösterilmiştir. Anayasanın 157'nci maddesinde; Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların yargı denetimini yapan ilk ve son derece mahkemesi olduğu, Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin kuruluşu, işleyişi, yargılama usulleri, mensuplarının disiplin ve özlük işlerinin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenleneceği belirtilmiştir. Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin kuruluşu, yargılama usulleri 1602 sayılı kanunda düzenlenmiştir.

III. Anayasa Mahkemesinin Askeri Yüksek İdare Mahkemesine İlişkin Bireysel Başvuru Kararları

Anayasa Mahkemesinin kuruluş ve yargılama usulü hakkındaki kanunun 50'nci maddesine göre Anayasa Mahkemesi tarafından tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak üzere yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hallerde başvuru lehine tazminata hükmedilebilir.

Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruları karara bağlama yetkisinin başlamasından itibaren Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin verdiği kararlar bireysel başvurulara konu edilmiştir. Mart 2016 tarihi itibarıyla Anayasa Mahkemesinin internet sitesinden ve Resmi Gazetede yayımlanan kararlardan elde edilen bilgilere göre, Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin 97 adet kararına yapılan bireysel başvuru talebinin sonuçlandığı belirlenmiştir. Bu kapsamda verilen kararlardan 44 adet dosyada ihlal tespit edilmiş, 22 dosyada yeniden yargılamada yarar görülmediğinden başvuru lehine tazminata hükmedilmiştir. Tazminata hükmedilen kararların 20 tanesi aşağıda ilgili kararda ayrıntılı olarak açıklandığı gibi dava açıldığı tarih itibarıyla davada ıslah imkânı olmadığından red edilen tazminat miktarı göz önüne alınarak idare lehine hükmedilen vekâlet ücretinden dolayı mahkemeye erişim hakkının ihlal edilmesine ilişkindir.

Bireysel başvuru kararlarının Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin kararlarına etkisinin değerlendirilmesi bakımından ihlal tespit edilerek tazminata hükmedilen, ihlal tespit edilen ve bu tespit sonrasında yeniden yargılama yapılarak sonuçlanan bir kısım karar özetleri aşağıda sunulmuştur.

1- Şahin Erol Başvurusu (AYM İkinci Bölüm 07.07.2015 tarih Başvuru No:2013/2539)

Davacı Türk Silahlı Kuvvetlerinde üsteğmen rütbesi ile görev yaparken 1981 yılında Türk Silahlı Kuvvetlerinden ilişki kesilmiştir. 22.03.2011 Tarih ve 6191 Sayılı kanunla 926 Sayılı kanuna eklenen Geçici 32'nci maddesi ile 12.03.1971 tarihinden sonra yargı denetimine kapalı idari işlemler ile ilişki kesilenlerden başvurusu Milli Savunma Bakanı tarafından kabul edilenlerden emsalleri emekli olanların kendilerine, vefat etmiş ise aylık bağlamaya müstehak murislerine emekli aylığı bağlama, emekli ikramiyesi ödeme gibi

bazı hakların verilmesi, emsali emekli olmayanlardan çalışmak isteyenlere kamu kurumlarına atama imkânı getirilmiş, başvurunun reddi halinde altmış gün içerisinde red işlemine karşı Askeri Yüksek İdare Mahkemesine başvurulacağı hükme bağlanmıştır. Davacının başvurusu Milli Savunma Bakanı tarafından red edilmiş, AYİM'e dava açılmıştır. AYİM 1'inci Dairesinin 15.11.2012 tarih 2012/715-1230 E.K. sayılı kararında özetle; davacının ordu içinde ve ordu mensupları arasında sosyal bir sınıfın diğer sosyal sınıflar üzerinde tahakkümü tesis etmeye ve sosyal sınıfı ortadan kaldırmaya ve sosyal temel nizamlardan herhangi birini devirmeye matuf cemiyet kurmak suçundan dolayı 6 yıl 3 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına, ordudan tardına karar verildiği, kararın Askeri Yargıtay tarafından bozulduğu, bozmadan sonra Genelkurmay Askeri Mahkemesi tarafından beraat kararı verildiği, kararın kesinleştiği ancak davacı hakkında Çanakkale Boğaz Komutanlığı Askeri Mahkemesinin 26.06.1980 tarih 1980/2253-165 E.K. sayılı kararı ile hakkı ve görevi olmadığı halde Askeri Muamelat hakkında beyanlarla bulunmak suçundan beş ay yirmi gün mahkûmiyetine karar verildiği, bu durumda davacının başvurusunun Milli Savunma Bakanı tarafından red edilmesi işleminin hukuka uygun olduğu belirtilerek davanın reddine karar verilmiştir.

Anayasa Mahkemesi İkinci Bölümünün 07.07.2015 tarih ve 2015/2539 sayılı başvuru kararı ile, Başvurunun AYİM'in bünyesindeki sınıf subayları nedeniyle bağımsız ve tarafsız olmadığı iddiasının kabul edilemez olduğuna, davacının Geçici 32. maddeden yararlandırılmamasına dayanak teşkil eden yargılama hakkında beraat kararı verilmesi, mahkûmiyet ile sonuçlanan davada ise ceza mahkemesi tarafından ayırma işlemine tabi tutulmaması ve cezaya konu suçun ayırma sebebi olarak sayılmaması nedeniyle AYİM tarafından başvuruçunun ayırma işlemine tabi tutulduğu yargılama hakkında bir değerlendirme yapmak suretiyle takdir yetkisinin hukuka uygun kullanılıp kullanılmadığının değerlendirilmesi gerekirken başvuru hakkında ayırma işlemine uygulanmayan ve dava konusu işlemin gerekçesi olmayan başka bir ceza davasında verilen kararı dikkate almak suretiyle yapılan değerlendirmenin öngörülemez nitelikte olduğu ve bariz takdir hatası içerdiği belirtilerek Anayasanın 36. maddesinde yer alan adil yargılanma ilkesinin ihlal edildiğine, ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapmak üzere kararın AYİM Birinci Dairesine gönderilmesine karar verilmiştir.

AYİM Birinci Dairesinin 15.11.2012 tarih 2012/715-1230 E.K. sayılı kararının yeniden yargılama yapmak üzere kaldırılmasına, AYİM Birinci Dairesinin 19.01.2016 tarih 2015/901-25 E.K. sayılı kararı ile davacının 926 Sayılı kanunun Geçici 32'nci maddesinden yararlandırılmama işleminin iptaline karar verilmiştir.

2- Münür İçer Başvurusu (AYM İkinci Bölüm 12.03.2015 tarih Başvuru No:2012/584)

Davacı Türk Silahlı Kuvvetlerinde Astsubay olarak görev yaparken 1986 yılında Yüksek Askeri Şura kararı Türk Silahlı Kuvvetlerinde ilişği kesilmiş, 926 Sayılı kanunun Geçici 32'nci maddesinden yararlanmak için başvurmuş, Milli Savunma Bakanı tarafından başvurusu red edilmiştir. Red işleminin iptali için dava açılmış, AYİM Birinci Dairesinin 19.04.2012 tarih 2012/384-543 E.K. sayılı kararında özetle; davacının Türk Silahlı Kuvvetlerinden ilişğinin kesilmesine esas teşkil eden Mersin 1'inci Ağır Ceza Mahkemesinde yargılanmasına ve tutuklu kalmasına sebep teşkil eden Mersin Ağır Ceza Mahkemesinin 01.10.1991 tarih 1990/91-134 E.K. sayılı kararıyla Toplu kaçakçılık olarak vasıflandırılıp, zamanaşımı nedeniyle kamu davasının sonuçlandırılmasına karar verilen suçta konu eylemin bir kısım askeri ve sivil şahıslarla birlikte menfaat için yapılan bir anlaşma çerçevesinde yurt dışında kaçak olarak getirilen bir takım elektronik eşyanın deniz yolu ile yurda sokulup Denizli iline naklinin sağlanması şeklindeki olayın içerisinde yer alması şeklindeki eylemi nazara alınarak red işleminde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesi ile davanın reddine karar verilmiştir.

Anayasa Mahkemesi İkinci Bölüm 12.03.2015 tarih 2012/584 Başvuru sayılı kararında özetle; Başvuruya konu kararın gerekçesinde yer alan ifadelerden suçluluğu ilgili mahkeme kararı ile sabit olmayan ve zamanaşımı nedeniyle hakkında açılan ceza davası ortadan kaldırılan başvurunun anılan eylemleri işlediği ve suçlu olduğu inancının yansıtıldığının görüldüğü, dolayısıyla idarenin söz konusu işlemin hukuka uygun olduğu inancının yansıtıldığının görüldüğü, mahkemece başvurunun durumunun ceza yargılamasından ayrı olarak değerlendirmedeği, başvurunun yargılandığı fiilleri işlediği kabulüne dayandırdığı, bu kapsamda başvurunun masumiyet karinesine saygı ilkesiyle bağdaşmadığı belirtilerek Anayasanın 38'inci maddesinde güvence altına alınan masumiyet karinesinin ihlal

edildiğine, ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için kararın bir örneğinin AYİM 1'inci Daire Başkanlığına gönderilmesine karar verilmiştir.

AYİM 1'inci Dairesinin 19.04.2012 tarih 2012/384-543 E.K. sayılı yeniden yargılama yapmak üzere kararının kaldırılmasına, AYİM 1'inci Dairesinin 23.02.2016 tarih 2015/1044 E, 2016/138 K sayılı kararı ile davacının 926 sayılı kanunun Geçici 32'nci maddesinden yararlandırılmama işleminin iptaline karar verilmiştir.

3- Bülent Karataş Başvurusu (AYM İkinci Bölüm 26.06.2014 tarih BaşvuruNo:2013/6428)

Jandarma Yüzbaşı olan davacı Mardin ili Yeşilli ilçe jandarma komutanı olarak görev yaparken Van garnizonuna yapılan atamanın iptali için dava açmış, yargılama sırasında Jandarma Genel Komutanlığı tarafından savunma ekinde gizli kaydı ile gönderilen belgelerin incelenmesini davacı vekili talep etmiş, AYİM 1'inci Dairesi tarafından talep hakkında bir karar verilmesine yer olmadığına, talep hakkında bir karar vermek üzere talebin Genel Sekreterliğe gönderilmesine karar verilmiş, Genel Sekreterlik bir yetkisinin bulunmadığını belirtmiştir. Davacı karara itiraz etmemiştir. AYİM 1'inci Dairesinin 03.07.2013 tarih 2012/1188 E, 2013/783 K sayılı kararı ile davacı vekilinin gizli belgelerin incelenmesi için Genel Sekreterlik kararına itiraz etmediği, atama işleminde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesi ile davanın reddine karar verilmiştir.

Davacı vekilinin başvurusu üzerine AYM İkinci Bölüm 26.06.2014 tarih 2013/6428 sayılı kararında özetle; AYİM 2'nci Dairesinin 2011/1292 E sayılı kararında davalı idare tarafından sunulan belgelerin 1602 sayılı kanunun 52'nci maddesi kapsamında bilgi ve belgelerin incelenmesi talebinin Genel Sekreterlik aracı kılınmadan doğrudan karar verildiğinin görüldüğü, kararda hükme esas alınan belgelerin incelenmemesi nedeniyle silahların eşitliği ilkesi ve çelişmeli yargılama hakkının ihlal edildiğine, Anayasanın 36'nci maddesinde düzenlenen adil yargılama hakkının ihlal edildiğine, ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için kararın bir örneğinin AYİM 1'inci Dairesine gönderilmesine karar verilmiştir.

AYİM 1'inci Dairesinin davanın reddine ilişkin kararı yeniden yargılama yapmak üzere kaldırılmış, iade edilen gizli belgeler idareden istenerek davacıya incelettirilmesine karar verilmiş, davacı vekili 01.10.2014 tarihli dilekçesi ile belgelerin incelenmesine karar verilse dahi davacının

zararlarının karşılanmasının mümkün olmadığı belirtilerek belgelerin incelenmesi kararından rücu edilerek davacının zararlarının giderilmesine karar verilmesini talep etmiştir. Davacı vekili belgeleri incelemek istememiş, mevcut belgelere göre AYİM 1'inci Dairesinin 07.04.2015 tarih 2014/1085 E, 2015/421 K sayılı kararı ile davanın reddine karar verilmiştir.

4- Kamil Koç Başvurusu (AYM Birinci Bölüm 07.11.2013 Tarih Başvuru No:2012/660)

Subay olarak görev yapan davacı paraşüt atlayışları sırasında yaralanmış, ameliyat olmuş, 2010 Eylül atamaları ile Ağrı Doğubeyazıt'a atanmış, 11.04.2012 tarihinde atama işleminin iptali için dava açmıştır. AYİM 1'inci Dairesinin 06.06.2012 tarih 2012/577-722 E.K. sayılı kararında özetle; atama işlemi davacıya 21.03.2012 tarihinde tebliğ edilmiş ise de; atamaların KARANET Personel Yönetim Bilgi Sistemi üzerinden kişisel ve kurumsal kullanıcılara yayımlandığı, davacının bu işlemi kişisel sayfasında tebliğ ettiği, 17.09.2010 tarihinde muttali olduğu, altmış gün içerisinde dava açılması gerekirken 1,5 yıl sonra açılmış olduğu belirtilerek davanın süre aşımından reddine karar verilmiştir.

AYM Birinci Bölümünün 07.11.2013 tarih 2012/660 Başvuru numaralı kararında özetle; 1602 sayılı kanunun 40'uncü maddesinde idari işlemlere karşı dava açma süresinin işlemin tebliğinden itibaren altmış gün olduğunun açık bir şekilde kurala bağlandığı, başvurunun atama işlemi sırasında ve başvuru tarihine kadar sağlık raporları ile izinli sayılması nedeniyle yeni görev yerine katılmadığı, başvurucuya tebliğ edilmeyen atama işlemine yönelik dava süresinin atama işlemini öğrendiği tarih olarak kabul edilmesinin iddiaların esasının mahkemece incelenmesine engel olduğu, başvurunun açık kanun hükmüne verilebilecek olağan anlama göre süresinde açtığı davanın bu başvuru koşulları içinde derece mahkemesinin önceden öngörülmecek şekilde açık kanun hükmünü olağanın dışında ve oldukça esnek yorumlaması neticesinde reddedildiği belirtilerek adil yargılanma hakkının en temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine, ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması amacıyla yeniden yargılama yapmak üzere kararın örneğinin Askeri Yüksek İdare Mahkemesine gönderilmesine karar verilmiştir.

AYİM 1'inci Dairesinin 06.06.2012 tarih 2012/577-722 E.K. sayılı davanın süre aşımından reddine ilişkin kararın yeniden yargılama yapmak üzere kaldırılmasına karar verilmiş, dava konusu işlem esastan incelenerek AYİM 1'inci Dairesinin 10.09.2014 tarih 2014/73-828 E.K. sayılı kararı ile davanın reddine karar verilmiştir.

5- M.Ş.B. Başvurusu (AYM İkinci Bölüm 20.11.2014 tarih Başvuru No:2013/2202)

Davacı astsubay olarak görev yapmakta iken 1997 yılında YAŞ kararı ile resen emekliye sevk edilmiş, 6191 sayılı kanun ile 926 sayılı kanuna eklenen Geçici 32'nci madde hükümlerinden yararlandırılması için Milli Savunma Bakanlığına başvurmuş, hakkında tesis edilen işlemin dayanağı fiillerin vasıf ve mahiyeti dikkate alınarak talebin reddine karar verilmiştir. İşlemin iptali için dava açılmış, AYİM 1'inci Dairesinin 09.10.2012 tarih 2012/284-1062 E.K. sayılı kararında özetle; davacının 1997 tarihinde sakıncalı kategorisine alındığı, istihbarat raporuna göre devrim yanlısı islami örgüt mensubu olduğu, ideolojik görüşlerini astlarına aşılama yönelik propaganda faaliyetinde bulunduğu gözetilerek davanın reddine karar verilmiştir.

AYİM İkinci Bölüm 20.11.2014 tarih 2013/2202 Başvuru numaralı kararında özetle; davalı idarenin uyuşmazlığın çözümü için mahkemeye gizlilik dereceli belgeler sunduğu, başvuruçunun bu belgelerden haberdar edilmediği ve bu belgelerin karara esas alınarak sonuçlandırıldığı, başvuruçunun tarafından karar düzeltme dilekçesinde ilgili belgelerden haberdar edilmediğini belirtmesine rağmen karar düzeltme talebi de red edilerek uyuşmazlığın sonuçlandırıldığı, başvuruçuya savunma yapma imkânının verilmemesi nedeniyle başvuruçunun silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama hakkının ihlal edildiği belirtilerek gizlilik dereceli belgelerin inceletirilmemesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine, ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için kararın bir örneğinin AYİM Birinci Daire Başkanlığına gönderilmesine karar verilmiştir.

AYİM 1'inci Dairesinin 09.10.2012 tarih 2012/284-1062 E.K. sayılı kararının yeniden yargılama yapmak üzere kaldırılmasına karar verilmiş, gizli belgeler davacı vekiline inceletilmiş, davacı vekili belgelere karşı diyeceklerini dilekçe ile mahkemeye bildirmiştir. AYİM 1'inci Dairesinin

09.06.2015 tarih 2015/290-562 E.K. sayılı kararı ile işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesi ile davanın reddine karar verilmiştir.

6- Ramazan Tosun Başvurusu (AYM Birinci Bölüm 07.11.2013 tarih BaşvuruNo:2012/998)

Başvurucu 1994 yılında uzman jandarma okulunu bitirerek Türk Silahlı Kuvvetlerinde göreve başlamış, 2008 yılında silahlı kuvvetlerde kalması uygun değildir sicili düzenlenmiş, ayırma işlemine tabi tutulmuş, 01.02.2008 tarihinde Jandarma Genel Komutanı tarafından onaylanarak ayırma işlemi tamamlanmıştır.

Ayırma işleminin iptali istemiyle dava açılmış, AYİM 1'inci Dairesinin 26.06.2012 tarih 2011/484 E, 2012/759 K. sayılı kararında özetle; davacı hakkında uyuşturucu ticareti yapmak, rüşvet almak, gece vakti hırsızlık ve iftira suçlarından kamu davası açıldığı ve yapılan ceza yargılaması sonucu tüm suçlardan beraatine karar verildiği anlaşılmakta ise de; davacının üç suçtan delil yetersizliği nedeniyle beraat ettiği, davacının toplumla yakın ilişki içinde bulunan bir jandarma personeli olduğu eylemlerinin dava konusu işlem ve idare hukuku açısından ayrıca irdelenmesi gerektiği, beraat kararı verilen gerekçeli hükümler incelendiğinde davacının içinde bulunduğu eylemlerin nitelik ve nicelik olarak göz ardı edilemeyecek özellikte olduğu, tanık ifadeleri dikkate alındığında davacının TSK da görev yapma olanağının ortadan kalktığı, dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesi ile davanın reddine karar verilmiştir.

AYM Birinci Bölüm 07.11.2013 tarih 2012/998 Başvuru nolu kararında özetle; Ayırma işlemine yönelik iptal davasının yargılaması sonucunda AYİM tarafından verilen kararın gerekçesinde başvuru hakkında beraat kararı ile sonuçlanan yargılamalara, bu kapsamdaki suçların nitelik ve nicelikleri ile tanık beyanlarına yer verilerek başvuru hakkındaki disiplin durumu değerlendirilirken beraat kararlarına konu eylemler içinde yer aldığı kabul edilerek disiplinsizlik durumunun bu kabule dayandırıldığı, mahkeme kararı ile sabit olmayan başvuru hakkındaki eylemleri işlediği ve suçlu olduğu inancının yansıtıldığı, mahkemenin gerekçesinde kullandığı ifadelerin başvuru hakkındaki masumiyet karinesine saygı ilkesiyle bağdaştırılmaması söylenemeyeceği gerekçesiyle başvuru hakkındaki Anayasanın 38'inci maddesinde güvence altına alınan masumiyet karinesinin ihlal edildiğine, ihlalin ve sonuçlarının ortadan

kaldırılması için yeniden yargılama yapmak üzere dosyanın ilgili mahkemeye gönderilmesine karar verilmiştir.

AYİM 1'inci Dairesinin 19.10.2012 tarih 2012/1340-1106 E.K. sayılı kararın yeniden yargılama yapmak üzere kaldırılmasına karar verilmiş, AYİM 1'inci Dairesinin 24.12.2014 tarih 2014/74-1174 E.K. sayılı kararı ile ayırma işleminin iptaline karar verilmiştir.

7- E.Ş. Başvurusu (AYM Birinci Bölüm 19.11.2014 tarih Başvuru No:2014/682)

Uzman erbaş olarak görev yapan davacının birliğinde bir adet tabanca kaybolmuş, davacı hırsızlık suçundan tutuklanmış, hakkında kamu davası açılmış, 27.10.2011 tarihinde sözleşmesi feshedilmiştir. Sözleşme feshinin iptali için dava açılmış, AYİM 1'inci Dairesinin 10.12.2013 tarih 20111747 E, 2013/1223 Karar sayılı kararında özetle; davacının hırsızlık suçundan beraatına karar verilmiş ise de; davacının başlangıçta tabancayı kendisinin çaldığını itiraf ettiği, sonradan komutanların baskısı nedeniyle bu şekilde beyanda bulunduğunu belirttiği, çalınan tabancanın ikamet ettiği evin balkonunun altında olduğunu kendisine telefonla bildirildiğini beyan etmesine rağmen bu durumu amirlerine bildirmediği, daha sonra tabancayı bulunduğunu belirterek ortaya çıkardığı, belirtilen eylemlerin mahiyeti ve vehamet derecesi karşısında davacının Türk Silahlı Kuvvetlerinin itibarını sarsacak şekilde ahlak dışı hareketlerde bulunduğu, statüsü itibariyle kamu görevlisi olma nitelik ve yeterliliğini yitirdiği, kendisinden istifade edilemeyeceği anlaşılan davacı hakkında tesis edilen işlemin hukuka uygun olduğu gerekçesi ile davanın reddine karar verilmiştir.

AYM Birinci Bölüm 19.11.2014 tarih Başvuru No:2014/682 sayılı kararında özetle; başvuru hakkında Babaeski Ceza Mahkemesinin 15.05.2013 tarih 2011/411 E, 2013/195 K. sayılı kararı ile davacının hırsızlık suçunu işlediğine dair yeterli delil bulunmadığından beraatına karar verildiği, başvuru hakkındaki beraat kararı incelendiğinde; eylemi gerçekleştiren kişinin tespit edilemediği, yani suçun maddi unsurlarından biri olan failin kim olduğunun belli olmadığı anlaşıldığı, AYİM kararının gerekçesinde ise başvuru hakkında yürütülen ve beraatla sonuçlanan yargılamaya konu suçlamanın niteliklerine dayanıldığı, suçluluğu mahkeme kararı ile sabit olmayan başvurucağının yargılamaya konu eylemleri işlediği ve suçlu olduğu

inancının karara yansıtıldığı Anayasanın 38. Maddesinde güvence altına alınan masumiyet karinesinin ihlal edildiğine, ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapmak üzere kararın bir örneğinin ilgili mahkemeye gönderilmesine karar verilmiştir.

AYİM 1'inci Dairesinin 10.12.2013 tarih 2011/1747 E, 2013/1223 K sayılı kararın yeniden yargılama yapmak üzere kaldırılmasına karar verilmiş, AYİM 1'inci Dairesinin 01.12.2015 tarih 2015/628-1037 E.K. sayılı kararı ile davacının uzman erbaş sözleşmesinin feshi işleminin iptaline karar verilmiştir.

8- Muhammed Gökhan Özmen BAŞVURUSU (AYM İkinci Bölüm 20.05.2015 tarih Başvuru No:2013/7872)

Davacı Kara Harp Okulunda askeri öğrenci olarak öğrenim görmekte iken kalp rahatsızlığı nedeniyle sağlık kurulu raporuna dayanılarak okul ile ilişkisi kesilmiş, davacının askeri öğrenciliğe engel rahatsızlığı nedeniyle okula alınmaması gerektiği, okula alındığı belirtilerek maddi ve manevi tazminat istemiyle dava açılmış, AYİM 2'nci Dairesinin 27.03.2013 tarih 2011/895 E, 2013/447 K sayılı kararı ile davacının maddi ve manevi tazminat isteminin kısmen kabulüne, kısmen reddine karar verilmiş, red edilen miktar üzerinden davalı idare lehine nisbi vekâlet ücreti ödenmesine hükmedilmiştir.

AYM İkinci Bölüm 20.05.2015 tarih Başvuru No:2013/7872 sayılı kararında özetle; tazminat alacağının miktarının ancak bilirkişi incelemesi ve benzeri araştırmalardan sonra mahkemenin takdir yetkisi çerçevesinde belirlenen bir olgu olduğu, tazminat müessesesinin bu özelliği gereği, hak kazanılan tazminat miktarının dava açılmadan önce tam olarak bilinmesi veya öngörülmesinin mümkün olmadığı, dava açılması aşamasında karşı karşıya olan bu belirsizliğin, talep edilen miktarın sonradan düzeltilmesi (ıslah) yoluyla aşılmasında 1602 sayılı kanun gereği davanın açıldığı 27.05.2011 tarihi öncesi mümkün olmadığından hak kaybına uğramak istemeyen davacıların, tazminat taleplerine ilişkin miktarı yüksek tutmaktan başka seçeneği olmadığı görüldüğü, red edilen tazminat miktarı nazara alınarak davalı idareye vekâlet ücreti ödemek zorunda kalındığından mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği sonucuna varılarak başvuru Anayasanın 36'ncı maddesinde güvence altına alınan hak arama özgürlüğü kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine, başvurucuya tazminat

ödenmesine karar verilmiştir: AYM Birinci Bölüm 24.06.2015 tarih Başvuru No:2013/7876 sayılı kararı da bu doğrultudadır.

1602 Sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi kanununda ıslah mümkün değil iken 11.04.2013 tarih ve 6459 sayılı kanun ile 1602 sayılı kanunun 46'ncı maddesine bir cümle eklenerek tam yargı davalarında bir kereye mahsus olmak üzere dava dilekçesindeki tazminat miktarının artırabilme imkânı getirilmiştir.

11.04.2013 Tarihinden önce açılmış ıslah imkânı bulunmayan tam yargı davalarında Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru kararları dikkate alınarak red edilen tazminat miktarları yönünden AYİM 2'nci Dairesinin 09.03.2016 tarih 2011/1241 E, 2016/403 K, 16.03.2016 tarih 2013/482 E, 2016/422 K, 23.12.2015 tarih 2013/880 E, 2015/2216 K, 24.02.2016 tarih 2013/86 E, 2016/359 K sayılı kararları ile davalı idare lehine vekâlet ücretine hükmedilmemiştir.

9- Kenan Özteriş Başvurusu (AYM İkinci Bölüm 19.12.2013 tarih Başvuru No:2012/989)

Dört yıllık fakülte mezunu olan davacı yedek subay adayı olarak askerliğine karar alınmış, kısa dönem erbaş olarak askerliğini yaparak 30.05.2011 tarihinde terhis edilmiş, 2004 yılında hırsızlık suçundan ertelenmiş mahkûmiyetinin bulunduğu tespit edilmesi üzerine yedek subay olarak alınan askerlik kararı er olarak tadil edilmiş, yapılan askerlik hizmetinin yeterli olmaması nedeniyle askeri alınacağı bildirilmiş işlemin iptali için dava açılmıştır.

AYİM 2'nci Dairesinin 03.05.2012 tarih 2011/1465 E, 2012/482 K sayılı kararında özetle; davacının hırsızlık suçundan mahkûmiyetine, cezanın paraya çevrilmesine ve ertelenmesine karar verildiği, 1076 sayılı Yedek Subaylar hakkındaki kanunun 3, 1632 Sayılı Askeri Ceza Kanununun 30/B, 926 Sayılı kanunun 50/d maddeleri gereği söz konusu mahkûmiyet kararının subaylıktan çıkarılmayı gerektirdiği, 926 Sayılı kanunun 50/d maddesinde rüşvet, hırsızlık gibi suçlardan ertelenmiş, affa uğramış olsa bile mahkûmiyet halinde subaylıktan çıkarılacağına ilişkin düzenleme bulunması nedeniyle davacının yedek subaylık hakkına sahip olmadığı yedek subaylık hakkına sahip kişilerin kısa dönem erbaş hakkından yararlanabildiği, bu nedenle yapılan işlemin hukuka uygun olduğu belirtilerek davanın reddine karar verilmiştir.

AYM İkinci Bölüm 19.12.2013 tarih Başvuru No:2012/989 nolu kararında özetle; 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 95'inci maddesinde bir cürümden dolayı hapis cezası ile mahkûmiyet halinde beş sene zarfında hapis veya daha ağır bir cezaya mahkûmiyet olmazsa evvelki mahkûmiyetin vaki olmamış sayılacağına dair hüküm bulunduğu, mahkûmiyetin tecil edilmesi durumunda beş yıllık deneme süresi içerisinde yeniden bir suç işlenmemesi halinde esasen mahkûmiyetin vaki olmamış sayılacağı, somut olayda vaki olmamış mahkûmiyetin işleme esas alındığı, başvuru hakkında verilen mahkûmiyetin tecil edilmesinin sonuçları ile ilgili bir kanun hükmünün mevcut olduğu, bu hükme verilecek anlamın belli olduğu, AYİM 2'nci Dairesinin kararının öngörülemez nitelikte olduğu ve bariz takdir hatası içerdiği belirtilerek Anayasanın 36'ncı maddesinde yer alan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine, ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapmak üzere kararın örneğinin AYİM 2'nci Dairesine gönderilmesine karar verilmiştir.

AYİM 2'nci Dairesinin 03.05.2012 tarih ve 2011/165 E, 2012/482 K sayılı kararının yeniden yargılama yapmak üzere kaldırılmasına, AYİM 2'nci Dairesinin 24.09.2014 tarih 2014/401-1385 E.K. sayılı kararı ile davacının askerliğinin er olarak tadil edilme işleminin iptaline karar verilmiştir.

10- S.T. Başvurusu (AYM Birinci Bölüm 21.01.2015 Tarih Başvuru No:2013/9660)

Türk Silahlı Kuvvetlerinde sivil memur olarak görev yapmakta olan davacı adına açılmış bir kullanıcı hesabı üzerinden başvurucuya ait olduğu iddia edilen cinsel içerikli görüntüler yer almış, başvuruçunun fiilinin memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerde bulunmak şeklinde değerlendirilerek 657 sayılı kanunun 125'inci maddesi uyarınca Devlet memurluğundan çıkarılmasına karar verilmiş, işlemin iptali istemiyle dava açılmıştır.

AYİM 2'nci Dairesinin 24.04.2013 tarih 2012/721, 2013/516 sayılı kararı ile bahse konu cinsel içerikli görüntülerin başvuruçunun kendisi tarafından kaydedilerek bilgisayar vasıtasıyla başka birisine aktarıldığının anlaşıldığı, dolayısıyla görüntülerin kendisine ait bir kullanıcı hesabı sayfasından alındığı, bu kapsamda söz konusu delilin yasa dışı yollardan elde edilmiş sayılamayacağı, eylemin memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak nitelik ve

derecede hareket kapsamında olduğu gerekçesi ile davanın reddine karar verilmiştir.

AYM Birinci Bölüm 21.01.2015 tarih ve Başvuru No:2013/9660 sayılı kararında özetle; söz konusu görüntülerin ev ortamında kaydedildiği, başvurucuya yöneltilen iddiaların görevinin ifasıyla değil, daha çok mahremiyet alanında gerçekleşen özel yaşam eylemleri ile ilgili olduğu, memurluktan çıkarma cezasının mesleki hayatı üzerinde olduğu kadar bireyi temel geçim kaynağından yoksun kalması nedeniyle geleceği üzerine de önemli bir etki oluşturduğu, verilen disiplin cezası bakımından genel yarar ile bireyin kaybı arasında adil bir dengenin kurulmadığı, başvurucunun Anayasanın 20'inci maddesinde güvence altına alınan özel hayatın gizliliği hakkının ihlal edildiğine, ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere dosyanın ilgili mahkemesine gönderilmesine karar verilmiştir.

AYİM 2'nci Dairesinin 24.04.2013 tarih 2012/721 E, 2013/516 K sayılı kararının yeniden yargılama yapılmak üzere kaldırılmasına, AYİM 2'nci Dairesinin 17.02.2016 tarih 2016/213-301 E.K. sayılı kararı ile davacının Devlet memurluğundan çıkarılması işleminin iptaline karar verilmiştir.

11- Murat Daş Başvurusu (AYM İkinci Bölüm 26.06.2014 tarih Başvuru No:2013/3063)

Uzman çavuş olarak görev yapan davacı 12.09.2010 tarihinde meydana gelen terör saldırısında 158 gün iş gücünden kalacak şekilde yaralanmış, 2330 sayılı Nakdi Tazminat kanununa göre davacıya tazminat ödenmiş, 21.11.2011 tarihli rapor ile davacının Türk Silahlı Kuvvetlerinde görev yapamayacağına karar verilmiş, vazife malûlü olarak emekliye sevk edilmiş, davacı 24.04.2012 tarihinde ek nakdi tazminat talebinde bulunmuş, 60 gün içerisinde cevap verilmediğinden dava açılmış, dava açılmasından sonra ek nakdi tazminat ödemesi yapılmıştır.

AYİM 3'üncü Dairesinin 22.11.2012 tarih 2012/1764 E, 2012/2295 K sayılı kararında özetle; davanın açıldığı tarih itibariyle davalı idarenin açık ya da zımnî bir red işleminin bulunmadığı, Nakdi tazminat komisyonu tarafından davacının talebi doğrultusunda karar verildiği, davanın açıldığı tarih itibariyle uyuşmazlık bulunmadığı belirtilerek konusu kalmayan davanın reddine, yargılama giderlerinin davacı üzerinde bırakılmasına, davalı idare lehine vekâlet ücreti ödenmesine karar verilmiştir.

AYM İkinci Bölüm 22.06.2014 tarih Başvuru No:2013/3063 sayılı kararında özetle; başvurucunun yaptığı müracaattan itibaren 60 gün beklediği, bu süre zarfında talebinin kabul veya reddedildiği hususunda kendisine bir bildirim yapılmaması üzerine dava açtığı, idareye yapılan başvuru üzerine zımnî red işleminden itibaren dava açma süresi içerisinde dava açılmaz ise, davanın süre aşımından red edilebileceği, bu durumda davacı tarafından yapılması gereken dava açmak olduğu, davanın açılmasına sebebiyet verenin davacı değil idare olduğu, başvurucu aleyhine yargılama giderine ve vekâlet ücreti ödenmesine hükmedilmiş olmasının öngörülemez nitelikte olduğu, başvurucunun mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği belirtilerek Anayasanın 36'ncı maddesinin ihlal edildiğine, başvurucuya tazminat ödenmesine karar verilmiştir.

IV. Sonuç

Anayasa Mahkemesinin Bireysel Başvuru kararları takip edilmekte, Askeri Yüksek İdare Mahkemesine ilişkin olanlar titizlikle incelenmektedir. İhlal tespit edilen kararlardaki gerekçeler sadece yeniden yargılama sırasında dikkate alınmayıp derdest olan davalar da göz önünde tutulmaktadır.

Anayasa Mahkemesinin Bireysel başvuru kararları uyarınca davalı idare tarafından savunma ekinde gizlilik kaydı ile gönderilen belgeler talep halinde 1602 sayılı kanunun 52'nci maddesinde belirtilen esaslar dâhilinde davacı veya vekiline incelenmektedir.

1602 Sayılı kanunun 46'ncı maddesinde talebin ıslah edilmesine imkân veren düzenleme yapılmasından önce açılmış davalarda; Anayasa Mahkemesinin yukarıda yer verilen kararları dikkate alınarak AYİM 2'nci Dairesi tarafından red edilen tazminat miktarları yönünden davalı idare lehine vekâlet ücretine hükmedilmemektedir.

Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru ikincil nitelikte bir hukuki yoldur. Anayasanın 148'inci maddesi uyarınca bireysel başvurunun esasını, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerden Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve ek protokolleri kapsamındaki her hangi birinin kamu gücü tarafından ihlal edilip edilmediğinin tespiti oluşturmaktadır. Bu tespit kuşkusuz Anayasa Mahkemesi tarafından yapılacaktır. Her uygulama Avrupa İnsan Hakları sözleşmesi veya Anayasada güvence altına alınmış bir temel hak veya özgürlük ile ilişkilendirilebilir. Bu konuda takdir Anayasa Mahkemesine

aittir. Uzman Mahkemeler tarafından yapılan uygulamaların Anayasada güvence altına alınan temel bir hak ve özgürlük ile ilişkilendirilmesi esnasında hassas davranılması, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yolunun İkincil olma niteliğini öne çıkarabileceği gibi uzman mahkemelerin takdir yetkilerini de daraltmamış olacaktır.

Anayasa Mahkemesinin Bireysel Başvuru kararlarının sonuç olarak temel hak ve özgürlüklerin korunmasında önemli rol oynamaya devam edeceği düşünülmektedir.