

Eski Hale Getirme Kurumunun İdari Yargı Alanında Uygulanabilirliği

Applicability of the Institution of Reinstatement in the Field of Administrative Jurisdiction

Asuman Çapar* 

ÖZ

Eski hale getirme kurumu, yargılama hukukuna ilişkin olarak tanınmış olan birtakım hakları, kişinin kendi kusuru olmaksızın süresinde kullanamaması durumunda başvurulabilecek bir usul hukuku kurumudur. Türk hukuk sisteminde medeni yargıda, ceza yargısında ve Anayasa Mahkemesi'ne yapılan bireysel başvurularda kullanılabilen bir usul olmasına rağmen idari yargı alanında eski hale getirme kurumu kullanılamamaktadır. Eski hale getirme kurumunun idari yargı alanında kullanılamaması, ilgililer bakımından geri dönülmez zararlara neden olabilmektedir. İdari yargı organları tarafından zaman zaman kullanılan mücbir sebep kavramı, eski hale getirme kurumunun yerini tam olarak doldurmamaktadır. Mahkemeye erişim hakkı ve hukuki dinlenme hakkı gibi unsurları içinde barındıran adil yargılanma ilkesi uyarınca, kişilerin kendi kusuru olmaksızın yargılamaya ilişkin kesin süreleri kaçırmaması durumunda, kişilere yeni bir başvuru fırsatı verilmelidir. Diğer yargılama alanlarında tanınmasına rağmen, idari yargı alanında bu fırsatın tanınmamasının mâkul ve haklı bir gerekçesi bulunmamaktadır. Adil yargılanma ilkesinin gereği olan eski hale getirme kurumunun, idari yargı alanında da kullanılabilmesi için gerekli kanuni düzenlemeler yapılmalıdır.

Anahtar Kelimeler: İdari yargı, Adil yargılanma hakkı, Eski hale getirme, Mücbir sebep, Mahkemeye başvuru hakkı.

ABSTRACT

The institution of reinstatement is a procedure of adjective law that may be applied if a person cannot exercise a number of rights recognized in relation to the judicial law for a period of time without his/her own fault. Although it is a procedure that may be used in civil procedures, criminal procedures and individual appeals made to the Constitutional Courts in Turkish legal system, the institution of reinstatement cannot be used in the field of administrative jurisdiction. The fact that the institution of reinstatement cannot be used in administrative jurisdiction may cause to irrevocable damages for related people. The concept of force majeure which is used by administrative judicial bodies from time to time does not exactly replace the institution of reinstatement. According to the fair trial principle that contains factors such as the right of access to courts and legal right of being heard, if persons miss the exact deadlines for the trial without their own fault, they should be allowed to apply for a new one. There are no reasonable and valid grounds for this opportunity not to be recognized in the field of administrative jurisdiction although it is recognized in other judicial fields. Necessary legal regulations should be made in order for the institution of reinstatement, a necessity of fair trial principle, to be used in the field of administrative jurisdiction.

Keywords: Administrative jurisdiction, Right to fair trial, Reinstatement, Force majeure, Right of access to courts.

* Dr. Öğr. Üyesi, Sivas Cumhuriyet Üniversitesi Hukuk Fakültesi İdare Hukuku Anabilim Dalı, ORCID ID: 0000-0002-7870-0811.

Sorumlu Yazar/Correspondence Author: Asuman ÇAPAR

E-posta/E-mail: acapar@cumhuriyet.edu.tr

Geliş Tarihi/Received: 29.03.2022

Kabul Tarihi/Accepted: 18.05.2022

GİRİŞ

Maddi hukuk alanında kişilere tanınmış olan hakların yargılama hukuku kapsamında dava edilebilmesi belli sürelerle, dava süreci ise belli bir prosedüre bağlanmıştır. Bu düzenlemeler ile yargılamanın bir nizam içerisinde yürütülmesi ve karşı tarafın süresiz bir dava tehdidi altında kalmaması hedeflenmektedir. İdari yargı alanında da gerek dava açma hakkının gerekse diğer bazı usûli hakların kullanımı belli sürelerle sınırlandırılmıştır. Hak sahipleri kimi zaman elinde olmayan sebeplerden ötürü kendilerine tanınmış olan bu hakları öngörülen süre içerisinde kullanamamaktadır. Elinde olmayan nedenlerden ötürü kişilerin kanunda öngörülen süre içerisinde ilgili hakkı kullanamaması, geri dönülmez zararlara neden olabilmektedir.

Ülkemizde idari yargı alanında uygulanmakta olan 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda¹ (İYUK) eski hale getirme kurumu düzenlenmemiştir. İYUK'ta düzenlenmeyen bazı konularda 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na² (HMK) atıf yapılmıştır. İYUK'un 31. maddesinde davanın ihbarı, feragat, kabul, ehliyet ve üçüncü şahsın davaya katılması gibi birtakım konularda HMK'daki ilgili hükümlerin uygulanacağı belirtilmiştir. Ne var ki İYUK'ta atıf yapılan konular arasında eski hale getirme (eski tabirle *hali sabıka irca*) kurumu bulunmamaktadır. Eski hale getirme kurumu hukuk sistemimizde ceza yargılaması alanında uygulanan 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda³ da düzenlenmiştir.

Bu çalışmanın amacı Türkiye'de idari yargı alanında eski hale getirme kurumunun uygulanabilirliğini ve gerekli olup olmadığını tespit etmektir. Çalışmada eski hale getirme kurumunun hukuk sistemimizdeki genel esaslarına değinildikten sonra, idari yargı alanında eski hale getirme kurumuna benzer sonuçlar doğuran mücbir sebep faktörü incelenecektir. Devamında idari yargıda eski hale getirme kurumunun gerekliliği adil yargılanma ilkesi çerçevesinde incelenecektir. Çalışma yapılırken, literatür taraması yapılmış, ilgili mevzuattan ve yargı kararlarından yararlanılmıştır.

I. ESKİ HALE GETİRME KAVRAMI VE ESKİ HALE GETİRME KURUMUNUN GENEL OLARAK HUKUK SİSTEMİMİZDEKİ YERİ

Eski hale getirme kurumu yargılama hukukuna ilişkin bir kavram olup yargılama hukukuna ilişkin olmayan konularda kural olarak eski hale getirme istenemez.⁴ Bu kapsamda eski hale getirme kurumu ülkemizde medeni yargılama hukukunda ve ceza yargılama hukukunda düzenlenmiştir.

A. ESKİ HALE GETİRME KAVRAMI

Eski hale getirme kavramı hukuk dilinde '*eski hale iade*' ya da '*hali sabıka irca*' kavramları ile de ifade edilmektedir. Eski hale getirme kurumu, mâkul görülebilecek bir mazeret sebebiyle, kanunda

1 İdari Yargılama Usulü Kanunu, Kanun Numarası: 2577, Kabul Tarihi: 06.01.1982, Resmi Gazete (RG) 20.1.1982/17580.

2 Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Kanun Numarası: 6100, Kabul Tarihi: 12.01.2011, RG 04.02.2011/27836.

3 Ceza Muhakemesi Kanunu, Kanun Numarası: 5271, Kabul Tarihi:04.12.2004, RG 14.12.2004/25673.

4 Hakan Pekcanitez, Oğuz Atalay ve Muhammet Özkes, *Medeni Usul Hukuku Dersleri* (2. Baskı, Yetkin 2014) 171.

belirtilen veya hakim tarafından kesin olarak belirlenmiş olan sürede öngörülen usûli işlemi yerine getiremeyen tarafa, ilgili mazeretin ispatlanması koşuluyla, yapılamamış olan usûli işlemi mevzuatın belirlemiş olduğu süreler içerisinde yapmak için imkan tanıyan bir usul hukuku kurumudur.⁵

Yargılama hukukunda yapılacak usûli işlemler belli sürelerle sınırlandırılmıştır. Bu sınırlama ile taraflar açısından hukuki belirliliğin sağlanması ve adil yargılanma hakkı çerçevesinde kalan mâkul sürede yargılanma hakkının güvenceye alınması hedeflenmiştir. Taraflar bu süreleri elinde olmayan sebeplerle ya da kusurları olmaksızın kaçırırlarsa, bu hakkın düşmüş sayılması süreyi kaçırılanlar bakımından ağır bir sonuçtur. Bu durum kesin süreleri elinde olmayan nedenlerle kaçırılan taraf açısından eşitsizlik yaratacaktır. Bu nedenle silahların eşitliği ilkesi uyarınca adil yargılanma hakkına ve hakkaniyete uygun yargılama yapılması için kişinin iradesi dışında gerçekleşen bu durumun gerçekleşmemiş sayılarak önceki hale dönüştürülmesine ihtiyaç vardır. Bunu gerçekleştiren kurum ise eski hale getirme kurumudur. Eski hale getirme kurumu kanun koyucu tarafından bir telafi mekanizması olarak getirilmiştir.⁶

Eski hale getirme kurumu özellikle taraflara tanınan süreler bakımından önem arz etmektedir. Hukukta süre kavramı bir hakkın hukuki olarak kabul edilebilecek şekilde ileri sürülebileceği sınırlı zaman dilimini ifade eder.⁷ Davanın açılmasını veya yargılama evresinde yapılması gereken işlemleri kapsayan süreler, yargılama hukukunda düzenlenmiş olan sürelerdir. Yargılamanın düzen içinde yürütülmesi amacıyla kabul edilen bu süreler kamu düzenine ilişkindir.⁸ Eski hale getirme kurumu taraflara tanınan yargılamaya ilişkin kesin süreler bakımından uygulanmaktadır. Zira kesin nitelikte olmayan süreler bakımından henüz hak kaybı gerçekleşmemiştir. Taraflara tanınmış olan süreler dava açma, üst mahkemeye başvurma, cevap verme süresi ya da başka bir usûli işlemin yapılması gibi çeşitli süreler şeklinde karşımıza çıkmaktadır. Eski hale getirme kurumu, diğer usûli süreler bakımından da önemli olmakla birlikte özellikle dava açma süresi ve üst mahkemeye başvurma süresi bakımından ayrı bir önem taşır. Zira dava açma ya da üst mahkemeye başvurma süresinin kişinin elinde olmayan sebeplerle kaçırılması durumunda, diğer usûli işlemlere nazaran daha büyük bir hak kaybı ortaya çıkabilir. İstinaf ve temyiz yoluna başvuru süresinin elde olmayan nedenlerle kaçırılması durumunda da mahkemeye erişim hakkı kişinin kendi kusuru olmaksızın kullanılamamış olacaktır.

Eski hale getirme kurumu *kesin* sürelerin kaçırılması halinde başvurulabilecek bir yol olduğu için hangi sürelerin kesin nitelikte olduğunun tespiti önemlidir. HMK madde 94/1'e göre "*Kanunun belirlediği süreler kesindir*". Hakimın tayin ettiği süreler bakımından ise hakim, belirlemiş olduğu

5 Erdal Tercan, *Medeni Usul Hukukunda (Kesin Sürelerin Kaçırılması Halinde) Eski Hale Getirme-Hali Sabıka İrca* (1. Baskı, Yetkin 2006) 50-51; Hülya Taş Korkmaz, 'Hukuk Muhakemeleri Kanunu Hükümlerine Göre Eski Hale Getirme' (2016) 15(2) İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 635, 637; Gökçe Yazar, 'Hukuk Muhakemeleri Kanununda Süreler, Eski Hale Getirme ve Adli Tatil' (Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Medipol Üniversitesi 2021) 61; Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu, madde 101 gerekçesi <<https://kgm.adalet.gov.tr/Tasariasamaları/Kanunlasan/2011Yili/kanmetni/6100ss.pdf>> Erişim Tarihi 03 Şubat 2022.

6 Esra Ekmekci, Gülsen Güneş, Mahmut Kaşıkçı ve Gamze Gümüşkaya, 'Vergi Hukukunda Mücbir Sebep ve Hukuksal Sonuçları Üzerine Eleştirel Bir Yaklaşım ve Öneriler' (2020) 78 (2) İstanbul Hukuk Mecmuası 1069, 1119; Ramazan Arslan, Ejder Yılmaz, Sema Taşpınar Ayvaz ve Emel Hanağası, *Medeni Usul Hukuku* (7. Baskı, Yetkin 2021) 181.

7 Mustafa Kuş, 'İdari "Süre" Kavramı ve Sürelerin İhyası' (2010) (4) Terazi Hukuk Dergisi 131, 131.

8 Yazar (n 5) 6.

sürenin kesin olduğuna karar verebilir. Hakim bu durumda kesin süreye tabi tutulan işlemi hiçbir tereddüde neden olmayacak şekilde açıklar ve buna uyulmamasının sonuçlarını açık bir şekilde tutanağa geçirerek ihtarda bulunur. Sürenin kesin olduğu taraflara bildirilmezse süreyi geçirmiş olan taraf yeniden süre isteyebilir. Bu durumda verilen ikinci süre kesindir ve yeniden süre verilmez.

Eski hale getirme talebi bir sebebe dayandırılmalıdır. Bu sebep, objektif olabileceği gibi sübjektif birtakım sebeplere dayanılarak da eski hale getirme talebi yapılabilir. Sübjektif sebepler kişinin kendisinden kaynaklanan, süreyi kaçırmasını haklı kılacak, kusuruna dayanmayan, yargılamanın diğer taraflarını etkilemeyen durumlar olarak ifade edilebilir. Ağır hastalık hali ve kişinin hürriyetinden yoksun kılınması gibi durumlar buna örnek gösterilebilir. Objektif sebepler ise kişinin kendisinden kaynaklanmayan, engel olunamayan ve yargılamanın diğer tarafını da etkileyebilen sebeplerdir. Deprem, sel baskını ve yangın gibi mücbir sebep halleri ise objektif sebepler kapsamında değerlendirilebilir. Bir durumun eski hale getirme sebebi sayılıp sayılmayacağı somut olayın özelliğine göre hakim tarafından takdir edilecektir.⁹

Görüldüğü üzere eski hale getirme kurumu, yargılama hukukuna ilişkin bir süreyi elinde olmayan nedenlerle kaçırınan taraf açısından yeni bir fırsat tanımaktadır. Hak sahiplerinin hayatın olağan akışı içerisinde gerek sübjektif etkenlerden gerekse objektif etkenlerden dolayı hakkını kullanamaması söz konusu olabilmektedir. Bu nedenle eski hale getirme kurumu yargılama hukuku alanında önemli bir ihtiyacı karşılamaktadır.

B. MEDENİ YARGIDA ESKİ HALE GETİRME KURUMU

Eski hale getirme kurumu mülga 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda 166 ila 174. maddeler arasında 'Hali Sabıka İrca' başlığı altında düzenlenmişti. HMK'da ise dil ve içerik bakımından yenilikler yapılarak 'Eski Hale Getirme' başlığı altında 95 ila 101. maddeler arasında düzenlenmiştir. HMK'nın 95. maddesinde eski hale getirme kurumu;

“(1) Elde olmayan sebeplerle, kanunda belirtilen veya hâkimin kesin olarak belirlediği süre içinde bir işlemi yapamayan kimse, eski hale getirme talebinde bulunabilir.

(2) Süresinde yapılamayan işlemle ulaşılmak istenen aynı sonuca, eski hâle getirme dışında, başka bir hukuki yoldan ulaşılabiliyorsa, eski hâle getirme talebinde bulunulamaz.”

şeklinde düzenlenmiştir. Eski hale getirme dilekçeyle talep edilebilir ve dilekçede dayanak sebeplerle buna ilişkin emare ve deliller gösterilir. Diğer yandan süresinde yapılamayan işlemlerin de eski hale getirme talebinde bulunmak için öngörülen sürelerde yapılması gerekir (HMK madde 97). Eski hale getirme kurumu istinaf ve temyiz başvuruları bakımından da tanınmıştır (HMK madde 98/2). İşlemin öngörülen sürede yapılmasına mâni olan sebebin ortadan kalkmasından itibaren

9 Turgay Elbir, 'Medeni Usul Hukukunda Süreler' (Yüksek Lisans Tezi, Çankaya Üniversitesi 2021) 167-170; Eski hale getirme hakkında kararlar için bakınız Yargıtay 17 HD, E 2015/13192 K 2018/2731, 19.03.2018; Yargıtay 11 HD, E 2018/2990 K 2018/4760, 25.06.2018; Kazancı İçtihat <www.kazanci.com> Erişim Tarihi 15 Mart 2022.

iki hafta içinde eski hale getirmenin talep edilmesi gerekir. İlk derece ve istinaf yargulamalarında, eski hale getirme talebi en geç nihai karar verilmeye kadar yapılabilir. Fakat nihai karar bir tarafın yokluğunda verilmişse, tahkikat aşamasında kaçırılan süreler bakımından karar verildikten sonra da eski hale getirme talebi yapılabilir (HMK madde 96).

HMK'daki düzenlemeler çerçevesinde medeni yargılamada eski hale getirme kurumunun uygulanabilmesi için gerekli olan şartlar üç madde halinde özetlenebilir. İlk olarak sürenin elde olmayan bir sebeple kaçırılmış olması gerekir. İkinci olarak başka kanuni yola başvurma imkanının olmaması gerekir. Kaçırılan işlemi başka bir yolla yapma imkanı varsa eski hale getirme kullanılmaz. Bir başka deyişle eski hale getirme kurumuna son çare olarak başvurulabilir. Son olarak başvurunun süresi içerisinde yapılması gerekir. Yukarıda izah edildiği üzere eski hale getirme talebinin kanunda belirtilen süreler içerisinde yapılması gerekir.¹⁰

HMK madde 95'te ifade edildiği üzere süresinde yapılamayan hukuki işlemle hedeflenen sonuca başka bir yoldan ulaşılabiliyorsa eski hale getirme kurumuna başvurulamaz. Örneğin elde olmayan nedenlerden dolayı duruşmanın kaçırılması durumunda, yenileme talebinde bulunmak mümkün ise yenileme yolu kullanılmalıdır. Yine tebligatın usulsüz yapılmasında olduğu gibi öngörülen kesin sürenin başlaması söz konusu değil ise eski hale getirme kurumuna başvurulamaz.

Eski hale getirme kurumu bir kanun yolu değildir çünkü burada verilmiş bir kararın denetlenmesi söz konusu değildir.¹¹ Eski hale getirme talebinde bulunulması yargılamanın ertelenmesini gerektirmediği gibi hükmün icrasına da engel olmaz. Talebi inceleyen mahkeme, talebi haklı görmesi durumunda teminat gösterilmesi şartıyla yargılamanın ertelenmesine ya da hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verebilir (HMK madde 99).

Doktrinde HMK'daki eski hale getirme hükümlerinin uygulama alanı konusunda farklı görüşler bulunmaktadır. Bir görüşe göre maddi hukuka ilişkin, hak düşürücü süreye ya da zamanaşımına bağlanmış olan süreler bakımından bu hükümlerin uygulanması mümkün değildir. Yine taraflara değil de usüli işlem yapmak için mahkemelere tanınmış olan sürelerin kaçırılması halinde bu hükümler uygulanamaz. Zira mahkemelere tanınmış olan süreler hak düşürücü nitelikte olmayıp, bu sürelerin kaçırılması durumunda işlemlerin yapılması mümkündür.¹² Diğer bir görüş ise eski hale getirme kurumu hakkın elde olmayan sebeplerle kaçırılmasını engellemeyi hedeflediği için bu kurumunun yalnızca usul hukuku alanında değil medeni hukuk alanındaki hak düşürücü süreler bakımından da uygulanması gerektiğini belirtmektedir. Bu görüşe göre bunun gibi içerikleri benzer olan hukuki sorunlarda eski hale getirme kurumu kıyasen uygulanabilir. Fakat ilgili kanunlarda hak

10 İsmail Ercan, *Uygulamacılar İçin Medeni Usul Hukuku El Kitabı* (6. Baskı, Seçkin 2021) 255 – 257; Orhan Eroğlu, *Medeni Usul Hukukunda Davaya Cevap* (1. Baskı, Seçkin 2018) 244-245; Arslan, Yılmaz, Taşpınar Ayyav ve Hanağası (n 6) 182; Taş Korkmaz (n 5) 646; Elde olmayan sebep kavramı HMK tasarısında "kusuru olmaksızın gerçekleşen bir sebep" olarak ifade edilmiştir. <<https://kgm.adalet.gov.tr/Tasariasamaları/Kanunlasan/2011Yili/kanmetni/6100ss.pdf>> Erişim Tarihi 03 Şubat 2022.

11 Veli Özer Özbek, Koray Doğan ve Pınar Bacaksız, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (14. Baskı, Seçkin 2021) 147.

12 Ercan (n 10) 242; Taş Korkmaz (n 5) 640-641; Pekcanitez, Atalay ve Özkes (n 4) 270; Tercan, Eski Hale Getirme (n 5) 85.

düşürücü sürenin geçmesi halinde başka bir müddetin verilemeyeceği açık bir şekilde belirtilmişse, eski hale getirme hükümlerinin kıyasen uygulanması mümkün değildir.¹³

Kanımızca eski hale getirme talebi yargılama esnasında kaçırılan süreler bakımından talep edilebilir. Kıyas hükümlerine dayanarak eski hale getirme kurumunun uygulama alanını bu derece genişletmek, hukuki birliği ortadan kaldıracak ve farklı uygulamalara neden olacaktır. Eski hale getirme kurumunu maddi hukuk alanındaki hak düşürücü süreler bakımından uygulamak, eski hale getirme kurumunun uygulama alanını kanun koyucunun amacını aşacak bir şekilde genişletme sonucunu doğurabilir. Bu nedenle eski hale getirme kurumunun uygulama alanı maddi hukuka ilişkin haklar bakımından genişletilmek isteniyorsa, bunun ilgili kanunlarda düzenlenmesi gerektiğini değerlendirmekteyiz.

HMK haricinde diğer kanunlarda belirtilen medeni yargılamaya ilişkin kesin sürelerin kaçırılması durumunda eski hale getirme kurumunun uygulanıp uygulanmayacağı sorunu ortaya çıkabilir. HMK'nın 95. maddesinde *'bu kanun'* şeklinde ifade kullanılmayıp *'kanun'* ifadesi kullanıldığı için diğer kanunlarda belirtilen medeni yargılamaya ilişkin kesin sürelerin kaçırılması durumunda da bu kuruma başvurulabilir. Örneğin özel düzenlemelerle aile mahkemelerinde ya da tüketici mahkemelerinde taraflara verilmiş olan kesin sürelerin elde olmayan nedenlerle kaçırılması durumunda da bu hükümler uygulanabilir.¹⁴

Eski hale getirme kararı neticesinde yargılama, sürenin kaçırılmamış olması halinde mevcut olacak duruma geri döndürülür. Sürenin kaçırılması sonrasında verilmiş olan bazı kararlar hukuken ortadan kalkar. Kusursuz olarak kaçırılan ve sonradan yapılan yargılama işlemi ise zamanında yapılmış gibi hukuki sonuç doğurur.¹⁵ Diğer yandan, mahkemelerin eski hale getirme talebini kabul etmeleri durumunda hangi işlemlerin geçersiz sayılacağına kararda belirtilmesi gerekir. İslahla geçersiz kılınamayan işlemler, eski hale getirme talebinden de etkilenmez (HMK madde 100/2).

İcra iflas hukuku alanında da kesin nitelikte süreler bulunmaktadır. 2004 sayılı İcra İflas Kanunu'nda¹⁶ kesin sürelerin kaçırılması halinde eski hale getirme yoluna başvurulabileceğine dair açık bir hüküm yoktur. İcra İflas Kanunu'nun 18. maddesinin 1. fıkrası ve ilgili diğer maddeleri uyarınca icra mahkemesinde yapılan işlemlerde basit yargılama usulü uygulanır. Basit yargılama usulünde özel hüküm bulunmadığı durumlarda HMK'daki yazılı yargılama usulü uygulanmaktadır. Bu nedenle eski hale getirmeye ilişkin hükümlerin icra mahkemelerindeki yargılama aşamasında da uygulanabileceği söylenebilir.¹⁷ İcra iflas hukukunda, itirazını öngörülen süre içerisinde kusuru olmaksızın haklı nedene dayanarak yapamayan borçluya gecikmiş itiraz hakkı tanınmıştır.¹⁸

13 Şakir Berki, 'Hukukta Müddet Çeşitleri' (1968) 25(1-2) Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 99, 105.

14 Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu, madde 101 gerekçesi, <<https://kgm.adalet.gov.tr/Tasariasamaları/Kanunlasan/2011Yili/kanmetni/6100ss.pdf>> Erişim Tarihi 03 Şubat 2022.

15 Nur Centel, 'Ceza Muhakemesi Hukukunda Eski Hale Getirme' (2011) 5(1-4) Journal of Istanbul University Law Faculty 197, 219.

16 İcra İflas Kanunu, Kanun Numarası: 2004, Kabul Tarihi: 09.06.1932, RG 19/06/1932/2128.

17 Taş Korkmaz (n 5) 641; İcra iflas hukukunda eski hale getirme kurumunun uygulanamayacağına yönelik görüşler için bakınız Erdal Tercan, 'İcra ve İflas Hukuku Açısından Eski Hale Getirme' (1998) 19 (4) Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi 117, 123.

18 İcra İflas Kanunu, madde 65; *"Borçlu kusuru olmaksızın bir mani sebebiyle müddeti içinde itiraz edememiş ise paraya*

İcra mahkemelerinde görülen işlemler haricinde diğer icra iflas işlemleri bakımından sürelerin kaçırılması durumunda eski hale getirme kurumunun kullanılıp kullanılmayacağı konusunda doktrinde tartışma vardır. Doktrinde bazı yazarlar yargılama safhasında olan kesin süreler haricinde şikayet süresinin kaçırılması, istihkak iddiasının ileri sürülmesinin kaçırılması gibi hak düşürücü süreler bakımından bu süreler kamu düzenine ilişkin olduğu için eski hale getirme kurumunun uygulanamayacağını iddia etmektedir.¹⁹ Diğer bazı yazarlar ise eski hale getirme kurumunun bu tür işlemler bakımından da kullanılabileceğini iddia etmektedir.²⁰

C. CEZA YARGISINDA ESKİ HALE GETİRME KURUMU

Eski hale getirme kurumunun ceza yargılaması alanında uygulaması vardır. Mülga 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun²¹ 41. maddesinde “*mücbir sebepler veya beklenilmeyen veya sakınılması kabil olmayan hadiseler*” eski hale getirme sebebi olarak belirtilmişti. “*Ayrıca yapılan bir tebliğden kusuru olmaksızın haberdar olamamak*” ve bazı durumlarda duruşmada hazır bulunmamak (örneğin madde 228'de belirtilen hallerde) eski hale getirme nedeni olarak sayılmıştı.²²

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda ise eski hale getirme kurumu 40 ila 42. maddeler arasında düzenlenmiştir. 5271 sayılı Kanun madde 40/1' de “*Kusuru olmaksızın bir süreyi geçirmiş olan kişi, eski hale getirme isteminde bulunabilir.*” şeklinde düzenleme yapılmıştır. “*Kusuru olmaksızın bir süreyi geçirmiş*” olma ifadesinden eski hale getirme sebepleri konusunda sınırlama yapılmadığı çıkarımı yapılabilir. Diğer yandan süreler konusunda da kanunda belirtilmiş ya da hakim tarafından belirlenmiş olan kesin süreler şeklinde bir sınırlama yapılmamıştır. 5271 sayılı Kanun madde 40/2'de ise “*Kanun yoluna başvuru hakkı kendisine bildirilmemesi halinde de, kişi kusursuz sayılır*” ifadesi ile yeni bir eski hale getirme hali daha eklenmiştir. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda madde 28'de belirtilen cebir, tehdit ve korkutma gibi kusurluğu kaldıran haller de eski hale getirme sebepleri olarak değerlendirilebilir. Bu çerçevede 5271 sayılı Kanun'un eski hale getirme sebeplerini biraz daha genişlettiği görülmektedir.²³ Ayrıca eski hale getirme kurumunun, medeni yargıdaki düzenlemelere nazaran ceza yargısında uygulama alanının daha geniş tutulduğu söylenebilir.

Görüldüğü üzere ceza yargılamasında ilgili mevzuatta eski hale getirme kurumu düzenlenerek uygulama imkanı tanınmıştır. Böylelikle ceza yargısı alanında adil yargılanma ilkesinin unsurlarından birisi gerçekleştirilmiştir. Kanun yoluna başvuru hakkının ilgiliye bildirilmemesi halinde, esasen kanun yoluna başvuru süresi işlemeye başlamayacağı için 5271 sayılı Kanun madde 40/2'de belirtilen “*Kanun yoluna başvuru hakkı kendisine bildirilmemesi halinde de, kişi kusursuz*

çevirme muamelesi bitinceye kadar itiraz edebilir. Ancak borçlu, maninin kalktığı günden itibaren üç gün içinde, mazeretini gösterir delillerle birlikte itiraz ve sebeplerini ve müstenidatını bildirmeye ve mütaakıp fıkra için yapılacak duruşmaya taallük eden harç ve masrafları ödemeye mecburdur. İtiraz üzerine icra mahkemesi ancak gecikme sebebinin mahiyetine ve hadisenin özelliklerine göre takibin tatilini tensip edebilir...”

19 Bakınız Taş Korkmaz (n 5) 641; Elbir (n 9) 173-174.

20 Tercan, İcra İflas Hukuku (n 17) 121 ve devamı.

21 Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu, Kanun Numarası: 1412, Kabul Tarihi: 04.04.1929, RG 20.04.1929/1172.

22 Centel (n 15) 202.

23 Özbek, Doğan ve Bacaksız (n 11) 148-149.

sayılır” ifadesi lüzumsuz görünmektedir. Zira eski hale getirme hükümlerinin uygulanabilmesi için ortada kaçırılmış olan bir sürenin olması gerekir. Söz konusu durumda ise kusurluluğun ötesinde, henüz işleme başlamış ve kaçırılmış bir süre yoktur.

D. ANAYASA MAHKEMESİNE YAPILAN BİREYSEL BAŞVURULARDA ESKİ HALE GETİRME KURUMU

Eski hale getirme kurumunun uygulanabileceği bir değer yargılama alanı Anayasa Mahkemesine yapılan bireysel başvurulardır. Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un²⁴ bireysel başvuru usulünü düzenleyen 47. maddesinin 5. fıkrasında;

“Bireysel başvurunun, başvuru yollarının tüketildiği tarihten; başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekir. Haklı bir mazereti nedeniyle süresi içinde başvuramayanlar, mazeretin kalktığı tarihten itibaren onbeş gün içinde ve mazeretlerini belgeleyen delillerle birlikte başvurabilirler. Mahkeme, öncelikle başvurucunun mazeretinin geçerli görülüp görülmediğini inceleyerek talebi kabul veya reddeder.”

şeklinde düzenleme yapılmıştır. Görüldüğü üzere bu düzenlemede bireysel başvuru süresinin elde olmayan sebeplerle kaçırılması halinde başvuru süresini kaçırarlara, mazeretin kalkmasından itibaren on beş gün içinde başvuru imkanı tanınmıştır.

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü’nün²⁵ 64. maddesinin 2. fıkrasında “Başvurucu mücbir sebep veya ağır hastalık gibi haklı bir mazereti nedeniyle süresi içinde başvurusunu yapamadığı takdirde, mazeretinin kalktığı tarihten itibaren onbeş gün içinde ve mazeretini belgeleyen delillerle birlikte başvurabilir” hükmü getirilerek mücbir sebepler ve ağır hastalık halleri ek başvuru süresinin tanınabilmesi için şart koşulan haller olarak ifade edilmiştir. Bunun yanı sıra ‘gibi’ ifadesinin kullanılmasından sayılan bu sebeplerin sınırlı sayıda olmadığı, buna benzer nitelikte başka durumların da başvuru süresinin yeniden tanınması konusunda mazeret teşkil edebileceği çıkarımı yapılabilir. Mazeret olarak ileri sürülen sebebin geçerli mazeret olup olamayacağı, somut olayın özelliğine göre değerlendirilecek ve buna göre on beş günlük başvuru süresinin tanınıp tanınmamasına karar verilecektir.

Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 49. maddesinin 7. fıkrası uyarınca “Bireysel başvuruların incelenmesinde, bu Kanun ve İçtüzükte hüküm bulunmayan hâllerde ilgili usul kanunlarının bireysel başvurunun niteliğine uygun hükümleri uygulanır.”. Bu kapsamda HMK’nın eski hale getirme hükümlerini düzenleyen maddelerinin gerek görülmesi durumunda Anayasa Mahkemesine yapılan bireysel başvurularda da kullanılabilmesi söylenebilir.

Eski hale getirme konusu Anayasa Mahkemesinin bazı bireysel başvuru kararlarına konu olmuştur. Anayasa Mahkemesi, hastalık raporu mazeret gösterilerek başvuru süresi geçtikten sonra yapılan bir bireysel başvuruda, hastanede yatışı gerektirmeyen akut bronşit hastalık halini bireysel başvuru

24 Kanun No: 6216, Kabul Tarihi: 30/3/2011, RG 03.4.2011/27894.

25 RG 12.07.2012/ 28351.

süresini uzatan ‘*ağır hastalık*’ olarak kabul etmemiştir ve süre aşımı nedeniyle başvurunun kabul edilemez olduğuna karar vermiştir. Diğer yandan Anayasa Mahkemesine göre temsil ya da vekalet yoluyla yapılan başvurularda avukatın ya da temsilcinin de haklı mazeretlerinin dikkate alınması gerekmektedir. Temsilci ya da avukatın haklı mazeretinin dikkate alınmaması, başvuru süresinin kaçırılmasında hiçbir kusuru olmayan ve bu kişiler vasıtasıyla bireysel başvuru yapan başvurucular bakımından mahkemeye erişimi daha baştan engelleyebilir ve telafisi imkansız şekilde hakkın kaybına sebep olabilir.²⁶

Bireysel başvurularda eski hale getirme kurumunun kullanım imkanının getirilmesi son derece yerinde bir düzenlemedir. Anayasa Mahkemesinin eski hale getirme kurumunun uygulamasına ilişkin kararlar vermesi, diğer mahkemeler bakımından emsal teşkil edecek, aynı konuda yargı organlarından farklı kararlar çıkma ihtimalini azaltacaktır. Anayasa Mahkemesinin emsal kararları hem adil yargılanma ilkesinin hem de hukuki birliğin gerçekleşmesine hizmet etmektedir.

II. ESKİ HALE GETİRME KURUMUNUN İDARİ YARGIDA UYGULANABİLECEĞİ ALANLAR

Yukarıda ifade edildiği üzere idari yargı alanında İYUK’ta eski hale getirme kurumuna ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmadığı gibi bu konu HMK’ya atıf yapılan konular arasında da bulunmamaktadır. HMK’da düzenlenmeyen konuların idari yargılama alanında uygulanıp uygulanmayacağı konusunda doktrinde iki farklı görüş bulunmaktadır. Birinci görüş HMK’da düzenlenen hükümlerin nitelik olarak uyuşması koşuluyla İYUK’ta atıf yapılmasa bile idari yargı alanında uygulanabileceğini iddia etmektedir.²⁷ Diğer görüş ise İYUK’ta açıkça atıf yapılmadığı sürece HMK hükümlerinin idari yargılama alanında uygulanamayacağını iddia etmektedir.²⁸ Kanımızca kanunda atıf olmaksızın HMK hükümlerinin idari yargılama alanında uygulanması hukuki birliği ve belirliliği tehlikeye düşürebilecek bir uygulama olacaktır. Benzer hukuki uyuşmazlıklarda mahkemelerden farklı kararların çıkması gündeme gelecektir. Bu nedenle hukuki meselelerde nitelik olarak benzerlik olsa da ilgili yerlere atfın aranması gerektiğini değerlendirmekteyiz.

Danıştay, İYUK’ta düzenlenmediği gerekçesiyle eski hale getirme kurumunun idari yargıda uygulama alanının olmadığını kabul etmektedir.²⁹ Ne var ki adli yargı alanında eski hale getirme kurumuna

26 Anayasa Mahkemesi, Başvuru No: 2013/6325, 15/4/2014; “...27. *Başvuru konusu olayda, avukat hakkında düzenlenen sağlık raporunda akut bronşit hastalığı tanısı konulduğu ve 10 günlük istirahatın uygun görüldüğü, hastalığının ağır olup olmadığı hususunda bir tespit yapılmamakla birlikte hastalığın hastane veya sağlık kuruluşunda yatarak tedavisinin yapılmasını gerektirmemesi nedeniyle yatış işlemlerinin uygulanmadığı anlaşılmıştır.*

28. *Başvurucunun avukatı tarafından mazeret olarak ileri sürülen hastalığına ilişkin sağlık kurulu raporunda, hastalığın ağır hastalık olduğuna dair bir tespiti yer verilmediği gibi hastane veya sağlık kuruluşlarında yatarak tedavisinin yapılması yönünde bir tanının da konulmadığı görülmekle, avukat tarafından mazeret olarak ileri sürülen hastalığın haklı mazeret olarak değerlendirilmesi mümkün değildir...”, <<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/>> Erişim Tarihi 15 Mart 2022.*

27 Ramazan Çağlayan, *İdari Yargılama Hukuku* (13. Baskı, Seçkin 2021) 234; Fatma Ebru Gündüz, ‘Mücbir Sebep İdari Dava Açma Süresine Etkisi’ (2019) 23 (2) Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 237, 251.

28 Taş Korkmaz (n 5) 640; Tercan, Eski Hale Getirme (n 5) 169.

29 Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu, E 2010/3538 K 2011/1, 27.1.2011; “Eski hale getirme ile ilgili bir düzenleme 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununda yer almamakta bu husus Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda düzenlenmiş

ihtiyaç olduğu gibi idari yargı alanında da eski hale getirme kurumuna ihtiyaç duyulmaktadır.³⁰ Zira idari yargı alanında da birtakım sebeplerle taraflar kendilerine tanınmış olan dava açma süresi, üst mahkemeye başvurma süresi gibi kesin nitelikteki süreleri kaçırabilmektedir. Bu durum onlar için geri dönülmez zararlara neden olabilmektedir.

İdari yargı alanında taraflara tanınan sürelerin hukuki niteliği, eski hale getirme kurumunun idari yargıda uygulanması bakımından önem taşımaktadır. Bu çerçevede hak düşürücü süre kavramının neyi ifade ettiğini hatırlamakta fayda vardır. Hak düşürücü süre kavramı bir hakkın hukuki olarak ileri sürülebileceği zaman dilimini ifade eder.³¹ Yetkinin kullanılması ile hakkın tekemmül etmesinin bir şartı olarak karşımıza çıkar. Hak o süre içerisinde kullanılmışsa hakkın şartı gerçekleşmiş ve hak tekemmül etmiş sayılır. Süre geçerse o hak ve yetki tamamlanmamış sayılır.³²

İdari yargı alanında taraflara tanınan sürelerin hukuki niteliği doktrinde bir görüşe göre hak düşürücü süre niteliğindedir. Bu nedenle taraflara tanınan sürelerin kesilmesi ya da durması söz konusu olamaz.³³ Diğer bir görüş ise idari yargı alanında taraflara tanınan sürelerin hak düşürücü nitelikte olmadığını, kendine özgü süreler olduğunu ifade etmektedir. Bu nedenle bu sürelerin kaçırılması durumunda süreleri yeniden canlandıran kurumlar mümkündür.³⁴ Kendine özgü olması hususunda, hak düşürücü süre kavramının uyumsuzluğun esasına ilişkin bir kavram olduğu, bir diğer deyişle hak düşürücü sürenin geçmesi ile uyumsuzluğa konu olan hakkın düştüğü, idari dava açma süresi bakımından ise uyumsuzluğa konu olan hakkın hukuki varlığını korumasına rağmen idari yargı organlarında ileri sürülebilir olma özelliğini kaybettiği ifade edilmektedir.³⁵ Danıştay ise idari yargı alanında taraflara tanınan sürelerin hak düşürücü süre niteliğinde olduğunu, bu nedenle bunların kesilmesinin ya da durmasının söz konusu olamayacağını kabul etmektedir.³⁶

bulunmaktadır. Diğer yandan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda hüküm bulunmayan hususlarda Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu hükümlerinin uygulanacağı haller 2577 sayılı Kanun'un 31. maddesinde belirtilmiş olup; Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'na gönderme yapılan hususlar arasında, 2577 sayılı Kanunla düzenlenmiş olan idari yargıda dava açma, itiraz, temyiz ve karar düzeltme süreleri yer almadığından, 2577 sayılı Kanunla öngörülen 15 günlük karar düzeltme süresinin geçirilmesi nedeniyle, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 166. ve devamı maddelerinde yer alan eski duruma getirme (hali sabıka irca) ile ilgili hükümlerin olaya uygulanarak geçirilmiş olan karar düzeltme süresinin tekrar canlandırılmasına hukuken olanak bulunmamaktadır; benzer nitelikte başka bir karar için bakınız Danıştay 10 D, E 1994/7486, K 1996/346, 06.02.1996 <www.kazanci.com> Erişim Tarihi 29 Ocak 2022.

30 Örneğin Danıştay 3. Dairesinin E 2006/4355 K 2007/2579, 2.10.2007 tarihli kararında davacı vekili avukat sağlık sorunları nedeniyle temyiz süresini kaçırmıştır. Danıştay 3. Dairesi idari yargı alanından eski hale getirme kurumunun olmaması nedeniyle yerel mahkemenin red kararını onamıştır. Benzer nitelikte başka kararlar için bakınız Danıştay 4 D, E 2004/1131 K 2004/2444, 6.12.2004; Danıştay 7 D, E 1984/4171 K 1985/2695, 9.11.1985; Danıştay 13 D, E 2009/1108 K 2009/34, 26.10.2009 <www.kazanci.com.tr> Erişim Tarihi 29 Ocak 2022.

31 Kuş (n 7) 131.

32 Sıddık Sami Onar, *İdare Hukukunun Umumi Esasları Cilt 3* (3. Baskı, İsmail Akgün Matbaası 1966) 1961.

33 ibid 1960-1961.

34 İdari yargıda dava açma sürelerinin kendine özgü süreler olduğu yönündeki görüş için bakınız Lütfi Duran, 'İdari Kazada Dava Açma Müddeti' (1945) 11 (1-2) İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası 238, 249.

35 Kuş (n 7) 132.

36 İdari yargıda dava açma süresinin hak düşürücü süre niteliğinde olduğuna yönelik Danıştay kararları için bakınız Danıştay 7 D, E 1984/1081 K 1984/1385, 09.07.1984; Danıştay Vergi Dava Daireleri Genel Kurulu, E 1996/244 K 1998/45, 13.03.1998; E 1996/244, K 1998/45, 13.03.1998; Danıştay 7 D, E 1984/1081 K 1984/1385, 09.07.1984; "Dava açma süresi hak düşürücü bir süre niteliğindedir. Yani, süresinde kullanılmayan dava hakkı düşmekte ve yargı yolu kapanmaktadır. Bu süre zorlayıcı nedenlerle (mücbir sebeplerle) durmaz ve kesilmez. Başka bir ifade ile hastalık halinde dava açma süresinin

Usul ekonomisi ve mâkul sürede yargılama ilkesi gereğince, yargulamaların belirli bir sürede bitirilmesi ve usul işlemlerinin mâkul sürede tamamlanması için yargılama işlemleri belirli sürelerle sınırlandırılmalı ve yargılama en uygun şekilde sonuçlandırılmalıdır.³⁷ Bununla birlikte aşağıda zikredileceği üzere Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) hak arama özgürlüğü konusundaki usulü şartların katı bir şekilde uygulanmasının, özellikle yerel mahkemeler tarafından usule ilişkin kısa süreli bir kuralın katı bir şekilde uygulanmasının başvuruları mahkemeye erişim hakkından mahrum bıraktığını belirtmektedir.³⁸ Benzer şekilde Anayasa Mahkemesi de süreler konusunda katı tutum sergilenmesini uygun bulmamaktadır. Anayasa Mahkemesi idari yargıda açılan tam yargı davasında dava açma sürelerinin katı bir şekilde yorumlanarak zamanaşımı nedeniyle davanın reddedilmesini hak arama özgürlüğünü sınırlayıcı olarak değerlendirmiştir.³⁹ Süreler konusunda AİHM'in ve Anayasa Mahkemesi'nin tutumu, kanun koyucunun dava açma hakkını belirli sürelerle tabi tutmasını mâkul görmekle birlikte, mümkün olduğunca kişilerin mahkemeye erişim hakkının kısıtlanmaması ve hak arama hürriyetinin önünün açılması yönündedir. Bu bağlamda idari yargıda eski hale getirme kurumunun oluşan içtihatlar uyarınca da gerekli bir kurum olarak ortaya çıktığı söylenebilir.

Eski hale getirme konusunda bir diğer önemli husus idari yargı alanında eski hale getirme sebeplerinin nelerden ibaret olacağı meselesidir. Eski hale getirme kurumu kişinin elinde olmayan nedenlerden ötürü kanunda öngörülen sürede işlemin yapılamaması durumunda kullanılır. “*Kişinin elinde olmayan sebep*” kavramına hangi hallerinin girebileceğinin belirlenmesi gerekir.

Elde olmayan sebep kavramına tarafların iradesi haricinde ortaya çıkan geçerli, haklı ve nesnel durumlar girmektedir. Deprem, kaza, yangın gibi doğal afetler ve ağır hastalık eski hale getirme sebebi olarak ileri sürülebilir.⁴⁰ Ortaya çıkan sebebin yapılması gereken işlemin kanunen öngörülen sürede yapılmasına engel olacak bir sebep olması gerekir. Bir durum daha kısa zaman diliminde yapılması gereken bir iş için eski hale getirme nedeni olarak kabul edilebilirken, daha uzun bir zaman sürecinde yapılması gereken iş için eski hale getirme nedeni teşkil etmeyebilir. Eski hale getirme için dayanılan sebebin, süresinde yapılamayan işlemin yapılmasına mâni olması gerekir. Bu halde, dayanılan sebep ile işlemin yapılamaması arasında illiyet bağının olması gerekir. Dayanılan sebeple yapılamayan işlem arasında illiyet bağı bulunmuyorsa eski hale getirme talebi kabul edilemez. Bir durumun eski hale getirme kapsamına girip girmediğinin takdirini hakim yapacaktır.⁴¹ Bu durumda eski hale getirme sebeplerinin sınırlı sayıda olmadığı, somut olayın özelliğine göre değerlendirileceği

uzatılması veya yeniden canlanması mümkün bulunmamaktadır.” <www.kazanci.com.tr/> Erişim Tarihi 15 Mart 2022.

37 Tercan, Eski Hale Getirme (n 5) 37.

38 Perez de Rada Cavanilles v Spain App no 28090/95 (ECtHR, 28 October 1998 § 49) <http://hudoc.echr.coe.int>. Erişim Tarihi 13 Şubat 2022.

39 Bu konuda emsal kararlar için bakınız; Anayasa Mahkemesi, Başvuru No: 2018/26811, 13/1/2022; Başvuru No: 2019/18931, 24/11/2021; Başvuru No: 2014/13156, 20/4/2017; Başvuru No: 2019/20, 24/11/2021; Başvuru No: 2013/5516, 22/1/2015 <<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/>> Erişim Tarihi 05 Mart 2022.

40 Ercan (n 10) 256; Eroğlu (n 10) 245; Arslan, Yılmaz, Taşpınar Ayyavaz ve Hanağası (n 6) 182; Taş Korkmaz (n 5) 646

41 Pekcanitez, Atalay ve Özkes (n 4) 169-170; Taş Korkmaz, (n 5) 648.

söylenbilir.⁴² Avukatla ya da kanuni temsilciyle takip edilen davalarda eski hale getirme sebeplerine, avukat ya da kanuni temsilci de dayanabilir.⁴³

İdari yargı alanında bilindiği üzere iki tür dava bulunmakta olup biri iptal davası, diğeri ise tam yargı davasıdır. Bu davalar idarenin hukuka aykırı işleminden menfaati ya da hakkı ihlal edilen kişiler tarafından açılabilir. Kamu gücü ayrıcalıklarıyla donatılmış idarenin, faaliyetlerini yürütürken zaman zaman hukukun dışına çıkması söz konusu olmaktadır, kişilerin bazı temel hakları ve hürriyetleri kamu gücü tarafından ihlal edilmektedir. Yargı organlarına başvurma hakkı, bu ihlallere karşı en büyük teminatlardan birisini oluşturmaktadır. Temel hakkı ya da hürriyeti kamu gücü tarafından ihlal edilen kişilerin, elinde olmayan sebeplerle dava açma hakkından ya da bir diğere usüli haktan mahrum kalması adalet anlayışına uymamaktadır.

Ceza yargılamasında ve uyuşmazlığın tarafları arasında eşitlik ilkesinin hakim olduğu medeni yargılama hukukunda, tarafların süreleri kaçırması durumunda belli şartlarla eski hale getirme imkanı tanındığı halde, taraflar arasında eşitliğin olmadığı ve idare karşısında güçsüz durumda bulunan kişilerin bulunduğu idari yargılama hukukunda eski hale getirme kurumunun bulunmaması büyük bir eksikliklerdir.⁴⁴ Anayasa Mahkemesine yapılan bireysel başvurularda ve icra hukukunda eski hale getirme kurumundan yararlanmaya yönelik düzenlemeler yapılmıştır. İcra hukukunda itiraz süresini elinde olmayan sebeple kaçıran borçlu için gecikmiş itiraz kurumu getirilmiştir. Tüm bunlara rağmen idari yargı alanında süreleri elde olmayan nedenlerle kaçıran tarafa böyle bir hakkın tanınmamasının haklı ve mâkul bir gerekçesi bulunmamaktadır. Bu nedenle eski hale getirme uygulamasının idari yargı alanındaki kesin nitelikli süreler bakımından da uygulanacak şekilde düzenlenmesi gerektiğini değerlendirmekteyiz. İdari yargı alanında getirilecek eski hale getirme kurumu, HMK'ya atf yapılan konular arasına eklenebileceği gibi ayrıntılı olarak İYUK'ta da düzenlenebilir.

III. MÜCBİR SEBEPLERİN İDARİ YARGIDA TARAFLARA TANINAN SÜRELER ÜZERİNE ETKİSİ

Eski hale getirme kurumu İYUK'ta taraflara tanınan kesin nitelikteki süreler bakımından önem taşımaktadır. İYUK'un 7. maddesinde idari yargıda dava açma süreleri düzenlenmiştir. İYUK'un 8. maddesinde⁴⁵ ise sürelerle ilişkin genel esaslardan bahsedilmiştir. İYUK'ta eski hale getirme kurumu düzenlenmemiş olmakla birlikte, idari yargı alanında doğrudukları sonuç itibarıyla eski hale getirme

42 Eski hale getirme sebeplerinin somut olaya göre değişebileceğine ilişkin kararlar için bakınız Yargıtay 11 HD, E 2018/2990 K 2018/4760, 25.06.2018; Yargıtay 17 HD, E 2015/13192 K 2018/2731, 19.03.2018; Yargıtay 16 HD, E 2016/13793 K 2020/1113, 10.03.2020, Yargıtay 10 HD, E 2017/6203 K 2017/9054, 19.12.2017; <www.kazanci.com> Erişim Tarihi 15 Mart 2022.

43 Ercan (n 10) 255.

44 Gündüz (n 27) 249.

45 Madde 8 - 1. "Süreler, tebliğ, yayın veya ilan tarihini izleyen günden itibaren işlemeye başlar.

2. Tatil günleri sürelere dahildir. Şu kadarki, sürenin son günü tatil gününe rastlarsa, süre tatil gününü izleyen çalışma gününün bitimine kadar uzar.

3. Bu Kanunda yazılı sürelerin bitmesi çalışmaya ara verme zamanına rastlarsa bu süreler, ara vermenin sona erdiği günü izleyen tarihten itibaren yedi gün uzamış sayılır."

kurumuna benzer nitelikte bazı uygulamalar bulunmaktadır. İdari yargı alanında zaman zaman kullanılmakta olan mücbir sebepler eski hale getirmeye benzer neticeler doğurmaktadır. Bu nedenle mücbir sebeplerin idari yargı alanındaki etkisini incelemekte fayda vardır.

Mücbir sebep kavramının neyi ifade ettiği konusunda mevzuatta yapılmış ortak bir tanım bulunmamaktadır. Yapılan düzenlemelerde çoğunlukla örnekleme ile tanımlama yapılmaya çalışılmakta, terimin kapsamı açık bırakılmaktadır. Mücbir sebep halleri mevzuatta sınırlı olarak sayılmadığından, hangi durumların mücbir sebep kapsamında değerlendirileceği içtihadı olarak belirlenmektedir. Doktrinde mücbir sebep tanımlanırken çoğunlukla, dış etkenlerden kaynaklanma, kaçınılmazlık, öngörülemezlik ve nedensellik bağı gibi unsurlar belirtilmektedir.⁴⁶ Genel tanımıyla mücbir sebepler, yer sarsıntısı, deprem, ihtilal gibi önceden takdiri ve tahmini mümkün olmayan, kişinin iradesi dışında kalan ve onun tarafından önlenmesi ve öngörülmesi mümkün olmayan durumlar olarak ifade edilebilir.⁴⁷

İdare hukuku alanında mücbir sebepler en bilinen hâliyle idarenin sorumluluğu konusunda kullanılmaktadır. Bunun haricinde kişilerin idare karşısında yapmakla yükümlü oldukları ve haklarını kullandıkları bazı alanlarda karşımıza çıkmaktadır. Bununla birlikte idare ile kişiler arasındaki hukuki ilişkileri düzenleyen mevzuatta mücbir sebep konusu ya düzenlenmemiştir ya da mücbir sebepler örnek kabilinden belirtilmiştir. Örneğin 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nda ve 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nda yangın, afet ve salgın hastalık gibi mücbir sebep sayılabilecek bazı haller belirtilmiştir.⁴⁸ Vergi Usul Kanunu'nda⁴⁹ 15. maddede vergi ödevine ilişkin konularda bu Kanun'da sayılan mücbir sebeplerin varlığı halinde, dava açma sürelerinin bu sebeplerin ortadan kalkmasına kadar işlemeyeceği düzenlenmiştir. Vergi Usul Kanunu'nun 13. maddesinde vergi ödevlerinden birisinin yerine getirilmesine engel olacak derecede ağır hastalık, kaza, tutukluluk, su basması, yer sarsıntısı ve kişinin idaresi dışında defterlerin elinden çıkması gibi haller mücbir sebepler arasında düzenlenmiştir.

Yargılamanın taraflarına tanınan süreler konusunda mücbir sebeplere ilişkin İYUK'ta bir düzenleme bulunmamaktadır. Yargılamanın yenilenmesi sebeplerini düzenleyen İYUK'un 53. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendinde *“Zorlayıcı sebepler dolayısıyla veya lehine karar verilen tarafın eyleminden doğan bir sebeple elde edilemeyen bir belgenin kararın verilmesinden sonra ele geçirilmiş olması”* yeniden yargılama sebeplerinden birisi olarak düzenlenmiştir. İYUK madde 53/1(a)'da zorlayıcı sebepler – bir diğer deyişle mücbir sebepler – kesinleşmiş kararlara karşı bir başvuru yolu olan yargılamanın yenilenmesi sebebi olarak kabul edilmiş olmasına rağmen, hak arama özgürlüğünün temelini oluşturan dava açma süresini etkilememesi çelişkili bir düzenleme olarak karşımıza çıkmaktadır.⁵⁰

46 Ekmekci, Güneş, Kaşıkçı ve Gümüşkaya (n 6) 1077.

47 Onar (n 32) 1719.

48 Turan Yıldırım, 'Danıştay Kararlarında Mücbir Sebep Kavramı' (2019) 25(2) Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi (Prof. Dr. Ferit Hakan Baykal Armağanı) 1520, 1527.

49 Vergi Usul Kanunu, Kanun No: 213, Kabul Tarihi: 4/1/1961, RG 10.01.1961/10703.

50 Ekmekci, Güneş, Kaşıkçı ve Gümüşkaya (n 6) 1117.

Mücbir sebeplerin dava açma süresine etkisi bakımından doktrindeki ve yargı içtihatlarındaki genel eğilim, dava açma süresinin hak düşürücü süre niteliğinde sayılması ve mücbir sebebin dava açma süresini uzatmayacağı şeklindedir.⁵¹ Fakat doktrinde farklı bir görüş dava açma sürelerinin hak düşürücü süre niteliğinde sayılmayacağını, dolayısıyla mücbir sebeplerin varlığı durumunda dava açma süresinin uzayacağını ileri sürmektedir.⁵² Taraflara tanınan sürelerin mücbir sebeplerle kullanılmaması durumunda, sık olmasa da bazı Danıştay kararlarında mücbir sebepler süreyi uzatan bir durum olarak değerlendirilmiştir. Danıştay, dava açma süresinin son günü 27 Mayıs 1960 tarihine gelen bir davada, darbe nedeniyle resmi kurumların kapalı olmasından dolayı ertesi gün açılan davayı mücbir sebep gerekçesiyle süre bakımından geçerli saymıştır.⁵³ Danıştayın başka bir kararında ise kanunlarda belirtilmese bile fiili ve hukuki engellerin dava süresini uzatan ya da işlemlerini durduran nedenler olarak kabul edildiği, mücbir sebeplerin dava açma süresini etkileyen bir hal olarak kabul edilmesi görüşünün kuvvet kazandığı, özellikle doğal afet gibi durumlarda dava açma süresinin devam ettiğini kabul etmenin haklı bir gerekçesinin olmayacağı belirtilmiştir.⁵⁴ Görüldüğü üzere mücbir sebep halleri dava açma sürelerine etki edebilecek bir durum olarak bu içtihatlarda uygulanmıştır.

Verilen bu kararların aksine, Danıştayın mücbir sebeplerin dava açma süresini etkilemeyeceği yönünde kararları da mevcuttur. Danıştay vermiş olduğu bir kararında dava açma süresinin hak düşürücü süre olduğunu, hak düşürücü sürelerin kesilmesinin ve durmasının mümkün olmadığını, bu nedenle hastalık durumunda dava açma süresinin uzatılması ya da yeniden canlanmasının mümkün olmadığını belirtmiştir.⁵⁵ Danıştay kişinin sağlık sorunları olsa bile vekil tayin ederek dava açmanın mümkün olduğunu belirtmiştir.⁵⁶

Sağlık mazeretinin mücbir sebep kapsamına girip girmemesi konusunda somut olayın özelliğine göre değerlendirme yapmakta yarar vardır. Bazı sağlık mazeretleri kişiyi dava açmayı engelleyen bir duruma sokarken, bazıları dava açmaya engel hale sokmayabilir. Diğer yandan vekil ile dava açma imkanının olması, kanımızca dava açma süresinin kaçırılması bakımından sürelerin kesilmesine engel bir neden olarak değerlendirilmemelidir. Zira hukuk sistemimizde davaların vekille takip

51 Gürsel Kaplan, *İdari Yargılama Hukukuna Giriş* (2. Baskı, Ekin 2020) 201; Gündüz (n 27) 247.

52 Bakınız Gündüz (n 27) 242.

53 Danıştay 5 D, E 1960/947 K 1961/608, 07.03.1961 Aktaran; Gündüz (n 27) 243; Danıştay 4 D, E 1995/6183 K 1996/2698, 20.06.1996; "...Depremden sonra yörede yaşayanların tamamına yakınının can derdine düştüğü ve yaşama savaşı verdikleri, kişilerin normal zamanlarda yapabildikleri işlerin hiçbirini yapamayacak bir ortamda buldukları anlaşılmaktadır. Bu şartlar altında, normal süresinden 7 gün sonra açılan davanın...süreşasını noktasından reddedilmesinde isabet görülmemiştir..." <www.kazanci.com.tr/> Erişim Tarihi 15 Mart 2022.

54 Danıştay 4 D, E 1995/6183 K 1996/2698, 20.06.1996 <hwww.kazanci.com.tr/> Erişim Tarihi 15 Mart 2022.

55 Danıştay 7 D, E 1984/1081 K 1984/1385, 09.07.1984 <www.kazanci.com.tr/> Erişim Tarihi 15 Mart 2022.

56 Danıştay 9 D, E 2007/906 K 2008/2530, 20.05.2008; "... mücbir sebepler vergi ödevlerinin yerine getirilmesine ilişkin süreleri keseceğinden, vergi ve ceza muhataplarının adlarına tarh olunan vergi ve kesilen cezalara karşı açacakları dava; dava açma sürelerini kesmeyip, dava açma mükellefin ödevlerinden sayılmayacağından ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu ile bu Kanunun 31.maddesiyle yollamada bulunulan Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun İdari Yargılama Usulünde tatbik edilmesi gereken maddeleri arasında, dava açma süresinin hastalık veya sair mücbir sebepler halinde duracağına dair bir hüküm de yer almadığından ileri sürülen iddiada isabet bulunmamaktadır. Kaldı ki, rahatsızlığı nedeniyle davasını bizzat açamayan davacının davasını her zaman için tayin edeceği bir vekil vasıtasıyla süresinde açması da mümkündür." Legalbank < https://legalbank.net/> Erişim Tarihi 03 Mart 2022.

zorunluluğu bulunmayıp, hiç kimse bu konuda bir tercih yapmaya zorlanamaz, bu yolu tercih etmediği için hak kaybına uğratılmaz. Bu nedenle bu faktör dışlanarak somut olaydaki sübjektif durumlar değerlendirilmeli ve durumun mücbir sebep kapsamına girip girmeyeceğine karar verilmelidir.

Görüldüğü üzere, dava açma süresinin ya da taraflara tanınan diğer sürelerin mücbir sebepler nedeniyle kaçırılması durumunda izlenecek yöntem konusunda yargı içtihatlarında istikrar bulunmamaktadır. Bu nedenle idare hukuku alanında içtihadı olarak uygulanmakta olan mücbir sebeplerin, eski hale getirme kurumu yerine ikame edilebileceğini söylemek kanımızca mümkün değildir.

Mücbir sebeplerin varlığı durumunda sürelerin işlemeye devam edeceğinin kabulünün mâkul bir sebebi bulunmamaktadır. Bu konuda kanuni düzenlemeler yapıncaya dek yargı organlarınca, hukukun genel ilkelerine, mücbir sebep hallerinde sürelerin işlemeyeceğine ilişkin genel hukuk ilkesine ve 1982 Anayasası'nın⁵⁷ (Anayasa) 90. maddesinin 5. fıkrasının⁵⁸ verdiği yetkiye dayanarak, mücbir sebeplerin hak düşürücü sürelerin işlemesine engel bir hal olduğu yönünde istikrarlı içtihat oluşturulabilir.⁵⁹ Bununla birlikte bugüne dek bu konuda istikrarlı içtihatların oluşmamış olması bu konudaki kanuni düzenleme ihtiyacını açıkça ortaya koymaktadır. Kanuni düzenleme, uygulamada birliğin sağlanması ve olası mağduriyetlerin engellenmesi için de gereklidir.

IV. ADİL YARGILANMA HAKKI BAKIMINDAN İDARİ YARGIDA ESKİ HALE GETİRME

Eski hale getirme kurumunun hak arama hürriyeti, hukuki dinlenilme hakkı ve silahların eşitliği ilkesi gibi adil yargılanma hakkının unsurlarıyla yakından ilgili olduğu kabul edilmektedir.⁶⁰ Eski hale getirme kurumu, yapması gereken bir işlemi elinde olmayan sebeplerden ötürü yerine getiremeyen tarafa, o işlemi yapma imkanını yeniden vererek hak kaybını engelleyip hak arama özgürlüğüne hizmet etmektedir. Böylelikle iddia ve savunma hakkı etkin bir şekilde kullanılarak gerçeğin ortaya çıkarılıp adaletin gerçekleşmesi sağlanır. Bu nedenle bu kurum aynı zamanda adil yargılanma hakkına ve hukuki dinlenilme hakkına hizmet etmektedir.⁶¹ Diğer yandan mahkemeye erişim hakkını kusuru olmaksızın elinde olmayan nedenlerden dolayı kullanamayanlara yeni bir fırsat tanımaktadır. Eski hale getirme kurumu böylelikle hukuki dinlenilme hakkını ve silahların eşitliği ilkesini gerçekleştirmeye de hizmet etmektedir.

57 Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, Kanun Numarası: 2709, Kabul Tarihi: 18.10.1982, RG 09.11.1982/17863 (Mükerrer).

58 Madde 90/5; "Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. (Ek cümle: 7/5/2004-5170/7 md.) Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır."

59 Ekmekci, Güneş, Kaşıkçı ve Gümüşkaya (n 6) 1116.

60 Gündüz (n 27) 248-249.

61 Yazar (n 5) 64; Taş Korkmaz (n 5) 238.

Adil yargılanma hakkı açık bir şekilde ilk defa Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Beyanname'sinin 10. maddesinde düzenlenmiş olan temel insan haklarından. Adil yargılanma hakkı genel olarak “*imkanlar ölçüsünde gerçekleri yansıtabilmesi için, uyumsuzluğun tarafları arasında fiili ve hukuki bir fark gözetmeksizin iddia ve savunmaların eşit ölçüde ve karşılıklı olarak yapıldığı dürüst bir yargılama*” olarak tanımlanabilir.⁶² Adil yargılanma hakkı yargılama hakkında usûli ilkeleri belirleyerek, objektif bir yargılama yapılmasını ve böylelikle adil karara ulaşmayı güvenceye almaktadır. Adaletin ve hukuki güvenliğin sağlanması için yargılamanın adil yapılması gerekir. Böylelikle hukuk devleti ilkesinin temel unsurlarından birisi gerçekleşmektedir.⁶³

Adil yargılanma hakkı pek çok hakkı⁶⁴ içerisinde barındıran kapsamlı bir haktır. En derli toplu hâliyle Türkiye'nin de taraf olduğu Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde (AİHS) düzenlenmiştir.⁶⁵ Bir davanın konu bakımından AİHS'in kapsamında kalabilmesi için medeni haklara ve yükümlülükler ya da suç isnadına ilişkin olması gerekir. AİHM sözleşmede bulunan kavramların kapsamını belirlerken taraf devletlerin iç hukukundan bağımsız değerlendirme yapmaktadır. Otonom yorum çerçevesinde AİHM, medeni haklar ve yükümlülükler ya da suç isnadı kavramının kapsamını belirlerken, ulusal hukukta bu kapsama girmeyen pek çok uyumsuzluğu AİHS'in 6. maddesi kapsamında değerlendirmektedir. İdari uyumsuzluklar kural olarak AİHS'in 6. maddesi kapsamı dışında kalsa da AİHM otonom yorum yöntemiyle idari uyumsuzlukları da medeni haklar ve yükümlülükler ya da suç isnadı kapsamında değerlendirerek AİHS'in 6. maddesinin uygulama alanını genişletmektedir. AİHM iç hukukta kamu hukuku kapsamına giren bazı uyumsuzlukların⁶⁶ özü itibarıyla medeni hak ve yükümlülük ya da suç isnadına ilişkin olduğunu kabul ederek bunları 6. maddenin kapsamına dahil etmektedir.⁶⁷

Adil yargılanma hakkının unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı, kişilerin iddia ve savunmalarını yargı organları önünde ileri sürebilmelerine fırsat sağlayan bir haktır. Bu kapsamda mahkemeye erişim hakkı bir hukuki uyumsuzluğu ve bu uyumsuzluk çerçevesinde bir talebi

62 Halil Kalabalık, *İnsan Hakları Hukuku* (5. Baskı, Seçkin 2017) 529.

63 Sibel İnceoğlu, *Adil Yargılanma Hakkı* (1. Baskı, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi-4 2018) 1.

64 Bu haklar “(A) silâhların eşitliği ilkesi, (B) çelişmeli muhakeme ve meram anlatma ilkeleri, (C) masûmiyet karinesi, (D) aleyhe delil yasağı, (E) kanunî hâkim güvencesi ve anayasal yargı yetkisi, (F) şüpheden sanık yararlanır ilkesi, (G) gerekçeli karar verme zorunluluğu” gibi haklardır. Ayrıca 1982 Anayasası'nda adil yargılanma ilkesini içeren ve destekleyen çeşitli düzenlemeler yapılmıştır. Bunlar “Masûmiyet karinesi (Anayasa m. 15/2, m. 38/4), makul surede yargılama (Anayasa m. 19, m. 141/4), kanunî hâkim güvencesi (Anayasa m. 37), aleyhe delil yasağı (Anayasa m. 38/5), kanuna aykırı delil elde etme yasağı (Anayasa m. 138), mahkemelerin bağımsızlığı (Anayasa m. 141), duruşmaların herkese açık olması (Anayasa m. 141/1), mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetki, işleyişi ve yargılama usûllerinin kanunla düzenlenmesi (Anayasa m. 142)” gibi düzenlemelerdir.: Gülsün Ayhan Aygörmüş, Uğurlubay, Nuran Haydar ve Mehmet Korkmaz, ‘Seri Muhakeme Usûlüne İlişkin Sorunlar’ (2019) 1(2) Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 255, 277-278.

65 Tuğçe Takcı, *Türk ve Avrupa Hukukunda Temel Hak Boyutuyla Adil Yargılanma Hakkı* (1. Baskı, Adalet 2017) 11-16.

66 Örneğin AİHM eğitim görme hakkının kısıtlanmasını, mahkumun aile bireylerinin ziyaretini kısıtlayan disiplin cezasını, izinsiz inşa edilen binaya ilişkin yıkım kararını medeni haklar ve yükümlülükler ya da suç isnadı kapsamında değerlendirmiştir. Diğer yandan siyasal uyumsuzluklar, yabancının ülkeye kabulü, devlet memurluğu statüsüne ilişkin bazı uyumsuzluklar gibi kamusal yönü ağır basan pek çok uyumsuzluğun bu kapsama girmediğini değerlendirmektedir.: Lale Burcu Önüt, *İdari Yargılama Hukukunda Adil Yargılanma İlkesi Çerçevesinde Grup Dava Uygulaması* (1. Baskı, Seçkin 2018) 31.

67 ibid 29-30.

mahkemeye taşıyarak, uyuşmazlığın etkili bir şekilde karara bağlanmasını isteme hakkını ifade eder. Kişinin mahkemeye başvurmasını engelleyen ya da mahkemenin vermiş olduğu kararı etkisiz hale getiren sınırlandırmalar bu hakkı ihlal edebilir.⁶⁸ AİHS'in *Adil Yargılanma Hakkı*'ni düzenleyen 6. maddesinde mahkemeye erişim hakkı açıkça düzenlenmemiştir. Fakat yargı yolunun açık olmadığı, hakkın yalnızca kanunlarda düzenlenmiş olduğu bir durum fiiliyatta faydalı olamayacağı için AİHM bu boşluğu içtihatları ile doldurarak, mahkemeye erişim hakkını adil yargılanma ilkesi kapsamında değerlendirmektedir.⁶⁹ Daha önce bazı başvurularda bu hakka değinilmiş olsa da mahkemeye erişim hakkı AİHM tarafından ayrıntılı olarak ilk kez Golder/İngiltere Davasında ele alınmıştır.⁷⁰

Mahkemeye erişim hakkı Anayasa'nın 36. maddesinde "*Hak arama hürriyeti*" başlığı altında düzenlenmiştir. Buna göre "*Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.*". Diğer yandan Anayasa'nın 40. maddesinin 2. fıkrasında "*Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır.*" şeklinde düzenleme yapılarak hak arama hürriyeti daha güvenceli bir hale getirilmiştir.

AİHM mahkemeye erişim hakkının mutlak olmadığını, bu hakkın doğası gereği belli ölçüde sınırlanabileceğini kabul etmektedir. Fakat bu sınırlamaların kişinin mahkemeye erişimini ve hakkın özünü zedeleyecek nitelikte olmaması gerektiğini, bu hakkın zayıflatılmaması gerektiğini ifade etmektedir. Bu kapsamda meşru bir amaç taşımayan veya uygulanan araç ile varılmak istenen amaç arasında mâkul bir orantının olmadığı sınırlamalar AİHS'in 6. maddesinin 1. fıkrasıyla uyumlu değildir.⁷¹ AİHM, dava açılabilmesi için getirilen yükümlülükleri uygularken adaletin zayıflamasına neden olacak aşırı şekilcilikten ve kanunlarca getirilen usul kurallarını abes duruma sokacak düzeyde bir esneklikten kaçınılması gerektiğini belirtmektedir.⁷²

Mahkemeye erişim hakkı, mutlak bir hak olmamakla birlikte hak aramak için mahkeme önüne gidebilme olanağının fiili olarak ve etkili bir şekilde mevcut olmasını gerektirir. Mahkeme hakkı hem özel hukuk uyuşmazlıkları bakımından hem de idarenin işlem ve eylemleri sebebiyle ortaya çıkan

68 Anayasa Mahkemesi, E 2013/40, K 2013/139, 28/11/2013; Başvuru No: 2014/6717, 9/1/2018; Başvuru No: 2015/13014, 8/3/2018, § 40; Başvuru No: 2012/791, 7/11/2013, § 52; Başvuru No: 2013/4022, 13/4/2016 <<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr>> Erişim Tarihi 05 Mart 2022.

69 Ahmet Ekinci, 'Anayasa Mahkemesi'nin Bireysel Başvuru Kararlarında Mahkemeye Erişim Hakkı' (2014) 18 (3-4) Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 821, 823.

70 Söz konusu davada, mahkum olan başvurucu, haksız ithamda bulunduğu gerekçesiyle hapis hane görevlisi hakkında dava açmak için avukatıyla görüşmek istemiş, bu isteği yetkili makamlar tarafından reddedilmiştir. Mahkum, avukatıyla görüşemediği için hapis hane görevlisi hakkında dava açamamış, bunun üzerine mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği gerekçesiyle AİHM'e başvurmuştur. AİHM, her ne kadar başvurusunun kanunen dava açma hakkı olsa da fiilen mahkemeye başvuru hakkının engellendiğini ifade ederek AİHS'in 6. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir: Gökhan Çayan, *Adil Yargılanma Hakkı* (1. Baskı, Legal 2016) 49-50.

71 Sefer Yılmaz ve Meryem Yılmaz v Türkiye App no 611/12 (ECtHR, 17 November 2015 § 59); Eşim v Türkiye App no 59601/09 (ECtHR, 17 September 2013 § 19); Edificaciones March Gallego S.A. v İspanya App no 28028/95 (ECtHR, 19 February 1998, § 34); Aktaran Anayasa Mahkemesi, Başvuru No: 2014/6717, 9/1/2018, <<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr>> Erişim Tarihi 03 Mart 2022.

72 Eşim v Türkiye App no 59601/09 (ECtHR, 17 September 2013 § 21); Walchli v Fransa App no 35787/03 (ECtHR, 26 July 2007 § 29); Aktaran Anayasa Mahkemesi, Başvuru No: 2014/6717, 9/1/2018 <<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr>> Erişim Tarihi 03 Mart 2022.

iddialar bakımından geçerlidir. Mahkemeye erişim hakkı yalnızca hukuken getirilen sınırlamaların değil aynı zamanda fiilen getirilen sınırlamaların da kaldırılmasını gerekli kılar. Devlet bu hakka yönelik sınırlamalar getirirken meşru amaca yönelik, hakkın özüne dokunmayacak meşru amaçla orantılı sınırlamalar getirebilir.⁷³ İdari yargı alanında, dava açma ya da üst mahkemeye başvurma sürelerini elinde olmayan nedenlerle kaçıran kişiler bakımından mahkemeye başvuru hakkı dolaylı da olsa engellenmektedir.

Anayasa'ya göre temel haklar ve hürriyetler konusunda Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmeler ile iç hukuk hükümlerinin çatışması durumunda uluslararası sözleşme hükümleri uygulanır. Dava açma hakkı hak arama hürriyetinin bir parçasını oluşturmakta olup,⁷⁴ kişinin elinde olmayan nedenlerle bu hakkı kullanamaması durumunda bu haktan mahrum bırakılması hak arama hürriyetinin ihlali anlamına gelir. Bu aynı zamanda adil yargılama ilkesini ihlal eder niteliktedir.⁷⁵

Kişilere mahkemeye başvuru hakkı tanınmadığı müddetçe adil yargılanma hakkının tam olarak gerçekleştiği söylenemez. AİHS'in 6. maddesinde ve Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenmiş olan adil yargılanma hakkı uyarınca, kişilere mâkul bir sürede mahkemeye başvuru hakkı tanınmalıdır ve kişinin kendi kusuruna dayanmayan, önlenemeyen ve öngörülmesi mümkün olmayan nedenlerden dolayı mahkemeye başvuramaması durumunda bu hakkın kullanılabilmesi için mâkul bir süre tanınmalıdır.⁷⁶

İdari yargı alanında eski hale getirme imkanının tanınmaması hukuki dinlenilme hakkını⁷⁷ da ihlal edici niteliktedir. Esasında usulüne uygun bir şekilde verilen kesin süreye uyulmaması durumunda, birtakım yaptırımlara tabi tutulması hukuki dinlenilme hakkına aykırılık teşkil etmez. Fakat hakkını kullanamayan taraf gerçek ve ciddi bir mazeret nedeniyle kesin süre içerisinde işlemini yapamamışsa ve buna rağmen tarafın ilgili işlemi yapmasına fırsat tanınmamışsa bu durum hukuki dinlenilme hakkına aykırılık teşkil edebilir.⁷⁸

Silahların eşitliği ilkesi “*davanın taraflarının usule ilişkin haklar bakımından aynı koşullara tabi tutulması ve taraflardan birinin diğerine göre daha zayıf bir duruma düşürülmeksizin iddia ve savunmalarını makul bir şekilde mahkeme önünde dile getirme fırsatına sahip olması anlamına gelir*”.⁷⁹

73 İnceoğlu (n 63) 23-24.

74 Danıştay 7 D, E 1999/653 K 1999/1305, 24.03.1999; “...*Hak arama özgürlüğünün kullanılması bakımından, kişinin iradesi dışında gelişen afet ve felaketler, savaş hali ve benzeri durumlarda, bu hakkın kullanılmasını olanaksız kılan çok ağır hastalık halleri, mücbir sebep sayılabilecek niteliktedir...*” <www.kazanci.com.tr/> Erişim Tarihi 15 Mart 2022.

75 Gündüz (n 27) 254.

76 ibid 253.

77 “*Hukuki dinlenilme hakkı, İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. maddesinde düzenlenmiş olan adil yargılanma hakkının da bir unsurudur. Yani, hukuki dinlenilme hakkının ihlâl edilmesi, adil yargılanma hakkının da ihlâlî sayılır. Bu açıdan hukuki dinlenilme hakkı İnsan Hakları Sözleşmesi ile de teminat altına alınmış bir haktır.*”; Hakan Pekcanitez, ‘Hukuki Dinlenilme Hakkı’ <https://hukuk.deu.edu.tr/wp-content/uploads/2020/01/Pekcanitez.pdf>753, 754.

78 Sezin Aktepe Artık, *Medeni Usul Hukukunda Adil Yargılanma Hakkı* (1. Baskı, Seçkin 2014) 406.

79 Anayasa Mahkemesi, Başvuru No: 2019/5648, 3/2/2022; Başvuru No: 2013/1134, 16/5/2013 <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/> Erişim Tarihi 05 Mart 2022.

Eski hale getirme kurumu, bu hakkı elinde olmayan nedenlerle kaçırılan kişiler bakımından yeni bir fırsat yaratarak silahların eşitliği ilkesine de hizmet etmektedir.

Tüm bu açıklamalar çerçevesinde görüldüğü üzere eski hale getirme kurumu yargılamanın adil yapılması için varlığı gerekli bir kurumdur. Gerek AİHM gerekse Anayasa Mahkemesi son yıllarda vermiş olduğu kararlarda dava açma süreleri bakımından öngörülen sürelerin katı yorumlanmasından kaçınılması gerektiği yönünde kararlar vermektedir. Süreler konusunda katı bir şekilciliğin hak arama hürriyetine ve mahkemeye erişim hakkına engel olacağını belirtmektedir. Doktrinde özellikle dava açma süreleri konusunda dava açma hakkını genişletici yorumlamaların yapıldığı, katı şekilcilikten uzaklaşılmalı istendiği görülmektedir. Buna rağmen bu yaklaşımın tek başına uygulamada ortaya çıkan tüm sorunları giderdiği söylenemez. Bu nedenle bu konudaki en iyi çözüm idari yargı alanındaki bu eksikliğin kanuni düzenleme ile giderilmesidir.

SONUÇ

Eski hale getirme kurumu, kanunun kişilere tanımış olduğu usul hukukuna ilişkin bazı hakların, geçerli mazeretten dolayı belirlenen süre içerisinde kullanılamaması durumunda, öngörülen süre içinde işlem yapılmış gibi kişilerin bu hakları kullanabilmelerine imkan sağlayan bir kurumdur. Bu kurum ile kişinin elinde olmayan sebeplerle kullanamadığı hakkını kullanabilmesi için yeni bir fırsatın tanınması, kişinin kusuruna dayanmayan bir nedenden ötürü hak kaybının önlenmesi amaçlanmaktadır.

Eski hale getirme kurumu hukukumuzda idari yargılama usulü hariç diğer usul hukuku alanlarında uygulanmaktadır. İYUK'ta yargılama sırasında taraflara tanınan sürelerin elde olmayan nedenlerle kaçırılması durumunda eski hale getirme kurumuna başvurulabileceğine ilişkin açık bir hüküm bulunmamaktadır. İYUK'ta, HMK hükümlerine atıf yapılan konular arasında da eski hale getirme kurumu bulunmamaktadır. Doktrindeki ve yargı içtihatlarındaki hakim görüş idari yargı alanında eski hale getirme kurumunun uygulanamayacağı şeklindedir. Kanımızca da yorum ya da kıyas yöntemi ile şimdiki hâliyle eski hale getirme kurumunun idari yargı alanında uygulanması mümkün değildir. Diğer yandan bu yorum pozitif hukuktaki düzenlemelere uygun olsa da bu kurumun idari yargı alanında uygulanamaması büyük bir eksiklik ve hakkaniyetle bağdaşmamaktadır.

Mevzuatta düzenlenmemiş olsa bile kişilerin haklarını kullanmalarına ya da yükümlülüklerini yerine getirmelerine mâni olan mücbir sebeplerin idari yargı kararlarında dikkate alınması, isabetli bir tercih⁸⁰ olmakla birlikte, kanımızca mücbir sebeplerin süreleri durduran bir hal olarak İYUK'ta açık bir şekilde düzenlenmesi gerekir. Zira bugüne kadar istikrarlı bir içtihadın oluşmamış olması bu ihtiyacın göstergesidir. İdari yargı alanında içtihadı olarak benimsenmiş olan mücbir sebep hallerinin var olması, nitelik olarak eski hale getirme kurumunun neticelerini ve amacını tam olarak karşılamamaktadır.

Bu sorun aynı zamanda AİHS'de tanınmış olan adil yargılanma ilkesi kapsamında kalan hak arama hürriyeti, mahkemeye erişim hakkı ve silahların eşitliği ilkesiyle de doğrudan ilişkilidir. Eski hale

80 Yıldırım (n 48) 1538.

getirme kurumu medeni yargılamada ve ceza yargılamasında ne kadar gerekli ise idari yargılamada da o kadar gereklidir; diğer yargı kollarında kişilerin bu usulü kullanmalarında ne kadar hukuki yararı varsa idari yargı alanında da o kadar hukuki yararı vardır. İdari yargı haricinde diğer yargı alanlarında eski hale getirme ya da buna benzer kurumlar uygulanmakta iken idari yargı alanında eski hale getirme kurumunun uygulanamıyor olması adalet duygusuyla bağdaşmamaktadır. Ülkemizde yargı reformları kapsamında çeşitli düzenlemeler yapılmaktadır. İdari yargı reformuna eski hale getirme kurumunun da eklenmesi, bu konuda kanuni düzenlemenin yapılması gerekir. Üstelik, idari yargılama usulünde kişilere tanınan sürelerin çoğunlukla hak düşürücü süre ya da benzeri nitelikte olması ve tanınan sürelerin kısa denilebilecek bir zamanı içermesi göz önüne alındığında, bu düzenlemenin gerekliliği bariz bir şekilde ortadadır. Tüm bu nedenlerden ötürü idari yargı alanındaki bu boşluğun, kanuni düzenlemeler ile doldurulması gerekir.

KAYNAKÇA

- Aktepe Artık S, *Medeni Usul Hukukunda Adil Yargılanma Hakkı* (1. Baskı, Seçkin 2014).
- Arslan R, Yılmaz E, Taşpınar Ayvaz S ve Hanağası E, *Medeni Usul Hukuku* (7. Baskı, Yetkin 2021).
- Aygörmez Uğurlubay G A, Haydar N ve Korkmaz M, 'Serî Muhakeme Usûlüne İlişkin Sorunlar' (2019) 1(2) Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 255 – 306.
- Berki Ş, 'Hukukta Müddet Çeşitleri' (1968) 25(1-2) Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 99-111.
- Centel N, 'Ceza Muhakemesi Hukukunda Eski Hale Getirme' (2011) 51(1-4) Journal of Istanbul University Law Faculty 197 – 220.
- Çağlayan R, *İdari Yargılama Hukuku* (13. baskı, Seçkin 2021).
- Çayan G, *Adil Yargılanma Hakkı* (1. Baskı, Legal 2016).
- Duran L, 'İdari Kazada Dava Açma Müddeti' (1945) 11(1-2) İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası 238-263.
- Ekinci A, 'Anayasa Mahkemesi'nin Bireysel Başvuru Kararlarında Mahkemeye Erişim Hakkı' (2014) 18 (3-4) Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 821-848.
- Ekmekci E, Güneş G, Kaşıkçı M ve Gümüşkaya G, 'Vergi Hukukunda Mücbir Sebep ve Hukuksal Sonuçları Üzerine Eleştirel Bir Yaklaşım ve Öneriler' (2020) 78(2) İstanbul Hukuk Mecmuası 1069-1138.
- Elbir T, 'Medeni Usul Hukukunda Süreler' (Yüksek Lisans Tezi, Çankaya Üniversitesi 2021).
- Ercan İ, *Uygulamacılar İçin Medeni Usul Hukuku El Kitabı* (6. Baskı, Seçkin 2021).
- Eroğlu O, *Medeni Usul Hukukunda Davaya Cevap* (1. Baskı, Seçkin 2018).
- Gündüz F E, 'Mücbir Sebep İdari Dava Açma Süresine Etkisi' (2019) 23(2) Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 237-266.
- İnceoğlu S, *Adil Yargılanma Hakkı* (1. Baskı, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi-4 2018).
- Kalabalık H, *İnsan Hakları Hukuku* (5. Baskı, Seçkin 2017).
- Kaplan G, *İdari Yargılama Hukukuna Giriş* (2. Baskı, Ekin 2020).
- Kuş M, 'İdari "Süre" Kavramı ve Sürelerin İhyası' (2010) (4) Terazi Hukuk Dergisi 131 – 147.
- Onar S S, *İdare Hukukunun Umumi Esasları Cilt 3* (3. Baskı, İsmail Akgün Matbaası 1966).
- Önüt L B, *İdari Yargılama Hukukunda Adil Yargılanma İlkesi Çerçevesinde Grup Dava Uygulaması* (1. Baskı, Seçkin 2018).
- Özbek V Ö, Doğan K ve Bacaksız P, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (14. Baskı, Seçkin 2021).
- Pekcanitez H, 'Hukuki Dinlenme Hakkı' <<https://hukuk.deu.edu.tr/wp-content/uploads/2020/01/Pekcanitez.pdf>>753-791.

- Pekcanitez H, Atalay O ve Özekes M, *Medeni Usul Hukuku Dersleri* (2. Baskı, Yetkin 2014).
- Takcı T, *Türk ve Avrupa Hukukunda Temel Hak Boyutuyla Adil Yargılanma Hakkı* (1. Baskı, Adalet 2017).
- Taş Korkmaz H, 'Hukuk Muhakemeleri Kanunu Hükümlerine Göre Eski Hale Getirme' (2016) 15 (2) İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 635-679.
- Tercan E, 'İcra ve İflas Hukuku Açısından Eski Hale Getirme' (1998) 19(4) Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi 117-130.
- Tercan E, *Medeni Usul Hukukunda (Kesin Sürelerin Kaçırılması Halinde) Eski Hale Getirme-Hali Sabıka İrcası* (1. Baskı, Yetkin 2006).
- Yazar G, 'Hukuk Muhakemeleri Kanununda Süreler, Eski Hale Getirme ve Adli Tatil' (Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Medipol Üniversitesi 2021).
- Yıldırım T, 'Danıştay Kararlarında Mücbir Sebep Kavramı' (2019) 25(2) Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi (Prof. Dr. Ferit Hakan Baykal Armağanı) 1520-1538.
- Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu, <https://kgm.adalet.gov.tr/Tasariasamaları/Kanunlasan/2011Yili/kanmetni/6100ss.pdf>> Erişim Tarihi 03 Şubat 2022.
- Kazancı İçtihat <www.kazanci.com.tr> Erişim Tarihi 29 Ocak 2022.
- Legalbank < <https://legalbank.net/>> Erişim Tarihi 03 Mart 2022.
- < <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/>> Erişim Tarihi 07 Şubat 2022.
- <<http://hudoc.echr.coe.int>> Erişim Tarihi 13Şubat 2022.