

## İÇTİHAT FARKLILIKLARININ TEMEL HAK VE ÖZGÜRLÜKLER YÖNÜNDEN DEĞERLENDİRİLMESİ

*(The Evaluation of Conflicting Case-law In Terms  
of Fundamental Rights and Freedoms)*

**Yunus Emre YILMAZOĞLU<sup>1</sup>**

### ÖZ

İstinaf usulünün uygulanmaya başlanmasıyla adli ve idari yargıda iş yükünün büyük bir kısmı bölge idare mahkemeleri ve bölge adliye mahkemelerinin üstüne geçmiştir. Birçok dava istinaf denetimi sonucunda kesin nitelikteki kararlarla sonuçlanmaktadır. Bölge idare mahkemeleri ve bölge adliye mahkemelerinin birden çok sayıda olmaları nedeniyle aynı hukuki soruna farklı yaklaşımlar getirilebilmektedir.

Bu üç dereceli yeni sistemde temyiz mercii olan yüksek mahkemelerden içtihat belirleyici bir rol üstlenmeleri beklenmektedir. Yüksek mahkemelerin bölge mahkemelerinin farklı yaklaşımlarını birleştirmeleri ve kendi içlerinde aynı hukuki soruna ortak bir çözüm bulmaları hukuk güvenliğinin gerçekleşebilmesi açısından hayati önem kazanmıştır. Bu beklentiye aykırı bir biçimde yüksek mahkemelerin içtihatlarında derin ve süregelen farklılıklar bulunması ve bunların giderilmesini sağlayacak mekanizmaların işletilmemesi hukuki güvenliği ortadan kaldırmaktadır. Bu nedenle bireyler içtihat farklılıklarının temel hak ve özgürlüklerini ihlal ettiği gerekçesiyle Anayasa Mahkemesine ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmaktadır.

İçtihat farklılıklarından doğan şikâyetlerin bireysel başvuru yoluyla incelenme yöntemini Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararları bağlamında değerlendirmek ve ulaşılan sonuçlarla ilgili yargı mercilerine katkı sunmak bu makalenin konusunu oluşturmaktadır.

**Anahtar Kelimeler:** İçtihat Farklılığı, Adil Yargılanma Hakkı, Hukuki Belirlilik, Hukuk Güvenliği

### ABSTRACT

A large part of the workload in judicial and administrative jurisdiction has interchanged the regional administrative courts and regional courts of

<sup>1</sup> Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulu Kıdemli Tetkik Hâkimi

justice, with the implementation of the appeal procedure. It is anticipated that many lawsuits result in definitive decisions as a result of appellate review in this new system. Since the regional administrative courts and the regional courts of justice are of multiple numbers, different approaches could be showed to the same legal problem.

It is expected that higher courts take a precedent-setting role in this three-tier new system. The unification of different aspects among regional courts of appeal by higher courts and the finding of a common solution to the similar legal matters within higher courts is of great significance, in order to realize the principle of legal security. In contrast to this expectation, the existence of deep and lasting differences among higher courts' jurisprudence and the nonfunctioning mechanisms expected to iron out those differences sweeps legal security. For that reason, the individuals lodge applications to the Constitutional Court and to the European Court of Human Rights alleging that such jurisprudential differences violate their fundamental rights and freedoms.

This article, in this respect, intends to evaluate the methods for examination of individual complaints arisen from jurisprudential differences in the context of the Constitutional Court and the European Court of Human Rights decisions.

**Keywords:** Jurisprudential difference, right to fair trial, legal certainty, legal security

## GİRİŞ

Görece yakın bir zamanda istinaf ile ilgili kanun değişikliklerinin uygulanmaya başlamasıyla Türk yargı sisteminde yeni bir sayfa açılmıştır. Bu bağlamda davaların büyük bir kısmının istinaf incelemesi yapan bölge idare mahkemeleri ve bölge adliye mahkemelerinde kesinleşmesi hedeflenmektedir. Ayrıca yeni sistemde Danıştay ve Yargıtay'ın bir içtihat mahkemesi hüviyetine bürünmesi arzu edilmektedir.

Ne var ki yargıdaki bu dönüşüm sonrasında aynı hukuki sorunu inceleyerek birbirinden farklı yaklaşımlar benimseyen farklı bölge idare mahkemeleri ve adliye mahkemelerinin kesin kararları arasında çıkabilecek içtihat farklılıkları olması da mümkündür. Bu durum sistemin en önemli sorunlarından birini teşkil etmektedir. İçtihatlardaki farklılık daha önceki sistemde yüksek mahkemelerin aynı hukuki sorunu inceleyen birden fazla dairesi arasında da mevcuttu. Yeni sistemin şu ana kadar ki uygulamasında da yüksek mahkemelerin kendi içindeki bu farklılıkların devam ettiği gözlemlenmektedir.



Farklı yargı kararlarının mevcudiyeti, hukukun dinamizmini ve mahkemelerin yaklaşımlarını yaşanan gelişmelere uyarlama kabiliyetlerini yansıtmaktadır. Önceki karardan daha farklı bir karar verilmesi yargı organlarının takdiridir. Bu durum yargı mercisinin maddi olay ya da hukuk kurallarının yorumunu tekrar ele alması sonucunda önceki çözümünü tatminkâr bulmadığı anlamına gelmektedir.<sup>2</sup> Ancak yerleşmiş içtihattan neden dönüldüğünün gerekçelendirilmesi de gerekir.<sup>3</sup> Ne var ki maddî olayların yorumlanması ve hukuk kurallarının uygulanması noktasında birlikteliği sağlamaları beklenen yüksek mahkemeler içinde yer alan dairelerin benzer davalarda tatmin edici bir gerekçe göstermeksizin farklı sonuçlara ulaşmaları sık gözlemlenen bir hal almaya başlamıştır. Bu durum yargı mercii yönünden açıklanması pek kolay olmayan, ihtimale dayalı ve birbirine zıt sonuçları ortaya çıkartmaktadır. Böylesi bir yargı uygulaması ise yargılamanın muhatabı bireyler açısından hukuki belirliliği ve öngörülebilirliği ortadan kaldırmaktadır. Ayrıca böyle bir algının toplumda yerleşmesi bireylerin yargı sistemine ve mahkeme kararlarına duymaları beklenen güvenin zarar görmesine yol açacaktır.<sup>4</sup> Yargı mercilerinin aynı hususta daha önce çıkan kararlardan farklı bir hüküm kurması hâlinde bu farklılaşmaya ilişkin makul bir açıklama getirmeleri gerekmektedir.<sup>5</sup>

Anayasa Mahkemesi hukuki güvenlik ve belirlilik kavramının mahkeme kararlarında makul bir istikrarın sağlanması hususu ile de doğrudan ilgili olduğunu belirtmektedir. Yargı makamlarının benzer davalarda daha önceki kararlarıyla kabul edilebilir oranda uyumlu kararlar vermesi beklenmektedir. Önceki karardan farklı hüküm kurulması halinde ise mahkeme kararlarında, istikrarlı değerlendirmelerin dışındaki yaklaşımın hukukun dinamik yorumuyla uyumlu ve gelişmeye yönelik olarak verildiğinin yeterli ve makul gerekçeyle açıklanması gerektiği vurgulanmaktadır.<sup>6</sup>

2 S.S. Balıkcıçeşme Beldesi Tarım Kalkınma Kooperatifi ve diğerleri/Türkiye, B. No: 3573/05 ... 17293/05, 30/11/2010, § 28

3 Stoilkovska/Makedonya Eski Yugoslav Cumhuriyeti, B. No: 29784/07, 18/7/2013, § 49; AİHM, hukuki belirlilik şartının ve meşru beklentilerin korunması gereğinin yerleşik içtihadın sürdürülmesini içermediğinin altını çizmekte ancak iyi temellere oturmuş yerleşik içtihadın varlığının yüksek mahkemeye içtihattan ayrılmayı haklı kılan daha sağlam gerekçeler açıklama görevi yüklediğini ifade etmektedir. AİHM'e göre yüksek mahkemenin yerleşik içtihattan farklı karar verilmesinin sebebi hakkında başvurucuya detaylı açıklama yapma sorumluluğu bulunmaktadır (Atanasovski/Makedonya Eski Yugoslav Cumhuriyeti, B. No: 36815/03, 14/1/2010, § 38)

4 Ercan Din, B. No: 2014/94, 8/6/2016, §§ 59, 60; Semra Bekiroğlu ve diğerleri, B. No: 2013/6717, 16/12/2015, § 69; Ahmet Gül ve diğerleri, B. No: 2014/1182, 22/9/2016, § 48

5 Türkan Bal [GK], B. No: 2013/6932, 6/1/2015, §§ 53, 55, 64

6 Ahmet Acar, B. No: 2014/19936, 21/9/2017, § 58

Hukukun dinamik yorumu ve gelişimi bağlamında farklı bir sonuca ulaşıldığının tatmin edici gerekçeyle ortaya konulmadığı hallerde, içtihat farklılıklarının süregelmesi ve derinleşmesi neticesi ile karşılaşılabilir. Bu sorunu giderecek mekanizmaların kurulmadığı ya da bu mekanizmaların hiç veya gereği işletilmediği hallerde bu süregelen ve derin farklılıklar hukuka güven duymayı bekleyen bireyleri bu güvenden yoksun kılar. Bu bağlamda içtihat farklılıkları hukuki belirliliğin ortadan kalkmasına neden olmaktadır. Hukuki belirliliğin mevcut olmaması ve bu nedenle meydana gelen öngörülemezlik ise bir yandan yargıya duyulan kamusal güvenin sarsılmasına yol açmakta diğer yandan bireylerin temel hak ve özgürlüklerinin ihlal edilmesine neden olabilmektedir.

Temel hak ve özgürlüklerin korunabilmesi hukuki belirlilik ve öngörülebilirliğin hem norm düzeyinde hem idari ve yargısal uygulamada sağlanmasını gerekli kılar. Gerek bölge idare ve adliye mahkemelerinin istinaf denetimi gerek Yargıtay ve Danıştay'ın temyiz denetimi sonucu verdikleri kararlar arasında süregelen ve derin içtihat farklılıkları maddi olayın değerlendirilmesi veya hukuk normlarının yorumlanması ve uygulanması noktasında bireylerin sahip olmayı bekledikleri hukuk güvenliğini tehdit edici niteliktedir. Bu nedenle içtihat farklılıklarından doğan şikâyetlerin bireysel başvuru yoluyla incelenme yöntemi ihlalin tespitin ve giderim yönteminin belirlenmesi açısından büyük önem arz etmektedir.

Çalışmanın ilk bölümünde içtihat farklılığından doğan şikâyetin bireysel başvuruda incelenme yöntemi üzerinde durulacaktır.

Bu bağlamda öncelikle içtihat farklılığından doğan şikâyetlerin kural olarak yargılama usulüne ilişkin güvenceler sunan adil yargılanma hakkı bağlamında mı yoksa maddi bir hak (mülkiyet hakkı, ifade özgürlüğü, özel hayata saygı hakkı, vb.) bağlamında mı incelenmesi gerektiği sorusuna yanıt aranacaktır.

İçtihat farklılığından doğan şikâyetler Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi uygulamasında kural olarak adil yargılanma hakkı kapsamında hakkaniyete uygun yargılanma hakkı bağlamında incelenmektedir. Buna rağmen Anayasa Mahkemesi *Ford Motor Company* (B. No: 2014/13518, 26/10/2017) başvurusunda içtihat farklılığından doğan hukuki belirsizliğin müdahalenin kanuniliği bağlamında bir sorun teşkil ettiği gerekçesiyle mülkiyet hakkı bağlamında ihlal kararı vermiştir. Ayrıca incelemenin iki haktan birden yapılıp yapılamayacağı da bu bağlamda tartışılması gereken bir başka husustur. İncelemenin hangi haktan yapılacağı, tespit edilecek ihlalin giderim yönetiminin belirlenmesi açısından büyük önem taşımaktadır. İçtihat farklılığından



doğan farklı muamelenin ayrımcılık yasağı kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceği de bu bölümde yanı aranacak başka bir sorundur.

İçtihat farklılıklarının adil yargılanma hakkı bağlamında incelemesinde benimsenen kriterler inceleme yöntemi konusunda ikinci sorunu oluşturmaktadır. Bu bağlamda, önce farklı yargı kolları arasındaki sonra da aynı yargı kolu içindeki içtihat farklılıklarının değerlendirilmesine ilişkin AİHM ve Anayasa Mahkemesi kararları incelenecek, böylece bireysel başvuruda bu mahkemelerin meseleye yaklaşımı ortaya konulmaya çalışılacaktır. Adil yargılanma hakkı bağlamında içtihat farklılığı incelemesi açısından benimsenen kriterler bu bölümde incelenecek son hususu oluşturmaktadır. Bu bağlamda derin ve süregelen içtihat farklılığının ne olduğu, bu farklılıkları gidermeye yönelik bir yargısal mekanizma kurulup kurulmadığı, bu mekanizmanın işletilip işletilmediği, mekanizma işletilmiş ise hangi sonuçlara ulaşıldığı değerlendirilmeye çalışılacaktır.

İkinci bölümde ise içtihat farklılığı nedeniyle bir ihlal kararı verilmişse bunun giderim yönetimi irdelenecektir. Bu bağlamda ihlal tespiti, bunun giderimi için atılacak adımlar incelenecektir. Ulaşılan sonuçlardan yargı mercilerine yön gösterici çıkarımlarda bulunması amaçlanmaktadır.

## **I. İÇTİHAT FARKLILIKLARINDAN DOĞAN ŞİKÂyetLERİN BİREYSEL BAŞVURUDA İNCELEME YÖNTEMİ**

### **A. Bireysel Başvuru İncelemesi Hangi Temel Hak ve Özgürlük Bağlamında Yapılmalıdır?**

#### **1. Sorunun Tespiti**

İçtihat farklılığından doğan şikâyetlerde temel olgu, başvurucunun davasında maddi olay ya da hukuk normunun yorumlanmasındaki farklılığın oluşturduğu hukuki belirsizliktir. Farklı yargı mercilerinin aynı konuda farklı kararlar vermesi ve bu durumun süregelmesi hukuk güvenliğini ortadan kaldırmaktadır.

Anayasa Mahkemesi ve AİHM kararlarında bir maddi hak incelemesinde Devletin müdahalesinin ihlal oluşturup oluşturmadığı değerlendirilirken, öncelikle müdahalenin hukuki bir temele dayanıp dayanmadığı araştırılmaktadır. Anayasa Mahkemesi, bu hukuki temeli Anayasa'nın 13. maddesi gereği kanuni bir düzenlemenin varlığı olarak algılamaktadır. Kararlarda şeklen bir kanunun varlığı yeterli görülmemekte aynı zamanda kanuni düzenlemenin ulaşılabilir, öngörülebilir ve belirli olması gerektiği de vurgulanmaktadır. Bir müdahalenin bu kaliteye (ulaşılabilirlik, öngörülebilirlik ve belirlilik) sahip bir kanuni temelini

bulunmadığına karar verildiği takdirde müdahalenin meşruluğu ya da ölçülülüğü irdelenmeksizin ilgili maddi hakkın ihlal edildiğine karar verilmektedir.

Bir hukuk normunun yorumu ve uygulanmasındaki derin ve süregelen farklılıklar elbette normun sahip olması gereken öngörülebilirliği ve belirliliği ortadan kaldırır. Bu da bir maddi hakkın kanuni temelini bulunmadığı sonucuna ulaşılmasını sağlayabilir. Ne var ki, derin ve süregelen içtihat farklılıklarında usule ilişkin bir sorunun varlığı kanunun kalitesi noktasındaki esasa ilişkin söz konusu problemde daha öncelikli hale gelebilir. Bu problem, içtihat birliğini sağlayacak mekanizmanın hiç ya da gereği gibi işletilmemiş olmasından kaynaklanmaktadır.

Anayasa Mahkemesi'nin *Ford Motor Company* (B. No: 2014/13518, 26/10/2017) başvurusuna ilişkin kararının karşılıyunda bu problem ve olası sonuçları yakından irdelenmiştir. Karşıyoda, Anayasa Mahkemesinin içtihat farkını ortaya koyan görüşlerden hangisinin daha isabetli olduğu hususunda bir yorum yapma hususunda bir görevi bulunmadığına dikkat çekilmiştir. Buradan hareketle, temel haklara müdahale iddiasının bir kanuna dayanması hâlinde, sorun içtihat farklılığından kaynaklanıyorsa kanunun belirli ve öngörülebilir olup olmadığının tespit edilmesi yerine, içtihat farklılıkları temelinde adil yargılanma hakkının ihlal edilip edilmediğinin incelenmesinin daha isabetli olduğu ifade edilmiştir.<sup>7</sup>

Karşıyoda, müdahale iddiası temelinde problem, “*ıçtihat farklılıklarının ortadan kaldırılmasını sağlamak üzere oluşturulmuş olan ve başvuru tarafından müracaat edilen içtihatları birleştirme mekanizmasının işletilmemesi ve buna ilişkin karar beklenmeden karar düzeltme talebinin reddedilmesi suretiyle yargı kararının kesinleştirilmesi*” olarak belirlenmiştir. Bu nedenle başvurunun adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiası bakımından kabul edilebilir olduğu ifade edilmiştir. Karşıyoda göre, mülkiyet hakkından inceleme yapılması mevzuatın uygulanmasında derece mahkemelerince yapılan yorumlardan birine üstünlük tanınması sonucunu doğurabilecek niteliktedir. Kararda ulaşılan mülkiyet hakkının ihlal edildiği yönündeki sonuç ise hukukî belirsizliğin hâlen giderilmemiş olmasından dolayı hukuk güvenliği ilkesine uygun bir çözüm de sunamamaktadır.

İçtihat farklılığını giderecek bir mekanizma bulunmasına rağmen hukuki belirsizlik nedeniyle müdahalenin kanunilik unsurunu taşımadığı gerekçesiyle mülkiyet hakkının ihlaline karar verilmesi -yukarıda yer verilen karşıyodaki görüşte de ifade edildiği üzere- bu farklılığın giderilmemesi sonucuna yol açacaktır. Bir başka ifadeyle bu halde

7 Anayasa Mahkemesi Üyesi M. Emin Kuz'un karşıyodaki gerekçesi



kanunilik unsurundan ihlal kararı verilmiş olması içtihat farklılığından doğan hukuki belirsizliği giderebilecek nitelikte değildir. Bu husus, içtihat farklılığını giderebilecek bir mekanizmanın bulunmasına rağmen hiç ya da gereği gibi işletilmemiş olmasına dayalı şikâyetlerde mülkiyet hakkından ihlal kararı verilmesinin en büyük sakıncasını ortaya koymaktadır.

Karşıoyun dayandığı bir diğer hukuksal neden de mülkiyet hakkından inceleme yapılmasının mevzuatın uygulanmasında derece mahkemelerince yapılan yorumlardan birine üstünlük tanınması sonucunu doğurmasıdır.

Hukuk mahkemelerindeki yargılamalarda bu çıkarım kendini daha belirgin bir şekilde ortaya koymakla birlikte, her idari davada bu durum gerçekleşmeyebilir. Nitekim idari bir uyuşmazlık nedeniyle yapılan bireysel başvuru sonucunda içtihat farklılığı nedeniyle ihlal kararı verilip yeniden yargılamaya hükmedildiğinde yargılamayı yapacak idari yargı mercii görüşlerden birine üstünlük sağlama amacıyla hareket etmeyecektir. Bu durumda idari mahkeme salt içtihat farklılığından kaynaklanan hukuki belirsizlik nedeniyle idari işleminin sebep unsurunun sakatlandığı sonucuna ulaşmakla yetinebilecektir. Elbette bu halde de idari işlemin hukuka aykırı olduğu sonucuna ulaşmakla birlikte kararın dayanacağı gerekçe içtihat farkını oluşturan görüşlerden farklı olabilecektir.

Bu tespit de içtihat farklılığını giderebilecek bir mekanizmanın bulunmasına rağmen hiç ya da gereği gibi işletilmemiş olmasına dayalı şikâyetlerde incelemenin neden mülkiyet hakkından yapılmaması gerektiğini ortaya koymaktadır. Öyle ki, bu durumda idari yargı mercileri ileride doğması muhtemel ihlalleri önlemek için içtihat farklılığının oluştuğunu tespit ettikleri her halde idari işlemin sebep unsurunun sakatlandığı gerekçesiyle idari işlemi iptal edebilirler. Yargı uygulamasından kaynaklı bu sıkıntının idareye ve idari işleme bu yolla intikal ettirilip ettirilemeyeceği ayrı bir tartışma konusudur.

## 2.Çözüm Önerisi

İnceleme ve giderim yöntemiyle ilgili bu sakıncaları giderebilmek adına, içtihat farklılığında incelemenin hangi haktan yapılacağı sorununa, içtihat farklılığını giderecek bir mekanizmanın bulunmaması veya bu mekanizmanın bulunmasına rağmen hiç ya da gereği gibi işletilmemiş olması temelinde farklı bir yaklaşım da geliştirilebilir.

### a. İçtihat Farklılığını Giderecek Bir Mekanizmanın Bulunmaması

Bu durumda Devletin hukuki belirsizliği ortadan kaldıracak mekanizmayı kurma yönündeki pozitif yükümlülüğünü yerine

getirmemesi söz konusudur. Bu mekanizma kurulmadığından ki, farklı içtihatlar nedeniyle davaların bir kısmı bireyler lehine, kalan kısmı aynı durumdaki bireyler aleyhine neticelenmektedir.

İçtihat farklılığını giderecek bir mekanizma bulunmadığından farklılığı yaratan iki yargı merciiinden biri içtihadını değiştirmedeği müddetçe bu farklılığın yargı sistemi içinde yargı mercilerini zorlayıcı ve bağlayıcı bir tedbirle giderilmesi imkânı da bulunmamaktadır. Maddi olayın değerlendirilmesi veya hukuk normlarının yorumlanması ve uygulanması noktasında oluşan hukuki belirsizliğin hukuk güvenliğini ortadan kaldıracak biçimde sürmesi kuvvetle muhtemel olduğundan bu halde iki tür inceleme yapılmasının uygun olacağı değerlendirilmektedir.

#### **aa. Adil Yargılanma Hakkı**

Öncelikle derin ve süregelen bir içtihat farklılığı bulunduğu ancak bunu giderecek herhangi bir mekanizmanın bulunmadığı tespit edilerek adil yargılanma hakkı bağlamında hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği tespit edilebilir.

#### **bb. Maddi Hak**

Adil yargılanma hakkı bağlamında ulaşılan bu sonuç birey yönünden oluşan hukuki belirsizlikten kaynaklı ihlali gidermeye yeterli olmayabilir. Çünkü bu halde ihlal kararı, çelişen yorumların hukuki belirsizlik oluşturduğuna ilişkin olup bunu giderecek mekanizmanın bulunmaması nedeniyle sistemsel eksikliği tespit eder niteliktedir. Adil yargılama hakkı, yargılama süreciyle ilgili usule ilişkin güvenceleri kapsamakla birlikte, yargılamada keyfilik ya da bariz takdir hatası saptanmadığı müddetçe, kural olarak sonuç garantisi içermemektedir. Bu nedenle Anayasa Mahkemesinin içtihat farklılıklarında adil yargılanma hakkı yönünden sırf bir hukuk kuralının belli bir yorumunun benimsenmiş olması sebebiyle ihlal kararı vermesi mümkün değildir. Aksinin düşünülmesi adil yargılanma hakkının maddi bir hak gibi telakki edilmesine yol açabilir ki böyle bir karmaşaya lüzum yoktur. Nitekim maddi haklar söz konusu olduğunda Anayasa Mahkemesinin birey yönünden değerlendirmede eli daha geniştir.

#### **aaa. Negatif Yükümlülük İncelemelerinde**

Negatif yükümlülük incelemelerinde içtihatların birleştirilmesine ilişkin bir mekanizmanın bulunmadığını saptadığı takdirde Anayasa Mahkemesi, bir hukuk kuralının bireyin ilgili maddi hakkını zedeleyen yorumunun uygulanmasını kanunilik ilkesi veya yerine göre ölçülülük ilkesi bağlamında hak ihlali oluşturduğunu tespit edebilir. Bu nedenle





ayrıca maddi haktan da inceleme yapılarak müdahalenin belirli ve öngörülebilir bir kanuna dayanmaması nedeniyle ihlal sonucuna ulaşılması böylece bireysel bir sonucun doğmasının da sağlanması elverişli bir yöntem olarak gözükmektedir.<sup>8</sup> Böylece bir yandan hem bireysel giderimin sağlanması için somut bir adım atılmış olacak hem de hukuki belirsizliği gidermek adına Devlete bir adım atma yükümlülüğü yüklenecektir.

### **bbb. Pozitif Yükümlülük İncelemelerinde**

Kişisel uyumsuzluklarla ilgili pozitif yükümlülük incelemelerinde ise içtihatların birleştirilmesine ilişkin bir mekanizmanın bulunmaması durumunda maddi hak yönünden ölçülülük bağlamında usule ilişkin güvencelerin sağlanmadığı tespit edilebilir. Böylece bireysel bir sonucun da doğması sağlanmış olur. Ancak bu halde yargılamanın karşı tarafı bireysel başvuruda taraf sıfatına sahip olmadığından verilecek kararın onun usuli müktesep haklarına hanel getirmemesi de gerekir. Bu durumda usule ilişkin güvencelerin sağlanmadığından bahisle kamu gücünün ihmali nitelikteki tasarrufunun (içtihat farklılıklarını giderecek mekanizma oluşturmama) ölçüsüz olduğu sonucuna ulaşıldığından giderim tazminatla sağlanabilir.

### **ccc. Ayrımcılık Yasağı**

İçtihat farklılıklarını giderecek bir mekanizmanın bulunmaması halinde bir maddi hakla bağlantılı olarak farklı muamele nedeniyle ayrımcılık yasağının ihlal edilip edilmediği de değerlendirilebilir. Nitekim AİHM'e içtihat farklılıklarından doğan hukuki belirsizlik nedeniyle yapılan başvurularda ayrımcılık yasağının da ihlal edildiği ileri sürülebilmektedir.<sup>9</sup> AİHM'in *Beian/Romanya* (no. 1) kararında bu yönde bir değerlendirme yer almaktadır. Kararda olaydaki farklı muamelenin nesnel ve makul bir gerekçeye dayandırılmadığı belirtilerek mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine karar verilmiştir.<sup>10</sup>

Gerçekten içtihat farklılıklarında başvuru sahipleri kendilerine benzer durumda oldukları diğer kişilerden daha farklı bir muamelenin yapıldığını ve bunun bir ayrımcılığa neden olduğunu ileri sürebilirler. Böyle bir iddianın varlığı halinde ve ayrımcılık temeli tespit edilebildiği takdirde

8 Anayasa Mahkemesi Üyesi Sayın Kadir Özkaya'nın *Hakan Altınca* ([GK], B. No: 2016/13021, 17/5/2018) kararındaki karşıoyunda yer alan belirlemelerden yararlanmıştı.

9 *Beian/Romanya* (no. 1), B. No: 30658/05, 6/12/2007 (bu kararda AİHM ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine de karar vermiştir.); *Perez Arias/İspanya*, B. No: 32978/03, 28/6/2007; *Schwarzkopf ve Taussik/Çek Cumhuriyeti* (k.k.), B. No: 42162/02, 2/12/2008

10 *Beian/Romanya* (no. 1), B. No: 30658/05, 6/12/2007, §§ 55-65

kamu gücünün başvurucuya muamelesinde objektif ve makul bir neden ortaya koyması gerekir. Farklı muamelede objektif ve makul bir nedene dayanılmamışsa ya da muamele ulaşılmak istenen meşru amaç karşısında başvurucuya aşırı bir külfet yükleyen ölçsüz bir müdahale biçimini almışsa bu halde ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine karar verilebilir.<sup>11</sup>

### **b. İçtihat Farklılıklarının Giderecek Bir Mekanizmanın Bulunması**

Bu halde hukuki belirsizlik, söz konusu mekanizmanın hiç ya da gereği gibi işletilmemiş olmasından kaynaklanır. Dolayısıyla bu halde de süregelen bir hukuki belirsizlik olmakla birlikte söz konusu belirsizlik hukuken öngörülmüş bir usulün hiç ya da gereği gibi işletilmemesinden kaynaklanmakta, ihlal kararından sonra giderimin sağlanabilmesi amacıyla bu usulün harekete geçirilmesi halinde ise belirsizliğin sona erdirilme imkânı bulunmaktadır.

Bu durumda inceleme, usule ilişkin güvenceler sağlayan adil yargılanma hakkı kapsamında hakkaniyete uygun yargılama hakkı bağlamında yapılmalı ve hukuki mekanizmanın işletilmemiş olması nedeniyle ihlal kararı verilmelidir.

Adil yargılanma hakkından verilecek ihlal kararının ve bu kapsamda ihlalin giderilmesine yönelik tedbirlerin somut olayın şartları bağlamında başvurucu yönünden etkin bir giderim imkânı sunamayacağı öngörülyorsa maddi hak yönünden de inceleme yapılarak ihlal kararı verilebilir. Ancak adil yargılanma hakkı bağlamında verilecek ihlal kararı üzerine işletilecek mekanizmanın *aynı durumda bulunan herkes için* hukuki belirsizliği sona erdirebilecek etkiye sahip olduğu gözetildiğinde ihlalin giderilebileceği mekanizmaların bulunması halinde maddi hak incelemesine istisnai olarak başvurulması gerektiği düşünülmektedir.

Adil yargılanma hakkı kapsamında hakkaniyete uygun yargılanma hakkı bağlamında bulunan ihlalin giderimi ise öngörülen mekanizmanın işletilmesi suretiyle sağlanabilir. Böylece yüksek mahkemeye bir kez daha içtihadını gözden geçirme fırsatı verilmiş olur. Mekanizmanın işletilmesi yoluyla içtihatların birleştirilmesi neticesinde hukuki belirlilik yeniden tesis edilir. Bu durumun etkileri daha çok kamuya dönüktür ve henüz bir bireysel tatmin (hukuki yarar) sağlanamamış olması muhtemeldir. Bu nedenle adil yargılanma hakkından verilecek ihlal kararında belirtilen giderim yönteminin sadece mekanizmaların işletilmesini sağlamaya yönelik olmaması bunun yanında bireysel hukuki yararı da tesis edecek

11 Ayrımcılık yasağıyla ilgili Anayasa Mahkemesi'nin benimsediği ölçütlerin aktarıldığı kararlar için bkz, *Tuğba Arslan* [GK], B. No: 2014/256, 25/6/2014; *Reis Otomotiv Ticaret ve Sanayi A.Ş.* [GK], B. No: 2015/6728, 1/2/2018



biçimde başvuru hakkındaki davanın yeniden görülmesini sağlaması gerekir.

İçtihatlar birleştirildiğinde yargı mercilerinin uymakla mükellef olduğu aslî ve bağlayıcı bir hukuk kaynağı ortaya çıkacaktır. Bireysel başvuruda ihlal kararı üzerine davayı tekrar ele alan yargı mercii, içtihadı birleştiren bu karar doğrultusunda, yaptığı bireysel başvuru ihlal kararıyla sonuçlanan bireyin davasını tekrar ele alarak sonuçlandıracaktır. Kararın lehine olması halinde bireysel tatmin sağlanmış olacaktır. Karar bireyin yine de aleyhine çıktığında ikinci kez bireysel başvuruda bulunabilir. Ancak bu ikinci bireysel başvuruda inceleme, adil yargılanma hakkının sağladığı diğer güvencelerin olayda gerçekleşip gerçekleşmediğine ya da maddi hak incelemesine ilişkin olacaktır.

### **B. İçtihat Farklılıklarının İncelenmesinde Kriterler**

İçtihat farklılıklarının adil yargılanma hakkı bağlamında incelemesinde benimsenen kriterler bu bölümde değerlendirilecektir. Bu bağlamda, önce farklı yargı kolları arasındaki sonra da aynı yargı kolu içindeki içtihat farklılıklarının değerlendirilmesine ilişkin AİHM ve Anayasa Mahkemesi kararları incelenecektir.

İçtihat farklılıklarının değerlendirilmesinde AİHM'in temel kararlarından biri *Nejdet Şahin ve Perihan Şahin/Türkiye* ([BD], B.No: 13279/05, 20/10/2011) diğeri *Hayati Çelebi ve diğeri Türkiye* (B.No: 582/05, 9/2/2016) kararıdır. Bu kararlarda içtihat farklılıklarına ilişkin incelemenin şartları ve yöntemi ile değerlendirmede esas alınması gereken ilkeler daha önce bu konuda verilmiş kararların derlenmesi sonucunda toplu bir biçimde tespit edilmiştir.

*Nejdet Şahin ve Perihan Şahin/Türkiye* kararında uyuşmazlık farklı yargı kolları arasındaki içtihat farklılıklarının AİHM'nin 6. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkını ihlal edip etmeyeceği noktasındadır. Anayasa Mahkemesi de farklı yargı kolları arasındaki içtihat farklılıklarını *Engin Selek* (B. No: 2015/19816, 8/11/2017) kararında incelemiştir.

AİHM'in *Hayati Çelebi ve diğeri/Türkiye Beian/Romanya (no. 1)*, *Jordan Jordanov ve diğeri/Bulgaristan*, *Ştefan ve Ştef/Romanya*, *Schwarzkopf ve Taussik/Çek Cumhuriyeti*, *Perez Arias/İspanya* kararlarında ise aynı yargı kolu içindeki içtihat farklılıkları ihtilafa konu olmuştur. Bu bağlamda aynı konu Anayasa Mahkemesi'nin *Türkan Bal* ([GK], B. No: 2013/6932, 6/1/2015), *Ford Motor Company* (B. No: 2014/13518, 26/10/2017) ve *Hakan Altınca* ([GK], B. No: 2016/13021, 17/5/2018) kararlarında irdelenmiştir.



Bu kararlar incelendikten sonra adil yargılanma hakkı bağlamında içtihat farklılığı incelemesi açısından benimsenen kriterler değerlendirilecektir.

## 1. AİHM ve Anayasa Mahkemesi Uygulaması

### a. Farklı Yargı Kolları Arasındaki İçtihat Farklılıklarının Değerlendirilmesi

#### aa. AİHM'nin *Nejdet Şahin ve Perihan Şahin/Türkiye Kararı*

Bu karara konu olayda başvuruçular, askeri idari yargı ile idari yargının arasında aynı olaya ilişkin yorum farklılıklarının adil yargılanma haklarını ihlal ettiğini ileri sürmektedirler. Askeri pilot olan oğullarının uçak kazasında ölmesi üzerine başvuruçular, 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 21. maddesinde öngörülen haktan yararlanmak ve kendilerine bu hüküm uyarınca aylık bağlanmasını sağlamak üzere idareye başvuruda bulunmuşlardır. Başvuruçular, başvurunun reddi üzerine açtıkları davanın reddine ilişkin Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin kararının idare mahkemesi ve Danıştay'ın yorumuna aykırı düşen çelişkili yargı kararı anlamına geldiğini ileri sürmüştür (§§ 10, 11, 16, 39).

Başvuruçulara göre, oğulları ile aynı uçak kazasında ölen kazazedelerin aileler benzer iddialarda bulunmuş ve idari mahkemeler önünde davalarını kazanmışlardır (§ 35). Askeri Yüksek İdare Mahkemesi, benzer davalarda verilmiş idare mahkemesi kararlarını dikkatine sunulmuş olmasına rağmen görmezden gelmiştir. Başvuruçular aynı ülkedeki iki yüksek mahkeme arasındaki yorum farklılığının vatandaşları haklarından mahrum bırakmaması gerektiğini ileri sürmektedir. Bu bağlamda, idare mahkemeleri ile askeri idare mahkemesi arasındaki yorum farkının, hukuki istikrar ilkesini geri dönülemez biçimde ihlal ettiği iddiası başvuruçular tarafından yinelenmiştir (§ 40). Başvuruçular çelişkili yorumların hukukun genel ilkeleri yanında hukuk güvenliği ilkesine de zarar verdiğini belirtmektedirler (§ 41).

AİHM bu başvuruyu Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin (AİHS) 6. maddesi bağlamında adil yargılanma hakkının sağladığı güvenceler kapsamında incelemiştir. AİHM kararında öncelikle başvuruya konu şikâyetle ilgili genel ilkeleri tespit etmiştir:

#### aaa. İçtihat Farklılıkları İncelemesinde Genel İlkeler

1. AİHM, başlangıçta, yerel mahkemelerin yerini almasının görevi olmadığı yinelemektedir. İç hukukun yorumlanması ile ilgili sorunları öncelikle ulusal makamlar, özellikle de mahkemeler çözmelidir (§ 49).<sup>12</sup>

12 Kararda AİHM kararlarına yapılan atıflar: *Brualla Gómez de la Torre/İspanya*, B. No: 26737/95,



Bireysel başvurunun temel felsefesini yansıtan bu ilkeye göre Mahkeme, bir uyuşmazlıkta iç hukuk kuralları kapsamında hangi yorumun benimsenmesine ya da hangi yoruma üstünlük tanınmasına karar vermeyi kendi görev alanı haricinde görmekte ve iç hukukun yorumlanmasını yerel mahkemelere bırakmaktadır.

2. AİHM'in görevi bu yorumun etkisinin AİHS ile uyumlu olup olmadığını doğrulamaktır (§ 49).<sup>13</sup> Öyle ki, açık bir keyfilik durumu haricinde, iç hukukun ulusal mahkemeler tarafından yorumunu sorgulamak Mahkemenin görevi değildir (§ 50).<sup>14</sup> Aynı şekilde, bu konuda, görünüşte benzer yargılama süreçlerinde verilmiş olsa bile, ulusal mahkemelerin farklı kararlarını karşılaştırmak ilke olarak Mahkemenin işlevi değildir; yerel mahkemelerin bağımsızlığına saygı gösterilmelidir (§ 50).<sup>15</sup>

Bir başka ifadeyle AİHM, sadece iç hukukun yorumlanmasıyla ulaşılan sonuçların AİHS'te güvence altına haklara etkisini değerlendirmektedir. Anayasa Mahkemesi de bireysel başvuruda aynı yaklaşımı benimsemiştir.<sup>16</sup>

Özellikle içtihat farklılıkları söz konusu olduğunda bireysel başvuruları çözüme kavuşturmakla görevli mercilerden hukuk normunun yorumlanmasıyla ulaşılan sonuçlardan hangisinin daha doğru olduğu konusunda bir hakem görevi görmesi beklenmemelidir. Bu halde AİHM ve Anayasa Mahkemesi sadece içtihat farklılığın derin ve süregelen nitelikte olup olmadığını ve bu durumun hukuk güvenliğini tehdit edip etmediğini saptamaya yönelmektedir.

3. AİHM, mahkeme kararlarının çelişme olasılığının, kendi yargılama alanı konusunda otoriteye sahip yargılama ve temyiz mahkemeleri ağına dayanan

19/12/1997, § 31; *Waite ve Kennedy/Almanya* [BD], B. No: 26083/94, 18/2/1999, § 54; *Saez Maeso/İspanya*, B. No: 77837/01, 9/11/2004, § 22

13 *Kararda AİHM kararlarına yapılan atıflar: Kuchoglu/Bulgaristan*, B. No: 48191/99, 10/5/2007, § 50; *Işyar/Bulgaristan*, B. No: 391/03, 20/10/2008 § 48

14 *Kararda AİHM kararına yapılan atıf: Adamsons/Letonya*, B. No: 3669/03, 24/6/2008, § 118

15 *Kararda AİHM kararlarına yapılan atıflar: Engel ve diğerleri/Hollanda*, B. No: 5100/71, 8/6/1976, § 103; *Gregório de Andrade/Portekiz*, B. No: 41537/02, 14/11/2006, § 36; *Adamsons/Letonya*, B. No: 3669/03, 24/6/2008, § 118

16 "Hukuk kurallarının ne şekilde yorumlanacağı veya birden fazla yorumunun mümkün olduğu durumlarda bu yorumlardan hangisinin benimseneceği derece mahkemelerinin yetkisinde olan bir husustur. Anayasa Mahkemesinin, bireysel başvuruda derece mahkemelerince benimsenen yorumlardan birine üstünlük tanınması veya derece mahkemelerinin yerine geçerek hukuk kurallarını yorumlaması bireysel başvurunun amacıyla bağdaşmaz. Anayasa Mahkemesinin kanunilik ilkesi bağlamındaki görevi, hukuk kurallarının birden fazla yorumunun hukuki belirlilik ve öngörülebilirliği etkileyip etkilemediğini tespit etmektir." (koyu vurgu yazara aittir) *Mehmet Arif Madenci*, B. No: 2014/13916, 12/1/2017, § 81; *Ford Motor Company*, B. No: 2014/13518, 26/10/2017, §§ 57, 66; *Engin Selek*, B. No: 2015/19816, 8/11/2017, § 53; *Hakan Altıncan* [GK], B. No: 2016/13021, 17/5/2018, § 46

herhangi bir yargı sisteminin doğal karakteri olduğunu kabul etmiştir. Bu farklılıklar aynı mahkeme içinde de ortaya çıkabilir. Bu durum, başlı başına, AİHS'ye aykırı olarak değerlendirilemez (§ 51).<sup>17</sup>

4. Çelişkili mahkeme kararlarıyla ilgili davaları incelemesi AİHM'den birkaç sefer talep edilmiştir (§ 52).<sup>18</sup> Böylece, AİHM, yerel yüksek mahkemelerin çelişen kararlarının, AİHS'nin 6/1 maddesinde öngörülen adil yargılama gerekliliğini ihlal ettiği şartlar hakkında kararını bildirme fırsatı bulmuştur (§ 52).<sup>19</sup>

5. Böyle yaparak, **bir yüksek mahkemenin içtihadında “derin ve uzun süreli farklılıkların” bulunup bulunmadığını, iç hukukun bu tutarsızlıkların üstesinden gelmek için bir mekanizma sağlayıp sağlamadığını, bu mekanizmanın işletilip işletilmediğini ve gerekli görüldüğü takdirde bunun etkisinin ne olduğunu** tespit etmeyi içeren değerlendirmesini yönlendiren kriterleri açıklamıştır (§ 53).<sup>20</sup>

6. Mahkemeden ayrıca, tek bir temyiz mahkemesi<sup>21</sup> veya son derece olarak karar veren farklı bölge mahkemeleri<sup>22</sup> tarafından verilebilecek çelişen kararlar hakkında kararını bildirmesi istenilmiştir. Bu konudaki ayrılıkların “derin ve uzun süreli” mahiyetine ek olarak, söz konusu mahkemelerin uygulamasındaki tutarsızlıktan kaynaklanan hukuki belirsizliğin ve çelişkili kararların çözülmesine yönelik mekanizma eksikliğinin de adil yargılanma hakkını ihlal ettiği düşünülmüştür (§ 54).<sup>23</sup>

7. Bu bağlamda, AİHM, her fırsatta, mahkeme uygulamalarında tutarlılığı ve mahkemelerin içtihadının bütünlüğünü sağlamak için elverişli mekanizmaların kurulmasının önemini yinelemiştir (§ 55).<sup>24</sup> Aynı şekilde, çelişen hükümlerin

17 Kararda AİHM kararına yapılan atıf: Santos Pinto/Portekiz, B. No: 39005/04, 20/5/2008, § 41

18 Kararda AİHM kararlarına yapılan atıflar: diğerleri arasında, Zielinski ve Pradal ve Gonzalez ve diğerleri/Fransa [BD], B. No: 24846/94, 34165/96, ...34173/96, 28/10/1999; Păduraru/Romanya, B. No: 63252/00, 1/12/2005; Beian/Romanya (no. 1), B. No: 30658/05, 6/12/2007; Iordan Iordanov ve diğerleri/Bulgaristan, B. No: 23530/02, 2/7/2009

19 Kararda AİHM kararlarına yapılan atıflar: Perez Arias/İspanya, B. No: 32978/03, 28/6/2007, § 25; Beian/Romanya (no. 1), B. No: 30658/05, 6/12/2007, §§ 3440; Ştefan ve Şteff/Romanya, B. No: 24428/03, 26977/03, 27/1/2009, §§ 3336; Iordan Iordanov ve diğerleri/Bulgaristan, B. No: 23530/02, 2/7/2009, §§ 4849; Schwarzkopf ve Taussik/Çek Cumhuriyeti (k.k.), B. No: 42162/02, 2/12/2008

20 Kararda AİHM kararına yapılan atıf: Iordan Iordanov ve diğerleri/Bulgaristan, B. No: 23530/02, 2/7/2009, §§ 4950

21 Tudor Tudor/Romanya, B. No: 21911/03, 24/3/2009

22 Ştefănică ve diğerleri/Romanya, B. No: 38155/02, 2/11/2010

23 Kararda AİHM kararlarına yapılan atıflar: Tudor Tudor/Romanya, B. No: 21911/03, 24/3/2009, §§ 30-32, Ştefănică ve diğerleri/Romanya, B. No: 38155/02, 2/11/2010, §§ 37-38

24 Kararda AİHM kararına yapılan atıf: Schwarzkopf ve Taussik/Çek Cumhuriyeti (k.k.), B. No: 42162/02, 2/12/2008

*kabullenilmesini önleyecek şekilde yasal sistemlerini düzenlemenin de Devletlerin sorumluluğunda olduğunu beyan etmiştir (Ş 55).<sup>25</sup>*

*8. AİHM'in incelemesi için önüne getirilen koşullara yönelik değerlendirmesi, her zaman AİHS'nin tüm maddelerinde yer alan ve hukukun üstünlüğünün temel yönlerinden birini oluşturan hukuk güvenliği ilkesine dayanmaktadır (Ş 56).<sup>26</sup> Gerçekten de belirsizlik -yasal, idari ya da yetkililerin uygulamalarından kaynaklansın- Devletin tutumunu incelerken dikkate alınması gereken bir faktördür (Ş 56).<sup>27</sup>*

*9. Bu bağlamda, AİHM, adil yargılanma hakkının, hukukun üstünlüğünün Akit Devletlerin ortak mirasının bir parçası olduğunu beyan eden AİHS'nin Dibacesi ışığında yorumlanması gerektiğini tekrarlamaktadır. Hukukun üstünlüğünün temel yönlerinden biri, diğerlerinin yanı sıra, hukuki durumlarda belirli bir istikrarı garanti eden ve mahkemelere duyulan kamu güvenine katkıda bulunan (Ş 57)<sup>28</sup> hukuk güvenliği ilkesidir (Ş 57).<sup>29</sup> Öte yandan, çelişkili mahkeme kararlarının süre gelmesi, yargı sistemine kamu güvenini azaltabilecek bir hukuki belirsizlik hali yaratabilirken, bu güven, açıkça, hukukun üstünlüğüne dayanan bir devletin temel bileşenlerinden biridir (Ş 57).<sup>30</sup>*

*10. Ancak Mahkeme, hukuk güvenliğinin gerekliliklerinin ve halkın meşru güvenliğinin korunmasının, içtihatların tutarlılığına dair kazanılmış bir hak vermediğini belirtmiştir (Ş 58).<sup>31</sup> İctihatların gelişimi, başlı başına, adaletin muntazam yönetiminin hilafına değildir, çünkü dinamik ve gelişmekte olan bir*

25 Kararda AİHM kararlarına yapılan atıflar: *Vrioni ve diğerleri/Arnavutluk*, B. No: 2141/03, 24/3/2009, § 58; *Mullai ve diğerleri/Arnavutluk*, B. No: 9074/07, 23/3/2010, § 86; *Brezovec / Hırvatistan*, B. No: 13488/07, 29/3/2011, § 66

26 AİHM kararlarına yapılan atıflar: *Beian/Romanya (no. 1)*, B. No: 30658/05, 6/12/2007, § 39; *Iordan Iordanov ve diğerleri/Bulgaristan*, B. No: 23530/02, 2/7/2009, § 47; *Ştefănică ve diğerleri/Romanya*, B. No: 38155/02, 2/11/2010, § 31

27 Kararda AİHM kararlarına yapılan atıflar: *Păduraru/Romanya*, B. No: 63252/00, 1/12/2005, § 92; *Beian/Romanya (no. 1)*, B. No: 30658/05, 6/12/2007, § 33; *Ştefănică ve diğerleri/Romanya*, B. No: 38155/02, 2/11/2010, § 32

28 Kararda AİHM kararına yapılan atf: *gerekli değişikliklerin yapılması koşuluyla, Ştefănică ve diğerleri/Romanya*, B. No: 38155/02, 2/11/2010, § 38

29 Kararda AİHM kararına yapılan atf: *Brumărescu/Romanya [BD]*, B. No: 28342/95, 28/10/1999, § 61

30 Kararda AİHM kararlarına yapılan atıflar: *Păduraru/Romanya*, B. No: 63252/00, 1/12/2005, § 98; *Vinčić ve diğerleri/Srbistan*, B. No: 44698/06..., 1/12/2009, § 56; *Ştefănică ve diğerleri/Romanya*, B. No: 38155/02, 2/11/2010, § 38

31 Kararda AİHM kararına yapılan atf: *Unédic/Fransa*, B. No: 20153/04, 18/12/2008, § 74; Anayasa Mahkemesi'nin *Engin Selek* (B. No: 2015/19816, 8/11/2017, § 30) kararında aynı ilke "Diğer yandan bireylerin makul güvenlerinin korunması ve hukuki güvenlik ilkesi, içtihadın değişmezliği şeklinde bir hak bahsetmemektedir." şeklinde açıklanmıştır.

*yaklaşımı sürdürmedeki başarısızlık reformu veya iyileştirmeyi engelleyecektir* (Ş 58).<sup>32</sup>

### **bbb. İlkelerin Somut Olaya Uygulanması**

AİHM, bu karara konu olayda aynı yargı düzeni içindeki mahkemelerin çelişen kararlarının söz konusu olmadığını, birbiriyle hiyerarşik ilişkisi olmayan, farklı ve bağımsız mahkemeler arasında bir içtihat farklılığının bulunması nedeniyle bahsi geçen kriter ve prensiplerin aynen bu olaya uygulanamayacağını belirtmiştir. AİHM bu yeni hukuki sorunla ilgili hükmetme fırsatını bulduğuna değindikten sonra, bununla birlikte söz konusu ilkelerin, bu davadaki durumun değerlendirilmesine rehberlik edebileceğini açıklamıştır. Bu bağlamda AİHM bu davada öncelikle mevcut davada çelişkili mahkeme kararları olup olmadığını; eğer varsa, bu durumda, bu davanın belirli koşulları ışığında, çelişkili kararlar nedeniyle AİHS'nin 6 Ş 1 maddesinin ihlal edilip edilmediğini inceleyeceğini belirtmiştir (ŞŞ 59-60).

AİHM, daha önce çeşitli başvurular vesilesiyle içtihat farklılıklarına ilişkin belirlediği genel ilkelerin farklı yargı düzenine tabi mahkemeler arasındaki içtihat farklılıklarında aynen uygulanamayacağını ifade etmiştir. Bu tür farklılıklarda bir üst (dikey) gözden geçirme mekanizması kurulmasını talep etmenin AİHS'in 6 Ş 1 maddesinde belirtilen adil yargılanma gerekliliklerinin ötesine geçeceği belirtilmektedir. AİHM'e göre birbirinden farklı yargı düzenlerinin bulunduğu bir yargısal sistemde hukuki tutarlılığa ulaşmak zaman alabilecektir. Bu nedenle çelişkili içtihatların hüküm sürmesine ancak hukuk güvenliğine zarar verilmeden tahammül edilebilecektir. Farklı yüksek mahkemelerin aralarındaki içtihat farklılıklarını aynı yaklaşımı seçmeye karar vererek ya da kendi yargılama alanlarının sınırlarına saygı göstererek ve hukukun aynı alanına müdahale etmekten kaçınarak giderme ihtimalinin bulunduğu belirtilmiştir. Olayda başvurucular tarafından şikâyet edilen kararların kararı veren mercilerin kendi yargılama alanı içinde kaldığı, yargılamanın adillliğini etkileyecek herhangi bir unsur ya da keyfilik bulunmadığı, bu nedenle AİHM'in müdahale etmesinin gerekmediği tespit edilmiştir. AİHM, bu tür uyuşmazlıklar yönünden bireysel başvurunun, iç hukukta doğabilecek içtihat ihtilaflarının üstesinden gelinmesi veya ortadan kaldırılmasının bir aracı veya farklı yerel mahkemelerin kararlarındaki

32 Kararda AİHM kararına yapılan atıf: *Atanasovski/Eski Yugoslav Makedonya Cumhuriyeti*, B. No: 36815/03, 14/1/2010, Ş 38; *Anayasa Mahkemesi'nin Engin Selek* (B. No: 2015/19816, 8/11/2017, Ş 30) kararında aynı ilke "*Mahkemelerin yorumlarında dinamik ve evrilen bir yaklaşımın sürdürülebilmesi reform ya da gelişimi engelleyeceğinden kararlardaki değişim, adaletin iyi idaresine aykırılık teşkil etmez.*" şeklinde ifade edilmiştir.



tutarsızlıkları gidermek için bir gözden geçirme mekanizması olarak kullanılmayacağını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edilmediğine karar vermiştir.<sup>33</sup>

- 33 Kararın İlkelerin somut olaya uygulanmasına ilişkin bölümünün (*Nejdet Şahin ve Perihan Şahin/Türkiye* [BD], B.No: 13279/05, 20/10/2011, §§ 61-96) resmi olmayan çevirisi (metinde hâkim olan işaretlemeye uymak için bazı değişiklikler yapılmıştır) şu şekildedir:
61. AİHM, iki ihtilafta farklı yaklaşım sergilemenin, dava konusu olan olaylarla ilgili bir fark vesilesiyle haklı gösterildiğinde çelişkili içtihatlarla yol açacağı düşünülmemeyeceğini yinelemektedir (bkz, Erol Uçar / Türkiye (k.k.), B. No: 12960/05, 29/9/2009) Mevcut davada, AİHM önündeki delillerden başvuranların şikâyet ettikleri farkın, farklı yerel mahkemeler tarafından incelenen dava konusu olaylarda değil -ki bunlar aynıdır-, davanın esasına ilişkin maddi hukukun uygulanmasında ve kesin hükümle sonuçlanmasında olduğu görülmektedir.
62. Bu bağlamda AİHM, tarafların, başvuranların oğluyla aynı uçak kazasında ölen askerlerin aileleriyle ilgili ulusal mahkemeler tarafından çeşitli kararlar sunduklarını belirtmiştir. Bu kararları incelerken öncelikle ilgili askerlerin iki kategoriye ayrıldığını not eder: görevi terörizmle mücadele etmek olanlar ve uçak mürettebatı (bkz, §§ 17, 25-26).
63. Ayrıca, idare mahkemeleri önüne taşınan ve başvuru sahiplerinin iddialarında dayandıkları farklı davaların, söz konusu kaza mağdurlarının aileleri tarafından Türk Emekli Sandığına 3713 sayılı Kanun kapsamında aylık bağlanması talebiyle başvuruların reddi yönündeki idari işleme karşı açıldığını not eder.
64. Son olarak, AİHM, dava dosyasındaki bilgi ve belgelerden, mağdurların ailelerinin açtıkları davaların dövrünün, vefat eden askerlerin yaptıkları görev türü bakımından herhangi bir ayırım yapmaksızın uçak kazası ile terörle mücadele arasında nedensel bir bağlantı kuran - 3713 sayılı Kanununun 21 inci maddesinde belirtilen haklara hak kazanmanın olmazsa olmaz bir koşuludur- idari mahkemeler tarafından esas yönünden incelendiğini gözlemlemiştir (bkz, §§ 25-26).
65. Bu nedenle idare mahkemeleri, başvuranların lehine karar vermiştir; idare mahkemelerinin 3713 sayılı Kanunun başvuru şartlarına ilişkin yorumu, başvuranların davasında böyle bir nedensellik bağı bulunmayan ve Emekli Sandığı'nın işleminin iptali talebini reddeden Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nden farklıdır (bkz, § 16).
66. Bu yorum farklılığı, esasen benzer olan davalarda iki tür mahkeme tarafından farklı hukuki muamele ile neticelenmiştir. Bu nedenle, idare mahkemeleri (Ankara İdare Mahkemesi ve Danıştay) ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesi tarafından tam tersi sonuçlara ulaşıldı. Hükümet ayrıca, bu farklı yorumların varlığını kabul etmiştir (§ 47) Burada, başvuranların davasında Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin açıkladığı kararda, davalarını idare mahkemeleri tarafından incelenen davalardan ayırabilecek herhangi bir farklılıktan söz edilmediği not edilmeye değerdir (bkz, § 16).
67. Şüphesiz, bu nedenle, AİHM, aynı olayın -bir uçak kazası- koşullarının ve sonuçlarının yerel mahkemelerce farklı yorumlandığı çok nadir bir dava ile karşı karşıyadır. Bununla beraber, yalnızca içtihatlarda çelişki bulunmasının, AİHM'nin 6. maddesinin ihlal etmesi yönünden başlı başına yeterli olmadığı unutulmamalıdır. Mahkeme, çelişkili içtihatların etkisini, adil yargılama prensibi ve özellikle hukuk güvenliği kistası yönünden ölçmek zorundadır.
- (c) Çelişkili kararların Sözleşme'nin 6 § 1 maddesinin ihlaline yol açıp açmadığı
68. AİHM, her şeyden önce, mevcut dava koşullarında çelişkili kararlar konusunun, genel yargılama yetkisine sahip idare mahkemelerinin özel yargılama yetkisine sahip askeri idare mahkemesiyle bir arada yer aldığı Türk yargı sisteminin teşkilat yapısıyla bağlantılı olduğunu gözlemler (bkz, § 20, 21, 45). Bununla birlikte, bu sistem, diğerleri arasında Avrupa'da var olan çeşitli yasal sistemlerinin sadece bir örneğidir ve bunları standartlaştırmak AİHM'in kendi görevi değildir (bkz, gerekli değişikliklerin yapılması koşuluyla, *Taxquet/Belçika* [BD], B.No: 926/05, 16/11/2010, § 83).

69. Üstelik, bireysel başvurulardan kaynaklanan davalarda, kuramsal olarak, ilgili mevzuatı veya ihtilafa konu uygulamayı gözden geçirmek AİHM'in görevi değildir. Bunun yerine, mümkün olduğu kadar, genel bağlamı gözden kaçırmadan, kendini davanın gündeme getirdiği sorunları incelemekle sınırlanmalıdır (bkz, diğerleri arasında N.C./İtalya [BD], B. No: 24952/94, 18/12/2002, § 56; Taxquet/Belçika [BD], B.No: 926/05, 16/11/2010, § 83).
70. Bu nedenle, AİHM'in görevi, soyut olarak, iki farklı tipteki idare mahkemesiyle Türkiye'nin yargı sisteminin AİHS ile uyumluluğunu gözden geçirmek değildir, somut olarak, sonuçta ortaya çıkan çelişkili içtihadın AİHS'nin 6 § 1 maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkına etkilerini tespit etmektir (bkz, örneğin ve gerekli değişikliklerin yapılması koşuluyla, Padovani/İtalya, B. No: 13396/87, 26/2/1993, § 24, Seri A no. 257B).
71. Mahkeme, her şeyden önce, 3713 sayılı Kanununun 21inci maddesinin yorumlanmasına ilişkin şikâyet edilen çelişkili yargı kararlarının, idare mahkemeleri ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin esasen aynı konudan kaynaklanan davalardaki eşzamanlı müdahalelerinin sonucu olduğunu gözlemler (bkz, §§ 62-66) Bu, aynı yasal konuda paralel olarak yargıya varması istenilen bu iki mahkeme türü arasında bir yargılama yetkisi uyumsuzluğunu ortaya koymaktadır.
72. Bu nedenle Mahkeme, Daire'nin, başvuranların şikâyet ettiği çelişkili kararların kökeninin, bu farklı mahkemelerin kendi yetki alanlarının sınırlarına uymadığı gerçeğinden kaynaklandığı sonucuna varmaktadır (bkz. Daire kararı, § 57).
73. Bununla beraber, Hükümetin, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin söz konusu davada yargı yetkisine sahip olduğuna dair hiçbir şüphe olmadığı yönündeki iddiaları dikkate alınarak (bkz, § 45) Mahkeme, -diğerlerinin yanı sıra, idari ve askeri mahkemeler arasındaki yargılama yetkisi ihtilaflarını çözümlemek için kurulan (bkz, §§ 22, 24)- Uyuşmazlık Mahkemesinin idare mahkemelerinin ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin yargılama alanı sorunuyla ilgili hükmetme fırsatı bulunduğunu belirtir.
74. Bunu yaparken, Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin askeri emekli aylıkları veya ödeneklerle ilgili davalarda yargı yetkisine sahip olduğuna karar vermiştir (bkz, §§ 31-32). Nitekim, Ankara 4. İdare Mahkemesi, başvurucuların açtığı davanın kendi görev alanı dışında olduğuna ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin görev alanında kalan bir mesele olduğuna karar verdiğinde (bkz, § 14), Uyuşmazlık Mahkemesi'nin 14 Mayıs 2001 tarihli kararına atıfta bulunmuştur (bkz, § 31).
75. Daire, bu bağlamda, Uyuşmazlık Mahkemesi'nin müdahalesinin, kendi yetki alanları konusunda idare mahkemeleri ile askeri idare mahkemesinin pozisyonları arasındaki farklılıkların giderilmesine, prensip olarak, idare mahkemesinin askeri idare mahkemesinin yargılama alanına müdahalesinin sona erdirilmesine yardımcı olduğunu tespit etmiştir (bkz. Daire kararı, §§ 57-58).
76. Ancak, Büyük Daire varılan bu sonuca katılmamaktadır. Taraflarca sunulan deliller dikkate alındığında, Uyuşmazlık Mahkemesinin müdahalesine ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin söz konusu davada yargı yetkisine sahip olduğuna karar vermesine rağmen, idari mahkemelerin başvuranlarınkine benzer davaları kabul etmeye ve esas hakkında hükmetmeye devam ettiğini gözlemlemektedir (bkz, §§ 25-27).
77. Hükümetin Büyük Daire önündeki duruşmada yaptığı açıklamalara göre, Uyuşmazlık Mahkemesinin yargı yetkisine ilişkin "ilke kararları" bağlayıcı nitelikte olmakla birlikte, diğer kararları, yerel mahkemelere emsal davalarda yalnızca rehberlik etme değeri ve yetkisine sahiptir. Bir karar gerçekte öyle olduğu belirlendiği zaman "ilke"dir.
78. Mevcut davada Mahkeme, Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin yargılama yetkisini lehine Hükümetin atıfta bulunduğu Uyuşmazlık Mahkemesi kararlarının (bkz. §§ 44-45) ilke kararları olmadığını ve başvurucularınkine benzer iddiaları incelemeye ve (bunların ileri sürülmesine) izin vermeye devam eden tüm idare mahkemelerine tüm ikna etme güçleriyle dayatılmasında başarısız olduğunu belirtir (bkz, §§ 25-27).
79. Bununla beraber, söz konusu Uyuşmazlık Mahkemesi kararlarına idari mahkemelerinin ne kadar önem verdiğine bakılmaksızın, AİHM, herhangi bir durumda, Uyuşmazlık Mahkemesinin

rolünün içtihat uyusmazlıklarını çözmek olmadığını vurgulamaktadır. Her ne kadar farklı mahkemeler arasında hüküm uyusmazlıklarını çözmeye yetkisine sahip olsa da, bunu yalnızca hükümlerin icrasının ilgili taraf için adaletin tesis edilmemesiyle sonuçlanabileceği kadar bağdaştırılmaz olduğu istisnai durumlarda yapar ki bu durum mevcut davada bulunmamaktadır. Dolayısıyla Uyuşmazlık Mahkemesinin müdahalesinin, başvuranların AİHM önüne getirdiği şikâyete hiçbir etkisi yoktur.

80. AİHM, bir kez tanımlandıktan sonra, prensip olarak, içtihat farklılıklarının izlenecek yorumların saptanması ve içtihatların bu tür yetkilerle donatılan mekanizmalar aracılığıyla uyumlaştırılması yoluyla çözülmesi gerektiğine hali hazırda işaret ettiğini belirtir. (bkz, diğerleri arasında, Beian/Romanya (no. 1), B. No: 30658/05, 6/12/2007, §§ 37, 39) Bununla birlikte, bu prensiplerin Mahkemenin incelemesi gereken farklı yorumların aynı yargı düzeni içinde meydana geldiği davalar için, bir yüksek mahkemenin birleştirici yetkilerini uygulayabileceği yasa hükümleri ile bağlantılı olarak şart koşulduğu belirtilmelidir. (bkz, § 59 - diğerleri arasında Beian/Romanya (no. 1), B. No: 30658/05, 6/12/2007, § 37 ve Schwarzkopf ve Taussik/Çek Cumhuriyeti (k.k.), B. No: 42162/02, 2/12/2008)
81. Bu gibi mülahazalar, çelişkili kararların hiyerarşik bir adli yapı içerisinde ortaya çıktığı durumlarda elde edildiğinden, mevcut davaya aktarılamazlar. Mahkeme, mevcut davada olduğu gibi, karakterize edilen yerel hukuki bağlamda, herhangi bir ortak yargısal hiyerarşiye tabi olmayan birkaç yüksek mahkemenin varlığında, bu mahkemelere bir dikey gözden geçirme mekanizması yaklaşımı uygulanmasının talep edilemeyeceğini dikkate almaktadır. Böyle bir talepte bulunmak, AİHS'nin 6/1 maddesinde belirtilen adil yargılanma gereklilerinin ötesine geçebilecektir.
82. Dahası, AİHM, Yüksek Mahkemeler tarafından paylaşılan ve bu mahkemelerin izlemesi gereken yorumu belirleyebilecek ortak bir düzenleyici otorite eksikliğinin -bu davada Danıştay ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin- Türk yargı sistemine özgü olmadığını belirtir. İki veya daha fazla yüksek mahkemeye sahip olan birçok Avrupa Devletinde böyle bir otorite yoktur. (§ 34) Ancak, tek başına bu durumun AİHS'yi ihlal ettiği kabul edilemez.
83. Mahkeme ayrıca, Türkiye'de olduğu gibi birçok farklı branş mahkemesinin ve birkaç yüksek mahkemenin bir arada bulunduğu ve aynı zamanda ve paralel olarak hukuki yorum vermelerinin gerektiği bir yargı sisteminde, hukuki tutarlılığa ulaşmanın zaman alabileceğini ve bu nedenle çelişkili içtihat periyotlarına hukuk güvenliğine zarar verilmeden tahammül edilebileceğini değerlendirmektedir.
84. İctihadın değişmez nitelikte olmaması, aksine, özünde kademe kademe gelişen nitelikte olması sebebiyle AİHM, adaletin iyi yönetimi ilkesinin katı bir içtihat tutarlılığı gerekliliğini dayatmasının düşünülmeyeceğini değerlendirmektedir. (bkz, Unédic/Fransa, B. No: 20153/04, 18/12/2008, § 73; Atanasovski/Eski Yugoslav Makedonya Cumhuriyeti, B. No: 36815/03, 14/1/2010, § 38) Bununla birlikte, yargılamaların adaleti veya hukukun üstünlüğünün, tek ve aynı soruya ilişkin farklı mahkemeler tarafından bildirilen çelişkili kararların ortaya çıkardığı belirsizliğe bir son verilmesini engellemek için müdahale etmesini gerektirdiğinde, bu ilkenin uygulanmasını sağlamak Mahkeme'nin görevidir. O zaman ulaşılacak istenen hukuk güvenliği, bununla beraber, AİHS sisteminin temelinde yer alan ikincilik ilkesine uygun olarak, yerel mahkemelerin karar alma özerkliğine ve bağımsızlığına saygı gösterilerek yapılmalıdır.
85. AİHM bu bağlamda, yasaları yorumlamanın yargının görevinin doğasında olduğunu tekrarlamaktadır. Mahkemeye göre yasa hükümleri ne kadar açık düzenlenmiş olursa olsun hukuki yorum önlenemez bir unsurdur. (bkz, Başkaya ve Okçuoğlu/Türkiye [BD], B. No: 23536/94, 24408/94, § 39) Hangi mevzuatın, hangi şartlarda uygulanacağı bu bireyselleştirilmiş yaklaşımın bir parçasıdır.
86. Bu durum, her biri kendi yargı alanı olan ve farklı davaları inceleyen iki mahkemenin benzer nitelikteki olaylardan kaynaklanan aynı türdeki hukuki soruna ilişkin birbiriyle uyum olmayan

- ancak yine de mantıklı ve gerekçelendirilmiş kararlar verebileceği anlamına gelmektedir. Dolayısıyla mahkemeler arasında ortaya çıkabilecek yaklaşım farklılıklarının, yasal hükümlerini yorumlama ve kapsamı amaçlanan somut durumlara uyarlama sürecinin yalnızca kaçınılmaz bir sonucu olduğu kabul edilmelidir.
87. Bu farklılıklar, yerel yasal sistem onları bağdaştırabildiğinde tolere edilebilir. Mevcut davada, AİHM, söz konusu yüksek mahkemelerin -Danıştay ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin- aynı yaklaşımı seçmeye karar vererek ya da kendi yargılama alanlarının sınırlarına saygı göstererek ve hukukun aynı alanına müdahale etmekten kaçınarak kendi aralarındaki farklılıkları giderme ihtimalinin bulunduğunu değerlendirmektedir.
88. AİHM, üçüncü veya dördüncü derece mahkemesi olarak hareket etmenin ve yerel mahkemelerin yasa hükümlerinin yorumlanmasıyla ilgili tercihlerini ve gerçekleştirilecek tutarsızlıkları gözden geçirmenin kendisine düşmediğini, ayrıca sırf çelişkili mahkeme kararlarının bulunması nedeniyle müdahale etmenin görevi olmadığını vurgulamıştır.
89. AİHM'e göre, keyfiliğe dair hiçbir kanıt bulunmadığında, çelişkili kararların varlığının ve etkisinin incelenmesi, yerel mahkemelerin izlemeyi seçtiği yaklaşımın hikmetinin incelenmesi anlamına gelmemektedir. (bkz, Vinčić ve diğerleri/Sırbistan, B. No: 44698/06, § 56; Işık/Türkiye (k.k.), B. No: 35224/05, 16/6/2009; Ivanov ve Dimitrov/Makedonya Eski Yugoslav Cumhuriyeti", B. No: 46881/06, 21/10/2010, § 32) AİHM'in AİHS'nin 6 § 1 maddesi bakımından rolü, şikâyet edilen kararın açıkça keyfi olduğu durumlar ile sınırlıdır.
90. Bu nedenle, Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin 3713 sayılı Kanununun 21. maddesiyle ilgili yorumu başvuruçuların aleyhine olsa bile, bu yorum, idare mahkemeleri tarafından benimsenen çözümlerle karşılaştırıldığında başvuruçulara ne kadar haksız gözüксе de, başlı başına AİHS'nin 6. maddesini ihlal etmemektedir.
91. -Burada söz konusu olan türdeki uyuşmazlığı incelemekle görevli yargı mercisinin Askeri Yüksek İdare Mahkemesi olduğu yönündeki Uyuşmazlık Mahkemesi'nin ulaştığı sonuç (§§ 31-32) ışığında- bu davanın koşulları uyarınca Ankara 4. İdare Mahkemesinin başvuruçuların davasında yargılama yetkisine sahip olmadığına karar vermesinin keyfi olmadığı ayrıca not edilmelidir.
92. Başvuruçular, uyuşmazlıklarının Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nde incelenmesi veya onun ulaştığı sonuç dolayısıyla adaletten mahrum bırakıldıklarını da iddia edemezler. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi tarafından başvuranların davasında alınan karar, yargı yetkisinin sınırları içinde kalmıştır ve kararda başlı başına AİHM'nin müdahalesini haklı gösterecek hiçbir husus bulunmamaktadır.
93. Başvuruçulara ilişkin kararların, olaylar ve hukuk yönünden usulüne uygun şekilde gerekçelendirildiği ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesi tarafından inceleme için sunulan olayların yorumunun keyfi olduğunun, makul olmadığına veya yargılamanın adilliklerini etkileyebilecek nitelikte olduğunun söylenemeyeceği, sadece iç hukukun bir uygulamasından ibaret olduğu belirtilmelidir.
94. Yukarıda belirtilenler ışığında, AİHM, Devletlerin yargısal işlevlerinin tatbikatına veya yargı sistemlerinin organizasyonuna haksız müdahalelerden kaçınması gerektiğini tekrarlamaktadır. Kararlarının tutarlılığına dair sorumluluk öncelikle yerel mahkemelere aittir ve AİHM'nin herhangi bir müdahalesi istisnai olarak kalmalıdır.
95. Mevcut davada AİHM, şartların böyle bir müdahale gerektirmediğini ve AİHS'nin 6 § 1 maddesi uyarınca öngörülen içtihat ihtilafına çözüm arama rolü olmadığını değerlendirmektedir. Her halükarda, AİHM'e bireysel başvuru, iç hukukta doğabilecek içtihat ihtilaflarının üstesinden gelinmesi veya ortadan kaldırılmasının bir aracı veya farklı yerel mahkemelerin kararlarındaki tutarsızlıkları gidermek için bir gözden geçirme mekanizması olarak kullanılamaz.
96. Dolayısıyla, AİHM, AİHS'nin 6 § 1 maddesinin ihlal edilmediği sonucuna ulaşmıştır.



Kararda öne çıkan iki husus bulunmaktadır. Bunlardan ilki, AİHM'in içtihat farklılıklarından doğan şikâyetlerin adil yargılanma hakkı bağlamında incelenmesinde uygulanabilecek genel ilkeleri derli toplu bir şekilde ortaya konulmuş olmasıdır. Ancak somut olayda şikâyet iki farklı yargı kolu arasında çıktığından, AİHM, bu ilkelerin aynen uygulanamayabileceğini belirtmiştir. Diğer önemli husus ise AİHM'in iki farklı yargı kolu arasındaki içtihat farklılıklarına ilişkin şikâyetlerde bu farklılığı gözden geçirip giderebilecek mekanizma kurulmasını talep etmenin AİHS'in 6 § 1 maddesinde belirtilen adil yargılanma hakkının gerekliliklerinin ötesine geçebileceğini vurgulamasıdır. Bu durumda, farklı yargı kollarının yüksek mahkemeleri aralarındaki içtihat farklılıklarını ya aynı yaklaşımı seçmeye karar vererek ya da kendi yargılama alanlarının sınırlarına saygı gösterip hukukun aynı alanına müdahale etmekten kaçınarak gidermeleri muhtemeldir. Buradan hareketle AİHM, başvuruya konu olayda şikâyet edilen kararların kararı veren mercilerin kendi yargılama alanı içinde kaldığını tespit etmiş, yargılamanın adilliğini etkileyecek herhangi bir keyfilik de bulunmadığından başvuruda adil yargılanma hakkının ihlal edilmediği sonucuna ulaşmıştır.

### **bb. Anayasa Mahkemesi'nin Engin Selek Kararı**

Anayasa Mahkemesi bu başvuruda, bedensel zararın tazmini talebiyle açılan davada tazminattan indirilecek unsurların belirlenmesine ilişkin kanun hükmünün uygulanmasında yargı kolları arasındaki içtihat farklılığının yargılamanın hakkaniyetini zedelediği yönündeki şikâyeti incelemiştir.

Başvurucu, Türk Silahlı Kuvvetleri (TSK) emrinde uzman çavuş olarak görev yapmaktayken atışlar sırasında yüksek patlama sesi nedeniyle sol kulağından rahatsızlanmış, işitme kaybına ilişkin sağlık raporu doğrultusunda sözleşmesi feshedilmiştir. Başvurucuya vazife malullüğü aylığı bağlanmış ve Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu'nun ek 79. maddesi uyarınca ek ödeme yapılmıştır.

Olay nedeniyle uğradığı zararların tazmini amacıyla idareye yaptığı başvurunun reddi üzerine maddi ve manevi tazminat talebiyle tam yargı davası açmıştır. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi, maddi ve manevi tazminat taleplerinin kısmen kabulüne karar vermiş ve maddi tazminat miktarını belirlerken 5434 sayılı Kanun'un ek 79. maddesi uyarınca yapılan ek ödemeyi toplam tazminat miktarından indirmek suretiyle hüküm kurmuştur.

Başvurucu, bireysel başvuruda, adli yargıda görülen aynı nitelikteki davalarda 5434 sayılı Kanun'un ek 79. maddesi kapsamında yapılan

ek ödeme maddi tazminat hak edişinden düşülmemesine rağmen AYİM'in 6098 sayılı Kanun'un 55. maddesindeki açık hükme olağanın dışında ve yerleşik Yargıtay içtihadından farklı bir anlam vererek bunu tazminat hesabından düşüğünü belirtmiştir. Başvurucu farklı yargı kolları arasındaki söz konusu içtihat farklılığından dolayı hak arama hürriyetinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.<sup>34</sup> Anayasa Mahkemesi başvurusunun iddialarının adil yargılanma hakkının güvencelerinden biri olan hakkaniyete uygun yargılanma hakkı kapsamında incelenmesi gerektiğini belirtmiştir.<sup>35</sup>

### aaa. Anayasa Mahkemesi'nin Belirlediği Genel İlkeler

Anayasa Mahkemesi bu kararında öncelikle adil yargılanma hakkının sağladığı anayasal güvencelere değindikten sonra (§§ 49-50) içtihat farklılıklarının hakkaniyete uygun yargılanma hakkı bağlamında değerlendirilmesine ilişkin ilkeleri tespit etmiştir.

Anayasa Mahkemesi'ne göre hukuk devleti ilkesi, Anayasa'nın tüm maddelerinin yorumlanması ve uygulanmasında gözönünde bulundurulması zorunlu olan bir ilkedir. Norm denetiminde verilen kararlara atıfla Hukuk devletinin gereklerinden birinin hukuk güvenliği ilkesi olduğu belirtildikten sonra hukuki güvenlik ve belirlilik ilkeleri tanımlanmıştır. (§§ 51- 52)

İlerleyen paragraflarda Anayasa Mahkemesinin hukuk kurallarının yorumu bağlamında Anayasa Mahkemesinin görev alanı belirlenmiştir. Buna göre öncelikle "(h)ukuk kurallarının ne şekilde yorumlanacağı veya birden fazla yorumunun mümkün olduğu durumlarda bu yorumlardan hangisinin benimseneceği derece mahkemelerinin yetkisinde olan bir husustur." Anayasa Mahkemesi ise bireysel başvurunun amacı doğrultusunda, bu yorumlar karşısında gözetleyici ve denetletici bir rol benimsemekte ve mahkemelerce benimsenen bu yorumlardan birine üstünlük tanımak ya da hukuk kurallarını yorumlamakla ilgilenmemektedir. "Anayasa Mahkemesinin kanunilik ilkesi bağlamındaki<sup>36</sup> görevi, hukuk kurallarının birden fazla yorumunun hukuki belirlilik ve öngörülebilirliği etkileyip etkilemediğini tespit etmektir."<sup>37</sup>

34 Engin Sele, B. No: 2015/19816, 8/11/2017, § 45

35 Engin Sele, B. No: 2015/19816, 8/11/2017, § 47

36 Vurgu yazara aittir. Mülkiyet hakkı bağlamında kanunilik incelemesine ilişkin bu paragraf, Ford Motor Company kararından aynen alınarak içtihat farklılıklarının adil yargılanma hakkı bağlamında tartışıldığı Engin Sele ve Hakan Altınca kararlarına taşınmıştır. Ne var ki adil yargı hakkı bağlamındaki bu tür değerlendirmelerde kanunilik incelemesi yapılmadığından bu paragrafın vurgu ile gösterilen kısmına yer verilmemesi beklenirdi.

37 Engin Sele, B. No: 2015/19816, 8/11/2017, § 53; Mehmet Arif Madenci, B. No: 2014/13916, 12/1/2017, § 81



Mahkeme incelemesinde içtihat farklılıklarının nasıl ortaya çıkabileceği sorusuna yanıt aramıştır. Buna göre, aynı mahiyetteki davalarda yargılama yetkisine sahip mahkemeler, uyuşmazlığın çözümü için gerekli olan bir yasa hükmünü uygularken, bir hukuki müesseseyi değerlendirirken ya da uyuşmazlığın çözümünde takip edilecek usulü belirlerken birbirinden farklı ilke ve yorumları benimseyebilmektedirler. Bu farklı yaklaşımların doğal sonucu farklı içtihatlar ortaya çıkabilmektedir. Bu tespitten sonra Mahkeme içtihat farklılığından bahsedilebilmesinin ön koşulunu açıklamış ve içtihat farklılığı oluşturmeyen durumları da bu açıklama doğrultusunda belirlemiştir. Buna göre “(i)çtihat farklılığından söz edilebilmesinin ön koşulu, dava konusu edilen uyuşmazlıkların, özü itibarıyla aynı mahiyette olmasıdır. Dolayısıyla uyuşmazlıkların içeriğinin ve niteliğinin örtüşmediği, esaslı noktalarda ayrıldığı durumlarda, verilen kararlar arasındaki farklılık da içtihat farklılığı olarak değerlendirilemez.”<sup>38</sup>

Anayasa Mahkemesi’ne göre içtihat farklılığı, aynı yargı kolu içine dâhil mahkemeler arasında oluşabileceği gibi birbirinden tamamen bağımsız, aralarında yargısal anlamda bir hiyerarşi ilişkisi olmayan birden fazla yargı koluna dâhil mahkemeler arasında da oluşabilir. Bu tespit doğrultusunda Mahkeme içtihat farklılığından kaynaklanan adil yargılanma hakkının ihlali iddialarına yönelik olarak yapılacak incelemede yaklaşımının ne olması gerektiğini, söz konusu farklılığın aynı yargı kolu içerisinde ya da ayrı yargı kolları arasında gerçekleşme ihtimaline göre iki başlık altında irdelemiştir.<sup>39</sup>

Aynı yargı kolu içindeki içtihat farklılıkları, belirli bir yargı kolundaki tek yüksek mahkemenin farklı daireleri tarafından ya da yine aynı yargı kolu içinde fakat son derece mahkemesi sıfatını haiz, nihai hüküm veren çeşitli mahkemeler tarafından verilen kararlar arasında ortaya çıkabilir.<sup>40</sup> Anayasa Mahkemesi, aynı yargı kolunda meydana gelen içtihat farklılıklarının giderilmesinde, adil yargılanma hakkının güvencelerinden biri olarak, Devletin mekanizma kurma ve bunu etkin şekilde işletme yükümlülüğüne işaret etmiştir.<sup>41</sup>

Anayasa Mahkemesi farklı yargı kolları arasındaki içtihat uyuşmazlıklarının ise yargı ayrılığının benimsendiği yargı sistemimizin doğal bir sonucu olduğunu ifade etmiştir. Bu bağlamda AİHM gibi, böyle bir durumda adil yargılanma hakkının, devleti söz konusu mahkemeler arasında içtihat farklılıklarını ortadan kaldıracak

38 *Engin Selek*, B. No: 2015/19816, 8/11/2017, § 54

39 *Engin Selek*, B. No: 2015/19816, 8/11/2017, §§ 55-59

40 *Engin Selek*, B. No: 2015/19816, 8/11/2017, § 56

41 *Engin Selek*, B. No: 2015/19816, 8/11/2017, § 58

nitelikte bir mekanizmayı kurmakla yükümlü kılacak kadar bir güvenceyi sağladığından söz edilemeyeceğini belirtmiştir. Farklı yargı kollarında yüksek mahkemeler özü itibarıyla aynı nitelikteki uyuşmazlıklarda hukuki gerekçelerini de göstererek farklı sonuçlara ulaşabilir. Bu sonuçların zaman içinde birbiriyle tutarlı hâle de gelebilmesi mümkündür. Ne var ki bu tutarlılık zaman içinde sağlanamamış olsa dahi içtihat farklılığının açıkça keyfilik oluşturan bir durumdan kaynaklandığı saptanmadığı sürece bu durum makul kabul edilebilecek ve adil yargılanma hakkının ihlaline yol açmadığı sonucuna ulaşılabilecektir.<sup>42</sup>

### **bbb. İlkelerin Somut Olaya Uygulanması**

Anayasa mahkemesi öncelikle somut olayda içtihatlar arasında çelişki bulunup bulunmadığını irdelemiştir. Bu bağlamda bedensel zararın tazmini talebiyle açılan davalarda 6098 sayılı Kanun'un 55. maddesinin uygulanması kapsamında 5434 sayılı Kanun'un ek 79. maddesi uyarınca yapılan ek ödemenin tazminattan mahsup edilip edilemeyeceğiyle ilgili AYİM (ve Danıştay) ile Yargıtay'ın yorumunun birbirine taban tabana zıt olduğu tespit edilmiştir. Dolayısıyla somut başvuruda, farklı yargı kolları arasında birbiriyle çelişen içtihatlar bulunmakta ve bu çelişkinin öteden beri devam ettiği hususlarında tereddüt bulunmamaktadır.

Mahkeme daha sonra birbiriyle çelişen içtihatların adil yargılanma hakkının ihlaline neden olup olmadığı sorusuna yanıt aramıştır. Ülkemizde farklı yargı kolları arasındaki içtihat farklılığını birleştirici bir mekanizma bulunmadığını saptayan Anayasa Mahkemesi, Devlete böyle bir mekanizma yükümlülüğü yüklemenin adil yargılanma hakkının gerekliliklerinin ötesine geçtiğine işaret etmiştir. Mahkeme Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin şikâyete konu kararının makul bir gerekçe içerdiği ve hukukun üstünlüğü ilkesine zarar verecek şekilde bariz takdir hatası veya keyfilik içermediğini tespit etmiştir. Bu nedenle başvurusunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edilmediğine karar vermiştir.

Anayasa Mahkemesinin farklı yargı kolları arasındaki içtihat farklılığına ilişkin bu değerlendirmesinin AİHM'in *Nejdet Şahin ve Perihan Şahin/Türkiye* kararında benimsediği ilkelerle aynı doğrultuda olduğu göze çarpmaktadır. Anayasa Mahkemesi de farklı yargı kolları arasındaki uyuşmazlıklarda bu farklılığı tespit edip giderebilecek bir üst mekanizma kurulmasını talep etmenin adil yargılama hakkının sağladığı güvencelerin ötesine geçebileceğini belirtmiştir. Anayasa Mahkemesi'ne göre somut olayda başvuru hakkında verilen karar makul bir gerekçeye

42 *Ençin Selek*, B. No: 2015/19816, 8/11/2017, § 59



dayanmaktadır ve keyfilik taşımamaktadır. Anayasa Mahkemesi'nin bu kararında içtihat farklılıklarının aynı yargı kolu içindeki uyuşmazlıklarda veya farklı yargı kolları arasındaki uyuşmazlıklarda ortaya çıkmasına göre değerlendirme kriterlerinin tespit edilmiş olması önem arz etmektedir.

## **b. Aynı Yargı Kolu İçindeki İctihat Farklılıklarının Değerlendirilmesi**

### **aa. AİHM'in *Hayati Çelebi ve diğerleri/Türkiye* kararı**

AİHM'nin, *Hayati Çelebi ve diğerleri/Türkiye* (B. No: 582/05; 09/02/2016) kararında<sup>43</sup> Yargıtay daireleri arasındaki içtihat farklılıkları bağlamında hukuki güvenlik ilkesine ve yargılamanın adilliğine riayet edilip edilmediği ve başvuruçuların adil yargılanma haklarının ihlal edilip edilmediği incelenmiştir. AİHM, aynı yargı mercii–Yargıtay–bünyesindeki içtihadı birleştirme mekanizmasının uygulanmadığını ve dolayısıyla bu mekanizmanın, başvuranların şikâyet ettikleri içtihat farklılığına ilişkin soruna bir çözüm getiremediğini tespit etmesi bu davanın öne çıkan yönünü oluşturmaktadır.

Başvuruçuların depremde nedeniyle maruz kaldıkları maddi ve manevi zararları için inşaat şirketi ve ortakları tarafından tazminat ödenmesi yönündeki talepleri Asliye Hukuk Mahkemesince zamanaşımı süresinin dolması nedeniyle reddedilmiştir. Başvuruçular, temyiz taleplerini 4. Hukuk Dairesine sunmuşlardır, ancak dava 13. Hukuk Dairesi tarafından incelenmiştir. Söz konusu Daire 25 Haziran 2002 tarihli kararla ilk derece mahkemesinin kararını onamıştır.

Başvuruçular, depreme ilişkin davalarda zamanaşımının başlangıç noktası hakkında farklı Yargıtay Dairelerinin tutumlarının benzer olmadığını belirterek, Yargıtay Birinci Başkanlığından dosyanın Yargıtay Büyük Genel Kurulu'na gönderilmesi talebinde bulunmuşlardır. Ayrıca başvuruçular, karar düzeltme talebinde bulunmuş ve içtihatların birleştirilmesi yönündeki talebin bekletici mesele yapılmasını istemişlerdir. Sırasıyla karar düzeltme talebi reddedilmiş ve içtihatların birleştirme yoluna gidilmesine gerek olmadığına karar verilmiştir.

Başvuruçular 17 Ağustos 1999 tarihli deprem nedeniyle meydana gelen zararlara ilişkin tazminat ödenmesi yönünde bir talebin sunulması için zamanaşımı süresinin başlangıcı konusunda, Yargıtay'ın farklı daireleri arasındaki içtihat farklılığı nedeniyle, AİHS'nin 6. maddesinin 1. fıkrası anlamında adil yargılanma hakkından yararlanamadıklarını iddia etmektedirler. Ayrıca başvuruçular, temyiz başvurularını

<sup>43</sup> Bu karar başvuruçulardan ikisinin başvurunun incelenmesi esnasında ölmesi nedeniyle 24/1/2017 tarihli kararla revize edilmiştir.

Yargıtay 4. Dairesi'ne sunmalarına rağmen, bilinmeyen sebeplerle, temyiz başvurularının Yargıtay 13. Dairesi tarafından incelendiğini ileri sürmektedirler. Başvurucular, kendi bakış açılarına göre, temyiz başvurularının, kendisine başvurulmuş Daire tarafından incelenmiş olması durumunda, söz konusu Daire'nin konuya ilişkin kendi içtihadına uyacağını ve depremin meydana geldiği tarihten itibaren zaman aşımı süresinin işlemlerine karar vereceğini belirtmektedirler. Öte yandan, başvurucular, Yalova Ağır Ceza Mahkemesi'nin, inşaat şirketinin ortaklarını mahkûm eden 24 Nisan 2006 tarihli kararında, ceza sorumluluğuna ilişkin zaman aşımı süresini söz konusu olay tarihinden itibaren başlattığını ve bu durumun aynı zamanda kendi iddialarının lehine olabileceğini ifade etmektedirler.

AİHM, başvuruyu esas yönünden değerlendirirken öncelikle içtihat farklılıklarının konu edildiği başvurulara uygulanabilecek olan ilkeleri hatırlattığı *Nejdet Şahin ve Perihan Şahin/Türkiye* kararına ([BD], No. 13279/05, 20/10/2011, §§ 49-58 ve 61) atıfta bulunmuştur.<sup>44</sup>

#### aaa. Genel İlkelerin Mevcut Davaya Uygulanması

Bu bağlamda, Mahkeme öncelikle, mevcut davanın, *Nejdet Şahin ve Perihan Şahin/Türkiye* davasından farklı olduğunu belirtmiştir. Zira mevcut dava, aralarında hiyerarşik, ayrı ve özerk bir bağ bulunmayan iki yüksek yargı organının verdiği kararlar arasında içtihat farklılıklarının bulunduğu yönündeki iddialar ile ilgili olmayıp (*Nejdet Şahin ve Perihan Şahin/Türkiye*, § 59) yalnızca Yargıtay'ın içtihadında bulunan çelişkiler ile ilgilidir. Bu nedenle *Beian/Romanya* (No. 1) (B. No: 30658/05, 6/12/2007, § 38) davasında olduğu gibi, başvuranlar tarafından ileri sürülen içtihat farklılığı, yargı düzeni içindeki en yüksek mahkemeden kaynaklanmaktadır.<sup>45</sup>

AİHM, içtihat farklılıklarının, ülkenin en yüksek yargı mercilerinden birinin bünyesinde gerçekleşmesi halinde, söz konusu yargı merciinin, hukuki belirsizlik kaynağı haline geldiğini, hukuk güvenliği ilkesine zarar verdiğini ve toplumun yargısal sisteme olan güvenini azalttığını vurgulamıştır.<sup>46</sup>

Mahkeme, somut olayda zamanaşımının başlangıcı ile ilgili Yargıtay'ın farklı daireleri arasında içtihat farklılığının bulunduğunu tespit etmiştir. Buna göre 4. Hukuk Dairesi, 9. Ceza Dairesi'ni izleyerek zamanaşımı süresinin başlangıcında depremin yaşandığı tarihi ele almış olmasına

44 *Hayati Çelebi ve diğerleri/Türkiye*, B. No: 582/05; 09/02/2016, § 52

45 *Hayati Çelebi ve diğerleri/Türkiye*, B. No: 582/05; 09/02/2016, § 54

46 *Hayati Çelebi ve diğerleri/Türkiye*, B. No: 582/05; 09/02/2016, § 55; *Beian/Romanya* (No. 1), B. No: 30658/05, 6/12/2007, § 39



rağmen, 13. Hukuk Dairesi, çok daha önceki bir tarihi -bina oturma ruhsatının alındığı tarihi- başlangıç tarihi olarak belirlemiştir. Sonuç olarak, 4. Hukuk Dairesi'nin içtihadına göre, tazminat davası açılması halen mümkün iken, 13. Daire'nin kanaatine göre, dava açma süresi depremin gerçekleştiği, dolayısıyla zararların meydana geldiği tarihte sona ermiş durumdur.<sup>47</sup>

AIHM, tazminat davasıyla ilgili zaman aşımı süresinin hesaplanması için başlangıç noktasına ilişkin bu çelişkili yorumların, hukuki güvenlik ilkesini ihlal edecek nitelikte, bir hukuki belirsizlik durumu yarattığını ve bu belirsizliğin, somut olayda başvuranların aleyhine işlediğini saptamıştır.<sup>48</sup>

AIHM, daha sonra Türk hukuk sisteminde Yargıtay'ın farklı daireleri arasında ortaya çıkan bu içtihat farklılığının giderilmesine yönelik bir mekanizma bulunup bulunmadığını araştırmıştır. AIHM, mevzuatta yer alan hükümler çerçevesinde Yargıtay Büyük Genel Kurulu'nun içtihat farklılığını birleştirerek giderme imkânına sahip olduğunu tespit etmiştir. Bununla birlikte, Büyük Genel Kurul önündeki prosedürün uygulanması, Yargıtay Birinci Başkanlığı'nın kararına bağlıdır.<sup>49</sup>

Somut olayda Yargıtay 13. Hukuk Dairesi söz konusu içtihat farklılığı dikkatine sunulmasına rağmen, kararın düzeltilmesine ilişkin talebi reddetmiştir. Hemen akabinde, Yargıtay Birinci Başkanlığı çelişkili kararlar arasında içerik ve olaylar bakımından farklılık bulunduğu gerekçesiyle içtihadın birleştirilmesi yönündeki talebi reddetmiştir.<sup>50</sup>

AIHM, uyuşmazlığın Büyük Genel Kurul önüne taşınmamasının ya da içtihadın birleştirilmesine yönelik talebin sonucu beklenmeksizin karar düzeltme talebinin reddedilmesinin uygunluğunu değerlendirmeye gerek görmemiştir. Bu doğrultuda Yargıtay bünyesindeki içtihadı birleştirme mekanizmasının uygulanmadığını ve dolayısıyla bu mekanizmanın, başvuranların şikâyet ettikleri, içtihat farklılığına ilişkin soruna bir çözüm getiremediğini tespit etmeyi yeterli görmüştür.<sup>51</sup>

AIHM'e göre, içtihatlarda mevcut farklılık ve bunun giderilmesine yönelik mekanizmanın işletilmemesinin benzer durumdaki kişilerin açtıkları davaların esası incelenebilmesine rağmen, başvuranların açtıkları tazminat davasının zamanaşımı süresinin dolması nedeniyle

47 *Hayati Çelebi ve diğerleri/Türkiye*, B. No: 582/05; 09/02/2016, §§ 58-59

48 *Hayati Çelebi ve diğerleri/Türkiye*, B. No: 582/05; 09/02/2016, § 60

49 *Hayati Çelebi ve diğerleri/Türkiye*, B. No: 582/05; 09/02/2016, § 61

50 *Hayati Çelebi ve diğerleri/Türkiye*, B. No: 582/05; 09/02/2016, § 64

51 *Hayati Çelebi ve diğerleri/Türkiye*, B. No: 582/05; 09/02/2016, § 65

reddedilmesine yol açtığını tespit etmiştir. Mahkeme, davanın kendine özgü koşullarında, Yargıtay nezdinde adil yargılanma hakkının sağladığı güvencelerin uygulanmadığı sonucuna varmıştır. Dolayısıyla, AİHS'nin 6. maddesinin 1. fıkrası ihlal edildiğine karar verilmiştir.<sup>52</sup>

Başvuruya konu olayda içtihat farklılıklarını gidermeye yönelik bir mekanizma bulunmasına rağmen bunun işletilmemiş olması nedeniyle hukuki belirsizlik devam etmektedir. Zamanaşımı süresinin başlangıcına ilişkin bu belirsizlik nedeniyle bazı kişilerin davalarının esasını inceletme imkânına kavuştuklarına ancak başvuruçuların bu imkânâna sahip olamadığına dikkat çekilmiştir. Somut olay içtihadın birleştirilmesine ilişkin mekanizmaların kâğıt üstüne kalmamasının ve etkin bir şekilde işletilmesinin gerekliliğini ortaya koymaktadır.

#### **bb. AİHM'in *Beian/Romanya* (no. 1) Kararı<sup>53</sup>**

Başvuruya konu olayda başvuruçucu, 1953 yılında, askere alınmış ancak babasının tarım arazilerinin ortak kullanımına karşı olması nedeniyle askeri eğitim görmesine izin verilmemiştir. Bunun yerine, birkaç askeri birliğe inşaatçı olarak atanmıştır. 22 Mayıs 2002 tarihli ve 309 sayılı Kanun, askeri birimler için Çalışma Dairesi yetkisi altında yapılan işleri zorunlu çalışma olarak kabul etmiş ve aylık ödenek, ücretsiz tıbbi tedavi ve televizyon lisans ücretinden muafiyet de dahil olmak üzere tazmin edici önlemler almıştır. Başvuran bu yasadan istifade edememiştir, çünkü askerlik görevini Çalışma Dairesi yetkisi altında olmayan bir askeri birimde yapmıştır. Başvuruçucu Yargıtay'da, Çalışma Dairesi'nin yetkisi altındaki askeri birimlerde zorunlu çalışmaya atanan askere alınmış kişilerle ile benzer görevlere atanmış ancak sadece askeri birlikleri Çalışma Dairesi'nin yetkisi altında işletilmediği için yasadan yararlanamayan askere alınmış kişiler arasında yasada ayrımcılık yapıldığından şikâyetçi olmuştur. Başvuruçucu kendisiyle aynı durumda olan daha önce askere alınmış bir kimsenin 2002 tarihli ve 309 sayılı Kanun hükümleri kapsamında olduğuna dair Yargıtay'dan bir karar aldığını ileri sürmüştür. Yargıtay, başvuranın temyiz başvurusunu, askeri biriminin Çalışma Dairesi yetkisi altındaki askeri birimler listesinde olmadığı gerekçesiyle reddetmiştir.

AİHM, AİHS'in 6 § 1 maddesinde güvence altına alınan adil yargılama hakkının ihlal edildiği iddiasıyla ilgili olarak şu değerlendirmede bulunmuştur:

Başvuruya konu olayda bir dizi kararda Yargıtay'ın, askerlik görevleri sırasında zorunlu çalıştırmaya atanan tüm askerle ilgili, askerliklerinin

<sup>52</sup> *Hayati Çelebi ve diğerleri/Türkiye*, B. No: 582/05; 09/02/2016, §§ 66-67

<sup>53</sup> *Beian/Romanya* (no. 1), B. No: 30658/05, 6/12/2007; çeviride yasal özetten yararlanılmıştır.



karşılık geldiği hiyerarşiye bakılmaksızın ilgili tazmin edici tedbirler konusunda 309 sayılı Kanun'un kapsamını genişlettiği, aynı dönemde verilen başka bir dizi kararda ise, başvuruçunun durumunda olduğu gibi tam tersine karar verdiği görülmektedir.

AIHM, yüksek mahkemelerde uygulama tutarlılığını sağlayacak mekanizma eksikliği nedeniyle, mahkemenin bazen aynı gün, aynı yasanın kapsamına ilişkin tamamen zıt hükümler verdiğini belirtmiştir. Ancak, bir yüksek mahkemenin rolü, tam olarak içtihatındaki bu tür çelişkileri düzenlemektir. AIHM'e göre bu davada Yargıtay, derin ve süregelen farklılıkların kaynağı olmuştur. Ülkedeki en yüksek yargı otoritesi tarafından geliştirilen bu uygulama, kendi başına hukuk güvenliği ilkesine aykırıdır. Görevini yerine getirmek ve izlenecek bir yorum oluşturmak yerine, Yargıtay'ın kendisi bir hukuki belirsizlik kaynağı haline gelmiştir ve böylece yargı sistemine halkın güvenini zayıflatmıştır.

AIHM, hukuk güvenliğinin bulunmaması nedeniyle, başvuru sahibinin, benzer bir durumda olan diğer insanlardan farklı olarak, kanunla öngörülen hakları elde etmek ihtimalinden etkin bir şekilde mahrum edildiği, bu nedenle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varmıştır.

Mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak ayrımcılık yasağının ihlal edildiği iddiası hakkında ise AIHM verdiği ihlal kararını şu gerekçeye dayandırmıştır:

Başvuruçunun, askerlik döneminde yürütülen zorunlu çalışma ile ilgili olarak yetkililerin kendisine 309 sayılı Kanunda öngörülen hakları vermeyi reddetmesinden şikâyetçi olmuştur. Başvuruçunun askerlik süresi boyunca zorunlu çalışmaya atanmış bulunmakla bu hakları elde etmenin zorunlu koşulunu yerine getirmiştir. Bunların kendisine verilmesinin reddedilmesi, yalnızca hizmet ettiği askeri birimlerin Çalışma Dairesi'nin yetkisi altında işletilmediği olgusuna dayanıyordu. Bununla birlikte, İşçi Dairesi yetkisi dışında zorunlu çalışmaya atanmış kişilere ilişkin yasa öngörülen hakları veren bir dizi Yargıtay kararı ışığında, başvuruçunun iddiasının tanınabileceğine ilişkin *meşru bir beklentisi* olduğu görülmüştür. AIHM, bu nedenle 1 No.lu Protokolün 1. maddesini uygulanabilir bulmuştur.

Yargıtay'ın çelişkili içtihadının bir sonucu olarak, başvuru sahibi ile benzer durumdaki diğer insanlar arasında bir muamele farklılığı olmuştur. AIHM'e göre bu sadece, bir dizi yargılama ve temyiz mahkemesi etrafında inşa edilen herhangi bir yasal sistemde doğal olan bir içtihat farklılığı değil, Yargıtay'ın bu tür anlaşmazlıkları çözmedeki rolünün

yerine getirilmesindeki bir eksikliklerdir. Hükümet, bu muamele farkına ilişkin hiçbir objektif ve makul gerekçe sunmamıştır. Bu gerekçeyle AİHM 1 No.lu Protokolün 1. maddesi ile bağlantılı olarak 14. maddenin ihlal edildiğine karar vermiştir.

Kararda adil yargılanma hakkı açısından dikkat çeken yön, yüksek yargı mercilerinin hukuk güvenliğini sağlamak yerine farklı içtihatların somutlaştığı tutarsız uygulamaların varlığı ve bunları giderecek bir mekanizmanın bulunmaması nedeniyle derin ve süregelen farklılıkların kaynağı olmasına dikkat çekilmesidir. AİHM bu olayda ayrıca ayrımcılık yasağı bağlamında da bir değerlendirme yaparak ihlal sonucuna ulaşmıştır ki bu da oldukça dikkat çekicidir. Aynı hukuki uyumsuzlukta lehe değerlendirmelerin varlığı başvuruçunun davasını kazanabilmesi açısından meşru bir beklenti oluşturmaktadır. Bu nedenle olayda mülkiyet hakkının uygulanabilir olduğuna hükmedilmiş ve mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak ayrımcılık yasağı incelenmiştir. Bu bağlamda, öncelikle zorunlu çalışmalar hususunda askerler arasındaki farklı muameleye dikkat çekilmiştir. AİHM Hükümet'in itirazlarına karşılık olarak öncelikle 14. maddede belirtilen ayrımcılık temellerine ilişkin listenin belirleyici olduğunu ancak muhtemel bütün ayrımcılık temellerini içermediğini belirtmiştir. Daha sonra AİHM, somut olaydaki problemin basit bir içtihat farklılığından değil yüksek yargının bu farklılıkları düzenleyici işlevini getirmemesinden kaynaklandığına dikkat çekmiştir. AİHM'e göre olaydaki farklı muamele hiçbir objektif ve makul gerekçe ile açıklanamamaktadır. Bu nedenle mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak ayrımcılık yasağının ihlaline neden olduğu vurgulanmıştır.

#### cc. AİHM'in *Iordan Iordanov ve diğerleri/Bulgaristan Kararı*<sup>54</sup>

Başvuruya konu olayda üç başvuruçusu ve diğer bir kişi, BB, bir iç soruşturma komisyonu tarafından, başsavcının ofisinde tespit etmeyi ihmal ettikleri dinleme ekipmanından sorumlu tutulduktan sonra, İçişleri Bakanlığı'nın işletme ve teknik bilgi hizmetindeki görevlerinden alınmışlardır. Yüksek İdare Mahkemesi nezdinde görevden alınmalarının yasallığına itiraz etmişlerdir. Üç hâkimden oluşan heyet, başvuruçuların, Bulgaristan mevzuatının resmi soruşturmalar için sağladığı ve iç soruşturmalar için de geçerli olması gereken güvencelerden istifade etmedikleri gerekçesiyle işten çıkarmaya ilişkin dört işlemi iptal etmiştir. İçişleri Bakanlığı, kararın hukukiliği ile ilgili temyiz başvurusunda bulunmuştur.

54 *Iordan Iordanov ve diğerleri/Bulgaristan*, B. No: 23530/02, 2/7/2009; çeviride yasal özetten yararlanılmıştır.

Yüksek İdare Mahkemesi, içtihadında, disiplinle ilgili sebeplerle itham edilen bir görevliye, resmi bir soruşturma bağlamında sağlanan usule ilişkin güvencelerin iç soruşturma halinde eşit olarak uygulanabilir olup olmadığı sorusuna iki çözüm getirmiştir. Bazı kararlarda, bu güvencelerin, resmi soruşturmalar için öngörülen usul güvencelerinin kıyas yoluyla iç soruşturmalara uygulandığına karar verirken, diğer davalarda da aksi bir görüş benimsemiştir.

AIHM Sözleşmenin 6 § 1. maddesinin ihlal edildiği iddiası hakkında aşağıdaki değerlendirmede bulunmuştur:

AIHM, hukuk güvenliği ilkesinin, Sözleşmenin tüm maddelerine (üstü kapalı bir şekilde olsa da) dâhil olduğu ve hukukun üstünlüğünün temel öğelerinden biri olduğunu vurgulamıştır. Yargı yetkisinde farklılıklar, kendi yargı alanlarında yetkiye sahip bir takım esasa ilişkin yargılama yetkilisinin bulunduğu herhangi bir yargı sistemine tabii ise, bir yüksek mahkemenin rolü tam olarak bu çelişkileri çözmektir.

AIHM, ilgili iç hukuk hükmünün Yüksek İdare Mahkemesi tarafından yorumlanmasında “derin ve süregelen farklılıklar” bulunduğunu tespit etmiştir. Böylece, başvuru sahiplerinin temyiz başvurusunda karar veren hâkim heyeti mevzuatı, usule ilişkin birtakım güvencelerin iç soruşturmalarda uygulanabilirliğini dışlayacak şekilde yorumlamıştır, hâlbuki bir kaç ay önce neredeyse aynı kişilerden oluşan yargı mercii BB’nin davasında tam tersi bir duruş benimsemiştir. Ayrıca AIHM’e göre, Yüksek İdare Mahkemesi’nin ilgili içtihadında ve mevcut davadaki kararların verilmesinden sonra dahi, resmi soruşturmalar ve iç soruşturmaların koşullarını düzenleyen yasanın ilgili hükümlerinin iki farklı şekilde yorumlamaya devam ettiği ortaya çıkmaktadır. İkinci olarak AIHM, iç hukukta Yüksek İdare Mahkemesi Yasası’nın 44. ve 45. maddeleri ile bu durumu düzeltmek için bir mekanizma sağlanmış olmasına rağmen - bu alandaki içtihadın standartlaştırılması için ilgili hükümlerin yorumlanması talebinde bulunma olasılığı - bu prosedürün daha önce hiç uygulanmadığını ve yargısal belirsizliğin devam ettiğini tespit etmiştir. AIHM’e göre süregelen bu belirsizlik, 6/1. madde anlamında adil yargılamanın temel güvencelerinden birinden başvuranları mahrum bırakma etkisine sahiptir.

Bu nedenle AIHM, AIHS’in 6 § 1 maddesinin ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır.

Kararda derin ve süregelen içtihat farklılığının varlığının ve bunu giderebilecek nitelikteki mekanizmanın işletilmediğinin tespit edilmesi göze çarpmaktadır.

### dd. AİHM'nin *Ştefan ve Ştef/Romanya Kararı*<sup>55</sup>

Başvuru konusu olayda başvurucular on yılı aşkın süredir kurumsal avukatlık yaptıklarını ve bu nedenle 1995 tarihli ve 51 sayılı Kanun'un 16/2. maddesi uyarınca baroya sınavsız kayıt yaptırma hakkına sahip olduklarını belirterek Maramureş Barosu'na başvuruda bulunmuşlardır. Yapılan görüşme ve yazılı sınav sonucunda olumsuz görüş sunulması sonucunda başvurucuların talebi kabul edilmemiştir (§§ 6-8).

Başvurucular bu işlemlere karşı dava açmışlardır. Mahkeme başvurucuların sınava girmeden baroya kaydolmak için kanunda aranan bütün koşulları taşıdıkları gerekçesiyle davaları kabul etmiştir. Mahkeme, yazılı teste başvurucuların soruları doğru cevapladıklarını, buna rağmen açıklanan olumsuz görüşün keyfi olduğunu, bu sonucun objektif temelden yoksun ve başvurucuların baroya sınava girmeden kayıt olma haklarını ihlal eder nitelikte olduğunu belirtmiştir (§§ 9-10).

Avukatlar Birliği ve Baro bu kararları temyiz etmiş ve Avukatlık Kanunu uyarınca baroya sınavsız kayıt olabilmek için en az on yıllık bir hukuki tecrübeye sahip olunması ve mesleğin pratiğine ve organizasyonuna ilişkin bir sınavın geçilmesi gerektiğini ancak başvurucuların bu sınavı geçemediklerini ileri sürmüştür. Yüksek Mahkeme 30/1/2003 tarihinde temyiz başvurularını kabul etmiştir. Mahkeme, Kanun'un 32. maddesine dayanarak, Kanun hükümlerinin bir imkân sunduğunu ve sınavsız kayıt hakkı vermediğini belirtmiş, sınavı geçme şartına vurgu yapmıştır (§§ 11-14).

Başvurucular ikamet ettikleri yerden uzakta bulunan başka barolara başvuruda bulunmuştur. İlk başvurucu, sınava girmeksizin baroya kayıt yaptırmış ve avukatlığa başlamıştır. İkinci başvurucunun sınavsız kayıt yaptırma başvurusu reddedilmiş ve buna karşı yaptığı itiraz da kabul edilmemiştir. Ancak mahkemenin başvurucunun baroya kayıt için tüm gereklilikleri karşıladığına hükmetmesi üzerine 1/11/2005 tarihinde Yüksek Mahkeme bu kararı onamış, ikinci başvurucu da baroya kayıt yaptırmıştır (§§ 15-19).

Bu arada yasal danışman olarak çalışan CO, başvurucuların ilk kez başvuruda bulunduğu Maramureş Barosu'na sınavsız kayıt yaptırma başvurusunda bulunmuş ancak başvurusu reddedilmiştir. Mahkeme başvurucuların davasındaki gerekçelerle başvuruyu kabul etmiş, Avukatlar Birliği bu kararı temyiz ederek baroya sınavsız kaydın bir hak değil imkân olduğunu ve baroların kontrolüne tabi olduğunu ileri sürmüştür. Yüksek

55 *Ştefan ve Ştef/Romanya*, B. No: 24428/03, 26977/03, 27/1/2009





Mahkeme 25/2/2003 tarihli bir karar ile bir aday kanunda aranan mesleki tecrübeye sahipse ve uygun olmayan bir durum içinde değilse baroya kayıt hakkının kanundan kaynaklandığı ve Birliğin bunun uygulanmasını engelleyemeyeceği gerekçesine dayanmıştır (§§ 22-25).

Ayrıca Yüksek Mahkemenin 22/11/1996, 6/3/1998, 23/5/2000, 10/12/2002, 29/1/2003, 16/9/2004, 27/1, 25/2 ve 23/3 2005 tarihlerinde verdiği kararlarda, kanunda belirtilen koşulları taşıyan herkes için, baroya sınavsız kaydolmanın bir hak olduğuna ve Birliğin takdir yetkisine bırakılmış bir imkân olmadığına hükmettiği görülmektedir (§ 26).

Başvurucular Yüksek Mahkemenin kendi davalarında verdiği kararın içtihatlarına aykırı olduğunu belirterek adil yargılanma haklarının ihlal edildiğinden şikâyet etmektedirler. Başvurucular, 25/2/2003 tarihli Yüksek Mahkeme kararı ile Maramureş Barosu'na sınavsız kabul edilme hakkı tanınan CO ile aynı durumda olduklarını belirtmektedirler. Dolayısıyla, 30/1/2003 tarihinde Yüksek Mahkeme tarafından davalarında sergilenen yaklaşımın hukuk güvenliği ilkesini zedelediğini düşünmektedirler (§§ 29-30).

AİHM, içtihatlardaki farklılıkların, kendi alanlarında yargılama yetkisine sahip olma esasına göre karar veren mercilere dayanan herhangi bir yargı sisteminin doğası gereği olduğunu yinelemiş; bununla birlikte, bir yüksek mahkemenin rolünün tam olarak bu çelişkileri ele almak olduğunu vurgulamıştır. Bu nedenle, AİHM, ülkenin en yüksek yargı otoritesi içinde farklı uygulamalar geliştirilirse, kendisinin de bir hukuki belirsizlik kaynağı haline geleceğini ve böylece hukuk güvenliği ilkesini zedeleyeceğini ve yargı sistemine halkın güvenini azaltacağını ifade etmiştir (§§ 32-33).

Bu somut davada, AİHM, Yüksek Mahkeme'nin bir dizi kararda, 1995 tarihli ve 51 sayılı Kanun hükümlerini on yıldan fazla süredir çalışan kurum avukatlarının giriş sınavı olmaksızın baroya kayıt yaptırma hakkına sahip olduğu şeklinde yorumladığını belirtir. Bununla birlikte, AİHM, başvuranların davalarında, bu hakkın kabul edilmesi konusundaki yerleşik içtihadın aksine, Yüksek Mahkeme'nin tamamen zıt bir çözüm benimsediğini gözlemlemiştir (§ 34).

Ancak, 30 Ocak 2003 tarihli iki kararın, yasanın yeni bir yorumuna dayanan bir içtihat değişikliği olarak nitelendirilemeyeceği kanısındadır. Gerçekten de, Yüksek Mahkeme, yaklaşımındaki değişimin nedenlerini açıklamamış ve daha sonra yerleşik içtihadına geri dönmüştür. Bu bağlamda, başvuranların 51/1995 sayılı Kanun hükümlerinden yararlanma hakkını reddeden iki karar münferit ve keyfi görünmektedir (§ 35).



AIHM, başvuranların davalarının reddedilmesine yol açan içtihat belirsizliğine ek olarak en yüksek mahkemenin dahi kendi içindeki uygulama tutarlılığını sağlayacak bir mekanizmanın olmayışı sonucunda, benzer durumdaki diğer kişiler bu haklarını elde ederken, başvuranların baroya sınavsız üye olma haklarından yoksun kalmış olduklarını belirtir. (Ş 36)

AIHM, bu gerekçeyle AIHS'nin 6 Ş 1. maddesinin ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır.

Kararda içtihat farklılığı yanında bunu giderebilecek nitelikte bir mekanizmanın bulunmadığının vurgulanması göze çarpmaktadır.

### **ee. AIHM'in *Schwarzkopf ve Taussik/Çek Cumhuriyeti Kararı*<sup>56</sup>**

31/10/1995 tarihinde, başvuru, 1991 tarihli ve 87 sayılı Yargı Dışı Eski Hale Getirme Kanunu altında daha önce atalarına ait olan mülklerin iadesi için başvuruda bulunmuşlardır. İkinci Dünya Savaşı sırasında Yahudi zulmü mağdurlarından olan atalarından ikisi toplama kampında ölürken diğer ikisi ülkeyi terke mecbur bırakılmıştır. 1940 yılında söz konusu mülkler üzerindeki mülkiyet hakkı Jihlava belediyesine devredilmiştir. Bu transferler işgal rejiminin (30/9/1938 ila 4/5/1945 arasında) baskısı altındaki tüm mülkiyet hakkı devirlerini ulusal, ırksal veya politik zulüm nedeniyle iptal eden ve mağdurlara ekonomik haklarını ileri sürme ve mülkiyet hakları ile malların iadesini 17/6/1949 tarihine kadar talep etme imkânı veren 1945 tarihli ve 5 sayılı Başkanlık Kararnamesi ile 1946 tarihli ve 128 sayılı Kanuna uygun olarak hükümsüz sayılmıştır.

Jihlava Mahkemesi 31/10/1997 tarihinde başvuru, 1991 tarihli ve 87 sayılı Yargı Dışı Eski Hale Getirme Kanunu altında daha önce atalarına ait olan mülklerin iadesi için başvuruda bulunmuşlardır. İkinci Dünya Savaşı sırasında Yahudi zulmü mağdurlarından olan atalarından ikisi toplama kampında ölürken diğer ikisi ülkeyi terke mecbur bırakılmıştır. 1940 yılında söz konusu mülkler üzerindeki mülkiyet hakkı Jihlava belediyesine devredilmiştir. Bu transferler işgal rejiminin (30/9/1938 ila 4/5/1945 arasında) baskısı altındaki tüm mülkiyet hakkı devirlerini ulusal, ırksal veya politik zulüm nedeniyle iptal eden ve mağdurlara ekonomik haklarını ileri sürme ve mülkiyet hakları ile malların iadesini 17/6/1949 tarihine kadar talep etme imkânı veren 1945 tarihli ve 5 sayılı Başkanlık Kararnamesi ile 1946 tarihli ve 128 sayılı Kanuna uygun olarak hükümsüz sayılmıştır.

Jihlava Mahkemesi 31/10/1997 tarihinde başvuru, 1991 tarihli ve 87 sayılı Yargı Dışı Eski Hale Getirme Kanunu altında daha önce atalarına ait olan mülklerin iadesi için başvuruda bulunmuşlardır. İkinci Dünya Savaşı sırasında Yahudi zulmü mağdurlarından olan atalarından ikisi toplama kampında ölürken diğer ikisi ülkeyi terke mecbur bırakılmıştır. 1940 yılında söz konusu mülkler üzerindeki mülkiyet hakkı Jihlava belediyesine devredilmiştir. Bu transferler işgal rejiminin (30/9/1938 ila 4/5/1945 arasında) baskısı altındaki tüm mülkiyet hakkı devirlerini ulusal, ırksal veya politik zulüm nedeniyle iptal eden ve mağdurlara ekonomik haklarını ileri sürme ve mülkiyet hakları ile malların iadesini 17/6/1949 tarihine kadar talep etme imkânı veren 1945 tarihli ve 5 sayılı Başkanlık Kararnamesi ile 1946 tarihli ve 128 sayılı Kanuna uygun olarak hükümsüz sayılmıştır.

Jihlava Mahkemesi 31/10/1997 tarihinde başvuru, 1991 tarihli ve 87 sayılı Yargı Dışı Eski Hale Getirme Kanunu altında daha önce atalarına ait olan mülklerin iadesi için başvuruda bulunmuşlardır. İkinci Dünya Savaşı sırasında Yahudi zulmü mağdurlarından olan atalarından ikisi toplama kampında ölürken diğer ikisi ülkeyi terke mecbur bırakılmıştır. 1940 yılında söz konusu mülkler üzerindeki mülkiyet hakkı Jihlava belediyesine devredilmiştir. Bu transferler işgal rejiminin (30/9/1938 ila 4/5/1945 arasında) baskısı altındaki tüm mülkiyet hakkı devirlerini ulusal, ırksal veya politik zulüm nedeniyle iptal eden ve mağdurlara ekonomik haklarını ileri sürme ve mülkiyet hakları ile malların iadesini 17/6/1949 tarihine kadar talep etme imkânı veren 1945 tarihli ve 5 sayılı Başkanlık Kararnamesi ile 1946 tarihli ve 128 sayılı Kanuna uygun olarak hükümsüz sayılmıştır.

56 *Schwarzkopf ve Taussik/Çek Cumhuriyeti* (k.k.), B. No: 42162/02, 2/12/2008



Başvurucular, Bölge Mahkemesi kararının çok kritik bir yasal öneme sahip olduğunu ileri sürerek kararı temyiz etmişlerdir. Anayasa Mahkemesi (Ústavní soud) II 3/S 3/98 ve II 66S 66/98 no'lu kararlarına ve Yüksek Mahkemenin 28 Cdo 655/2000 sayılı kararına atıfta bulunarak, tam olarak 87/1991 sayılı Kanunun 2 § 1 c maddesinde belirtilen sebeplerden dolayı atalarının ırkçı zulümle tehdit edildiğini, 5/1945 sayılı Kararname ve 128/1946 sayılı Kanun uyarınca iddialarını ileri süremediklerini vurgulamışlardır.

2000 yılında Yüksek Mahkeme, başvurucuların temyiz başvurusunun, Bölge Mahkemesi kararının çok kritik bir yasal öneme sahip olmadığı gerekçesiyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir. İlgili içtihatların hızla geliştiğini belirterek, 87/1991 tarihli Kanun'un 3 § 2. maddesinin yorumlanmasına ilişkin 24/8/2000 tarihli ve 28 Cdo 1726/2000 sayılı kararından anlaşıldığı üzere, 1945 tarihli Kararname ve 1946 tarihli Kanununa dayanan bir iddianın varlığının tek başına yeterli olmadığını ve minimal olgular ile bu iddianın yetkililerin kararlarına sunulduğunu göstermenin gerekli olduğunu belirtmiştir. Mahkemeye göre, savaştan sonra yasa kapsamında başvuruda bulunmamak 87/1991 sayılı yasa ile tashih edilemez.

9 Nisan 2002 tarihinde, Anayasa Mahkemesi, bu davada Yüksek Mahkeme'nin kararına ve bu karar ile Yüksek Mahkeme'nin 26/4/2000 tarihinde verilen 28 Cdo 655/2000 sayılı kararı arasındaki çelişkilere itiraz edilen anayasa şikâyetini açıkça dayanaktan yoksun bularak reddetmiştir. Diğer otoritelerin faaliyetlerine müdahaleyi en aza indirme ilkesine dayanarak Yüksek Mahkemenin kararını sorgulamak için hiçbir sebep bulamamıştır.

29 Mayıs 2002 tarihinde, Anayasa Mahkemesi, başvurucuların, alt mahkemelerin bu davada verdikleri kararları karşı ikinci anayasal şikâyetini açıkça dayanaktan yoksun bularak reddetmiştir. Kararda özellikle şu hususlar belirtilmiştir:

*"(...) bireylerin (başvuranların ataları dahil) mülklerinin iadesi, 5/1945 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ve 128/1946 sayılı Kanun ile düzenlenmiştir. Bu özel düzenlemeden dolayı, başvurucuların ataları kanun gereği tanınan eski mülkiyet haklarını geri kazanamamışlardır, ancak (o sırada Çekoslovakya'nın dışında olsalar bile) savaş sonrası iade taleplerini usulüne uygun şekilde yetkili makamlara sunmalıydılar. Bu bağlamda, Anayasa Mahkemesi kendi ve alt mahkemelerin içtihadına atıfta bulunur. Sadece savaştan sonra iade taleplerini tamamlamış olan başvurucular (onların ataları) iadeye hak kazanmış sayılabilir [87/1991 sayılı kanun uyarınca]. Bu nedenle, asgari olgusal unsurların yardımıyla, bu iddiaların yetkililerin kararına sunulduğunu göstermek gereklidir.*

*Bu nedenle, Anayasa Mahkemesi, savaştan sonra mevzuattan yararlanamamanın 87/1991 sayılı Kanun'un 3 § 2. maddesi uyarınca tashih edilemeyeceğine ilişkin 24 Ağustos 2000 tarihli ve 1726/2000 sayılı Yüksek Mahkemenin verdiği kararın gerekçesini desteklemektedir."*

Başvurucular adil yargılanma hakkı ile ayrımcılık yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir. İfadeye ilişkin sürecin adaletsizliği şikâyetinde başvuru, 87/1991 sayılı kanunun 3 § 2 maddesinin yorumlanmasında ulusal mahkemelerin çelişkili kararlarından yakınmaktadır.

AIHM, Sözleşmenin Akit Devletlere, Sözleşmeyi onaylamadan önce sebep oldukları adaletsizlikleri veya zararları tazmin etme konusunda özel bir yükümlülük getirmediğine dikkat çekmektedir.<sup>57</sup> Bununla birlikte, eğer devletler geçmişte işlenen haksızlıkların yol açtığı mağduriyetleri telafi etmek için yasalar çıkarmaya karar verirse, bu yasalar ilgili yasal konulardaki hukuki belirsizliği önlemek için makul bir açıklık ve tutarlılıkla uygulanmalıdır. Bu bağlamda, belirsizliğin, yasal, idari veya yargısal olsun, Devletin davranışını değerlendirirken dikkate alınması gereken önemli bir faktör olduğu vurgulanmalıdır.<sup>58</sup>

Mahkeme ayrıca, Sözleşme'nin 19. maddesi uyarınca görevinin, Akit Devletlerin Sözleşme kapsamındaki yükümlülüklerini yerine getirmesini sağlamak olduğunu hatırlatmaktadır. Öncelikle, iç hukukun yorumlanması ve uygulanması, mahkemeler dahil olmak üzere, ulusal makamların sorumluluğundadır.<sup>59</sup> Bir ulusal mahkemenin bir karar yerine başka bir karar almasına neden olan, Sözleşme hükümleriyle uyumluluk incelemesine tabi tutulan olayları değerlendirmek Mahkemeye düşmez. Aksi takdirde, üçüncü veya dördüncü derece mahkemesi olarak kendisini tanımlamış ve görevinin sınırlarını göz ardı etmiş olur.<sup>60</sup> AIHS'nin Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca tek işlevi, ulusal mahkemelerin bu hüküm tarafından sağlanan belirli usul güvencelerine uymadığını veya işlemlerin bir bütün olarak yürütülmesinin başvurucuya adil yargılamayı garanti etmediğini iddia eden başvuruları incelemektir.<sup>61</sup>

AIHM, Yüksek Mahkeme'nin 1991 tarihli ve 87 sayılı Kanun'un 3 § 2. maddesinin 1994 tarihinde Çek Hukuk Siteminde yürürlüğe girdikten sonra, ilk önce, iade talebinin 25/2/1948 tarihinden önce mahkemeye

57 bkz., gerekli değişikliklerin yapılması kaydıyla, *Kopecký/Slovakya* [BD], B. No: 44912/98, 28/9/2004, § 35

58 bkz., 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesi bağlamında, *Broniowski/Polonya* [BD], B. No: 31443/96, 28/09/2005, § 151; *Păduraru/Romanya*, B. No: 63252/00, 01/12/2005, § 92

59 diğerleri arasında, *Rotaru/Romanya* [BD], B. No: 28341/95, 4/5/2000, § 53

60 *Contal/Fransa* (k.k.), B. No: 67603/01, 3/9/2000

61 *Sarkisova/Gürcistan* (k.k.), B. No: 73239/01, 6/9/2005



sunulmuş olmasını arayarak, kısıtlı bir şekilde yorumladığını gözlemler. Ardından 24/1/2000 tarihli kararda bir miktar genişlemenin ardından özellikle 30/11/2000 tarihli başvuruçuların davasında verilen karar ve 28 Cdo 1335/2000 sayılı aksi yöndeki karar ile kanıtlandığı gibi, iki farklı pozisyon arasında tereddüt ettiğini belirtmektedir. 2001 ve 2005 yılları arasında Yüksek Mahkeme tarafından kabul edilen kararlarda nihayet daha geniş bir yorum benimsenmiştir.

AİHM bir yüksek mahkemenin rolünün, içtihatları çelişkileri gidermek olduğuna dikkat çekerek<sup>62</sup>, bu somut davada, ihtilaflı farklılıkların kaynağının Yüksek Mahkeme olduğunu belirtmiştir. Ancak, 1991 tarihli ve 335 sayılı Kanun, Yüksek Mahkemede olduğu gibi alt mahkemelerde de uygulamanın tutarlılığını sağlayacak mekanizmalar oluşturmuştur<sup>63</sup>. AİHM, bu mekanizmaların amacının, yargısal ihtilafların önlenmesinden ziyade düzenlenmesi olduğundan, bu tür bir içtihatları birleşmenin belirli bir zaman gerektirdiğinin kabul edilmesi gerektiği ifade etmektedir. Bu davada, Yüksek Mahkeme çok kritik yasal öneme sahip bir mesele olarak nitelendirdiği için 1991 tarihli 87 sayılı Kanun'un yorumlanmasının bir dereceye kadar 2001'den bu yana istikrar kazandığı açıktır. AİHM, ne kadar üzücü de olsa, bu mahkemenin 2000 yılında başvuranların davasının sonucunda verdiği kararın, henüz yeni ve daha geniş olan bu yaklaşımı yansıtmıyor olmasının tek başına hukuk güvenliği ilkesini ihlal etmeyeceğini belirterek başvuruyu açıkça dayanaktan yoksun bulmuştur.

Kararda bir yasa hükmüyle ilgili uygulamada ortaya çıkan yorum farklılığının giderilerek bir standardın sağlanmış olmasına vurgu yapılması ve bundan hemen önce başvuruçuların davasında farklı yönde karar verilmiş olmasının tek başına hukuk güvenliği ilkesinin ihlal edildiği anlamına gelmeyeceğinin belirtilmesi dikkat çekicidir.

#### **ff. AİHM'nin *Perez Arias/İspanya Kararı*<sup>64</sup>**

Başvuruçucu bir trafik kazasında eşi ve çocuğunu kaybetmiştir. Başvuruçucu sürücü hakkında Lugo İl Mahkemesine şikâyetle bulunmuştur. Mahkemesi, 20/11/1999 tarihli kararıyla alkol etkisinde araç kullanan sürücüyü iki yıl hapis cezasına mahkûm etmiştir. Ayrıca eşinin ve oğlunun ölümü nedeniyle 1995 tarihli ve 30 sayılı Kanun'a göre başvuruçuya özel sigorta kapsamında tazminat ödenmesine hükmedilmiştir. Mahkemenin (yasayı) yorumuna göre tazminatın tamamını almaya hak kazanmak

62 Zielinski ve Pradal ve Gonzalez ve diğerleri/Fransa [BD], B. No: 24846/94 ve 34165/96 - 34173/96, § 59

63 *Beian/Romanya* (no.1)(B. No: 30658/05, 6/12/2007, § 36)'in aksine

64 *Perez Arias/İspanya*, B. No: 32978/03, 28/6/2007

için ebeveynlerin ikisinin de hayatta olması gerektiği gerekçesiyle, başvurucuya çocuğun ölümüne nedeniyle kanuna göre belirlenen tarifede ebeveynlere ödenen miktarın yarısı kadar tazminat ödenmiştir (§§ 6-7).

Başvurucu yasanın bu şekilde yorumlanmasına itiraz ederek, kararı temyiz etmiştir. Savcı, Yüksek Mahkeme'ye sunduğu dilekçede, temyiz başvurusunun kabul edilmesini desteklemiştir. Yasanın ruhu ve amacı göz önüne alındığında, söz konusu düzenlemenin kısıtlayıcı bir yorumunu yapmanın mantığa aykırı olduğuna dikkat çekmiştir. Ayrıca, söz konusu yasanın uygulanmasının zaten birçok yargılamada çelişkili kararlara konu olduğunu belirtmiştir. Bu davada savcılık, başvurucunun yasa uyarınca tam tazminat talebinin tamamen haklı olduğunu tespit etmiştir. Yüksek Mahkeme, 5/7/2001 tarihli kararıyla olaydaki hukuki sorun hakkında il mahkemeleri tarafından çelişkili kararlar verildiğini kabul etmiştir. Bununla birlikte, kanun gerekçesinden hareketle, "parents (ebeveynler)" kelimesinin tazminatın bireyselleştirilmesine atıfta bulunduğu yönünde yorumlanması gerektiğini değerlendirmiştir. Dolayısıyla, başvurucunun temyiz başvurusunu reddederek, Lugo İl Mahkemesi kararını onamıştır (§§ 8-9).

Başvurucu, 18/9/2001 tarihinde Anayasa'nın 14. maddesinde düzenlenen ayrımcılık yasağı ile 24. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasıyla İspanya Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur (§ 10).

Bu arada Yüksek Mahkeme'nin Genel Kurulu 14/2/2003 tarihinde kanuna göre "ebeveynlere" bağlanan tazminat miktarına ilişkin olarak, söz konusu tutarın bütünüyle iki ebeveyne birlikte verilmiş olduğunun dikkate alınması gerektiği ve bu nedenle, bu miktarı her birine ayrı ayrı vermenin veya ikisinden birinin ölümü halinde miktarı yarıya indirmenin mümkün olmadığı hususunda mutabakata varmıştır (§ 11).

Yüksek Mahkemenin 5/3/2003 tarihli bir kararında Genel Kurul tarafından benimsenen bu yorumda geçen kriterler uygulanmıştır (§ 12).

10/4/2003 tarihinde tebliğ edilen 31/3/2003 tarihli kararında Anayasa Mahkemesi bireysel başvuruyu anayasal içerikten yoksun olduğu gerekçesiyle reddetmiştir. İlk şikâyet ile ilgili olarak, Yüksek Mahkeme, çelişkili çözümü gösteren bir karar temin etmediğinden başvurucunun, davanın olgularına binaen yeterli bir karşılaştırma esası sunmadığını tespit etmiştir. Anayasa Mahkemesi, 24. maddenin ihlaline ilişkin olarak, yasaların seçilmesinin, yorumlanmasının ve uygulanmasının olağan mahkemelerin münhasır yargı yetkisi içinde kaldığını değerlendirmiştir. Bu bağlamda, Anayasa Mahkemesi, Yüksek Mahkemenin yorumunu keyfi ve makul olmayan şekilde niteleyemediğini belirtmiştir (§ 13).



Başvurucu il mahkemesinin tarifeye ilişkin yorumunun, aynı konudaki diğer mahkemelerin yorumu dikkate alındığında ayrımcı muameleye sebep olduğunu belirtmiştir. Başvurucu, ihtilafa konu yasanın metni ve ruhuna göre hayatta kalan bir ebeveyn için tazminat miktarını yarıya düşürmenin geçerli bir sebebinin bulunmadığını AİHS'e Ek 1 No'lu Protokolün 1. maddesi ve AİHS'in 14. maddesi bağlamında dile getirmiştir. AİHM, başvurucular ve Hükümet tarafından ileri sürülenler ile bağlı olmaksızın başvuruya konu olayların yasal nitelendirmesinin kendi elinde olduğunu belirterek, bu davada, başvuru sahibi tarafından 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesi yönünden ileri sürülen şikâyetlerin 6. maddeye ilişkin hususlar ortaya koyduğuna dikkat çekmiş ve değerlendirmesini bu çerçevede yapmıştır (§§ 14-15).

Başvurucu, Yüksek Mahkemenin Genel Kurulunun 14/3/2003 tarihli mutabakatı sonrasında verdiği 5/3/2003 tarihli kararına kadar mahkemelerin çeşitli yorum kriterleri izlediğini; bazı olaylarda hayatta kalan eş için tazminatın tamamına bazı olaylarda ise yarısına hükmedildiğini ve bu karar ile tazminatın tamamının ödenmesi kriteri tercih edilmeye başlandığını belirtmiştir. Sonuç olarak, başvurucunun ayrımcılığın varlığına ilişkin şikâyeti sadece, davasının başka bir il mahkemesi tarafından ele alınmış olsaydı, tazminatın tamamına hak kazanmış olabileceği olgusuna dayanmaktadır. Bu iddiasına destek olarak, Yüksek Mahkemeye sunduğu layihada savcılık bürosunun kendi iddiasını desteklediğini hatırlatmaktadır (§§ 17-18).

Hükümet bu görüşe karşı çıkmaktadır. Yüksek Mahkemenin içtihadındaki değişikliğin makalede şamil bir etkisinin bulunmadığına dolayısıyla başvurucuyla ilgili yargılama sürecine uygulanamayacağına dikkate çekmektedir. Aslında tarifenin yeni yorumu sadece Yüksek Mahkemenin bu konudaki mutabakatının benimsendiği 14/2/2003 tarihinden sonra gerçekleşen olaylara uygulanabilir. Sonuç olarak başvurucunun itirazı sadece yerel mahkemelerin yargılama yetkisi kapsamında kalan iç hukukun uygulanması ile sınırlı kalmaktadır. Nitekim mahkemeler tarifedeki şartlarının tespitinde yetkilidir ve Sözleşmenin 14. maddesi herhangi bir sınır getirmemektedir. Buna ek olarak Hükümet, başvurucunun teorik bir eşitsizliği işaret ettiğini düşünmektedir. Genel Kurulun bahsi geçen mutabakat tarihinden önce meydana gelen herhangi bir somut karşılaştırma sunmamaktadır. Sonuç olarak, iç hukuk yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle bu başvurunun reddini önermektedir (§§ 19-20).

AİHM, Sözleşme'nin 14. maddesi tarafından tanınan hak ve özgürlüklerden yararlanırken her türlü ayrımcılığın yasaklanmasına

rağmen muamelede bir farklılığın objektif bir gerekçeye dayanması ve makul olması (yani meşru bir amaç izlemesi veya kullanılan araçlar ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir orantılılık ilişkisinin bulunması) durumunda ayrımcılık olmadığını hatırlatmaktadır. Ayrıca, AİHM, başvurunun bildirildiği tarihte 6. maddeyle ilgili bir sorun açıkça ortaya konmasına rağmen, iki tarafın da bu konuda açık bir irade sergilemediğine dikkat çekmektedir. Bununla birlikte, başvuruçunun 1995 tarihli ve 30 sayılı Kanunda belirtilen tarifenin yorumlanması sorununu gündeme getirmesinden dolayı, AİHM, bu iddiaların 6. maddenin kapsamına girdiğini düşünmektedir (§§ 21-22).

Bu davadaki şikâyetleri analiz ederken, AİHM, görevinin yerel mahkemelerin yerini almak olmadığını hatırlatmıştır. Yerel mevzuatın yorumlanması öncelikle ulusal üst makamların ve özellikle mahkemelerin sorumluluğundadır. Mahkeme'nin rolü, böyle bir yorumun etkilerinin Sözleşme ile uyumlu olup olmadığını değerlendirmekle sınırlıdır. Gerçekten de, Sözleşme tarafından korunan hak ve özgürlükleri ihlal etmediği sürece, bir mahkemenin işlediği iddia edilen herhangi bir olgu veya hukuk hatasını tanımak AİHM'ye düşmez (§ 23).

Tazminat tarifesini düzenleyen 1995 tarihli ve 30 sayılı Kanun'da yer alan "ebeveynler" kavramının yorumlanması, İspanya mahkemelerine düşen bir meseledir. Bu bağlamda, AİHM, tazminat miktarının, hayatta kalan ebeveyne tam olarak veya yarılanarak verilmesi gerektiği yorumunun her iki durumda da makul bir yorum olduğunu düşünmektedir. Nitekim yapılan yorum Sözleşme ile korunan hak ve özgürlükleri ihlal etmediği sürece, AİHM yerel mahkemelerin yorumlayıcı yetkilerini kullanamaz (§ 24).

Bu davada, AİHM, başvuruçunun, davasıyla ilgili olduğunu değerlendirdiği iddialarını sunabildiği çelişmeli yargılamadan yararlandığını belirtmektedir. Ayrıca söz konusu hükmün yorumu hiçbir durumda keyfi, mantıksız veya yargılamanın adaletini zedeleyecek türden tanımlanamaz. Mahkeme, yerel mahkemelerin 1995 tarihli ve 30 sayılı Kanun'da yer alan "ebeveynler" terimi ile ilgili çelişkili yorumlayıcı kriterler uyguladığının farkındadır, ancak bu konuda en üst mahkeme olarak kabul edilen Yüksek Mahkeme'nin, 5 Mart 2003 tarihli kararında uyulması gereken yorumu belirleyerek soruna getirdiği çözüm memnuniyetle karşılanmaktadır (§ 25).

Geriye Anayasa Mahkemesinin, 5 Mart 2003 tarihinde (yani yirmi bir gün önce) verilen ve takip edilmesi gereken yorumu belirleyen Yüksek Mahkemenin kararını 31 Mart 2003 tarihli kararında dikkate alması gerekip gerekmediğinin değerlendirilmesi kalmaktadır. Bu konu





başvurucu tarafından ileri sürülmemiştir, ancak Mahkeme tarafından ayrımcılık iddiasının bir sonucu olarak yine de değerlendirilecektir. Anayasa Mahkemesi Teşkilat Kanunu'nun 1. maddesi uyarınca Mahkeme, Anayasa'da güvence altına alınan temel hakların en üst düzey yorumlayıcısıdır, diğer yargı organlarından bağımsızdır ve yalnızca Anayasaya ve kendi teşkilat kanununa tabidir. Yürürlükteki mevzuatın itiraz konusu yargı organları tarafından Anayasa ile tutarlı biçimde yorumlanıp yorumlanmadığına bakmakla sınırlıdır (§ 26).

Ayrıca, 5 Mart 2003 tarihli kararın ardından yasanın uygulanmasındaki olası bir eşitsizlikle ilgili olarak, AİHM, başvurunun atıfta bulunduğu davaların aynı yasal çerçeve ya da içtihat altında gerçekleşmemesinden dolayı muameledeki muhtemel farklılıkların karşılaştırılmayacağı ve bu nedenle eşitsizlik kaynağı teşkil etmeyeceği düşüncesine sahiptir. Gerçekten de, hukukun uygulanmasındaki eşitlik ilkesinin sonraki kararlardan ne sonuç çıkacağına genişletilmesi, hukuk güvenliği prensibine aykırı bir tutum olarak, en son kararlarla çelişecek tüm önceki nihai kararların gözden geçirilmesi anlamına gelecektir (§ 27).

Mahkeme, bu davanın dördüncü derece yargılama kapsamında kaldığını değerlendirmektedir ve 1995 tarihli ve 30 sayılı Kanun'un yorumlanmasına ilişkin kriterlerin 14 Şubat 2003 tarihinden önce var olan istikrar eksikliğinin hukuk güvenliğinin yeterli derecede var olmasının önüne geçmediğini tespit etmelidir. Muameledeki farklılık, "objektif ve makul" bir gerekçeye dayandırılmıştır, yani kanunun yorumlanması mahkemelerin takdir marjını aşmamaktadır ve bu nedenle Sözleşme'nin 14. maddesinde geçen gereklere aykırı değildir (§ 28).

AİHM, başvurunun davasında, 1995 tarihli ve 30 sayılı Kanun'un yerel mahkemeler tarafından yapılan yorumunun, AİHS'nin 14. maddesi ile bağlantılı olarak 6. maddesine aykırı olmadığı sonucuna varması için bu unsurların yeterli olduğunu belirtmektedir (§ 29).

### **gg. Anayasa Mahkemesi'nin Türkan Bal Kararı**

Bu başvuruda Anayasa Mahkemesi içtihat farklılıklarının etkisini adil yargılanma hakkı bağlamında ilk kez değerlendirmiştir.

Başvurucu, raporlu olmasına rağmen, iş bırakma eylemine katıldığı gerekçesiyle işten çıkartılmasına karşı açtığı davanın, haksız ve benzer davalarda verilen kararlarla çelişir biçimde Yargıtay tarafından reddedilmesinden şikâyet etmektedir. Başvurucu, aynı hukuki sorunla ilgili Yargıtay dairelerinin birbirinden farklı kararlar verdiğini ileri sürmektedir. Dairelerin kararları arasındaki farklılık, birbirine benzer davalarda sağlık raporu delilinin değerlendirilmesinden ve bununla

bağlantılı olarak ispat yükünün hangi tarafa yöneltmesi gerektiğinden kaynaklanmıştır.

Kararda, öncelikle AİHM'nin tarafından belirlenen ve yukarıda aktarılan ilkelere atıfta bulunulduğu görülmektedir.

Anayasa Mahkemesi, Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin sağlık raporu ve ispat yükü hususlarındaki değerlendirmelerinin, başvurusunun açtığı davaya konu olayların farklılığından kaynaklanmadığı ve Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin aynı konudaki verilmiş önceki tarihli ilamlarıyla çelişki oluşturduğu sonucuna ulaşmıştır.<sup>65</sup>

Somut olayın koşulları altında Yargıtay kararlarını inceleyen Anayasa Mahkemesi, bireysel başvurunun doğasından kaynaklanan nedenlerle, hangi içtihadın üstün tutulmasına gerektiğine yönelik bir belirlemede bulunmamış, başvurusunun davasının ne şekilde sonuçlanması gerektiğine dair herhangi bir çıkarım yapmaktan kaçınmıştır. Bununla birlikte, nihai yargılama makamını oluşturan Yargıtay daireleri arasındaki yorum farklılıklarının, benzer nitelikteki davaların karara bağlanması sürecinde hukuki belirsizliğe yol açtığını tespit etmiş ve bu durumun başvuru için öngörülemez olduğunu değerlendirmiştir.<sup>66</sup>

Daha sonra Anayasa Mahkemesi, farklı içtihatları birleştirebilecek bir mekanizmanın var olup olmadığı ve işletilip işletilmediği sorularına cevap aramıştır. Mahkeme, ilgili mevzuat hükümleri uyarınca Yargıtay'ın ilgili dairesinin konuyu Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulundan ziyade, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu önüne getirmesi ve yeknesak bir uygulamanın sağlanmasının mümkün olabileceğini belirtmiştir. Bununla birlikte, Yargıtay daireleri bu gibi durumlarda kendiliğinden içtihatlarını değiştirme yoluna gittiğinden, yasada belirtilen yolun teoride kaldığı ve etkili bir çözüm sunamadığı saptanmıştır.<sup>67</sup>

Bu tespitler ışığında Anayasa Mahkemesi, mevcut yapısal mekanizmanın işletilmesindeki eksiklikle birlikte ele alındığında, Yargıtay dairelerinin ilamlarında yeterli gerekçeyle desteklenmeyen farklılıkların bulunmasının, başvurusunun açtığı davanın görülmesi bakımından hukuki belirsizliğe neden olduğuna ve başvurusunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.<sup>68</sup>

65 *Türkan Bal* [GK], B. No: 2013/6932, 6/1/2015, §§ 59-62

66 *Türkan Bal* [GK], B. No: 2013/6932, 6/1/2015, §§ 63-68

67 *Türkan Bal* [GK], B. No: 2013/6932, 6/1/2015, §§ 69-71

68 *Türkan Bal* [GK], B. No: 2013/6932, 6/1/2015, §§ 72-73



### hh. Anayasa Mahkemesi'nin Ford Motor Company Kararı

Anayasa Mahkemesi, bu başvuruda Danıştay'ın iki dairesinin aynı hukuki soruna getirdiği farklı yaklaşımlarından doğan içtihat farklılığının hukuki belirsizliğe neden olduğu yönündeki şikâyeti mülkiyet hakkından incelemeyi uygun görmüştür. Bu bireysel başvuruyla ilgili henüz somut olayda çözüme kavuşturulması gereken usule ilişkin bir sorunun varlığı nedeniyle mülkiyet hakkından inceleme yapılmasına katılmadığımızı daha önce ifade etmiştik.

Somut olayda başvurucu öncelikle yatırım indirimi üzerinden yapılan stopajın temettünün vergilendirilmesi olduğunu belirtmektedir. Türkiye ile Amerika Birleşik Devletleri arasındaki Çifte Vergilendirmeyi Önleme Anlaşmasına göre temettünün vergilendirmesinde tevkifat oranı %15 olarak belirlendiğinden %19,8 oranında yapılan tevkifatta fazlaya ilişkin kısmın iade edilmesi istemiyle yapılan başvurunun reddi üzerine açtığı davanın Dördüncü Dairesinin önceki içtihatlarına aykırı olarak reddedilmesinin mülkiyet hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

Başvurucu ayrıca yatırım indirimi tutarı üzerinden yapılan tevkifatın temettü vergilendirmesi niteliğinde olup olmadığı hususunda Dördüncü Dairenin hâlihazırdaki içtihadıyla Üçüncü Dairenin süregelen içtihadını arasında farklılık bulunduğunu belirtmiştir. Başvurucu, içtihatların birleştirilmesi için Danıştay İçtihatları Birleştirme Kuruluna başvuru yapılmasına karşın bu başvurunun sonucu beklenmeksizin karar düzeltme incelemesi reddedildiğinden şikâyet etmiştir.

Anayasa Mahkemesi, incelemesinde mülkiyet hakkını temel aldığı için, somut olaydaki müdahalenin mülkiyet hakkını ihlal edip etmediğini değerlendirmiştir. Bu bağlamda müdahalenin kanuni bir temelinin bulunup bulunmadığı irdelenmiştir. Anayasa Mahkemesi süregelen içtihatlarında müdahalenin şekli bir kanuna dayanması gerekliliği yanında, bu kanunun metninin ve uygulanmasının da belirli ve öngörülebilir olması gerektiğini vurgu yapmaktadır. Bu bağlamda hukuki güvenlik ve belirlilik ilkelerinin önemini vurgulayan Mahkeme, hukuk kurallarının nasıl yorumlanacağına derece mahkemelerince belirleneceğini belirtmiştir. Bu bağlamda incelemesini sınırlandıran Anayasa Mahkemesi, bireysel başvuruda hukuk kurallarının birden fazla yorumundan birine üstünlük tanınmasının ve derece mahkemelerinin yerine geçerek kurallarını yorumlamasının mümkün olmadığını açıklamıştır. Bu bağlamda Mahkeme, kanunilik ilkesi doğrultusunda sadece bu yorumlarının hukuki belirlilik ve öngörülebilirliği etkileyip etkilemediğini tespit etmekle yetineceğini ifade etmiştir. Anayasa Mahkemesi yeni yürürlüğe giren bir kanun hükmünün mahkemelerce farklı yorumlanmasının mümkün

olduğunu, yüksek yargının ise mahkemelerin uygulamaları arasındaki uyumu ve içtihat birliğini sağlaması gerektiğini vurgulamıştır.<sup>69</sup>

Son olarak Anayasa Mahkemesi, hukukun dinamizmini ve mahkemelerin yaklaşımlarını yaşanan gelişmelere uyarlama kabiliyetlerini yansıtmaları açısından yargısal kararlardaki değişiklikler olumlu olduğunu ifade etmiştir. Ne var ki bu durumun hukuk güvenliğini ortadan kaldırmaması gerektiği de açıktır. Bu bağlamda, Anayasa Mahkemesi uygulamadaki birlikteliği sağlamaları beklenen yüksek mahkemeler içinde yer alan dairelerin benzer davalarda tatmin edici bir gerekçe göstermeksizin farklı sonuçlara ulaşmalarının hukuki belirlilik ve öngörülebilirlik ilkelerine ters düşebileceğini belirtmiştir. Ayrıca böyle bir algının toplumda yerleşmesi hâlinde bireylerin yargı sistemine ve mahkeme kararlarına duymaları beklenen güvenin zarar görebileceğini açıklamıştır.<sup>70</sup>

Danıştay uygulamasında 2013 yılına kadar yatırım indiriminden yararlanan kazançların temettü vergilendirmesi niteliğinde olduğu ve bu nedenle indirimli oranda (% 15) vergiye tutulması gerektiği hususunda bir uyum göze çapmaktadır. Ne var ki, Danıştay Dördüncü Dairesi bu yorumunu daha sonra değiştirmiştir. Dairenin yeni yorumuna göre, yatırım indirimi istisnasından yararlanan kazancın henüz kurum bünyesinde iken stopaja tabi tutulması kurum kazancının vergilendirilmesi mahiyetindedir ve bu nedenle temettü vergilendirmesi niteliğinde değildir. Bu nedenle %19,8 oranında vergiye tabi tutulmalıdır.<sup>71</sup> Hukukun gelişimi açısından içtihatların değişebileceğini kabul eden Anayasa Mahkemesi Dördüncü Dairesinin yeni görüşünü temellendirdiği ve gerekçelendirdiğini gözlemlemiştir. Bununla birlikte Üçüncü Dairenin süregelen görüşünü devam ettirdiğini tespit eden Anayasa Mahkemesi, yatırım indirimi tutarları üzerinden yapılan kesintinin mahiyetine ilişkin iki farklı yaklaşımın benimsenmiş olması nedeniyle içtihat farklılığının oluştuğunu değerlendirmiştir.<sup>72</sup>

Anayasa Mahkemesi daha sonra, bu yorum farklılığının hukuk sistemi üzerinde meydana getirdiği sonuçları ve özellikle kanunun kalitesi üzerinde yaptığı etkileri ve farklı yorumlarının hukuk kuralının belirliliği ve öngörülebilirliğini etkileyip etkilemediğini inceleyeceğini belirtmiştir.<sup>73</sup> Kuralın yürürlüğünden bu yana geçen on yıllık sürenin, söz

69 *Ford Motor Company*, B. No: 2014/13518, 26/10/2017, §§ 49-59

70 *Ford Motor Company*, B. No: 2014/13518, 26/10/2017, § 60

71 *Ford Motor Company*, B. No: 2014/13518, 26/10/2017, § 64

72 *Ford Motor Company*, B. No: 2014/13518, 26/10/2017, § 65

73 *Ford Motor Company*, B. No: 2014/13518, 26/10/2017, § 66

konusu maddenin yorumuna ilişkin içtihadın yerleşmesi ve yeknesaklık kazanması bakımından yeterli uzunlukta olduğunu dikkate alan Anayasa Mahkemesi, bu süre zarfında kanunun yorumunda yeknesaklığın sağlanamamış olmasının, Dairelerin görev sahasına bağlı olarak farklı kararların verilmesi sonucunu doğurduğunu ifade etmiştir.<sup>74</sup>

Anayasa Mahkemesi, yatırım indirimi tutarları üzerinden yapılan kesintinin mahiyetine ilişkin iki farklı içtihadın bulunması ve Kanun'un yürürlüğe girmesinin üzerinden uzun süre geçmesine rağmen ilgili hükmün yorumunda yeknesaklığın sağlanamaması nedeniyle hukuki belirlilik ve öngörülebilirlik ilkeleri zedelendiği sonucuna ulaşmıştır. Müdahale belirlilik ve öngörülebilirlik kriterlerini taşıyan bir kanuna dayanmadığından mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.<sup>75</sup>

Anayasa Mahkemesi konuyu mülkiyet hakkı bağlamında kanunilik yönünden değerlendirdiğinden hukuki belirlilik ve öngörülebilirliğin bulunmadığını tespit etmekle yetinmiştir. Oysa AİHM'in *Hayati Çelebi ve diğerleri/Türkiye* kararında olduğu gibi, adil yargılanma hakkı yönünden değerlendirme yapılsa idi içtihatların birleştirilmesine ilişkin bir mekanizmanın bulunup bulunmadığı ve varsa işletilip işletilmediğini de değerlendirmek de gerekirdi. Bu bağlamda başvuruçunun içtihatların birleştirilmesi yönündeki talebi değerlendirilmeden karar düzeltme talebinin reddedilmiş olmasına da değinilebilirdi.

### 11. Anayasa Mahkemesi'nin *Hakan Altıncan Kararı*

Anayasa Mahkemesi, aynı yargı mercii bünyesindeki içtihat farklılıklarının adil yargılanma hakkına etkisini bu kararında değerlendirmekle birlikte incelemesini AİHM, tarafından belirlenen ilkeler kapsamında gerçekleştirmediği gözlemlenmektedir.

Aynı işyerinde benzer koşullarda çalışan işçiler tarafından işçilik alacağı nedeniyle açılan davaların bir kısmının yargı mercilerinin yeni bir yaklaşımı benimsemesi nedeniyle farklı sonuçlanmasının hakkaniyete aykırı olduğu iddiası bu başvurunun konusunu oluşturmaktadır.<sup>76</sup>

Termik santralde çalışmakta olan başvuruçucu bir sendikaya çalıştığı kuruma ait işyeri numarası ile 11/7/2012 tarihinde üye olma talebinde bulunmuş, sendikayı bu talebi kabul edip üyelik formunu göndermesi üzerine kurum, başvuruçunun kendi personeli olmadığını belirterek belgeleri iade etmiştir.

<sup>74</sup> *Ford Motor Company*, B. No: 2014/13518, 26/10/2017, § 68

<sup>75</sup> *Ford Motor Company*, B. No: 2014/13518, 26/10/2017, §§ 70-71

<sup>76</sup> *Hakan Altıncan* [GK], B. No: 2016/13021, 17/5/2018, § 49

Başvurucu 5/4/2013 tarihli dilekçesiyle, sendikaya üye olduğundan şirket ile imzalanan ve hâlen yürürlükte bulunan toplu iş sözleşmesi hükümlerinden yararlanması gerektiğini belirterek toplu iş sözleşmesinden kaynaklanan ücret ve işçilik haklarından fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla alacak davası açmış, 22/4/2014 tarihli dilekçesiyle talebini ıslah etmiştir.

Kütahya İş Mahkemesi 6/6/2014 tarihli kararla, Yargıtay denetiminden geçerek kesinleşen aynı mahiyetteki çok sayıda dosyayı da emsal göstererek hizmet alım ihalesini alan alt işverenlerin değişmesine rağmen başvurusunun çalışmaya devam ettiği, hizmet alımına konu işin asıl iş niteliğinde olduğu ve bu itibarla asıl işveren ile alt işveren arasındaki hizmet alımının muvazaalı olduğu gerekçesiyle davanın kabulüne karar vermiştir.

Kütahya İş Mahkemesinin anılan kararı Mahkemenin benzer nitelikteki çok sayıda kararı ile birlikte temyiz edilmiştir. Yargıtay 22. Hukuk Dairesi 12/11/2014 tarihinde başvuru ile birlikte çok sayıda dosyada benzer şekilde ilk derece mahkemesi kararının bozulmasına karar vermiştir. Bozma kararında elektrik üretimi yapan davalı Şirketin kanuni imtiyazlara sahip olması nedeniyle asıl işin tamamı veya bir kısmını alt işverene devredebileceği tespitinden hareketle somut olayda muvazaalı alt işverenlik ilişkisinden bahsedilemeyeceğinden ilk derece mahkemesi kararı bozulmuştur. Yargıtay bozma kararında alt işverenlik hususunun ilk defa bu madde kapsamında değerlendirildiğine de işaret etmiştir.

Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin bozma kararları üzerine aralarında başvurusunun da bulunduğu bazı işçiler tarafından açılan davalar Kütahya 2. İş Mahkemesine, bazı davalar da Kütahya 1. İş Mahkemesine tevzi edilmiştir.

Kütahya 1. İş Mahkemesi bozma üzerine yapmış olduğu yargılama sonucunda 250'den fazla dosyada direnme kararı vermiş olup bu kararlar da temyiz edilmiştir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu (HGK) direnme üzerine yapmış olduğu 30/9/2015 tarihli inceleme sonucunda davalı şirket ile alt işveren arasındaki hizmet alım sözleşmesinin muvazaalı olduğu ve başvurusunun asıl işveren şirketin işçisi olduğu gerekçeleriyle direnme kararını yerinde bulmuştur. HGK, Özel Daire tarafından incelenmeyen diğer temyiz itirazlarının incelenmesi amacıyla dosyaları Özel Daireye göndermiştir. Yargıtay 22. Hukuk Dairesi 24/2/2016 tarihinde kamu tüzel kişisi olan davalının imzaladığı alt işverenlik sözleşmesinin muvazaa sebebiyle geçersiz ve davacıların baştan itibaren kamu tüzel kişisinin işçisi olduğu HGK kararıyla kabul edildiğinden uygulama birliği ile hukuki belirlilik ve öngörülebilirlik ilkeleri uyarınca dosyaları onamıştır.



Kütahya 2. İş Mahkemesi ise aralarında başvurucaunun da bulunduğu 232 dosyada Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 12/11/2014 tarihli bozma ilamına uyarak davanın reddine karar vermiştir.

Anılan hüküm başvuruca tarafından temyiz edilmiştir. Yargıtay 22. Hukuk Dairesi 16/3/2016 tarihinde bozma ilamına uyularak karar verilen diğer dosyalarla benzer şekilde, HGK'nın 30/9/2015 tarihli kararıyla muvazaanın varlığı kabul edilmiş olmakla bozma kararındaki görüşünü korumasına rağmen hukuki istikrar adına HGK'dan geçen dosyaları onadığını belirtmiş ancak kendisi tarafından bozulan ve ilk derece mahkemesince bozmaya uyulması nedeniyle HGK'nın önüne çıkmayan somut olayda davalı lehine usule ilişkin müktesep hak oluştuğundan hükmün onanmasına karar vermiştir.

Bu arada aralarında başvurucaunun vekillerinin de bulunduğu avukatlar tarafından 15/5/2015 tarihli dilekçeyle Yargıtay 7. Hukuk Dairesi ve Yargıtay 9. Hukuk Dairesi ile Yargıtay 22. Hukuk Dairesi kararları arasında asıl işveren ile alt işveren arasındaki iş ilişkisinin muvazaalı olup olmadığı hususunda içtihat aykırılığı bulunduğu ileri sürülerek içtihadın birleştirilmesi talep edilmiştir. Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulu 3/3/2016 tarihli karar ile muvazaa iddiasının her somut olayın özelliğine göre çözümlenmesi gerektiğinden içtihadı birleştirme yoluna gidilmesine gerek olmadığına karar vermiştir.

Anayasa Mahkemesi, öncelikle, Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin uyuşmazlığa konu hukuki sorunla ilgili yeni bir yaklaşım benimsediğini gözlemlemiştir. Bu yaklaşıma göre, 2008 yılından beri yürürlükte bulunan kanun hükmüne dayalı olarak davalı şirket işin tamamı ya da bir kısmını alt işverene devretme imtiyazına sahip olduğundan asıl işveren ile alt işveren arasındaki hizmet alımı muvazaa oluşturmamaktadır. Anılan tarihten önce bu tür uyuşmazlıkların temyiz mercii olan Yargıtay Daireleri ile direnme üzerine gelen dosyaları inceleyen HGK ise şartları bulunduğu takdirde iş ilişkisinin muvazaalı olduğuna ilişkin kararlar vermiştir.<sup>77</sup>

Anayasa Mahkemesi, Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin hukuk kurallarını yorumlama ve uygulama yetkisine sahip olarak içtihat değişikliğine gitmiş olmasının tek başına adil yargılanma hakkının ihlali olarak kabul edilemeyeceğini belirtmiştir. Ancak, anılan değişikliğin aynı uyuşmazlıkları çözüme bağlayan diğer Daire ve HGK tarafından benimsenmediğini, en üst dereceli mahkeme sıfatıyla Yargıtay'ın kendi içinde tutarlı ve yeknesak bir uygulamanın bulunmadığını saptamıştır.<sup>78</sup>

<sup>77</sup> Hakan Altıncan [GK], B. No: 2016/13021, 17/5/2018, § 52

<sup>78</sup> Hakan Altıncan [GK], B. No: 2016/13021, 17/5/2018, § 54



Anayasa Mahkemesi'ne göre başvuruçunun alacak isteği, tutarlı olarak uygulanmayan yeni içtihatla benimsenen esaslara göre değerlendirilmiş olup aynı somut olaydan kaynaklanan uyuşmazlıkların birbirine zıt olacak şekilde neticelenmesi hukuki belirsizliğe yol açmıştır. Başvuruçunun için öngörülemez nitelikte olan bu uygulama nedeniyle yargılamanın hakkaniyetinin zedelendiği sonucuna ulaşılmış ve bu nedenle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.<sup>79</sup>

Bu kararda farklı içtihatların hukuki belirsizlik oluşturup oluşturmadığı incelenmiş ancak bu içtihat farklılığının giderilmesine yönelik bir mekanizma bulunup bulunmadığı, varsa bunun işletilip işletilmediği ve işletilmişse bunun sonuçlarının ne olduğu soruları yanıtızsız kalmıştır. Bununla bağlantılı olarak da giderim açısından yeniden yargılama yapılmak üzere kararın bir örneğinin mahkemeye gönderilmesine karar verilmiş ancak hukuki belirliliğin ve hukuk güvenliğinin yeniden tesis edilmesini sağlayacak ve içtihat farklılığını giderebilecek bir mekanizmanın işletilmesi gerektiği yönünde herhangi bir karar alınmamıştır.

## 2. İçtihat Farklılıklarının Adil Yargılanma Hakkı Bağlamında İncelenme Kriterleri

İçtihat farklılıklarından doğan hukuki belirsizlik nedeniyle temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddiaları bireysel başvuruya konu yapılmıştır. AİHM ve Anayasa Mahkemesi'nin (*Ford Motor Company* kararı dışında) bu konuyu adil yargılanma hakkı kapsamında inceledikleri bir önceki bölümde ortaya konuldu. AİHM ve Anayasa Mahkemesinin farklı yargı kolları arasında çıkan içtihat uyuşmazlıklarının giderilmesine yönelik bir mekanizma kurulmasını adil yargılanma hakkı kapsamı dışında gördükleri anlaşılmaktadır. Aynı yargı kolu içinde uyuşmazlıklar yönünden ise kendi yargı alanlarında bir takım esasa ilişkin yargılama yetkisine sahip merciin bulunduğu herhangi bir yargı sisteminde farklı yargı kararlarının bulunmasının tabii görüldüğü, ancak o yargı kolundaki yüksek mahkemenin rolünün tam olarak bu farklılıkları gidermek olduğu belirtilmektedir. Bu tespitlerden hareketle bundan sonraki açıklamalarımızı aynı yargı kolu içindeki içtihat farklılıkları bağlamında sürdüreceğiz.

İçtihat farklılığının adil yargılanma hakkı kapsamında hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlaline sebebiyet verip vermediği dört önemli kriter bağlamında değerlendirilmektedir. İçtihat farklılığı incelemelerinin adil yargılanma hakkı bağlamında yapılması önemli olduğu kadar, bu

<sup>79</sup> Hakan Altıncan [GK], B. No: 2016/13021, 17/5/2018, §§ 55-56



incelemede de söz konusu kriterlerin değerlendirmeye alınması hukuk güvenliğini sağlama açısından o kadar önemlidir. Elbette AİHM'ın belirlediği bu kriterlere birebir uyulması Anayasa Mahkemesi'nden beklenemez. Ancak bu kriterler *en düşük standart* olarak belirlenerek hukuki belirliliği ve nihayet hukuk güvenliğini sağlayacak daha üst tedbirler belirlenmesine de bir engel bulunmamaktadır.<sup>80</sup>

#### a. Derece Mahkemelerinin İçtihadında “Derin ve Süreklilik Arz Eden Farklılıkların” Bulunup Bulunmadığı

Derece mahkemelerinin içtihadında “derin ve süreklilik arz eden farklılıkların” bulunup bulunmadığı bu kriterlerden ilkinin oluşturmaktadır. Aynı hukuki sorunla ilgili verilen birbirinden farklı iki karar her zaman adil yargılanma hakkına hâle getirmez. Öncelikle çelişkinin sebebinin irdelenmesi gerekir. Çelişen kararlara konu olayların farklılığı -her ne kadar başvuru tarafından aksi yönde düşünülse bile- derece mahkemelerince farklı muamele yapılmış olmasını gerekli kılmış olabilir. Dolayısıyla çelişen kararların adil yargılanma hakkının ihlaline sebebiyet vermesi, öncelikle farklı yorumlanan hukuk kurallarının uygulanacağı maddi olayların aynılığını gerekli kılar. Elbette bu halde birebir aynılık gerekmez. Hukuk kuralının farklı yönde tatbikini gerekli kılmayacak kadar maddi olaydaki esas meselenin aynılık taşıması gerekli ve yeterlidir.

İkinci olarak, farklılığın yeni bir kanun hükmünün uygulanmasından mı kaynaklandığı araştırılmalıdır. Yeni kabul edilmiş bir yasanın yorumlanmasında olduğu gibi bazı hâllerde içtihadın müstakar hâle gelmesinin belirli bir zamana ihtiyaç duyacağı açıktır.<sup>81</sup>

Hukuk kuralların düzenleme getirilmek istenen alanda meydana gelmesi muhtemel olaylara uygulanabilir kılınması onların yorumlanmaya müsait, esnek ve soyut kavramlar içermesini gerekli kılabılır. Bu esneklik arayışına rağmen soyut kuralların maddi âlemde gerçekleşen her olayın mahiyetinden kaynaklanan sebeplerle birebir örtüşmesi mümkün olmayabilir. Diğer yandan kuralın yürürlüğe girmesinden sonra, kanun

80 Hakan Altınca kararının karşıoyunda Anayasa Mahkemesi Üyesi Sayın Kadir Özkaya bu kriterlerin vurgulanması gerekliliğine dikkate çekmektedir. Ayrıca standartların yükseltilmesinde bireysel başvurunun tarafı bulunmayan davanın diğer tarafının haklarının da gözetilmesi gerektiğini vurgulamıştır. “*Ne var ki içtihat farklılığına ilişkin standardın sadece başvuru tarafı gözetilerek yükseltilmesinin derece mahkemelerinde görülen davanın tarafı olup bireysel başvurunun tarafı bulunmayan diğer kişilerin haklarının ve hukuki güvenliklerinin zedelenmesine yol açacağı dikkatten kaçırılmamalıdır... AİHM'in, içtihat farklılığının derinleşmiş olması ve süreklilik kazanması koşulunu aramasının altında yatan neden, özellikle özel borç ilişkilerinden kaynaklanan uyumsuzluklarda diğer tarafın hak kaybına uğramasına yol açacak müdahalelerde bulunmaktan kaçınmak istemesidir.*”

81 *Schwarzkopf ve Taussik/Çek Cumhuriyeti* (k.k.), B. No: 42162/02, 2/12/2008

koyucu bu hususta ne kadar titiz davranırsa davransın, kuralın ihdas edildiği sırada öngörülemeyen bazı yeni durumların ortaya çıkması da mümkündür. Tüm bu nedenler soyut kuralın maddi olaya uygulanmasında bir yorum faaliyetini gerekli kılabılır. Kuralı uygulayacak idari ya da yargısal otoritelerin farklılığı da aynı hukuki sorunla ilgili kuralın birden fazla şekilde yorumlanmasına yol açabilir. Bir kanun hükmüne ilişkin içtihadın henüz yerleşik hâle gelmediği bu aşamada o hükmün yargı organlarınca farklı biçimlerde yorumlanabilmesinin hukukun doğası gereği olduğu kabul edilmelidir. Dolayısıyla, kuralın yorumlanmasında sergilenen farklı yaklaşımlar ve bu nedenle ortaya çıkan farklı içtihatlar, tek başına kuralın belirsiz ve öngörülemez olduğu yargısına ulaşmayı haklı kılmamaktadır.<sup>82</sup>

Ne var ki, bu durumun da ilanihaye sürmemesi gerekir. Bu aşamada mahkemelerin uygulamaları arasındaki uyumu ve içtihat birliğini sağlamaya yönelik mekanizmalar önem kazanmaktadır<sup>83</sup> ve dolayısıyla istinaf ve özellikle de temyiz mercilerine büyük bir sorumluluk düşmektedir. Yargı kararları arasında doğabilecek içtihat farklılıklarına bir çözüm getirmek yüksek mahkemelerin fonksiyonlarından biridir.<sup>84</sup>

Üçüncü olarak, içtihat farklılığının süregelmesi ve derin olması da gerekir. Burada bir zaman dilimi ve derinlik boyutu belirlemek elbette güç ve belki de gereksizdir. Kuralın uygulanması sonucunda farklılıkların ortaya çıkmış olduğu, müdahale edilmediği müddetçe bu farklılıkların devam edeceğinin ve bu nedenle hukuki belirliliğin ortadan kalkabileceğinin anlaşılabilir olduğu bir aşamada derin ve süregelen içtihat farklılığının oluştuğu kabul edilmelidir. İctihadın bir yönde birleşmeyeceğinin anlaşıldığı bu aşamadan sonra hukuk güvenliğini korumak adına bu farklılığı giderecek mekanizmaların işletilmesi gerekir.<sup>85</sup>

Bu bağlamda Anayasa Mahkemesi, *Ford Motor Company* kararında (bkz, § 68) kanunun yürürlük tarihinden bu yana geçen on yıllık süreyi maddenin yorumuna ilişkin içtihadın yerleşmesi ve yeknesaklık kazanması bakımından yeterli uzunlukta görmüştür.

82 *Mehmet Arif Madenci*, B. No: 2014/13916, 12/1/2017, § 84

83 *İslam Şahin*, B. No: 2014/7280, 21/1/2016, § 54; *Uğur Çelik*, B. No: 2015/20244, 15/6/2016, § 53

84 *İslam Şahin*, B. No: 2014/7280, 21/1/2016, § 55; *Uğur Çelik*, B. No: 2015/20244, 15/6/2016, § 54, *Türkan Bal [GK]*, B. No: 2013/6932, 6/1/2015, § 56

85 “*Ancak az önce ifade edildiği üzere aynı meseleye ilişkin farklı kararların varlığı tek başına Anayasa Mahkemesinin müdahalesine bir zorunluluk zemini oluşturmaz. Belli bir konuya ilişkin içtihat farklılığının Anayasa Mahkemesince sorun olarak görebilmesi için içtihatlar arasındaki farklılaşmanın derinleşmiş ve süreklilik kazanmış olması gerekir.*” *Hakan Altınca* kararında *Kadir Özkaya*'nın karşıoy gerekçesinden alınmıştır.



Dördüncü olarak, içtihat farkının ortaya çıkabilmesinin karşılaştırılabilir durumda olan en az iki kararın varlığını gerekli kıldığı aşikârdır. Bir yüksek yargı mercii, içtihadından dönmekle birlikte, önceki içtihadı doğrultusunda bozduğu kararlara yöneltilen temyiz taleplerini sırf mahkemenin bozmaya uygun karar vermiş olması nedeniyle reddediyorsa, bu halde, önceki içtihadıyla aynı yargı merciinin diğer bölümleri arasındaki farklılık adil yargılanma hakkına hanel getirmez. Bu halde Daire önceki içtihadından dönmüş ve yüksek yargı merciinin diğer bölümleri ile uyumlu hale getirmiştir. Dolayısıyla içtihat farklılığına ilişkin mekanizmaların işletilmesini gerekli kılan herhangi bir durum kalmamıştır.

Anayasa Mahkemesi'nin *Hakan Altınca* kararına konu somut olayda Yargıtay 22. Hukuk Dairesi'nin bozma kararındaki görüşünü korumasına rağmen hukuki istikrar adına Hukuk Genel Kurulu'ndan geçen dosyaları onadığını belirttiği görülmektedir. Dairenin Hukuk Genel Kurulu'ndan henüz geçmeyen aynı hukuki soruna ilişkin diğer dosyalarda da Hukuk Genel Kurulu içtihadıyla uyumlu bir karar verdiğini düşünelim. Bu halde salt usuli müktesep hakkın oluştuğundan bahisle bozma kararları üzerine verilen Hukuk Genel Kurulu kararına aykırı ilk derece mahkemesi kararlarını onaması tek başına adil yargılanma hakkının ihlaline sebep olmaz. Dairenin Hukuk Genel Kurulu içtihadıyla uyumlu olmayan ilk derece mahkemesi kararlarını onamasının nedeni kesin bozmaya uyma üzerine diğer taraf lehine usule ilişkin müktesep hakkın oluşmasıdır.<sup>86</sup> Bu halde farklı muamelenin bireysel başvurunun tarafı olmayan davanın diğer tarafının haklarının korunması gibi objektif ve makul bir gerekçeye dayandığı açıktır, herhangi bir keyfilik unsuru da bulunmamaktadır. Esasen bu halde içtihat farklılığını ortadan kalkmıştır. Dolayısıyla aslında, somut olayın kendine özgü koşulları altında, içtihat farklılığı yaratan karşılaştırılabilir en az iki karar artık bulunmadığı da söylenebilir. Bu koşullar altında, her ne kadar başvurucu aleyhine bir karar verilmiş olsa da AİHM'in *Perez Arias/İspanya* kararında benimsediği yaklaşıma uygun olarak adil yargılama hakkına hanel getiren bir durumun olmadığı söylenebilir.

Ne var ki Daire'nin bozma kararındaki görüşünü koruduğunu ifade etmesi Hukuk Genel Kurulu'ndan henüz geçmeyen aynı hukuki soruna

86 Anayasa Mahkemesi Üyesi Sayın Kadir Özkaya'nın bu hususa dikkat çekerek derin ve süregelen içtihat farklılığının bulunmadığı gerekçesiyle karşıoy kullandığı görülmektedir. Ayrıca Sayın Özkaya, Dairenin bu yaklaşımının bir sonucu olarak aynı olay nedeniyle bazı işçilerin açtığı davalar lehlerine sonuçlanırken diğerlerinin açtığı davaların aleyhe sonuçlandığını, bu durum üzüntü verici olsa da adil yargılanma hakkının bireysel mağduriyetleri giderme fonksiyonunun bulunmadığını belirtmiştir.

ilişkin diğer dosyalarda Kurul içtihadıyla uyumlu olmayan, muvazaanın oluşmadığı gerekçesine dayalı olarak karar vermekte ise bu halde Hukuk Genel Kurulu ile bir hukuk dairesinin kararları arasındaki çelişkiden söz edilebilir. Bu durumda Yargıtay Büyük Genel Kurulunca çözülmesi gereken bir içtihat uyuşmazlığı söz konusudur ve bu mekanizma işletilerek soruna bir çözüm bulunması gerekir.

Son olarak, içtihatların birleştirilmesinde derin ve süregelen farklılık koşulunun aranması adil yargılanma hakkının mahiyeti ve sağladığı güvencelerin maddi haklardan farklılığını ortaya koyan bir unsur olarak ön plana çıkmaktadır. Bu koşullardan bireysel mağduriyetin gerçekleştiği gerekçesiyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi -ki maalesef Anayasa Mahkemesi'nin *Hakan Altınca* kararı bu yaklaşımı teyit eder niteliktedir- bu hakkın sadece usul güvenceleri sağladığı sonuç güvencesi içermediği dikkate alındığında hakkın kapsamı ve sınırlarının zorlanması anlamına gelebilir. Bu bağlamda Anayasa Mahkemesi'nin, bir hukuk kuralının ilgili maddi hakkı zedeleyen yorumunun uygulanmasını hak ihlali olarak tespit edebileceği; ancak, adil yargılanma hakkı yönünden aynı yaklaşım biçimiyle salt bir hukuk kuralının başvuru lehine olan belli bir yorumunun benimsenmemiş olması sebebiyle ihlal kararı vermesinin mümkün olmadığı düşünülmektedir.<sup>87</sup>

Temyiz talebi bozmaya uygunluk nedeniyle reddedilen kişi bireysel başvuruda bulunursa Anayasa Mahkemesi başvuruyu eğer şikâyete konu edilmişse maddi haktan ya da adil yargılanma hakkının diğer güvencelerinden incelemelidir. İçtihatların birleştirilmesi nedeniyle sonradan ortadan kalkmış olmakla birlikte müdahale tarihindeki hukuki belirsizlik iddiası kanunilik bağlamında bir incelemeyi gerekli kılabilir.

#### **b. İç Hukukun Bu Tutarsızlıkları Ortadan Kaldırmaya Yönelik Mekanizmalar Öngörüp Görmediği**

Belirlilik ve öngörülebilirlik gerek metinsel olarak gerek uygulama bağlamında hukuk kurallarının taşıması gereken en önemli özelliktir. Aynı hukuki soruna temas eden birden fazla içtihadın varlığı belirlilik ve öngörülebilirlik ilklerine aykırı bir biçimde bireyin davranışını yönlendirebilme gücünü zayıflatacak bir boyuta ulaşmışsa toplumun yargıya duyduğu kamu güveninin sarsılmış olduğundan söz edilebilir. Bu durumda bireylerin davranışlarını hangi içtihadı göre yönlendirecekleri belirsizleşeceğinden öngörülebilirlik ortadan kalkmıştır.<sup>88</sup>

87 Sayın Kadir Özkaya *Hakan Altınca* kararının karşıoy gerekçesinde bu hususlara ayrıntısıyla değinmektedir.

88 *Mehmet Arif Madenci*, B. No: 2014/13916, 12/1/2017, § 84



İçtihat farklılıklarının hukuk güvenliğini tehdit eder boyuta ulaştığı böyle bir durumda yüksek yargı mercilerinin bu ihtilafa müdahale ederek yorum farklılığına son vermesi gerekir. Elbette yüksek yargının bu işlevini yerine getirebilmesi ilgili mevzuatta içtihat farklılığını giderecek mekanizmaların kurulmuş olmasını gerekli kılar.

Örneğin AİHM, *Beian/Romanya (no. 1)* kararında derin ve süregelen içtihat farklılığının başvuruçuyu adil yargılanmadan mahrum bıraktığına ve içtihatındaki tutarsızlıkları bertaraf edecek bir mekanizmanın eksikliğine dikkate çekmiştir.<sup>89</sup>

Türk mevzuatında yer alan içtihat farklılığını giderme kapasitesine sahip düzenlemeler şu şekildedir:

#### aa. Yargıtay

4/2/1983 tarihli ve 2797 sayılı Yargıtay Kanunu'nun 15. maddesinin ilgili kısmı şu şekildedir:

*"Hukuk ve Ceza Genel Kurullarının görevleri şunlardır:*

...

2. ...

*b) Hukuk daireleri arasında veya ceza daireleri arasında içtihat uyuşmazlıkları bulunursa,*

*c) Yargıtay dairelerinden biri; yerleşmiş içtihadından dönmek isterse, benzer olaylarda birbirine uymayan kararlar vermiş bulunursa,*

*Bunları içtihatların birleştirilmesi yoluyla kesin olarak karara bağlamak,..."*

Aynı Kanunun 16. maddesinin (5) numaralı fıkrasında ise şu düzenlemeye yer verilmiştir:

*"Yargıtay Büyük Genel Kurulunun görevleri şunlardır:*

...

*5. Hukuk Genel Kurulunun benzer olaylarda birbirine aykırı biçimde verdiği kararları ile Ceza Genel Kurulunun yine benzer olaylarda birbirine aykırı olarak verdiği kararları veya Hukuk Genel Kurulu ile Ceza Genel Kurulu; Hukuk Genel Kurulu ile bir hukuk dairesi; Hukuk Genel Kurulu ile bir ceza dairesi veya Ceza Genel Kurulu ile bir ceza dairesi; Ceza Genel Kurulu ile bir hukuk dairesi veya bir hukuk dairesi ile bir dairesi ceza arasındaki içtihat uyuşmazlıklarını gidermek ve içtihatları birleştirmek,..."*

<sup>89</sup> *Beian/Romanya (no. 1)*, B. No: 30658/05, 6/12/2007, § 36



Anılan Kanunun 41 ve 42. maddelerinde Hukuk ve Ceza Genel Kurulları ile Yargıtay Büyük Genel Kurulunun çalışma usulü düzenlenmiştir. Kanunun “İçtihadların birleştirilmesini istemek yetkisi ve bağlayıcılığı” başlıklı 45. maddesinde ise, Yargıtay içtihatlarının birleştirilmesi için izlenecek usul kuralları belirtilmektedir:

*“İçtihadların birleştirilmesini Birinci Başkan, doğrudan doğruya veya Yargıtay dairelerinin veya genel kurulların verdikleri karar sonucunda veya Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının bizzat yazı ile başvurması halinde, ilgili kuruldun ister. Bu istemlerin gerekçeli olması zorunludur.*

*Diğer merci veya kişilerin gerekçe göstererek yazılı başvurmaları halinde, içtihadı birleştirme yoluna gitmenin gerekip gerekmediğine Birinci Başkanlık Kurulu karar verir. Bu karar kesindir.*

*İçtihadı birleştirme kararlarının değiştirilmesi veya kaldırılmasının istenmesi de yukarıdaki usule bağlıdır.*

*İçtihadı birleştirme görüşmeleri, alınmış olan ilke kararları çerçevesinde yürütülür ve kararları yazılır.*

**İçtihadı birleştirme kararları benzer hukuki konularda Yargıtay Genel Kurullarını, dairelerini ve adliye mahkemelerini bağlar.**

*İçtihadı birleştirme kararlarının niteliğini açıkça belirten özeti, kararın verilmesini izleyen en kısa zamanda Adalet Bakanlığına bildirilir. Adalet Bakanlığı bütün adliye mahkemelerine ve Cumhuriyet savcılıklarına bu kararları gecikmeksizin duyurur.*

**İçtihadı Birleştirme Kurulları, genel kurulların veya dairelerin kararlarındaki gerekçe ve görüşlerle bağlı olmaksızın sorunu başka bir görüşle karara bağlayabilirler.”**

Ayrıca Yargıtay İç Yönetmeliğinin 14 ila 16. maddeleri ile 28. maddesi de içtihatların birleştirilmesi ile ilgili usul kurallarını içermektedir.

Bu düzenlemeler ışığında Yargıtay Hukuk Genel Kurulu ile Ceza Genel Kurulu’nun hukuk daireleri arasında veya ceza daireleri arasında içtihat uyuşmazlıklarının giderilmesinde öncelikle görevli olduğu, Kanun’da sayılan diğer içtihat uyuşmazlığı hallerinde ise Yargıtay Büyük Genel Kurulu’na bu uyuşmazlıkları giderme görevi verildiği görülmektedir. Ayrıca mevzuatta içtihadı birleştirme kararlarının bağlayıcılığına dikkat çekilmiştir. Bu bağlayıcılık hukuk güvenliğinin yeniden tesisi açısından gereklilik arz etmektedir.

AİHM *Hayati Çelebi ve diğerleri/Türkiye* kararında Yargıtay'ın farklı daireleri arasındaki içtihat farklılığını ortadan kaldırmaya olanak sağlayan bir mekanizma öngörüldüğüne dikkat çekmiştir.<sup>90</sup>

Anayasa Mahkemesi ise *Türkan Bal* 91 kararında Yargıtay'ın ilgili dairesinin bu mekanizmaları işletme olanağına işaret etmiştir.

### **bb. Danıştay**

6/1/1982 tarihli ve 2575 sayılı Danıştay Kanunu'nun 18. maddesi şu şekildedir:

*"1. İctihatları Birleştirme Kurulu, Danıştay Başkanı, Başsavcı, başkanvekilleri, dava daireleri başkanları ve üyelerinden kurulur.*

*2. Toplanma ve görüşme yetersayısı en az otuzbirdir. Toplantıda hazır bulunanlar çift sayıda olursa en kıdemsiz üye*

*Kurula katılmaz.*

*3. Esas hakkındaki kararlar, birinci toplantıda Kurul üye tamsayısının salt çoğunluğu ile, bu toplantıda karar yetersayısı sağlanamaz ise ikinci toplantıda mevcudun salt çoğunluğu ile verilir. Kurulun diğer kararları oyçokluğu ile verilir.*

*4. İctihatları Birleştirme Kuruluna yeteri kadar tetkik hakimi ve memur verilir."*

Anılan Kanun'un İctihatları birleştirme kurulunun görevleri başlıklı 39. maddesinde şu düzenlemeye yer verilmiştir:

*"İctihatları Birleştirme Kurulu, dava dairelerinin veya idari ve vergi dava daireleri kurullarının kendi kararları veya ayrı ayrı verdikleri kararlar arasında aykırılık veya uyumsuzluk görüldüğü veyahut birleştirilmiş içtihatların değiştirilmesi gerekli görüldüğü takdirde, Danıştay Başkanının havalesi üzerine, Başsavcının düşüncesi alındıktan sonra işi inceler ve lüzumlu görürse, içtihadın birleştirilmesi veya değiştirilmesi hakkında karar verir."*

Kanun'un İctihatların birleştirilmesini istemeye yetkili olanlar başlıklı 40. maddesinde ise şu kural yer almaktadır:

*"1. İctihatların birleştirilmesi veya birleştirilmiş içtihatların değiştirilmesi, Danıştay Başkanı, konu ile ilgili daireler, idari ve vergi dava daireleri kurulları veya Başsavcı tarafından istenebilir.*

*2. Aykırı kararlarla ilgili kişiler, içtihatların birleştirilmesi için Danıştay Başkanlığına başvurabilirler.*

<sup>90</sup> *Hayati Çelebi ve diğerleri/Türkiye*, B. No: 582/05; 09/02/2016, § 61

<sup>91</sup> *Türkan Bal* [GK], B. No: 2013/6932, 6/1/2015, § 71



3. Kurulun, içtihatların birleştirilmesi veya değiştirilmesi hakkındaki kararları, gönderildikleri tarihten itibaren bir ay içerisinde Resmi Gazete’de yayımlanır.

4. Bu kararlara, Danıştay daire ve kurulları ile idari mahkemeler ve idare uymak zorundadır.”

Ayrıca 31.1.2002 tarihli ve 24657 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Danıştay İçtüzüğü’nün 4. maddesinin (c) işaretli fıkrasında ilgililerin başvurusu halinde veya kendiliğinden içtihatların birleştirilmesi veya birleştirilmiş içtihatların değiştirilmesi isteminde bulunmak Danıştay Başkanının görevleri arasında sayılmıştır. Ayrıca İçtüzüğü’nün 8. maddesinin (c) işaretli fıkrasına göre içtihatların birleştirilmesini veya birleştirilmiş içtihatların değiştirilmesini istemek Başsavcının görevleri arasındadır.

İdari yargı açısından içtihatların birleştirilmesi görevi Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulundadır. Mevzuatta içtihadı birleştirme kararlarına, Danıştay daire ve kurulları ile idari mahkemeler ve idarenin uyma zorunluluğuna işaret edildiği görülmektedir. Hukuk güvenliğinin yeniden tesisi de bunu gerekli kılmaktadır.

Danıştay’a bu görevin verilmiş olması aslında içtihat farklılıklarını gidermek için mevcut bir yapıya işaret etmektedir. İçtihat farklılıklarının mevcudiyeti nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlali iddiaları aslında bu yapının gereği gibi işletilmemesinin sonucudur.

#### cc. Bölge İdare Mahkemeleri

6/1/1982 tarihli ve 2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında 3/C maddesinin ilgili kısmı şu şekildedir:

“4. Bölge idare mahkemesi başkanlar kurulunun görevleri şunlardır:

...

c) Benzer olaylarda, bölge idare mahkemesi dairelerince verilen kesin nitelikteki kararlar arasında veya farklı bölge idare mahkemeleri dairelerince verilen kesin nitelikteki kararlar arasında aykırılık veya uyuşmazlık bulunması hâlinde; resen veya ilgili bölge idare mahkemesi dairelerinin ya da istinaf yoluna başvurma hakkı bulunanların bu aykırılığın veya uyuşmazlığın giderilmesini gerekçeli olarak istemeleri üzerine, istemin uygun görülmesi hâlinde kendi görüşlerini de ekleyerek Danıştay Başkanlığına iletmek.

...

5. Dördüncü fıkranın (c) bendine göre yapılacak talepler hakkında 6/1/1982 tarihli ve 2575 sayılı Danıştay Kanununun 39 uncu ve 40 ıncı maddeleri uygulanır...”





Bu hükümlerden, idari yargıda istinaf incelemesi yapan bölge idare mahkemeleri nezdinde doğan ve Kanun'da tanımlanan çelişen kararlarla ilgili ihtilafın giderilmesinin Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulu'na verildiği anlaşılmaktadır.

#### **dd. Bölge Adliye Mahkemeleri**

26/9/2004 tarihli ve 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun'un *Başkanlar kurulunun görevleri* başlıklı 35. maddesinin ilgili kısmı şu şekildedir:

*“Bölge adliye mahkemesi ceza daireleri başkanlar kurulu ve hukuk daireleri başkanlar kurulu kendi aralarında toplanır ve aşağıdaki görevleri yaparlar:*

...

3. *Re'sen veya bölge adliye mahkemesinin ilgili hukuk veya ceza dairesinin ya da Cumhuriyet başsavcısının, Hukuk Muhakemeleri Kanunu veya Ceza Muhakemesi Kanununa göre istinaf yoluna başvurma hakkı bulunanların, benzer olaylarda bölge adliye mahkemesi hukuk veya ceza dairelerince verilen kesin nitelikteki kararlar arasında ya da bu mahkeme ile başka bir bölge adliye mahkemesi hukuk veya ceza dairelerince verilen kesin nitelikteki kararlar arasında uyumsuzluk bulunması hâlinde bu uyumsuzluğun giderilmesini gerekçeli olarak istemeleri üzerine, kendi görüşlerini de ekleyerek Yargıtaydan bu konuda bir karar verilmesini istemek,*

...

(3) *numaralı bende göre yapılacak istemler, ceza davalarında Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına, hukuk davalarında ise ilgili hukuk dairesine iletilir. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı uyumsuzluk bulunduğu kanaat getirmesi durumunda ilgili ceza dairesinden bir karar verilmesini talep eder. Uyumsuzluğun giderilmesine ilişkin olarak dairece bu fıkra uyarınca verilen kararlar kesindir.”*

Bu hükümlerden, adli yargıda istinaf incelemesi yapan bölge adliye mahkemeleri nezdinde doğan ve Kanun'da tanımlanan çelişen kararlarla ilgili ihtilafın giderilmesinin Yargıtay'ın ilgili hukuk ya da ceza dairesine verildiği anlaşılmaktadır.

#### **c. Bu Mekanizmaların İşletilip İşletilmediği**

Çelişkili içtihatlar nedeniyle doğan uyumsuzlukların giderilmesine yönelik mevzuatta çeşitli hükümler var olduğunu böylece ortaya koymuş olduk. Ne var ki, mekanizmaların varlığın içtihat farklılıklarının giderilmemesine yetmemektedir. Bunun için söz konusu mekanizmaların etkin biçimde işletilmesi gerekmektedir. Uygulamada ise çok sayıda içtihat farklılığı olmasına rağmen bunların giderilmesini sağlayacak

karar sayısının azlığı bu mekanizmaların yeterince etkin bir şekilde işletilmediğini göstermektedir.

Yukarıda anılan kararlardan *Hayati Çelebi ve diğerleri/Türkiye* kararında AİHM, derin ve süregelen içtihat farklılıklarının giderebilecek bu mekanizmaların işletilmediğine dikkat çekmiştir.<sup>92</sup> Anayasa Mahkemesi ise *Türkan Bal* kararında bu yönde bir belirlemeye yer vermiştir.<sup>93</sup> Yine *Ford Motor Company* kararında M. Emin Kuz'un karşıoyu da Danıştay'da bu mekanizmanın etkili bir şekilde uygulanmadığını tespit etmesi bakımından dikkate değerdir.<sup>94</sup>

Anayasa Mahkemesi'nin *Hakan Altınca* başvurusuna konu olayda Daire yeni yaklaşımı Hukuk Genel Kurulu tarafından uygun görülmemiştir. Bu karar içtihatların birleştirilmesi amacıyla toplanmış bir gündemde değil direnme kararının hukuka uygunluğunun görüşüldüğü bir gündemde alınmıştır. Oysa Hukuk Genel Kurulunun karar verdiği 30/9/2015 tarihinden önce aynı hukuki soruna ilişkin Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, 9. Hukuk Dairesi ile 22. Hukuk Dairesi kararları arasında içtihat farklılıkları bulunduğu belirtilerek 15/5/2015 tarihinde içtihatların birleştirilmesi de talep edilmişti. Olaydaki içtihat farklılığını çözmek Yargıtay Kanunu'nun yukarıda anılan 15/2-b maddesi uyarınca öncelikle Hukuk Genel Kurulu'nun işidir. Yargıtay 22. Hukuk Dairesince 16/3/2016 tarihli kararda, *bozma kararındaki görüşün koruduğunu* belirtildiğinden, Hukuk Genel Kurulu kararından sonra Kurul içtihadıyla çelişir şekilde karar vermeye devam etmekte ise bu halde Kanun'un 16. maddesinin (5) numaralı fıkrası uyarınca Yargıtay Büyük Genel Kurulunca ele alınması gereken bir içtihat farklılığının bulunduğu söylenebilir.

Başvuruya konu olayda Birinci Başkanlık Kurulu'nun 3/3/2016 tarihli kararıyla içtihatların birleştirme yoluna gidilmesine gerek olmadığına karar verdiği görülmektedir. Bu kararın Hukuk Genel Kurulu'nun 30/9/2015 tarihli kararından sonra anılan Dairenin Hukuk Genel Kurulu'ndan henüz geçmeyen aynı hukuki soruna ilişkin dosyalarda Hukuk Genel Kurulu içtihadıyla uyumlu karar veriyor olduğunun tespiti üzerine verilmiş olması gerekirdi. Oysa Birinci Başkanlık Kurulu'nun kararı *muvazaa iddiasının her somut olayın özelliğine göre çözümlenmesi gerektiği* gerekçesine dayanmaktadır. Bu nedenle böyle bir tespit yapıp yapılmadığı anlaşılacağı gibi 3/3/2016 tarihli kararda yer verilen ifadelerden sanki böyle bir tespit yapılmasına gerek görülmediği

92 *Hayati Çelebi ve diğerleri/Türkiye*, B. No: 582/05; 09/02/2016, §§ 64-66

93 *Türkan Bal* [GK], B. No: 2013/6932, 6/1/2015, §§ 71-72

94 *Ford Motor Company*, B. No: 2014/13518, 26/10/2017, Sayın M. Emin Kuz'un Karşıoy Gerekçesi



anlaşılmaktadır. Dolayısıyla olayda içtihatların farklılığını gidermeye yönelik mekanizmaların etkin biçimde işletildiğinden bahsetmek mümkün gözükmemektedir.

Unutulmamalıdır ki, çelişen içtihatların doğurduğu hukuki belirsizliğin giderilmesi ve hukuk güvenliğinin yeniden tesisi için bu mekanizmaların varlığının kâğıt üstünde bırakılmaması ve bunların etkin bir biçimde işletilmesi gerekir. Gerekirse mekanizmaların daha etkin bir biçimde işletilmesini sağlayacak yasal ve yargısal tedbirler de alınabilir. Bu bağlamda, içtihatların birleştirilmesine karar verecek organın toplanma ve çalışma usulünde bürokrasiyi azaltarak sadelik sağlayacak tedbirler alınması düşünülebilir.

Bu kapsamda Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu ile Vergi Dava Daireleri Kurulu'na tıpkı Yargıtay'daki emsalinde olduğu üzere içtihatların birleştirilmesi yetkisi tanınabilir. Bu halde bu Kurulların direnme kararlarının hukuka uygunluğunun görüşülmesi amacıyla toplanacağı gündemler yanında içtihatların birleştirilmesi gündemiyle toplanmasına da olanak sağlanabilir. Bu toplantıya mevcut üye yapısından farklı olarak ilgisine göre tüm idari dava daireleri ya da vergi dava daireleri üyelerinin katılımı sağlanabilir.

Hukuk güvenliğinin yeniden tesisinin sağlanması içtihatların birleştirilmesi yönündeki kararların bir an önce yazılmasını ve yayımlanmasını gerekli kılmaktadır.

#### **d. Mekanizmaların İşletilmesinin Etkileri**

Şüphesiz içtihatların birleştirilmesine yönelik mekanizmaların etkin bir biçimde işletilmiş olmasının en önemli sonucu hukuki belirsizliğin sona ermesi ve hukuk güvenliğinin sağlanmasıdır. Danıştay ile ilgili mevzuatta açık bir belirleme olmamakla birlikte, Yargıtay ile ilgili mevzuatta İçtihadı Birleştirme Kurullarının, genel kurulların veya dairelerin kararlarındaki gerekçe ve görüşlerle bağlı olmaksızın sorunu başka bir görüşle de karara bağlayabileceği belirtilmiştir. Her hâlükârda, ister içtihat iki görüşten biri yönünde birleştirilsin ya da bunlardan farklı üçüncü bir yorum benimsensin, mekanizmanın etkin bir biçimde işletilmesi sonucunda derin ve süregelen içtihat farklılığını sona erdiren, yüksek mahkemeleri ve derece mahkemelerini bağlayıcı bir hukuk kaynağı ortaya çıkmış olacaktır.

Esasen yüksek yargının rolü de yasal bir belirsizlik kaynağı haline gelmekten ziyade derece mahkemelerince izlenecek bir yorum oluşturmak ve yargı sistemine halkın güvenini tesis etmektir.

İçtihat farklılığını giderecek mekanizmanın işletilmesi sonucunda hukuki belirliliği sağlayacak bağlayıcı bir kararın verilmiş olması adil yargılanma hakkı kapsamında hakkaniyete uygun yargılanma hakkı açısından doğan sorunu ortadan kaldırır.

AIHM, *Schwarzkopf ve Taussik/Çek Cumhuriyeti*<sup>95</sup> (42162/02, 2 Aralık 2008) kararında, Çek hukukunda içtihatteki tutarsızlıkları giderecek bir mekanizmanın var olduğuna ve bunun başvuru sahiplerinin şikâyet ettiği nihai karardan hemen sonra içtihadın standartlaştırılmasına katkıda bulunduğuna özel önem vererek AIHS'in 6 § 1. maddesi bağlamındaki şikâyeti kabul edilemez bulmuştur. Aynı argüman, İspanya Yüksek Mahkemesinin yasal bir hükmün yorumunu açıkça düzelterek, bu konuda var olan yasal belirsizliği ortadan kaldırdığı *Pérez Arias/İspanya*<sup>96</sup> kararında AIHS'in 6 § 1. maddesinin ihlal edilmediğinin tespit edilmesinde etkili olmuştur.<sup>97</sup>

## II. İÇTİHAT FARKLILIKLARININ BİR TEMEL HAK VE ÖZGÜRLÜĞÜN İHLALİNE NEDEN OLDUĞU SONUCUNA ULAŞILDIĞINDA BU İHLALİN GİDERİM YÖNTEMİ

### A. İhlalin Tespiti ve Giderim Yöntemi

Anayasa Mahkemesi yakın tarihli kararlarında ihlal kararı sonrasında yaşanan tereddüt ve kaygıları giderebilmek adına, ihlalin kaynağının ve giderim yönteminin belirlenmesine özel bir önem vermeye başlamıştır. Mahkeme'ye göre bireysel başvuru kapsamında bir temel hak ve hürriyetin ihlal edildiğine karar verildiği takdirde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırıldığından söz edilebilmesi, mümkün olduğunca eski hâle getirmenin, yani, ihlalden önceki duruma dönülmesinin sağlanmasına bağlıdır.

İhlalden önceki duruma dönülmesinin sağlanması bakımından somut olaydaki ihlalin devam edip etmediğinin tespiti büyük önem arz etmektedir. Bu bağlamda, ihlalin halen devam ettiği tespit edilmişse öncelikle ihlalin durdurulması gerekir. İkinci olarak, ihlale konu kararın veya işlemin ve bunların yol açtığı sonuçların ortadan kaldırılması lazımdır. Üçüncü olarak varsa ihlalin sebep olduğu maddi ve manevi zararların giderilmesi, ayrıca bu bağlamda uygun görülen diğer tedbirlerin alınması gerekmektedir.<sup>98</sup>

95 *Schwarzkopf ve Taussik/Çek Cumhuriyeti (k.k.)*, B. No: 42162/02, 2/12/2008

96 *Pérez Arias/İspanya*, B. No: 32978/03, 28/6/2007, § 25

97 *Jordan Jordanov ve diğerleri/Bulgaristan*, B. No: 23530/02, 2/7/2009, § 48

98 *Mehmet Doğan [GK]*, B. No: 2014/8875, 7/6/2018, § 55



Ancak tüm bunların yerine getirilebilmesi her şeyden önce ihlalin kaynağının belirlenmesini gerekli kılmaktadır. İhlale yola açan kamu gücü tasarrufu, yasal, idari ya da yargısal olabilir. İhlalin kaynağının belirlenmesi uygun giderim yolunun belirlenebilmesi bakımından önem taşımaktadır.<sup>99</sup>

İçtihat farklılıklarından doğan incelemenin kural olarak adil yargılanma hakkında yapılması gerektiği daha önce ifade edilmişti. Bu bağlamda bir içtihat farklılığının adil yargılanma hakkının ihlaline neden olduğu tespit edilmişse, öncelikle bunun kamu gücünün yargısal nitelikteki bir tasarrufundan kaynaklandığı söylenebilir. Bu tarz uyuşmazlıklarda genelde içtihat farklılıklarını giderecek bir mekanizmanın bulunmaması ya da var olan mekanizmanın işletilmemesi sorunun temel nedenidir.

### 1. AİHM Kararlarında Giderim Yöntemi

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi uluslararası bir mahkemedir. Türk hukuk sisteminde usul kanunlarında (12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun yargılamanın iadesine ilişkin 375. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (i) bendi; 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar ilişkin 172. maddesinin (3) numaralı fıkrası; yargılamanın yenilenmesine ilişkin 311. maddesinin (1) numaralı fıkrasının "f" bendi; 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun yargılamanın yenilenmesine ilişkin 53. maddesinin (1) numaralı fıkrasının "ı" bendi) düzenlemelerle Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarının yargılama sürecine etkisi düzenlenmiştir. İhlal kararının yargılamanın yenilenmesi sebebi oluşturup oluşturmadığı ilgili yargı merciinin takdirindedir.

#### a. *Beian/Romanya (no. 1) Kararı*

Yargılama sisteminde içtihat farklılıklarının giderilmesine yönelik bir mekanizmanın bulunmadığını gözeten AİHM, AİHS'nin 6 § 1. maddesi ve 1 No'lu Protokolün 1. maddesiyle bağlantılı olarak 14. maddesinin ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır. Başvurucu maddi ve manevi tazminat ödenmesi talebinde bulunmuştur. AİHM, giderim yöntemi olarak başvurana bir araya getirilmiş tüm zararları karşılığında tazminat ödenmesine karar vermiştir.<sup>100</sup>

<sup>99</sup> Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, § 57

<sup>100</sup> *Beian/Romanya (no. 1)*, B. No: 30658/05, 6/12/2007, §§ 74-75

### **b. Hayati Çelebi ve Diğerleri Kararı**

AIHM, başvuru konusu olayda içtihat farklılıkları nedeniyle AIHS'nin 6. maddesinin ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır. Başvurucular maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

AIHM, öncelikle, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 375. maddesinin 1. fıkrasının (i) bendinde, yargılanmanın yenilenmesinin gerekçeleri arasında, AIHS'nin ihlal edildiğinin Mahkeme'nin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmesi hususunun bulunduğu dikkat çemiştir. Bu koşullarda, AIHM, somut olayda tespit edilen Sözleşme ihlalinin en uygun şekilde düzeltilmesinin yargılanmanın yenilenmesiyle mümkün olacağı kanısına varmıştır. Ayrıca ihlalin türünü dikkate alarak başvurululara manevi tazminat ödenmesine de hükmedilmiştir.<sup>101</sup>

### **c. Jordan Iordanov ve Diğerleri/Bulgaristan Kararı**

AIHM, olaydaki içtihat farklılığını gidermeye yönelik bir mekanizma bulunmasına rağmen bunun daha önce hiç işletilmediğini tespit etmiştir. Olayda iki başvurulular tazminat ve davanın yeniden görülmesi talebinde bulunmuşlardır.<sup>102</sup>

AIHM, yerleşik içtihadı uyarınca, AIHS'nin 6. maddesinin ihlal edildiği olaylarda, mümkün olduğunca bu maddenin gereklilikleri ihlal edilmeseydi, başvuru hangi durumda olacaksa o durumun sağlanması gerektiğini hatırlatmıştır. İhlali tespit eden kararlar sadece ilgili tarafa hükmedilen tazminata miktarının ödenmesini gerektirmez. Aynı zamanda, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin denetiminde AIHS'e taraf devlete AIHM tarafından tespit edilen ihlali sona erdirecek ve mümkün olduğunca önceden var olan koşulların tesis edilmesi sağlayarak ihlalin sonuçlarını ortadan kaldıracak genel ve bireysel tedbirlerin iç hukuk düzeninde benimsenmesi yükümlülüğünü yükler. Özellikle, AIHS'nin 6/1 maddesinin teminatlarından birine uyulmaması durumunda, en uygun giderim, ilke olarak, davanın zamanında ve AIHS'in 6. maddesinin gerekliliklerine uygun şekilde yeniden görülmesini sağlamaktır.<sup>103</sup>

AIHM, İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda ilgili tarafın talebi üzerine idari mahkemeler önünde yargılama sürecinin yeniden başlatılmasını sağlayacak hükümlerin bulunduğunu gözlemlemiş ve bu davada en uygun giderimin yargılanmanın yenilenmesi olduğu sonucuna ulaşmıştır.<sup>104</sup>

101 *Hayati Çelebi ve diğerleri/Türkiye*, B. No: 582/05; 09/02/2016, § 72

102 *Jordan Iordanov ve diğerleri/Bulgaristan*, B. No: 23530/02, 2/7/2009, §§ 77-79

103 *Jordan Iordanov ve diğerleri/Bulgaristan*, B. No: 23530/02, 2/7/2009, § 83

104 *Jordan Iordanov ve diğerleri/Bulgaristan*, B. No: 23530/02, 2/7/2009, § 84



#### d. *Ştefan ve Ştef/Romanya*, B. No: 24428/03, 26977/03, 27/1/2009

Kararda ilgili yüksek yargı organı içinde içtihat tutarlılığını sağlayacak bir mekanizmanın bulunmayışına dikkat çekilmiştir. İçtihat farklılığı nedeniyle başvuruçuların adil yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır.

Bu başvuruda başvuruçular tazminat talebinde bulunmuştur. AİHM başvuruçulara tüm zararları karşılığında tazminat ödenmesine hükmetmiştir.<sup>105</sup>

#### 2. İçtihat Farklılıklarını Giderecek Mekanizmanın Varlığı Halinde Giderim Yöntemi

İçtihat farklılıklarını giderecek bir mekanizmanın varlığı halinde ihlal, bu farklılığı giderecek mekanizmanın hiç ya da gereği gibi işletilmemesinden kaynaklanmaktadır. Dolayısıyla ihlalin giderimi öncelikle bu mekanizmanın işletilmesini sağlayacak nitelikte olmalıdır. Bu giderim yönteminin etkileri yargı sistemi ve bireylerin hukuki durumu üzerinde kendini gösterecektir. Ancak bu yeterli değildir, başvuruçuda da sistemsel bir sonuç elde etmek için ya da kamusal niteliği haiz bir bireysel başvuruda bulunmamıştır. Dolayısıyla bireysel tatminin sağlanması da gerekir. Bu da yargılamanın yenilenmesine bağlıdır. Bunun sonucu haliyle başvuruçunun şikâyet ettiği yargılamaya dönük olacaktır.

Bu durum yargılama sürecinin baştan başlatılmasını ise gerektirmemektedir. Çünkü bu halde ihlal yüksek mahkemenin içtihatları birleştirici fonksiyonunu icra etmemesinden kaynaklandığından yeniden yargılamaya hükmedildiğinde yargılama sürecinin yüksek mahkemede ihlalin olduğu aşamadan başlaması gerekir. Gerekirse bu adımın atılmasını kolaylaştırıcı yasal ve yargısal tedbirler de alınabilir.

Anayasa Mahkemesi kendi teşkilat kanununda zikredilen yeniden yargılama ile usul kanunlarında açıklanan yargılamanın yenilenmesini *Mehmet Doğan* kararında karşılaştırmıştır. Mahkeme uyuşmazlığın yeniden ele alınması sağlama yönünden iki usul arasında benzerlik bulunduğunu ifade etmiştir. Ancak Anayasa Mahkemesinin, ihlalin giderilmesi amacıyla yeniden yargılama yapılmasına hükmettiği hallerde, yargılamanın yenilenmesi kurumundan farklı olarak yargılamanın yenilenmesi sebebinin varlığının kabulü ve önceki kararın kaldırılması hususunda derece mahkemesinin herhangi bir takdir yetkisi bulunmadığını vurgulamıştır. Bu durumda derece mahkemesi Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında belirttiği doğrultuda ihlalin sonuçlarını

<sup>105</sup> Ştefan ve Ştef/Romanya, B. No: 24428/03, 26977/03, 27/1/2009, §§ 39-42

gidermek üzere gereken işlemleri yapmakla yükümlüdür. Bu kapsamda mahkeme öncelikle ilk kararını kaldıracaktır. Daha sonra ihlal usule ilişkin bir eksiklik nedeniyle verilmişse bu eksiliği giderecek şekilde yeniden yargılama yapacaktır. Buna karşılık ihlalin, idari işlem veya eylemin kendisinden ya da derece mahkemesi kararının sonucundan kaynaklandığı tespit edilmişse derece mahkemesinin, usule dair herhangi bir işlem yapmadan doğrudan mümkün olduğunca dosya üzerinden önceki kararının aksi yönünde karar vererek ihlalin sonuçlarını ortadan kaldırması gerekmektedir.<sup>106</sup>

### a. Ford Motor Company Kararının Eleştirisi

Anayasa Mahkemesi'nin Ford Motor Company kararında mülkiyet hakkı bağlamında kanunilik incelemesi yaptığını oysa bu halde adil yargılanma hakkı bağlamında bir inceleme yapılmasının daha elverişli bir yöntem olduğunu daha önce arz etmiştik. İnceleme yapılması gereken hak isabetli tespit edilemediğinden haliyle giderim yöntemi de belirlenen ihlali gidermeye yönelik olmamıştır.

Anayasa Mahkemesinin bu kararında, ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunduğunu tespit ettiği, ihlal kararının bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere Danıştay Dördüncü Dairesine gönderilmesine karar verdiği görülmektedir. Bu olayda ihlalin kaynağı dava dairesi içtihatları arasındaki farklılığın yarattığı hukuki belirsizliktir. Oysa Anayasa Mahkemesi hukuki belirsizliğin belirlilik ve öngörülebilirliği ortadan kaldırmış olmasına önem atfetmiş ve mülkiyet hakkının kanunilik ilkesi bağlamında ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır.

İçtihat farklılığının neden olduğu hukuki belirsizlik hukuk güvenliğini ortadan kaldırmaktadır. Dolayısıyla öncelikle bu yargı sistemine ilişkin sorunun gündemden kaldırılması ve hukuki belirliliğin yeniden tesis edilmesi gerekir. Dolayısıyla bu halde adil yargılanma hakkından inceleme yapılması, hakkaniyet uygun yargılama hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi, ihlalin giderimi için içtihatların birleştirilmesine yönelik mekanizmanın çalıştırılması gerekirdi. Bu da 2577 sayılı Kanun'un 40. maddesinde öngörülen yöntemi başlatmak için ilgili dava dairesine ya

106 Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, § 59-60:

*Buna karşılık ihlalin, idari işlem veya eylemin kendisinden ya da ( derece mahkemesince yapılan veya yapılmayan usul işlemlerinden değil de) derece mahkemesi kararının sonucundan kaynaklandığının Anayasa Mahkemesi tarafından tespit edildiği hallerde derece mahkemesinin, usule dair herhangi bir işlem yapmadan doğrudan mümkün olduğunca dosya üzerinden önceki kararının aksi yönünde karar vererek ihlalin sonuçlarını ortadan kaldırması gerekir."*





da Danıştay Başkanlığına kararın bir örneğinin gönderilmesini gerekli kılmaktaydı.

Ayrıca karar düzeltme aşamasından başlatılmak üzere yeniden yargılamaya hükmedilerek bireysel bir tatminin de sağlanması gerekirdi. Bu da Dairenin dava dosyasını mahkemesinden tekrar isteyerek karar düzeltme aşamasında yeni bir esasa kaydetmesini gerekli kılıyordu. Bu halde Daire, karar düzeltme istemini sonuçlandırmadan önce Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulu'ndan bu yönde bir karar çıkmasını beklemeliydi. İçtihatların hangi yönde birleştirildiğine göre bundan sonraki kurgusal aşama farklılaşmaktadır.

Öncelikle içtihatların birleştirilmesinin hukuki belirliliği yeniden sağlayacağı önemle belirtilmelidir. Eğer içtihatlar başvuru lehine bir yorum yönünde birleştirilmişse Daire karar düzeltme aşamasını buna göre sonuçlandıracak ve başvuru lehine bir karar verecekti. Yargılama sonuçlandığında başvuru davasını kazanmış olacağından tekrar Anayasa Mahkemesi'ne olayın esasının değerlendirilmesine yönelik bir başvuruda bulunmayacaktır. Bu halde eğer koşulları oluşmuşsa sadece makul sürede yargılanma hakkının ihlali gibi bir iddiada bulunmayı tercih edebilir.

Eğer içtihatlar başvuru aleyhine birleşmiş ve bu doğrultuda Daire başvuru aleyhine bir yorum benimsemişse bu halde yargılama sonuçlandığında başvuru Anayasa Mahkemesinden olayın esasının değerlendirilmesine yönelik bir maddi hak şikâyetinde bulunması düşünülebilirdi. Ayrıca teorik kriterleri (ayrımcılık sebebi ve farklı muamelenin varlığı, farklı muamelenin objektif ve makul bir sebebinin bulunmaması, ölçülülük) somut olayda gerçekleşmiş olması halinde başvuru farklı içtihatlardan kaynaklanan muamele farklılığının ayrımcılık oluşturduğu şikâyetinde bulunması da düşünülebilirdi. Nitekim yukarıda incelenen bazı AİHM kararlarında başvuru bu yönde şikâyette buldukları görülmektedir.<sup>107</sup>

Anayasa Mahkemesi, bu başvuruda mülkiyet hakkının kanunilik unsuru yönünden ihlal edildiğine karar verdiğinden haliyle giderim yönteminin belirlenmesinde de kendini sınırlamış ve sadece ihlalin giderimi için Daire'ye kararın bir örneğinin gönderilmesine karar vermiştir. Mülkiyet hakkına ilişkin sonuç sistemsal bir giderimi gerektirmediğinden içtihatların birleştirilmesine yönelik bir adımın

<sup>107</sup> *Beian/Romanya (no. 1)*, B. No: 30658/05, 6/12/2007 (bu kararda AİHM ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine de karar vermiştir.); *Perez Arias/İspanya*, B. No: 32978/03, 28/6/2007; *Schwarzkopf ve Taussik/Çek Cumhuriyeti (k.k.)*, B. No: 42162/02, 2/12/2008

atılması tercih edilmemiştir. Bunun anlamı şudur; olay bağlamında bireysel bir tatmin sağlanabilirse de ihlalin kaynağını oluşturan hukuki belirsizlik hali devam edecektir. Ayrıca mülkiyet hakkı bağlamında böyle bir karar verilmesi, ihlalin giderimini sağlamak adına başvurucu içtihat farkının oluşturan yorumlardan başvurucu lehine olanın yargı merciince benimsenmesini zorunlu kılmaktadır. Oysa Anayasa Mahkemesinin içtihat farklılığından doğan hukuki belirsizliğin neden olduğu ihlallerde bu tür esasa yönelik belirleyici bir tavır takınma yetkisinin bulunup bulunmadığı ayrıca tartışılmalıdır.

Anayasa Mahkemesi'nin kararı üzerine yaşanan gelişmeler de bu tereddüdümüz doğrular niteliktedir. Daire, ihlalin gideriminin nasıl yapılacağını 14/3/2018 tarihli kararında tartışmıştır. Kararda <sup>108</sup> göze çarpan ilk husus Dairenin ihlalin giderimini sağlayacağı tespit edilen yeniden yargılamayı, yargılamanın yenilenmesi olarak algılamasıdır. Bu doğrultuda Daire, 2577 sayılı Kanununun 53. maddesinde yer alan yargılamanın yenilenmesi istemlerinin esas kararı vermiş olan mahkemece karara bağlanacağı yolundaki hükmü dikkate aldığı görülmektedir. Bu bağlamda Daire yargılamanın yenilenmesi isteminin, esas kararı vermiş olan mahkemece incelenerek karara bağlanması gerektiği sonucuna ulaşmış, dosyanın mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir. Oysa Anayasa Mahkemesi ihlalin gideriminin Danıştay tarafından sağlanabileceğini öngörmüştü.

Ayrıca bu durum bizce bir garabete de neden olma ihtimalini barındırmaktadır. O da şudur ki; Daire, vergi mahkemesinden Danıştay'ın çelişkili yorumlarının neden olduğu hukuki belirsizliği sona erdirmesini beklemektedir. Vergi mahkemesi önündeki işlemin hukuka uygunluğunu incelerken kendini bu yorumlardan başvurucu lehine olanı benimsemek zorunda hissedecektir. Oysa önündeki idari işlemin hukuk uygunluğunu incelerken, yatırım indirimi istisnasından yararlanan kazanca uygulanan stopajın mahiyetini belirlemeye çalışması gerekmektedir. Bu durumda, ihlal kararının giderimini sağlamak için Danıştay'ın yorum farklılığının işlemin hukuki sebebinin ortadan kaldırdığına hükmedecektir. Ki bu durumun Danıştay'ın içtihatlarında yeknesaklığın bulunmadığı alanlarda benzer yönde kararlar verilmesi tehlikesine yola açabileceği düşünülmektedir. Bir bakıma vergi mahkemesine Danıştay üzerinde gözetleyici rolü verilmiştir ve bu durum sistemde bir karmaşaya yol açabilecek niteliktedir.

108 Danıştay 4. Daire, E. 2018/1305, K. 2018/2611, 14/03/2018 (Yayımlanmamıştır; UYAP'tan edinilmiştir.)



### **b. Türkan Bal Kararı Giderim Yöntemi Eleştirisi**

Başvurunun değerlendirilmesi sonucunda, *mevcut yapısal mekanizmanın işletilmesindeki eksiklikle birlikte ele alındığında, Yargıtay dairelerinin ilamlarında yeterli gerekçeyle desteklenmeyen farklılıkların bulunmasının, başvuru açtığı davanın görülmesi bakımından hukuki belirsizliğe neden olduğu ve başvuru açısından öngörülemeyen bulunduğu gerekçesiyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır.*<sup>109</sup> Ayrıca tespit edilen ihlal kapsamında yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmadığı belirtilmiş ve tazminat ödenmesine karar verilmiştir.<sup>110</sup>

Kararda ihlalin kaynağının içtihat farklılıklarının neden olduğu hukuki belirsizlik olduğu, Yargıtay'ın içtihat farklılıklarını giderebilecek mekanizmalara sahip olduğu tespit edilmiş olmasına rağmen ihlalin giderim yöntemi olarak sadece başvurucuya tazminat ödenmesine karar verilmesi hukuki belirsizliğin sona ermesine hiçbir katkı sunmamaktadır. Oysa olayda içtihatların birleştirilmesi için ilgili mekanizmanın harekete geçirilmesini sağlayacak şekilde kararın bir örneğinin Yargıtay Birinci Başkanlığına gönderilmesi, bunun yanında yeniden yargılamaya hükmedilerek içtihat birleştirilmesi sonucunda oluşacak hukuki duruma göre yeniden karar verilmesi olması gereken giderim yöntemi bakımından daha etkin bir çözüm sunabilirdi.

### **c. Hakan Altınca Kararı Giderim Yöntemi Eleştirisi**

Anayasa Mahkemesi bu somut olaya ilişkin kararında içtihat farklılığından doğan ve bu çalışma kapsamında irdelenen inceleme yöntemini kullanmadığı görülmektedir. Kararda başvuru davasının içtihat değişikliği sonucunda benimsenen yeni esasa göre değerlendirilmesinin aynı somut olaydan kaynaklanan uyuşmazlıkların birbirine zıt olacak şekilde neticelenmesine ve hukuki belirsizliğe yol açtığı, öngörülebilir nitelikte olmayan bu uygulama nedeniyle yargılamanın hakkaniyetinin zedelendiği sonucuna ulaşılmıştır. Kararda giderim yöntemi olarak, adil yargılanma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar görülmesi ve bu nedenle kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere Kütahya 2. İş Mahkemesine gönderilmesine karar verilmiştir.

Yukarıda ilgili bölümde<sup>111</sup> Yargıtay 22. Hukuk Dairesi'nin bu olaydaki kararından sonra aynı hukuki soruna ilişkin yaklaşımının

<sup>109</sup> Türkan Bal, B. No: 2013/6932, 6/1/2015, § 72

<sup>110</sup> Türkan Bal, B. No: 2013/6932, 6/1/2015, §§ 77-78

<sup>111</sup> "bkz, 1.2.2.1. Derece mahkemelerinin içtihadında "derin ve süreklilik arz eden farklılıkların" bulunup bulunmadığı" başlığı altındaki açıklamalar

önemi vurgulanmıştır. Daire kararında “bozma kararındaki görüşünü korumasına rağmen hukuki istikrar adına Hukuk Genel Kurulu’ndan geçen dosyaları onadığını” belirtmesi dikkat çekicidir. Bu bağlamda Daire daha sonraki kararlarında Hukuk Genel Kurulu’nun içtihadıyla olumlu karar vermekte ise artık derin ve süregelen içtihat farklılığından ya da bunun giderimi için bir mekanizmanın çalıştırılması gerekliliğinden bahsedilemez. Ancak sonraki kararlarında Hukuk Genel Kurulu ile uyumlu olmayan eski içtihadını sürdürdüğü anlaşılırsa bu halde içtihat farkından doğan hukuki belirsizlik devam ettiğinden Yargıtay Büyük Genel Kurulunun aracılığıyla bu belirsizliğin giderilmesi gerekir.

Bu değerlendirmeler, olayla ilgili giderim yönteminin tespiti açısından öncelikle Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin hâlihazırdaki tutumunun belirlenmesi gereğini ortaya koymaktadır. Eğer Daire aynı hukuki soruna ilişkin eski içtihadını sürdürmekte ise bu halde giderim için dosyanın Mahkemeye gönderilmesiyle yetinilmesi pek isabetli olmamıştır. Bu halde hukuki belirliliğin sağlanması için Yargıtay Büyük Genel Kurulu’nun da harekete geçirilmesini sağlayacak şekilde Yargıtay Birinci Başkanlığına da bildirimde bulunulması gerekirdi. Mahkeme içtihatların birleştirilmesine yönelik karara göre yargılamayı sonuçlandırmalıydı.

### **3. İçtihat Farklılıklarını Giderecek Mekanizmanın Yokluğu Halinde Giderim Yöntemi**

Yargı sisteminde bir yüksek mahkemenin kendi içindeki içtihat farklılıklarını giderebileceği bir mekanizma bulunmuyorsa adil yargılanma hakkı bağlamında hakkaniyet uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilebilir. Bununla bağlantılı olarak sistemdeki eksikliğe işaret edilebilir. Ancak bu başvuru açısından hak ihlalini giderebilecek bir sonuç değildir. Bireysel tatmin iki ayrı ihtimal dâhilinde incelenebilir:

#### **a. Tazminata Hükmetme**

Bu halde ilgili maddi hak bağlamında negatif yükümlülük incelemelerinde kanunilik ya da olayın şartlarına göre ölçülülük ilkesinin ihlal edildiği sonucuna ulaşılabilir. Yargı sisteminde mekanizma eksikliği nedeniyle yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayacağından tazminata hükmedilmesi düşünülebilir. Kişiler arası uyuşmazlıklarla ilgili bireysel başvurular bağlamında pozitif yükümlülük incelemesinde ise bireyin maddi hak kapsamında usule ilişkin güvencelerin sağlanmamış olması nedeniyle ölçülülük ilkesinin ihlal edildiği sonucuna ulaşıldıktan sonra yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmadığı gerekçesiyle tazminata hükmedilmesi düşünülebilir.



## b. Yeniden Yargılama<sup>112</sup>

Maddi hakkın ihlal edildiğine karar verilip tazminata hükmedilmesi önemli bir sorun ortaya çıkarmaktadır. Bu da ihlal sonucuna ulaşılmasına dayanak olan hukuki belirsizliği yaratan başvuru hakkında verilen kararın hukuken varlığını sürdürmesidir. Bu karar mülkiyetin geçişi gibi yeni bir hukuki durum tesis etmiş olabilir. Dolayısıyla tazminat verilmesi ihlalden önceki duruma dönmeye (eski hale getirme) tam olarak imkân sağlamamaktadır. Bu durumda ihlalin bütün sonuçlarının giderildiğinden söz edebilmek için ihlale yol açan yargı kararının da ortadan kaldırılması gerekebilir. Bu da ancak yeniden yargılamaya hükmedilmesi ile olur.

Yeniden yargılama yapılmasının mahsuru ise çalışmada daha önce değinildiği üzere farklı içtihattan birinin benimsenmesi sonucunu doğurmasıdır. Ancak bu, bireysel başvurunun doğal bir sonucu olup sübjektif olarak başvurucuya yönelik ihlalin sonuçları ancak bu şekilde giderilebilir. Bununla birlikte objektif olarak ihlalin sonuçlarının giderimi, yani benzer ihlallere yol açılmaması için ilgili mekanizmanın kurulması gerekir. Bu da kanun koyucunun inisiyatif olarak bu konuda bir düzenleme yapmasını gerektirir. AYM kararlarında ihlalin sonuçlarının giderimi yönünden buna değinilerek bahsedilen sakıncalar aşılabilir.

## SONUÇ

Birden fazla yargı kolunun ve bu yargı kolu içinde kendi yetki alanında yargılama yetkisine sahip birden fazla mahkemenin yer aldığı bir yargı düzeninde yargı kararları arasında yorum farklılıklarının bulunması doğaldır. Bu farklılıkların yeknesak bir hale gelebilmesi yeni yürürlüğe giren bir kanunun yorumlanmasında olduğu üzere belli bir zamanın geçmesini gerektirebilir. Ancak yüksek mahkemelerin rolü, aynı hukuki soruna ilişkin uyuşmazlıklarda tutarlı bir yaklaşımın benimsenmesini sağlamaktır.

Yüksek mahkemelerin bu görevi ifa edebilmeleri, aynı hukuki sorunun çözümüyle ilgili içtihat farklılıklarını giderecek mekanizmalarla donatılmış olmasını gerektirir. Bu mekanizmaların salt varlığı yetmez aynı zamanda hukuk güvenliğini sağlayabilecek etkinlikte işletilmeleri de gerekir.

Farklı yargı kollarında yer alan yüksek mahkemeler özü itibarıyla aynı nitelikteki uyuşmazlıklarda hukuki gerekçelerini de göstererek farklı sonuçlara ulaşabilir. Bu sonuçların zaman içinde birbiriyle tutarlı hâle de gelebilmesi mümkündür. Ne var ki bu tutarlılık zaman içinde sağlanamamış olsa dahi içtihat farklılığının açıkça keyfilik oluşturan bir durumdan kaynaklandığı saptanmadığı sürece bu durum makul kabul

<sup>112</sup> Yeniden yargılamaya dair bu açıklamalar çalışmayı okuyarak destek veren değerli meslektaşım Özgür Duman tarafından dile getirilmiştir.

edilebilecek ve adil yargılanma hakkının ihlaline yol açmadığı sonucuna ulaşılabilecektir. Farklı yargı kolları arasındaki uyuşmazlıklarda içtihatların birleştirilmesini sağlayacak bir mekanizma kurulmasının talep edilmesi adil yargılanma hakkının sağladığı güvencelerin ötesindedir.

Aynı yargı kolundaki içtihat farklılıklarının adil yargılanma hakkı bakımından değerlendirilmesi ise daha farklıdır. O yargı kolu içinde içtihadı belirleyici konumdaki yüksek mahkemenin aynı konuda karar verme yetkisine sahip farklı birimleri arasındaki çelişen derin ve süregelen içtihat farklılıklarını giderecek mekanizmaların bulunması hukuk güvenliğinin sürdürülebilmesi açısından zorunludur. Bu mekanizmaların etkin biçimde işletilmesi ve bunun sonucunda hukuki belirsizliği sona erdirerek hukuk güvenliğini tesis edecek bir kararın ortaya çıkması adil yargılanma hakkı kapsamında hakkaniyete uygun yargılama hakkının sağladığı güvencelerdendir.

İçtihat farklılıklarından doğan hukuki belirsizlik ve farklı yaklaşımlar sıklıkla bireysel başvuru konusu olmaktadır. Bireysel başvuru incelemelerinde içtihat farklılıklarından kaynaklanan şikâyetlerde gerek incelemenin yapılacağı hakkın ve gerekse ihlalin kaynağı ile giderim yönteminin tespiti kritik önem taşımaktadır.

Bireysel başvuruda, aynı yüksek mahkeme içinde derin ve süregelen içtihat farklılıklarının bulunduğu ancak bunların -mekanizma yokluğu ya da var olan mekanizmanın hiç ya da gereği gibi işletilmemesi neticesinde- giderilmediği tespit edildiği takdirde adil yargılanma hakkının ve olayın koşullarına göre ilgili maddi hak ya da ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine hükmedilebilir. Bu durumda ihlalin etkin bir biçimde giderilmesi, varsa içtihatların birleştirilmesini sağlayacak mekanizmaların çalıştırılmasını da gerekli kılacak şekilde yeniden yargılamaya hükmedilmesini gerektirir. Mekanizmanın işletilmesi ile ortaya hukuki belirliliği sağlayacak bir hukuk kaynağı çıkmış olur. İlgili yüksek yargı birimi, yeniden başlatılan yargılama sürecinde içtihatları birleştiren bu karara göre davayı ele alarak sonuçlandırır. Böylece yüksek yargının uyuşmazlığın çözümünde yetkili merciine başvuruçunun esasa yönelik iddialarının yeniden değerlendirilmesi konusunda bir fırsat daha tanınmış olur. Öte yandan, ilgili yüksek mahkemede bu mekanizmaların var olmadığı ya da etkin biçimde işletilemeyeceği tespit edilirse bu halde yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar görülüyerek başvuruçuya tazminat ödenmesine hükmedilebilir.

İçtihat farklılıklarının giderilmesi bir hukuk devletinde hukuk güvenliğinin ve hukuk üstünlüğünün sağlanmasının en önemli gerekliliklerindedir. Yüksek mahkemelerin bu görevlerini etkin bir biçimde yerine getirmesi hukuki belirliliğin ve hukuk güvenliğinin tesis edilmesine ve halkın yargıya güvenmesine katkıda bulunacaktır.



## KAYNAKLAR

### **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları**

1. *S.S. Balıklıçeşme Beldesi Tarım Kalkınma Kooperatifi ve diğerleri/Türkiye*, B. No: 3573/05 ... 17293/05, 30/11/2010
2. *Stoilkovska/Makedonya Eski Yugoslav Cumhuriyeti*, B. No: 29784/07, 18/7/2013
3. *Atanasovski/Makedonya Eski Yugoslav Cumhuriyeti*, B. No: 36815/03, 14/1/2010
4. *Beian/Romanya (no. 1)*, B. No: 30658/05, 6/12/2007
5. *Perez Arias/İspanya*, B. No: 32978/03, 28/6/2007
6. *Schwarzkopf ve Taussik/Çek Cumhuriyeti (k.k.)*, B. No: 42162/02, 2/12/2008
7. *Brualla Gómez de la Torre/İspanya*, B. No: 26737/95, 19/12/1997
8. *Waite ve Kennedy/Almanya [BD]*, B. No: 26083/94, 18/2/1999
9. *Saez Maeso/ İspanya*, B. No: 77837/01, 9/11/2004
10. *Kuchoglu/Bulgaristan*, B. No: 48191/99, 10/5/2007
11. *Işyar/Bulgaristan*, B. No: 391/03, 20/10/2008
12. *Ādamsons/Letonya*, B. No: 3669/03, 24/6/2008
13. *Engel ve diğerleri/Hollanda*, B. No: 5100/71, 8/6/1976
14. *Gregório de Andrade/Portekiz*, B. No: 41537/02, 14/11/2006
15. *Ādamsons/Letonya*, B. No: 3669/03, 24/6/2008
16. *Santos Pinto/Portekiz*, B. No: 39005/04, 20/5/2008
17. *Zielinski ve Pradal ve Gonzalez ve diğerleri/Fransa [BD]*, B. No: 24846/94, 34165/96, ...34173/96, 28/10/1999
18. *Păduraru/Romanya*, B. No. 63252/00, 1/12/2005; *Beian/Romanya (no. 1)*, B. No: 30658/05, 6/12/2007
19. *Iordan Iordanov ve diğerleri/Bulgaristan*, B. No: 23530/02, 2/7/2009
20. *Ştefan ve Ştef/Romanya*, B. No: 24428/03, 26977/03, 27/1/2009
21. *Tudor Tudor/Romanya*, B. No: 21911/03, 24/3/2009
22. *Ştefănică ve diğerleri/Romanya*, B. No: 38155/02, 2/11/2010
23. *Vrioni ve diğerleri/Arnavutluk*, B. No: 2141/03, 24/3/2009
24. *Mullai ve diğerleri/Arnavutluk*, B. No: 9074/07, 23/3/2010
25. *Brezovec /Hırvatistan*, B. No: 13488/07, 29/3/2011
26. *Brumărescu/Romanya [BD]*, B. No: 28342/95, 28/10/1999
27. *Vinčić ve diğerleri/Sırbistan*, B. No: 44698/06..., 1/12/2009



28. *Unédic/Fransa*, B. No: 20153/04, 18/12/2008
29. *Nejdet Şahin ve Perihan Şahin/Türkiye* [BD], B.No: 13279/05, 20/10/2011
30. *Erol Uçar / Türkiye* (k.k.), B. No: 12960/05, 29/9/2009
31. *Taxquet/Belçika* [BD], B.No: 926/05, 16/11/2010
32. *N.C./İtalya* [BD], B. No: 24952/94, 18/12/2002
33. *Padovani/İtalya*, B. No: 13396/87, 26/2/1993
34. *Başkaya ve Okçuoğlu/Türkiye* [BD], B. No: 23536/94, 24408/94, 8/7/1999
35. *Işık/Türkiye* (k.k.), B. No: 35224/05, 16/6/2009
36. *Ivanov ve Dimitrov/“Makedonya Eski Yugoslav Cumhuriyeti”*, B. No: 46881/06, 21/10/2010
37. *Hayati Çelebi ve diğerleri/Türkiye*, B. No: 582/05; 09/02/2016
38. *Kopecký/Slovakya* [BD], B. No: 44912/98, 28/9/2004
39. *Broniowski/Polonya* [BD], B. No: 31443/96, 28/09/2005
40. *Rotaru/Romanya* [BD], B. No: 28341/95, 4/5/2000
41. *Contal/Fransa* (k.k.), B. No: 67603/01, 3/9/2000
42. *Sarkisova/Gürcistan* (k.k.), B. No: 73239/01, 6/9/2005

#### **Anayasa Mahkemesi Kararları**

43. *Ercan Din*, B. No: 2014/94, 8/6/2016
44. *Semra Bekiroğlu ve diğerleri*, B. No: 2013/6717, 16/12/2015
45. *Ahmet Gül ve diğerleri*, B. No: 2014/1182, 22/9/2016
46. *Türkan Bal* [GK], B. No: 2013/6932, 6/1/2015
47. *Ahmet Acar*, B. No: 2014/19936, 21/9/2017
48. *Hakan Altınca* [GK], B. No: 2016/13021, 17/5/2018
49. *Tuğba Arslan* [GK], B. No: 2014/256, 25/6/2014
50. *Reis Otomotiv Ticaret ve Sanayi A.Ş.* [GK], B. No: 2015/6728, 1/2/2018
51. *Mehmet Arif Madenci*, B. No: 2014/13916, 12/1/2017
52. *Ford Motor Company*, B. No: 2014/13518, 26/10/2017
53. *Engin Selek*, B. No: 2015/19816, 8/11/2017
54. *İslam Şahin*, B. No: 2014/7280, 21/1/2016
55. *Uğur Çelik*, B. No: 2015/20244, 15/6/2016
56. *Mehmet Doğan* [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018





