

**T.C.**  
**ADALET BAKANLIĞI**  
**EĞİTİM DAİRESİ BAŞKANLIĞI**


**YARGI MEVZUATI BÜLTENİ**

Bültenin Kapsadığı Tarihler <b>29 Eylül – 05 Ekim 2009</b>	Yayımlandığı Tarih <b>06 Ekim 2009</b>	Sayı <b>425</b>
---	---	--------------------

**İÇİNDEKİLER**

- [Türkiye Cumhuriyeti ile Avrupa Kömür ve Çelik Topluluğu Arasında Avrupa Kömür ve Çelik Topluluğu'nu Kuran Antlaşmanın Yetki Alanına Giren Ürünlerin Ticareti ile İlgili 25 Temmuz 1996 Tarihli Anlaşma Çerçevesinde Kurulan Ortak Komite'nin Anlaşmanın 1 No'lu Protokolünü Değiştiren 1/2009 Sayılı Kararın Onaylanması Hakkında 2009/15455 Sayılı Milletlerarası Andlaşma](#)  
**(R.G. 4 Ekim 2009 – 27366)**
- [5811 Sayılı Bazı Varlıkların Milli Ekonomiye Kazandırılması Hakkında Kanunun 3 üncü Maddesinin Birinci ve İkinci Fıkralarında Belirtilen Bildirim ve Beyan Sürelerinin Uzatılması Hakkında 2009/15456 Sayılı Bakanlar Kurulu Kararı](#)  
**(R.G. 30 Eylül 2009 – 27362)**
- [Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Başkanlığından Atama Kararı](#)  
**(R.G. 3 Ekim 2009 – 27365)**
- [Anayasa Mahkemesinin E: 2005/79, K: 2009/38 Sayılı Karar Özeti](#)  
**(R.G. 3 Ekim 2009 – 27365)**
- [Anayasa Mahkemesinin E: 2007/43, K: 2009/51 Sayılı Karar Özeti](#)  
**(R.G. 3 Ekim 2009 – 27365)**
- [Anayasa Mahkemesinin E: 2008/106, K: 2009/54 Sayılı Karar Özeti](#)  
**(R.G. 3 Ekim 2009 – 27365)**
- [Anayasa Mahkemesinin E: 2009/25, K: 2009/57 Sayılı Karar Özeti](#)  
**(R.G. 3 Ekim 2009 – 27365)**
- [Danıştay İkinci Daire Başkanlığından 1 Adet Karar](#)  
**(R.G. 2 Ekim 2009 – 27364)**
- [İnsan Hakları Mahkemesi Kararı \(Şakir Akkurt/Türkiye Davası\)](#)
- [İnsan Hakları Mahkemesi Kararı \(Keman/Türkiye\)](#)
- [İnsan Hakları Mahkemesi Kararı \(Sarıpınar/Türkiye Davası\)](#)
- [İnsan Hakları Mahkemesi Kararı \(Özgür ve Çamlı/Türkiye Davası\)](#)
- [İnsan Hakları Mahkemesi Kararı \(Karakaş ve Tandoğan/Türkiye Davası\)](#)
- [İnsan Hakları Mahkemesi Kararı \(Erkan Soylu/Türkiye Davası\)](#)
- [İnsan Hakları Mahkemesi Kararı \(Hamşioğlu/Türkiye Davası\)](#)
- [İnsan Hakları Mahkemesi Kararı \(Mehmet Bilen/Türkiye Davası\)](#)
- [İnsan Hakları Mahkemesi Kararı \(Seyithan Aydın/Türkiye\)](#)
- [İnsan Hakları Mahkemesi Kararı \(Tunç/Türkiye Davası\)](#)
- [İnsan Hakları Mahkemesi Kararı \(Uysal/Türkiye Davası\)](#)

- [İnsan Hakları Mahkemesi Kararı \(Hacı Zeki Uzun/Türkiye\)](#)
- [Maliye Bakanlığında Tedavi Yardımına İlişkin Uygulama Tebliği \(Sıra No: 13\)](#) (R.G. 29 Eylül 2009 – 27361)
- [Adalet Bakanlığında İlan](#) (R.G. 2 Ekim 2009 – 27364)
- [2009 Ağustos Ayında İstifa Eden, Meslekten Ayrılan veya İsteği Üzerine ve Yaş Haddinden Emekliye Ayrılan Hâkim ve Savcılara Ait Liste](#)

 [İçindekilere dön](#)

## Milletlerarası Andlaşma

### **Karar Sayısı : 2009/15455**

17 Şubat 2009 tarihinde Ankara’da imzalanan ekli “Türkiye Cumhuriyeti ile Avrupa Kömür ve Çelik Topluluğu Arasında Avrupa Kömür ve Çelik Topluluğu’nu Kuran Antlaşmanın Yetki Alanına Giren Ürünlerin Ticareti ile İlgili 25 Temmuz 1996 Tarihli Anlaşma Çerçevesinde Kurulan Ortak Komite’nin Anlaşmanın 1 No’lu Protokolünü Değiştiren 1/2009 Sayılı Kararı”nın onaylanması; Dışişleri Bakanlığının 25/8/2009 tarihli ve HUMŞ/1122 sayılı yazısı üzerine, 31/5/1963 tarihli ve 244 sayılı Kanunun 3 üncü ve 5 inci maddelerine göre, Bakanlar Kurulu’na 8/9/2009 tarihinde kararlaştırılmıştır.

**Abdullah GÜL**  
CUMHURBAŞKANI

Recep Tayyip ERDOĞAN  
Başbakan

C. ÇİÇEK                      B. ARINÇ                      A. BABACAN                      M. AYDIN  
Devlet Bak. ve Başb. Yrd. Devlet Bak. ve Başb. Yrd. Devlet Bak. ve Başb. Yrd. Devlet  
Bakanı

H. YAZICI  
Devlet Bakanı


F. N. ÖZAK  
Devlet Bakanı

M. Z. ÇAĞLAYAN  
Devlet Bakanı

F. ÇELİK  
Devlet Bakanı

E. BAĞIŞ Devlet Bakanı	H. YAZICI Devlet Bakanı V.	C. YILMAZ Devlet Bakanı	S. ERGİN Adalet Bakanı
B. ATALAY Milli Savunma Bakanı	B. ATALAY V.İçişleri Bakanı	M. AYDIN Dışişleri Bakanı V.	M. ŞİMŞEK Maliye Bakanı
N. ÇUBUKÇU Milli Eğitim Bakanı	M. DEMİR Bayındırlık ve İskân Bakanı	R. AKDAĞ Sağlık Bakanı	B. YILDIRIM Ulaştırma Bakanı
M. M. EKER Tarım ve Köyişleri Bakanı	Ö. DİNÇER Çalışma ve Sos. Güv. Bakanı	N. ERGÜN Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanı	T. YILDIZ Sanayi ve Ticaret Bakanı
	E. GÜNAY Kültür ve Turizm Bakanı	V. EROĞLU Çevre ve Orman Bakanı	

[R.G. 4 Ekim 2009 – 27366]

 [İçindekilere dön](#)

## Bakanlar Kurulu Kararı

### **Karar Sayısı : 2009/15456**

5811 sayılı Bazı Varlıkların Milli Ekonomiye Kazandırılması Hakkında Kanununun 3 üncü maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında belirtilen bildirim ve beyan sürelerinin uzatılması hakkındaki ekli Kararın yürürlüğe konulması; Maliye Bakanlığının 28/9/2009 tarihli ve 90804 sayılı yazısı üzerine, adı geçen Kanununun 4 üncü maddesine göre, Bakanlar Kurulu'nca 29/9/2009 tarihinde kararlaştırılmıştır.

**Abdullah GÜL**  
CUMHURBAŞKANI

Recep Tayyip ERDOĞAN

Başbakan

C. ÇİÇEK Devlet Bak. ve Başb. Yrd. Devlet Bakanı	B. ARINÇ Devlet Bak. ve Başb. Yrd. Devlet Bakanı	C. YILMAZ Devlet Bak. ve Başb. Yrd. Devlet Bakanı	M. AYDIN Devlet Bak. ve Başb. Yrd. Devlet Bakanı
H. YAZICI Devlet Bakanı	F. N. ÖZAK Devlet Bakanı	M. Z. ÇAĞLAYAN Devlet Bakanı	F. ÇELİK Devlet Bakanı
E. BAĞIŞ Devlet Bakanı	S. A. KAVAF Devlet Bakanı	C. YILMAZ Devlet Bakanı	S. ERGİN Adalet Bakanı
M. V. GÖNÜL Milli Savunma Bakanı	B. ATALAY İçişleri Bakanı	T. YILDIZ Dışişleri Bakanı V.	M. DEMİR Maliye Bakanı V.
N. ÇUBUKÇU Milli Eğitim Bakanı	M. DEMİR Bayındırlık ve İskân Bakanı	R. AKDAĞ Sağlık Bakanı	B. YILDIRIM Ulaştırma Bakanı
M. M. EKER Tarım ve Köyişleri Bakanı	Ö. DİNÇER Çalışma ve Sos. Güv. Bakanı	N. ERGÜN Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanı	T. YILDIZ Sanayi ve Ticaret Bakanı
	E. GÜNAY Kültür ve Turizm Bakanı	V. EROĞLU Çevre ve Orman Bakanı	

**29/9/2009 TARİHLİ VE 2009/15456 SAYILI  
KARARNAMENİN EKİ  
KARAR**

**MADDE 1** – (1) 5811 sayılı Bazı Varlıkların Milli Ekonomiye Kazandırılması Hakkında Kanunun 3 üncü maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında belirtilen bildirim ve beyan süreleri, 31/12/2009 tarihine kadar (bu tarih dahil) uzatılmıştır.

**MADDE 2** – (1) Bu Karar yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

**MADDE 3** – (1) Bu Karar hükümlerini Maliye Bakanı yürütür.

[R.G. 30 Eylül 2009 – 27362]

— • —

 [İçindekilere dön](#)

## Atama Kararı

Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Başkanlığından:

21/7/2009 tarih ve 04 sayılı kararname ile atamaları yapılan adli yargı hâkimlerinden bazılarının atamalarının iptali ile 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu uyarınca başka yere atanmalarına ilişkin kararlar aşağıda gösterilmiştir.

**KARAR: 10/9/2009 - 10/Kar.**

1 – İstanbul Hâkimliğinden, Bakırköy Hâkimliğine atanan (23142) Hazal ZENGİNGÜL’ün ataması iptal edilmiştir.

**KARAR: 10/9/2009 - 14/Kar.**

1 – İstanbul Hâkimliğinden, Tuzla Hâkimliğine atanan (23105) Mehmet DEMİREL’in ataması iptal edilmiştir.

2 – Büyükçekmece Hâkimliğine, Tuzla Hâkimi (23105) Mehmet DEMİREL naklen atanmıştır.

[R.G. 3 Ekim 2009 – 27365]

— • —

 [İçindekilere dön](#)

## Anayasa Mahkemesi Kararları

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

**Esas Sayısı : 2005/79**

**Karar Sayısı: 2009/38**

**Karar Günü: 5.3.2009**

**İPTAL DAVASINI AÇAN:** Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri Haluk KOÇ ve Kemal KILIÇDAROĞLU ile birlikte 117 milletvekili

**İPTAL DAVASININ KONUSU:** 29.6.2005 günlü, 5377 sayılı Türk Ceza Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un;

1- 3. maddesiyle 26.9.2004 günlü, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 13. maddesinin (1) numaralı fıkrasından sonra gelmek üzere eklenen (2) numaralı fıkranın,

2- 29. maddesiyle değiştirilen 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 263. maddesinin, Anayasa’nın 2., 5., 10., 11., 42. ve 174. maddelerine aykırılığı savıyla iptali ve yürürlüğünün durdurulması istemidir.

.....

### III- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü’nün 8. maddesi gereğince, Haşim KILIÇ, Sacit ADALI, Fulya KANTARCIOĞLU, Tülay TUĞCU, Ahmet AKYALÇIN, Mehmet ERTEN, Mustafa

YILDIRIM, Cafer ŞAT, A. Necmi ÖZLER, Ali GÜZEL ve Serdar ÖZGÜLDÜR'ün katılımlarıyla 18.7.2005 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine oybirliğiyle karar verilmiştir.

#### **IV- ESASIN İNCELENMESİ**

Başvuru kararı ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu Yasa kuralı, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten ve 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 30. maddesinin birinci fıkrası gereğince Türk Ceza Kanunu'nun 13. maddesinin 5377 sayılı Yasa'yla eklenen (2) numaralı fıkrasının kapsam ve uygulanma koşulları ile ilgili olarak Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Usul Hukuku Öğretim Üyeleri Prof. Dr. İzzet ÖZGENÇ ve Prof. Dr. Cumhuriyet ŞAHİN'in, aynı fıkra ile ilgili Adalet Bakanlığı'nın uygulaması konusunda ise Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürü Galip Tuncay TUTAR'ın 4.3.2009 günlü sözlü açıklamaları dinlendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

#### **A- Yasa'nın 13. Maddesinin İncelenmesi**

Başvuru kararında, yabancı ülkede işlenmiş olsa da, kimi suçlardan dolayı failin yargılanmasını ve cezalandırılmasını Adalet Bakanının, siyasal ve öznel olarak kullanılabilecek biçimde takdirine bırakan düzenlemenin ayrıcalık niteliğinde olduğu ve eşitsizlik oluşturduğu, Adalet Bakanına tanınan bu yetkinin yaratacağı sonuca göre yurt dışında aynı suçu işleyen iki kişiden biri Adalet Bakanının istemi üzerine Türkiye'de yargılanırken, diğerinin Bakanın istemde bulunmaması halinde yargılamadan kurtulabileceği, bu nitelikteki düzenlemenin hukuk devleti, eşitlik ve Anayasa'nın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkeleriyle bağdaşmadığı gerekçesiyle Anayasa'nın 2., 10. ve 11. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Türk Ceza Kanunu'nun 13. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre, fıkra belirtilen suçların, vatandaş veya yabancı tarafından, yabancı ülkede işlenmesi halinde Türk Kanunları uygulanacaktır.

Maddenin (1) numaralı fıkrasının (a) ve (b) bentlerinde belirtilen suçlar bakımından mutlak, diğer suçlar bakımından nisbi bir koruma getirilmiş bulunmaktadır. Buna göre, İkinci Kitap Dördüncü Kısım altındaki;

Üçüncü Bölümde yer alan "Devletin Egemenlik Alametlerine ve Organlarının Saygınlığına Karşı Suçlar",

Dördüncü Bölümde yer alan "Devletin Güvenliğine Karşı Suçlar",

Beşinci Bölümde yer alan "Anayasal Düzene ve Bu Düzenin İşleyişine Karşı Suçlar",

Altıncı Bölümde yer alan "Milli Savunmaya Karşı Suçlar",

Yedinci Bölümde yer alan "Devlet Sırlarına Karşı Suçlar ve Casusluk",

suçlarından dolayı Türkiye'de yargılama yapılabilmesi için Adalet Bakanının talebine gerek bulunmamaktadır. Bu suçlardan dolayı Bakanın talebine gerek olmaksızın resen yargılama yapılabilmesi olanağı bulunmaktadır.

Bakanın talebine bağlı tutulan suçlar ise maddede yer alan;

1.- İkinci Kitap, Birinci Kısım altındaki; "Soykırım" başlıklı Birinci Bölümde ve "Göçmen Kaçakçılığı ve İnsan Ticareti" başlıklı İkinci Bölümde yer alan suçlar,

2.- İkinci Kitap, Dördüncü Kısım altındaki Sekizinci Bölümde yer alan "Yabancı Devletlerle Olan İlişkilere Karşı Suçlar",

3.- İşkence(m.94,95),

4.- Çevrenin kasten kirletilmesi(m.181),

5.- Uyuşturucu ya da uyarıcı madde üretim ve ticareti(m.188), uyuşturucu ve uyarıcı madde kullanılmasını kolaylaştırma(m.190),

6.- Parada sahtecilik(m.197), para ve kıymetli damgaları imale yarayan araçların üretimi ve ticareti(m.200), mühürde sahtecilik(m.202),

7.- Fuhuş (m.227),

8.- Rüşvet(m.252),

9.- Deniz, demiryolu ya da havayolu ulaşım araçlarının kaçırılması, alıkonulması(m.223/2,3) ya da bu araçlara karşı işlenen zarar verme suçları(m.152), gibi uluslararası işbirliği ve anlaşmalar gereğince kovuşturulmaları bakımından Devletleri ortak tavır almaya zorlayan suçlardır.

Türkiye'nin taraf olduğu ve "aut dedere aut punire" (iade et veya cezalandır) kuralına yer verilen anlaşmalarda, belli suçların Türkiye Cumhuriyeti Devletinin güvenliğine veya anayasal düzenine karşı ya da Türkiye'nin zararına olarak işlenmiş suç olmamasına, fail ve mağdurlarının Türk vatandaşı olmamasına ve ayrıca Türkiye Cumhuriyeti Devletinin egemenlik alanı dışında işlenmiş olmasına rağmen Türkiye'ye yargılama yapma konusunda yükümlülükler yüklenmektedir. Bu sözleşmelerle, çeşitli hukuki mülahazalarla geri verme yoluna gidilmemesi halinde, taraf devletlere yargılama ve cezalandırma yükümlülüğü yüklenmiştir. Bu suçlardan dolayı soruşturma ve kovuşturma yapılmasının, Türkiye'nin barış esasına dayalı diplomatik ilişkilerini olumsuz yönde etkileyecek bir sonuç doğurmaması, Türk milletinin ve bir parçasını oluşturduğu dünya milletler topluluğunun varlığı ve geleceği gözetilerek öngörüldüğü anlaşılmaktadır.

Öte yandan 13. maddenin gerekçesinde de, Adalet Bakanı'na bu yetkinin verilmesinin, sayılan suçlardan bir kısmıyla ilgili olarak "kamu davasının açılmasında zorunluluk kuralı"nın benimsenmesinin kimi durumlarda politik bir sorun yaratabilecek nitelikte olmasına bağlanmıştır. Bu hükümlerle, birinci fıkranın (b) bendinde sayılanlar dışındaki diğer suçlardan dolayı Türkiye'de yargılama yapılmasının ortaya çıkarabileceği siyasi sorunların önüne geçilmesinin amaçlandığı belirtilmiştir.

Ceza kanunlarının, ceza hukukunun ana ilkeleri ile Anayasa'nın konuya ilişkin kuralları başta olmak üzere, ülkenin genel durumu, sosyal ve ekonomik hayatın gereksinimleri gözönüne alınarak saptanacak ceza politikasına göre düzenlenmesi gerekir.

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve yasalarla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık, Anayasa'nın ve yasaların üstünde yasakoyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkeleri bulunduğu bilincinde olan devlettir. Hukuk devletinde yasakoyucu, Anayasa kurallarına bağlı olmak koşuluyla ihtiyaç duyduğu düzenlemeyi yapma yetkisine sahiptir.

Cezaların, suçların ağırlık derecelerine göre önleme ve ıslah amaçları da gözönünde tutularak adaletli bir ölçü içinde konulması ceza hukukunun esaslarındandır.

Anayasa'nın 10. maddesinde, herkesin, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşit olduğu, hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamayacağı, Devlet organları ve idare makamlarının bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorunda olduğu belirtilmiştir. Bu ilke, birbirinin aynı durumunda olanlara ayrı kuralların uygulanmasını, ayrıcalıklı kişi ve toplulukların yaratılmasını engellemektedir. Aynı durumda olanlar için farklı düzenleme eşitliğe aykırılık oluşturur. Anayasa'nın amaçladığı eşitlik, mutlak ve eylemli eşitlik değil hukuksal eşitliktir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar ayrı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'nın öngördüğü eşitlik ilkesi ihlal edilmiş olmaz. Kişisel nitelikleri ve durumları özdeş olanlar arasında, yasalara konulan kurallarla değişik uygulamalar yapılamaz.

İptali istenilen kuralla bireyler ve topluluklar arasında eşitlik ilkesine aykırı bir ayırım yapılmamış, milletlerarası sözleşmelerden kaynaklanan yükümlülükler ve ülkenin politik çıkarları nedeniyle kimi suçlar bakımından maddenin uygulanması Adalet Bakanının talebine bağlı tutulmuştur. Adalet Bakanı'na tanınan bu yetki, yargısal değerlendirmeden ziyade Devlet ve toplum yararı açısından bir takdir yetkisinin kullanılmasıdır.

Belirtilen nedenlerle, Türk Ceza Kanunu'nun 13. maddesinin (1) numaralı fıkrasından sonra gelmek üzere eklenen (2) numaralı fıkrasında yer alan kural Anayasa'nın 2., 10. ve 11. maddelerine aykırı değildir, iptal isteminin reddi gerekir.

### **B- Yasa'nın 263. Maddesinin İncelenmesi**

Başvuru kararında, maddede yapılan düzenleme ile yasaya aykırı eğitim kurumlarının açılıp işletilmesinin özendirildiği ve çalışmalarını sürdürmelerine olanak sağlandığı, Anayasa ve kanunlarımızın gereği olan laiklik ilkesinin gereğine aykırı olarak yasa dışı eğitim kurumu açılmasının toplumun önem verdiği ağır bir suç oluşturduğu, kanuna aykırı eğitim kurumu açılıp çalıştırılması suçuna verilecek cezanın, cezalandırmada güdülen amaca ve ceza politikasının temel ilkesine uygun olarak tespit edilmesinin Anayasa'nın 2. maddesinde ifade edilen "hukuk devleti" olmanın bir gereği olduğu, düzenleme ile sözkonusu kurumlarda öğretmenlik yapanların cezadan, kurumların da kapatılmaktan kurtarıldığı, hapis yerine sadece para cezası verilebilmesinin imkan dahiline sokulması ve kanuna aykırı eğitim kurumu açanlara ve bunları çalıştıranlara verilecek cezanın üst sınırının indirilmesinin ve verilen cezanın ertelenebilmesinin mümkün hale getirilmesinin de bu suç için öngörülen cezayı caydırıcılık sınırının altına düşürdüğü, Anayasa'nın 42. maddesinde Atatürk ilke ve devrimleri doğrultusunda ve çağdaş bilim ve eğitim esaslarına aykırı eğitim ve öğretim yerleri açılmayacağına açıkça vurgulandığı, kuralın bu esaslara aykırılığı saptanan kurumların kapatılmasını da zorunlu kıldığı, iptali istenen düzenlemenin zaman içinde yasal olmayan eğitim kurumları aracılığı ile Anayasa'nın 24. maddesine aykırı biçimde dinin siyasete alet edilmesine, Öğretim Birliği Yasasına aykırı olarak eğitimin ikileştirilmesine zemin hazırlayacağı, bu tür yasalara aykırı eğitim kurumlarının, terörist, bölücü eğitimleri vermek amacıyla açılmasına da olanak sağlayacağı belirtilerek düzenlemenin Anayasa'nın 2., 5., 11., 42. ve 174. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, hukuk güvenliğini sağlayan, bütün etkinliklerinde hukuka ve Anayasa'ya uyan, işlem ve eylemleri bağımsız yargı denetimine bağlı olan devlettir.

Ceza hukukunun, toplumun kültür ve uygarlık düzeyi, sosyal ve ekonomik yaşantısıyla ilgili bulunması nedeniyle suç ve suçlulukla mücadele amacıyla ceza ve ceza muhakemesi alanında sistem tercihi bulunması Devletin ceza siyaseti ile ilgilidir. Bu bağlamda ceza hukukuna ilişkin düzenlemeler bakımından yasakoyucu Anayasa'nın temel ilkelerine ve ceza hukukunun ana kurallarına bağlı kalmak koşuluyla, soruşturma ve yargılamaya ilişkin olarak hangi yöntemlerin uygulanacağı, toplumda belli eylemlerin suç sayılıp sayılmaması, suç sayıldıkları takdirde hangi çeşit ve ölçülerdeki ceza yaptırımlarıyla karşılaşmaları gerektiği, hangi hal ve hareketlerin ağırlaştırıcı ya da hafifletici öge olarak kabul edileceği gibi konularda takdir yetkisine sahiptir.

Anayasa'nın 5. maddesinde Devletin temel amaç ve görevleri düzenlenmektedir. Buna göre, Devletin temel amaç ve görevleri, Türk milletinin bağımsızlığını ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır.

Anayasa'nın eğitim ve öğrenim hakkı ve ödevini düzenleyen 42. maddesinde, kimsenin eğitim ve öğrenim hakkından yoksun bırakılmayacağı, öğrenim hakkının kapsamının kanunla tespit edileceği ve düzenleneceği belirtildikten sonra, eğitim ve öğretimin, Atatürk ilkeleri ve inkılapları doğrultusunda, çağdaş bilim ve eğitim esaslarına göre, Devletin gözetim ve denetimi altında yapılacağı, bu esaslara aykırı eğitim ve öğretim yerleri açılmayacağı hükme bağlanmıştır.

Anayasa'nın 174. maddesinde yer alan kurala göre, Anayasa'nın hiçbir hükmü, Türk toplumunu çağdaş uygarlık seviyesinin üstüne çıkarma ve Türkiye Cumhuriyetinin lâiklik niteliğini koruma amacını güden ve maddede gösterilen inkılâp kanunlarının, Anayasanın halkoyu ile kabul edildiği tarihte yürürlükte bulunan hükümlerinin, Anayasaya aykırı olduğu şeklinde anlaşılabilir ve yorumlanamaz.

Ceza siyasetine uygun olarak, yasakoyucu tarafından takdir yetkisine dayalı olarak iptali istenilen maddede düzenleme yapılmış, suç oluşturan eylem, ceza miktarı ve yaptırımlar yönünden yeni kurallar getirilmiştir.

Dava dilekçesinde, anılan Anayasa kurallarına aykırı olan böyle bir düzenleme ile kapatma yaptırımının ortadan kaldırılması ve bu suç için öngörülen cezanın cezalandırmada güdülen amaca ve ceza politikasının temel ilkesine uygun olarak belirlenmemesi nedeniyle izinsiz Kuran kurslarının yanısıra beceri kursu, okul, yurt gibi kurumları paravan yapan terörist, irticacı ve bölücü yuvaları da serbest bırakmasının laiklik ve hukuk devleti ilkelerine aykırı olduğu ileri sürülmüş ise de, eğitimin içerik olarak suç teşkil etmesi hali farklı bir durumdur. Kurumda verilen eğitim sırasında yasadışı, bölücü, yıkıcı eylemlerin gerçekleştirilmesi halinde, bu eylemler için ceza öngören Türk Ceza Kanununun diğer maddeleri, Terörle Mücadele Kanunu vb. gibi özel kanunlarda belirtilen tedbir ve yaptırımların uygulanacağı kuşkusuzdur.

Öte yandan, 8.2.2007 günlü, 5580 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunu'nun 7. maddesinde de kurum açma izni verilen kurumlarda iki yıl içinde öğretime başlamayan ile amacı dışında kullanıldığı tespit edilen kurumun, kurum açma izinlerinin iptal edileceği, özel öğretim kurumlarının, kurum açma şartlarından herhangi birini kaybetmesi veya izinsiz değişiklik yapması, mevzuatta belirtilen sayıda personel çalıştırılmaması veya mevzuata aykırı personel çalıştırılması, reklam ve ilana ilişkin gerekli şartların yerine getirilmemesi halinde, davranışın ağırlık derecesine göre onbeş günden az olmamak kaydıyla üç aya kadar geçici olarak; 1739 sayılı Milli Eğitim Temel Kanunu'nun genel ve özel amaçlarıyla temel ilkelerine uymayan, kurumunu mevzuata uygun kapatmayan, geçici olarak kapatma cezası alan ve aynı fiili tekrar işleyen kurumların ise sürekli olarak kurum açma izni veren makam tarafından kapatılacağı belirtilmiştir.

Bir yasa kuralının yerinde olup olmadığı, yarar ya da zarar getirebileceği konusu Anayasa'ya uygunluk denetimi dışında kalan bir husustur.

Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 2., 5., 11., 42. ve 174. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

#### **V- YÜRÜLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİ**

29.6.2005 günlü, 5377 sayılı Türk Ceza Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un;

1- 3. maddesiyle 26.9.2004 günlü, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 13. maddesinin (1) numaralı fıkrasından sonra gelmek üzere eklenen (2) numaralı fıkraya,

2- 29. maddesiyle değiştirilen 5237 sayılı Yasa'nın 263. maddesine, yönelik iptal istemleri, 5.3.2009 günlü, E. 2005/79, K. 2009/38 sayılı kararla reddedildiğinden, bu madde ve fıkraya ilişkin yürürlüğünün durdurulması isteminin REDDİNE, 5.3.2009 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

#### **VI- SONUÇ**

29.6.2005 günlü, 5377 sayılı Türk Ceza Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un;

1- 3. maddesiyle 26.9.2004 günlü, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 13. maddesinin (1) numaralı fıkrasından sonra gelmek üzere eklenen (2) numaralı fıkranın,

2- 29. maddesiyle değiştirilen 5237 sayılı Yasa'nın 263. maddesinin, Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, 5.3.2009 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan

Başkanvekili

Üye



Haşim KILIÇ	Osman Alifeyyaz PAKSÜT	Sacit ADALI
Üye Fulya KANTARCIOĞLU	Üye Ahmet AKYALÇIN	Üye Mehmet ERTEN
Üye A. Necmi ÖZLER	Üye Serdar ÖZGÜLDÜR	Üye Şevket APALAK
Üye Serruh KALELİ	Üye Zehra Ayla PERKTAŞ	

[R.G. 3 Ekim 2009 – 27365]

 [İçindekilere dön](#)

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

**Esas Sayısı: 2007/43**

**Karar Sayısı: 2009/51**

**Karar Günü: 12.3.2009**

**İTİRAZ YOLUNA BAŞVURANLAR:**

1- İzmir 22. Asliye Ceza Mahkemesi (Esas: 2007/43)

2- Sındırgı Asliye Ceza(Çocuk) Mahkemesi (Esas: 2008/90)

**İTİRAZLARIN KONUSU:** 23.3.2005 günlü, 5320 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 30. maddesi ile değiştirilen 13. maddesinin (1) numaralı fıkrasının "Bu ücret, yargılama giderlerinden sayılır" biçimindeki son tümcesinin, Anayasa'nın 36. maddesi ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. maddesinin üçüncü fıkrasının (c) bendine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

#### IV- İLK İNCELEME

**A-** İzmir 22. Asliye Ceza Mahkemesi'nin 2007/43 Esas sayılı başvurusu ile ilgili olarak, Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince, Tülay TUĞCU, Haşim KILIÇ, Sacit ADALI, Fulya KANTARCIOĞLU, Mehmet ERTEN, Mustafa YILDIRIM, A. Necmi ÖZLER, Serdar ÖZGÜLDÜR, Şevket APALAK, Serruh KALELİ ve Osman Alifeyyaz PAKSÜT'ün katılımlarıyla 7.5.2007 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, oybirliğiyle karar verilmiştir.

**B-** Sındırgı Asliye Ceza(Çocuk) Mahkemesi'nin 2008/90 Esas sayılı başvurusu ile ilgili olarak, Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince, Haşim KILIÇ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Sacit ADALI, Fulya KANTARCIOĞLU, Ahmet AKYALÇIN, Mehmet ERTEN, A. Necmi ÖZLER, Serdar ÖZGÜLDÜR, Şevket APALAK, Serruh KALELİ ve Zehra Ayla PERKTAŞ'ın katılımlarıyla 14.10.2008 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, öncelikle uygulanacak kural sorunu üzerinde durulmuştur.

Anayasa'nın 152. ve 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 28. maddesine göre, mahkemeler, bakmakta oldukları davalarda uygulayacakları kanun ya da kanun hükmünde kararname kurallarını Anayasa'ya aykırı görürler veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık savının ciddi olduğu kanısına varırlarsa, o hükmün iptali için Anayasa Mahkemesi'ne başvurmaya yetkilidirler. Ancak, bu kurallar uyarınca bir mahkemenin Anayasa Mahkemesi'ne başvurabilmesi için elinde

yönteminde açılmış ve mahkemenin görevine giren bir davanın bulunması ve iptali istenen kuralların da o davada uygulanacak olması gerekmektedir. Uygulanacak yasa kuralları, davanın değişik evrelerinde ortaya çıkan sorunların çözümünde veya davayı sonuçlandırmada olumlu ya da olumsuz yönde etki yapacak nitelikte bulunan kurallardır.

İtiraz konusunun müdafî ve vekile ödenecek ücretin yargılama giderinden sayılmasına ilişkin olması nedeniyle, 23.3.2005 günlü, 5320 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 30. maddesiyle değiştirilen 13. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilk tümcesinde, baro tarafından görevlendirilen müdafî ve vekile ödenecek ücretin tesbitini düzenleyen kuralın itiraz başvurusunda bulunan Mahkeme'nin bakmakta olduğu davada uygulanma olanağı bulunmadığından, bu tümceye ilişkin başvurunun Mahkeme'nin yetkisizliği nedeniyle reddine,

Dosyada eksiklik bulunmadığından, 23.3.2005 günlü, 5320 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 30. maddesiyle değiştirilen 13. maddesinin (1) numaralı fıkrasının "Bu ücret, yargılama giderlerinden sayılır." biçimindeki son tümcesinin esasının incelenmesine,

C- Sındırgı Asliye Ceza(Çocuk) Mahkemesi'nin başvurusuna ilişkin 2008/90 Esas sayılı davanın, aralarındaki hukuki irtibat nedeniyle E.2007/43 sayılı dava ile birleştirilmesine, birleştirilen davaların esaslarının kapatılmasına, esas incelemenin 2007/43 sayılı dosya üzerinden yürütülmesine,

oybirliğiyle karar verilmiştir.

#### **V- ESASIN İNCELENMESİ**

Başvuru kararları ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu Yasa kuralı, dayanan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Başvuru kararlarında, Anayasanın 36. maddesinde herkesin savunma ve adil yargılanma hakkına sahip bulunduğunun belirtildiği, AİHS'nin 6. maddesinin üçüncü fıkrasının (c) bendinde ise sanık bakımından "kendi kendini savunmak veya kendi seçeceği bir savunmacının yardımından yararlanmak ve eğer savunmacı tutmak için mali olanaklardan yoksun bulunuyor ve adaletin selameti gerektiriyorsa mahkemece görevlendirilecek bir avukatın para ödemeksizin yardımından yararlanabilme"nin adil yargılanmanın gereklerinden biri olarak sayıldığı, AİHS'nin bu hükmünün Anayasa'nın 90. maddesinin son fıkrası gereği uyulması gereken bir kural olduğu, itiraza konu kuralla, sanık müdafiiine ödenen ücretin yargılama giderinden sayılmasının öngörülmesi ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 325. maddesinin (1) numaralı fıkrasında cezaya veya güvenlik tedbirine mahkum edilmesi halinde bütün yargılama giderlerinin sanığa yükleneceğinin hükme bağlanması nedeniyle, kanuni nedenlerle zorunlu olarak kendisine müdafî tayin edilen veya müdafî seçebilecek durumda olmadığını beyan eden ve müdafî istemi olan sanık için görevlendirilecek müdafîye ödenen ücretin mahkumiyet halinde yargılama gideri adı altında sanıktan tahsil edileceği, bu uygulamanın ise Anayasa'nın 36. maddesine ve AİHS'nin 6. maddesinin üçüncü fıkrasının (c) bendine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 13. maddesinin itiraz konusu kuralın da bulunduğu birinci fıkrasında müdafî ve vekil ücreti düzenlenmektedir. Buna göre, Baro tarafından bu kapsamda görevlendirilen müdafî ve vekile, avukatlık ücret tarifesinden ayrı olarak, Türkiye Barolar Birliğinin görüşü de alınarak Adalet ve Maliye Bakanlıkları tarafından birlikte tespit edilecek ücret, Adalet Bakanlığı bütçesinde bu amaçla yer alan ödenekten ödenecek ve itiraz konusu kural gereğince bu ücret yargılama giderlerinden sayılacak, böylece mahkumiyet halinde sanıktan tahsil edilerek bütçeye geri dönüşü sağlanacaktır.

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "ifade ve sorgunun tarzı" başlıklı 147. maddesinde, şüphelinin veya sanığın ifadesinin alınmasında veya sorguya çekilmesi sırasında "müdafî seçecek durumda olmadığı ve bir müdafî yardımından faydalanmak istediği takdirde,

kendisine baro tarafından bir müdafî görevlendirileceği” kurala bağlanmıştır. “Müdafîin görevlendirilmesi” başlıklı 150. maddesindeki düzenlemeye göre, şüpheli veya sanık, müdafî seçebilecek durumda olmadığını beyan ederse, istemi hâlinde bir müdafî görevlendirilecektir. Onsekiz yaşını doldurmamış ya da sağır veya dilsiz veya kendisini savunamayacak derecede malûl, şüpheli veya sanıklar hakkındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile üst sınırı en az beş yıl hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı yapılan soruşturma ve kovuşturmalarda bir müdafî bulunmayan şüpheli veya sanığa istemi aranmaksızın bir müdafî görevlendirilecektir. Zorunlu müdafîlik sistemine dahil olmayan ve ödeme gücü olmamakla birlikte müdafî yardımı isteyen şüpheli ve sanıkların müdafî yardımından yararlanabilmeleri için “müdafî seçebilecek durumda olmadıklarını beyan etmeleri” yeterli olacaktır.

Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 325. maddesine göre, cezaya veya güvenlik tedbirine mahkûm edilmesi hâlinde, bütün yargılama giderleri sanığa yüklenecektir. Devam eden maddelerde verilecek kararların niteliğine göre yargılama giderlerinin nasıl karşılanacağı düzenlenmiştir. Müdafî yardımı kapsamında görevlendirilen müdafî veya vekile ödenecek ücret de yargılama giderlerinden sayıldığından, cezaya veya güvenlik tedbirine mahkûm edilmesi ve giderlerin yükletilmesini gerektirecek bir karar verilmesi hâlinde hükümlüden tahsil edilecektir.

Anayasa’nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa’ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve yasalarla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık, Anayasa’nın ve yasaların üstünde yasakoyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkeleri bulunduğu bilincinde olan devlettir. Hukuk devletinde yasakoyucu, Anayasa kurallarına bağlı olmak koşuluyla ihtiyaç duyduğu düzenlemeyi yapma yetkisine sahiptir.

Ceza hukukunun, toplumun kültür ve uygarlık düzeyi, sosyal ve ekonomik yaşantısıyla ilgili bulunması nedeniyle suç ve suçlulukla mücadele amacıyla ceza ve ceza muhakemesi alanında sistem tercihi bulunması Devletin ceza siyaseti ile ilgilidir. Bu bağlamda ceza hukukuna ilişkin düzenlemeler bakımından yasakoyucu Anayasa’nın temel ilkelerine ve ceza hukukunun ana kurallarına bağlı kalmak koşuluyla, soruşturma ve yargılamaya ilişkin olarak hangi yöntemlerin uygulanacağı, toplumda belli eylemlerin suç sayılıp sayılmaması, suç sayıldıkları takdirde hangi çeşit ve ölçülerdeki ceza yaptırımlarıyla karşılanmaları gerektiği, hangi hal ve hareketlerin ağırlaştırıcı ya da hafifletici öge olarak kabul edileceği gibi konularda takdir yetkisine sahiptir.

Anayasanın 36. maddesinde, herkesin, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip bulunduğu belirtilmiştir.

Buna paralel olarak düzenlenen Ceza Muhakemesi Kanununa göre, yargılama sürecinde hüküm kesinleşinceye kadar şüpheli veya sanıktan müdafî ücreti istenmemektedir. Hüküm kesinleştikten sonra ise kendisinden yargılama giderleri içerisinde müdafî ücreti istenen kimse şüpheli veya sanık değil artık hükümlü sıfatını taşımaktadır. Düzenleme ile amaçlanan sanığa adil bir şekilde savunma imkanlarının sağlanmasıdır. Soruşturma ve kovuşturma evrelerinde bu imkan sağlandıktan sonra, yardım kapsamında ödenen ücretin yargılama gideri olarak hükümlüden tahsilinin öngörülmesinin Anayasanın adil yargılanma hakkına aykırılığından sözedilemez.

Öte yandan, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. maddesinin üçüncü fıkrasının (c) bendinde, her sanığın “kendi kendini savunmak veya kendi seçeceği bir savunmacının yardımından yararlanmak ve eğer savunmacı tutmak için mali olanaklardan yoksun bulunuyor ve adaletin selameti gerektiriyorsa, mahkemece görevlendirilecek bir avukatın para ödemeksizin yardımından yararlanabilmek” hakkına sahip bulunduğu açıkça belirtilmiştir. Buna göre, Sözleşmede ücretsiz müdafî yardımından yararlanma koşula bağlı tutulduğundan bu hak mutlak bir hak niteliğinde değildir.

Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 2. ve 36. maddelerine aykırı görülmemiştir. İptal isteminin reddi gerekir.

Mehmet ERTEN bu sonuca farklı gerekçeyle katılmıştır.

#### **VI- SONUÇ**

23.3.2005 günlü, 5320 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 30. maddesiyle değiştirilen 13. maddesinin (1) numaralı fıkrasının "Bu ücret, yargılama giderlerinden sayılır." biçimindeki son tümcesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, 12.3.2009 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

[R.G. 3 Ekim 2009 – 27365]

— • —

 [İçindekilere dön](#)

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

**Esas Sayısı: 2008/106**

**Karar Sayısı: 2009/54**

**Karar Günü: 12.3.2009**

**İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN:** Kara Kuvvetleri Komutanlığı 2 inci Ordu Komutanlığı Askeri Mahkemesi

(Esas: 2008/106)

(Esas: 2008/107)

(Esas: 2008/108)

**İTİRAZLARIN KONUSU:** 4.12.2004 günlü, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 231. maddesinin;

1- 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 23. maddesiyle eklenen ve 23.1.2008 günlü, 5728 sayılı Yasa'nın 562. maddesiyle değiştirilen (5) numaralı fıkrasının,

2- 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 23. maddesiyle eklenen (6) ve (12) numaralı fıkralarının,

Anayasa'nın 2., 36., 38. ve 90. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

#### **I- OLAY**

Hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verildikten sonra sanıkların itirazları üzerine önüne gelen davalarda, itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptali için başvurmuştur.

#### **IV- İLK İNCELEME**

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince, Haşim KILIÇ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Sacit ADALI, Fulya KANTARCIOĞLU, Ahmet AKYALÇIN, Mehmet ERTEN, A. Necmi ÖZLER, Serdar ÖZGÜLDÜR, Şevket APALAK, Serruh KALELİ ve Zehra Ayla PERKTAŞ'ın katılımlarıyla 12.3.2008 gününde birleştirilen dosyalarla ilgili yapılan ilk inceleme toplantısında;

**A-** Dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine,

**B-** Kara Kuvvetleri Komutanlığı 2 inci Ordu Komutanlığı Askeri Mahkemesi'nin başvurusuna ilişkin 2008/107 ve 2008/108 Esas sayılı davaların, aralarındaki hukuki irtibat nedeniyle E.2008/106 sayılı dava ile birleştirilmesine, birleştirilen davaların esaslarının kapatılmasına, esas incelemenin 2008/106 sayılı dosya üzerinden yürütülmesine, oybirliğiyle karar verilmiştir.

#### **V- ESASIN İNCELENMESİ**

Başvuru kararları ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu Yasa kuralı, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Başvuru kararlarında, iptali istenilen düzenlemelerin de içinde bulunduğu Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 231. maddesinde hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verildiği takdirde buna ilişkin kararların itiraza tabi olduğunun belirtildiği, itiraz üzerine yapılacak incelemenin yalnızca hükmün açıklanmasının geri bırakılması koşullarının bulunup bulunmadığıyla ilgili itiraza konu kurallarda belirtilen hükümler çerçevesinde sınırlı bir inceleme niteliğinde olacağı, hakkında beraat kararı verilmesi gerektiğini düşünen sanığın bu kararı daha üst bir yargılama makamına götürme olanağının bulunmadığı, sonradan koşullarının gerçekleşmesi halinde verilecek bir mahkumiyet kararının temyizi üzerine sanığın beraatine karar verilmesi gerektiği anlaşılırsa beş yıl süre ile denetime tabi tutulan kimsenin gereksiz ve haksız yere kişi hürriyetinden mahrum bırakılacağı, bu uygulamaya yol açan düzenlemenin Anayasa'nın 38. maddesindeki masumiyet karinesini ve AİHS'nin 6. maddesindeki adil yargılanma ilkesini ihlal edeceği, bu nedenlerle anılan kuralların Anayasa'nın 2., 36., 38. ve 90. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmektedir.

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 231. maddesinin itiraz konusu fıkralarında hükmün açıklanmasının ertelenmesinin kapsam ve koşullarına yer verilmiş, ertelemeye ilişkin karara itiraz edilebileceği belirtilmiştir.

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 231. maddesinin itiraza konu (5) numaralı fıkrası ile getirilen düzenlemeye göre, mahkeme, sanığa yüklenen suçtan dolayı yapılan yargılama sonunda hükmolunan ceza iki yıl veya daha az süreli hapis veya adli para cezasıysa, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verebilecektir.

Fıkroda uzlaşmaya ilişkin hükümler saklı tutulmuş, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasının, kurulan hükmün sanık hakkında bir hukuki sonuç doğurmamasını ifade edeceği açıkça belirtilmiştir.

231. maddenin (6) numaralı fıkrasında hükmün açıklanmasının ertelenmesinin koşullarına ilişkin düzenlemeler yapılmıştır.

Buna göre, hükmün açıklanmasının geri bırakılabilmesi için;

- Sanığın daha önce kasıtlı bir suçtan mahkûm olmaması,
  - Mahkemece, sanığın kişilik özellikleri ile duruşmadaki tutum ve davranışları göz önünde bulundurularak yeniden suç işlemeyeceği hususunda kanaate varılması,
  - Suçun işlenmesiyle mağdurun veya kamunun uğradığı zararın, aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle tamamen giderilmesi,
- gerekir.

(12) numaralı fıkraya göre ise, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına itiraz edilebilir.

Hükmün açıklanmasının geri bırakılması ile ilgili kurallar kurumun tamamı gözetilerek değerlendirilmelidir. Hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verildikten sonra öngörülen süre, bir deneme süresidir. Kurum yalnızca sanığın menfaat ve çıkarları düşünülerek getirilmiş olmayıp, önemli ölçüde toplum menfaati ve kamu düzeninin korunması amaçlanmıştır. Mukayeseli hukukta suç ve suçlulukla mücadele, suç işlenmesinin önlenmesi ve caydırıcılık açısından bu ve buna benzer kurumlara geniş biçimde yer verildiği görülmektedir.

Hükmün açıklanmasının geri bırakılması uygulaması için beş yıllık bir sürenin öngörülmesi ve bu sürede uygulanmak üzere denetimli serbestlik tedbiri olarak bir kısım yükümlülükler yüklenmesine olanak sağlanması yasakoyucunun suç ve suçlulukla mücadele, caydırıcılık ve suç işlenmesinin önlenmesi amacıyla takdir yetkisine dayanarak kabul ettiği bir sistemdir.

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, hukuk güvenliğini sağlayan, bütün etkinliklerinde hukuka ve Anayasa'ya uyan, işlem ve eylemleri bağımsız yargı denetimine bağlı olan devlettir.

Anayasanın 36. maddesinde ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. maddesinde, herkesin, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip bulunduğu belirtilmiştir.

Anayasanın 38. maddesinde, suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar kimsenin suçlu sayılamayacağı hükme bağlanmıştır.

Ceza hukukunun, toplumun kültür ve uygarlık düzeyi, sosyal ve ekonomik yaşantısıyla ilgili bulunması nedeniyle suç ve suçlulukla mücadele amacıyla ceza ve ceza muhakemesi alanında sistem tercihinde bulunulması Devletin ceza siyaseti ile ilgilidir. Bu bağlamda ceza hukukuna ilişkin düzenlemeler bakımından yasakoyucu Anayasa'nın temel ilkelerine ve ceza hukukunun ana kurallarına bağlı kalmak koşuluyla, soruşturma ve yargılamaya ilişkin olarak hangi yöntemlerin uygulanacağı, toplumda belli eylemlerin suç sayılıp sayılmaması, suç sayıldıkları takdirde hangi çeşit ve ölçülerdeki ceza yaptırımlarıyla karşılanmaları gerektiği, hangi hal ve hareketlerin ağırlaştırıcı ya da hafifletici öge olarak kabul edileceği gibi konularda takdir yetkisine sahiptir.

Öte yandan, (12) numaralı fıkrada hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına itiraz edilebileceği belirtilmekte ise de, bu kuralla temyiz incelemesi yolu kapatılmış değildir. İtiraz yolu da verilen kararın bir üst merci tarafından yeniden gözden geçirilmesini sağlayan ve kararın sağlığı bakımından güvence oluşturan kanun yollarından biridir. Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararları sanık hakkında hukuki sonuç doğuran kesin hüküm niteliğinde olmadığından, deneme süresi sonunda verilecek düşme kararı veya geri bırakma koşullarına uyulmaması halinde verilecek karar hakkında esas hükümlerle birlikte temyiz denetimi olanaklı bulunmaktadır. Bu niteliğiyle itiraz konusu kuralların adil yargılama ilkesi ve masumiyet karinesine aykırı bir yönü bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, 231. maddenin (5), (6) ve (12) numaralı fıkralarında yer alan kurallar Anayasa'ya aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

İtiraz konusu kuralların Anayasa'nın 90. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

231. maddenin (12) numaralı fıkrası ile ilgili görüşlere Fulya KANTARCIOĞLU, Mehmet ERTEN ile A.Necmi ÖZLER katılmamışlardır.

#### **VI- SONUÇ**

4.12.2004 günlü, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 231. maddesinin:

1- 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 23. maddesiyle eklenen ve 23.1.2008 günlü, 5728 sayılı Yasa'nın 562. maddesiyle değiştirilen (5) numaralı fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

2- 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 23. maddesiyle eklenen;

a- (6) numaralı fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

b- (12) numaralı fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, Fulya KANTARCIOĞLU, Mehmet ERTEN ile A. Necmi ÖZLER'in karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

12.3.2009 gününde karar verildi.

[R.G. 3 Ekim 2009 – 27365]

— • —

 [İçindekilere dön](#)

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

**Esas Sayısı: 2009/25**

**Karar Sayısı : 2009/57**

**Karar Günü : 7.5.2009**

**İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN: Şişli 2. Asliye Ceza Mahkemesi**

**İTİRAZIN KONUSU:** 26.9.2004 günlü, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun, 30.4.2008 günlü, 5759 sayılı Yasa'nın 1. maddesiyle değiştirilen 301. maddesinin (4) numaralı fıkrasının, Anayasa'nın Başlangıcı ile 2., 8. ve 9. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

#### **I- OLAY**

Devletin askeri kuvvetlerini alenen tahkir suçundan sanıkların 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun, 30.4.2008 günlü, 5759 sayılı Yasa'nın 1. maddesiyle değiştirilen 301. ve 5187 sayılı Basın Kanunu'nun 11. maddeleri uyarınca cezalandırılması istemiyle açılan davada, itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptali için başvurmuştur.

.....

#### **IV- İLK İNCELEME**

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince Haşim KILIÇ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Sacit ADALI, Fulya KANTARCIOĞLU, Ahmet AKYALÇIN, Mehmet ERTEN, A. Necmi ÖZLER, Serdar ÖZGÜLDÜR, Şevket APALAK, Serruh KALELİ ve Zehra Ayla PERKTAŞ'ın katılımlarıyla 7.5.2009 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, oybirliğiyle karar verilmiştir.

#### **V- ESASIN İNCELENMESİ**

Başvuru kararı ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu Yasa kuralı, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Başvuru kararında Adalet Bakanının siyasi partiye mensup bir Bakanlar Kurulu üyesi olduğu, yürütmenin bir üyesine bu şekilde izin verilmesinin yargı bağımsızlığı ilkesine ve yargı güvencesine aykırı bulunduğu, herhangi bir kamu görevlisine görevi nedeniyle hakaret suçları bakımından Cumhuriyet Savcısına doğrudan soruşturma yetkisi verilmesine karşın aynı kamu görevlisinin içerisinde bulunduğu camiaya karşı işlenmesi halinde bu suçun soruşturulmasının izne bağlanmasının çelişki doğurduğu, Adalet Bakanının izin yetkisini hukuka aykırı olarak kullanması halinde bunun denetlenmesinin zor olduğu, belirtilen nedenlerle itiraz konusu düzenlemenin Anayasa'nın Başlangıcı ile 2., 8. ve 9. maddelerine aykırı bulunduğu ileri sürülmüştür.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 301. maddesinin (1) numaralı fıkrasında Türk Milletini, Türkiye Cumhuriyeti Devletini, Türkiye Büyük Millet Meclisini, Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini ve Devletin yargı organlarını alenen aşağılayan kişinin, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılacağı belirtilmiş, (2) numaralı fıkrasında Devletin askeri veya emniyet teşkilatını alenen aşağılayan kişinin de, birinci fıkra hükmüne göre cezalandırılacağı, (3) numaralı fıkrasında eleştiri amacıyla yapılan düşünce açıklamalarının suç oluşturmayacağı, itiraz konusu (4) numaralı fıkrada ise bu suçtan dolayı soruşturma yapılmasının, Adalet Bakanının iznine bağlı olduğu belirtilmiştir.

Anayasa'nın 8. maddesinde, yürütme yetkisi ve görevinin, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılacağı ve yerine getirileceği vurgulanmış; 9. maddesinde ise, yargı yetkisinin Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılacağı belirtilmiştir.

Ceza kanunlarının, ceza hukukunun ana ilkeleri ile Anayasa'nın konuya ilişkin kuralları başta olmak üzere, ülkenin genel durumu, sosyal ve ekonomik hayatın gereksinimleri gözönüne alınarak saptanacak ceza politikasına göre düzenlenmesi gerekir.

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve yasalarla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık, Anayasa'nın ve yasaların üstünde yasakoyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkeleri bulunduğu bilincinde olan devlettir. Hukuk devletinde

yasakoyucu, Anayasa kurallarına bağılı olmak koşuluyla ihtiyaç duyduduğu düzenlemeyi yapma yetkisine sahiptir.

Cezaların, suçların ağırlık derecelerine göre nleme ve ıslah amaçları da gözönünde tutularak adaletli bir ölçü içinde konulması ceza hukukunun esaslarındandır.

İtiraz konusu kuralla ülkenin politik çıkarları nedeniyle maddede düzenlenen suçtan dolayı soruşturma yapılması Adalet Bakanının talebine bağılı tutulmuştur. Adalet Bakanı'na tanınan bu yetki, yargısal değerlendirmeden ziyade Devlet ve toplum yararı açısından bir takdir yetkisinin kullanılmasıdır.

Belirtilen nedenlerle, Türk Ceza Kanunu'nun 301. maddesinin (4) numaralı fıkrasında yer alan kural Anayasa'nın Başlangıcı ile 2., 8. ve 9. maddelerine aykırı değildir, iptal isteminin reddine karar verilmesi gerekir.

#### **VI- SONUÇ**

26.9.2004 günlü, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun, 30.4.2008 günlü, 5759 sayılı Yasa'nın 1. maddesiyle değiştirilen 301. maddesinin (4) numaralı fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, 7.5.2009 gününde OYBİRLİğİYLE karar verildi.

[R.G. 3 Ekim 2009 – 27365]

— • —

 [İçindekilere dn](#)

### **Danıştay Kararı**

Danıştay İkinci Daire Başkanlığından:

**Esas No : 2009/1338**

**Karar No : 2009/1799**

Kanun Yararına

Temyiz İsteminde Bulunan: Danıştay Başsavcılığı - ANKARA

Davacı: Ahmet Sariaslan - Gökpinar Vergi Dairesi Müdürlüğü Gazi Mustafa Kemal Bulvarı No:104 K:1 - DENİZLİ

Davalı: Denizli Vergi Dairesi Başkanlığı - DENİZLİ

İsteğin zeti: Denizli Bölge İdare Mahkemesi'nin 11.06.2007 tarih ve E:2007/209, K:2007/227 sayılı kararı ile bu kararın düzeltilmesi isteminin reddine ilişkin 08.10.2007 tarih ve E:2007/355, K:2007/302 sayılı kararının Danıştay Başsavcılığı tarafından 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca kanun yararına bozulması istenilmektedir.

Danıştay Tetkik Hakimi: Fetih Sayın

Düşüncesi: Tarafı olduğumuz uluslararası sözleşmeler ve iç hukuk kaynaklarımızda yer alan hükümler karşısında, 5234 sayılı Yasa ile 657 sayılı yasanın 209. ve 178 sayılı KHK'nin 10. maddesine eklenen hükümler; Anayasanın 65. maddesi hükmü doğrultusunda, kamu kaynaklarının etkin ve verimli kullanılması amaçlı olup, belirtilen hukuk kaynakları ile Devlete görev olarak yüklenen, kişilerin yaşama hakkını korumak, yaşamlarını fiziksel ve ruhsal sağlık içinde sürdürmesini sağlamak görevini ortadan kaldırır Şekilde yorumlanmasının mümkün olmadığı; makul bir sürede diş tedavisi resmi sağlık kurumunca yapılamadığı için serbest diş hekimine sevki yapılan kişilerle ilgili olarak 3224 sayılı Yasanın 40. maddesinde belirtildiği Şekilde Sağlık Bakanlığı'nın onayından geçirilerek Türk Diş Hekimleri Birliği'nce Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren "Diş Hekimlerinin Yapacakları Muayene ve Tedavilere Uygulanacak cretlerin Asgari Hadleri Hakkında Tebliğ" ekinde yer alan ücretler baz alınarak ödeme yapılması gerektiği; Tebliğ hükümlerinden bahisle eksik ödeme yapılmasına ilişkin işlemin hukuka ve mevzuata aykırı olduğu, davacının tazminat istemini kabul eden Denizli İdare Mahkemesi Hakimliği'nce verilen kararın bozulması ve davanın



reddi yönünde Bölge İdare Mahkemesi'nce verilen karar ile bu kararın düzeltilmesi isteminin reddine ilişkin kararın kanun yararına bozulması gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Başsavcısı: Yılmaz Çimen

Düşüncesi: Denizli Vergi Dairesi Başkanlığı Gökpınar Vergi Dairesi Müdürlüğünde Veri Hazırlama ve Kontrol İşletmeni olarak görev yapan davacının, kendisi için resmi tabip tarafından yapılan sevk üzerine serbest tabibe yaptırmış olduğu dış tedavisi sonucu 3.7.2006 tarih ve 058835 nolu fatura ile ödemiş olduğu 580,30 YTL tedavi giderinin kısmen ödenmesi sonucu ödenmeyen 329.74 YTL'nin işleyecek yasal faizi ile birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle açtığı davada, Denizli İdare Mahkemesince verilen ve davanın kabulüne ilişkin bulunan 7.2.2007 günlü, E:2006/1486, K:2007/80 sayılı karara itiraz edilmesi üzerine, davalı idare isteminin kabul edilerek anılan kararın bozulmasına ve davanın reddine ilişkin Denizli Bölge İdare Mahkemesinin 11.6.2007 günlü, E:2007/209, K:2007/227 sayılı kararı ile karar düzeltme isteminin reddine dair 8.10.2007 günlü, E:2007/355, K:2007/302 sayılı kararının hukuka aykırı olduğu belirtilerek kanun yararına bozulması istemi üzerine konu incelendi.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 51. maddesinde; Bölge İdare Mahkemesi kararları ile idare ve vergi mahkemelerince ve Danıştayca ilk derece mahkemesi olarak verilip temyiz incelemesinden geçmeden kesinleşmiş bulunan kararlardan niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonuç ifade edenlerin, ilgili Bakanlıkların göstereceği lüzum üzerine veya kendiliğinden Başsavcı tarafından kanun yararına temyiz olunabileceği, temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde kararın kanun yararına bozulacağı, bu bozma kararının daha önce kesinleşmiş olan mahkeme veya Danıştay kararının hukuki sonuçlarını ortadan kaldırmayacağı hükme bağlanmıştır.

21.9.2004 günlü, 25590 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 5234 sayılı Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 1/f maddesi ile 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 209. maddesinin sonuna eklenen fıkrada, "Tedavi kurum ve kuruluşlarında yapılan tedavilere (dış tedavileri dahil) ilişkin ücretlerle, sağlık kurumlarınca verilen raporlar üzerine kullanılması gerekli görülen ortez, protez ve diğer iyileştirme araç bedellerinin kurumlarınca ödenecek kısmı ve buna ilişkin esas ve usuller Sağlık Bakanlığı'nın görüşü alınmak suretiyle Maliye Bakanlığı'nca tespit edilir." hükmü yer almıştır.

3224 sayılı Türk Dış Hekimleri Birliği Kanunu'nun 40. maddesinde; Oda Yönetim Kurullarınca her yıl dış hekimlerinin uygulayacakları muayene ve tedavi ücretlerinin asgari haddini gösteren tarifinin hazırlanacağı, Birlik Merkez Yönetim Kurulunca muhtelif odaları içine alacak grupları ve gruplarda uygulanacak tarifeyi hazırlayarak Sağlık Bakanlığı'na göndereceği, Bakanlığın bu tarifeyi aynen ya da gerekli gördüğü değişiklikleri yaparak onaylayacağı, tarifelerin Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe gireceği kurula bağlanmıştır.

Öte yandan, Anayasamızın "Devletin iktisadi ve sosyal ödevlerinin sınırları" başlıklı 65. maddesinde, "Devlet, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözeterek mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirir." hükmüne yer verilmiş, uluslararası sözleşmelerde de; herkesin ulaşılabilir en yüksek fiziksel ve zihinsel sağlık standardına sahip olma hakkı kabul edilerek, bu hakkın tam olarak kullanılabilmesi için hastalık durumunda herkese tıbbi hizmet ve tıbbi bakım sağlayacak koşulların yaratılması amacıyla sözleşmeyi imzalayan taraf devletlerin tedbir alacakları belirtilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden; serbest dış tabibine yaptırdığı dış tedavisi sonucu davalı idarece, davacıya 6 Sıra Nolu Tedavi Yardımına İlişkin Uygulama Tebliği uyarınca kısmi ödeme yapıldığı anlaşılmıştır.

Anayasa'nın anılan 65. maddesi hükmünden bahisle, 5234 sayılı Yasayla 657 sayılı Yasanın 209. maddesine 6. fıkra hükmünün eklenmesi yanında, 178 sayılı Maliye

Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 10. maddesine eklenen (p) bendi ile Maliye Bakanlığına tebliğ çıkarılması hususunda yetki verilmiştir.

Ancak 5234 sayılı Yasa hükümleri ile verilen bu yetkinin, tedavi giderleri ile ilgili olarak serbest piyasa ortamında sunulan çeşitli mal ve hizmetler ile oluşan farklı fiyatlar arasında azami faydayı en düşük maliyetle sağlayacak olanın seçilerek bedelinin ödenmesinin temin edilmesi, böylelikle gereksiz kaynak aktarımının önüne geçilerek kamu kaynaklarının yerinde kullanılması, yani Devlet bütçesinden daha az gider yapılarak, sağlık alanında azami faydanın sağlanması amaçlarına uygun kullanılması gerekmektedir.

Devlet Memurlarının Tedavi Yardımı ve Cenaze Giderleri Yönetmeliğinin "özel sağlık kuruluşlarında tedavi" başlıklı 22. ve "özel sağlık kurumlarında tedavi" başlıklı 23. maddelerinde özel sağlık kuruluş veya kurumlarında sağlanan tedavinin bedelinin, faturanın ilgili kuruma verilmesi üzerine ilgisine ödeneceği hükme bağlanmış olup, "Diş hastalıklarının tedavisi" başlıklı 31. maddesinde ise, diş hastalıklarının tedavisinde kullanılan altın veya benzeri diğer kıymetli madenlerin bedelinin ödenmeyeceği ve protezin yenilenebilmesinin, ancak bunun değiştirilmesinin zorunlu olduğunun raporla belgelendirilmesi halinde mümkün olduğu yolundaki hüküm dışında başkaca hiçbir sınırlama getirilmemiş, "Estetik bakımından yapılan müdahaleler" başlıklı 36. maddesinde de, estetik bakımından yapılan tıbbi ve cerrahi müdahalelerin parasının ödenmeyeceği hükmüne yer verilmiş, Ek-1. maddesinde de; bu yönetmelikte öngörülen yurtiçi ve yurtdışı tüm tedavi ücretlerini ve işitme cihazı, tekerlekli sandalye, gözlük, suni aza, organ protezi, diş tedavisi ve protez gibi cihaz ücretlerini kapsayacak şekilde gerekli sınırlamaların konmasının günün şartlarına göre her iki yılda bir ve dengeli bir şekilde birim fiyatlarının saptanmasının, Maliye, Milli Savunma, Dışişleri ve Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlıklarınca müştereken yapılacağı belirtilmiştir.

Resmi sağlık kurum ve kuruluşları dışında yapılan tedaviye ilişkin ücretlerin ne kadarının Devletçe ödeneceğinin çözümü bakımından, 3224 sayılı Türk Diş Hekimleri Birliği Kanunu ile oluşturan, kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşu statüsündeki Diş Hekimleri Odalarınca ön hazırlığı yapılan ve anılan yasanın 40. maddesi hükmü uyarınca Sağlık Bakanlığınca değerlendirilerek aynen veya değiştirilerek onaylanmak suretiyle Türk Diş Hekimleri Birliğince Resmi Gazete'de yayımlanan asgari diş tedavi ve muayene ücretine ilişkin tarifelerinde belirtilen fiyatın altında bir fiyatla özelde diş tedavi hizmeti alınmasının mümkün olmadığı bilinen bir gerçektir.

Buna göre, kişiye serbest diş hekimleri için belirlenmiş olan asgari fiyatın altında ödenen bir bedelin; yukarıda sözü edilen uluslararası ve ulusal düzenlemeler ile sosyal devlet ilkesinin gerekleri karşısında, tedavisini resmi sağlık kurumlarında yaptırmak imkanı bulan ve bu şekilde hiçbir ücret ödemeyen kişilerle, bu imkanı kendi kusuru olmaksızın bulamayan kişiler arasında eşitlik ilkesini bozacağı, ilgilinin azami faydayı sağlayacak sağlık hizmetine ulaşmasını engelleyeceği, dengeli ve adil olamayacağı, bu nedenle hukuka aykırı olduğu sonucuna varılmıştır.

Bu durumda, resmi tabip raporunda gösterilen lüzum ve zorunluluk üzerine yapılan diş tedavi giderlerinin kısıtlanacağı yolunda mevzuatta açık bir hüküm olmadığı gerekçesiyle davanın kabulü yolunda verilen Denizli İdare Mahkemesi kararına yapılan itirazı kabul ederek bu kararı bozan ve karar düzeltme istemini reddeden Bölge İdare Mahkemesi kararında hukuka uygunluk görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, Denizli İdare Mahkemesinin davanın kabulüne ilişkin 7.2.2007 günlü, E:2006/1486, K:2007/80 sayılı kararının bozulmasına ve davanın reddine ilişkin Denizli Bölge İdare Mahkemesinin 11.6.2007 günlü E:2007/209, K:2007/227 sayılı kararının ve karar düzeltme isteminin reddine dair 8.10.2007 günlü, E:2007/355, K:2007/302 sayılı kararının, niteliği itibarıyla yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade etmesi nedeniyle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 51. maddesi uyarınca kanun yararına bozulmasının uygun olacağı düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay İkinci Dairesi'nce işin gereği görüşüldü:

Dava, Denizli Vergi Dairesi Başkanlığı, Gökpınar Vergi Dairesi Müdürlüğü'nde Veri Hazırlama ve Kontrol İşletmeni olarak görev yapmakta olan davacının, resmi sağlık kurumunca sevki üzerine, serbest dış hekimince yapılan tedavisi için ödemiş olduğu bedelin, kurumunca ödenmeyen 329,74 TL'sinin yasal faiziyle tarafına ödenmesine hükmedilmesi istemiyle açılmıştır.

Denizli İdare Mahkemesi'nin 07.02.2007 tarih ve E:2006/1486, K:2007/80 sayılı kararıyla; 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 209. maddesi ile tedavi ve yol masraflarının ödenebilmesi için tedaviye tabip raporu ile lüzum gösterilmesi şartının getirildiği, "Devlet Memurlarının Tedavi Yardımı ve Cenaze Giderleri Yönetmeliği"nin 22. maddesinde özel sağlık kuruluşlarında tedavi sağlandığı takdirde, talep edilen paranın hasta tarafından tabibe ödeneceği alınacak faturanın ilgili kuruma verilerek bedelinin alınacağına öngörüldüğü, "Dış Hastalıklarının Tedavisi" başlıklı 31. maddesinde ise dış hastalıklarının tedavisinde kullanılan altın ve benzeri diğer kıymetli madenlerin bedelinin ödenmeyeceğinin hükme bağlandığı, anılan mevzuat hükümleri doğrultusunda tedaviye tabip raporuyla lüzum gösterilmesi ve kıymetli madenlerin kullanılmaması dışında başkaca bir koşul ve sınırlama getirilmediği, 657 sayılı Yasanın 209. maddesine 5234 sayılı Yasa ile eklenen son fıkra hükmünün ise zaman içinde meydana gelecek değişikliklere uyum sağlamak, gereksiz ve lüks tüketimi önlemek amaçlı olduğu, tedavi için gerekli olan giderlerin bir kısmının ilgililerince karşılanmasının öngörülmediği, bu nedenle davacıya tedavi giderinin tamamının ödenmesi gerekir iken Tedavi Yardımına İlişkin Uygulama Tebliği ile miktar yönünden getirilen kısıtlayıcı hükme dayanılarak yapılan eksik ödemede hukuka uygunluk bulunmadığı gerekçesiyle tazminat istemi kabul edilerek davacıya eksik ödenen 329,74 TL'nin dava tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle hesaplanarak davalı idarece ödenmesine karar verilmiştir. Bu karara karşı davalı idarece yapılan itiraz üzerine Denizli Bölge İdare Mahkemesi'nin 11.06.2007 tarih ve E:2007/209, K:2007/227 sayılı kararıyla; 657 sayılı Yasanın 209. maddesine 5234 sayılı Yasayla eklenen son fıkra hükmü uyarınca Maliye Bakanlığı'nca çıkarılan 2006-6 sayılı Tedavi Yardımına İlişkin Uygulama Tebliği'nin yürürlüğe girdiği 01.05.2006 tarihi sonrası için, idarece, resmi tabip raporunda gösterilen lüzum ve zorunluluk üzerine serbest dış hekimine yaptırılan dış tedavi giderlerinin tamamının değil bir kısmının ödenmesinin yasal dayanağının mevcut olduğu ve "Devlet Memurlarının Tedavi Yardımı ve Cenaze Giderleri Yönetmeliği"nin Ek 2. maddesi ile de kurumlarca özel sağlık kurum ve kuruluşlarına yapılacak ödemelerin Tebliğ ile belirleneceği yönünde düzenleme getirildiği, bu nedenle Tebliğ uyarınca yapılan kısmi ödemede hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davalı idare itirazı kabul edilerek itiraza konu kararın bozulmasına ve davanın reddine karar verilmiş; bu kararın düzeltilmesi yolundaki davacı taraf istemi ise Denizli Bölge İdare Mahkemesi'nce verilen 08.10.2007 tarih ve E:2007/355, K:2007/302 sayılı karar ile reddedilmiştir.

Davacı tarafından, Denizli Bölge İdare Mahkemesi'nin 11.06.2007 tarih ve E:2007/209, K:2007/227 sayılı kararı ile bu kararın düzeltilmesi isteminin reddine ilişkin 08.10.2007 tarih ve E:2007/355, K:2007/302 sayılı kararının hukuka aykırı olduğu belirtilerek kanun yararına bozulması talebiyle yapılan başvuru, Danıştay Başsavcılığı'nca uygun görülerek anılan kararların kanun yararına bozulması istenilmiştir.

2577 sayılı "İdari Yargılama Usulü Kanunu"nun "Kanun Yararına Bozma" başlıklı 51. maddesinin birinci fıkrasında; "Bölge idare mahkemesi kararları ile idari ve vergi mahkemelerince ve Danıştayca ilk derece mahkemesi olarak verilip temyiz incelemesinden geçmeden kesinleşmiş bulunan kararlardan niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade edenler, ilgili bakanlıkların göstereceği lüzum üzerine veya kendiliğinden başsavcı tarafından kanun yararına temyiz olunabilir." hükmüne, ikinci fıkrasında; "Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan mahkeme veya Danıştay kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz."

hükmüne, üçüncü fıkrasında ise; "Bozma kararının bir örneği ilgili Bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." şeklindeki hükme yer verilmiştir.

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nca kabul edilen ve bizim de tarafı olduğumuz "İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi"nin 22. maddesinde; "her şahsın, cemiyetin bir üyesi olmak itibarıyla, sosyal güvenliğe hakkı vardır; haysiyeti için ve şahsiyetinin serbestçe gelişmesi için zaruri olan ekonomik, sosyal ve kültürel hakların milli gayret ve milletlerarası işbirliği yoluyla ve her devletin teşkilatı ve kaynaklarıyla mütenasip olarak gerçekleştirilmesine hakkı vardır." hükmüne; 25. maddesinin birinci fıkrasında da; "her şahsın, gerek kendisi gerekse ailesi için, yiyecek, giyim, mesken, tıbbi bakım, gerekli sosyal hizmetler dahil olmak üzere sağlığı ve refahını temin edecek uygun bir hayat seviyesine ve işsizlik, hastalık, sakatlık, dulluk, ihtiyarlık veya geçim imkânlarından iradesi dışında mahrum bırakacak diğer hallerde güvenliğe hakkı vardır." hükmüne yer verilmiştir.

Bakanlar Kurulu'nun 10.07.2003 tarih ve 2003/5923 sayılı kararnamesi ile yürürlüğe giren (11.08.2003 tarih, 25196 sayılı Resmi Gazete) "Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme"nin 9. fıkrasında; bu Sözleşme'ye Taraf Devletlerin, herkesin sosyal sigorta da dahil olmak üzere sosyal güvenlik hakkını tanıdığı belirtilmiş, 12. maddesinin birinci fıkrasında; "bu Sözleşme'ye Taraf Devletler, herkesin, ulaşılabilecek en yüksek fiziksel ve zihinsel sağlık standardına sahip olma hakkını kabul ederler." hükmüne yer verilerek, ikinci fıkrasında sözleşmeye taraf devletlerin bu hakkın tam olarak kullanılmasını sağlamak için alacakları tedbirler sayılmış, (c) bendinde; salgın; yöresel, mesleki ve diğer hastalıkların önlenmesi, tedavisi ve kontrolü, (d) bendinde ise; hastalık durumunda herkese tıbbi hizmet ve tıbbi bakım sağlayacak koşulların yaratılması amacıyla taraf devletlerin gerekli tedbirleri alacakları hükme bağlanmıştır.

1451 sayılı Yasa ile kabul edilerek (10.08.1971 tarihli, 13922 sayılı Resmi Gazete) 01.04.1974 tarih ve 7-7964 sayılı Bakanlar Kurulu kararı (15.10.1974 tarihli, 15037 sayılı Resmi Gazete) ile yürürlüğe giren "Sosyal Güvenliğin Asgari Normları Hakkında Sözleşme"nin (102 Nolu Sözleşme) 7. maddesinde; "sözleşmenin bu bölümünü tatbik eden her Üye, korunan kimselere sağlık durumları gerektirdiği zaman, bu bölümün aşağıdaki maddelerine uygun olarak, koruyucu mahiyette veya tedavi şeklinde sağlık yardımları yapılmasını teminat altına alır" hükmüne yer verilmiş, aynı bölümde yer alan 10. maddesinde de yardımların en az neler olduğu sayma suretiyle belirtilmiş, bunlar arasında; hastalık halinde; evde yapılacak muayeneler dahil, pratisyen hekimler tarafından yapılacak muayene ve tedaviler, mütehassıs hekimler tarafından hastanelerde yatarak veya ayakta yapılacak muayene ve tedavilerle hastane dışında sağlanabilecek tedaviler sayılmış olup, maddenin ikinci fıkrasında; "yardımdan faydalananlar veya bunların aile reisleri, hastalık halinde yapılacak sağlık yardımı masraflarına iştirak ettirilebilir. Bu iştirake taallük eden esaslar ilgiliye ağır bir yük teşkil etmeyecek şekilde tesbit edilmelidir" hükmüne yer verilmiş, üçüncü fıkrasında; "bu madde gereğince yapılacak yardımların, korunan kimsenin sağlığını korumaya, çalışma gücünü iadeye ve şahsi ihtiyaçlarını karşılayabilme kabiliyetini arttırmaya matuftur" hükmüne yer verilmiştir.

5013 sayılı Yasa ile kabul edilerek (09.12.2003 tarih ve 25311 sayılı Resmi Gazete) 16.03.2004 tarih ve 2004/7024 sayılı kararname (20.04.2004 tarih ve 25439 sayılı Resmi Gazete) ile yürürlüğe giren "Biyoloji ve Tıbbın Uygulanması Bakımından İnsan Hakları ve İnsan Haysiyetinin Korunması Sözleşmesi (İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesi)"nin 3. maddesinde; "taraf, sağlığa duyulan ihtiyaçları ve kullanılabilir kaynakları göz önüne alarak, kendi egemenlik alanlarında, uygun nitelikteki sağlık hizmetlerinden adil bir şekilde yararlanılmasını sağlayacak uygun önlemleri alacaklardır" hükmüne, 4. maddesinde ise; "araştırma dahil, sağlık alanında herhangi bir müdahalenin, ilgili mesleki yükümlülükler ve standartlara uygun olarak yapılması gerekir" hükmüne yer verilmiştir.

İç hukukumuza baktığımızda ise öncelikle Anayasamızın 2. maddesinde Devletimizin nitelikleri sayılmış ve sosyal bir hukuk Devleti olduğu vurgulanmış, 5. maddesinde Devletin temel amaç ve görevleri sayılarak; kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu

sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak görevine yer verilmiştir.

Yine Anayasamızın "Sağlık hizmetleri ve çevrenin korunması" başlıklı 56. maddesinin üçüncü fıkrasında; "Devlet, herkesin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak; insan ve madde gücünde tasarruf ve verimi artırarak, işbirliğini gerçekleştirmek amacıyla sağlık kuruluşlarını tek elden planlayıp hizmet vermesini düzenler" hükmüne, dördüncü fıkrasında ise; "Devlet, bu görevini kamu ve özel kesimlerdeki sağlık ve sosyal kurumlarından yararlanarak, onları denetleyerek yerine getirir" hükmüne yer verilmiş, "Sosyal güvenlik hakkı" başlıklı 60. maddesinin birinci fıkrasında; "Herkes, sosyal güvenlik hakkına sahiptir" hükmüne, ikinci fıkrasında; "Devlet, bu güvenliği sağlayacak gerekli tedbirleri alır ve teşkilatı kurar" hükmüne yer verilmiş, "Devletin iktisadi ve sosyal ödevlerinin sınırları" başlıklı 65. maddesinde; "Devlet, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözeterek malî kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirir" hükmüne yer verilmiştir.

Anayasamızın "Kamu hizmeti görevlileriyle ilgili hükümler" başlıklı 128. maddesinin ikinci fıkrasında ise; "memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir" hükmüne yer verilmiştir.

Konuyla ilgili temel Yasa niteliğinde olan 657 sayılı "Devlet Memurları Kanunu"nun "tedavi yardımı" başlıklı 209. maddesinin birinci fıkrasında; "Devlet memurları ile herhangi bir şekilde sağlık yardımından yararlanmayan eşlerinin veya bakmakla yükümlü buldukları ana, baba ve ikiden fazla dahi olsa aile yardımı ödeneğine müstehak çocuklarının hastalanmaları halinde, evlerinde veya resmî veya özel sağlık kurum ve kuruluşlarında ayakta veya yatarak tedavileri kurumlarınca sağlanır. Ancak, tedavi ve yol masraflarının ödenebilmesi için, tedaviye tabip raporu ile lüzum gösterilmesi şarttır" hükmüne, beşinci fıkrasında; "bu madde gereğince sağlanacak yardımlardan, topluma uyumu kolaylaştıracak her türlü ortopedik ve diğer yardımcı araç ve gereçlerin standartlara uygunluğu sağlanır" hükmüne, 17.09.2004 tarih ve 5234 sayılı Yasanın 1. maddesi ile eklenen 6.fıkrasında ise; "tedavi kurum ve kuruluşlarında yapılan tedavilere (diş tedavileri dahil) ilişkin ücretlerle sağlık kurumlarınca verilen raporlar üzerine kullanılması gerekli görülen ortez, protez ve diğer iyileştirme araç bedellerinin kurumlarınca ödenecek kısmı ve buna ilişkin esas ve usuller Sağlık Bakanlığının görüşü alınmak suretiyle Maliye Bakanlığınca tespit edilir." hükmüne yer verilmiştir.

178 Sayılı "Maliye Bakanlığı'nın Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname"nin Bütçe ve Mali Kontrol Genel Müdürlüğü'nün görevlerini düzenleyen 10. maddesinin (f) bendinde; "kamu harcamalarında tasarruf sağlanması, tutarlı, dengeli ve etkili bir bütçe politikasının yürütülmesi amacıyla kamu istihdam politikası ve giderlerle ilgili kanun, tüzük, kararname ve yönetmeliklerin uygulanmasını düzenlemek, standartları tespit etmek ve sınırlamalar koymak, bu hususlarda tüm kamu kurum ve kuruluşları için uyulması zorunlu düzenlemeleri yapmak ve tedbirleri almak" görevine yer verildiği gibi, yukarıda belirttiğimiz 17.09.2004 tarih ve 5234 sayılı Yasanın 10. maddesi ile bu maddeye eklenen (p) bendinde; "Devlet memurları ve diğer kamu görevlileri ile bunların emekli, dul ve yetimlerinin (bakmakla yükümlü oldukları aile fertleri dahil) ve 18.6.1992 tarihli ve 3816 sayılı Kanun kapsamındaki yeşil kart sahiplerinin tedavi kurum ve kuruluşlarında yapılan tedavilerine (diş tedavileri dahil) ilişkin ücretlerle sağlık kurumlarınca verilen raporlar üzerine kullanılması gerekli görülen ortez, protez ve diğer iyileştirme araç bedellerinin kurumlarınca ödenecek kısmını ve bu konuya ilişkin esas ve usulleri Sağlık Bakanlığının görüşünü almak suretiyle tespit etmek" görevine yer verilmiştir.

Öte yandan 3224 sayılı "Türk Diş Hekimleri Birliği Kanunu"nun "tanımlar" başlıklı ikinci maddesinde; Kanunda sözü geçen deyimlerden "oda" kavramının diş hekimleri

odalarını, "birlik" kavramının Türk Dış Hekimleri Birliğini, "Bakanlık" kavramının ise Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığı'nı (Sağlık Bakanlığı) ifade ettiği belirtilmiş, "Odaların kuruluş amaçları, nitelikleri ve faaliyet sınırı" başlıklı 3. maddesinde; "Odalar, bu Kanunda yazılı esaslar uyarınca dış hekimliği mesleğine mensup olanların müşterek ihtiyaçlarını karşılamak, mesleki faaliyetlerini kolaylaştırmak, bu mesleğin genel menfaatlere uygun olarak gelişmesini sağlamak, meslek mensuplarının birbirleri ve hastaları ile olan ilişkilerinde dürüstlüğü ve güveni hakim kılmak üzere meslek disiplini ve ahlakını korumak maksadı ile kurulan tüzelkişiliğe sahip kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşlarıdır" hükmüne yer verilmiş, 11. maddesinde Oda Yönetim Kurullarının görevleri arasında; faaliyet alanı içerisinde uygulanacak asgari muayene ve tedavi ücret tarifeleri düzenleyip, Birlik Merkez Yönetim Kuruluna göndermek, 26. maddesinde Birlik Merkez Yönetim Kurulunun görevleri arasında; "odalarca önerilen asgari muayene ve tedavi ücreti tarifeleri hakkında vereceği kararı Bakanlığın onayına sunmak görevine yer verilmiş, "Asgari muayene ve tedavi ücretinin tespiti" başlıklı 40. maddesinin birinci fıkrasında; Oda Yönetim Kurullarının her yıl aralık ayı içinde, dış hekimlerinin uygulayacakları muayene ve tedavi ücretlerinin asgari haddini gösteren birer tarife hazırlayarak Birlik Merkez Yönetim Kuruluna gönderecekleri, ikinci fıkrasında; Birlik Merkez Yönetim Kurulu'nun, Oda Yönetim Kurullarının tekliflerini de gözönünde bulundurarak muhtelif Odaları içine alacak grupları tespit ve gruplarda uygulanacak tarifeleri hazırlayarak Bakanlığa göndereceği, üçüncü fıkrasında; Bakanlığın bu tarifeyi aynen ya da gerekli gördüğü değişiklikleri yaparak onaylayacağı, Tarifelerin Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe gireceği, son fıkrasında ise; yeni bir tarife yürürlüğe girinceye kadar eski tarife hükümlerinin devam edeceği hükme bağlanmıştır.

"Devlet Memurlarının Tedavi Yardımı ve Cenaze Giderleri Yönetmeliği"nin "Hastanın gönderildiği resmi sağlık kurumunda tedavinin sağlanamaması hali" başlıklı 10. maddesinde; "hastanın gönderildiği resmi sağlık kurumunda yer bulunmadığı veya teknik sebepler dolayısıyla burada tedavisine imkan olmadığı kurumun baştabibi tarafından resmen bildirildiği takdirde hasta, bağlı olduğu kurumun tabibi varsa buraca, yoksa hükümet tabipliğince, aynı yerde istenilen tedaviyi sağlayabilecek başka bir resmi sağlık kurumu bulunuyorsa oraya, yoksa bunu sağlayabilecek en yakın diğer bir yerdeki resmi bir sağlık kurumuna veya özel bir sağlık kurumuna gönderilerek buraca tedavisi sağlanır." hükmüne, "özel sağlık kuruluşlarında tedavi" başlıklı 22. maddesinin birinci fıkrasında; "tedavi özel sağlık kuruluşlarında sağlandığı takdirde, (tabip tarafından kabul edilmek şartıyla) muayene ücreti ve yapılmışsa sair giderler hastadan alınmaz. Tabip tarafından bunlar gösterilmek suretiyle bir fatura düzenlenerek ilgili kuruma gönderilir, bedeli en geç aynı mali yıl sonuna kadar bu kurumca tabibe ödenir. Bu yol tabip tarafından kabul edilmediği takdirde, talep edilen para hasta tarafından tabibe ödenir. Alınacak fatura ilgili kuruma verilerek bedeli kurumdan alınır" hükmüne yer verilmiş, "özel sağlık kurumlarında tedavi" başlıklı 23. maddesinde de benzer düzenlemeye yer verilerek bu kurumlarda sağlanan tedavi bedelinin faturanın ilgili kuruma verilmesi üzerine ilgisine ödeneceği hükme bağlanmış, "Dış hastalıklarının tedavisi" başlıklı 31. maddesinin birinci fıkrasında; "dış hastalıklarının tedavisinde kullanılan altın veya benzeri diğer kıymetli madenlerin bedeli ödenmez." hükmüne, ikinci fıkrasında ise; "protezin yenilenebilmesi, bunun değiştirilmesinin zorunlu olduğunun raporla belgelendirilmesi halinde mümkündür" hükmüne yer verilmiş ve başkaca bir sınırlama getirilmemiş olup, genel düzenleme niteliğindeki "Estetik bakımdan yapılan müdahaleler" başlıklı 36. maddesinde ise; estetik bakımdan yapılan tıbbi ve cerrahi müdahalelerin parasının ödenmeyeceği hükme bağlanmıştır.

Anılan Yönetmeliğin Ek 1. maddesinde; "Bu Yönetmelikte öngörülen yurtiçi ve yurtdışı tüm tedavi ücretlerini ve iştme cihazı, tekerlekli sandalye, gözlük, suni aza, organ protezi, dış tedavisi ve protez gibi cihaz ücretlerini kapsayacak şekilde gerekli sınırlamaların konması, günün şartlarına göre her iki yılda bir ve dengeli bir şekilde birim fiyatlarının saptanması, Maliye, Milli Savunma, Dışişleri ve Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlıklarınca müştereken yapılır" hükmüne yer verilmiş, "Özel sağlık kurum ve kuruluşlarında tedavi" başlıklı Ek 2.

maddesinin birinci fıkrasında; Bu Yönetmeliğin 3 üncü maddesine göre tedavi ve yol giderlerinden yararlanacak olanların resmi sağlık kurum ve kuruluşları tarafından, tedavi amacıyla, özel sağlık kurum ve kuruluşlarına sevk edilebileceği belirtilmiş, ikinci fıkrasında; hangi özel sağlık kurum ve kuruluşlarına doğrudan sevk yapılabileceği, hangi tür tedaviler için hasta gönderileceği hususları ile uygulamaya ilişkin usul ve esasların, Maliye Bakanlığı ile Sağlık Bakanlığı'nca müştereken tespit edileceği, üçüncü fıkrasında; özel sağlık kurum ve kuruluşlarından sağlık hizmeti alımı ve bunlara ilişkin fiyatlandırma işlemleri ile ilgili olarak özel sağlık kurum ve kuruluşları ile Maliye Bakanlığı arasında anlaşma yapılabileceği, dördüncü fıkrasında ise; kurumlarca özel sağlık kurum ve kuruluşlarına yapılacak ödemelerin, Sağlık Bakanlığı'nın görüşü üzerine Maliye Bakanlığı'nca tedavi yardımına ilişkin uygulama tebliğleri ile belirleneceği hükme bağlanmıştır.

29.04.2006 tarih ve 26153 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 6 sıra nolu Tedavi Yardımına İlişkin Uygulama Tebliği'nin (TYİUT) "diş tedavileri" başlıklı 5. maddesinin "Resmi Sağlık Kurum ve Kuruluşlarında Yapılacak Diş Tedavileri" başlıklı 1. fıkrasında yer alan 5.1.2. nolu bendinde; "Resmi sağlık kurumlarında yapılan diş tedavileri için (EK-7) sayılı listede yer alan 'Diş Tedavileri Fiyat Tarifesi' uygulanacaktır" hükmüne yer verilmiş, "Özel Sağlık Kurum ve Kuruluşlarında Diş Tedavisi" başlıklı 2. fıkrasında yer alan 5.2.1. nolu bendinde; "Özel sağlık kurum ve kuruluşlarındaki diş ünitelerinde yapılan tedavi giderlerinin ödenebilmesi için Tebliğin bu bölümünde belirtilen sevk usul ve esaslarına uyulması zorunludur. Diş tedavisi amacıyla özel sağlık kurum ve kuruluşlarına doğrudan yapılan başvurularda tedavi gideri ödenmez." hükmüne, 5.2.2. nolu bendinde; "Yönetmeliğin 8 ve 10 uncu maddelerinde, özel sağlık kuruluşları sayılan serbest hekimliklere sevk ilke olarak öngörülmemiştir. Bu nedenle, diş tedavileri için hastaların kendilerine en yakın resmi sağlık kurumlarına sevk edilmeleri gerekmektedir. Ancak, diş tedavisi sırasında karşılaşılan güçlükler dikkate alınarak Tebliğ kapsamında yer alan kişilerin, doğacak fiyat farkını kendilerinin ödemesi kaydıyla, kendilerinin talepleri üzerine serbest diş hekimliklerine, aşağıda belirtilen esaslara göre sevkleri yapılabilecektir:" hükmüne, 5.2.3. nolu bendinde; "Diş tedavisi için sevk edildiği resmi sağlık kurumunda herhangi bir sebeple tedaviye 90 gün içinde başlanamayacağına ilgili diş hekimi tarafından belirtilmesi ve aynı sağlık kurumu başhekimisi tarafından onaylanması suretiyle istekli olan hastaların serbest diş hekimliklerine veya özel sağlık kurum/kuruluşlarına sevkleri yapılabilecektir. Ancak, bunun için kurumca gönderildiği resmi sağlık kurumu diş hekimi tarafından hasta muayene edilip teşhis konulduktan sonra, yapılması gereken bütün tedaviler ve boşlukların ayrıntılı olarak belirlenmesi ve hangi dişin tedavi edileceğinin ağız şeması üzerinde işaretlenmesi gerekmektedir. Yalnız çocukluk ve okul çağı olarak kabul edilen 5-15 yaş grubundaki çocuklarda yer tutucu ve ortodontik tedaviler ile 6 ve 12 yaş (1. ve 2. daimi büyük azı) dişlerinin tedavilerinde (münhasıran kanal, dolgular) 90 günlük süre kaydı aranmaz ve birinci basamak resmi sağlık kuruluşunda görevli diş hekimlerince de yukarıda belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde serbest diş hekimliklerine veya özel sağlık kurum/kuruluşlarına sevkleri yapılabilir. Tedavi sağlandıktan sonra sevk kâğıdında belirtilen tedavinin yapıldığının, kurumun diş hekimi veya sevki yapan resmi kurum veya kuruluştaki diş hekimlerince onaylanması zorunludur." hükmüne, 5.2.4. nolu bendinde; "Resmi sağlık kurumu bünyesinde diş hekimi bulunmayan ilçelerde serbest diş hekimi bulunması halinde, resmi sağlık kurumu başhekimisi tarafından serbest diş hekimliklerine sevk yapılabilecektir. Bu şekilde sağlanan tedavilerde, sevk kağıdında ve serbest meslek makbuzunda belirtilen tedavinin usulüne uygun yapıldığının ilçenin bağlı olduğu bölge diş hekimleri odasının temsilcisi tarafından onaylanması gerekmektedir. Ancak, özel kurumlarda tedaviyi yapan diş hekiminin oda temsilcisi olması halinde, onaylama işlemi en yakın yerdeki oda temsilcisi tarafından yapılacaktır." hükmüne, 5.2.5. nolu bendinde; "Hastaların doğacak fiyat farklarını kendilerinin ödeyeceğini beyan ederek yapılan sevkler üzerine, yukarıda (5.2.3.) ve (5.2.4.) numaralı bentlerde belirlenen usullere uygun olarak serbest diş hekimliklerinde veya özel sağlık kurum/kuruluşlarında yaptırılan teşhis, tedavi veya proteze ilişkin giderlerden (EK-7)

sayılı listede yer alan diş tedavileri fiyat tarifesindeki kadarı karşılanacak, bunu aşan kısmı ise hasta tarafından ödenecektir." hükmüne, 5.2.6. nolu bendinde; "Bu Tebliğin eki "Diş Tedavileri Fiyat Tarifesi"nde (EK-7) tespit edilen, beher kron için 40 YTL ve alt ve üst çenede tam protez için 300 YTL esas alınmak suretiyle, serbest diş hekimliklerinde veya özel sağlık kurum ve kuruluşlarında yaptırılan kron ve proteze ilişkin giderlerden;

1- Tek çenede kronlar ile protezin (seramik kron ve protez dahil) birlikte veya ayrı ayrı yaptırılması halinde toplam olarak 150 YTL

2- Alt-Üst çenede kronlar ile protezin (seramik kron ve protez dahil) birlikte veya ayrı ayrı yaptırılması halinde toplam olarak 300 YTL üzerinden ödeme yapılacaktır.

En son tedavi tarihi esas alınarak bir yıl içinde yeniden kron ve protez yaptırılması halinde, bu tedavilerin bir yıllık toplamı için ödenecek tutar yukarıda belirtilen miktarları hiç bir şekilde geçemez." hükmüne, 5.2.7. nolu bendinde ise; "Bu Tebliğin (5.2.6.) bendinde yer alan sınırlama sadece kron ve protez bedelleri için getirilmiş olup, diğer diş tedavilerine ait giderler anılan listede yer aldığı şekilde karşılanacaktır. Ancak, anılan listede (\*) işaretli olan tedavilere ait giderlerin karşılanabilmesi için, tedavinin konularında uzman veya doktoralı diş hekimleri tarafından yapıldığının belgelendirilmesi gerekmektedir." hükmüne yer verilmiştir.

Yukarıda yer verilen tüm hukuk kaynaklarının bir arada değerlendirilmesi sonucunda; öncelikle anılan uluslararası sözleşme hükümleriyle; herkesin, ulaşılabilecek en yüksek fiziksel ve zihinsel sağlık standardına sahip olma hakkı kabul edilmiş, bu hakkın tam olarak kullanılabilmesi için, hastalık durumunda herkese tıbbi hizmet ve tıbbi bakım sağlayacak koşulların yaratılması amacıyla sözleşmeciler taraf devletlerin tedbir alacakları (Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme md.12/1, 12/2-d) belirtilmiş, öte yandan; "Sosyal Güvenliğin Asgari Normları Hakkında Sözleşme" imzalanmak suretiyle korunan kişilere sağlık durumları gerektirdiği zaman belirtilen hükümlere uygun olarak, koruyucu mahiyette veya tedavi şeklinde sağlık yardımı yapılması teminat altına alınarak sağlanacak asgari tedavi yardımları sayılmış, tedavi yardımından faydalananlar veya bunların aile reislerinin, hastalık halinde yapılacak sağlık yardımı masraflarına iştirak ettirilebilecekleri bir başka ifade ile katkı payı alınabileceği kabul edilmekle birlikte, bu iştirake taallük eden esasların ilgiliye ağır bir yük teşkil etmeyecek şekilde tesbit edilmesi gerektiği vurgulanmış, (102 sayılı İLO Sözleşmesi md:7, 10/2, 3, 4) yine İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesinin 3. maddesiyle de sağlığa duyulan ihtiyaçları ve kullanılabilir kaynakları göz önüne alarak, kendi egemenlik alanlarında, uygun nitelikteki sağlık hizmetlerinden adil ve standartlara uygun bir şekilde yararlanılmasını sağlayacak uygun önlemleri almak taraf devletlere görev olarak verilmiş olup, Devletimizce bu andlaşmalar onaylanmak suretiyle özellikle Anayasanın 90. maddesi hükmü ile etkinliği arttırılarak iç hukukumuzda taşınmış, uyulması zorunlu hükümler haline almıştır.

Öte yandan, Anayasamızda Devletimizin nitelikleri arasında sayılan sosyal hukuk Devletinin tanımı önem kazanmaktadır. Sosyal hukuk devleti; "insan haklarına dayanan, kişilerin huzur, refah ve mutluluk içinde yaşamalarını güvence altına alan, kişi hak ve özgürlükleriyle kamu yararı arasında adil bir denge kurabilen, çalışma hayatını geliştirerek ve ekonomik önlemler olarak çalışanlarını koruyan, onların insan onuruna uygun hayat sürdürmelerini sağlayan, milli gelirin adalete uygun biçimde dağıtılması için gereken önlemleri alan, sosyal güvenlik hakkını yaşama geçirebilen, güçsüzleri güçlüler karşısında koruyarak sosyal adaleti ve toplumsal dengeleri gözetken devlettir. Çağdaş devlet anlayışı sosyal hukuk devletinin tüm kurum ve kurallarıyla Anayasa'nın özüne ve ruhuna uygun biçimde kurularak işletilmesini, bu yolla bireylerin refah, huzur ve mutluluğunun sağlanmasını gerekli kılar.

Yine Anayasa'nın 5. maddesinde, "İnsanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli koşulları hazırlamaya çalışmak" devletin temel amaç ve görevleri arasında sayılmış olup, bu kapsam içinde kişileri mutlu kılmak, onların hayat mücadelesini kolaylaştırmak, insan haysiyetine yaraşır onurlu bir hayat sürdürmelerini sağlamak gibi hususların da yer



aldığı kuşkusuzdur. Anayasanın 56. maddesinde ise; herkesin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak; insan ve madde gücünde tasarruf ve verimi artırarak, işbirliğini gerçekleştirmek amacıyla sağlık kuruluşlarını tek elden planlayıp hizmet vermesini düzenlemek Devletin görevi olarak belirtilmiştir.

Sosyal hukuk devletin somut göstergelerinden biri olan sosyal güvenlik hakkının yer aldığı, Anayasa'nın 60. maddesinde ise; "Herkes, sosyal güvenlik hakkına sahiptir. Devlet, bu güvenliği sağlayacak gerekli tedbirleri alır ve teşkilatı kurar" denilmektedir.

Sosyal güvenlik, bireylerin istek ve iradeleri dışında oluşan sosyal risklerin, kendilerinin ve geçindirmekle yükümlü oldukları kişilerin üzerlerindeki gelir azaltıcı ve harcama artırıcı etkilerini en aza indirmek, ayrıca sağlıklı ve asgari hayat standardını güvence altına alabilmektir. Bu güvencenin gerçekleştirilebilmesi için sosyal güvenlik kuruluşları oluşturularak, kişilerin yaşlılık, hastalık, malûllük, kaza ve ölüm gibi sosyal risklere karşı asgari yaşam düzeylerinin korunması amaçlanmaktadır. (Anayasa Mahkemesi'nin 15.12.2006 tarih ve E:2006/111, K:2006/112 sayılı kararı)

Bu kapsamda Anayasamızın "Devletin iktisadi ve sosyal ödevlerinin sınırları" başlıklı 65. maddesinde yer alan; "Devlet, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözeterek malî kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirir" hükmü ile Devlete Anayasa ile yüklenen ödevler arasında öncelikler gözetilmek suretiyle mali kaynakların yeterliliği ölçüsünde görevlerini yerine getirme imkanı tanınmış olup, bu öncelikler arasında yaşama hakkı da dahil olmak üzere kişilerin ruh ve fizik sağlığı içinde insana yaraşır bir hayat sürdürmesini sağlama görevinin en önde geldiği tartışmasızdır.

Dava dosyası ile benzer dosyalarda davalı sıfatıyla yer alan Maliye Bakanlığı'nca Tebliğ hükümlerine dayanak olarak; Anayasa'nın anılan 65. maddesi hükmünden bahisle, 5234 sayılı yasayla 657 sayılı Yasanın 209. maddesine eklenen 6. fıkra hükmü yanında, 178 sayılı KHK'nin 10. maddesine eklenen (p) bendi ile idarelerine bu hususta yetki verilmiş olması gösterilmektedir. Nitekim kanun yararına bozulması istenilen Denizli Bölge İdare Mahkemesi'nce verilen bozma kararında da bu yönde değerlendirme yapılmıştır. Anılan hükümler ile Maliye Bakanlığı'na (Bütçe ve Mali Kontrol Genel Müdürlüğü) yetki verildiği açıktır. Ancak, 5234 sayılı Yasa hükümleri ile verilen yetkinin, tedavi giderleri ile ilgili olarak serbest piyasa ortamında sunulan çeşitli mal ve hizmetler ile oluşan farklı fiyatlar arasında azami faydayı en düşük maliyetle sağlayacak olanın seçilerek bedelinin ödenmesinin temin edilmesi, böylelikle gereksiz kaynak aktarımının önüne geçilerek kamu kaynaklarının yerinde kullanılması, ayrıca planlama ve bazı düzenlemelerin yapılabilmesi amaçlarıyla kullanılması gerektiği açık olup, bunun haricinde, bu yetkinin verilmiş amacı aşarak asgari tedavi ücretinin altında bir fiyat belirlemek suretiyle ilgililerin sağlık hizmetine ulaşmasının engellenmesi veya ağır bir yük altında bırakılması sonucunu doğuracak şekilde uygulanması hukuken mümkün değildir.

Kaldı ki, 5234 sayılı Yasanın gerekçesi de bu yönde olup, 178 sayılı KHK'nin 10. maddesine eklenen bentler ile ilgili olarak madde gerekçesinde; bu değişiklik ile "sağlık harcamalarının etkinleştirilmesi ve sağlıklı bir şekilde izlenmesi amacıyla Maliye Bakanlığı'na verilen yetkilere açıklık getirilmesinin amaçlandığı," belirtilmiştir. Görüldüğü üzere madde gerekçesinde sağlık harcamalarının etkinleştirilmesinden bahsedilmekte olup, buradan anlaşılması gereken; tedavi giderlerinin büyük bölümünün ilgililerinin üzerlerinde bırakılmasına imkan veren bir yetkinin değil, devlet bütçesinden minimum gider yapılarak sağlık alanında azami faydanın sağlanması amaçlı bir yetkinin verildiğidir.

Aksi bir düşünce özellikle Anayasamızın 128. maddesinde; memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işlerinin kanunla düzenleneceği yönünde yer alan hükmü karşısında 657 sayılı yasanın tedavi yardımı ile ilgili ana düzenlemeleri içeren 209. maddesi ile sağlanan hakların idarece düzenlenecek düzenleyici işlemler ile ortadan kaldırılabileceğinin kabulü anlamına gelir ki böyle bir düşüncenin hukuk devletinde yeri olamayacağı açıktır.


Her ne kadar isteme konu Denizli Bölge İdare Mahkemesi'nin bozma kararında yukarıda yer verilen Yönetmeliğin Ek 2. maddesinin son fıkrasında; "Kurumlarca özel sağlık kurum ve kuruluşlarına yapılacak ödemeler, Sağlık Bakanlığının görüşü üzerine Maliye Bakanlığınca tedavi yardımına ilişkin uygulama tebliğleri ile belirlenir" şeklinde yer alan hüküm karara dayanak alınmış ise de; Ek 2. maddenin doğrudan özel sağlık kurum ve kuruluşlarına sevk ile ilgili düzenleme getirdiği, herhangi bir zorunluluk içermediği açık olduğundan uyuşmazlıkta dayanak alınması olanaklı bulunmamaktadır.

Bu açıklamalar ışığında tedavi yardımı ile ilgili uyuşmazlıklarda resmi sağlık kurum ve kuruluşları dışında yapılan tedaviye ilişkin ücretlerin ne kadarının Devletçe ödeneceği, bunun nasıl belirleneceği sorunu karşımıza çıkmaktadır.

Bu sorunun çözümü bakımından, 3224 sayılı Türk Dış Hekimleri Birliği Kanunu ile oluşturulan, kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşu statüsündeki Dış Hekimleri Odalarının ön hazırlığı yapılan ve anılan Yasanın 40. maddesi hükmü uyarınca Sağlık Bakanlığı'nca değerlendirilerek aynen veya değiştirilerek onaylanmak suretiyle Türk Dış Hekimleri Birliği'nce Resmî Gazete'de yayımlanan asgari dış tedavi ve muayene ücretine ilişkin tarifelerin, bu yönü ile resmi bir belge niteliği taşıyor olması ve serbest faaliyet gösteren tüm dış hekimlerini bağladığı gerçeği önem arz etmekte olup, belirlenen bu fiyatın altında bir fiyatla serbest dış hekimliklerinde veya özel sağlık kurum ve kuruluşlarında dış tedavi hizmeti alınması olanaklı değildir.

Bu durumda, yukarıda yer verdiğimiz uluslararası ve ulusal hukuk kaynakları ile Devlete yüklenen kişilere sosyal güvenlik hakkı sağlanarak tedavi yardımının yapılması görevinin tam olarak yerine getirilememesi (nitekim 2006-6 sayılı TYİUT 5.2.2 maddesinde de bu hususda karşılaşılan güçlüklerden bahsedilmektedir) nedeniyle dış hastalıklarında 90 gün gibi oldukça uzun bir süre içinde ilgililerine tedavi imkanının sağlanamaması durumunda, artık hastalarca keyfi bir tercih sonucu değil zorunluluk nedeniyle özel sağlık kuruluş veya kurumlarında tedavi yolunun seçildiği açık olup, serbest faaliyet gösteren tüm dış hekimlerince uyulması zorunlu olan ve Türk Dışhekimleri Birliği'nce Resmî Gazete'de yayımlanan tarife uyarınca belirlenen asgari tedavi ücretinin ilgisine ödenmesi gerekir iken, resmi kurumlarda yapılan dış tedavisi ile ilgili olarak bu kurumlara ödenecek ücretlere ilişkin Ek-7 sayılı listenin baz alınması suretiyle ödeme yapılması sonucu kişilerin ağır bir yük altında bırakıldığı, sosyal devlet ilkesinin zedelendiği, ayrıca tedavisini resmi sağlık kurumlarında yaptırmak imkanını bulan ve bu şekilde hiçbir ücret ödemeyen kişilerle, bu imkanı kendi kusuru olmaksızın bulamayan aynı hukuki mevzuata tabi kişiler arasında eşitlik ilkesinin birincilerle kıyaslanmayacak ölçüde ikinci grupta yer alan kişiler aleyhine bozulduğu, kişilere ödettilen bu bedelin yukarıda yer verilen mevzuat hükümlerinde de yer aldığı gibi dengeli ve adil de olmadığı, 2006-6 sayılı TYİUT'nin 5.2.5. ve 5.2.6 maddelerinin anılan mevzuat ile verilen takdir yetkisinin amacını aşar bir şekilde kullanılması suretiyle tesis edildiği, bu yönleriyle hukuka ve mevzuata aykırı olduğu açık olup, Tebliğ hükümleri ve eki liste ile dış tedavileri için belirlenen fiyatın üstünde kalması nedeniyle ödenmeyen dış tedavi ücretinin Türk Dışhekimleri Birliği'nce Resmî Gazete'de yayımlanan tarife uyarınca belirlenen asgari tedavi ücretini aşmamak kaydıyla davalı idarece yasal faiziyle davacıya ödenmesi gerektiği sonucuna varılmakta olup, davacıya Tebliğ'de belirlenen ücret üzerinden ödeme yapılması gerektiği gerekçesiyle Denizli İdare Mahkemesi kararını bozan Denizli Bölge İdare Mahkemesi'nin bu kararında ve karar düzeltme isteminin reddi yolunda verilen kararında hukuksal isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulü ile Denizli Bölge İdare Mahkemesi'nce verilen 11.06.2007 tarih ve E:2007/209, K:2007/227 sayılı karar ile bu kararın düzeltilmesi isteminin reddine ilişkin 08.10.2007 tarih ve E:2007/355, K:2007/302 sayılı kararın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca hükmün sonuçlarına etkili olmamak üzere kanun yararına bozulmasına; kararın birer suretinin Maliye Bakanlığı ile Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve bu kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasına, 29.04.2009 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

 [İçindekilere dön](#)

## İnsan Hakları Mahkemesi Kararları

### ŞAKİR AKKURT/Türkiye Davası\*

**Başvuru No:20583/02**  
**Strazburg**  
**29 Kasım 2007**

#### USUL

Türkiye Cumhuriyeti aleyhine açılan (20583/02) no'lu davanın nedeni (T.C. vatandaşı) Şakir Akkurt'un(başvuran) Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 30 Ocak 2002 tarihinde Temel İnsan Hakları ve Özgürlüklerini güvence altına alan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvurudur.

Başvuran, Diyarbakır Barosu avukatlarından F.Gümüş tarafından temsil edilmektedir.

#### OLAYLAR

#### DAVANIN KOŞULLARI

Başvuran, 1970 doğumludur ve Diyarbakır'da ikamet etmektedir.

PKK üyesi olduğundan şüphelenilen başvuran, 2 Mayıs 1994 tarihinde, yakalanmış ve Beşiri Jandarma Komutanlığı'nda gözaltına alınmıştır. Beşiri Cumhuriyet Başsavcı tarafından ifadesinin alınmasının ardından başvuran, tutuklanmasına karar veren Beşiri Sulh Hakimi önüne çıkarılmıştır.

28 Haziran 1994 tarihinde, Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesi Cumhuriyet Savcısı, başvuranı, silahlı eylemler aracılığıyla Devlet'in toprak bütünlüğüne saldırıda bulunmak ile suçlamış ve başvuran hakkında Türk Ceza Kanunu'nun 125. maddesinin uygulanmasını talep etmiştir.

4 Temmuz 1994 tarihinde, Diyarbakır 4 No'lu Devlet Güvenlik Mahkemesi'nde duruşmalara başlanmıştır.

5 Nisan 1995 tarihinde, 1994/683 no'lu başvuranın dosyası, Diyarbakır 3 No'lu Devlet Güvenlik Mahkemesi'nde devam eden 1994/61 no'lu dava ile birleştirilmiştir.

8 Şubat 1996 tarihli bir karar ile DGM, Türk Ceza Kanunu'nun 125. maddesi uyarınca başvuranı müebbet hapis cezasına çarptırmıştır.

15 Ekim 1997 tarihinde Yargıtay sözkonusu kararı bozmuş ve DGM'ye iade etmiştir. Dava, DGM'de 1997/426 no'lu dosya numarasıyla işleme konulmuştur.

\* Dışişleri Bakanlığı Çok Taraflı Siyasî İşler Genel Müdürlüğü tarafından Türkçe'ye çevrilmiş olup, gayriresmî tercümedir.

18 Haziran 1999 tarihinde, Anayasa'nın 143. maddesinde yapılan düzenlemeyle Devlet Güvenlik Mahkemeleri'nin oluşumundan askeri hakimler çıkarılmıştır. Sözkonusu mahkemelerin kuruluşuna ilişkin 22 Haziran 1999 tarihli yasaya getirilen düzenlemeler uyarınca askeri hakimlerin yerini sivil hakimler almıştır.

20 Şubat 2001 tarihinde, yeni heyet, başvuranın dava dosyası ile diğer beş sanığın 1997/426 no'lu dava dosyasını birleştirilmiş ve dava dosyasını 2001/99 dosya numarasıyla kaydetmiştir.

6 Aralık 2001 tarihinde, DGM, başvuranı Türk Ceza Kanunu'nun 125. maddesi uyarınca suçlu bulmuş ve müebbet hapis cezasına çarptırmıştır. DGM, kararını, başvuranın polise verdiği ifadesi, başvuranın gözaltı sırasında kötü muameleye maruz kalmadığını gösteren adli tıp raporları, ilgili sanıklar A.G. , S.F. , M.D. ve M.G.'nin tanıklıkları ve son olarak aralarında iki kişinin öldürülmesi ve iki bombalı saldırının da bulunduğu başvurana atılı şiddet eylemleri hakkında yürütülen soruşturmalar çerçevesinde toplanan kanıt unsurları ile gerekçelendirmiştir.

14 Ekim 2002 tarihinde, Yargıtay, sözkonusu kararı, M.G.'nin tanıklığı ile ilgili olarak başvuranın savunmasının alınmadığı ve otopsi tutanağının dosyaya eklenmediği gerekçesiyle bozmuştur.

Dava DGM'ye iade edilmiş ve 2002/273 dosya numarasıyla yeniden kaydedilmiştir.

Devlet Güvenlik Mahkemeleri'ni kaldıran 5190 sayılı yasanın 16 Haziran 2004 tarihinde yürürlüğe girmesinin ardından başvuranın davası Diyarbakır Ağır Ceza Mahkemesi'ne gönderilmiştir.

23 Aralık 2004 tarihinde, Diyarbakır Ağır Ceza Mahkemesi, başvuranı Türk Ceza Kanunu'nun 125. maddesi uyarınca suçlu bulmuş ve müebbet hapis cezasına çarptırmıştır.

7 Haziran 2005 tarihinde, Yargıtay, sözkonusu kararı, Yeni Türk Ceza Kanunu'nun yürürlüğe girmesinin sanıkların hukuki durumunda yeniden incelenme yapılmasını gerektirdiği gerekçesiyle bozmuştur.

26 Aralık 2006 tarihli bir karar ile Ağır Ceza Mahkemesi, başvuranı yeniden müebbet hapis cezasına çarptırmıştır.

Başvuranın ifadelerine göre, 2007 yılının Ağustos ayında dava hala Yargıtay nezdinde devam etmekteydi.

## **HUKUK**

### **I. AİHS'NİN 6/1. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA**

Başvuran, yargılama süresinin AİHS'nin 6/1. maddesi ile öngörülen "makul süre" ilkesine riayet etmediğini iddia etmektedir.

#### **A. Kabul edilebilirlik hakkında**

Hükümet, iç hukuk yollarının tüketilmediğine dair iki bakımından itirazda bulunmaktadır.

İlk olarak, AİHM'ye başvuruda bulunduğu sırada başvuranın davası devam ettiğinden başvuran, iç hukuk yollarını tüketmemiştir. İkinci olarak ise başvuran, yargılama süresinin uzunluğuna ilişkin şikayetini ulusal merciler nezdinde dile getirmemiştir.

AİHM, yargılama süresine ilişkin olarak başvuranın davanın uzunluğuna dair gerekli başvuruları yapmış olması kaydıyla yargılama süresine ilişkin şikayetlerin yargılama sona ermeden kendisine sunulabileceği hakkındaki içtihadını hatırlatmaktadır (*Poiss-Avusturya*; başvuru no: 9816/82, *Yakışan-Türkiye*; başvuru no: 11339/03, 6 Mart 2007). Mevcut davada iç hukuk yolunun bulunmasına ilişkin olarak ise AİHM, Hükümet tarafından sunulan itiraz ve argümanları daha önceki davalarda reddettiğini saptamaktadır ( Bkz. diğerleri arasında, *Tendik ve diğerleri-Türkiye*, başvuru no: 23188/02, 22 Aralık 2005 ve *Ebru ve Tayfun Engin Çolak-Türkiye*, başvuru no: 60176/00, 30 Mayıs 2006) ve mevcut davada farklı bir karar almasını gerektirecek hiçbir neden görememektedir. AİHM, sözkonusu itirazı reddetmektedir.

AİHS'nin 35. maddesinin 3. paragrafı çerçevesinde başvurunun dayanaktan yoksun olmadığını kaydeden AİHM, ayrıca, başka açılardan bakıldığında da kabuledilemezlik unsuru bulunmadığını tespit eder. Bu nedenle başvuru kabuledilebilir niteliktedir.

## B. Esas

Hükümet, dava koşulları göz önüne alındığında yargılama süresinin makul olmadığını düşünülemez olduğu kanısındadır. Bu bağlamda Hükümet, birçok sanığı, başvuran ve diğer sanıklara yüklenen suçlamaların ciddiyetini ve tanıklıkların toplanması ile olayları bölgede hala hüküm süren terörizm konjonktüründe ortaya koymanın güçlüğünü içeren davanın karmaşıklığına dikkat çekmektedir. Hükümet, ayrıca, sanıkların ve temsilcilerinin bazı duruşmalarda hazır bulunmadıklarını veya kendilerinden talep edilen belgeleri sunmadıklarını da iddia etmektedir.

Başvuran, şikayetini yinelemektedir.

AİHM, dikkate alınacak dönemin, başvuranın yakalanmasıyla 2 Mayıs 1994 tarihinde başladığını not etmektedir. Halen devam eden yargılama, iki dereceden üç mahkemede on üç yıl sürmüştür; Devlet Güvenlik Mahkemesi ve Devlet Güvenlik Mahkemesi'nin yerini alan Ağır Ceza Mahkemesi ve Yargıtay. Sözkonusu bu mahkemeler, esasa ilişkin olarak yedi karar vermişlerdir.

AİHM, bir yargılama süresinin makul olup olmadığını, dava koşullarına göre ve başta davanın karmaşıklığı olmak üzere, AİHM tarafından benimsenen kriterler ile başvuran ve yetkili mercilerin tutumları dikkate alınarak değerlendirildiğini hatırlatır (Bkz. diğerleri arasında, *Pélissier ve Sassi-Fransa*, başvuru no: 25444/94).

AİHM, yetkili mahkemelerin bakmakta oldukları bir davada adaletin bir an önce tecelli etmesi için gerekli ihtimamı göstermeleri gereken bütün bu yargı süreci boyunca başvuranın tutukluluk halinin devam ettiğini tespit etmektedir (*Kalachnikov-Rusya*, başvuru no: 47095/99 ve *Temel ve Taşkın -Türkiye*, başvuru no: 40159/98, 30 Haziran 2005).

Yetkili makamların tutumlarına ilişkin olarak ise, AİHM, mevcut davadaki yargılama süresinin, birçok dosyanın birleştirilmesi ve ayrılması, mevzuata getirilen değişiklikler ve üst mahkemeler tarafından ulusal mahkemelerin kararlarının iptal edilmesi ile açıklandığını tespit etmektedir. AİHM, ulusal mahkemelerin içtihatlarının kalitesini inceleyecek konumda olmasa da, bir yargılamada sözkonusu kararların tekrar edilmesinin adalet sistemindeki ciddi bir zayıflığı ortaya koyduğu görüşündedir. Hükümet, AİHM'nin farklı bir sonuca ulaşmasını sağlayacak hiçbir açıklamada bulunmamıştır.

Daha önce buna benzer sorunları ortaya koyan birçok davalarda, AİHM, AİHS'nin 6/1. maddesinin ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır (*Pélissier ve Sassi, Çetin Ağdaş- Türkiye*, başvuru no: 77331/01, 19 Eylül 2006).

Kendisine sunulan unsurların tamamını incelenmesinin ardından, AİHM, Hükümet'in davanın farklı bir sonuca ulaşmasını sağlayacak ikna edici hiçbir tespit ve delil sunmadığı

kanaatindedir. Konuya ilişkin içtihadını dikkate alarak, AİHM, mevcut davada, dava konusu yargılama süresinin çok uzun olduğu ve “makul süre” gereğine riayet etmediği kanaatindedir.

Bu durumda AİHS'nin 6/1. maddesi ihlal edilmiştir.

## II. AİHS'NİN 41. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

### A. Tazminat

Başvuran, maruz kaldığı maddi ve manevi zarar için 100.000 Euro talep etmektedir.

Hükümet, bu iddialara karşı çıkmaktadır.

AİHM, ihlal edilen tespit ile iddia edilen maddi tazminat arasında bir illiyet bağı görememektedir ve sözkonusu talebi reddetmektedir. Buna karşın, AİHM, hakkaniyete uygun olarak, başvurana 5.000 Euro tazminat ödenmesi gerektiği kanaatindedir.

### B. Yargılama masraf ve giderleri

Başvuran, AİHM önünde yapmış olduğu yargılama masraf ve giderleri için 2.100<sup>1</sup> Yeni Türk Lirası talep etmektedir. Başvuran, yapmış olduğu masrafların bir listesini sunmakla yetinmektedir.

Hükümet, bu iddialara karşı çıkmaktadır.

AİHM içtihadına göre, bir başvuran yapmış olduğu masraf ve harcamaların geri ödemesini ancak gerçekliliği, gerekliliği ve makul oranda olduğu ortaya konulduğu sürece elde edebilir. Mevcut davada sahip olduğu unsurları ve yukarıda sözü edilen kriterleri göz önüne alarak AİHM, başvuranın bu talebini reddetmektedir.

### C. Gecikme Faizi

Gecikme faizi Avrupa Merkez Bankası'nın marjinal kredi kolaylıklarına uyguladığı orana üç puanlık bir artış eklenerek belirlenecektir.

## BU GEREKÇELERE DAYALI OLARAK, AİHM, OYBİRLİĞİYLE,

1. Başvurunun *kabuledilebilir* olduğuna;
2. AİHS'nin 6/1. maddesinin *ihlal edildiğine*;
3. a) AİHS'nin 44/2 maddesi gereğince kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde, ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden YTL'ye çevrilmek üzere, Savunmacı Devlet tarafından başvurana 5.000 Euro (beş bin Euro) manevi tazminat ödenmesine;
- b) sözkonusu sürenin bittiği tarihten itibaren ödemenin yapılmasına kadar Hükümet tarafından, Avrupa Merkez Bankası'nın o dönem için geçerli olan faiz oranının üç puan fazlasına eşit oranda basit faiz *uygulanmasına*;
4. Adil tatmine ilişkin diğer tüm taleplerin *reddine*;

## KARAR VERMİŞTİR.

İşbu karar Fransızca olarak hazırlanmış ve AİHM'nin iç tüzüğü'nün 77. maddesinin 2. ve 3. paragraflarına uygun olarak 29 Kasım 2007 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.

— • —

 [İçindekilere dön](#)

<sup>1</sup> Yaklaşık 1.000 Euro

## **KEMAN/Türkiye**

**Başvuru No. 68446/01**

**Strazburg**

**20 Kasım 2007**

### **USULİ İŞLEMLER**

Türkiye Cumhuriyeti Devleti aleyhine açılan 68446/01 no'lu davanın nedeni T.C. vatandaşı Gürcan Keman'ın ("başvuran"), Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 13 Kasım 2000 tarihinde Avrupa İnsan Hakları ve Temel Özgürlükler Sözleşmesi'nin ("AİHS") 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvurudur.

Başvuran, İzmir Barosu avukatlarından S. Özay tarafından temsil edilmiştir.

### **OLAYLAR**

#### **DAVANIN KOŞULLARI**

Başvuran 1964 doğumludur ve Manisa'da yaşamaktadır.

1991 senesinde başvuran, devlet hizmetine kabul edilmek için girdiği sınavda başarılı olmuş ve müteakiben T.C. Yüksek Öğrenim ve Yurtlar Kurumu Genel Müdürlüğü, hakkında istihdam öncesi güvenlik soruşturması başlatmıştır. Soruşturma sırasında başvuranın başvuru formunda sabikasının olduğunu belirtmediği anlaşılmıştır.

14 Ocak 1992'de Genel Müdürlük, soruşturmada elde ettiği olumsuz bilgiler, özellikle de, 1980'de başvuranın öğretmenlerinden birini tehdit etmekten suçlu bulunmuş ve sonradan para cezasına çevrilen dört ay yirmi günlük hapis cezasına çarptırılmış olması nedeniyle başvuranın boş bir kadroya atanmak için uygun olmadığına karar vermiştir.

#### *1. Duruşmaların birinci kısmı*

7 Ocak 1992'de başvuran, Genel Müdürlüğün 14 Ocak 1992 tarihli kararının iptal edilmesini isteyerek Ankara İdare Mahkemesi'nde dava açmıştır.

26 Ekim 1993'te Ankara İdare Mahkemesi davayı reddetmiştir. Başvuran itiraz etmiştir.

18 Aralık 1995'te Danıştay, başvuranın istihdam edilmek için uygun olduğu sonucuna vararak Ankara İdare Mahkemesi'nin kararını iptal etmiştir.

22 Aralık 1998'de Danıştay, Genel Müdürlüğün mahkeme kararının düzeltilmesine ilişkin talebini reddetmiştir.

---

\* Dışişleri Bakanlığı Çok Taraflı Siyasî İşler Genel Müdürlüğü tarafından Türkçe'ye çevrilmiş olup, gayriresmî tercümedir.

10 Mart 1999'da Ankara İdare Mahkemesi, Danıştay kararına uymuştur. Başvuranın, söz konusu boş kadronun tüm gereklerini 657 Nolu Kanun'da öngörüldüğü şekilde yerine getirdiği sonucuna varmıştır. Bu nedenle, başvuranın devlet memuru olmak için uygun olduğuna karar vermiştir.

8 Haziran 1999'da Genel Müdürlük itiraz etmiştir.

31 Ekim 2001'de Danıştay itirazı reddetmiştir.

30 Mayıs 2002'de Danıştay, kararının düzeltilmesi isteğini reddetmiştir.

## 2. Duruşmaların ikinci kısmı

Belirsiz bir tarihte başvuran, 14 Ocak 1992 tarihli karar sonucu uğradığını iddia ettiği maddi ve manevi zarar için tazminat talep ederek Ankara İdare Mahkemesi'nde Genel Müdürlük aleyhine yeni bir dava açmıştır.

28 Aralık 1999'da Ankara İdare Mahkemesi, başvurana maddi zarar için belirli bir miktar tazminat ödenmesine karar vermiş ancak manevi zararının karşılanması talebini reddetmiştir. Başvuranın tazminat taleplerini kısmen kabul eden mahkeme, ayrıca mahkeme masraflarının taraflarca paylaşılması gerektiğine karar vermiştir.

26 Nisan 2000'de Genel Müdürlük, başvuranın hiçbir zarara uğramadığını ve bu nedenle mahkeme masraflarını kendisinin karşılaması gerektiğini ileri sürerek Danıştay nezdinde karara itiraz etmiştir.

30 Mayıs 2002'de Danıştay, Ankara İdare Mahkemesi kararının kanuna ve usule uygun olduğuna karar vererek itirazı reddetmiştir.

## HUKUK

### I. AİHS'NİN 6/1. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI

Başvuran, duruşmaların birinci kısmının AİHS'nin ilgili kısmı aşağıda kaydedilen 6/1. maddesinde öngörülen "makul süre" gereğine uygun olmadığı hususunda şikayette bulunmuştur:

"Herkes ... medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili nizalar ... konusunda karar verecek olan ... bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde ... görülmesini istemek hakkına sahiptir."

Hükümet, bu iddiaya itiraz etmiştir.

Göz önüne alınması gereken süre 7 Şubat 1992'de başlamış ve 30 Mayıs 2002'de sona ermiştir. Bu nedenle, iki dereceli yargılamada yaklaşık on yıl üç ay sürmüştür.

#### A. Kabul edilebilirliğe ilişkin

AİHS'nin 35. maddesinin 3. paragrafı çerçevesinde başvurunun dayanaktan yoksun olmadığını kaydeden AİHM, ayrıca, başvurunun başka açılardan bakıldığında da kabul edilemezlik unsuru taşımadığını tespit etmektedir. Bu nedenle, başvuru kabul edilebilir niteliktedir.

#### B. Esas

AİHM, dava işlemlerinin uzunluğunun makul olup olmamasının, davanın koşulları ışığında ve davanın karmaşıklığı, başvuranın ve ilgili makamların tutumları ve itiraz etmesi halinde başvuranın karşılaştığı riskler gibi kriterler ışığında değerlendirilmesi gerektiğini yinelemektedir.



AİHM sıklıkla mevcut davada ortaya konulana benzer konuların gün ışığına çıktığı davalarda AİHS'nin 6/1. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varmıştır.

Sunulan materyalleri inceleyen AİHM, Hükümet'in bu davada farklı bir sonuca varmasını sağlayacak ikna edici hiçbir tespit ve delil sunmadığı kanısındadır. Konuya ilişkin içtihadını gözönüne alan AİHM, sözkonusu davada dava işlemlerinin uzunluğunun gereğinden fazla olduğu ve "makul süre" gereğini karşılamadığı kanaatindedir.

Dolayısıyla bu hususta AİHS'nin 6/1. maddesi ihlal edilmiştir.

## **II. AİHS'YE İLİŞKİN DİĞER İHLAL İDDİALARI**

Başvuran, ayrıca, AİHS'nin 6. ve 1 Nolu Protokol'ün 1. maddelerine dayanarak Ankara İdare Mahkemesi'nin, telafi olarak ve avukatının yargılama masraf ve harcamaları için kendisine ödenmesine karar verilen tazminatın yeterli ve orantılı olmadığı hususunda şikayette bulunmuştur. Son olarak, AİHS'nin 14. maddesine dayanarak siyasi görüşleri nedeniyle kamu hizmetinde boş bir kadroya atanmadığını ileri sürmüştür.

AİHM, dava dosyasında söz konusu maddelerinin ihlal edildiğini gösteren bir bulguya rastlamamıştır. Sonuç olarak, başvurunun bu kısmı açıkça dayanaktan yoksundur ve AİHS'nin 35. paragrafının 3. ve 4. maddeleri uyarınca reddedilmelidir.

## **III. AİHS'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI**

AİHS'nin 41. maddesine göre

"Mahkeme işbu Sözleşme ve Protokollerinin ihlal edildiğine karar verirse ve ilgili Yüksek Sözleşmeci Tarafın iç hukuk bu ihlali ancak kısmen telafi edilebiliyorsa, Mahkeme, gerektiği takdirde, hakkaniyete uygun surette, zarar gören tarafın adil tazminine hükmeder."

### **A. Tazminat**

Başvuran, maddi ve manevi tazminat olarak 20,000 Euro (EUR) talep etmiştir.

Hükümet, talep edilen meblağın haddinden fazla olduğunu ve haksız zenginleşmeye yol açmaması gerektiğini belirtmiştir.

AİHM tespit edilen ihlal ve talep edilen maddi tazminat arasında illiyet bağı bulunmadığını kaydetmektedir. Bu nedenle, talebi reddetmektedir. Ancak AİHM, başvuranın manevi zarara uğramış olması gerektiği kanısındadır. Dolayısıyla, başvurana manevi tazminat olarak 6,500 EUR ödenmesine karar vermiştir.

### **B. Yargılama masraf ve giderleri**

Başvuran ayrıca Mahkeme önünde yaptıkları masraflar için 5,000 EUR talep etmiştir.

Hükümet, başvuranın talebinin asılsız olduğunu ileri sürmüştür.

AİHM içtihadına göre başvuran, gerçek ve gerekli oldukları kanıtlandığı ve miktarları makul olduğu sürece yaptığı masrafların telafi edilmesi hakkına sahiptir. Söz konusu davada,

sahip olduğu bilgileri ve yukarıda kaydedilen kriterleri göz önüne alan AİHM, bu başlık altında tazminat ödenmemesine karar vermiştir.

### C. Gecikme Faizi

Gecikme faizi Avrupa Merkez Bankası'nın marjinal kredi kolaylıklarına uyguladığı orana yüzde üç puanlık bir ekleme yapılarak belirlenecektir.

## BU GEREKÇELERE DAYANARAK, AİHM OYBİRLİĞİ İLE

1. Dava işlemlerinin gereğinden fazla uzun olmasına ilişkin şikayetin kabuledilebilir ve başvurunun kalan kısmının kabuledilemez olduğuna;

2. AİHS'nin 6/1. maddesinin ihlal edildiğine;

3. (a) AİHS'nin 44. maddesinin 2. paragrafı gereğince kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde, ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden Yeni Türk Lirası'na çevrilmek üzere ve her türlü vergi ve kesintiden muaf tutularak Savunmacı Hükümet tarafından başvurana yargılama masraf ve giderleri için 6,500 (altı bin beş yüz) EUR ödenmesi gerektiğine;

(b) Sözkonusu sürenin bittiği tarihten itibaren ödemenin yapılmasına kadar, Avrupa Merkez Bankası'nın o dönem için geçerli olan faiz oranının üç puan fazlasına eşit oranda faiz uygulanmasına,


8. Adil tatmine ilişkin diğer taleplerin reddedilmesine *karar vermiştir*.

İşbu karar, İngilizce olarak hazırlanmış ve Mahkeme İç Tüzüğü'nün 77. maddesinin 2. ve 3. paragrafları gereğince 20 Kasım 2007 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.

T.L. EARLY  
Katip Yardımcısı

Nicolas BRATZA  
Başkan

— • —

 [İçindekilere dön](#)

## SARIPINAR/Türkiye Davası\*

**Başvuru No:42756/04 ve 42795/04**

**Strazburg**

**24 Ocak 2008**

## USUL

Türkiye Cumhuriyeti aleyhine açılan (42756/04 ve 42795/04) no'lu davanın nedeni (T.C. vatandaşları) Hasan ve Mehmet Sarıpınar'ın (başvuranlar) Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 27 Ekim 2004 tarihinde Temel İnsan Hakları ve Özgürlüklerini güvence altına

alan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvurudur.

Başvuranlar, AİHM önünde Ankara Barosu avukatlarından A. Aktay tarafından temsil edilmektedirler.

## **OLAYLAR**

### **I. DAVANIN KOŞULLARI**

Başvuranlar Hasan ve Mehmet Sarıpınar, sırasıyla 1948 ve 1941 doğumlulardır ve Tarsus'ta ikamet etmektedirler.

27 Ağustos 1996 tarihinde, İçel İl Özel İdaresi (idare) başvuranlara ait taşınmazları kamulaştırmıştır.

Kıymet Takdir Komisyonu, taşınmazların değerini belirlemiş ve devir tarihinde, idare, başvuranlara kamulaştırma bedellerini ödemiştir.

24 Şubat 1997 tarihinde, idare tarafında ödenen tutarda anlaşmazlık çıkması üzerine başvuranlar, Tarsus Asliye Hukuk Mahkemesi'nde bedel artırımı davası açmışlardır.

Mahkeme, başvuranları haklı bulmuş, Yargıtay da, mahkeme kararını onamıştır.

27 Eylül 2004 tarihinde, başvuranlar, alacaklarını tahsil edebilmek için cebri icra işlemi başlatmışlardır.

İç hukuktaki yargılamaya ve ödemeye ilişkin ayrıntılar aşağıdaki tabloda yer almaktadır (miktarlar Türk Lirası ve Yeni Türk Lirası olarak gösterilmiştir):

\* Dışişleri Bakanlığı Çok Taraflı Siyasî İşler Genel Müdürlüğü tarafından Türkçe'ye çevrilmiş olup, gayriresmî tercümedir.

<b>Başvuru no ve parsel no</b>	<b>İlk derece mahkemesine başvuru tarihi</b>	<b>Yargıtay karar tarihi</b>	<b>Ek kamulaştırma bedelleri</b>	<b>Gecikme faizi başlangıç tarihi</b>	<b>Ödeme tutarları (10.08.2006)</b>
42756/04 n° 1558	24.02.1997	22.06.1998	3 526 351 000 TL	25.02.1997	25 608,89 YTL
42795/04 n° 2331	24.02.1997	19.09.2000	291 250 000 TL	12.02.1997	1 985,37 YTL

## **HUKUK**

### **I. DAVALARIN BİRLEŞTİRİLMESİ**

Olaylar ve esasa ilişkin ortaya koydukları sorun bakımından davaların benzerliğini dikkate alarak, AİHM, davaların birleştirilerek tek bir davada incelenmesine karar vermektedir.

### **II. 1 NO'LU EK PROTOKOL'ÜN 1. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA**

Başvuranlar, olayların meydana geldiği dönemde Türkiye'deki yüksek enflasyon oranı karşısında yetersiz kalan gecikme faizleri nedeniyle Devlet tarafından gecikmeli olarak ödenen ek kamulaştırma bedellerinin değer kaybettiğinden şikayetçi olmaktadır. Bu bağlamda, başvuranlar 1 No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesine atıfta bulunmaktadır.

## A. Kabuledilebilirliğe İlişkin

*Başvuru no: 42756/04 (Hasan ve Mehmet Sarıpınar)*

Hükümet, başvurunun gecikmeli olarak yapıldığı ve iç hukuk yollarının tüketilmediği gerekçesiyle başvurunun kabuledilemez ilan edilmesini talep etmektedir. Hükümet, başvuranların, 22 Haziran 1998 tarihli Yargıtay kararını müteakip altı aylık süre içerisinde başvuruda bulunmuş ve 27 Eylül 2004 tarihinden önce bu süre zarfında cebri icra işlemi başlatmış olmaları gerektiğini savunmaktadır.

Başvuran, bu iddialara karşı çıkmaktadır.

AİHM, halen devam etmekte olan ve hiçbir başvuru yolunun mevcut olmadığı durumlarda, altı ay süresinin bu durumun sona erdiği tarihten itibaren işlemeye başladığını hatırlatmaktadır. Söz konusu durum devam ettiği sürece altı ay kuralı uygulanmamaktadır (Bkz. mutatis mutandis, *Hornsby-Yunanistan*, 19 Mart 1997 tarihli karar ve *Marikanos-Yunanistan*, başvuru no: 49282/99, 29 Mart 2001).

Mevcut davada AİHM, başvurunun yapıldığı tarihte, idarenin dava konusu kamulaştırma bedellerinin ödemelerini halen yapmadığını belirtmektedir. Bu durumda başvurunun gecikmeli olarak yapıldığı itirazı kabuledilemez niteliktedir.

AİHM, adli bir süreç sonunda Devlet karşısında alacaklı konuma gelen bir kimsenin tazminat alabilmesi için icra takibi başlatmasının şart koşulmasının uygun bulunmadığını hatırlatır (*Metaxas-Yunanistan*, başvuru no: 8415/02, 19–27 Mayıs 2004 ve *Mehmet Sait Kaya – Türkiye*, başvuru no:17747/03, 25 Temmuz 2006).

Bu nedenle, Hükümet'in iç hukuk yollarının tüketilmediğine dair itirazının reddedilmesi gerekmektedir.

*Başvuru no: 42795/04 (Mehmet Sarıpınar)*

Hükümet bu bağlamda, AİHS'nin 35. maddesi çerçevesinde başvuranın iç hukuk yollarını tüketmediğini ve Borçlar Kanunu'nun 105. maddesinde öngörülen başvuru yolunu kullanmadığını savunmaktadır.

Başvuran, bu iddiaya karşı çıkmaktadır.

AİHM, *Aka* davasında benzer bir itirazı reddettiğini hatırlatmaktadır. AİHM, bu karardan farklı bir sonuca ulaşmasını sağlayacak hiçbir gerekçe görememektedir.

Sonuç olarak, Hükümet'in bu itirazı kabul edilmemektedir.

## Sonuç

İçtihadından doğan kriterler ışığında (Bkz. özellikle sözü edilen *Akkuş*) ve olayın unsurlarını göz önüne alarak AİHM şikayetin esas bakımından inceleme konusu yapılması gerektiği kanaatindedir. AİHM, üstelik hiçbir kabuledilemezlik unsurunun bulunmadığını da tespit etmektedir.

## B. Esas

Başvuranların, ek kamulaştırma bedellerinin ödenmediğine dair şikayetlerine ilişkin olarak ise AİHM, idarenin, 10 Ağustos 2006 tarihinde ödeme yaptığını belirtmektedir. Ancak, 1 No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesi uyarınca idare tarafından yapılan ödemedeki gecikmenin başvuranları maddi bir zarara uğratıp uğratmadığının belirlenmesi gerekmektedir.

AİHM, bu davadakine benzer sorunların ortaya çıktığı davaları birçok kez incelediğini ve 1 No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesinin ihlal edildiği tespitine ulaştığını hatırlatmaktadır (Bkz. sözü edilen *Akkuş*, *Aka*).

AİHM, mevcut davayı incelemiş ve Hükümet'in davayı farklı şekilde sonuçlandırarak hiçbir tespit ve delil sunmadığı kanaatine varmıştır. Ulusal mahkemelerin kararına göre kamulaştırmayı yapan idare tarafından başvuranlara verilmesi gereken ek tazminatın

ödenmesindeki gecikme, başvuruları mülklerinin kamulaştırılmasına ilaveten ayrı bir zarara daha uğratmıştır. Söz konusu davanın toplam fiili süresine eklenen bu gecikme, AİHM'yi başvuruların toplum yararının gerektirdikleri ile mülkiyet hakkına saygının korunması arasında hüküm sürmesi gereken adil dengeyi bozan alışılmışın dışında ve ölçüsüz bir yüke katlanmak zorunda kaldıkları yönünde düşünmeye sevk etmektedir.

Sonuç olarak, 1 No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesi ihlal edilmiştir.

### **III. AİHS'İNİN 6/1. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA**

7 Kasım 2006 tarihinde AİHM'ye sundukları görüşlerinde başvuranlar, mahkeme kararlarının idare tarafından yerine uzun bir süre getirilmemesinin AİHS'nin 6/1. maddesini ihlal ettiğini ileri sürmektedirler.

Hükümet, bu iddialara karşı çıkmaktadır.

AİHM, söz konusu şikayetin yukarıda incelenen şikayetle ilgili ve kabuledilebilir nitelikte olduğunu belirtmektedir. AİHM, 1 No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesi kapsamında ulaştığı tespiti göz önüne alarak mevcut davada, AİHS'nin 6. maddesi ihlal edilmiş olsa dahi söz konusu şikayetin ayrıca incelenmesinin gerek olmadığı kanaatinde (Bkz. *Dudu Çalkan-Türkiye*, başvuru no: 19660/92, 28 Mart 2002).

### **IV. AİHS'İNİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASINA DAİR**

#### **A. Tazminat**

Başvuranlar, sırasıyla 22.725 Euro ve 1.035 Euro değerindeki maddi zararlarının giderilmesi gerektiğini belirtmişlerdir. Başvuranların her biri ayrıca 5.000 Euro değerinde manevi tazminat talebinde bulunmuşlardır.

Hükümet, bu iddialara karşı çıkmaktadır.

*Akkuş* kararında benimsenen hesaplama yöntemini göz önüne alarak ve ilgili ekonomik veriler ışığında AİHM, başvuranlar Hasan ve Mehmet Sarıpınar'a (başvuru no: 42756/04) ortaklaşa olarak 11.800 Euro ve Mehmet Sarıpınar'a (başvuru no: 42795/04) 600 Euro maddi tazminat ödenmesine karar vermiştir.

Manevi tazminata ilişkin olarak ise AİHM, mevcut dava koşullarında ihlal tespitinin kendisinin yeterli adil tatmin oluşturduğu kanaatinde.

#### **B. Yargılama masraf ve giderleri**

Başvuranların her biri avukatlık ücreti ve yargılama masraf ve giderleri için 5.000 Euro talep etmektedirler.

Hükümet, bu iddialara karşı çıkmaktadır.

AİHM içtihadına göre, bir başvuran yargılama masraf ve giderlerinin geri ödemesini, gerçekliği, gerekliliği ve makul oranda oldukları ortaya konulduğu sürece elde edebilir. AİHM, mevcut davada başvuranların avukatının çalışma saatine ilişkin ücret makbuzu sunmadıklarını ve sözü edilen giderleri belgelendirmediklerini tespit etmektedir. Sonuç olarak AİHM, yargılama masraf ve giderleri olarak başvuranlara belli bir miktar ödenmesinin gerekli olmadığı kanaatinde.

#### **C. Gecikme Faizi**

Gecikme faizi Avrupa Merkez Bankası'nın marjinal kredi kolaylıklarına uyguladığı orana üç puanlık bir artış eklenerek belirlenecektir.


## BU GEREKÇELERE DAYALI OLARAK, AİHM, OYBİRLİĞİYLE,

1. Başvuruların *birleştirilmesine*;
2. Başvuruların *kabuledilebilir* olduğuna;
3. 1 No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesinin *ihlal edildiğine*;
4. AİHS'nin 6/1. maddesi kapsamında yapılan şikayetin ayrı olarak incelenmesinin *gerek olmadığına*;
5. 1 No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesinin ihlal edildiği tespitinin, başvuruların maruz kaldığı manevi zarar için yeterli adil tatmin *oluşturduğuna*;
6. a) AİHS'nin 44/2 maddesi gereğince kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde, miktara yansıtılabilecek vergi başlığı altındaki damga vergisi ve mali yükümlülüklerden muaf tutularak ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden YTL' ye çevrilmek üzere, Savunmacı Devlet tarafından:
  - i. Başvuranlar Hasan ve Mehmet Sarıpinar'a ortaklaşa olarak 11.800 Euro (on bir bin sekiz yüz Euro) maddi tazminat *ödenmesine* (başvuru no: 42756/04) ;
  - ii. Mehmet Sarıpinar'a 600 Euro (altı yüz Euro)maddi tazminat *ödenmesine* (başvuru no: 42795/04);b) sözkonusu sürenin bittiği tarihten itibaren ödemenin yapılmasına kadar Hükümet tarafından, Avrupa Merkez Bankası'nın o dönem için geçerli olan faiz oranının üç puan fazlasına eşit oranda basit faiz uygulanmasına;
7. Adil tatmine ilişkin diğer tüm taleplerin *reddine*;

## KARAR VERMİŞTİR.

İşbu karar Fransızca olarak hazırlanmış ve AİHM'nin iç tüzüğü'nün 77. maddesinin 2. ve 3. paragraflarına uygun olarak 24 Ocak 2008 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.

— • —

 [İçindekilere dön](#)

## ÖZGÜR VE ÇAMLI/Türkiye Davası\*

**Başvuru No:13903/02**

**Strazburg**

**4 Aralık 2007**

## USUL

Türkiye Cumhuriyeti aleyhine açılan (13903/02) no'lu davanın nedeni (T.C. vatandaşları) Yunus Özgür ve Mustafa Çamlı'nın (başvuranlar) Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 13 Şubat 2002 tarihinde Temel İnsan Hakları ve Özgürlüklerini güvence altına alan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvuru.

Adli yardımdan yararlanan başvuranlar, Ankara Barosu avukatlarından K. Bayraktar tarafından temsil edilmektedir.

## OLAYLAR

## DAVANIN KOŞULLARI

Başvuranlar, sırasıyla 1975 ve 1956 doğumlulardır, İstanbul ve Ankara'da ikamet etmektedirler.

13 Ağustos 2001 tarihinde, başvuranlar, Sincan Cezaevinde hükümlü buldukları sırada 11 Ağustos 2001 tarihinde kötü muameleye maruz kaldıklarını bildirdikleri bir mektubu avukatlarına yollamışlardır.

Mustafa Çamlı mektubunda, ileri sürülen olayların 11 Ağustos 2001 tarihinde saat 17'ye doğru cezaevi 2. müdürünün ve üç infaz memurunun hücre kapısını kapatmak için geldikleri sırada meydana geldiğini belirtmiştir. Cezaevi 2. müdürü, başvuranlara, kuşlara yem olarak avluya bırakılan ekmeğin kırıntılarını toplamalarını söylemiştir. Başvuran Yunus Özgür, ekmeğin kırıntılarını toplamayı reddettiğini dile getirdiğinde, sınırlanan cezaevi 2. müdürü, Yunus Özgür'e doğru ilerlemiş ve birçok kez tokat atıp tekmelemiştir. Bu sırada, üç infaz memuru, Mustafa Çamlı'yı kollarından tutmuş ve tekmelemiştir. Mustafa Çamlı, arkadaşları Ercan Uçuk'un da aynı saldırılara maruz kaldığını belirtmiştir.

Yunus Özgür, avluya bıraktığı ekmeğin kırıntıları bahane edilerek saldırıya uğradığını dile getirmiştir. Yunus Özgür, açlık grevinin 68. gününde iken cezaevi 2. müdürünün kendisine yumruk ve tekmelerle vurduğunu belirtmiştir.

---

\* Dışişleri Bakanlığı Çok Taraflı Siyasî İşler Genel Müdürlüğü tarafından Türkçe'ye çevrilmiş olup, gayriresmî tercümedir.

16 Ağustos 2001 tarihinde, başvuranların avukatı, başvuranların 13 Ağustos 2001 tarihli mektuplarını da eklediği şikayet dilekçesini Sincan Cumhuriyet Başsavcılığı'na sunmuştur. Avukat, başvuranların, doktor muayenesinden geçirilmelerini, olayın araştırılmasını ve tanıkların dinlenmesini talep etmiştir.

28 Ağustos 2001 tarihinde, Cumhuriyet Başsavcılığı, iddia edilen olayın ardından başvuranların sağlık muayenelerinin yapılıp yapılmadığına dair cezaevi idaresinden bilgi talep etmiştir. Şayet sağlık muayenesi yapılmadıysa, vücutlarındaki olası darp ve yara izlerinin tespit edilmesi için başvuranların sağlık muayenelerinin yaptırılmasını istemiştir.

29 Ağustos 2001 tarihinde, cezaevi idaresi, Yunus Özgür'ün 11 Ağustos 2001 tarihinde, sağlık muayenesini reddettiği konusunda Cumhuriyet Başsavcılığı'nı bilgilendirmiştir. Mustafa Çamlı ise sözkonusu tarihte muayene edilmemiştir ve vizite kaydında ismine rastlanmamıştır.

4 Eylül 2001 tarihinde, Ankara Adli Tıp Kurumu tarafından başvuranların sağlık muayeneleri yapılmıştır. Sözkonusu muayenenin ardından düzenlenen raporda, üç hafta önce saldırıya uğradıklarından şikayetçi olan başvuranların vücutlarında hiçbir darp ve yara izi saptanmadığı ifade edilmiştir. Raporda, Yunus Özgür'ün karnında 0,5 cm'lik ve uyluk alt kısmında 0,7 cm'lik vasfı tespit edilemeyen eski yara izinin mevcut olduğu belirtilmiştir.

28 Eylül 2001 tarihinde, Cumhuriyet Başsavcılığı, sözkonusu üç infaz memurunu dinlemiştir. İnfaz memurları, Yunus Özgür'ün, cezaevi 2. müdürünün, avluda bulunan ekmeğin kırıntılarının temizlenmesi isteğini reddettiğini, saldırgan bir tutum sergilediğini ve tehditkar

bir şekilde cezaevi 2. müdürüne doğru yürüdüğünü ifade etmişlerdir. İnfaz memurlarına göre, tutuklular açlık grevinde olduklarından tutuklulara hiçbir müdahalede bulunulmamıştır.

29 Eylül 2001 tarihinde ifadesi alınan cezaevi 2. müdürü, başvuranlardan avluda bulunan ekmek kırıntılarını temizlemelerini istediğini, Mustafa Çamlı'nın uzlaşmacı bir tutum sergilediğini, Yunus Özgür'ün ise şiddetle karşı çıkıp tepki gösterdiğini, tehditkar bir biçimde kendisine doğru yürüdüğünü ifade etmiştir. Cezaevi 2. müdürü, olayların meydana geldiği dönemde Yunus Özgür açlık grevinde olduğundan olayla ilgili tutanak tutmaya gerek duymadığını dile getirmiştir. 2. müdür ayrıca, açlık grevinde olan insanlara karşı güç kullanımının sözkonusu olamayacağını ve bu insanlara nasıl davranması gerektiğini bildiğini de belirtmiştir. Cezaevi 2. müdürü, başvuranların, cezaevi doktoruna muayene olma imkanına sahip olduklarını sözlerine eklemiştir. Ayrıca Sincan Devlet Hastanesi'nden her sabah gelen bir uzman doktor cezaevi doktoru ile birlikte açlık grevindeki tutukluları muayene etmekteydi. Cezaevi 2. müdürüne göre, başvuranların, cezaevi doktoruna muayene olmaları gerekirdi. Cezaevi 2. müdürü, olay anında Ercan Uçuk'un da bulunduğunu belirtmiştir.

2 Ekim 2001 tarihinde, Cumhuriyet Başsavcılığı, suçlanan kişilerin beyanları ve sağlık raporları uyarınca başvuranların iddialarının hukuki mesnedi bulunmadığı gerekçesiyle takipsizlik kararı vermiştir.

14 Kasım 2001 tarihinde, Kırıkkale Ağır Ceza Mahkemesi, başvuranların avukatı tarafından düzenlenen itirazı reddetmiştir.

## **HUKUK**

### **I. AİHS'İN 3. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA**

Başvuranlar, cezaevi personelinin bulunmuş olduğu hakaret ve dayak eylemlerinin, insanlıkdışı ve aşağılayıcı bir muameleyi teşkil ettiğini iddia etmektedirler. Başvuranlar, sağlık muayenelerinin yapılmamasından şikayetçilerdir; başvuran Yunus Özgür, sağlık muayenesini reddettiğini kabul etmemektedir. Başvuranlar, soruşturmanın tam olmadığını, kanıtların tamamının toplanmadığını, özellikle diğer tutukluların dinlenmediğini ileri sürmektedirler. Başvuranlar, AİHS'nin 3. ve 6. maddelerinin ihlal edildiğini iddia etmektedirler.

AİHM, sözkonusu şikayetlerin AİHS'nin 3. maddesi açısından incelenmesinin uygun olacağı kanaatindedir.

#### **A. Kabuledilebilirliğe ilişkin**

Hükümet, iç hukuk tarafından öngörülen idari ve sivil başvuru yollarını kullanmadıkları gerekçesiyle başvuranların, iç hukuk yollarının tüketilmesi koşulunu yerine getirmediğini savunmaktadır.

Başvuranlar, Hükümet'in argümanlarına karşı çıkmaktadırlar.

AİHM, başvuranların cezaevi personeli hakkında Cumhuriyet Savcılığı'na avukatları aracılığıyla şikayet dilekçelerini sunduklarını not etmektedir. Başvuranlar, etkili ve yeterli bir başvuru yolunu oluşturan şikayet dilekçesi ile başvuru yolunu seçmişlerdir üstelik başvuranların, tazminat davası açarak bir kez daha gördükleri zararın telafisini sağlamaya çalışma zorunlulukları da bulunmamaktadır. (*Assenov ve diğerleri-Bulgaristan*, 28 Ekim 1998).



AİHS'nin 35. maddesinin 3. paragrafı çerçevesinde başvurunun dayanaktan yoksun olmadığını kaydeden AİHM, ayrıca başka açılardan bakıldığında da kabuledilemezlik unsuru bulunmadığını tespit eder. Bu nedenle başvuru kabuledilebilir niteliktedir.

## **B. Esas**

Başvuranlar, iddialarını yinelemişlerdir. Başvuranlar, Adli Tıp Kurumu tarafından yapılan sağlık muayenesinin dile getirilen olaylardan yaklaşık yirmi dört gün sonra gerçekleştiğini ve başvuranlarla aynı hücreyi paylaşan diğer kişinin ise tanık sıfatıyla dinlenmediğini belirtmektedirler.

Hükümet, başvuranların iddialarının asılsız olduğunu savunmaktadır. Bu bağlamda Hükümet, olayların meydana geldiği sırada açlık grevinde olan Yunus Özgür'ün Sincan Devlet Hastanesi uzman doktoru tarafından gerçekleştirilen günlük sağlık muayenesini reddettiğine, Mustafa Çamlı'nın ise sağlık muayenesi talebinde bulunmadığına dikkat çekmektedir. Hükümet, olağan bir olay sözkonusu olduğundan cezaevi yetkililerinin olay hakkında tutanak tutmaya gerek duymadıklarını belirtmektedir.

Hükümet, ulusal makamlar tarafından etkili bir soruşturma yürütüldüğünü de sözlerine eklemektedir. Başvuranların, sağlık muayeneleri yapılmış ve suçlanan kişiler dinlenmiştir.

### *1. Kötü muamele iddiaları hakkında*

AİHM, kötü muamelenin AİHS'nin 3. maddesinin kapsamına girmesi için asgari düzeyde vehamet içermesi gerektiğini hatırlatır. Sözkonusu asgari seviye hakkında yapılacak değerlendirme özü itibarıyla görecelidir: özellikle muamelenin süresi, fiziksel ve zihinsel sonuçları bazı durumlarda mağdurun cinsiyeti, yaşı, sağlık durumu gibi davanın tüm verilerine bağlıdır. Bir kimse özgürlüğünden yoksun bırakıldığında, davranışları fiziksel güce başvurmayı gerektirmezken kendisine karşı fiziksel güç kullanılması, insanlık onuruna hanel getirmekte ve prensip olarak AİHS'nin 3. maddesi ile güvence altına alınan hakkın ihlalini oluşturmaktadır (*Assenov ve diğerleri*).

Kötü muameleyle ilişkin iddialar, AİHM nezdinde uygun delil unsurlarıyla desteklenmelidir (*Klaas-Almanya*, 22 Eylül 1993 tarihli karar). İddia edilen olayların ortaya konulması için AİHM, "her türlü makul şüphenin ötesi" delil ilkesinden yararlanmaktadır; böyle bir delil ancak bir dizi emare veya yeterince ciddi, kesin ve tutarlı çürütülemez karineler sonucunda ortaya çıkabilir (*İrlanda- Birleşik Krallık*, 18 Ocak 1978 tarihli karar).

Mevcut davada, başvuranların dile getirdiği muameleler tekme, yumruk ve hakaret içermektedir.

AİHM, başvuranların, kötü muamele iddialarını destekler nitelikte kanıt unsurları sunmadıklarını tespit etmektedir. Bu bağlamda, AİHM'nin sahip olduğu tek somut unsur olan 4 Eylül 2001 tarihli sağlık raporu da sözkonusu boşluğu doldurmak için yeterli olmamaktadır. Başvuran Yunus Özgür'ün vücudunda tespit edilen iki yara da, başvuranların iddialarını hukuki mesnede oturtma imkanı sağlamamaktadır. Ayrıca ileri sürülen olayların ardından yaklaşık üç hafta sonra sözkonusu başvuranın vücudunda tespit edilen yaralara, cezaevi personeli tarafından uygulanan kötü muamelelerin neden olduğunu ifade etmek zordur.

Bu nokta da AİHM, bir tutuklunun, cezaevi personeli tarafından uygulanan kötü muamelelere ilişkin olarak kanıt toplamasının bazı durumlarda kolay olmayacağını kabul

etmektedir. Bununla birlikte AİHM, mevcut davada böyle bir durumun sözkonusu olmadığını gözlemlemektedir. Başvuranların, dile getirilen kötü muamele izlerini tespit ettirmek amacıyla bir doktora başvurma imkanları da bulunmaktaydı. Bu bağlamda AİHM, cezaevinin, bir doktorun hazır bulunduğu sağlık servisinin olduğunu not etmektedir. Ayrıca, açlık grevi yapan tutukluların sağlık durumunu kontrol etmek için dışarıdan bir uzman doktor her gün cezaevine gelmekteydi. Başvuran Yunus Özgür'ün 11 Ağustos 2001 tarihinde sağlık muayenesini reddettiği iddiasına yaptığı itirazı doğru olsa bile, Yunus Özgür, kendisine doktora başvurma izini verilmediğini ne ortaya koymuş ne de iddia etmiştir. Başvuranlar, olayı izleyen günlerde cezaevi doktoruna özgürce başvuramadıkları konusunda bir iddiada bulunmamışlardır.

Bu koşullarda AİHM, sahip olduğu unsurların, başvuranların AİHS'nin 3. maddesine aykırı muamelelere maruz kaldığını "her türlü makul şüphenin ötesinde" ortaya konulmasını sağlayamadığı kanaatindedir.

## 2. Soruşturmanın etkili niteliği hakkında

AİHM, cezaevi personeli ile başvuranlar arasında yaşanan olayın 11 Ağustos 2001 tarihinde meydana gelmesinin taraflar arasında ihtilaf konusu olmadığını gözlemlemektedir. Olaydan iki gün sonra, başvuranlar, avukatlarına, AİHM nezdinde ifade ettikleri muameleleri dile getirdikleri bir mektup göndermişlerdir. Başvuranlar, olayın koşulları ve cezaevi 2. müdür ile infaz koruma memurlarının davranışları hakkında ayrıntılı açıklamalarda bulunmuşlardır.

AİHM, bir kimse polis memurlarınca veya benzer hizmetlerdeki diğer devlet görevlilerince AİHS'nin 3. maddesine aykırı muamelelere maruz kaldığını savunulabilir bir şekilde iddia ettiğinde, AİHS'nin 1. maddesi gereğince Devlet'in "yargısına tabi herkese Sözleşme'de tanımlanan hak ve özgürlükleri tanımak" genel yükümlülüğü ile birlikte sözkonusu hükmün etkili resmi bir soruşturmayı zorunlu kıldığı kanaatindedir. AİHS'nin 2. maddesi ile ilgili soruşturmada olduğu gibi bu soruşturma da sorumluların belirlenmesi ve cezalandırılması ile sonuçlanmalıdır. İşkence ve insanlıkdışı veya aşağılayıcı muamele ve cezaların yasaklanmış olması çok önemli olmakla birlikte, bu tür bir soruşturma gerçekleşmediği takdirde, bu yasak uygulamada etkili olmayacak ve bazı durumlarda kamu görevlilerinin neredeyse müeyyidesiz bir şekilde kontrollerine tabi kişilerin haklarını çiğnemeleri mümkün olacaktır (*Assenov ve diğerleri, Labita-İtalya*, başvuru no: 26772/95 ve *Martinez Sala ve diğerleri-İspanya*, başvuru no: 58438/00, 2 Kasım 2004).

Şüphesiz ki sözkonusu olan, sonuca ulaşma yükümlülüğü değil sonuca ulaşmak için tüm imkanları kullanma yükümlülüğüdür. Yetkililerin, olaya ilişkin kanıtların toplanabilmesi amacıyla makul tedbirler almaları gerekir. Bu kanıtlar özellikle sözkonusu iddiaların sahibi olan mağdurun ayrıntılı beyanları, görgü tanıklarının ifadeleri, bilirkişi raporları ve gerektiğinde yaraların tam ve kesin tanımını yapan sağlık raporları ile özellikle yaraların nedenine ilişkin klinik saptamalar üzerinde objektif olarak yapılan analiz olabilir. Yaraların nedeninin ve sorumlularının belirlenme ehliyetine zarar verecek her türlü soruşturma hatası, bu soruşturmanın etkisiz olmasıyla sonuçlanabilir(Bkz. *Batu vd.-Türkiye*, başvuru numaraları: 33097/96 ve 57834/00).

Mevcut davada, başvuranların avukatlarının şikayet dilekçesini sunmasının ardından Sincan Cumhuriyet Başsavcılığı, bir soruşturma başlatmıştır. Bu soruşturma çerçevesinde, Adli Tıp Kurumu tarafından başvuranların sağlık muayeneleri yapılmış ve olaya konu olan kişiler dinlenmiştir. Yine de AİHM, yürütülen soruşturmanın, AİHS'nin 3. maddesinin

gereklerini yerine getirmek için yeterince derin ve etkili bir soruşturma olduğuna ikna olamamıştır.

AIHM, Sincan Savcılığı tarafından yürütülen soruşturma çerçevesinde, başvuranlar, iddiaları hakkında hiçbir zaman dinlenmemiştir. Ayrıca, Cumhuriyet Savcılığı, başvuranların avukatının talebine rağmen olaya tanık olan tutukluların ifadelerini alma girişiminde de bulunmamıştır. AIHM, başvuranların, sağlık muayenesi için Adli Tıp Kurumuna 4 Eylül 2001 tarihinde yani şikayetlerini sunduktan yaklaşık üç hafta sonra sevk edildiklerini gözlemlemektedir. Bu bağlamda, bu süre zarfında, bir kimsenin vücudunda bulunan kötü muamele izlerini tespit etme olasılığının azalacağını belirtmek gerekmektedir.

Başvuranların, cezaevi 2. müdürü ve infaz koruma memurları tarafından kötü muameleyle maruz kaldıkları yönündeki savunulabilir iddiaları hakkında derin ve etkili bir soruşturma yapılmadığından, AIHM, AIHS'nin 3. maddesinin usul bakımından ihlal edildiği kanaatine ulaşmaktadır.

## **II. AIHS'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA**

### **A. Tazminat**

Başvuranların her biri maruz kaldıkları maddi ve manevi zarar için 15.000 Euro talep etmektedirler.

Hükümet, bu miktara karşı çıkmaktadır.

AIHM, talep edilen maddi tazminat ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmadığını kaydetmektedir ve talebi reddetmektedir. Buna karşın başvuranlara, 3.000 Euro manevi tazminat ödenmesi gerektiği kanaatindedir.

### **B. Yargılama masraf ve giderleri**

Başvuranlar, AIHM, önünde yapmış oldukları yargılama masraf ve giderleri için 6.537 Euro talep etmektedirler. Bu meblağın hesap dökümü ise şu şekildedir: avukatlık ücreti için 3.537 Euro ve masraflar için 3.000 Euro. Başvuranlar, ücret sözleşmesi ile Ankara Barosu Avukatlık Ücret Tarifesi'ni belge olarak sunmuşlardır.

Hükümet, bu iddialara karşı çıkmaktadır.

AIHM içtihadına göre, bir başvuran yapmış olduğu yargılama masraf ve giderlerinin geri ödemesini ancak gerçekliği, gerekliliği ve makul oldukları ortaya konulduğu sürece elde edebilir. Sahip olduğu unsurları ve yukarıda sözü edilen kriterleri göz önüne aldığı anda, AIHM, hakkaniyete uygun olarak, Avrupa Konseyi tarafından sağlanan 850 Euro tutarındaki adli yardım düşülerek başvuranlara ortaklaşa 1.500 Euro ödenmesinin makul olacağı kanısındadır.

### **C. Gecikme faizi**

Gecikme faizi Avrupa Merkez Bankası'nın marjinal kredi kolaylıklarına uyguladığı orana üç puanlık bir artış eklenerek belirlenecektir.

**BU GEREKÇELERE DAYALI OLARAK, AIHM, OYBİRLİĞİYLE,**

1. Başvurunun *kabuledilebilir* olduğuna;
2. AİHS'nin 3. maddesinin esas bakımından *ihlal edilmediğine*;
3. AİHS'nin 3. maddesinin usul bakımından *ihlal edildiğine*;
4. a) AİHS'nin 44/2 maddesi gereğince kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde, her türlü vergiden muaf tutularak ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden YTL' ye çevrilmek üzere Savunmacı Devlet tarafından başvuranlara, 3.000 Euro (üç bin) manevi tazminat ve Avrupa Konseyi tarafından sağlanan 850 Euro (sekiz yüz elli) tutarındaki adli yardım düşülerek yargılama masraf ve giderleri için 1.500 Euro (bin beş yüz) *ödenmesine*;  
b) sözkonusu sürenin bittiği tarihten itibaren ödemenin yapılmasına kadar Hükümet tarafından, Avrupa Merkez Bankası'nın o dönem için geçerli olan faiz oranının üç puan fazlasına eşit oranda basit faiz *uygulanmasına*;
5. Adil tatmine ilişkin diğer tüm taleplerin *reddine*;

## **KARAR VERMİŞTİR.**

İşbu karar Fransızca olarak hazırlanmış ve AİHM'nin iç tüzüğü'nün 77. maddesinin 2. ve 3. paragraflarına uygun olarak 4 Aralık 2007 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.

— • —

 [İçindekilere dön](#)

## **KARAKAŞ VE TANDOĞAN/Türkiye Davası\***

**Başvuru No: 33452/02 ve 33457/02**  
**Strazburg**  
**13 Aralık 2007**

### **USUL**

Türkiye Cumhuriyeti aleyhine açılan (33452/02 ve 33457/02) no'lu davanın nedeni (T.C. vatandaşları) Tahir Karakaş ve Emine Zeynep Tandoğan'ın (başvuranlar) Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 30 Temmuz 2002 tarihinde Temel İnsan Hakları ve Özgürlüklerini güvence altına alan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvurudur.

19 Kasım 2004 tarihinde, Mahkeme kalemi, 4 Eylül 2004 tarihinde Karakaş'ın vefat ettiği ve başvuranın mirasçıları olan Fethiye Karakaş, Muhterem Karakaş, Nigar Karakaş ve Ali Rıza Karakaş'ın başvuruyu sürdürme istekleri konusunda bilgilendirilmiştir. Başvuran niteliğinin başvuranın mirasçılarına tanınması gerekirken pratik gerekçelerle işbu davada Karakaş'ın "başvuran" (Tandoğan ile birlikte "başvuranlar") olarak adlandırılmasına devam edilecektir (*Dalban-Romanya*, başvuru no: 28114/95).

Başvuranlar, AİHM önünde Çanakkale Barosu avukatlarından M. Öztok tarafından temsil edilmektedirler.

### **OLAYLAR**

#### **I. DAVANIN KOŞULLARI**

Başvuranlar, sırasıyla 1939 ve 1958 doğumlulardır ve Çanakkale’de ikamet etmektedirler.

### *1. İki başvurunun ortak olayları*

11 Kasım 1998 tarihinde, Çanakkale Belediyesi (idare) başvuranlara ait iki taşınmazı kamulaştırmıştır.

Kıymet Takdir Komisyonu, taşınmazların değerini sırasıyla 1.944.000.000 TL ve 1.458.000.000 TL olarak belirlemiştir. Başvuranlara sözkonusu meblağlar, taşınmazların devredildiği tarihte ödenmiştir.

7 Kasım 1998 tarihinde, ödenen tutarda anlaşmazlık doğması üzerine başvuranlar, Çanakkale Asliye Hukuk Mahkemesi’nde tezyidi bedel davası açmışlardır.

27 Mart 2001 tarihli bir kararla, mahkeme, başvuranları kısmen haklı bulmuş ve idareyi, 25 Aralık 1998 tarihinden itibaren işleyecek gecikme faizi ile birlikte 2.637.066.375 TL (33452/02 no’lu başvuru) ve 3.516.088.500 TL (33457/02 no’lu başvuru) ek kamulaştırma bedeli ödemeye mahkum etmiştir.

---

\* Dışişleri Bakanlığı Çok Taraflı Siyasî İşler Genel Müdürlüğü tarafından Türkçe’ye çevrilmiş olup, gayriresmî tercümedir.

Bu tarihten itibaren, iki dava farklı şekilde aşağıdaki şekilde sürmüştür:

### *2. 33452/02 no’lu başvuru*

4 Ekim 2001 tarihinde, idare, Karakaş’a ek kamulaştırma bedeli olan 2.879.619.493 TL ödemiştir.

15 Kasım 2001 tarihli bir karar ile Yargıtay, ilk derece mahkemesinin kararını bozmuş ve 19 Şubat 2002 tarihinde, karar düzeltme başvurusunu reddetmiştir.

21 Kasım 2003 tarihinde, ilk derece mahkemesi yeni bir karara varmış, ancak bu karar da 19 Nisan 2004 tarihli Yargıtay kararı ile bozulmuştur.

8 Nisan 2004 tarihinde, idare, başvurana 5.779.355.646 TL tutarında ikinci bir ödeme yapmıştır.

4 Eylül 2004 tarihinde, Karakaş vefat etmiştir.

14 Ekim 2005 tarihinde, ilk derece mahkemesi, müteveffanın mirasçılarına 25 Aralık 1998 tarihinden itibaren işleyecek gecikme faizi ile birlikte 3.065.690.000 TL ödenmesine karar vermiştir.

6 Şubat 2006 tarihli bir karar ile Yargıtay ilk derece mahkemesinin kararını onamıştır.

### *3. 33457/02 no’lu başvuru*

25 Temmuz 2001 tarihinde, idare, Tandoğan’a 3.516.088.500 TL ek kamulaştırma bedeli ödemiştir.

25 Ekim 2001 tarihli bir karar ile Yargıtay ilk derece mahkemesinin kararını bozmuş ve 24 Ocak 2002 tarihinde, karar düzeltme başvurusunu reddetmiştir.

21 Kasım 2003 tarihinde, ilk derece mahkemesi, yeni bir karara varmış, ancak bu karar da 26 Nisan 2004 tarihli Yargıtay kararı ile bozulmuştur.

Bu arada, 23 Mart 2004 tarihinde, kamulaştırmayı gerçekleştiren idare 7.801.375.082 TL tutarında ikinci bir ödeme yapmıştır.

14 Ekim 2005 tarihinde, ilk derece mahkemesi, Tandoğan’a 25 Aralık 1998 tarihinden itibaren işleyecek gecikme faizi ile birlikte 4.087.580.000 TL ödenmesine karar vermiştir.

6 Şubat 2006 tarihli bir karar ile Yargıtay ilk derece mahkemesinin kararını onamıştır.

1 Eylül 2006 tarihinde, 29.655 Yeni Türk Lirası değerindeki son ödeme yapılmıştır.

## HUKUK

### I. DAVALARIN BİRLEŞTİRİLMESİ

Olaylar ve esasa ilişkin ortaya koydukları sorun bakımından davaların benzerliğini dikkate alarak, AİHM, davaların birleştirilerek tek bir davada incelenmesine karar vermektedir.

### II. 1 NO'LU EK PROTOKOL'ÜN 1. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

Başvuranlar, idare tarafından ek kamulaştırma bedellerinin gecikmeli olarak ödenmesi ve olayların meydana geldiği dönemde Türkiye'deki yüksek enflasyon oranı karşısında Devlet tarafından uygulanan gecikme faizinin yetersiz kalmasından şikayetçilerdir. Bu bağlamda başvuranlar, 1 No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesine atıfta bulunmaktadır.

#### A. Kabuledilebilirliğe ilişkin

İçtihadından doğan kriterler ışığında ve olayın unsurlarını göz önüne alarak AİHM şikayetin esas bakımından inceleme konusu yapılması gerektiği kanaatindedir. AİHM, hiçbir kabuledilemezlik unsurunun bulunmadığını da tespit etmektedir.

#### B. Esas

AİHM, bu davadakine benzer sorunların ortaya çıktığı davaları birçok kez incelemiş ve 1 No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesinin ihlal edildiğini tespit etmiştir (Bkz. sözü edilen *Akkuş ve Aka*).

AİHM, yargı süreci boyunca yapılan kısmi ödemelerle birlikte, mevcut başvuruların, Çanakkale Asliye Hukuk Mahkemesi'ne başvuru ile başlayan ve sözkonusu mahkeme tarafından belirlenen miktarların fiili olarak ödemesi yapılana kadar geçen sürede paranın değer kaybından kaynaklanan zararı telafi etmek için uygulanan gecikme faizi oranının yetersizliğine dayandığını gözlemlemektedir.

AİHM, mevcut davayı incelemiş ve Hükümet'in davayı farklı şekilde sonuçlandırarak hiçbir tespit ve delil sunmadığı kanaatine varmıştır. AİHM, taşınmazları kamulaştırıldığında başvuranların alacakları ile yargı süreci boyunca kısmi ödemeler yapılmasına rağmen fiili ödeme sırasında başvuranların aldıkları miktar arasındaki değer farkının, başvuranları, mülkün kamulaştırılmasına ilaveten ayrı bir zarara daha uğrattığı, toplum yararının gerektirdikleri ile mülkiyet hakkına saygının korunması arasında hüküm sürmesi gereken adil dengeyi bozduğu kanaatindedir.

Sonuç olarak, 1 No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesi ihlal edilmiştir.

### III. AİHS'NİN 6/1. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

Başvuranlar, yargı süresinin AİHS'nin 6/1. maddesine riayet etmemesinden şikayetçilerdir.

#### A. Kabuledilebilirliğe ilişkin

AİHS'nin 35. maddesinin 3. paragrafı çerçevesinde başvurunun dayanaktan yoksun olmadığını kaydeden AİHM, başka açılardan bakıldığında da kabuledilemezlik unsuru bulunmadığını tespit eder.

## B. Esas

AİHS'nin 1. No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesi kapsamında ulaşılan sonucu göz önüne alarak, AİHM, sözkonusu ihtilafın AİHS'nin 6/1. maddesi açısından ayrı olarak incelenmesinin gerek olmadığı kanaatindedir.

## IV. AİHS'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

### A. Tazminat

Başvuranlar, sırasıyla 71.632 Euro ve 95.500 Euro değerindeki maddi zararlarının giderilmesi gerektiğini belirtmektedirler. Başvuranların her biri ayrıca 10.000 Euro manevi tazminat talebinde bulunmaktadır.

Hükümet, bu iddialara karşı çıkmaktadır.

AİHM, *Aka* kararında benimsenen hesaplama yöntemini göz önünde bulundurarak ve ilgili ekonomik veriler ışığında, Karakaş'ın hak sahiplerine ortaklaşa 15.500 Euro ve Tandoğan'a 8.200 Euro maddi tazminat ödenmesine karar vermektedir.

Manevi tazminata ilişkin olarak, AİHM, mevcut dava koşullarında ihlal tespitinin kendisinin yeterli adil tazmin oluşturduğu kanaatindedir.

### B. Yargılama masraf ve giderleri

Başvuranların her biri AİHM önünde yapmış oldukları masraf ve harcamalar için 3.000 Euro talep etmektedirler.

Hükümet, bu talebin belgelendirilmediği kanısındadır.

AİHM içtihadına göre, bir başvuran yargılama masraf ve giderlerinin geri ödemesini, gerçekliği, gerekliliği ve makul oranda oldukları ortaya konulduğu sürece elde edebilir. AİHM, mevcut davada başvuranların avukatının çalışma saatine ilişkin ücret makbuzu sunmadıklarını ve sözü edilen giderleri belgelendirmediklerini tespit etmektedir. Sonuç olarak AİHM, yargılama masraf ve giderleri olarak başvuranlara belli bir miktar ödenmesinin gerekli olmadığı kanaatindedir.

### C. Gecikme Faizi

Gecikme faizi Avrupa Merkez Bankası'nın marjinal kredi kolaylıklarına uyguladığı orana üç puanlık bir artış eklenerek belirlenecektir.

## BU GEREKÇELERE DAYALI OLARAK, AİHM, OYBİRLİĞİYLE,


8. Başvuruların *birleştirilmesine*;
9. Başvuruların *kabuledilebilir* olduğuna;
10. 1 No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesinin *ihlal edildiğine*;
11. AİHS'nin 6/1. maddesi kapsamında yapılan şikayetin ayrı olarak incelenmesinin *gerek olmadığına*;
12. 1 No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesinin ihlal edildiği tespitinin, başvuranların maruz kaldığı manevi zarar için yeterli adil tatmin *oluşturduğuna*;
13. a) AİHS'nin 44/2 maddesi gereğince kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde, miktara yansıtılabilecek vergi başlığı altındaki damga vergisi ve mali yükümlülüklerden muaf tutularak ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden YTL' ye çevrilmek üzere, Savunmacı Devlet tarafından:

- i. Karakaş'ın hak sahipleri Fethiye Karakaş, Muhterem Karakaş, Nigar Karakaş ve Ali Rıza Karakaş'a ortaklaşa olarak 15.500 Euro (on beş bin beş yüz Euro) maddi tazminat *ödenmesine*;
- ii. Tandoğan'a 8.200 Euro (sekiz bin iki yüz Euro) maddi tazminat *ödenmesine*;
- b) sözkonusu sürenin bittiği tarihten itibaren ödemenin yapılmasına kadar Hükümet tarafından, Avrupa Merkez Bankası'nın o dönem için geçerli olan faiz oranının üç puan fazlasına eşit oranda basit faiz uygulanmasına;
14. Adil tatmine ilişkin diğer tüm taleplerin *reddine*;

## **KARAR VERMİŞTİR.**

İşbu karar Fransızca olarak hazırlanmış ve AİHM'nin iç tüzüğü'nün 77. maddesinin 2. ve 3. paragraflarına uygun olarak 13 Aralık 2007 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.

— • —

 [İçindekilere dön](#)

## **ERKAN SOYLU/Türkiye Davası\***

**Başvuru No:74657/01**  
**Strazburg**  
**18 Aralık 2007**

## **USUL**

Türkiye Cumhuriyeti Devleti aleyhine açılan 74657/01 no'lu davanın nedeni T.C vatandaş Erkan Soylu'nun ("başvuran") Avrupa İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunması Sözleşmesinin ("AİHS") 34. maddesi uyarınca 19 Ocak 2001 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne ("AİHM") yapmış olduğu başvurudur.

Başvuran, İstanbul Barosu avukatlarından G. Tuncer tarafından temsil edilmektedir.

## **OLAYLAR**

### **I. DAVANIN KOŞULLARI**

Başvuran 1973 doğumludur.

Başvuran 26 Aralık 1995 tarihinde üzerinde sahte bir kimlik kartıyla yakalanarak İstanbul İl Emniyet Müdürlüğü Terörle Mücadele Şubesi'nde gözaltına alınmıştır. Başvuranın PKK'ya mensup olduğundan şüphelenilmektedir.

Gözaltında tutulduğu sırada başvuran, sözkonusu örgüte üye olduğunu ve örgüt bünyesinde faaliyetler yürüttüğünü itiraf etmiştir. Polis, başvuran tarafından tarif edilen yerlerde bir el çantasına gizlenmiş halde Molotof Kokteylleri ele geçirmiştir.

Gözaltı süresinin sonunda başvuran adli tabip tarafından muayene edilmiştir. Muayene sonucunda düzenlenen raporda başvuranın vücudunda travmaya bağlı herhangi bir ize rastlanmadığı belirtilmiştir.



Aynı gün başvuran İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi Cumhuriyet Savcısı tarafından dinlenmiştir. Başvuran kendisine yöneltilen suçlamaları reddetmiştir.

Yine aynı tarihte başvuran Devlet Güvenlik Mahkemesi Nöbetçi Hakimi karşısına çıkarılmıştır. Başvuran kendisine yöneltilen suçlamaların tamamına itiraz etmiştir. Hakim başvuranın tutuklanmasına karar vermiştir.

Savcı 29 Şubat 1996 tarihli iddianamesinde diğer on kişiyle birlikte başvuruları PKK'ya mensup olmak ve patlayıcı madde imal etmek suçuyla itham etmiştir. Savcı 3713 sayılı kanunun 5. maddesi ve Türk Ceza Kanunu'nun 168/2 maddesi temelinde başvuranın mahkumiyetini talep etmiştir.

---

\* Dışişleri Bakanlığı Çok Taraflı Siyasî İşler Genel Müdürlüğü tarafından Türkçe'ye çevrilmiş olup, gayriresmî tercümedir.

Takip eden adli süreç çerçevesinde başvuranın tutukluğunun devamı meselesi kimi zaman dosya üzerinden kimi zaman da duruşma yoluyla re'sen incelenmiştir. Başvuranın avukatı tarafından duruşmalar esnasında dile getirilen tutuksuz yargılanma talepleri, bilhassa isnad edilen suçun ağırlığı, delil durumu ve tutuklamanın başlangıç tarihi gibi unsurlar göz önünde bulundurularak reddedilmiştir.

29 Şubat 1996 tarihli iddianamede belirtilen kanun maddelerine istinaden DGM, 8 Şubat 2000 tarihinde başvuruları suçlu bularak silahlı bir çeteye yardım etmekten on iki yıl altı ay, patlayıcı madde imal etmekten ise sekiz yıl dört ay hapsine ve kamu hizmetinden ömür boyu men edilmesine karar vermiştir.

Yargıtay 17 Nisan 2001 tarihli kararında, patlayıcı madde imal etme suçunun TCK'nın 264. maddesinde öngörüldüğü haliyle aynı kanunun 168. maddesinin 2. fıkrasında öngörülen yasadışı silahlı bir örgüte mensup olma suçuna ilişkin bir unsur olarak değerlendirilmesi gerektiği kanaatinden hareketle DGM kararını bozmuştur. Böylece dosya DGM'ye iade edilmiştir.

Başvuran, tutukluluk süresi göz önünde bulundurularak 1 Kasım 2001 tarihinde serbest bırakılmıştır.

Temyiz kararı üzerine dosyayı yeniden görüşen DGM, 17 Ekim 2002'de ilk kararında ısrar etmiştir.

Yargıtay daha önceki gerekçelerle DGM kararını bir kez daha bozmuştur.

Taraflarca verilen bilgilere göre dava halen, DGM'lerin kaldırılmasıyla birlikte yetkili mahkeme haline gelen İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi önünde devam etmektedir.

## **HUKUK**

### **I. KABULEDİLEBİLİRLİĞE İLİŞKİN**

Başvuran, uzun tutukluluk süresinden ve tutukluluk süresinin yasaya uygunluğu hakkında karar verilebilmesi için bir başvuru yolu bulunmadığından şikayetçi olmaktadır. Başvuran bu hususta AİHS'nin 5. maddesinin 3. ve 4. fıkralarına atıfta bulunmaktadır.

Hükümet iki bakımdan kabuledilemezlik itirazında bulunmaktadır.

#### **A. İç hukuk yollarının tüketilmesi hakkında**

Hükümet, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 298. ve 299. maddeleriyle tutukluluk halinin devamı kararlarına ulusal makamlar önünde itiraz edilebilmesine imkan tanıdığını, ancak başvuranın bu imkanı kullanmadığını savunmaktadır.

Başvuran, DGM'nin serbest bırakılma taleplerini sistematik bir biçimde reddettiğine dikkat çekmektedir.

AİHM benzer bir argümanı *Koştı ve diğerleri - Türkiye* davasında (no: 74321/01, prg. 16-26, 3 Mayıs 2007) reddettiğini hatırlatır. Daha önceki kararından ayrılmak için herhangi bir gerekçe görmeyen AİHM Hükümet'in bu itirazını reddeder.

## **B. Altı ay süresi kuralına riayet edilmesi hakkında**

Hükümet altı ay süresi kuralına riayet edilmediği itirazında bulunmaktadır.

Başvuran bu argümana itiraz etmektedir.

AİHM başvuranın 19 Haziran 2001 tarihinde AİHM'ne başvuru yapmasına rağmen, 1 Kasım 2001 tarihinde salıverildiğini gözlemlemektedir. *Solmaz - Türkiye* kararındaki içtihadını esas alan AİHM, AİHS'nin 35. maddesinin 1. fıkrasında belirlenen koşulların halihazırda oluştuğunu değerlendirmektedir. Bu nedenle Hükümetin itirazının reddedilmesi yerinde olacaktır.

AİHM ayrıca, gündeme getirilen şikayetlerin AİHS'nin 35/1 maddesi anlamında açıkça dayanaktan yoksun olmadığını ve başka herhangi bir kabuledilemezlik gerekçesinin bulunmadığını tespit etmektedir. Dolayısıyla bu şikayetleri kabuledilebilir ilan etmek yerinde olacaktır.

## **II. ESASA İLİŞKİN**

### **A. AİHS'nin 5/3 maddesinin ihlal edildiği iddiası hakkında**

Hükümet, ulusal mahkemelerin tutukluluğun devamına yönelik kararlarını gereği gibi gerekçelendirdiklerini öne sürmektedir. Soruşturmanın devam etmesi ve delillerin durumu gibi unsurlar salıverilme taleplerinin reddedilmesi bakımından oldukça önemliydiler. Hükümete göre, bu koşullar altında başvuranın tutukluluğunun devamı zorunluluk arz etmekte idi. Hükümete göre, savunmasını sunmak için tüm duruşmalara katılmayan başvuranın tutukluluk halinin uzatılması kişisel tutumu ile de ilintiliydi. Hükümet başvuranın tutuklu yargılandığı sürenin aşırı olmadığı sonucuna varmaktadır. Hükümet ayrıca, tutuklu olarak alıkonulduğu sürenin mahkumiyet süresine sayıldığı cihetle başvuranın geçerli surette 'mağdur olduğu' iddiasında bulunamayacağı kanaatinde. Hükümete göre başvuran, zarar gördüğü kanaatinde idiye konuyla ilgili kanun uyarınca tazminat davası açma hakkına sahipti.

Başvuran bu argümanlara itiraz etmektedir.

AİHM başvuranın tutukluluk süresi sebebiyle bir tazminat elde etmesine imkan tanıyan bir başvuru yolu bulunmadığından değil tutukluluk süresinden şikayetçi olduğunu derhal tespit etmektedir. Dolayısıyla başvuranın şikayeti AİHS'nin 5/3 maddesiyle ilgilidir. Oysa Hükümet tarafından ileri sürülen başvuru yolu AİHS'nin 5/5 maddesine ilişkindir (bkz., *Yağcı ve Sargın - Türkiye*, 8 Haziran 1995 tarihli karar, prg. 44, ve *Tekin ve Baltaş - Türkiye*, no: 42554/98 ve 42581/98, prg. 25, 7 Şubat 2006).

AİHM daha evvel, tutukluluk süresinin tamamının ulusal mahkemeler tarafından hükmedilen cezadan düşülmesinin ilke olarak başvuranın AİHS'nin 5/3 maddesinin gereklerine uyulmamasından dolayı 'mağduriyetini' ortadan kaldırmadığı hükmüne vardığını anımsatır. Bu durum yalnızca başvuranın maruz kalmış olabileceği zararın büyüklüğünün belirlenmesi amacıyla dikkate alınır (bkz. *mutatis mutandis*, *De Jong, Baljet ve Van Den Brink - Hollanda*, 22 Mayıs 1984 tarihli karar, prg. 41, ve *Van Der Sluijs, Zuiderveld ve Klappe - Hollanda*, 22 Mayıs 1984 tarihli karar, prg. 37).

AİHM ayrıca, AİHS'nin 5/3 maddesi açısından dikkate alınması gereken sürenin 'isnat edilen suçun ilk derece mahkemesi tarafından bile olsa sabit bulunduğu tarihte sona erdiğini anımsatır (bkz. *Wemhoff - Almanya*, 27 Haziran 1968 tarihli karar, prg. 9, ve *Labita - İtalya*, no: 26772/95, prg. 147).

Mevcut davada başvuranın tutukluluğu yakalandığı tarih olan 26 Aralık 1995'te başlayıp 8 Şubat 2000 tarihinde sona ermiştir. Netice itibarıyla başvuran 'yetkili bir mahkeme

tarafından hakkında mahkumiyet kararı verildikten sonra' hükümlü hale gelmiştir (bkz. *I.A. – Fransa*, 23 Eylül 1998 tarihli karar, prg. 98, *Baltacı – Türkiye*, no: 495/02, 18 Temmuz 2006, *Solmaz - Türkiye*, prg. 23-27, adigeçen). Söz konusu ilk dönem dört yıl bir ay on dört gün sürmüştür.

Yargıtay'ın 8 Şubat 2000 tarihli kararı bozduğu 17 Nisan 2001 tarihinden itibaren dava DGM önünde yeniden incelenmeye başlamıştır. Dolayısıyla AİHS'nin 5. maddesinin 3. fıkrasının c) bendi anlamında ikinci bir tutukluluk dönemi başlamıştır.

Söz konusu dönem mahkemenin 1 Kasım 2001 tarihinde başvuranın serbest bırakılmasına hükmetmesinin ardından sona ermiştir. Dolayısıyla bu dönem altı ay on beş gün sürmüştür. Netice olarak başvuran toplam olarak dört yıl sekiz ay tutuklu kalmıştır (dikkate alınan sürenin hesaplanmasıyla ilgili olarak, bkz., özellikle, *Solmaz – Türkiye*, prg. 34-37, adigeçen).

Bir davada sanığın tutukluluk süresinin makul sınırı aşmamasına özen gösterme görevi aslen ulusal adli mercilere düşer. Bu maksatla adli merciler, masumiyet karinesini de göz önünde bulundurarak, kamu menfaati bakımından bireysel özgürlük kuralına bir istisna getirilip getirilemeyeceğini belirlemek üzere dava koşullarının tamamını incelemeli ve tahliye taleplerini reddettikleri kararlarında bunları da dikkate almalıdırlar. AİHM, özellikle bu kararlarda belirtilen gerekçeler ve ilgilinin başvurusunda belirttiği ihtilafa yol açmayan olaylar çerçevesinde AİHS'nin 5/3 maddesinin ihlal edilip edilmediğini belirlemelidir (bkz. *Assenov ve diğerleri – Bulgaristan*, 28 Ekim 1998 tarihli karar).

Bu çerçevede, yakalanan kimsenin bir suç işlediğine dair şüphelenmek için makul nedenlerin sürüyor olması durumu tutukluluk halinin sürdürülmesinin yasaya uygunluğunun olmazsa olmaz koşuludur. Ancak bir süre sonra bu da yetersiz hale gelir. Bu durumda AİHM adli mercilerce benimsenen diğer gerekçelerin özgürlük mahrumiyetini haklı kılmaya devam edip etmediğini belirlemelidir. Bu gerekçelerin 'uygun' ve 'yeterli' olması halinde AİHM, ulusal makamların 'yargılamanın devam etmesine özel bir ihtimam' gösterip göstermediklerini inceler (bkz. diğerleri arasında, *Mansur – Türkiye*, 8 Haziran 1995 tarihli karar, § 52, *Ali Hıdır Polat – Türkiye*, no: 61446/00, § 26, 5 Nisan 2005, ve *Baltacı – Türkiye*, adigeçen).

Başvuran tarafından mütemadiyen yinelenen salıverilme taleplerini reddederek tutukluluğunun devamına hükmetmek için ulusal mahkemeler her defasında 'suçun vasfı, ' ve 'delillerin durumu' gibi birbirinin benzeri hatta basmakalıp ifadelerle başvurmuşlardır..

Oysa AİHM'ye göre 'delil durumu' suça ilişkin ciddi emarelerin mevcudiyeti ve sürmesi olarak anlaşılabilir ise de ve genel olarak bu koşullar uygun etken teşkil edebilirlerse de mevcut davada başvuranın bu denli uzun bir süre boyunca alıkonulmasını haklı kılmamaktadır (*Ali Hıdır Polat*, prg. 28, adigeçen *Baltacı*, prg. 50, ve, *Solmaz*, prg. 43, kararları),

Ayrıca AİHM başvuranın bazı duruşmalara katılmamış olmasının DGM'nin duruşma yapmasına ve davayı görmeye devam etmesine engel olmadığını gözlemlemektedir. Bu itibarla davanın seyrini yavaşlatacak nitelikte başvuranın sorumlu olduğu bir gecikme olmamıştır.

Bu koşulları ve başvuranın uzun tutukluluk süresini göz önünde bulunduran AİHM, AİHS'nin 5/3 maddesinin ihlal edildiği sonucuna varmaktadır.

## **B. AİHS'nin 5/4 maddesinin ihlal edildiği iddiası hakkında**

Hükümet Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nda öngörülen başvuru yolunun tutukluluğun yasaya uygunluğunun incelenmesi bakımından etkili bir başvuru yolu olduğunu belirtmekle yetinmektedir.

Kosti ve diğerleri - Türkiye (adıgeçen, prg. 21) ve Bağrıyanık – Türkiye kararlarında AİHM, tutukluluğun yasaya uygunluğu hakkında karar verilmesi için iç hukukta öngörülen itiraz imkanının AİHS'nin 5/4 maddesinin gereklerini yerine getirmediği kanaatine varmıştı. AİHM mevcut davada bu karardan ayrılmasını gerektirecek herhangi bir neden görmemektedir.

Bu itibarla başvuranın AİHS'nin 5/4 maddesi bakımından tutukluluğunun yasaya uygunluğunu incelettirmek için etkili imkanlara sahip olduğu değerlendirilemez. Dolayısıyla AİHS'nin bu hükmü ihlal edilmiştir.

### **III. AİHS'İN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA**

#### **A. Tazminat**

Başvuran maruz kaldığını düşündüğü maddi ve manevi zararların tazmin edilmesini talep etmektedir. Başvuran tazminat miktarının belirlenmesi hususunu AİHM'nin takdirine bırakmaktadır.

Hükümet herhangi bir meblağ talep edilmemiş olması sebebiyle bu yönde bir tazminata hükmetmeye gerek olmadığı kanaatindedir.

AİHM, tespit edilen ihlal ile maddi tazminat talebi arasında bir illiyet bağı bulunmadığından bu yönde yapılan talebi reddeder. Buna karşın, konuyla ilgili içtihadı gereğince hakkaniyete uygun bir karara varan AİHM, manevi tazminat başlığı altında başvurana 2.000 Euro ödenmesine hükmeder.

#### **B. Yargılama masraf ve giderleri**

Başvuran yargılama masraf ve giderlerine ilişkin olarak da herhangi bir meblağ talep etmeyip konuyu AİHM'nin takdirine bırakmaktadır.

Hükümet AİHM'yi bu talebi reddetmeye davet etmektedir.

AİHM'nin yerleşik içtihadı uyarınca AİHS'nin 41. maddesi anlamında yargılama masraf ve giderlerinin iadesi ancak bu masraf ve giderlerin gerçekliği, gerekliliği ve de makul oranda olduğu ortaya konulduğu müddetçe mümkündür (bkz. *Nikolova – Bulgaristan*, no: 31195/96, prg. 79). Konuyla ilgili olarak AİHM başvuranın herhangi bir belge sunmadığını kaydetmektedir.

Bu koşullar altında AİHM yargılama masraf ve giderleri başlığı altında bir meblağa hükmetmeye yer olmadığı kanaatine varmaktadır.

#### **C. Gecikme faizi**

AİHM, Avrupa Merkez Bankası'nın marjinal kredi kolaylıklarına uyguladığı faiz oranına üç puanlık bir artışın ekleneceğini belirtmektedir.

### **BU GEREKÇELERE DAYANARAK AİHM, OYBİRLİĞİ İLE**

1. Başvurunun *kabuledilebilir olduğuna* ;
2. AİHS'nin 5/3 ve 5/4 maddelerinin *ihlal edildiğine* ;
3. a) AİHS'nin 44/2 maddesi gereğince kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde, ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden YTL' ye çevrilmek üzere, Savunmacı Devlet

tarafından, başvurana ) miktara yansıtılabilecek her türlü vergiden muaf tutularak manevi tazminat başlığı altında 2.000 Euro (iki bin Euro) *ödenmesine*;

b) sözkonusu sürenin bittiği tarihten itibaren ödemenin yapılmasına kadar Hükümet tarafından, Avrupa Merkez Bankası'nın o dönem için geçerli olan faiz oranının üç puan fazlasına eşit oranda basit faiz *uygulanmasına* ;

4. Adil tatmine ilişkin diğer taleplerin *reddine* ;

Karar vermiştir.

İşbu karar Fransızca olarak hazırlanmış ve AIHM'nin iç tüzüğü'nün 77. maddesinin 2. ve 3. paragraflarına uygun olarak 18 Aralık 2007 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.

— • —

 [İçindekilere dön](#)

## HAMŞİOĞLU/Türkiye Davası

**Başvuru No:2036/04**

**Strazburg**

**19 Şubat 2008**

### USUL

Türkiye Cumhuriyeti Devleti aleyhine açılan (2036/04) no'lu davanın nedeni (T.C. vatandaşı) Doğan Hamşioğlu'nun (başvuran) Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 2 Ekim 2003 tarihinde Temel İnsan Hakları ve Özgürlüklerini güvence altına alan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AIHS) 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvurudur.

Başvuran, İstanbul Barosu avukatlarından M. Kırdök, M. A. Kırdök ve H. K. Elban tarafından temsil edilmektedir.

### OLAYLAR

#### I. DAVANIN KOŞULLARI

Başvuran, 1960 doğumludur ve İstanbul'da ikamet etmektedir.

17 Aralık 1991 tarihinde, başvuran, Erzurum Devlet Güvenlik Mahkemesi tarafından müebbet hapis cezasına çarptırılmıştır.

Tekirdağ Cezaevinde cezasını çekmekte iken başvuran açlık grevine başlamıştır.

3 Ocak 2003 tarihli bir rapor ile Adli Tıp Kurumu, başvuranda Wernicke-Korsakoff sendromu teşhis etmiş ve yetkililere başvuranın cezasının infazının altı ay ertelenmesini salık vermiştir.

6 Ocak 2003 tarihinde, Tekirdağ Savcısı, başvuranın salıverilmesi talebini reddetmiştir.

15 Nisan 2003 tarihinde, başvuran, mahkumiyet yönünden *ratione materiae* bakımından yetkili Erzurum Devlet Güvenlik Mahkemesi nezdinde, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 402. maddesi uyarınca sözkonusu karara itiraz etmiştir.

Bu süre zarfında başvuranın Edirne Cezaevine nakledildiği görülmektedir.

21 Mayıs 2003 tarihinde, Erzurum Devlet Güvenlik Mahkemesi, yukarıda sözü edilen Adli Tıp Kurumu raporu ve Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 399. maddesi uyarınca, başvuranın altı ay süreyle serbest bırakılmasına karar vermiştir.

---

\* Dışişleri Bakanlığı Çok Taraflı Siyasî İşler Genel Müdürlüğü tarafından Türkçe'ye çevrilmiş olup, gayriresmî tercümedir.

Aynı gün, Edirne Savcısı, karardan faks yoluyla bilgilendirilmiştir. Yine aynı gün faks yoluyla Savcı, serbest bırakma kararının uygulanması için başvuranın dosyasının ivedi bir şekilde gönderilmesini talep etmiştir.

26 Mayıs 2003 tarihinde, başvuranın dosyası, Edirne Savcısı'na ulaşmıştır. Aynı gün, yetkililer, başvuranın İstanbul'da ikamet eden erkek kardeşi ile irtibat kurmuşlardır. Erkek kardeşi, başvurunu karşılamak için ancak ertesi gün Edirne'de olabileceğini belirtmiştir.

27 Mayıs 2003 tarihinde, Savcı, başvuranın yeniden muayene için en geç 17 Kasım 2003'de gelmesi gerektiğini belirtmesinin ve aksi takdirde ihzar müzekkeresi çıkarılacağı konusunda başvuranı uyarmasının ardından başvuran serbest bırakılmıştır.

Başvuran, bu hükme uymamıştır ve halen firari durumdadır.

## **HUKUK**

### **I. Kabuledilebilirliğe ilişkin**

AİHS'nin 35. maddesinin 3. paragrafı çerçevesinde başvurunun dayanaktan yoksun olmadığını kaydeden AİHM, ayrıca başka açılardan bakıldığında da kabuledilemezlik unsuru bulunmadığını tespit eder. Bu nedenle başvuru kabuledilebilir niteliktedir.

### **II. AİHS'NİN 5/1. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA**

Başvuran, Erzurum Devlet Güvenlik Mahkemesi'nin tahliye kararının, yetkililer tarafından altı gün gecikme ile uygulanmasından şikayetçidir ve AİHS'nin 5/1. maddesine atıfta bulunmaktadır.

Hükümet, bu iddiaya karşı çıkmaktadır. Hükümet'e göre, yetkililer gerekli özeni göstermişler ancak idari formaliteler belli bir süre gerektirmiştir ve Erzurum-Edirne arasındaki 1453 kilometrelik mesafe de, dosyanın gönderilmesini geciktirmiştir.

Ayrıca, beklenen son gün Devlet'e isnat edilemez zira başvuranın teslim edileceği yakını istenilen günde gelmemiştir.

Hükümet, *Labita-İtalya* (başvuru no: 26772/95) ve *Giulia Manzoni-İtalya* (1 Temmuz 1997 tarihli karar) kararlarına atıfta bulunmaktadır ve sözkonusu kararlarda ifade edildiği gibi, tahliye kararının uygulanmasında gecikmelerin yaşanmasının kaçınılmaz olduğu kanaatindedir. Hükümet, *Labita* kararının 172. paragrafını aktarmakta ve bu davada tespit edilen ihlalin, ilgili görevlinin olmamasından kaynaklandığını belirtmektedir. Böylece

Hükümet, yetkililerin gerekli özeni göstermelerinden dolayı, AİHS'nin 5/1. maddesinin ihlal edilmediği yönüne karar vermesi için AİHM'ye çağrıda bulunmaktadır.

Başvurana göre, başvuran, Edirne Savcısı'nın yetkisi altında bulunan cezaevinde cezasını çektiğinden, başvuranın infaz dosyası kesinlikle Edirne Savcısı'nda mevcuttu. Ayrıca Erzurum'da gelişen tahliye süreci hakkındaki dosyanın kesinlikle görülmesini zorunlu kılan bir gereklilik bulunmamaktadır; Tahliye kararından sorumlu Edirne Savcısı, Erzurum Devlet Güvenlik Mahkemesi'nin tahliye kararından faks yoluyla bilgilendirildiği andan itibaren, başvuranın serbest bırakılması için gerekli işlemlere başlamalıydı, zira bir beraat kararı değil cezanın ertelenmesi söz konusu olmuştur. Şayet sözkonusu dosyanın bir kopyasının gönderilmesi kesin bir gereklilik arz etmişse, teknolojik yollar da kullanılabilirdi.

AİHM, 5/1. maddede yer alan özgürlük hakkına yönelik istisnai durumların eksiksiz bir liste olduğunu ve yalnızca dar yorumun bu hükmün, kimsenin keyfi olarak özgürlüğünden mahrum bırakılmamasının sağlanması olan amacına uygun olacağını hatırlatır. (Bkz. özellikle Giulia Manzoni-İtalya kararı, 1 Temmuz 1997).

AİHM, bir tahliye kararında bazı gecikmelerin kaçınılmaz olduğunu kabul etmektedir ancak bu gecikmelerin asgari düzeyde tutulması gerekmektedir (sözü edilen *Labita*). Tahliye ile ilgili idari formaliteler birkaç saatten fazla gecikme süresini haklı gösteremez (*Nikolov-Bulgaristan*, başvuru no: 38884/97, 30 Ocak 2003).

AİHM, Hükümet tarafından açıkça belirtilmese de başvuranın serbest bırakılması sırasında yaşanan gecikmeye idari formalitelerin tamamlanması gerekliliğinin kısmen neden olduğu kanaatindedir. Ancak 21 Mayıs–26 Mayıs 2003 tarihleri arasında geçen süre hiçbir şekilde “kesinlikle gerekli bir idari formalite” ile açıklanamaz. Aynı gün yetkili Savcı, faks yoluyla tahliye kararını öğrenmiş ve yine aynı gün faks yoluyla Erzurum Savcısından, kararın uygulanması için başvuranın dosyasının kendisine ivedi bir şekilde gönderilmesini talep etmiştir. Tarafların görüşleri bu konuya açıklık getirmese de bu andan itibaren geçen beş günlük süre ancak dosyanın posta yoluyla gönderilmesi ile açıklanabilmektedir. Hükümet, iki Savcı arasındaki coğrafi uzaklık dışında bu gecikmeyi haklı kılan hiçbir argüman sunmamaktadır.

AİHM, sözkonusu sürenin, tahliye kararının uygulanmasının ilk aşamasını oluşturmadığı ve bu sürenin, ne 5. maddenin 1. paragrafının c) bendi ne de diğer bentler kapsamına girdiği kanaatindedir.

Başvuranın tutuklu geçirdiği son güne ilişkin olarak ise Hükümet, Adalet Bakanlığı'nın 18 Temmuz 2001 tarihli genelgesi uyarınca bir tutuklunun serbest bırakılması sırasında tutuklunun yakınlarından birinin hazır bulunması gerektiğini ifade etmektedir. Bu nedenle yetkililer, dosya ellerine ulaştığında yani 26 Mayıs 2003 tarihinde başvuranın kardeşi ile irtibat kurmuşlardır. Başvuranın kardeşi ancak ertesi gün cezaevine gelebileceğini belirtmiştir.

Başvuran, yetkililerin kardeşi ile saat 22.00'a doğru irtibata geçtiklerini ileri sürmektedir. Kardeşinin arabası yoktur ve Edirne'ye yaklaşık 250 km uzaklıkta olan İstanbul'da ikamet etmektedir. Başvuranın kardeşinin ivedi bir şekilde cezaevine gelmesi böylece imkansızlaşmıştır. Yetkililerin, tahliye saatinde başvuranın kardeşinin hazır bulunmasını sağlamak için gerekli işlemlere önceden başlamış olmaları gerekirdi.

AİHM, Hükümet'in, sözkonusu genelgenin çıkarılmasına ilişkin, ortadan kaybolma iddialarını önlemek, ergin olmayan bir çocuğu ailesine veya vesayet altında bulunan birini vasisine teslim etmek gibi gerekçeler sunmadığını gözlemlemektedir. AİHM, benzer

tedbirlerin gerekliliği veya kabuledilebilirliği üzerinde durmadan, kendisine sunulan unsur ve argümanların yetkililerin, hele de başvuranın tahliyesinin günler öncesinden bilinirken, başvuranın yakınlarının gelişini hızlandırmak için gereken tedbirleri aldıklarını göstermeye yetmediğini tespit eder. başvuranın tahliyesinin birkaç gün önceden bilinmesine rağmen, hiçbir unsurun veya argümanın, yetkililerin başvuranın yakınının gelişini hızlandırmak için gerekli tedbirleri aldığını ifade etme imkanı sunmadığı kanaatindedir. Bu koşullarda, sözkonusu son güne ilişkin olarak Devlet'in sorumluluğunu ortadan kaldıran hiçbir unsur veya argüman bulunmamaktadır.

Dolayısıyla AİHS'nin 5/1. maddesi ihlal edilmiştir.

### **III. AİHS'NİN 5/5. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA**

Başvuran, AİHS'nin 5/5. maddesine atıfta bulunmaktadır ve maruz kaldığı tutukluluk nedeniyle tazminat elde etmek için iç hukukta başvuru yolunun bulunmadığı kanaatindedir.

Hükümet, kanuna aykırı olarak özgürlüğünden yoksun bırakılan bir kimseye tazminat verilmesine ilişkin 466 sayılı yasanın başvurana tazminat elde etme imkanı sunduğu kanaatindedir. Bunun dışında, İdare Mahkemesi'ne yapılan bir başvuru da başvurana bu olanağı sağlamaktadır.

Başvurana göre, 466 sayılı yasa, başvuranın içinde bulunduğu durumu kapsamamaktadır. Ayrıca idari değil hukuki eylem söz konusu olduğundan, idare mahkemesine başvuruda bulunmak mümkün değildir.

AİHM, mevcut durumun, yasanın lafzında dahi öngörülmediğini gözlemlemektedir. Ayrıca, dosyada Hükümet'in belirttiği gibi idare mahkemesi tarafından telafiye hükmedilen bir karar örneği de bulunmamaktadır.

AİHM, AİHS'nin 5. maddesinin önceki paragraflarına aykırı koşullarda özgürlükten yoksun bırakılma sebebiyle tazminat talebinde bulunmanın mümkün olduğu durumlarda AİHS'nin 5. maddesinin 5. paragrafına riayet edilmiş olunacağını hatırlatmaktadır. AİHS'nin 5/5 anlamında telafi hakkı, AİHS'nin 5. maddesinin diğer paragraflarından birinin ihlal edildiğinin bir ulusal makam veya AİHS organları tarafından tespit edilmiş olmasını öngörmektedir (*N.C.-İtalya*, başvuru no: 24952/94).

466 sayılı yasanın 1. maddesi ile ilgili olarak AİHM, muhakemenin men'i kararı, beraat veya ceza verilmesine mahal olmadığına karar verilen durum haricinde, ki bu davada böyle bir durum sözkonusu değildir, bu madde ile öngörülen tazmin varsayımlarının tamamının, özgürlükten mahrum bırakmanın yasaya aykırı olmasını öngördüğünü ortaya koymaktadır. Bu durumda, ihlalin tespiti, mevcut davada bu yönde karar çıkması halinde dahi, hiçbir şekilde yerel mahkemeler önünde tazminat talep etme imkanı sunmamaktadır (*Sakık ve diğerleri-Türkiye*, 26 Kasım 1997 tarihli karar).

Sonuç olarak mevcut davada, AİHS'nin 5/5. maddesi ile güvence altına alınan hakkın etkili bir şekilde kullanılması yeterli ölçüde sağlanamamıştır (*Ferhat Berk-Türkiye*, no: 77366/01, 27 Temmuz 2006 ve *Keklik ve diğerleri-Türkiye*, no: 77388/01, 3 Ekim 2006). Dolayısıyla başvuran, sözkonusu maddenin ihlalini oluşturan 21-27 Mayıs 2003 tarihleri arasında tutuklu bulunması nedeniyle iç hukukta tazminat elde etmek için başvuru imkanına sahip değildi.

### **IV AİHS'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA**

#### **A. Tazminat**



Başvuran, maruz kaldığı manevi zarar için 5.000 Euro talep etmektedir.

Hükümet, bu talebe itiraz etmektedir.

İhlal edilen tespitler göz önüne alındığında, AİHM, başvuranın belli bir mahrumiyete katlanmak zorunda bırakıldığı kanaatindedir. Hakkaniyete uygun olarak, AİHM, başvurana 3.000 Euro ödenmesine karar vermektedir.

## **B. Yargılama masraf ve giderleri**

Başvuran, avukatlarının 22 saatlik çalışma ücreti için 6.339 Yeni Türk Lirası (yaklaşık 3.700 Euro) talep etmektedir. Bu bağlamda başvuran, KDV hariç saati 250 YTL olarak belirlenen avukatları ile yaptığı sözleşmeyi sunmaktadır.

Başvuran AİHM önünde yapmış olduğu masraflar için 130 YTL talep etmektedir. Bu bağlamda hiçbir belge sunmayan başvuran, bu talebi AİHM'nin takdirine bırakmaktadır.

Hükümet, başvuranın yaptığı ödemelere ilişkin hiçbir belge sunmaması nedeniyle, sözkonusu iddiaların reddedilmesini talep etmektedir.

AİHM içtihadına göre bir başvuran, yargılama masraf ve giderlerinin geri ödemesini, gerçekliği, gerekliliği ve makul oranda oldukları ortaya konulduğu sürece elde edebilir. Mevcut davada yukarıda sözü edilen kriterleri ve ödemelere ilişkin hiçbir belge bulunmamasını göz önüne alan AİHM, yapılan masraflara ilişkin talebi reddetmektedir.

Avukatlık saat ücretine ilişkin olarak ise AİHM, başvuran tarafından sunulan sözleşmeyi dikkate almakta ve avukatlık ücreti başlığı altında hakkaniyete uygun olarak başvurana 3.000 Euro ödenmesine karar vermektedir.

## **C. Gecikme faizi**

Gecikme faizi Avrupa Merkez Bankası'nın marjinal kredi kolaylıklarına uyguladığı orana üç puanlık bir artış eklenerek belirlenecektir.


## **BU GEREKÇELERE DAYALI OLARAK, AİHM, OYBİRLİĞİYLE,**

1. Başvurunun kabuledilebilir *olduğuna*;
  2. AİHS'nin 5/1. maddesinin *ihlal edildiğine*;
  3. AİHS'nin 5/5. maddesinin *ihlal edildiğine*;
  4. a) AİHS'nin 44/2 maddesi gereğince kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde, ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden YTL' ye çevrilmek üzere, Savunmacı Devlet tarafından başvurana:
    - i. 3.000 Euro (üç bin Euro) manevi tazminat *ödenmesine*;
    - ii. Yargılama masraf ve giderler için 3.000 Euro (üç bin Euro) *ödenmesine*;
    - iii. Sözkonusu miktarların her türlü vergiden *muaf tutulmasına*;b) sözkonusu sürenin bittiği tarihten itibaren ödemenin yapılmasına kadar Hükümet tarafından, Avrupa Merkez Bankası'nın o dönem için geçerli olan faiz oranının üç puan fazlasına eşit oranda basit faiz *uygulanmasına*;
5. Adil tatmine ilişkin diğer tüm taleplerin *reddine*;

**KARAR VERMİŞTİR.**

İşbu karar Fransızca olarak hazırlanmış ve AİHM'nin iç tüzüğü'nün 77. maddesinin 2. ve 3. paragraflarına uygun olarak 19 Şubat 2008 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.

— • —

 [İçindekilere dön](#)

## **MEHMET BİLEN/Türkiye Davası\***

**Başvuru No: 5337/02**

**Strazburg**

**8 Nisan 2008**

### **USUL**

Türkiye Cumhuriyeti Devleti aleyhine açılan 5337/02 no'lu davanın nedeni, T.C. vatandaşı Mehmet Bilen'in (başvuran), Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne, 18 Ekim 2001 tarihinde Temel İnsan Hakları ve Özgürlüklerini güvence altına alan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ("AİHS") 34. Maddesi uyarınca yapmış olduğu başvurudur.

Başvuran, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) önünde Diyarbakır Barosu avukatlarından S. Çınar tarafından temsil edilmektedir.

### **OLAYLAR**

#### **I. DAVANIN KOŞULLARI**

Başvuran 1960 doğumludur ve Diyarbakır'da ikamet etmektedir.

Başvuran, 9 Nisan 2001 tarihinde yakalanmış ve gözaltına alınmıştır.

11 Nisan 2001 tarihinde, başvuranın gözaltı süresi Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesi Cumhuriyet Savcısı tarafından iki gün uzatılmıştır.

13 Nisan 2001 tarihinde, başvuranın gözaltı süresi Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesi tarafından altı gün uzatılmıştır.

Altı günlük ek süre sona ermeden önce, 18 Nisan 2001 tarihinde, başvuran Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesi Cumhuriyet Savcısı huzuruna çıkartılmış ve serbest bırakılmıştır.

Yasadışı bir örgüte üye olduğu gerekçesiyle başvuran aleyhine açılan ceza davası Diyarbakır Ağır Ceza Mahkemesi'nde sürmektedir.

### **HUKUK**

#### **I. AİHS'NİN 5. MADDESİNİN 3., 4. ve 5. FIKRALARININ İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI**

Başvuran, gözaltı süresinin uzunluğu, bu tutukluluğun meşruluğunu sorgulayabilmesini sağlayacak etkili bir iç hukuk yolunun bulunmaması ve ihlal edildiği iddia edilen AİHS'nin 5. maddesi için tazminat elde etmesini sağlayacak bir iç hukuk yolunun bulunmaması konusunda şikayetçi olmuş ve bu şikayetini AİHS'nin 5. maddesinin 3., 4. ve 5. fıkralarına dayandırmıştır.

#### **A. Kabul edilebilirliğe ilişkin**

Hükümet, başvuranın AİHS'nin 35/1 maddesinde öngörülen iç hukuk yollarının tüketilmesi şartına uymadığı gerekçesiyle, AİHM'den başvuruyu reddetmesini talep etmiştir.

\* Dışişleri Bakanlığı Çok Taraflı Siyasî İşler Genel Müdürlüğü tarafından Türkçe'ye çevrilmiş olup, gayriresmî tercümedir. Hükümet, bu bakımdan, başvuranın Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 128/4. maddesi uyarınca gözaltında tutulmasına itiraz edebileceğini ve kanun dışı yakalanan veya tutuklanan kimselere tazminat verilmesi hakkındaki 466 sayılı Kanun uyarınca da tazminat talebinde bulunabileceğini iddia etmiştir.

Başvuran, iddialarını yinelemiştir.

AİHM, önceki davalarda, iç hukuk yollarının tüketilmediğine ilişkin iddialarla ilgili olarak Hükümet'in benzer itirazlarını inceleyip reddettiğini hatırlatmaktadır (bkz, *Ayaz ve Diğerleri / Türkiye*, no. 11804/02; *Şevk / Türkiye*, no. 4528/02; *Hacı Özen / Türkiye*, no. 46286/99; *Keklik ve Diğerleri / Türkiye*, no. 77388/01 ve *Ferhat Berk / Türkiye*, no. 77366/01). AİHM, sözkonusu davada, yukarıda adı geçen başvurularda vermiş olduğu kararlardan ayrılması için hiçbir özel koşul bulunmadığı görüşündedir. Bu nedenle, AİHM, Hükümet'in bu başlık altında yapmış olduğu itirazı reddeder.

AİHS'nin 35. maddesinin 3. fıkrası çerçevesinde başvurunun dayanaktan yoksun olmadığını kaydeden AİHM, ayrıca, başka açılardan bakıldığında da kabuledilemezlik unsuru bulunmadığını tespit eder. Bu nedenle başvuru kabuledilebilir niteliktedir.

## **B. Esas**

### *1. Tarafların ifadeleri*

Hükümet, ilk olarak, başvuranın gözaltı süresinin olayın gerçekleştiği sırada yürürlükte olan iç hukuk kurallarıyla mutlak bir uyum içinde olduğunu ileri sürmüştür. Ancak, Hükümet, AİHM içtihadına uygun olarak, Türk hukukunda belirlenen gözaltı sürelerinin sonradan değiştirildiğini belirtmiştir. Hükümet, ikinci olarak, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 128. maddesinin gözaltının meşruluğunun sorgulanması için etkili bir hukuk yolu sunduğunu ifade etmiştir. Hükümet, son olarak, başvuranın kanun dışı yakalanan veya tutuklanan kimselere tazminat verilmesi hakkındaki 466 sayılı Kanun uyarınca mahkemenin vermiş olduğu nihai kararın ardından üç ay içerisinde tazminat talebinde bulunabileceğini hatırlatmıştır.

Başvuran, iddialarını yinelemiştir.

### *2. AİHM'nin değerlendirmesi*

#### **a) AİHS'nin 5/3 maddesi**

AİHM, başvuranın dokuz gün süreyle gözaltında bulunduğunu gözlemlemektedir. AİHM, *Brogan ve Diğerleri / İngiltere* (A Serisi no. 145 B) davasında, adli denetim olmaksızın dört gün altı saat süren gözaltı sürecinin, toplumu terörizme karşı koruma amacı gütsede, AİHS'nin 5/3 maddesinde öngörülen zaman sınırlamalarının dışına çıktığı sonucuna varmıştır (*Keklik ve Diğerleri*, yukarıda kaydedilen).

AİHM, *Brogan* davasında bildirilen ilkelerin ışığında, başvuranın itham edildiği eylemlerin ciddi boyutta olmasına rağmen, başvuruyu adli denetim olmaksızın dokuz gün boyunca alıkoymanın gerekli olduğunu kabul edemeyecektir.

Buna göre, AİHS'nin 5/3 maddesi ihlal edilmiştir.

#### **b) AİHS'nin 5. maddesinin 4. ve 5. fıkraları**

AİHM, daha önce buna benzer davalar incelemiş ve Türk hukukunda başvuranın gözaltı sürecinin meşruluğunu sorgulamasını ve bu bağlamda tazminat elde etmesini sağlayabilecek etkili bir hukuk yolu bulunmaması nedeniyle AİHS'nin 5. maddesinin 3. ve 4. fıkralarının ihlallerini saptamıştır (bkz, *Bazancir ve Diğerleri / Türkiye*, no. 56002/00;

*Mehmet Mübarek Küçük / Türkiye, no. 7035/02; Uçar / Türkiye, no. 52392/99; Keklik ve Diğerleri, yukarıda kaydedilen ve Ferhat Berk, yukarıda kaydedilen). AİHM, sözkonusu davada, varmış olduğu sonuçtan ayrılmasını gerektirecek herhangi bir gerekçe görmemektedir.*

Buna göre, AİHS'nin 5. maddesinin 4. ve 5. fıkraları ihlal edilmiştir.

## **II. AİHS'İN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI**

AİHS'nin 41. maddesine göre "Mahkeme işbu Sözleşme ve Protokollerinin ihlal edildiğine karar verirse ve ilgili Yüksek Sözleşmecî Tarafın iç hukuku bu ihlali ancak kısmen telafi edebiliyorsa, AİHM, gerektiği takdirde, hakkaniyete uygun surette, zarar gören tarafın adil tatminine hükmeder."

### **A. Tazminat**

Başvuran, maddi tazminat olarak 200 Euro, manevi tazminat olarak ise 7000 Euro talep etmiştir.

Hükümet, bu miktarlara itiraz etmiştir.

AİHM, başvuranın maddi tazminat talebinin dayanaktan yoksun olduğunu tespit etmiş ve bu talebi reddetmiştir. Öte yandan, AİHM, yalnızca ihlal tespiti ile yeterince tazmin edilemeyecek bir durum olarak başvuranın dokuz gün boyunca gözaltında tutulması ve bunun meşruluğunu sorgulama imkanından yoksun olması sonucu manevi zarar görmüş olabileceğini kabul etmektedir. AİHM, içtihadına ve hakkaniyete uygun temellere dayanarak, manevi tazminat olarak için başvurana 3,500 Euro ödenmesine karar verir.

### **B. Yargılama masraf ve giderleri**

Başvuran, ayrıca, AİHM önünde yapmış olduğu yargılama masraf ve giderleri için 1,645 Euro talep etmiştir. Başvuran, dayanak olarak Türkiye Barolar Birliği tarafından önerilen ücret cetvelini göstermiştir. Ancak, başvuran herhangi bir makbuz veya ilgili diğer belgeleri sunmamıştır.

Hükümet, bu miktara itiraz etmiştir.

Başvuran, AİHM İçtüzüğü'nün 60. maddesine uygun olarak yargılama masraf ve giderleri için herhangi bir dayanak sunmadığı için, AİHM, bu başlık altında herhangi bir ödeme yapılmamasına karar verir.

### **C. Gecikme Faizi**

AİHM, Avrupa Merkez Bankası'nın marjinal kredi kolaylıklarına uyguladığı faiz oranına üç puanlık bir artışın ekleneceğini belirtmektedir.

## **BU GEREKÇELERE DAYANARAK AİHM, OYBİRLİĞİ İLE**

1. Başvurunun geri kalan kısmının *kabuledilebilir olduğuna*;
2. AİHS'nin 5. maddesinin 3., 4. ve 5. fıkralarının *ihlal edildiğine*;
3. (a) AİHS'nin 44. maddesinin 2. paragrafı gereğince kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde, ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden Yeni Türk Lirası'na çevrilmek üzere ve her türlü vergi ve kesintiden muaf tutularak Savunmacı Hükümet tarafından başvurana manevi tazminat olarak 3,500 Euro (üç bin beş yüz Euro) *ödenmesine*;
- (b) Yukarıda belirtilen üç aylık sürenin sona erdiği tarihten itibaren ödemenin yapılmasına kadar, Avrupa Merkez Bankası'nın o dönem için geçerli olan marjinal kredi kolaylığı oranının üç puan fazlasına eşit oranda basit faiz uygulanmasına;
4. Adil tatmine ilişkin diğer taleplerin *reddedilmesine karar vermiştir*.

İşbu karar İngilizce olarak hazırlanmış ve AİHM İçtüzüğü'nün 77/2. ve 3. maddeleri gereğince 8 Nisan 2008 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.

**SEYİTHAN AYDIN/Türkiye\***

**Başvuru No. 71998/01**  
**4 Mart 2008**

## **Kabuledilebilirliğe İlişkin Karar**

### **OLAYLAR**

Başvuran Seyithan Aydın 1969 doğumlu Türk vatandaşıdır ve İzmir’de yaşamaktadır. AİHM önünde İzmir Barosu avukatlarından S. Çetinkaya ve A. Terece tarafından temsil edilmiştir. Dava olayları, taraflarca sunulduğu şekliyle şöyle özetlenebilir:

#### *1. Başvurana yapılan silahlı saldırı ve olaya ilişkin soruşturma*

Somut başvuruya neden olan olaylar meydana geldiğinde başvuran Batman’da sağlık memuru olarak çalışmaktaydı. 4 Şubat 1992 günü evindeyken iki kişinin silahlı saldırısına uğramış, saldırganların birinin silahından çıkan üç mermi başvuranın karnına isabet etmiş ve onu ciddi şekilde yaralamıştır. Başvuran, 20 gün süreyle hastanede tedavi görmüştür.

Aynı tarihte polis memurları evin içi ve boş kovanların yerini gösteren bir olay yeri krokisi, olay raporu ve olay yerinde 6 kovan ve 3 merminin ele geçirildiğine dair bir tutanak düzenlemişlerdir. Polis memurları aynı zamanda başvurunu hastaneye götüren tanıkların ifadelerini almıştır. F.C. adlı tanık, başvuranın kendisine saldırganların yasadışı Hizbullah örgütü mensubu olduklarını söylediğini ifade etmiştir.

6 Şubat 1992 tarihinde polis başvuranın ifadesini almış, başvuran saldırganları tarif etmiş, faillerin adalete teslim edilmesini istemiş ve kimse ile arasında husumet bulunmadığını belirtmiştir.

10 Şubat 1992 tarihinde İlçe Kriminal Polis Laboratuvarında balistik inceleme yapılmış ve mermilerin daha önceki saldırılarda kullanılan silahlardan çıkmadığı tespit edilmiştir. Dolayısıyla olay, faili meçhul bir saldırı olarak kayda geçmiştir.

19 Şubat 1992 tarihinde Başkomiser, Batman Cumhuriyet Savcısı’na iletilmek üzere Batman Bölge Asayiş Şube Müdürlüğü’ne bir soruşturma raporu göndermiş, raporda başvuranın hayati tehlikeye maruz kaldığı ve faillerin henüz tespit edilemediğini belirtmiştir.

Aynı tarihte Batman Cumhuriyet Savcısı raporu almış, ancak olayla ilgili cezai soruşturma başlatmamış, sadece failler tespit edildiğinde soruşturma evrakının gönderilmesini talep etmiştir.

---

\* Dışişleri Bakanlığı Çok Taraflı Siyasî İşler Genel Müdürlüğü tarafından Türkçe'ye çevrilmiş olup, gayriresmî tercümedir.

2. *Başvuranın soruşturmaya ilişkin bilgi talebi*

27 Ekim 2000 tarihinde başvuranın temsilcisi Batman Cumhuriyet Savcılığı'na verdiği dilekçe ile olaya ilişkin soruşturma hakkında bilgi verilmesini talep etmiştir.

Cumhuriyet Savcısı, Batman Emniyet Müdürlüğü Terörle Mücadele Şubesi ve Cinayet Büro Amirliği'ne 3 Kasım 2000 tarihinde gönderdiği yazı ile o tarihe kadar yapılan soruşturma hakkında bilgi gönderilmesini talep etmiş, aynı gün bir başkomiser soruşturma evrakı ve faillerin tespit edilemediği bilgisinin yer aldığı raporu savcıya göndermiştir.

Savcı aynı zamanda Batman Emniyet Müdürlüğü'ne bir yazı göndermiş ve o tarihe kadar yürütülen soruşturma hakkında bilgi talep etmiştir. Emniyet Müdürlüğü cevabi yazısında soruşturmanın Cinayet Büro Amirliği tarafından yürütüldüğünü ve soruşturmanın devam ettiğini bildirmiştir. Savcı, 10 Kasım 2000 tarihinde Cinayet Büro Amirliği'ne gönderdiği bir yazı ile olayın faileri hakkında bir soruşturma başlatılmasını ve kendisine bilgi verilmesini talep etmiştir.

Savcı, aynı tarihte başvuranın temsilcisine bir yazı göndererek soruşturmanın halen devam ettiğini ve faillerin tespit edilemediğini ifade etmiştir.

3. *R.D. adlı sanığın yakalanması ve yargılanması*

6 Aralık 2001 tarihinde İstanbul Emniyet Müdürlüğü Terörle Mücadele Şubesi polisleri, yasadışı Hizbullah örgütü mensubu olduğu şüphesiyle R.D. isimli şahsı yakalamış, R.D. polise verdiği ifadesinde yaptığı diğer eylemlerin yanında başvurana yapılan saldırıyı M.H. isimli şahısla birlikte gerçekleştirdiğini itiraf etmiştir.

7 Ocak 2002 tarihinde Batman Cumhuriyet Savcısı R.D. hakkında hazırladığı iddianamede sanığı anayasal düzeni bozmaya teşebbüs etmekle suçlamıştır. Başvuranın adı, şikayetçilerden biri olarak kaydedilmiştir.

12 Mart 2002 tarihinde Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesi R.D.'nin ifadesini almış, R.D. başvuranı tanımadığını ve sözkonusu saldırıda yer almadığını öne sürmüştür. 20 Kasım 2002 tarihinde başvuranın ifadesine başvurulmuş, başvuran kendisini kimin vurduğunu bilmediğini ifade etmiştir.

20 Şubat 2003 tarihinde R.D. hakkındaki dava, Diyarbakır Ağır Ceza Mahkemesi'nde Hizbullah örgütü ile ilgili görülmekte olan 2000/171 no'lu dava ile birleştirilmiştir. Dava halen anılan mahkemede devam etmektedir.

## ŞİKÂyetLER

Başvuran AİHS'nin 2., 3. ve 13. maddelerinin ihlal edildiği iddiasında bulunmuştur.

AİHS'nin 2 ve 3. maddelerine dayanarak; kendisine yapılan silahlı saldırı sonucunda ciddi bedensel zarar görmesi nedeniyle yaşam hakkının ihlal edilmiş olmasından şikâyetçi olmuştur. Faillerin devlet tarafından dolaylı olarak desteklendiğini savunmuştur.

Başvuran AİHS'nin 13. maddesine dayanarak; kendisine yapılan silahlı saldırı hakkında yetkililerin etkili bir soruşturma yürütememiş olmaları nedeniyle etkili bir iç hukuk yolundan mahrum bırakıldığını ifade etmiştir.

## HUKUK

Başvuran, AİHS'nin 2., 3. ve 13. maddelerine dayanarak kendisine yapılan silahlı saldırı sonucunda ciddi bedensel zarar gördüğünü ve şikâyetlerine ilişkin olarak yetkililerin yeterli soruşturma yürütmemiş olmasından şikâyetçi olmuştur. Söz konusu tarihte etkisiz oldukları gerekçesiyle iç hukukta hiçbir yolu takip etmediğini belirtmiştir.

Hükümet, sanıklar hakkındaki yargılamanın halen devam ediyor olması nedeniyle başvuranın tüm iç hukuk yollarını tüketmediğini ifade etmiştir. Ayrıca başvuranın altı ay kuralına da uymadığını iddia etmişlerdir. Başvuru saldırıdan 8 yılı aşan bir süre sonra yapılmıştır. Hükümete göre başvuranın 1992 yılından beri iç hukukta etkili yol bulunmaması ve başvuruyu 15 Ocak 2001 tarihinde yaptığı iddiası ışığında başvuru, altı aylık süreden sonra yapılmış kabul edilmelidir.

Mahkeme başvuranın iç hukuk yollarını tüketip tüketmediğine veya somut davada başvuranın iç hukukta başka yollar takip etme yükümlülüğünden kurtaracak özel koşulların bulunup bulunmadığına karar vermenin gerekli olmadığı kanaatindedir. Başvuran, etkili yol bulunmadığı çıkarımında doğru olsa bile bu onu altı ay kuralına uymak yükümlülüğünden kurtarmaz.

Mahkeme öncelikle altı ay kuralının amacının hukuki güvenliği teşvik ve Sözleşme bağlamında hususlar ortaya çıkaran davaların makul bir süre içinde ele alınması olduğunu hatırlatır. Kural aynı zamanda ilgili makamlar ve diğer kişileri uzun bir süre boyunca belirsiz bir durumda kalmaktan korumalıdır (bkz. *Bulut ve Yavuz – Türkiye*, no. 73065/01 ve *Bayram ve Yıldırım – Türkiye*, no. 38587/97).

Mahkeme ayrıca iç hukuk yolu bulunmaması ya da bunların etkisiz olduğu kanısına varılması halinde altı ay kuralının prensipte şikâyetçi olunan olay tarihinden başlayacağını hatırlatır (bkz. *Hazar vd. – Türkiye*, no. 62566/00).

Ancak istisnai durumlarda, başvuranın önce mevcut olduğu görülen bir iç hukuk yolundan yararlanması ve ancak daha sonraki bir aşamada sözkonusu yolu etkisiz hale getiren koşulların farkına varması halinde özel bir değerlendirme yapılabilir. Böyle hallerde altı aylık sürenin başvuranın sözkonusu koşulların farkına vardığı, ya da farkına varmış olması gerektiği tarihten itibaren hesaplanması uygundur (bkz. *Paul ve Audrey Edwards – İngiltere*, no. 46477/99; *Bulut ve Yavuz*, yukarıda anılan).

Bu bağlamda başvuruların yakınlarının ölümleri hakkındaki devam eden soruşturmalarla ilgili birtakım davalarda Mahkeme, başvuranın bir hukuk yolunun etkili olmadığı şüphesini duymaya başlayabileceği ya da başlaması gerektiği süreyi incelemiştir (bkz. *Şükran Aydın vd. – Türkiye*, no. 46231/99; *Bulut ve Yavuz*, yukarıda anılan; *Bayram ve Yıldırım*, yukarıda anılan; *Kınış – Türkiye*, no. 13635/04; *Elsanova – Rusya*, no. 57952/00). Mahkeme altı aylık sürenin ne zaman başladığını değerlendirmek amacıyla bir soruşturmanın ne zaman etkisiz hale geldiğini tespit için belli bir süre telaffuz etmekten kaçınmış olmasına

rağmen böyle bir sürenin Mahkemece belirlenmesi her davanın koşullarına, başvurular tarafından gösterilen titizlik ve ilgi gibi diğer faktörlere ve sözkonusu soruşturmanın yeterliliğine bağlıdır.

Somut davada Mahkeme, yetkililerin saldırıdan hemen sonra faillerin bulunması amacıyla bir soruşturma başlatmış olduklarını dikkate alır. Bu bağlamda bir olay raporu ve olay yeri krokisi hazırlanmış ve başvuran da dahil olmak üzere birtakım tanıkların ifadesi alınmıştır. Mermiler ve kovanlar bir kriminal laboratuvarında incelenmiş ancak bu bir sonuç getirmemiştir. Ancak taraflarca gönderilen belgelerden 19 Şubat 1992 tarihinden bu yana yetkililer tarafından anlamlı bir soruşturma yürütülmediği ve failler bulunana kadar konunun sadece dava dosyasında bırakıldığı anlaşılmaktadır.

Bu arada, soruşturmada herhangi bir somut gelişme olmamasına karşın başvuran saldırıdan sonra polis memurlarına ifade vermek ve onlardan faillerin adalete teslim edilmesini istemek dışında tamamen pasif kalmıştır. Başvuran saldırıdan ancak sekiz yıl sekiz ay sonra, 27 Ekim 2000 tarihinde temsilcisi vasıtasıyla soruşturmanın sonuçları hakkında ilk defa bilgi talebinde bulunmuştur. Başvuranın belli bir dönem eylemsiz kalması sağlık durumuyla açıklanabilirken sözkonusu saldırının tek mağdurunun kendisi olması nedeniyle başvurudan iyileşmesini takiben en azından titizlik göstermesi ve soruşturmanın ilerleyişi hakkında bilgi sahibi olmak için gerekli girişimlerde bulunması beklenirdi. Başvuran sözkonusu dönemde mevcut iç hukuk yollarının etkisiz olması nedeniyle hiçbir yol takip etmediğini söylemiştir. Somut davada etkili hukuk yolu bulunmadığı farzedilse dahi başvuranın bu durumun, Mahkemeye başvurunun yapıldığı 15 Ocak 2001 tarihinden çok daha önce farkına varmış olması gerektiği değerlendirilmelidir. Dolayısıyla başvuran AİHS'nin 35/1. maddesine göre altı ay kuralına uymamıştır.

Son olarak başvurulara saldırıyı gerçekleştirdiği iddia edilen R.D. hakkındaki yargılamaya ilişkin olarak Mahkeme, R.D.'nin başvurulara yapılan saldırıya karıştığını reddetmesi ve başvuranın soruşturma ile ilgili bilgilere erişmesini ve ceza mahkemelerinin aksi bir tespitine itiraz edebilmesini sağlamak üzere sözkonusu davaya müdahil olmaması nedeniyle bu yargılamaların altı aylık sürenin işleyişini durdurmadığını gözlemler.



Yukarıda anılanlar ve başvuranın altı ay kuralına uymasını engellemiş olabilecek özel koşulların varlığını destekleyememesi ışığında Mahkeme, başvurunun zamanında yapılmadığı ve AİHS'nin 35/3. ve 4. maddeleri uyarınca kabuledilemez olduğunu tespit etmiştir.

AİHS'nin 29/3. maddesinin uygulanmasına devam edilmemesi ve başvurunun reddi uygundur.

Bu nedenlerle Mahkeme oybirliğiyle

Başvuruyu kabuledilemez olarak ilan etmiştir.

Fatoş ARACI  
Kâtip

Nicolas BRATZA  
Başkan

— • —

 [İçindekilere dön](#)

## **TUNÇ/Türkiye Davası\***

**Başvuru No:20400/03**  
**Strazburg**  
**21 Şubat 2008**

### **USUL**

Türkiye Cumhuriyeti Devleti aleyhine açılan (20400/03) no'lu davanın nedeni (T.C. vatandaşı) Mehmet Hüsnî Tunç'un (başvuran) Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 6 Haziran 2003 tarihinde Temel İnsan Hakları ve Özgürlüklerini güvence altına alan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvurdur.

Başvuran, Batman Barosu avukatlarından S. Toğluk ve C. Konakçı tarafından temsil edilmektedir.

### **OLAYLAR**

#### **I. DAVANIN KOŞULLARI**

Başvuran, 1963 doğumludur ve Batman'da ikamet etmektedir.

9 Haziran 1999 tarihinde, Batman'da Milli Eğitim Bakanlığı bünyesinde aşçı olan başvuranın arızalı kıyma makinesi kullanırken orta parmağı kopmuştur.

24 Ocak 2002 tarihinde, bir avukat tarafından temsil edilen başvuran, iş kazası nedeniyle, Batman Asliye Hukuk Mahkemesi'nde Milli Eğitim Bakanlığı hakkında tazminat davası açmıştır. Başvuran ayrıca geliri olmadığından dolayı da adli yardım talebinde bulunmuştur.

Hükümet'e göre, hakim, başvuranın ekonomik ve sosyal durumu hakkında yürütülen soruşturmayı beklerken, geçici olarak başvuranın adli yardım talebini kabul etmiştir.

8 Şubat 2002 tarihinde, başvuranın sosyal ve ekonomik durumu hakkında yürütülen soruşturma raporu, başvuranın ev sahibi olduğunu, evli ve altı çocuk babası olduğunu, ihtiyaçlarını kendi imkanları ile sağladığını, ancak, hiçbir gelirinin olmadığını göstermiştir.

Dosyada aynı zamanda muhtarlıktan tarafından verilen fakirlik belgesi de bulunmaktadır.

27 Aralık 2002 tarihli duruşmada, mahkemenin oluşumunda değişiklik olması nedeniyle önceki tutanaklar okunmuştur; mahkeme, başvuranın sosyal ve ekonomik durumu hakkında yürütülen soruşturma temelinde başvurana adli yardım yapılması kararını iptal etmiştir.

---

\* Dışişleri Bakanlığı Çok Taraflı Siyasî İşler Genel Müdürlüğü tarafından Türkçe'ye çevrilmiş olup, gayriresmî tercümedir.

23 Ocak 2003 tarihli bir karar ile Batman İl İdare Kurulu, bu bağlamda yürütülen soruşturmanın ardından ve başvuranın mali durumunu göz önüne alarak, başvuranın yoksul olduğuna karar vermiştir.

28 Şubat 2003 tarihli duruşmada, başvuran, mahkemeye İl İdare Kurulu'nun kararını sunmuş ve mahkemeden, kendisine adli yardım yapılmasını reddeden kararını yeniden incelemesini talep etmiştir. Mahkeme, gerekçe göstermeksizin başvuranın talebini reddetmiş ve başvuranın, yargılama masraflarına tekabül eden 405.000.000 TL'yi (yaklaşık 239 Euro) ödemesine karar vermiştir.

18 Nisan 2003 tarihli bir karar ile Batman Asliye Hukuk Mahkemesi, başvuranın, açıklanan masrafları ödemediğini tespit etmiş ve başvuranın dava dilekçesini reddetmiştir. Bu karar, 8 Nisan 2004 tarihinde kesin hüküm haline gelmiştir.

## **HUKUK**

### **I. AİHS'İNİN 6. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA**

Başvuran, adli yardım talebinin Batman Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından reddedilmesinin AİHS'nin 6/1. maddesine öngörülen mahkemeye erişim hakkını ihlal ettiğini ileri sürmektedir.

#### **A. Kabuledilebilirliğe ilişkin**

Hükümet, başvuranın, 18 Nisan 2003 tarihli Batman Asliye Hukuk Mahkemesi'nin kararına Yargıtay nezdinde itiraz etmemesi nedeniyle iç hukuk yolları tüketilmediğinden kabuledilemezliğe dair itirazını sunmuştur.

AİHM, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 469. maddesi uyarınca, adli yardım yapılması ya da yapılmaması kararının nihai olduğunu tespit etmektedir. O halde AİHM, başvuranın temyize başvuracak durumda olmadığını belirtmektedir. Bu durumda AİHM, Hükümet'in itirazını reddetmektedir.

AİHS'nin 35. maddesinin 3. paragrafı çerçevesinde başvurunun dayanaktan yoksun olmadığını kaydeden AİHM, ayrıca başka açılardan bakıldığında da kabuledilemezlik unsuru bulunmadığını tespit eder. Bu nedenle başvuru kabuledilebilir niteliktedir.

## **B. Esas**

Hükümet, hakimin, adli yardım yapılmasına karar vermesi yönünde bir zorunluluğun bulunmadığını hatırlatmaktadır. Hakim, başvuranın sağlık durumu gibi kanıt unsurlarını ve dosyada bulunan diğer unsurları incelemesinin ardından, kararını vermektedir. Hükümet, başvuranın adli yardım talebinin reddedilmesinin, başvuranın mahkemeye erişim hakkını ihlal etmediğini belirtmektedir. Hükümet'e göre, başvuran, yaralanmasının sorumluları hakkında ceza davası açma imkanına da sahipti. Bu durumda, başvuran, yargılama masraflarından sorumlu tutulmazdı.

Hükümet, ayrıca hiçbir ücret almadan bir kişiye yardımda bulunan her avukatın bu durumdan Baro'yu bilgilendirmesi gerektiğini ancak mevcut davada böyle bir durumun sözkonusu olmadığını belirtmektedir. Hükümet, bu durumdan, başvuranın avukatlık ücretini ödemek için yeterli geliri olduğu o halde başvuranın mahkeme masraflarını da ödeyebildiği sonucuna ulaşmaktadır. Son olarak Hükümet, AİHM, yerleşik içtihadı uyarınca davacının yoksulluğunu kanıtlaması gerektiğini belirtmektedir. Hükümet'e göre, muhtar tarafından verilen fakirlik belgesi yeterli değildir.

Başvuran, Hükümet'in argümanlarına itiraz etmekte ve iddialarını yinelemektedir.

AİHM, mahkemeye erişim hakkının mutlak olmadığını ve zımnen kabul edilmiş bazı sınırlamalara tabi olabileceğini zira erişim hakkının doğası gereği, devlet tarafından bir düzenleme gerektirdiğini hatırlatmaktadır. AİHS'nin 6/1. maddesi davacıların medeni hak ve yükümlülüklerine ilişkin kararlar hakkında mahkemeye erişim hakkını etkin bir biçimde güvence altına almakta ise de bu hususta kullanılacak araçların seçimini devlete bırakır. Ancak, Sözleşmeye taraf olan devletler, bu konuda belli bir takdir payına sahip olsalar da AİHS'nin gereklerine riayet edilip edilmediğine dair son karar AİHM'ye aittir (*Airey-İrlanda*, 9 Ekim 1979 tarihli karar ve *Z ve diğerleri-Birleşik Krallık*, başvuru no: 29392/95). Mahkemeye erişim hakkı, davacının mahkemeye erişim hakkının özüne hanel getirecek şekilde ve düzeyde sınırlandırılmaz. Mahkemeye erişim hakkına getirilen kısıtlama, meşru bir amaç taşıdığı ve kullanılan araçlarla amaç arasında makul bir orantılılık ilişkisi mevcut olduğu sürece, AİHS'nin 6/1. maddesine uygun düşer (*Bellet-Fransa*, 4 Aralık 1995 tarihli karar).

Sözkonusu sınırlama maddi nitelikli olabilir (*Kreuz-Polonya*, başvuru no: 28249/95). AİHM, sadece adaletin iyi şekilde tecelli etmesi menfaatinin, bir kişinin mahkemeye erişim hakkına maddi kısıtlamalar getirilmesini haklı kılabileceğini hiçbir zaman göz ardı etmemiştir (*Tolstoy-Miloslavsky- Birleşik Krallık*, 13 Temmuz 1995 tarihli karar). Hukuk mahkemelerine yapılan taleplere ilişkin masrafların ödenmesinin istenmesi, AİHS'nin 6/1. maddesi anlamında mahkemeye erişim hakkının sınırlaması olarak kabul edilemez (*Kreuz* ve sözü edilen *Mehmet ve Suna Yiğit*).

Bununla birlikte, başvuranın ödeme gücü dahil, bir davanın özel koşulları ışığında değerlendirilen masrafların tutarı ve sözkonusu sınırlamayı gerektiren yargılama safhası, ilgilinin, mahkemeye erişim hakkından yararlanıp yararlanmadığının ve "davasının bir mahkeme tarafından görülüp görülmediğinin" belirlenmesinde dikkate alınacak etkenlerdir (*Kreuz, Weissman ve diğerleri- Romanya*, başvuru no: 63945/00, *Iorga-Romanya*, başvuru no: 4227/02, 25 Ocak 2007 ve *Bakan*).

Mevcut davada AİHM, ilk başta hakimin, başvuranın durumunun incelenmesi kaydıyla başvurana geçici olarak adli yardım yapılmasını kabul ettiğini gözlemlemektedir. Bu karar, yetkili mahkeme tarafından başvuranın davasının incelenmesi ile sonuçlanmıştır. Ancak ikinci aşamada, yargılama masraflarının ödenmemesi, Asliye Hukuk Mahkemesi'ni başvuranın talebinin kabul edilmez olduğu yönünde düşünmeye sevk etmiştir. Böylece ilk derece mahkemesi önündeki yargılamanın ilk safhasına kısıtlama getirilmektedir. AİHM, asgari ücret, 181 Euro civarında iken açıklanan yargılama masraflarının tutarının 239 Euro olduğunu not etmektedir. Dosyada bulunan unsurlara göre, başvuranın herhangi bir geçim kaynağı mevcut değildir.

AİHM, devletin kamu kaynaklarından sadece gerçekten ihtiyacı olan davacılara adli yardım yapmak istemesinin meşru bir kaygı olarak kabul etmektedir. Bununla birlikte, Hükümet'in savunduğunun aksine, dava olaylarından, Batman İl İdare Kurulu'nun, başvuranın mali durumunu ve bu bağlamda yürütülen soruşturmayı göz önüne alarak, başvuranın yoksul olduğuna karar verdiği sonucu çıkmaktadır. Batman İl İdare Kurulu kararından, başvuranın yoksul olduğu sonucu çıkmasına rağmen başvuranın adli yardım talebinin reddinin hiçbir şekilde gerekçelendirilmediğini tespit etmek gerekmektedir. Bu bağlamda AİHM, Türk yasama erki tarafından yürürlüğe konan adli yardım sisteminin, yargılanabilir kişileri keyfilikten koruyacak nitelikte yargılamaya ilişkin gerekli tüm güvenceleri sunmadığını belirtmektedir. Bu görevin adli makamlara, daha açık olarak asıl talep üzerinde karar vermek için toplanan mahkemeye tevdi edildiği doğrusu da Türk hukuku, talebin yerindeliği hususunda mahkemelerin takdirine itiraz imkanı sunmamaktadır. Hukuk Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 469. maddesinin hükümlerine göre, adli yardım talebine ilişkin karar nihaidir ve temyize konu olamaz. Bu nedenle, adli yardım talebi taraflarca yargılama esnasında sunulan yazılı belgeler temelinde yapılan tek bir incelemenin konusu olmaktadır. Taraflar, duruşma sırasında muhtemelen dinlenmemektedir ve itirazlarını sunma imkanına sahip değildir (sözü edilen *Balkan*).

Bu durumda AİHM, adli yardım talebinin reddinin, başvuranı, davasının bir mahkeme tarafından görülmesi imkanından tamamen yoksun bıraktığını tespit etmektedir.

Dava koşullarının tamamını dikkate alarak AİHM, başvuranın, Batman Asliye Hukuk Mahkemesi nezdinde, somut ve etkili bir şekilde mahkemeye erişim hakkından yararlanmadığı sonucuna varmıştır. Böylece Devlet, AİHS'nin 6/1. maddesinin gereklerine uygun olarak mahkemeye erişim hakkını düzenleme yükümlülüklerini yerine getirmemiştir ve bu alanda kendisine tanınan takdir payını aşmıştır.

Dolayısıyla, AİHS'nin 6/1. maddesi ihlal edilmiştir.

## **II. AİHS'NİN 13. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA**

Başvuran, AİHS'nin 6/1. maddesi kapsamındaki şikayetini sunmak için iç hukukta başvuru yolunun bulunmadığını ileri sürmektedir. Başvuran, AİHS'nin 13. maddesine atıfta bulunmaktadır.

Hükümet, bu iddiaya karşı çıkmaktadır.

AİHM, sözkonusu şikayetin, yukarıda geçen şikayetle ilgili olduğunu ve kabuledilebilir nitelikte olduğunu belirtmektedir.

AİHS'nin 6/1. maddesi ile ilgili tespiti göz önüne alarak AİHM, mevcut davada ihlal edilmiş olsa dahi sözkonusu hükmün ayrıca incelenmesine gerek olmadığı kanaatindedir (*Bakan ve Mehmet ve Suna Yiğit*).

### III. AİHS'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

#### A. Tazminat

Başvuran, maruz kaldığı maddi ve manevi zararlar için hiçbir talepte bulunmamıştır. Bu nedenle AİHM, başvurana bu bağlamda ödeme yapılmasına gerek olmadığı kanaatindedir.

AİHS'nin 6/1. maddesine aykırı olarak, adli yardım talebinin reddedilmesi nedeniyle bir başvuranın, mahkemeye erişim hakkından yararlanmadığı sonucuna ulaştığında, AİHM, tespit edilen ihlalin telafî edilmesi için prensip olarak en uygun yolun, ilgilinin isteği üzerine, yeni bir dava açılması ya da yargılamanın yeniden yapılması olacağı kanaatindedir (*Mehmet ve Suna Yiğit*).

#### B. Yargılama masraf ve giderleri

Başvuran, yerel mahkemeler ve AİHM önünde yapmış olduğu yargılama masraf ve giderleri için 3.443,50 YTL talep etmektedir. Başvuran, avukatlık ücret sözleşmesini, ücret makbuzunu ve çeviri masraflarının bir suretini belge olarak sunmaktadır.

Hükümet, bu iddialara karşı çıkmaktadır.

AİHM içtihadına göre bir başvuran yargılama masraf ve giderlerinin geri ödemesini gerçekliği, gerekliliği ve makul oranda olduğu ortaya konulduğu sürece elde edebilir. Mevcut davada, sahip olduğu unsurları ve yukarıda sözü edilen kriterleri göz önüne alarak AİHM, tüm masraflar için başvurana 1.500 Euro ödenmesinin makul olacağı kanaatindedir.

#### C. Gecikme faizi

Gecikme faizi Avrupa Merkez Bankası'nın marjinal kredi kolaylıklarına uyguladığı orana üç puanlık bir artış eklenerek belirlenecektir.

### BU GEREKÇELERE DAYALI OLARAK, AİHM, OYBİRLİĞİYLE,

1. Başvurunun *kabuledilebilir* olduğuna;
2. AİHS'nin 6/1. maddesinin *ihlal edildiğine*;
3. AİHS'nin 13. maddesi kapsamında yapılan şikayetin ayrı olarak incelenmesine *gerek olmadığına*;
4. a) AİHS'nin 44/2 maddesi gereğince kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde, miktara yansıtılabilecek her türlü vergiden muaf tutularak ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden YTL' ye çevrilmek üzere, Savunmacı Devlet tarafından başvurana yargılama masraf ve giderleri için 1.500 Euro (bin beş yüz Euro) *ödenmesine*;  
b) sözkonusu sürenin bittiği tarihten itibaren ödemenin yapılmasına kadar Hükümet tarafından, Avrupa Merkez Bankası'nın o dönem için geçerli olan faiz oranının üç puan fazlasına eşit oranda basit faiz *uygulanmasına*;

5. Adil tatmine ilişkin diğerk tüm taleplerin *reddine*;

## **KARAR VERMİŞTİR.**

İŞbu karar Fransızca olarak hazırlanmış ve AİHM'nin iç tüzüğünün 77. maddesinin 2. ve 3. paragraflarına uygun olarak 21 Şubat 2008 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.

— • —

 [İçindekilere dön](#)

## **UYSAL/Türkiye Davası\***

**Başvuru No: 51964/99**

**Strazburg**

**31 Ocak 2008**

## **USUL**

Türkiye Cumhuriyeti Devleti aleyhine açılan (51964/99) no'lu davanın nedeni (T.C. vatandaşı) Dursun Uysal'ın (başvuran) Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne (AİHM) 19 Haziran 1999 tarihinde Avrupa İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunması Sözleşmesi'nin (AİHS) 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvurudur.

Başvuran 17 Mart 2003 tarihinde vefat etmiştir. Çocukları Mümtaz Uysal, Eren Uysal, Selma Uysal Diktaş, Mücella Uysal Aslan, Mukadder Uysal ve eŐi Adile Uysal 22 Mart 2005 tarihli mektuplarında, mirasçı sıfatıyla başvurunun devam etmesi yönündeki niyetlerini bildirmişlerdir.

Her ne kadar çocukları ve eŐi halihazırda başvuran sıfatını haiz olsa da pratik gerekçelerden dolayı mevcut kararda Dursun Uysal 'başvuran' olarak anılmaya devam edilecektir (bkz., sözgelimi, *Dalban – Romanya*, no: 28114/95).

## **OLAYLAR**

### **I. DAVANIN KOŞULLARI**

İstanbul Büyükşehir Belediyesi başvurana ait bir araziyi istimlak etmiştir. Başvuran, 21 Kasım 1996 tarihinde kamulaştırma bedelinin artırımı talebiyle Bakırköy Asliye Hukuk Mahkemesine başvurmuştur.

Mahkeme 13 Kasım 1997 tarihinde aldığı bir kararla, başvurana, yasal gecikme faizi 25 Kasım 1996 tarihinden itibaren işletilmek suretiyle 131.974.000.000 TL ek kamulaştırma tazminatı ödenmesine hükmetmiştir.

Belediyenin temyiz başvurusu üzerine Yargıtay, dosyadaki muhtelif unsurların yeniden incelenmesi amacıyla 13 Kasım 1996 tarihli kararı bozmuştur.

Bakırköy Asliye Hukuk Mahkemesi 3 Aralık 1998 tarihli kararında Yargıtay kararına uymak suretiyle ek kamulaştırma tazminatı tutarını aŐağı çekerek başvurana gecikme faizi 25 Kasım 1996 tarihinden itibaren işletilmek üzere 79.971.000.000 TL ödenmesine hükmetmiştir.

Yargıtay 6 Nisan 1999 tarihinde ilk derece mahkemesinin kararını onamıştır. Yargıtay 6 Nisan 1999 tarihli kararın düzeltilmesi talebini ise 27 Eylül 1999 tarihinde reddetmiştir.

Başvuranlar, belediye tarafından ödenmemesi halinde alacaklarını talep etme hakları saklı kalmak kaydıyla belediye malları üzerindeki haciz kararının kaldırılmasını kabul etmişlerdir. Buna karşılık belediye ödemesi gereken tazminat tutarlarını 6 Mayıs 1999 ve 3 Haziran 1999 tarihlerinde ödemeyi taahhüt etmiştir.

İstanbul Büyükşehir Belediyesi 10 Haziran 1999 tarihinde 166.825.000.000 TL<sup>2</sup> tutarında bir ödeme yapmıştır.

---

\* Dışişleri Bakanlığı Çok Taraflı Siyasî İşler Genel Müdürlüğü tarafından Türkçe'ye çevrilmiş olup, gayriresmî tercümedir. Yaklaşık 828.973 ABD Doları karşılığı (mahkemeye başvurunun yapıldığı tarih olan 1996 yılı Kasım ayı için geçerli döviz kuru üzerinden hesaplanmıştır)

<sup>2</sup> Yaklaşık 406.890 ABD Doları karşılığı (1999 yılı Haziran ayı için geçerli döviz kuru üzerinden hesaplanmıştır)

## HUKUK

### I. AİHS'YE EK 1 NO'LU PROTOKOL'ÜN 1. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

Başvuran, kamulaştırma bedelinin artırımı davasının açıldığı dönemden hükmedilen meblağların efektif olarak ödendiği döneme kadar geçen süre zarfında parada meydana gelen yüksek değer kaybının telafisi için uygulanan yasal gecikme faizi oranının yetersiz kalması ve ek kamulaştırma tazminatının geç ödenmesi sebebiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğinden şikayetçi olmaktadır. Başvuran bu hususta 1 No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesine atıfta bulunmaktadır.

#### A. Kabul edilebilirliğe ilişkin

Hükümet mevcut başvurunun iç hukuktaki yargılamanın sonuçlanmasından önce yapılması nedeniyle iç hukuk yollarının tüketilmediğine dikkat çekmektedir.

Bir başvuranın AİHM'ye başvurmadan önce iç hukuktaki muhtelif başvuru yollarını gereği gibi kullanma yükümlüğü olduğu ilke olarak doğruysa da, mevcut davada olduğu gibi, başvuru sunulduktan kısa bir süre sonra, ancak kabul edilebilirliğe ilişkin bir hüküm verilmesinden evvel bu başvuru yollarının son aşamasına varılmış olmasına müsamaha edilmesi mümkündür (*E.K. – Türkiye*, no: 28496/95, 28 Kasım 2000). Bu itibarla AİHM, Hükümetin iç hukuk yollarının tüketilmediği yönündeki itirazını reddeder.

Hükümet ayrıca başvuranın AİHS'nin ihlali nedeniyle mağdur olduğunu iddia edemeyeceğini belirtmektedir. Hükümet, başvuranın belediye malları üzerindeki haczin kaldırılmasına rıza gösterdiğini kanıtlayan bir belge sunmaktadır. Hükümete göre başvuranın bu talebi kendisine ödenen meblağdan tatmin olduğunun ve mevcut ihtilafın sona erdiğinin bir beyanıdır.

AİHM sözkonusu belgenin, başvuran tarafından kendi önünde sunulan şikayetlerin esasına ilişkin olmadığını tespit etmektedir. Başvuranın AİHM önünde dile getirdiği şikâyetler, yasal gecikme faizi oranının enflasyon oranının oldukça altında kalmasına ve belediyenin borçlarını geç ödemesinden kaynaklanan zarara ilişkindir. Ayrıca başvuran, ulusal mahkemeler önünde daha yüksek bir tazminat elde etme imkanından vazgeçtiğini belirtmediği gibi halihazırda 1 No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesi yönünden AİHM'ye yaptığı taleplere ilişkin olarak bir tatmin elde ettiğine de işaret etmemiştir. Bu noktada mevcut dava, başvuranların ihtilafa ilişkin tüm iddialarından vazgeçtikleri diğer kabul edilemez davalardan ayrılmaktadır (bkz., diğerleri arasında, *Hüseyin Sarı – Türkiye*, no: 14798/03, 29 Eylül 2005).

Bu itibarla AİHM, başvuranın 1 No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesinin ihlalinin mağduru olduğunu iddia edebileceği kanaatindedir.

İçtihadından (bkz., bilhassa, *Aka*, adigeçen) doğan kıstasların ışığında elindeki unsurların tamamını dikkate alan AİHM şikâyetin esastan incelenmesi gerektiği neticesine varmaktadır. AİHM, bu şikâyetin başka herhangi bir kabul edilemezlik gerekçesinin bulunmadığını tespit etmektedir.

## B. Esasa ilişkin

Mevcut davadakine benzer meseleleri gündeme getiren davaları müteaddit defalar incelemiş olan AİHM bu davalarda 1 No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesinin ihlal edildiğini tespit etmişti (bkz. adigeçen *Akkuş*, prg. 30-31, ve *Aka* kararı, prg. 50-51).

AİHM, mevcut davada farklı bir sonuca varabilmesi için Hükümetin, ikna edici herhangi bir olay ya da argüman sunmadığını kaydetmektedir. Ulusal mahkemeler tarafından hükmedilen ek kamulaştırma bedelinin geç ödenmesinden yalnızca kamulaştırmayı yapan idare sorumludur. Ek kamulaştırma bedelinin geç ödenmesi başvuranı, mülkünün kamulaştırılmasına ilaveten ayrı bir zarara daha sokmuştur. Bu zarar, yasal gecikme faizi oranının enflasyon oranı karşısında yetersiz kalması neticesinde ikiye katlanmıştır. Başvuranın alacağı, arazisinin kamulaştırıldığı dönemdeki değeriyle, efektif olarak ödemenin yapıldığı dönemdeki değeri arasındaki fark AİHM'yi, başvuranın, genel yararın gerektirdikleri ile mülkiyet hakkına saygının korunması arasında olması gereken adil dengeyi bozan alışılmışın dışında ve ölçüsüz bir yüke katlanmak zorunda kaldığı yönünde düşünmeye sevk etmektedir.

Bu itibarla 1 No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesi ihlal edilmiştir.

## II. AİHS'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

### A. Tazminat

Başvuran maddi tazminat olarak 656.562 Euro talep etmektedir. Manevi tazminata ilişkin olarak başvuran herhangi bir talepte bulunmamaktadır.

Hükümet bu taleplere itiraz etmektedir.

*Aka* davasında benimsenen hesap yöntemini göz önünde bulunduran AİHM, ilgili ekonomik veriler ışığında, maddi tazminat olarak başvurana 475.000 Euro ödenmesine hükmetmektedir.

### B. Yargılama masraf ve giderleri

Başvuran yargılama masraf ve giderlerine ilişkin herhangi bir talepte bulunmadığından bu yönde bir meblağın ödenmesine hükmetmeye gerek yoktur (*Wilkeens – Belçika*, no: 50859/99, prg. 27, 24 Nisan 2003, ve *Roobaert – Belçika*, no: 52231/99, prg. 24, 29 Temmuz 2004).

### C. Gecikme faizi

AİHM, Avrupa Merkez Bankası'nın marjinal kredi kolaylıklarına uyguladığı faiz oranına üç puanlık bir artışın ekleneceğini belirtmektedir.

## BU GEREKÇELERE DAYALI OLARAK AİHM, OYBİRLİĞİYLE,


3. Başvurunun geri kalanının *kabuledilebilir olduğuna*;
4. 1 No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesinin *ihlal edildiğine*;
3. a) AİHS'nin 44/2 maddesi gereğince kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde, ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden YTL' ye çevrilmek üzere, Savunmacı Devlet tarafından, miktara yansıtılabilecek her türlü vergiden muaf tutularak başvuranın varislerine 475.000 Euro (dört yüz yetmiş beş bin Euro) *ödenmesine* ;
- b) sözkonusu sürenin bittiği tarihten itibaren ödemenin yapılmasına kadar Hükümet tarafından, Avrupa Merkez Bankası'nın o dönem için geçerli olan faiz oranının üç puan fazlasına eşit oranda basit faiz *uygulanmasına* ;
4. Adil tatmine ilişkin diğer taleplerin *reddine* ;

Karar vermiştir.



İşbu karar Fransızca olarak hazırlanmış ve AİHM'nin iç tüzüğü'nün 77. maddesinin 2. ve 3. paragraflarına uygun olarak 31 Temmuz 2007 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.

— • —

 [İçindekilere dön](#)

**HACI ZEKİ UZUN/Türkiye\***

**Başvuru No. 11564/02**

**Strazburg**

**27 Mart 2008**

## İKİNCİ DAİRE

### USUL

Türkiye Cumhuriyeti aleyhine açılan 11564/02 başvuru numaralı davanın nedeni T.C. vatandaşı Hacı Zeki Uzun'un ("başvuran") Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 21 Mart 2000 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin ("Sözleşme") 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvurdur.

Başvuran, İstanbul Barosu avukatlarından A. Bingöl ve G. Kartal tarafından temsil edilmiştir.

### OLAYLAR

### DAVANIN KOŞULLARI

Bir jinekolog olan başvuran 1956 doğumludur ve İzmir'de ikamet etmektedir.

Yasadışı silahlı bir örgüt olan PKK'ya (Kürdistan İşçi Partisi) yönelik bir soruşturma zarfında, söz konusu örgüte üyelikten sanık birkaç tutuklu ve itirafçı bir mahkum, başvuranın örgüte yardım sağladığını söylemiştir.

19 Ekim 1999 tarihinde, saat 18:30 civarında, başvuran, muayenehanesinde yakalanmış ve gözaltına alınmıştır. Başvuran, personeli ve hastaları önünde aşağılayıcı bir şekilde yakalandığını ve polis arabasında kendisine küfür edildiğini ve dövüldüğünü iddia etmiştir.

20 Ekim 1999 tarihinde, başvuranın evi ve muayenehanesi aranmıştır. Başvuran, polis memurlarının, arama sırasında, kendisine küfretmeye, tehdit etmeye ve aşağılamaya devam ettiklerini ileri sürmüştür.

Hükümet, başvuranın gözaltında tutulma süresinin ilk olarak 21 Ekim 1999 tarihinde savcı tarafından iki gün daha uzatıldığını, daha sonra 23 Ekim 1999 tarihinde Devlet Güvenlik Mahkemesi'nde görevli bir hakim tarafından üç gün daha uzatıldığını belirtmiştir.

Başvuran, gözaltındayken kötü muamele gördüğünü iddia etmiştir. Bilhassa, kendisine elektrik şoku verildiği, nefessiz bırakıldığı, dövüldüğü ve tehdit edildiği konusunda şikayetçi

olmuştur. Ayrıca, gözaltında tutulma süresinin ilk üç gününde kendisine yemek ve ilaç verilmediğini ve uyumasının engellendiğini iddia etmiştir.

---

\* Dışişleri Bakanlığı Çok Taraflı Siyasî İşler Genel Müdürlüğü tarafından Türkçe'ye çevrilmiş olup, gayriresmî tercümedir.

25 Ekim 1999 tarihinde, başvuranın tanıklığı ilk olarak Cumhuriyet Savcısı ve daha sonra İzmir Devlet Güvenlik Mahkemesi'nde görevli bir hakim tarafından dinlenmiştir. İzmir Devlet Güvenlik Mahkemesi hakimi başvuranın tahliyesine karar vermiştir.

Başvuranın şikayeti üzerine, İzmir Cumhuriyet Savcısı, olaylara yönelik bir soruşturma başlatmıştır. 26 Kasım 1999 tarihinde, İzmir Cumhuriyet Savcısı, İzmir Emniyet Müdürlüğü Terörle Mücadele Şubesi'nde görevli polis memurları hakkında takipsizlik kararı vermiştir. İddia makamı, kararında, başvuran tarafından tanık olarak sunulan kişilerden hiçbirinin başvuranın olaylara ilişkin ifadesini doğrulayamadığını, başvuranın iddia edilen failleri teşhis edemediğini ve olaylardan on beş gün sonra 11 Kasım 1999'da aldığı sağlık raporu hariç 19 Ekim 1999, 23 Ekim 1999 ve 25 Ekim 1999 tarihli sağlık raporlarından hiçbirinde kötü muameleye dair fiziksel bir bulgunun yer almadığını kaydetmiştir. Başvuran bu karara itiraz etmemiştir.

Başvuran hakkında yasadışı bir örgüte yardım ve yataklık yapmak suçundan İzmir Devlet Güvenlik Mahkemesi önünde başlatılan cezai kovuşturma 23 Mayıs 2000 tarihinde başvuranın beraatıyla son bulmuştur.

## HUKUK

### I. AİHS'NİN 5/3 MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI

Başvuran, gözaltında tutulma süresinin AİHS'nin 5/3 maddesine aykırı olduğu konusunda şikayetçi olmuştur. Söz konusu madde şöyledir.

“Bu maddenin 1.c fıkrasında öngörülen koşullara uyarınca yakalanan veya tutulu durumda bulunan herkes hemen bir yargıç veya adli görev yapmaya yasayla yetkili kılınmış diğer bir görevli önüne çıkarılır.”

#### A. Kabul edilebilirliğe ilişkin

Hükümet, AİHM'den, başvuruyu, AİHS'nin 35/1 maddesi uyarınca iç hukuk yollarının tüketilmesi şartına uymadığı gerekçesiyle reddetmesini talep etmiştir. Bu bağlamda, başvuranın gözaltında tutulma süresi hakkında Ceza Kanunu'nun 128/4 maddesi, 2845 sayılı Kanun'un 13/2 maddesi ve Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 297-304 maddeleri uyarınca itirazda bulunabileceğini ileri sürmüştür. Ayrıca, 466 sayılı Kanun uyarınca kanun dışı yakalanmış ve tutuklanmış olma karşılığı tazminat talebinde bulunabileceğini iddia etmiştir.

Başvuran, Hükümet'in bu başlık altındaki iddiaları ile spesifik olarak ilgilenmemiştir.

AİHM, geçmişte benzer davalarda Hükümet'in ön itirazını incelemiş ve reddetmiş olduğunu yinelemiştir (bkz., özellikle, *Ayaz ve Diğerleri – Türkiye*, no. 11804/02, 22 Haziran 2006; *Hacı Özen – Türkiye*, no. 46286/99, 12 Nisan 2007; *Keklik ve Diğerleri – Türkiye*, no. 77388/01, 3 Ekim 2006; *Ferhat Berk – Türkiye*, no. 77366/01, 27 Temmuz 2006). AİHM, söz konusu davada, bu başvurulardaki kararlarından sapmasını gerektirecek özel bir durum görmemiştir.

Yukarıda belirtilenler ışığında, AİHM, Hükümet'in ön itirazını reddetmiştir.

AİHS'nin 35. maddesinin 3. paragrafı çerçevesinde başvurunun dayanaktan yoksun olmadığını kaydeden AİHM, ayrıca, başvurunun başka açılardan bakıldığında da kabuledilemezlik unsuru taşımadığını tespit etmiştir. Bu nedenle başvuru kabuledilebilir niteliktedir.

## **B. Esas**

### *1. Tarafların görüşleri*

Hükümet, başvuranın gözaltında tutulma süresinin olay sırasında yürürlükte olan yerel mevzuat ile tamamen uyumlu olduğunu ileri sürmüştür. Ancak, Türk hukuku uyarınca belirlenen tutukluluk sürelerinde daha sonra AİHM içtihadına uygun olarak değişiklik yapıldığını belirtmiştir.

Başvuran iddialarında ısrar etmiştir.

### *2. AİHM'nin değerlendirmesi*

AİHM, başvuranın gözaltında tutulma süresinin altı günden biraz az sürdüğünü gözlemlemiştir. *Brogan ve Diğerleri – İngiltere* davasında (29 Kasım 1988 tarihli karar), yargı denetimi olmaksızın dört gün altı saat süren gözaltında tutulma süresinin, her ne kadar amacı teröre karşı toplumu genel olarak korumak olmuşsa da, AİHS'nin 5/3 maddesinin katı süre kısıtlamalarının dışına çıktığı kararını vermiştir (bkz., diğerlerinin yanı sıra, yukarıda anılan *Keklik ve Diğerleri*).

*Brogan* davasında ortaya konan ilkeler ışığında, AİHM, başvuranın, suçlandığı eylemler her ne kadar ciddi olsa da, yargı müdahalesi olmaksızın o kadar uzun süre gözaltında tutulmasının gerekli olduğunu kabuledilebilir bulmamıştır.

Dolayısıyla, AİHS'nin 5/3 maddesi ihlal edilmiştir.

## **II. İHLAL EDİLDİĞİ İDDİA EDİLEN DİĞER AİHS MADDELERİ**

Başvuran, başvuru formunda ve sonraki görüşlerinde, ayrıca, AİHS'nin 3., 5., 6. ve 8. maddeleri uyarınca şikayetçi olmuştur. Bilhassa, yakalanması ve gözaltında tutulması esnasında kötü muamele gördüğü, kendisini yargılayan Devlet Güvenlik Mahkemesi heyetinde askeri hakim bulunması nedeniyle bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde görülmediği, evinin kanun dışı bir şekilde arandığı ve telefon hatlarının kanun dışı bir şekilde dinlendiği konularında şikayetçi olmuştur. Başvuran, ayrıca, yakalanma şekli nedeniyle yakalanmasının kanun dışı olduğunu ve yakalanma nedenlerinin kendisine hemen bildirilmediğini iddia etmiştir. Son olarak, basın tarafından ön soruşturmanın yayınlanması sonucunda masumiyet karinesine ilişkin hakkının ihlal edildiğini ve yerel mahkemenin kendisinin sunduğu tanıkların ifadelerini dinlemediğini ileri sürmüştür.

Hükümet bu şikayetlerin kabuledilebilirliğine ilişkin birtakım itirazlarda bulunmuştur.

Ancak, AİHM, bu itirazları incelemeyi gerekli görmemiştir. Zira, AİHM, elindeki tüm belgeler ışığında, başvuranın yukarıda genel hatlarıyla belirtilmiş olan görüşlerinin, AİHS veya Protokollerinde ortaya konan hak ve özgürlüklere ilişkin bir ihlal oluşturmadığı görüşündedir.

AİHM, başvurunun bu kısmının, AİHS'nin 35. maddesinin 1., 3. ve 4. paragrafları uyarınca açıkça dayanaktan yoksun olduğu gerekçesiyle kabuledilemez olduğuna karar vermiştir.

## **III. AİHS'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI**

Sözleşme'nin 41. maddesine göre "Mahkeme işbu Sözleşme ve protokollerinin ihlal edildiğine karar verirse ve ilgili Yüksek Sözleşmeci Tarafın iç hukuku bu ihlali ancak kısmen telafi edebiliyorsa, Mahkeme, gerektiği takdirde, hakkaniyete uygun bir surette, zarar gören tarafın adil tatminine hükmeder."

#### **A. Tazminat**

Başvuran, toplam 50.000 Euro maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur. Hükümet, bu miktara itiraz etmiştir.

AİHM, talep edilen maddi tazminat ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı görmemiş ve bu nedenle bu talebi reddetmiştir. Diğer taraftan, AİHM, hakkaniyet temelinde karar vererek, başvurana, 1.000 Euro manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir.

#### **B. Yargılama masraf ve giderleri**

Başvuran, ayrıca, hem yerel mahkemelerde hem de AİHM'de yapılan mahkeme masraflarına karşılık 10.000 Euro talep etmiştir.

Hükümet, bu miktara itiraz etmiştir.

AİHM İç Tüzüğü'nün 60. maddesi uyarınca başvuranın bu talebini doğrulayamadığı gerekçesiyle AİHM tazminat ödenmemesine karar vermiştir.

#### **C. Gecikme faizi**

Gecikme faizi Avrupa Merkez Bankası'nın marjinal kredi kolaylıklarına uyguladığı orana üç puanlık bir artış eklenerek belirlenecektir.

### **BU GEREKÇELERE DAYANARAK, AİHM OYBİRLİĞİ İLE**

1. Başvuranın gözaltında tutulma süresinin uzunluğuna ilişkin şikayetin kabuledilebilir olduğuna; başvurunun kalanının kabuledilemez olduğuna;
2. AİHS'nin 5/3. maddesinin ihlal edildiğine;
3. a) AİHS'nin 44. maddesinin 2. paragrafı gereğince kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde, ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden Yeni Türk Lirası'na çevrilmek üzere ve her türlü vergi ve kesintiden muaf tutularak Savunmacı Hükümet tarafından başvurana manevi tazminat olarak 1.000 Euro (bin Euro) ödenmesine;  
b) Söz konusu sürenin bittiği tarihten itibaren ödemenin yapılmasına kadar, Avrupa Merkez Bankası'nın o dönem marjinal kredi kolaylıklarına uyguladığı faiz oranının üç puan fazlasına eşit oranda faiz uygulanmasına;
4. Adil tatmine ilişkin diğer taleplerin reddine

### **KARAR VERMİŞTİR.**

İşbu karar İngilizce olarak hazırlanmış ve AİHM İç Tüzüğü'nün 77. maddesinin 2. ve 3. paragrafları gereğince 27 Mart 2008 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.

Françoise Elens-Passos  
Katip Yardımcısı

Françoise Tulkens  
Başkan

## Tebliğ

Maliye Bakanlığından:

### **TEDAVİ YARDIMINA İLİŞKİN UYGULAMA TEBLİĞİ (SIRA NO: 13)**

Bilindiği üzere, (6) sıra numaralı Tedavi Yardımına İlişkin Uygulama Tebliği (Bundan sonra Tebliğ olarak ifade edilecektir.) 23/10/2008 tarihli ve 27033 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

Söz konusu Tebliğde aşağıda belirtilen değişiklik ve düzenlemelerin yapılması gerekli görülmüştür.

1. Tebliğin “Uygulanacak indirim oranları” başlıklı 14.1 inci maddesine, ikinci fıkrasından sonra gelmek üzere aşağıdaki fıkralar eklenmiştir.

“20 yıllık olarak belirlenmiş ilaçlardan eşdeğer grubu olanların perakende satış fiyatı 10.00 TL'nin üzerinde olan ilaçlar için referans fiyat alıncaya kadar %24 oranında (baz iskonto %11+%13 birlikte) iskonto uygulanacaktır.

Sağlık Bakanlığı tarafından belirlenen jeneriği olmayan orijinal ilaçlar için iskonto oranı %24 (baz iskonto %11+%13 birlikte) olarak uygulanacaktır.

Mahsuplaşma nedeniyle mevcut iskontosu %11'in altında olan ilaçlarda ilave %13 iskonto için mahsuplaşma yapılmaz. Mevcut iskontosu %24'ün üzerinde olan ilaçlar için ilave %13 iskonto uygulanmayacaktır.”

2. Bu Tebliğ 2/11/2009 tarihinde yürürlüğe girer.

**[R.G. 29 Eylül 2009 – 27361]**

— • —

## İlân

**Adalet Bakanlığından :**

Amasya 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2006/1031 Esas, 2006/991 Karar sayılı dava dosyasının kaybolduğu anlaşıldığından, 4473 sayılı Yangın, Yersarsıntısı, Seylâp veya Heyelân Sebebiyle Mahkeme ve Adliye Dairelerinde Ziyaa Uğrayan Dosyalar Hakkında Yapılacak Muamelelere Dair Kanun hükümlerinin söz konusu dosya için uygulanmasına ve anılan Kanun hükümleri gereğince işlem yapılmasına karar verildiği ilan olunur.

**[R.G. 2 Ekim 2009 – 27364]**

— • —

**AĞUSTOS / 2009**

**A) İSTİFA EDEN VEYA MESLEKTEN AYRILAN HÂKİM VE SAVCILAR**

1-	30666	Mehmet Yılmaz KÜÇÜK	Ceza İşleri Genel Müdürlüğü Daire Başkanı	20.08.2009
----	-------	---------------------	---	------------

**B) İSTEĞİ ÜZERİNE EMEKLİYE AYRILAN HÂKİM VE SAVCILAR**

1-	26734	Kenan DAĞAŞAN	Eskişehir Bölge İdare Mahkemesi Başkanı	07.08.2009
2-	23623	Ali Metin MARMARA	İstanbul Ticaret Mahkemesi Başkanı	12.08.2009
3-	27662	Mehmet Nizamettin HAZNEDAR	Kars Ağır Ceza Mahkemesi Üyesi	14.08.2009
4-	30013	Hasan ALTUN	Kırklareli Ağır Ceza Mahkemesi Üyesi	24.08.2009
5-	22026	Elif YILMAZ	Ordu Ağır Ceza Mahkemesi Üyesi	26.08.2009

**C) YAŞ HADDİNDEN EMEKLİYE AYRILAN HÂKİM VE SAVCILAR**

1-	19420	Ahmet Erkal BAÇÇIOĞLU	Yargıtay Onüçüncü Hukuk Dairesi Başkanı	05.08.2009
----	-------	-----------------------	---	------------