

T.C.
ADALET BAKANLIĞI
EĞİTİM DAİRESİ BAŞKANLIĞI

YARGI MEVZUATI BÜLTENİ

Bültenin Kapsadığı Tarihler 16 - 22 Şubat 2010	Yayımlandığı Tarih 23 Şubat 2010	Sayı 437
--	--	--------------------

İÇİNDEKİLER

- [Sürekli Görevle Yurt Dışında Bulunan Memurlara Ödenecek Aylıklara İlişkin Kararda Değişiklik Yapılmasına Dair 2010/79 Sayılı Bakanlar Kurulu Kararı](#) (R.G. 22 Şubat 2010 – 27470)
- [İçişleri Bakanlığı Tarafından, 4734 Sayılı Kamu İhale Kanununun 3 üncü Maddesinin \(b\) Bendi Kapsamında Yapılacak İhalelere İlişkin Ekli Esasların Yürürlüğe Konulması Hakkında 2010/87 Sayılı Bakanlar Kurulu Kararı](#) (R.G. 22 Şubat 2010 – 27470)
- [Saydamlığın Artırılması ve Yolsuzlukla Mücadelenin Güçlendirilmesi Stratejisi \(2010-2014\)’ün kabulü Hakkında 2010/56 Sayılı Milletlerarası Andlaşma](#) (R.G. 22 Şubat 2010 – 27470)
- [Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığında 11/2/2010 Tarih ve 2010/4, 2010/5, 2010/6 Karar No’lu İşkolu Tespit Kararları](#) (R.G. 17 Şubat 2010 – 27496)
- [İnsan Hakları Mahkemesi Kararı \(Şahin Karataş/Türkiye Davası\)](#)
- [İnsan Hakları Mahkemesi Kararı \(Hasan Rüzğar/Türkiye Davası\)](#)
- [İnsan Hakları Mahkemesi Kararı \(Kart/Türkiye Davası\)](#)
- [İnsan Hakları Mahkemesi Kararı \(Köktepe/Türkiye Davası\)](#)
- [İnsan Hakları Mahkemesi Kararı \(Hüseyin Şimşek/Türkiye Davası\)](#)
- [İnsan Hakları Mahkemesi Kararı \(Yalçın Küçük No:3/Türkiye Davası\)](#)
- [İnsan Hakları Mahkemesi Kararı \(Kipritçi/Türkiye Davası\)](#)
- [Adalet Bakanlığında İlan](#) (R.G. 16 Şubat 2010 – 27495)
- [Adalet Bakanlığında Münhal Noterlikler İlanları](#) (R.G. 19 Şubat 2010 – 27498)

 [İçindekilere dön](#)

Bakanlar Kurulu Kararları

Karar Sayısı : 2010/79

Ekli “Sürekli Görevle Yurt Dışında Bulunan Memurlara Ödenecek Aylıklara İlişkin Kararda Değişiklik Yapılmasına Dair Karar”ın yürürlüğe konulması; Devlet Personel Başkanlığı ile Dışişleri ve Maliye bakanlıklarının görüşleri üzerine, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 156 ncı ve 157 nci maddelerine göre, Bakanlar Kurulu’nca 21/1/2010 tarihinde kararlaştırılmıştır.

Abdullah GÜL

CUMHURBAŞKANI

**SÜREKLİ GÖREVLE YURT DIŞINDA BULUNAN MEMURLARA
ÖDENECEK AYLIKLARA İLİŞKİN KARARDA DEĞİŞİKLİK
YAPILMASINA DAİR KARAR**

MADDE 1 – 29/6/2009 tarihli ve 2009/15191 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulan “Sürekli Görevle Yurt Dışında Bulunan Memurlara Ödenecek Aylıklara İlişkin Karar”ın eki “Yurtdışı Aylıklarına Esas Ülke Grupları” cetvelinin 27 nci grubuna “VENEZUELA” ibaresinden sonra gelmek üzere “KOLOMBİYA” ve “PERU” ibareleri eklenmiştir.

MADDE 2 – Bu Karar yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

MADDE 3 – Bu Karar hükümlerini Bakanlar Kurulu yürütür.

[R.G. 22 Şubat 2010 – 27470]

— • —

 [İçindekilere dön](#)

Karar Sayısı : 2010/87

İçişleri Bakanlığı tarafından, 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun 3 üncü maddesinin (b) bendi kapsamında yapılacak ihalelere ilişkin ekli Esasların yürürlüğe konulması; Anılan Bakanlığın 24/12/2009 tarihli ve 3101 sayılı yazısı üzerine, mezkur Kanunun geçici 4 üncü maddesine göre, Bakanlar Kurulu’nca 1/2/2010 tarihinde kararlaştırılmıştır.

Abdullah GÜL
CUMHURBAŞKANI

Recep Tayyip ERDOĞAN

Başbakan

C. ÇİÇEK

Devlet Bak. ve Başb. Yrd.

Devlet Bakanı

H. YAZICI

Devlet Bakanı

E. BAĞIŞ

Devlet Bakanı

M. V. GÖNÜL

Milli Savunma Bakanı

N. ÇUBUKÇU

B. ARINÇ

Devlet Bak. ve Başb. Yrd.

F. N. ÖZAK

Devlet Bakanı

S. A. KAVAF

Devlet Bakanı

B. ATALAY

İçişleri Bakanı

M. DEMİR

A. BABACAN

Devlet Bak. ve Başb. Yrd.

M. Z. ÇAĞLAYAN

Devlet Bakanı

C. YILMAZ

Devlet Bakanı

A. DAVUTOĞLU

Dışişleri Bakanı

R. AKDAĞ

M. AYDIN

Devlet Bak. ve Başb. Yrd.

F. ÇELİK

Devlet Bakanı

S. ERGİN

Adalet Bakanı

M. ŞİMŞEK

Maliye Bakanı

B. YILDIRIM

Milli Eğitim Bakanı Bayındırlık ve İskân Bakanı Sağlık Bakanı Ulaştırma Bakanı
M. M. EKER Ö. DİNÇER N. ERGÜN T. YILDIZ
Tarım ve Köyişleri Bakanı Çalışma ve Sos. Güv. Bakanı Sanayi ve Ticaret Bakanı
Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanı
E. GÜNAY V. EROĞLU
Kültür ve Turizm Bakanı Çevre ve Orman Bakanı

**1/2/2010 TARİHLİ VE 2010/87 SAYILI
KARARNAMENİN EKİ
ESASLAR**

Amaç

MADDE 1- (1) Bu Esasların amacı 4/1/2002 tarihli ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun 3 üncü maddesinin (b) bendi uyarınca idare tarafından yapılacak mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinde uygulanacak usul ve esasları belirlemektir.

Kapsam

MADDE 2- (1) Bu Esaslar, Bakanlık ile Bakanlıkça yetki verilen Jandarma Genel Komutanlığı, Sahil Güvenlik Komutanlığı ve Emniyet Genel Müdürlüğünün, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu hükümleri dışında kalarak yapacakları; savunma, güvenlik veya istihbarat alanları ile ilişkili olduğuna veya gizlilik içinde yürütülmesi gerektiğine Bakanlık tarafından karar verilen veya mevzuatı uyarınca sözleşmenin yürütülmesi sırasında özel güvenlik tedbirleri alınması gereken veya Devlet güvenliğine ilişkin temel menfaatlerin korunmasını gerektiren hallerle ilgili olan mal ve hizmet alımları ile yapım işlerini kapsar.

Hukuki dayanak

MADDE 3- (1) Bu Esaslar, 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun 3 üncü maddesinin (b) bendi ile geçici 4 üncü maddesinin (a) bendine dayanılarak hazırlanmıştır.

Tanımlar

MADDE 4- (1) 4734 sayılı Kanunda yer alan tanımlara ilave olarak bu Esaslarda geçen;
a) Acil harekât ihtiyacı: Jandarma Genel Komutanlığı, Sahil Güvenlik Komutanlığı ve Emniyet Genel Müdürlüğünün; barışta, gerginlikte, iç güvenliğin sağlanmasında veya savaş halinde ortaya çıkan veya önceden öngörülemeyen, kısa sürede karşılanması gereken, karşılanamaması durumunda ulusal ve/veya uluslararası görev ve/veya sorumluluklarının yerine getirilmesi ile iç güvenliğin sağlanmasını engelleyen doğrudan ya da dolaylı ihtiyaçları,
b) AR-GE: Araştırma-Geliştirme faaliyetlerini,
c) Bakan: İçişleri Bakanını,
ç) Bakanlık: İçişleri Bakanlığını,
d) BWB: Almanya Federal Cumhuriyeti Savunma Bakanlığının Silah Tekniği ve Tedariği Dairesini,
e) FMS: Amerika Birleşik Devletleri Savunma Bakanlığının Yabancı Askeri Satışlarını,
f) Genel Müdürlük: Emniyet Genel Müdürlüğünü,
g) INTERPOL: Uluslararası Polis Teşkilatını,
ğ) İdare: İhaleyi yapan birimi,
h) Komutanlık: Jandarma Genel Komutanlığı veya Sahil Güvenlik Komutanlığını,
ı) NAMS: NATO Bakım ve İkmal Teşkilatını,
i) Standardizasyon: İşletme-idame maliyetlerinin asgari düzeye indirilmesi veya envanterde bulunan sistemlerle uyumun sağlanması amacıyla kalite, marka, model veya üretici firma birliğinin sağlanması işlemini,
j) WEAG: Batı Avrupa Silahlanma Grubunu,
ifade eder.

Temel ilkeler

MADDE 5- (1) İdare, bu Esaslara göre yapılacak ihalelerde veya alımlarda; saydamlığı, rekabeti, eşit muameleyi, güvenilirliği, gizliliği, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanmasını ve kaynakların verimli kullanılmasını sağlamaktan sorumludur. Ancak, ülkenin savunma, iç güvenlik veya istihbarat alanlarına ait veya gizlilik gerektiren ihtiyaçlarının karşılanmasında; ulusal menfaat, standardizasyonun korunması ile acil harekât ihtiyaçları, güvenlik, gizliliğin gerektirdiği hususlar, süratle hareket gibi unsurlar öncelikle dikkate alınır.

(2) Aralarında kabul edilebilir doğal bir bağlantı olmadığı sürece mal ve hizmet alımları ile yapım işleri bir arada ihale edilemez.

(3) Ödeneği olmayan ya da devlet veya firma kredisi kullanılan tedariklerde ise kaynağı planlanmayan hiçbir iş için ihaleye çıkılamaz.

Yaklaşık maliyet

MADDE 6- (1) İhale veya alım öncesi her türlü fiyat araştırması yapılarak katma değer vergisi hariç olmak üzere yaklaşık maliyet belirlenir, dayanaklarıyla birlikte bir hesap cetvelinde gösterilir. Yaklaşık maliyete ihale ilânlarında yer verilmez. İsteklilere veya ihale süreci ile resmî ilişkisi olmayan diğer kişilere açıklanmaz. Ancak, yaklaşık maliyetin sınai ve teknolojik zorunluluklar nedeniyle belirlenemediği durumlarda, gerekçeleri onay belgesinde belirtilmesi kaydıyla, yaklaşık maliyet belirlenmeksizin alım veya ihale yapılabilir.

İhaleye katılamayacak olanlar

MADDE 7- (1) Aşağıda sayılanlar doğrudan veya dolaylı veya alt yüklenici olarak, kendileri veya başkaları adına hiçbir şekilde ihalelere katılamazlar.

a) Bu Esaslar ve kanunlardaki hükümler gereğince geçici veya sürekli olarak kamu ihalelerine katılmaktan yasaklanmış olanlar ile 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlardan veya örgütlü suçlardan veyahut kendi ülkesinde ya da yabancı bir ülkede kamu görevlilerine rüşvet verme suçundan dolayı hükümlü bulunanlar,

b) İlgili mercilerce hileli iflas ettiği karar verilenler,

c) İhaleyi yapan idarenin ihale yetkilisi kişiler ile bu yetkiye sahip kurullarda görevli kişiler,

ç) İhaleyi yapan idarenin ihale konusu işle ilgili her türlü ihale işlemlerini hazırlamak, yürütmek, sonuçlandırmak ve onaylamakla görevli olanlar,

d) (c) ve (ç) bentlerinde belirtilen şahısların eşleri ve üçüncü dereceye kadar kan ve ikinci dereceye kadar kayın hısımları ile evlatlıkları ve evlat edinenleri,

e) (c), (ç) ve (d) bentlerinde belirtilenlerin ortakları ile şirketleri (bu kişilerin yönetim kurullarında görevli bulunmadıkları veya sermayesinin %10'undan fazlasına sahip olmadıkları anonim şirketler hariç).

(2) İhale konusu işin danışmanlık hizmetlerini yapan yükleniciler bu işin ihalesine katılamazlar. Aynı şekilde, ihale konusu işin yüklenicileri de o işin danışmanlık hizmeti ihalelerine katılamazlar. Bu yasaklar, bunların ortaklık ve yönetim ilişkisi olan şirketleri ile bu şirketlerin sermayesinin yarısından fazlasına sahip oldukları şirketler için de geçerlidir.

(3) Bu yasalara rağmen ihaleye katılan istekliler ihale dışı bırakılarak geçici teminatları gelir kaydedilir. Ayrıca, bu durumun tekliflerin değerlendirilmesi aşamasında tespit edilememesi nedeniyle bunlardan biri üzerine ihale yapılmışsa, teminatı gelir kaydedilerek ihale iptal edilir.

Şartnameler

MADDE 8- (1) İhale konusu mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinin her türlü özelliğini belirten idari ve teknik şartnamelerin veya teknik şartname yerine geçen dokümanların idarelerce hazırlanması esastır. Ancak, mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin özelliği nedeniyle idarelerce hazırlanmasının mümkün olmadığı ihale yetkilisi

tarafından onaylanması kaydıyla, teknik şartnameler veya teknik şartname yerine geçen dokümanlar, hizmet alımı yapılmak suretiyle hazırlanabilir.

(2) İhale konusu mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinin teknik kriterlerine ihale dokümanının bir parçası olan teknik şartnamelerde yer verilir. Teknik kriterler, verimliliği ve fonksiyonelliği sağlamaya yönelik olacak, rekabeti engelleyici hususlar içermeyecek ve bütün istekliler için fırsat eşitliği sağlayacak şekilde belirlenir.

(3) Teknik şartnamelerde, varsa ulusal veya uluslararası teknik standartlara uygunluğu sağlamaya yönelik hükümler de konulur. Bu şartnamelerde teknik özelliklere ve tanımlamalara yer verilir; belli bir marka, model, patent, menşe, kaynak veya ürün belirtilmez ve belirli bir marka veya modele yönelik özellik ve tanımlamalara yer verilmez. Doğrudan temin yöntemi ile yapılan alımlarda teknik şartname veya teknik şartname yerine geçen teknik dokümanlarda bu fıkrada belirtilen şartlar aranmayabilir. Ancak, ulusal veya uluslararası teknik standartların bulunmaması ya da teknik özelliklerin belirlenmesinin mümkün olmaması hallerinde "veya dengi" ibaresine yer verilmek şartıyla marka veya model belirtilebilir.

(4) Onay belgesinde belirtilmek suretiyle teknik şartname düzenlenmesine gerek kalmaksızın uluslararası kabul gören stok numarası veya parça numarası veya Türk Standartları Enstitüsü ya da ülkelerin standartları belirlemeye yetkili kurumları tarafından verilen standart numaraları ile ihaleye veya alıma çıkılabileceği gibi özelliği nedeniyle onay belgesinde ihale konusu için tek kaynaktan veya üretici firma kodu veya prospektüsü ile alınabileceği durumlar ile AR-GE projelerinde idari ve/veya teknik şartname düzenlenmeyebilir.

(5) İdari şartnamelerde; 4734 sayılı Kanununun 27 nci maddesinde belirtilen zorunlu hususlardan aynı maddenin (e) ve (m) bentlerinde belirtilenler hariç diğerleri bulunmak zorundadır. 11 inci maddenin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentlerine göre yapılan alımlar ile yapım işleri ve AR-GE ihalelerinde veya alımlarında bu hususların yer alıp almayacağına ihale yetkilisince karar verilir.

İlan

MADDE 9- (1) Açık ihale usulünde ilân yapılması zorunludur. İhale ilânları, ihale gününden en az 10 gün önce, ilân kuralları her mal veya hizmet alımı ile yapım işinin özelliğine göre onay belgesinde belirtilerek, Kamu İhale Bülteninde yayımlanır. Onay belgesinde belirtilen durumlarda ilave ilânlar yapılabilir.

(2) İlânlarda;

- a) İdarenin adı, adresi, telefon ve faks numarası,
- b) İhalenin adı, niteliği, türü ve miktarı,
- c) Uygulanacak ihale usulü, ihaleye katılabilme şartları ve istenilen belgelerin neler olduğu,
- ç) Mal ve hizmet alımlarında; ihaleye üretici ve/veya üretici adına yetkili satıcılar ve/veya malzemenin uluslararası standartlarda tanımlandığı teknik özellikleri kapsayacak şekilde üretimini veya satışını yapan ve gerekli garantisini sağlayanların teklif verebileceği,
- d) İhale dokümanının, isteklilerce nerede görülebileceği, nereden bedelsiz olarak alınacağı,
- e) İhalenin nerede, hangi tarih ve saatte yapılacağı,
- f) Tekliflerin hangi tarih ve saatte kadar nereye verileceği,
- g) Tekliflerin geçerlilik süresinin ne olacağı,
- ğ) Mal alımı ihalelerinde teslim yeri ve şekli, hizmet alımı ve yapım işi ihalelerinde ise işin yapılacağı yerin neresi olacağı,
- h) Malzemelerin tamamına veya bir kısmına teklif verip verilmeyeceği,
- ı) Teklif edilen bedelin % 3'ünden az olmamak üzere, isteklilerce belirlenecek oranda geçici teminat verileceği (İstenilmeyeceği haller hariç),
- i) İhaleye konsorsiyumların teklif verip veremeyeceği,
- j) İhale saatinden önce ihalenin iptal edilmesinde idarenin serbest olduğu,

hususlarının belirtilmesi zorunludur. Tedarik edilecek mal ve hizmet alımı veya yapım işinin özelliğine göre ihale dokümanında belirtilen hususlara ilânlarda yer verilir.

(3) Birinci ve ikinci fıkralara uygun olmayan ilânlar geçersizdir. İlân yenilenmedikçe ihale yapılamaz. İlânın yapılmaması veya ilân sürelerine uyulmaması halleri hariç, idarelerce maddi hatalı hususlar için, son teklif verme gününden itibaren 5 günden daha az olmamak kaydıyla ihale dokümanında belirtilen süre öncesine kadar düzeltme ilânı yapılmak suretiyle ihale gerçekleştirilebilir.

Uygulanacak ihale usulleri

MADDE 10- (1) Bu Esaslara göre yapılacak ihalelerde aşağıdaki usullerden biri uygulanır:

a) Açık ihale usulü, bütün isteklilerin teklif verebildiği usuldür. Tekliflerin alınması ve değerlendirilmesini müteakip, idari ve teknik şartname gereklerini karşılayan istekliler ile ihale dokümanında belirtilen şartlar doğrultusunda ihale, fiyat üzerinde görüşme yapılarak sonuçlandırılır. Ancak onay belgesi ve idari şartnamede belirtilmesi kaydıyla fiyat üzerinde görüşme yapılmayabilir.

b) Belli istekliler arasında ihale usulü, ihaleyi yapan idare tarafından ve/veya ihtiyaç makamı tarafından, ilânsız yapılabilecek yeterli değerlendirilmesi sonucunda davet edilen isteklilerin teklif verebildiği usuldür. İşin özelliğinin uzmanlık, ileri teknoloji, gizlilik veya ulusal menfaat gerektirmesi halinde veya istihbarat alanındaki ihtiyaçların veya AR-GE projelerinin gerçekleştirilmesinde bu usul kullanılabilir. Tekliflerin alınması ve değerlendirilmesini müteakip, idari ve teknik şartname gereklerini karşılayan isteklilerle ihale dokümanında belirtilen şartlar doğrultusunda ihale, fiyat üzerinde görüşme yapılarak sonuçlandırılır. Ancak onay belgesi ve idari şartnamede belirtilmesi kaydıyla fiyat üzerinde görüşme yapılmayabilir.

Doğrudan temin

MADDE 11- (1) Aşağıda belirtilen alımlar, Bakanlık veya Komutanlık ya da Genel Müdürlük tarafından belirlenecek usul ve esaslara göre yapılır.

a) İkili veya çok taraflı uluslararası anlaşmalar, mutabakat muhtıraları gereği yapılan alımlar ile bu yöntemle yapılan AR-GE projeleri veya FMS gibi yabancı ülkelerin savunma bakanlıkları kanalıyla veya BWB gibi devlet kontrolündeki askeri malzeme satış teşkilatlarından veya NAMSA, WEAG ve INTERPOL gibi Türkiye'nin dâhil olduğu uluslararası askeri ve güvenlikle ilgili organizasyonlardan yapılan alımlar.

b) 4734 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinin (d) bendindeki alımlar hariç olmak üzere, özelliği nedeniyle dış temsilcilikler aracılığıyla bu Esaslar kapsamında ivedi olarak gerçekleştirilmesi gereken yurt dışı alımlar.

c) 4734 sayılı Kanun kapsamındaki idarelerden ve Türk Silahlı Kuvvetleri ile bu Esaslar kapsamına dâhil idareleri güçlendirmek amacıyla kurulan vakıflar ve bu Esaslar kapsamına dâhil idarelerce teşkilat kanunları uyarınca kurulan sandıklar ile bunların sermayesinin yarısından fazlasına sahip olduğu şirketlerin bu Esaslar kapsamı ile sınırlı kalmak koşuluyla ürettikleri mal ve hizmetlerin alımları ile yapım işleri.

ç) Ulusal menfaat, gizlilik veya standardizasyonun korunmasını temin etmek amacıyla veya AR-GE projelerinde;

1) İhtiyaç makamlarınca teklif edilip, Komutanlık veya Genel Müdürlükçe uygun görülen ve Bakan tarafından onaylanan tek kaynak mal ve hizmet alımları ile yapım işleri.

2) İhtiyaç makamının Bakanlık olduğu durumlarda, Bakanlık Müsteşarının uygun görmesi ve Bakan Onayı ile yapılacak tek kaynak mal ve hizmet alımları ile yapım işleri.

d) Komutanlık ve Genel Müdürlüğün yetkisi dâhilinde olmak üzere sadece acil harekât ihtiyacı olarak belirlenen ve Komutanlık ve Genel Müdürlükçe onaylanan mal veya hizmet alımları ile yapım işlerine yönelik tek kaynak alımları.

e) İhtiyacın sadece gerçek veya tüzel tek kişi tarafından karşılanabileceğinin tespit edildiği alımlar.

f) Sadece gerçek veya tüzel tek kişinin ihtiyaç ile ilgili özel bir hakka sahip olduğu alımlar.

g) Mevcut mal, ekipman, teknoloji veya hizmetlerle uyumun ve standardizasyonun sağlanması için zorunlu olan mal ve hizmet alımı ile yapım işlerinin asıl sözleşmeye dayalı olarak düzenlenecek ve toplam süreleri üç yılı geçmeyecek sözleşmelerle ilk alım yapılan gerçek veya tüzel kişiden alınması.

ğ) İdarelerin 4734 sayılı Kanununun 22 nci maddesinin (d) bendinde belirtilen ve 67 nci maddesine göre de her yıl güncellenen parasal limite kadar, bu Esaslar dâhilindeki mal ve hizmet alımları ile yapım işleri.

h) Önceden düşünülmesi mümkün olmayan ani ve beklenmeyen olayların ortaya çıkması üzerine ivedi olarak yapılması gerekip, açık veya belli istekliler arasında ihale usulünün uygulanmasına yeterli süre bulunmayan acil ihtiyaçlara yönelik mal ve hizmet alımları ile yapım işleri.

(2) Birinci fıkranın (a) bendi kapsamında tedarik edilecek ihtiyaçların fiyatları anlaşmanın taraf olduğu ülke, kurum ve kuruluşlarca belirlendiğinden ayrıca yaklaşık maliyet belirlenmez ve fiyat üzerinde görüşme yapılmaz; (b) bendine göre yapılacak alımlarda fiyat üzerinde görüşme yapılarak sonuçlandırılır. Ancak onay belgesinde ve idari şartnamede belirtilmesi kaydıyla fiyat üzerinde görüşme yapılmayabilir; (c) bendinde belirtilen alımlarda ise fiyat üzerinde görüşme yapılarak alım sonuçlandırılır. Ancak imal edilecek mamullerin bünyesine giren hammadde, yarı mamul, devre elemanları, aksesuar, yardımcı özel teçhizat ve bir bütün halinde kurulacak tesislerde kullanılan ve kuruluşun imalat sahasına girmeyen makine ve teçhizat için bizzat üretim ve yapım şartı aranmaz.

(3) Birinci fıkranın (ç), (d), (e), (f) ve (g) bentlerine göre yapılacak alımlarda, tekliflerin hazırlanması için yeterli süre tanınmak suretiyle davet edilecek istekli ile idarenin ihtiyaçlarını en uygun şekilde karşılamak amacıyla fiyat üzerinde görüşme yapılarak ihtiyaçlar temin edilir.

(4) Birinci fıkranın (ğ) ve (h) bentlerine göre yapılan alımlarda ise ihale yetkilisince görevlendirilecek kişi veya kişiler tarafından piyasada fiyat araştırması yapılarak ihtiyaçlar temin edilir.

Geçici ve kesin teminat

MADDE 12- (1) İhalelerde veya alımlarda teklif edilen bedelin % 3'ünden az olmamak üzere, isteklice belirlenecek oranda geçici teminat, ihale bedeli üzerinden % 6 oranında kesin teminat alınır. Ancak, özellikli durumlarda ve gerekçe belirtmek suretiyle Bakan onayı ile geçici ve kesin teminat alınmamasına karar verilebilir. Bakan geçici ve kesin teminat alınmaması ile ilgili olarak ihale yetkililerine yetki verebilir ve bu yetkinin limitleri varsa, her yıl belirlenen ihale ve sözleşme yapma yetkileriyle birlikte yayımlanır. Ayrıca, 11 inci maddeye göre yapılan alımlarda onay belgesinde belirtilmek suretiyle geçici ve kesin teminat alınmayabilir. Bakanlıkça geçici ve kesin teminatların süresi ve serbest bırakılması hakkında düzenleme yapılabilir.

(2) Onay belgesinde ve idari şartnamede belirtilmek şartıyla yabancı para birimiyle yapılan ihalelerde geçici ve kesin teminat teklif edilen para birimi üzerinden alınır.

Teminat mektupları

MADDE 13- (1) Bu Esaslar kapsamında bankalarca verilecek teminat mektuplarının geçerlilik süresi ve hangi mevzuata uygun olarak yükümlülüklerin yerine getirileceği hususları dışında kapsam ve şeklinde 4734 sayılı Kanunun 35 inci maddesine göre Kamu İhale Kurumunun tespit ettiği hususlar geçerlidir.

(2) Teminat mektupları süresiz olarak verilebilir. Ayrıca istekliler/yüklenici işin kabulü yapıncaya kadar veya ihale sonuçlanıncaya kadar sürenin belirli devrelerle herhangi bir bildirim gerekliliğinden uzatılacağı kaydı bulunan banka teminat mektupları da verilebilir.

(3) Geçici teminatlarla ilgili bankalar tarafından düzenlenecek süreli teminat mektuplarında süre; tekliflerin geçerlilik süresinden en az 30 gün fazla süreli olmalı aynı zamanda, teminat mektubunda herhangi bir bildirim gerektirmeksizin belirli devreler halinde bu sürenin otomatik olarak uzatılacağı hükmü yer almalıdır.

(4) Kesin teminatlarla ilgili bankalar tarafından düzenlenecek süreli teminat mektuplarında süre; garanti süresi öngörülmüşse garanti süresinin bir ay sonrasını kapsayacak şekilde ve idarenin ikazına lüzum kalmaksızın belirli devreler halinde otomatik olarak uzatılacağı hükmü yer almalıdır. Garanti süresi öngörülmemiş ise, kesin kabulün bir ay sonrasını kapsayacak şekilde süreli olmalı ve herhangi bir bildirim gerektirmeksizin belirli devreler halinde bu sürenin otomatik olarak uzatılacağı hükmü yer almalıdır.

(5) Taahhüdün, sözleşme ve ihale dokümanı hükümlerine uygun olarak yerine getirildiği ve yüklenicinin bu işten dolayı idareye herhangi bir borcunun olmadığı tespit edildikten sonra alınmış olan kesin teminat ve varsa ek kesin teminatların;

a) Yapım işlerinde; varsa eksik ve kusurların giderilerek geçici kabul tutanağının onaylanmasından sonra yarısı, Sosyal Güvenlik Kurumundan ilişiksiz belgesi getirilmesi ve kesin kabul tutanağının onaylanmasından sonra kalanı,

b)Yapım işleri dışındaki işlerde; Sosyal Güvenlik Kurumundan ilişiksiz belgesinin getirildiği saptandıktan sonra alınan mal veya yapılan iş için bir garanti süresi öngörülmesi halinde yarısı, garanti süresi dolduktan sonra kalanı, garanti süresi öngörülme hallerde ise tamamı,

yükleniciye iade edilir.

(6) Yüklenicinin bu iş nedeniyle idareye ve Sosyal Güvenlik Kurumuna borçları ile ücret ve ücret sayılan ödemelerden yapılan kanunî vergi kesintilerinin yapım işlerinde kesin kabul tarihine, diğer işlerde kabul tarihine veya varsa garanti süresinin bitimine kadar ödenmemesi halinde, protesto çekmeye ve hüküm almaya gerek kalmaksızın kesin teminatlar paraya çevrilerek borçlarına karşılık mahsup edilir, varsa kalanı yükleniciye geri verilir.

(7) İşin konusunun piyasadan hazır halde alınıp satılan mal alımı olması halinde, Sosyal Güvenlik Kurumundan ilişiksiz belgesi getirilmesi şartı aranmaz. Bu hususta ilave düzenlemeler idarece yapılır.

(8) Avans teminat mektuplarının süresi, mahsup süresi göz önüne alınarak idarece belirlenir.

(9) İlgili mevzuatına göre Türkiye'de faaliyette bulunmasına izin verilen yabancı bankaların düzenleyecekleri teminat mektupları ile Türkiye dışında faaliyette bulunan banka veya benzeri kredi kuruluşlarının kontrgarantisi üzerine Türkiye'de faaliyette bulunan bankaların düzenleyecekleri teminat mektupları da teminat olarak kabul edilir.

(10) İlgili mevzuatına aykırı olarak düzenlenmiş teminat mektupları kabul edilmez.

Ön ödeme ve krediler

MADDE 14- (1) Bu Esaslar kapsamındaki mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinde avans ve kredi işlemleri, işin özelliğine göre 10/12/2003 tarihli ve 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu ile 2/7/1992 tarihli ve 3833 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Stratejik Hedef Planının Gerçekleştirilmesi Maksadıyla Gelecek Yıllara Sari Taahhütlere Girişme Yetkisi Verilmesi Hakkında Kanun ve bu Kanunlara dayanılarak çıkarılan yönetmelik hükümlerine göre yürütülür. Yükleniciye avans verilip verilmeyeceği, verilecekse oranı idari şartnamede ve onay belgesinde belirtilir.

İhale dokümanında değişiklik veya açıklama yapılması

MADDE 15- (1) İlân yapıldıktan sonra ihale dokümanında değişiklik yapılmaması esastır. Değişiklik yapılması zorunlu olursa, ihale yetkilisinden onay alınarak, önceki ilânlar geçersiz sayılır ve iş yeniden aynı şekilde ilân olunur.

(2) İlân yapıldıktan sonra, tekliflerin hazırlanmasını veya işin gerçekleştirilmesini etkileyebilecek maddi veya teknik hatalar veya eksikliklerin idarece tespit edilmesi veya

isteklilerin yazılı olarak bildirmesi halinde, ihale dokümanında zeyilname ile değişiklikler yapılabilir.

(3) Zeyilname ile yapılan değişiklikler nedeniyle tekliflerin hazırlanabilmesi için ek süreye ihtiyaç duyulması halinde ihale tarihi, son teklif verme tarihinden önce, zeyilname ile ihale dokümanında belirtilen süre kadar ertelenebilir. Ayrıca, ihale yetkilisince isteklinin talebi üzerine ihale tarihi daha ileri bir tarihe uzatılabilir.

(4) Teklif verme aşamasında, ihale dokümanında açıklanmasına ihtiyaç duyulan hususlarla ilgili olarak, ihalenin veya alımın son teklif verme tarihinden ihale dokümanında belirtilen gün öncesine kadar istekli tarafından yazılı açıklama talep edilebilir. İdarece gerekli görülmesi halinde, yapılacak açıklama, ihale dokümanında belirtilen tarihe kadar ihale dokümanı alan ve ihale dokümanını aldığını idareye bildirenlerin tamamına gönderilir veya imza karşılığı elden tebliğ edilir.

Tekliflerin hazırlanması ve sunulması

MADDE 16- (1) Teklif mektubu ve geçici teminat da dâhil olmak üzere ihaleye katılabilme şartı olarak istenilen bütün belgeler bir zarfa konulur. Zarfın üzerine isteklinin adı, soyadı veya ticaret unvanı, tebligata esas açık adresi, telefonu varsa faks numarası ve elektronik posta adresi, teklifin hangi işe ait olduğu ve ihaleyi yapan idarenin açık adresi yazılır. Zarfın yapıştırılan yeri istekli tarafından imzalanarak kaşelenir veya mühürlenir.

(2) Teklifler ihale dokümanında belirtilen son teklif verme saatine kadar sıra numaralı alındılar karşılığında idareye verilir. Bu saatten sonra verilen teklifler kabul edilmez ve açılmaksızın iade edilir.

(3) Verilen teklifler, zeyilname düzenlenmesi hali hariç, herhangi bir sebeple geri alınamaz ve değiştirilemez.

İhaleye katılımda yeterlik kuralları

MADDE 17- (1) Mal ve hizmet alımı ile yapım işinin özelliğine göre şekil ve şartları idari şartnamede belirtmek kaydıyla 4734 sayılı Kanunun 10 uncu maddesindeki ekonomik ve mali yeterlik ile mesleki ve teknik yeterliklerin belirlenmesi ve isteklilerin ihale dışı bırakılması ile ilgili hususlara ilişkin bilgi ve belgeler isteklilerden istenilebilir. İdare, bu hususlarla ilgili olarak süre istenilme şartlarını belirleyebilir.

(2) Mal ve hizmet alımlarında, ihaleye üretici veya üretici adına yetkili satıcılar veya malzemenin uluslararası standartlarda tanımlandığı teknik özellikleri kapsayacak şekilde üretimini veya satışını yapan ve gerekli garantisini sağlayanlar teklif verebilir.

Tekliflerin geçerlilik süresi

MADDE 18- (1) Tekliflerin geçerlilik süresi ihale dokümanında belirtilir. İdarece ihtiyaç duyulması halinde bu süre, teklif ve ihale koşulları değiştirilmemek ve isteklinin kabulü kaydıyla en fazla ihale dokümanında belirtilen teklif geçerlilik süresi kadar uzatılabilir. Ancak bu sürenin bitimine rağmen ihalenin sonuçlandırılmayacağına ihale komisyonunca belirlenmesi halinde ihale yetkilisinin onayı ve isteklinin kabulü ile bu süre idarece belirlenen şekilde yeteri kadar uzatılabilir.

Teklif mektuplarının alınması ve açılması

MADDE 19- (1) Zarfın üzerinde teklifin hangi işe ait olduğu ve ihaleyi yapan idarenin açık adresi yazılı değilse veya zarfın içinde teklif mektubu ile geçici teminat (istenmesi halinde) bulunmuyorsa, bu tür teklifler hiçbir şekilde değerlendirilmeye alınmaz.

(2) İhale tarihinde isteklilerin katılabileceği oturumda, değerlendirmeye alınan teklif mektupları, isteklinin adı, soyadı veya ticaret unvanı ile mektup muhteviyatı yazılarak bir zarf açma tutanağı düzenlenir. İsteklilerin belgelerinin eksik olup olmadığı ve teklif mektubu ile geçici teminatlarının usulüne uygun olup olmadığı kontrol edilir. Belgeleri eksik veya teklif mektubu ile geçici teminatı (istenmesi halinde) usulüne uygun olmayan istekliler bu tutanakta belirtilir. Ayrıca değerlendirmeye alınmayan teklif mektupları da, söz konusu tutanakta yer alır. İstekliler ile teklif fiyatları açıklanır. Yaklaşık maliyet

açıklanmaz. Bu aşamada; hiçbir teklifin reddine veya kabulüne karar verilmez. Teklifler ihale komisyonunca hemen değerlendirilmek üzere oturum kapatılır.

Tekliflerin değerlendirilmesi

MADDE 20- (1) İhale komisyonunun talebi üzerine idare, tekliflerin incelenmesi, karşılaştırılması ve değerlendirilmesinde yararlanmak üzere net olmayan hususlarla ilgili isteklilerden yazılı olarak tekliflerini açıklamalarını isteyebilir. Teklifi oluşturan belgeler veya belgelerdeki bilgi eksiklikleri, teklif mektubundaki teklif fiyatı ve geçici teminat (istenmesi halinde) hariç, idari şartnamede belirtilmek kaydıyla, ihale komisyonunca belirlenen sürede, düzeltilip tamamlattırılır. Bilgi ve belge eksikliklerini belirlenen sürede tamamlamayan istekliler değerlendirme dışı bırakılır ve geçici teminatları gelir kaydedilir. Ancak bu açıklama ve tamamlatma işlemi hiçbir şekilde fiyat üzerinde görüşme yapılmaya kadar teklif fiyatında değişiklik yapılması veya ihale dokümanında yer alan şartlara uygun olmayan tekliflerin uygun hale getirilmesi amacıyla istenilmez ve yapılmaz. Fiyat üzerindeki görüşmede istekliler daha önce verdikleri teklif fiyatlarını artıramazlar.

(2) İhale kararının ihale yetkilisine sunulmadan önceki herhangi bir safhasında isteklinin ihalelerden yasaklandığının tespiti halinde istekli değerlendirme dışı bırakılır.

(3) İsteklilerin teklifinde aritmetik hata bulunup bulunmadığı kontrol edilir. Hata bulunması halinde, isteklilerce teklif edilen birim fiyatlar esas alınmak kaydıyla, aritmetik hatalar ihale komisyonu tarafından resen düzeltilir. Bu durum hemen istekliye yazı ile bildirilir veya imza karşılığı tebliğ edilir. İstekli düzeltilmiş teklifi kabul edip etmediğini tebliğ tarihini izleyen 5 gün içinde yazılı olarak bildirmek zorundadır. İsteklinin düzeltilmiş teklifi kabul etmediğini süresinde bildirmesi veya bu süre içinde herhangi bir cevap vermemesi halinde, teklifi değerlendirme dışı bırakılır ve varsa geçici teminatı gelir kaydedilir.

Aşırı düşük teklifler

MADDE 21- (1) Mal ve hizmet alımlarında, ihale komisyonu teklifleri değerlendirdikten sonra, diğer tekliflere veya idarenin tespit ettiği yaklaşık maliyete göre teklif fiyatı aşırı düşük olanları tespit eder ve imalat sürecinin, verilen hizmetin ekonomik olması; seçilen teknik çözümler ve teklif sahibinin mal ve hizmetlerin temini veya yerine getirilmesinde kullanacağı avantajlı koşullar; teklif edilen mal ve hizmet işinin özgünlüğü hususlarında, belgelendirmek suretiyle yapılan yazılı açıklamaları dikkate alarak aşırı düşük teklifleri değerlendirir. Bu değerlendirme sonucunda, açıklamaları yeterli görülmeyen veya yazılı açıklamada bulunmayan isteklilerin teklifleri reddedilir.

(2) Fiyat görüşmesi yapılan mal ve hizmet alımlarında aşırı düşük teklif sorgulaması yapılmaz.

(3) Yaklaşık maliyeti tespit edilen yapım işlerinde ise; ihale komisyonu, teklifleri değerlendirdikten sonra Kamu İhale Kurumunca aşırı düşük teklif değerlendirmesi konusunda yapılan düzenlemelere göre aşırı düşük teklif sorgulaması yapar. Yapılan inceleme neticesinde aşırı düşük teklif kapsamında olanlar değerlendirme dışı bırakılır.

Fiyat farkı verilebilmesi

MADDE 22- (1) İhalelerde veya alımlarda esas alınacak para birimi yabancı ülke para birimi olduğunda fiyat farkı verilmez. Ancak 11 inci maddenin birinci fıkrasının (a) bendi gereğince yapılan alımlarda onay belgesinde belirtilmek kaydıyla fiyat farkı verilebilir. Türk Lirası esas alınarak yapılan ihalelerde ise, idari şartnamesinde bulunması kaydıyla, 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu hükümlerine göre fiyat farkı verilebilir.

İhalenin karara bağlanması ve onaylanması

MADDE 23- (1) Bu Esaslarda fiyat üzerinde görüşme yapılacağı belirtilen ihalelerde veya alımlarda teklifi uygun görülen istekliler ilk fiyat teklifleri üzerinden indirim yapmak için ihale komisyonunca fiyat görüşmelerine davet edilirler. Yapılacak davet

tebligatında; davet günü, saati ve yeri belirtilir. Ayrıca idare veya ihale komisyonunca karar verilmesi halinde istekliler ile yazışma veya elektronik ortam ile de fiyat üzerinde görüşme yapılabilir.

(2) İhale komisyonlarınca alınan ihale kararları, ihale yetkilisince karar tarihinden itibaren 10 iş günü içinde onaylanır veya iptal edilir.

(3) İhale komisyonları mevcut tekliflerde ihale dokümanındaki şartları sağlayan ekonomik açıdan en avantajlı fiyat teklifini esas alır.

(4) Ekonomik açıdan en avantajlı teklif, sadece fiyat esasına göre veya fiyat ile birlikte işletme ve bakım maliyeti, maliyet etkinliği, verimlilik, kalite ve teknik değer gibi fiyat dışındaki unsurlar da dikkate alınarak belirlenir. Ekonomik açıdan en avantajlı teklifin fiyat dışı unsurlar da dikkate alınarak belirleneceği ihalelerde veya alımlarda, ihale dokümanında bu unsurların parasal değerleri veya nispi ağırlıkları belirlenir.

Kesinleşen ihale kararının bildirilmesi

MADDE 24- (1) İhale sonucu, ihale kararlarının ihale yetkilisi tarafından onaylandığı günü izleyen 5 gün içinde, ihale üzerinde bırakılan istekli de dâhil ihaleye teklif veren bütün isteklilere 4734 sayılı Kanunun 65 inci maddesinde belirtilen esaslara göre tebliğ edilir. İhale kararlarının ihale yetkilisi tarafından iptal edilmesi durumunda da isteklilere aynı şekilde bildirim yapılır.

İhalenin iptali

MADDE 25- (1) İhale komisyonu kararı üzerine idare, verilmiş olan bütün teklifleri reddederek ihaleyi iptal etmekte serbesttir. İhalenin iptal edilmesi halinde bu durum bütün isteklilere derhal bildirilir. İdare bütün tekliflerin reddedilmesi nedeniyle herhangi bir yükümlülük altına girmez. Ancak, idare isteklilerin talepte bulunması halinde, ihalenin iptal edilme gerekçelerini, talep eden isteklilere bildirir.

İdarelerce uyulması gereken diğer kurallar

MADDE 26- (1) Bu Esaslar kapsamında mal ve hizmet alımları ile yapım işleri için ihaleye çıkılmadan önce aşağıda belirtilen hususlara uyulması zorunludur:

a) Yıllara sari alımları içeren projelerin plânlanan sürede tamamlanarak, birden fazla yılı kapsayan işlerde ihaleye çıkılabilmesi için, işin süresine uygun olarak yıllar itibarıyla ödeneğin bütçelerinde bulunmasını sağlamak üzere programlamanın yapılmış olması zorunludur. İhale veya alım yapılabilmesi için, ilk yıl Bakanlar Kurulu Kararında öngörülen ödeneğin tamamının bütçelenmesi gereklidir. Ancak ertesi mali yılda gerçekleştirilecek süreklilik arz eden mal ve hizmet alımları için bir önceki malî yıl sona ermeden ihaleye çıkılabilir.

b) İdarelerce, ihalede isteklilerce verilen tekliflerin karşılaştırılmasında kullanılmak üzere tespit edilen yaklaşık maliyet, fiyat görüşmeleri sırasında ihale komisyonu başkanı tarafından açılarak komisyonun diğer üyelerinin bilgisine sunulur, ancak isteklilere ihale sonuçlanıncaya kadar duyurulmaz. Bu maliyete ilişkin herhangi bir bilgiye onay belgesi ekindeki hesap cetveli dışında hiçbir belgede yer verilmez.

c) İhale dokümanı hazırlanmadan ilân yapılamaz. İlân sürelerinin hesaplanmasında ilânın yayımlandığı gün dikkate alınır, ihale günü veya son başvuru günü dikkate alınmaz.

ç) İhale için tespit olunan tarih tatil gününe rastlamışsa ihale, tekrar ilâna gerek kalmaksızın tatili takip eden ilk iş gününde aynı yer ve saatte yapılır ve bu saate kadar verilen teklifler kabul edilir. İhale saati çalışma saati dikkate alınarak tespit edilir. İlândan sonra çalışma saati değişse de ihale ilân edilen saatte yapılır.

İhalelerde veya alımlarda esas alınacak para birimi

MADDE 27- (1) İhalelerde veya alımlarda teklif ve ödemelerde geçerli para birimi onay belgesinde ve varsa idari şartnamede belirtilir.

İhale sonucunun Kamu İhale Kurumuna bildirilmesi

MADDE 28- (1) Bu Esaslara göre gerçekleştirilecek olan mal ve hizmet alımları ile yapım işlerine konu ihale sonuçları, sözleşmenin taraflarca imzalanmasını müteakip 4734 sayılı Kanunda belirtilen süre içerisinde, Kamu İhale Kurumuna bildirilir. Bu Esaslar kapsamında gerçekleştirilen ihalelere ilişkin sonuç bildirimleri, Kamu İhale Bülteninde yayımlanmaz.

Sözleşme

MADDE 29- (1) Yapılan bütün ihaleler veya alımlar fiyat üzerinde görüşme yapılarak veya ihale dokümanında belirtilmesi halinde fiyat üzerinde görüşme yapılmadan yapılan değerlendirmeler neticesinde ayrıntılı özellikleri ve miktarı idarece belirlenen işin tamamı için tespit edilen toplam bedel üzerinden götürü bedel sözleşme veya işin ayrıntılı özelliklerine dayalı olarak; idarece hazırlanmış cetvelde yer alan her bir iş kaleminin miktarı ile bu iş kalemleri için tespit edilen birim fiyatların çarpımı sonucu bulunan toplam bedel üzerinden birim fiyat sözleşme düzenlenir.

(2) Yapım işlerinde; niteliği itibarıyla iş kalemlerinin bir kısmı için anahtar teslimi götürü bedel, bir kısmı için birim fiyat teklifi alma yöntemleri birlikte uygulanmak suretiyle gerçekleştirilen ihaleler sonucunda karma sözleşme düzenlenebilir.

(3) Bu Esaslar kapsamında yapılacak alımlarda sözleşme yapılıp yapılmayacağına ihale yetkilisince karar verilir. Bu husus onay belgesinde belirtilir. İhale ve alımlar sonucu yapılacak sözleşmelerin onay belgesinde ve idari şartnamesinde aksi belirtilmedikçe noter tasdiki zorunlu değildir.

Sözleşmede yer alması zorunlu hususlar

MADDE 30- (1) Bu Esaslara göre düzenlenecek sözleşmelerde; mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinin özelliğine göre ihale dokümanında belirtilmesi kaydıyla, 4735 sayılı Kanunun 7 nci maddesinde sayılan hususlara ilave hususlar eklenebilir veya çıkarılabilir. Bu Esaslara göre düzenlenecek sözleşmelerde Türkçenin yanında yabancı bir dilde de sözleşme düzenlenebilir. Bu durumda sözleşmenin yorumunda Türkçe metin esas alınır. Ancak, sözleşmenin eki olan Türkçeye çevrilememiş bölümlerde yabancı dil geçerli olarak kabul edilebilir.

Sözleşme kapsamında yapılacak işin artışı ve eksilişi

MADDE 31- (1) Bu Esaslar dâhilinde yapılacak sözleşmelerde idari şartnamesinde belirtilmek kaydıyla sözleşme ile alınacak mal veya hizmetin sözleşme bedelinin % 20'si oranına kadar az veya fazla alım, sözleşmesi gereğince fiyat farkı verilen durumlar hariç sözleşme birim fiyatı değişmeksizin ve ek sözleşme yapılmadan ihale yetkilisinden alınacak onay ile yapılabilir. Ayrıca yapım işlerinde, ek sözleşme yapılmadan, sözleşme bedelinin %20'si oranına kadar fazla alım, süre hariç sözleşme ve ihale dokümanı hükümleri çerçevesinde yaptırılabilir.

Yerli istekliler ile ilgili düzenlemeler

MADDE 32- (1) Hizmet alımlarında ve yapım işlerinde bütün yerli istekliler lehine, mal alımlarında ise Sanayi ve Ticaret Bakanlığının görüşü alınarak Bakanlık tarafından yerli malı olarak belirlenen malları teklif eden yerli istekliler lehine %15 oranına kadar fiyat avantajı sağlanması hususlarında ihale dokümanına hükümler konulabilir. Ancak, yabancı istekliler ile ortak girişim yapmak suretiyle ihalelere katılan yerli istekliler bu hükümden yararlanamaz.

Mücbir sebepler

MADDE 33- (1) Mücbir sebep olarak kabul edilebilecek haller aşağıda belirtilmiştir:

- a) Doğal afetler,
- b) Kanuni grev,
- c) Genel salgın hastalık,
- ç) Kısmî veya genel seferberlik ilânı,

d) Mal veya hizmet alımı ile yapım işine konu işin özelliği nedeni ile idari şartnamede belirtilmek kaydıyla, idarece ilave edilecek diğer haller.

(2) Süre uzatımı verilmesi, sözleşmenin feshi gibi durumlar da dâhil olmak üzere, idare tarafından yukarıda belirtilen hallerin mücbir sebep olarak kabul edilebilmesi için; yükleniciden kaynaklanan bir kusurdan ileri gelmemiş olması, taahhüdün yerine getirilmesine engel nitelikte olması, yüklenicinin bu engeli ortadan kaldırmaya gücünün yetmemiş bulunması, mücbir sebebin meydana geldiği tarihi izleyen 20 gün içinde yüklenicinin idareye yazılı olarak bildirimde bulunması ve yetkili merciler tarafından belgelendirilmesi zorunludur. Ancak mal veya hizmet alımı ile yapım işinin özelliğine göre ihale dokümanında belirtilmesi kaydıyla bu bildirim veya belgelendirme süresi için farklı düzenleme yapılabilir. Mücbir sebeplerden dolayı sözleşmenin feshi veya cezasız süre uzatımı gibi hususlar idari şartnamede belirtilmek kaydıyla idarece düzenlenebilir.

Diğer hususlar

MADDE 34- (1) Bu Esaslara göre yapılacak ihalelerde veya alımlarda sözleşme yapılmasında isteklinin ve idarenin görev ve sorumluluğu, ihalenin veya alımın sözleşmeye bağlanması, sözleşmeye davet, idare tarafından şikâyetlerin incelenmesi, ek sözleşme düzenlenmesi, denetim, muayene ve kabul işlemleri ile yapım işleriyle ilgili esaslar Bakanlıkça belirlenir.

(2) 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun 53 üncü maddesinde yer alan Kamu İhale Kurumu geliri bu Esaslara göre yapılan ihalelerde alınmaz.

(3) Bu Esaslarda yer alan düzenlemelerin uygulanmasına yönelik olarak Bakanlıkça ilave düzenlemeler yapılabilir.

(4) Dinamik alım sistemi, çerçeve anlaşma ve elektronik eksiltmeye ilişkin uygulama esasları Bakanlıkça belirlenir.

4734 ve 4735 sayılı Kanunların uygulanacak hükümleri

MADDE 35- (1) Bu Esaslarda düzenlenen ve 34 üncü maddede düzenleneceği belirtilen hallerin dışındaki hususlarda 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu (8, 18, 23, 24, 25, 31, 37, 53, 55, 56, 57 ve 67 nci maddeleri hariç) ile 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu hükümleri uygulanır.

Yürürlükten kaldırılan mevzuat

MADDE 36- (1) 29/4/2004 tarihli ve 2004/7388 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulan Esaslar yürürlükten kaldırılmıştır.

Başlanmış olan ihaleler ve alımlar

GEÇİCİ MADDE 1- (1) Bu Esasların yürürlüğe girdiği tarihten önce ihale edileceği veya alım yapılacağı yazılı olarak duyurulmuş veya ilânı yapılmış bulunan işler, tabii olduğu mevzuat hükümlerine göre sonuçlandırılır.

Yürürlük


MADDE 37- (1) Maliye Bakanlığı ve Sayıştay'ın görüşü alınarak hazırlanan bu Esaslar, yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

Yürütme

MADDE 38- (1) Bu Esasları Bakanlar Kurulu yürütür.

[R.G. 22 Şubat 2010 – 27470]

— • —

 [İçindekilere dön](#)

Milletlerarası Andlaşma

Karar Sayısı : 2010/56

Ekli “Saydamlığın Artırılması ve Yolsuzlukla Mücadelenin Güçlendirilmesi Stratejisi (2010-2014)”ün kabulü; Devlet Bakanı ve Başbakan Yardımcılığının 27/1/2010 tarihli ve 65 sayılı yazısı üzerine, Bakanlar Kurulu’nca 1/2/2010 tarihinde kararlaştırılmıştır.

Abdullah GÜL
CUMHURBAŞKANI

Recep Tayyip ERDOĞAN

Başbakan

C. ÇİÇEK

Devlet Bak. ve Başb. Yrd.
Devlet Bakanı

B. ARINÇ

A. BABACAN

M. AYDIN
Devlet Bak. ve Başb. Yrd.

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

A. DAVUTOĞLU

Dışişleri Bakanı

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 Köy İşleri Bakanı
Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanı

Ö. DİNÇER

Çalışma ve Sos. Güv. Bakanı

N. ERGÜN

T. YILDIZ
Sanayi ve Ticaret Bakanı

E. GÜNAY

Kültür ve Turizm Bakanı

V. EROĞLU

Çevre ve Orman Bakanı

SAYDAMLIĞIN ARTIRILMASI VE YOLSUZLUKLA MÜCADELENİN GÜÇLENDİRİLMESİ STRATEJİSİ (2010-2014)

1. GİRİŞ

Kamu gücü ve kaynakları ile özel kuruluşlardaki görev, yetki ve kaynakların, toplumun zararına olarak özel çıkarlar için kullanılması şeklinde tanımlanabilen yolsuzluk; rekabeti engelleyerek ekonomik büyümeyi yavaşlatmakta, doğrudan yabancı sermaye girişini ve vergi gelirlerini azaltmakta, gelir dağılımını bozarak yoksulluğu artırmakta, kamu kaynaklarının israf edilmesine yol açarak eğitim, sağlık, güvenlik gibi zorunlu kamu yatırımlarını olumsuz etkilemekte, kamu kurumlarına, yöneticilerine ve adalet sistemine duyulan güveni zedelemekte ve toplumda ahlakî bozulmaya yol açmaktadır.

Saydamlığın artırılması ve yolsuzlukla mücadelede başarının sağlanabilmesi için, önceden belirlenmiş tedbirler ve faaliyetler içeren stratejiler önem taşımaktadır. Böylece, yolsuzlukla mücadelede öncelikli alanlar belirlenerek sonuca daha kararlı ve etkili bir şekilde gidilmesi mümkün olmaktadır. Ayrıca, yolsuzlukla mücadele dönemsel bir çaba olmayıp, ekonomik ve sosyal hayattaki gelişmelere göre süreklilik gerektiren faaliyetler bütünüdür.

Bu vizyon çerçevesinde ilgili tüm kesimlerin katılımıyla “Saydamlığın Artırılması ve Yolsuzlukla Mücadelenin Güçlendirilmesi Stratejisi” geliştirilmiştir. Saydamlığın Artırılması ve Yolsuzlukla Mücadelenin Güçlendirilmesi Stratejisi (Strateji) hazırlanırken, 58 inci, 59 uncu ve 60 ıncı Hükümet programları, Türkiye Büyük Millet Meclisi Yolsuzlukları Araştırma Komisyonu Raporu, Dokuzuncu Kalkınma Planı, Avrupa Birliği Müktesebatının Üstlenilmesine İlişkin Türkiye Ulusal Programı ve çeşitli uluslararası kuruluşların Ülkemizle ilgili değerlendirmelerinden yararlanılmıştır. Ayrıca bakanlıklar, kamu kurum ve kuruluşları,

sivil toplum kuruluşları ve ilgili uluslararası kuruluşların görüşleri de alınmıştır.

2. SAYDAMLIĞIN ARTIRILMASI VE YOLSUZLUKLA MÜCADELE ALANINDA SON YILLARDA YAPILAN BAŞLICA DÜZENLEMELER

Saydamlığın artırılması ve yolsuzlukların önlenmesi çerçevesinde Ülkemizde son yıllarda yapılan başlıca düzenlemeler aşağıda sıralanmıştır:

a) Kamu ihale sisteminde saydamlığın geliştirilmesi, kaynakların daha etkin ve verimli kullanılması ve daha az kaynakla daha fazla kamu hizmeti üretilmesi amacıyla, kamu kaynağı kullanan bütün kurumları kapsayan ve ihalelerde açıklığın ve rekabetin sağlanmasını ve şikâyetlerin incelenmesini teminen Kamu İhale Kurumu kurulmasını düzenleyen 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu.

b) Doğrudan yabancı yatırımların özendirilmesi, yabancı yatırımcıların haklarının korunması, yatırım ve yatırımcı tanımlarında uluslararası standartlara uyulması ve doğrudan yabancı yatırımların artırılması amacıyla; yatırımcıların ihtiyaç ve beklentilerini dikkate alarak hazırlanan, Ülkemizin uluslararası yatırımlara yönelik eşitlikçi ve liberal yaklaşımının yansıtılması olarak yatırımcıya açık ve anlaşılır mesajlar veren, yatırımcının değişik mevzuat gereği sahip olduğu haklar ve tâbi olduğu yükümlülükleri gösteren yasal bir rehber niteliğinde 4875 sayılı Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu.

c) Herkesin bilgi edinme hakkına sahip olduğunu ve kamu kurum ve kuruluşları ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının, kanunda belirtilen istisnalar dışındaki her türlü bilgi ve belgeyi başvuranların yararlanmasına sunmak ve bilgi edinme başvurularının etkin, süratli ve doğru sonuçlandırılması için gerekli idarî ve teknik tedbirleri almakla yükümlü olduklarını hüküm altına almak ve medya organlarının ve kişilerin kamuya ait bilgilere daha kolay ulaşabilmesini sağlamak amacıyla 4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanunu.

ç) Harcama birimlerine gerekli esnekliğin sağlanması ve bütün kamu gelir ve giderlerinin bütçede gösterilmesi ile kamu kaynaklarının kullanımında uluslararası standartlara uygun iç kontrol ve denetim mekanizmalarının oluşturulması ve malî saydamlık bakımından güvenilir ve periyodik malî verilerin üretilmesi amacıyla 5018 sayılı Kamu Malî Yönetimi ve Kontrol Kanunu.

d) Kamu kurum ve kuruluşlarını, kamu hizmetlerini ve kamu personelini desteklemek üzere kurulan dernekler ve Türk Medeni Kanununa göre kurulan vakıfların kamu kurum ve kuruluşları ile olan ilişkilerinin yeniden düzenlenmesi suretiyle, kamu düzenini olumsuz yönde etkileyen ve toplumda hoşnutsuzluklara neden olan uygulamalara son verilmesi ve kamu kaynaklarının etkin olarak kullanılması amacıyla 5072 sayılı Dernek ve Vakıfların Kamu Kurum ve Kuruluşları ile İlişkilerine Dair Kanun.

e) Kamu görevlilerinin uymaları gereken saydamlık, tarafsızlık, dürüstlük, hesap verebilirlik, kamu yararını gözetme gibi etik davranış ilkelerinin ve standartlarının belirlenmesi ve bu ilkelere aykırı davranan üst düzey kamu görevlilerine ilişkin şikâyetlerin Kamu Görevlileri Etik Kurulu tarafından incelenmesi ve sonuçlarının kamuoyuna duyurulması amacıyla 5176 sayılı Kamu Görevlileri Etik Kurulu Kurulması ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun.

f) Basında demokratikleşmenin sağlanması ve özgür bir basın düzeninin oluşturulması ile düşüncelerin ve haberin en yaygın ve hızlı bir şekilde dolaşımını sağlayarak kamuoyunun bilinçli bir şekilde oluşması ve işlemesi amacıyla 5187 sayılı Basın Kanunu.

g) Yerel yönetimlerin kurumsal kapasitelerinin artırılması, katılım ve saydamlığın sağlanarak yerinden yönetim ilkesi ve demokrasinin güçlendirilmesi amacıyla 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu, 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanunu, 5355 sayılı Mahallî İdare Birlikleri Kanunu ve 5393 sayılı Belediye Kanunu.

ğ) Kamu görevlileri tarafından işlenebilen rüşvet, irtikâp, zimmet ve suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama gibi yolsuzluk suçlarıyla birlikte, zamanaşımı sürelerini, suç

işlemek yoluyla kazanç elde edilmesini engelleyecek etkin bir yaptırım olarak kazanç müsaderesini ve özel hukuk tüzel kişilerine uygulanacak güvenlik tedbirlerini yeniden düzenleyerek, yolsuzluk suçlarıyla mücadele bakımından etkin bir sistem kurulabilmesi amacıyla uluslararası sözleşmeler de dikkate alınarak hazırlanan 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu.

h) Sivil toplumun güçlendirilmesi amacıyla dernek ve vakıf kurma hakkına ve faaliyetlerine getirilen kısıtlamaların kaldırılması, dernek işlemleri ve denetimlerinin basitleştirilmesi amacıyla 5253 sayılı Dernekler Kanunu ve 5737 sayılı Vakıflar Kanunu.

1) Yolsuzluk suçlarıyla mücadelede etkin bir sistem kurulabilmesi için uluslararası sözleşmeler de dikkate alınarak; tutuklama, arama, hak ve alacaklara el koyma, hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısının kararıyla telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi, gizli soruşturmacı görevlendirilmesi, teknik araçla izleme ve örgüt faaliyeti çerçevesinde cebir ve tehdit uygulanarak işlenen suçlarla mücadele amacıyla özel ağır ceza mahkemeleri kurulması gibi yeni koruma tedbirleri ve düzenlemeler getiren 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu.

i) Finansal piyasalarda güven ve istikrarın sağlanmasını, kredi sisteminin etkin bir şekilde çalışmasını ve tasarruf sahiplerinin hak ve menfaatlerinin korunmasını sağlamak amacıyla, sistemi engelleyen, bozan, verileri yok eden veya değiştiren ve gerçeğe aykırı muhasebeleştirme yapan banka ve finans kurumları için ağır yaptırımlar öngören 5411 sayılı Bankacılık Kanunu.

j) Sosyal sigortalar sisteminin yönetimini, işleyişi ile ilgili usûl ve esasları, finansman ve karşılama yöntemlerini belirleyen, yönetim organlarında ve karar süreçlerinde ilgili sosyal tarafların etkin katılımını öngören, Emekli Sandığı, Bağ-Kur ve Sosyal Sigortalar Kurumunu birleştirerek sosyal güvenlik alanında mükerrer emeklilik ve hak sahipliğini ortadan kaldıran 5502 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumu Kanunu.

k) Sosyal sigortalar ile genel sağlık sigortası hak ve yükümlülüklerini düzenleyen, kayıt dışı istihdamla mücadele çerçevesinde Sosyal Güvenlik Kurumu ile bankalar ve ilgili kurum ve kuruluşlar arasında bilgi paylaşım usûllerini belirleyen, Sosyal Güvenlik Kurumuna en geniş anlamıyla elektronik ortamda hizmet sunum yetkisi veren, ayrıca işçi ücretlerinin bankalar vasıtasıyla ödenmesi yükümlülüğü getirerek ücretlerde kayıtlılığı öngören 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu.

l) Ulusal ihtiyaçların yanı sıra uluslararası düzenlemeler de göz önünde bulundurularak hazırlanan ve suçla mücadelede malî sektörle işbirliğinin güçlendirilmesi, güçlü bir veri sistemi kurulması, bu suretle malî bilgilerden hareketle suça ve suçluya ulaşılması, yükümlülükler uyumun takibinde etkinlik ve uluslararası gelişmelerle paralellik sağlanması amacıyla 5549 sayılı Suç Gelirlerinin Aklanmasının Önlenmesi Hakkında Kanun ve 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu.

m) Petrol piyasasının sağlıklı işleyebilmesini teminen, petrol kaçakçılığından kaynaklanan haksız rekabetin önlenerek, adil bir rekabet ortamının ve ürün güvenliğinin sağlanması ve petrol kaçakçılığı ile daha etkin mücadele edilebilmesi amacıyla 5576 sayılı Petrol Piyasası Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun.

n) Yolsuzlukla mücadele bağlamında uluslararası yükümlülüklerin yerine getirilmesi amacıyla, yabancı ülkede işlenen rüşvet suçundan yargılama yapılabilmesi için Adalet Bakanının izin vermesi şartının kaldırılması, suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi ve suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama suçlarının kapsamının genişletilmesi, özel hukuk çerçevesinde faaliyette bulunan özel hukuk tüzel kişisinin organ veya temsilcisi ya da görevlileri tarafından; dolandırıcılık, ihaleye veya edimin ifasına fesat karıştırma, rüşvet, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama, zimmet, kaçakçılık, kaçak petrole ilişkin suçlar ile terörün finansmanı suçlarının tüzel kişinin yararına olarak işlenmesi hâlinde ayrıca bu tüzel kişiye idarî para cezası verilebilmesi amacıyla 5918 sayılı Türk Ceza Kanunu ile Bazı

Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun.

Yapılan kanunî düzenlemelere ek olarak, akaryakıt kaçakçılığı ile mücadele kapsamında yürürlüğe konulan ulusal marker uygulaması, e-Devlet kapsamındaki uygulamalar, suç gelirlerinin aklanmasının önlenmesine ilişkin çalışmalar, kamu yönetiminde saydamlık ekseninde yürütülen diğer çalışmalar, mevzuatın basitleştirilmesi, idarî yüklerin ve kırtasiyeciliğin azaltılması ile yerli ve yabancı yatırımcılar açısından yatırım ortamının iyileştirilmesine ilişkin çalışmalar ve Ülkenin her yerinden vatandaşların şikâyet ve taleplerine ilişkin başvuruları alan ve izleyen Başbakanlık İletişim Merkezinin (BİMER) kurulması, yolsuzlukların önlenmesi ve saydamlığın artırılması bağlamında önemli katkılar sağlamıştır.

Ayrıca, yolsuzlukla mücadelenin güçlendirilmesine doğrudan katkı sağlayacak nitelikte hazırlanarak kabul edilen Yargı Reformu Stratejisi ve Kayıtdışı Ekonomi ile Mücadele Stratejisi de uygulanmaya başlamıştır. Küreselleşme ve bilgi teknolojilerindeki gelişmeler sonucunda, suç kavramının ülke sınırlarını aşan bir yapıya büründüğü, suçlularla ve yolsuzlukla mücadelenin daha da zorlaştığı bir gerçektir. Bu kapsamda, ülke tecrübelerinin paylaşımı ile ikili teknik ve adlî işbirliği büyük önem taşımaktadır.

Bu çerçevede Ülkemiz;

- a) Avrupa Konseyi Yolsuzluğa Karşı Özel Hukuk Sözleşmesini 2003 yılında,
- b) Ekonomik İşbirliği ve Kalkınma Örgütü Uluslararası Ticari İşlemlerde Yabancı Kamu Görevlilerine Verilen Rüşvetin Önlenmesi Sözleşmesini 2003 yılında,
- c) Sınır Aşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesini 2003 yılında,
- ç) Avrupa Konseyinin Suçtan Kaynaklanan Gelirlerin Aklanması, Araştırılması, Ele Geçirilmesi ve El Konulmasına İlişkin Sözleşmesini 2004 yılında,
- d) Avrupa Konseyi Yolsuzluğa Karşı Ceza Hukuku Sözleşmesini 2004 yılında,
- e) Hukuki veya Ticari Konularda Yabancı Ülkelerde Delil Sağlanması Hakkında Sözleşmeyi 2004 yılında,
- f) Birleşmiş Milletler Yolsuzlukla Mücadele Sözleşmesini 2006 yılında, onaylamıştır.

Ayrıca, Ülkemiz yolsuzlukla mücadele alanında faaliyet gösteren Avrupa Konseyinin Yolsuzluğa Karşı Devletler Grubuna (GRECO) 2004 yılında üye olmuştur.

Yukarıda bahsedilen düzenlemeler, çalışmalar ve uluslararası işbirliğine ilişkin uygulamalar neticesinde, Ülkemizin yolsuzlukla mücadele alanında önemli ilerlemeler kaydettiği ve bu ilerlemelerin yolsuzlukla ilgili değerlendirmeler yapan uluslararası kuruluşların çalışmalarına da yansdığı görülmektedir. Örneğin, Ülkemiz, Uluslararası Saydamlık Örgütü tarafından yayınlanan Yolsuzluk Algılama Endeksinde 2003 yılında 3.1 puanla 133 ülke arasında 77 nci sırada yer alırken, 2009 yılında 4.4 puanla 180 ülke arasında 61 inci sıraya yükselmiştir.

Katedilen mesafe, yolsuzlukla mücadelede siyasi kararlılık ve sahiplenmenin önemini göstermekte, ancak suç ve suçlunun dinamik ve değişken profili, yolsuzlukla mücadelede aynı dinamizm ve kararlılığın sürdürülmesi gerektiğine de işaret etmektedir.

3. STRATEJİNİN AMACI

Bu Stratejinin amacı; 2002 yılından bu yana kararlılıkla sürdürülen reformların bir devamı niteliğinde, gelişen ve değişen şartları da göz önünde bulundurarak, saydamlığı engelleyen ve yolsuzluğu besleyen faktörlerin ortadan kaldırılması suretiyle daha adil, hesap verebilir, saydam ve güvenilir bir yönetim anlayışının geliştirilmesidir.

4. STRATEJİNİN TEMEL BİLEŞENLERİ

2010–2014 yılları arasında uygulanacak olan Stratejinin temel bileşenleri;

- A) Önlemeye,
- B) Yaptırımların Uygulanmasına,
- C) Toplumsal Bilincin Artırılmasına,

yönelik tedbirler olmak üzere üç ana başlık altında toplanmıştır.

Bu temel bileşenler altında öngörülen ve aşağıda sıralanan tedbirlerin bazılarının hayata geçirilebilmesi için başta Anayasa olmak üzere kanunlarda ve diğer düzenleyici işlemlerde değişiklikler gerekebilecektir. Bu tedbirlere ilişkin Faaliyet Tablosu, Stratejinin ekinde yer almaktadır.

A) Önlemeye Yönelik Tedbirler

Saydamlığın, hesap verebilirliğin, etkin denetimin ve kurumsal kapasitenin artırılması suretiyle yolsuzluğu besleyen faktörlerin ortadan kaldırılmasına ilişkin olarak;

a) Siyasi partilerin ve seçim kampanyalarının finansmanında, açıklık ve şeffaflığa ilişkin uygulamaların geliştirilmesi ve denetimin etkinleştirilmesi,

b) Siyasi etik ile ilgili çalışmaların tamamlanması,

c) Kamu Denetçiliği Kurumu (Ombudsman) kurulmasına ilişkin çalışmaların tamamlanması,

ç) Genel İdari Usul Kanununa ilişkin çalışmaların tamamlanması,

d) Yeni Sayıştay Kanununun yasalaşma sürecinin tamamlanması,

e) 3628 sayılı Mal Bildiriminde Bulunulması, Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanunundaki mal bildirimlerine ve diğer uygulamalara ilişkin hükümlerin gözden geçirilmesi,

f) Kamu görevinden ayrılanların yapamayacağı işlerle ilgili kanunî düzenlemelerin ve uygulama etkinliğinin gözden geçirilmesi,

g) Devlet sırları ve ticari sırlara ilişkin çalışmaların tamamlanması,

ğ) Kamu ihale sisteminin gözden geçirilmesi,

h) Yerel yönetimlerin imar, ruhsat ve diğer işlem süreçlerinde saydamlık ve hesap verebilirliğin artırılması,

ı) Yerel yönetimlerin iştirakleri üzerindeki denetim mekanizmalarının etkinliğinin gözden geçirilmesi,

i) Yerel yönetimlerde seçimle işbaşına gelenler için etik ilkelerin belirlenmesi ve izleme mekanizmalarının kurulması,

j) Denetim birimlerinin kapasitesinin güçlendirilmesi,

k) Denetim raporlarından hareketle yolsuzluğa açık risk alanlarının belirlenmesi ve gerekli tedbirlerin alınması,

l) Kamu Görevlileri Etik Kurulu rehberliğinde kamu yönetimi içerisindeki her bir meslek grubu için ayrı etik ilkelerin belirlenmesi ve çıkar çatışmalarının engellenmesi,

m) Özel sektör kuruluşlarında saydamlığın artırılması ve yolsuzluğun önlenmesi,

n) Sivil toplum kuruluşlarında saydamlığın artırılması ve yolsuzluğun önlenmesi,

o) Yolsuzluk suçlarına ilişkin yargılama sonuçları ile Devlet Personel Başkanlığında disiplin cezası alan kamu görevlileri hakkında oluşturulan veri tabanlarından yararlanılarak risk alanlarının belirlenmesi,

yönünde tedbirlerin alınması öngörülmektedir.

B) Yaptırımların Uygulanmasına Yönelik Tedbirler

Saydamlığın artırılması, yolsuzluk ile mücadelede ilgili kurumlar arasında koordinasyonun sağlanması ve bazı sınırlamaların kaldırılması suretiyle soruşturma, kovuşturma ve cezalandırmada etkinliğin geliştirilmesine ilişkin olarak;

a) Kamu görevlileriyle ilgili soruşturmalardaki izin sisteminin gözden geçirilmesi,

b) Kamu kurum ve kuruluşları ile özel sektör ve sivil toplum kuruluşlarında meydana gelen yolsuzluk olaylarını yetkili mercilere bildirenlerin korunmasına ilişkin düzenlemelerin oluşturulması,

c) Yolsuzlukla mücadelede görev alan birimler arasında etkin işbirliği, bilgi paylaşımı ve koordinasyonun sağlanması,

yönünde tedbirlerin alınması öngörülmektedir.

C) Toplumsal Bilincin Artırılmasına Yönelik Tedbirler

Toplumsal bilincin artırılmasına ilişkin olarak;

a) Vatandaşların, haksız bir uygulama ile karşılaştıklarında kanunlar ve idarî düzenlemelerle kendilerine tanınan haklar ile başvuruda bulunabilecekleri merciler konusunda bilgilendirilmesi,

b) Düzenli aralıklarla yolsuzluk algılama anketi yaptırılması,

c) Milli Eğitim Bakanlığı ders müfredatında dürüstlük konularının işlenmesi,

ç) Yolsuzlukla mücadele ve temiz toplum temasını içeren sosyal aktivitelerin desteklenmesi,

d) Radyo ve Televizyon Üst Kurulunca televizyon ve radyo yayınlarında dürüstlük konularına yer verilmesinin sağlanması,

e) Medya organlarının yolsuzlukla mücadeledeki rollerinin güçlendirilmesi,

f) Strateji doğrultusunda oluşturulan temel ilke ve yöntemlerin tüm kamuoyu, sivil toplum kuruluşları ve kamu görevlileri tarafından benimsenmesi amacıyla seminer, çalıştay ve konferanslar düzenlenmesi,

yönünde tedbirlerin alınması öngörülmektedir.

5. STRATEJİNİN UYGULANMASI

5/12/2009 tarihli ve 27423 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan 2009/19 sayılı Başbakanlık Genelgesi ile; Stratejinin uygulamasını gerçekleştirmek üzere “Türkiye’de Saydamlığın Artırılması ve Yolsuzlukla Mücadelenin Güçlendirilmesi Komisyonu” ve “Türkiye’de Saydamlığın Artırılması ve Yolsuzlukla Mücadelenin Güçlendirilmesi Yürütme Kurulu” kurulmuştur. Başbakanlık Teftiş Kurulu ise Türkiye’de Saydamlığın Artırılması ve Yolsuzlukla Mücadelenin Güçlendirilmesi Komisyonu (Komisyon)’na ve Türkiye’de Saydamlığın Artırılması ve Yolsuzlukla Mücadelenin Güçlendirilmesi Yürütme Kurulu (Yürütme Kurulu)’na görevlerini yerine getirmede teknik destek sağlamak ve sekreteryaya hizmeti vermekle görevlendirilmiştir. Bu kapsamda, Komisyon yılda en az iki defa toplanmak suretiyle stratejide belirtilen amaçlara ulaşılmasında etkinliği ve koordinasyonu sağlayacaktır.

Yürütme Kurulu, üç ay içerisinde Stratejide yer alan tedbirler doğrultusunda ilgili sivil toplum kuruluşlarının da katılımıyla, yapılması gerekenleri ve sorumlu kuruluşları gösteren detaylı eylem planını hazırlayarak Komisyonun onayına sunacaktır. Yürütme Kurulu yılda en az dört kez toplanacaktır.

Yürütme Kurulu; yargı reformu çalışmaları, e-Devlet uygulamaları, kayıtdışı ekonominin kayıt altına alınması, örgütlü suçlar ve kara para aklama suçu gibi yolsuzlukla mücadele ile ilgili diğer konularda yürütülen çalışmaları da göz önünde bulunduracaktır.

6. SONUÇ

Bu Strateji, ekonomik ve sosyal hayatı olumsuz etkileyen, ahlakî değerleri aşındıran, vatandaşın kamu kurumlarına olan güvenini derinden zedeleyen yolsuzluğa karşı kurumsal kapasitenin geliştirilmesi ve saydamlığın artırılması amacıyla hazırlanmıştır.

Stratejideki tedbirlerin uygulanmasıyla; adil, hesap verebilir, saydam ve güvenilir bir yönetim anlayışının geliştirilmesi ve yolsuzluğa karşı toplumsal bilincin artırılarak yolsuzluk suçlarına yönelik eğilimlerin engellenmesi suretiyle sistemin etkinliğini artırmak amaçlanmaktadır.

Saydamlığın artırılması ve yolsuzlukla mücadelede son yıllarda önemli ilerlemeler kaydedilmiş olup, Stratejide belirlenen tedbirlerin hayata geçirilmesi ile bu çabalar daha da ileriye taşınmış olacaktır. Stratejide belirlenen tedbirlerin hayata geçirilmesi, toplumun tüm kesimlerinin refah düzeyinin artmasına da katkı sağlayacaktır.

FAALİYET TABLOSU

00		HAZIRLIK ÇALIŞMALARI
	01	Çalışma usûl ve esasları ile detaylı eylem planının belirlenmesi
	01	Yürütme Kurulu ve çalışma gruplarının çalışma usûl ve esaslarının belirlenmesi
	02	Detaylı eylem planının hazırlanması ve kabulü
01		ÖNLEMEYE YÖNELİK TEDBİRLER
	01	Siyasi partilerin ve seçim kampanyalarının finansmanında, açıklık ve şeffaflığa ilişkin uygulamaların geliştirilmesi ve denetimin etkinleştirilmesi
	01	Çalışma Grubunun oluşturulması
	02	Yapılması gereken düzenlemelere ilişkin bir rapor hazırlanması ve Yürütme Kuruluna teslim edilmesi
	03	Rapora ilişkin Yürütme Kurulu önerisinin ilgili mercilere gönderilmesi
	04	Öneri doğrultusunda gerekli çalışmaların yapılması
	02	Siyasi etik ile ilgili çalışmaların tamamlanması
	03	Kamu Denetçiliği Kurumu (Ombudsman) kurulmasına ilişkin çalışmaların tamamlanması
	04	Genel İdari Usul Kanununa ilişkin çalışmaların tamamlanması
	05	Yeni Sayıştay Kanununun yasalaşma sürecinin tamamlanması
	06	3628 sayılı Mal Bildiriminde Bulunulması, Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanunundaki mal bildirimlerine ve diğer uygulamalara ilişkin hükümlerin gözden geçirilmesi
	01	Uygulamaya ilişkin aksaklıklar ve sorunların tespiti amacıyla çalışma grubu oluşturulması
	02	Yapılması gereken düzenlemelere ilişkin bir rapor hazırlanması ve Yürütme Kuruluna teslim edilmesi
	03	Rapora ilişkin Yürütme Kurulu önerisinin ilgili mercilere gönderilmesi
	04	Öneri doğrultusunda gerekli çalışmaların yapılması
	07	Kamu görevinden ayrılanların yapamayacağı işlerle ilgili kanunî düzenlemelerin ve uygulama etkinliğinin gözden geçirilmesi
	01	Uygulamaya ilişkin aksaklıklar ve sorunların tespiti amacıyla çalışma grubu oluşturulması
	02	Yapılması gereken düzenlemelere ilişkin bir rapor hazırlanması ve Yürütme Kuruluna teslim edilmesi
	03	Rapora ilişkin Yürütme Kurulu önerisinin ilgili mercilere sunulması
	04	Öneri doğrultusunda gerekli çalışmaların yapılması
	08	Devlet sırları ve ticari sırlara ilişkin çalışmaların tamamlanması
	09	Kamu ihale sisteminin gözden geçirilmesi
	01	Uygulamaya ilişkin aksaklıklar ve sorunların tespiti amacıyla çalışma grubu oluşturulması
	02	Yapılması gereken düzenlemelere ilişkin bir rapor hazırlanması ve Yürütme Kuruluna teslim edilmesi
	03	Rapora ilişkin Yürütme Kurulu önerisinin ilgili mercilere gönderilmesi
	04	Öneri doğrultusunda gerekli çalışmaların yapılması

10		Yerel yönetimlerin imar, ruhsat ve diğer işlem süreçlerinde saydamlık ve hesap verebilirliğin artırılması
	01	Uygulamaya ilişkin aksaklıklar ve sorunların tespiti amacıyla çalışma grubu oluşturulması
	02	Yapılması gereken düzenlemelere ilişkin bir rapor hazırlanması ve Yürütme Kuruluna teslim edilmesi
	03	Rapora ilişkin Yürütme Kurulu önerisinin ilgili mercilere gönderilmesi
	04	Öneri doğrultusunda gerekli çalışmaların yapılması
11		Yerel yönetimlerin iştirakleri üzerindeki denetim mekanizmalarının etkinliğinin gözden geçirilmesi
	01	Uygulamaya ilişkin aksaklıklar ve sorunların tespiti amacıyla çalışma grubu oluşturulması
	02	Yapılması gereken düzenlemelere ilişkin bir rapor hazırlanması ve Yürütme Kuruluna teslim edilmesi
	03	Rapora ilişkin Yürütme Kurulu önerisinin ilgili mercilere gönderilmesi
	04	Öneri doğrultusunda gerekli çalışmaların yapılması
12		Yerel yönetimlerde seçimle işbaşına gelenler için etik ilkelerin belirlenmesi ve izleme mekanizmalarının kurulması
	01	Kamu Görevlileri Etik Kurulu tarafından, etik ilkelerin belirlenmesinde izlenecek genel ilkelerin tespit edilmesi
	02	Bu genel ilkeler çerçevesinde etik ilkelerin belirlenmesi
	03	Kamu Görevlileri Etik Kurulunun uygun görüşüyle etik ilkelerin yayımlanması ve uygulama etkinliği için gerekli idarî tedbirlerin alınması
13		Denetim birimlerinin kapasitesinin güçlendirilmesi
	01	Denetim elemanlarının kamuda mevcut veri tabanlarına (tapu, araç, banka, vergi v.s) ulaşabilmelerinin sağlanması için bir çalışma grubunun oluşturulması
	02	Uygulamaya ilişkin aksaklıklar ve sorunların tespiti amacıyla çalışma grubu oluşturulması
	03	Kamuda denetim standartlarının oluşturulması
	04	Yapılması gereken düzenlemelere ilişkin bir rapor hazırlanması ve Yürütme Kuruluna teslim edilmesi
	05	Rapora ilişkin Yürütme Kurulu önerisinin ilgili mercilere gönderilmesi
	06	Öneri doğrultusunda gerekli çalışmaların yapılması
14		Denetim raporlarından hareketle yolsuzluğa açık risk alanlarının belirlenmesi ve gerekli tedbirlerin alınması
	01	Uygulamaya ilişkin aksaklıklar ve sorunların tespiti amacıyla çalışma grubu oluşturulması
	02	Yapılması gereken düzenlemelere ilişkin bir rapor hazırlanması ve Yürütme Kuruluna teslim edilmesi
	03	Rapora ilişkin Yürütme Kurulu önerisinin ilgili mercilere gönderilmesi
	04	Öneri doğrultusunda gerekli çalışmaların yapılması
15		Kamu Görevlileri Etik Kurulu rehberliğinde kamu yönetimi içerisindeki her bir meslek grubu için ayrı etik ilkelerin belirlenmesi ve çıkar çatışmalarının engellenmesi
	01	Kamu Görevlileri Etik Kurulu tarafından, mesleki etik ilkelerin belirlenmesinde izlenecek genel ilkelerin tespit edilmesi
	02	Mesleki etik ilkelerin belirlenmesi için çalışma gruplarının

		görevlendirilmesi ve mesleki etik ilkeleri taslaklarının hazırlanması
	03	Yapılması gereken düzenlemelere ilişkin bir rapor hazırlanması ve Yürütme Kuruluna teslim edilmesi
	04	Kamu Görevlileri Etik Kurulunun uygun görüşüyle mesleki etik ilkelerin yayımlanması ve uygulama etkinliği için gerekli idarî tedbirlerin alınması
16		Özel sektör kuruluşlarında saydamlığın artırılması ve yolsuzluğun önlenmesi
	01	Uygulamaya ilişkin aksaklıklar, sorunlar ve mevzuattaki boşluklar çerçevesinde riskli alanların tespiti amacıyla çalışma grubu oluşturulması
	02	Yapılması gereken düzenlemelere ilişkin bir rapor hazırlanması ve Yürütme Kuruluna teslim edilmesi
	03	Rapora ilişkin Yürütme Kurulu önerisinin ilgili mercilere gönderilmesi
	04	Öneri doğrultusunda gerekli çalışmaların yapılması
17		Sivil toplum kuruluşlarında saydamlığın artırılması ve yolsuzluğun önlenmesi
	01	Uygulamaya ilişkin aksaklıklar, sorunlar ve mevzuattaki boşluklar çerçevesinde riskli alanların tespiti amacıyla çalışma grubu oluşturulması
	02	Yapılması gereken düzenlemelere ilişkin bir rapor hazırlanması ve Yürütme Kuruluna teslim edilmesi
	03	Sivil toplum kuruluşlarının denetim ve malî bilgilerini kamuoyuna açıklama zorunluluğunun getirilmesi
	04	Rapora ilişkin Yürütme Kurulu önerisinin ilgili mercilere gönderilmesi
	05	Öneri doğrultusunda gerekli çalışmaların yapılması
18		Yolsuzluk suçlarına ilişkin yargılama sonuçları ile Devlet Personel Başkanlığında disiplin cezası alan kamu görevlileri hakkında oluşturulan veri tabanlarından yararlanılarak risk alanlarının belirlenmesi
	01	Adli Sicil veri tabanındaki bilgilerden yararlanılarak yolsuzluk suçlarına ilişkin istatistiklerin oluşturulması
	02	Yolsuzluk suçlarına ilişkin soruşturma ve kovuşturmalara ilgili veri tabanlarındaki bilgilerin ve istatistiklerin analiz edilerek risk alanlarının belirlenmesi
	03	Devlet Personel Başkanlığında oluşturulan disiplin suçlarına ilişkin veri tabanının tüm kamu görevlilerini kapsayacak şekilde uygulamaya konulması ve bu veri tabanından tüm kamu kurumlarının yararlanması
02		YAPTIRIMLARIN UYGULANMASINA YÖNELİK TEDBİRLER
	01	Kamu görevlileriyle ilgili soruşturmalardaki izin sisteminin gözden geçirilmesi
	01	Konuya ilişkin gerekli inceleme ve araştırmayı yapmak amacıyla çalışma grubu oluşturulması
	02	Yapılması gereken düzenlemelere ilişkin bir rapor hazırlanması ve Yürütme Kuruluna teslim edilmesi
	03	Rapora ilişkin Yürütme Kurulu önerisinin ilgili mercilere gönderilmesi
	04	Öneri doğrultusunda gerekli çalışmaların yapılması
02		Kamu kurum ve kuruluşları ile özel sektör ve sivil toplum

		kuruluşlarında meydana gelen yolsuzluk olaylarını yetkili mercilere bildirenlerin korunmasına ilişkin düzenlemelerin oluşturulması
	01	Konuya ilişkin gerekli inceleme ve araştırmayı yapmak amacıyla çalışma grubu oluşturulması
	02	Yapılması gereken düzenlemelere ilişkin bir rapor hazırlanması ve Yürütme Kuruluna teslim edilmesi
	03	Rapora ilişkin Yürütme Kurulu önerisinin ilgili mercilere gönderilmesi
	04	Öneri doğrultusunda gerekli çalışmaların yapılması
03		Yolsuzlukla mücadelede görev alan birimler arasında etkin işbirliği, bilgi paylaşımı ve koordinasyonun sağlanması
	01	Konuya ilişkin gerekli inceleme ve araştırmayı yapmak amacıyla çalışma grubu oluşturulması
	02	Yapılması gereken düzenlemelere ilişkin bir rapor hazırlanması ve Yürütme Kuruluna teslim edilmesi
	03	Rapora ilişkin Yürütme Kurulu önerisinin ilgili mercilere gönderilmesi
	04	Öneri doğrultusunda gerekli çalışmaların yapılması
03		TOPLUMSAL BİLİNCİN ARTIRILMASINA YÖNELİK TEDBİRLER
	01	Vatandaşların, haksız bir uygulama ile karşılaştıklarında kanunlar ve idarî düzenlemelerle kendilerine tanınan haklar ile başvuruda bulunabilecekleri merciler konusunda bilgilendirilmesi
	01	Konuya ilişkin gerekli inceleme ve araştırmayı yapmak amacıyla çalışma grubu oluşturulması
	02	Yapılması gereken düzenlemelere ilişkin bir rapor hazırlanması ve Yürütme Kuruluna teslim edilmesi
	03	Rapora ilişkin Yürütme Kurulu önerisinin ilgili mercilere gönderilmesi
	04	Öneri doğrultusunda gerekli çalışmaların yapılması
	02	Düzenli aralıklarla yolsuzluk algılama anketi yaptırılması
	03	Milli Eğitim Bakanlığı ders müfredatında dürüstlük konularının işlenmesi
	04	Yolsuzlukla mücadele ve temiz toplum temasını içeren sosyal aktivitelerin desteklenmesi
	05	Radyo ve Televizyon Üst Kurulunca televizyon ve radyo yayınlarda dürüstlük konularına yer verilmesinin sağlanması
	06	Medya organlarının yolsuzlukla mücadeledeki rollerinin güçlendirilmesi
	07	Strateji doğrultusunda oluşturulan temel ilke ve yöntemlerin tüm kamuoyu, sivil toplum kuruluşları ve kamu görevlileri tarafından benimsenmesi amacıyla seminer, çalıştay ve konferanslar düzenlenmesi

[R.G. 22 Şubat 2010 – 27470]

— • —

Tebliğ

Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığından:

İŞKÖLÜ TESPİT KARARI

Karar Tarihi : 11/2/2010
Karar No : 2010/4
İşyeri : Rota Liman Hizmetleri San. A.Ş.
Atatürk Cad. Esin Sok. No: 3
Yazgan İş Merkezi Kat: 7
Kozyatağı/İSTANBUL (merkez)

Tespiti İsteyen : Liman-İş Sendikası

İnceleme : Rota Liman Hizmetleri San. A.Ş.'de Bakanlığımızca yapılan incelemede; şirketin merkez işyerinde işletmeye ait idari ve büro hizmetlerinin, Atalar Mah. Liman Mevkii Körfez/KOCAELİ adresinde, antrepo, ardiye, ambarlama, depolama, yükleme, boşaltma ve liman hizmetleri işlerinin yapıldığı, merkez işyerinde yürütülen işlerin asıl işe yardımcı iş niteliğinde olması nedeniyle "İşkolları Tüzüğü" nün 22 sıra numaralı "Ardiye ve Antrepoculuk" işkolunda yer aldığı tespit edilmiştir.

Karar : Rota Liman Hizmetleri San. A.Ş. işyerlerinde yapılan işlerin niteliği itibariyle "İşkolları Tüzüğü" nün 22 sıra numaralı "Ardiye ve Antrepoculuk" işkoluna girdiğine ve yapılan bu tespitin Resmî Gazete'de yayımlanmasına 2821 sayılı Sendikalar Kanununun 4 üncü maddesi gereğince karar verilmiştir.

— • —

Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığından:

İŞKÖLÜ TESPİT KARARI

Karar Tarihi : 11/2/2010
Karar No : 2010/5
İşyeri : Sirena Marine Denizcilik San. ve Tic. A.Ş.
Organize Sanayi Bölgesi Mavi Cad. No: 13
Nilüfer/BURSA (merkez)

B.M. Dosya No : 143432.16, 167569.16

Tespiti İsteyen : Petrol-İş Sendikası

İnceleme : Sirena Marine Denizcilik San. ve Tic. A.Ş.'de Bakanlığımızca yapılan incelemede; Nilüfer/BURSA adresinde faaliyet gösteren şirket merkezi ile Çeltikçi köyü Hanyeri Mevkii Orhangazi/BURSA adresinde faaliyet gösteren şube işyerinde, motorlu yat yapılması nedeniyle "İşkolları Tüzüğü" nün 14 sıra numaralı "Gemi" işkolunda yer aldığı tespit edilmiştir.

Karar : Sirena Marine Denizcilik San. ve Tic. A.Ş. ve bağlı işyerlerinde yapılan işlerin niteliği itibariyle "İşkolları Tüzüğü" nün 14 sıra numaralı "Gemi" işkoluna girdiğine ve yapılan bu tespitin Resmî Gazete'de yayımlanmasına 2821 sayılı Sendikalar Kanununun 4 üncü maddesi gereğince karar verilmiştir.

— • —

Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığından:

İŞKÖLÜ TESPİT KARARI

Karar Tarihi : 11/2/2010
Karar No : 2010/6
İşyeri : Yıldız Cam Sanayi ve Ticaret A.Ş.
Hasanpaşa Mah. Kuyudönümü Mevkii
Kemer Yolu No: 19 Kartepe/KOCAELİ
B.M. Dosya No : 23664.41, 444815.34

Tespiti İsteyen : T.Çimse-İş Sendikası

İnceleme : Yıldız Cam Sanayi ve Ticaret A.Ş.'de Bakanlığımızca yapılan incelemede; şirketin Kartepe/KOCAELİ ve Esişehir Mah. Yukarı Dudullu Organize Sanayi Bölgesi 2. Cad. No: 37 Ümraniye/İSTANBUL adresinde faaliyet gösteren işyerlerinde, Şişe Cam Sanayi Ticaret A.Ş.'nin ürettiği cam ürünlerinin teknolojik birtakım işlemlerden geçirilerek her türlü cam işleme, temperleme ve bilumum cam şekillendirme, bombe, kumlama gibi işlerin yapılması nedeniyle, "İşkolları Tüzüğü" nün 12 sıra numaralı "Çimento, Toprak ve Cam" işkolunda yer aldığı tespit edilmiştir.

Karar : Yıldız Cam Sanayi ve Ticaret A.Ş. ve bağlı işyerlerinde yapılan işlerin niteliği itibariyle "İşkolları Tüzüğü" nün 12 sıra numaralı "Çimento, Toprak ve Cam" işkoluna girdiğine ve yapılan bu tespitin Resmî Gazete'de yayımlanmasına 2821 sayılı Sendikalar Kanununun 4 üncü maddesi gereğince karar verilmiştir.

[R.G. 17 Şubat 2010 – 27496]

— • —

 [İçindekilere dön](#)

İnsan Hakları Mahkemesi Kararları

ŞAHİN KARATAŞ/Türkiye Davası*

Başvuru No:16110/03

Strazburg

17 Haziran 2008

İKİNCİ DAİRE

USUL

Türkiye Cumhuriyeti Devleti aleyhine açılan (16110/03) no'lu davanın nedeni (T.C. vatandaşı) Şahin Karataş'ın (başvuran) Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 14 Nisan 2003 tarihinde Temel İnsan Hakları ve Özgürlüklerini güvence altına alan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvurdur.

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

OLAYLAR

I. DAVANIN KOŞULLARI

Başvuran 1960 doğumludur ve İstanbul'da ikamet etmektedir.

Belirtilmeyen bir tarihte, başvuran, Askeri Sıkıyönetim Mahkemesi tarafından on bir yıl bir ay on gün hapis cezasına mahkum edilmiştir. Bu bağlamda hakkında yürütülen kovuşturmalar

çerçevesinde başvuran, 15 Ocak 1985 tarihinde gözaltına alınmış, 18 Şubat 1985 tarihinde tutuklanmış, 4 Aralık 1987 tarihinde şartlı salıverilmiştir.

Serbest bırakılmasının ardından, başvuran, yeni bir suç işlemiş, 16 Nisan 1988 tarihinde gözaltına alınmış, 6 Mayıs 1988 tarihinde tutuklanmış ve 11 Mart 1991 tarihinde serbest bırakılmıştır.

15 Mart 1991 tarihinde, Askeri Mahkeme, on bir yıl bir ay on günlük hapis cezasından başvuranın 16 Nisan 1988 tarihinden 11 Mart 1991 tarihlerine kadar tutuklu olarak geçirdiği süreyi düşme kararı almıştır.

19 Mart 1991 tarihli bir kararla, Eyüp Ağır Ceza Mahkemesi, başvuranın serbest bırakılmasına ve kararın, geriye dönük olarak 19 Kasım 1989 tarihinden itibaren uygulanmasına karar vermiştir.

10 Aralık 1998'te, başvuran, TKP/ML-TIKKO üyesi olduğu gerekçesiyle İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi tarafından on yıl hapis cezasına çarptırılmıştır. Söz konusu dava

* Dışişleri Bakanlığı Çok Taraflı Siyasî İşler Genel Müdürlüğü tarafından Türkçe'ye çevrilmiş olup, gayriresmî tercümedir. çerçevesinde hakkında yürütülen kovuşturmalar nedeniyle başvuran iki yıl on ay yirmi beş gün tutuklu kalmıştır.

24 Nisan 2000 tarihinde, İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi, İzmir Devlet Güvenlik Mahkemesi'ndeki yargılama nedeniyle 27 Eylül ve 13 Aralık 1994 tarihleri arasında ve İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi'ndeki yargılama nedeniyle 17 Temmuz ve 21 Kasım 1995 tarihleri arasında başvuranın tutuklu olarak geçirdiği süreyi cezasından düşme kararı almıştır.

12 Eylül 2002 tarihinde başvuran tutuklanmış ve cezaevine gönderilmiştir.

4 Ekim 2002 tarihinde, başvuran, tutukluluk süresine itiraz etmek için Tunceli İnfaz Hakimliği'ne başvuruda bulunmuş ve daha önce tutuklu bulunduğu süreyi göz önüne alarak serbest bırakılması gerektiğini ileri sürmüştür.

30 Ekim 2002 tarihinde, İnfaz Hakimliği başvuranın talebini reddetmiştir.

5 Kasım 2002 tarihinde başvuranın avukatı, cezanın süresinin yeniden görüşülmesi talebi ile İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi'ne başvuruda bulunmuştur. Başvuranın avukatı, başvuranın sadece on yedi günlük cezasının kaldığını ve bu sürenin uzatılmasının, kanuna aykırı olarak özgürlüğünden yoksun bırakılan kişilere tazminat ödenmesi hakkındaki 466 sayılı yasaya ve AİHS'nin 5. maddesinin hükümlerine aykırı olduğunu ileri sürmüştür.

3 Aralık 2002 tarihinde, İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi Cumhuriyet Savcısı, 3713 sayılı Terörle Mücadele Yasasının 1 c) maddesi uyarınca başvuranın cezasının 1/5 üzerinden hesaplanarak infaz edilmesi gerektiğini ve dolayısıyla bu sürenin iki yıl olduğunu belirtmiştir. Savcının salıverilmesi talebinde bulunduğu tarihte başvuran 773 gün hapis yatmış ve bu durumda tutukluluk süresi 3 Aralık 2002 tarihinden itibaren söz konusu iki yıllık ceza müddetini 43 gün aşmıştır.

3 Aralık 2002 tarihinde, Devlet Güvenlik Mahkemesi, başvuranın kırk üç gün fazla hapis yattığını tespit etmiş ve cezanın infazının durdurulmasına karar vermiştir.

HUKUK

Başvuran, 21 Ekim 2002 tarihinden itibaren yasalara aykırı bir biçimde kırk üç gün boyunca tutulmasından şikayetçidir. Başvuran ayrıca yasalara aykırı bir biçimde tutulu olarak geçirdiği süre nedeniyle tazminat talebinde bulunmak için iç hukuk yolunun bulunmayışından da şikayetçidir. Başvuran AİHS'nin 5. maddesinin 1 a) bendine ve AİHS'nin 5. maddesinin 5. paragrafına atıfta bulunmaktadır.

I. KABULEDİLEBİLİRLİĞE İLİŞKİN

Hükümet, başvuranın iç hukuk yollarını tüketmediğini savunmaktadır. Hükümete göre, başvuran, yetkili makamların ihmalkarlığını tespit ettirmek ve Anayasa'nın 125. maddesi ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 13. maddesi uyarınca tazminat talebinde bulunmak için İdare Mahkemesi'ne başvuruda bulunma imkanından faydalanmamıştır zira Anayasa'nın 19. maddesi özgürlük ve güvenlik hakkını güvence altına almaktadır. Hükümet, kanuna aykırı olarak özgürlüğünden yoksun bırakılan kişilere tazminat ödenmesi hakkındaki 466 sayılı yasanın da başvurana tazminat talebinde bulunma imkanı sunduğunu ifade etmektedir.

Başvuran, Hükümet tarafından belirtilen iç hukuk yollarının mevcut davada etkili olduğunun düşünülmemeyeceğini dile getirmektedir. Başvuran, 2577 sayılı yasanın aksine 466 sayılı yasanın, kanuna aykırı olarak tutulma durumlarına ilişkin tazminat sorunları ile ilgili olduğunu ve olayların meydana geldiği dönemde sözkonusu yasanın yürürlükte olduğunu kabul etmektedir. Buna karşın başvuran, kendi durumunun sözkonusu yasa ile belirlenen durumlar arasında bulunmadığını dolayısıyla uygulama alanı kapsamına girmediğini ileri sürmektedir. Ayrıca başvuran, sözkonusu yasanın sürelerin hesaplanmasına ilişkin bir olaya uygulanması hususunda bir emsal bulunmadığını belirtmektedir.

AİHM, iç hukuk yollarını tüketme zorunluluğunun, etkili, yeterli ve ulaşılabilir normal bir başvurudan yararlanma zorunluluğu ile sınırlandırıldığını (*Buscarini ve diğerleri-Saint Marin*, 24645/94, *Assenov ve diğerleri-Bulgaristan*, 28 Ekim 1998 tarihli karar) ve böyle bir başvurunun ihtilafli durumu doğrudan çözüme kavuşturabilmesi gerektiğini hatırlatmaktadır (*Durrand-Fransa*, başvuru no:36153/97, 20 Mayıs 1998 tarihli Komisyon kararı ve *Kustannus Oy Vapaa Ajatellija AB ve diğerleri-Finlandiya*, başvuru no: 20471/92, 15 Nisan 1996 tarihli Komisyon kararı).

Ayrıca tutulma konusunda, uygun başvurularla yapılan serbest bırakılma talebi etkili ve yeterli bir başvuru olup başvuranın, aynı sonuca - yani tutulma halinin devamının yasallığının adli denetimi ve serbest bırakılma – varmasını sağlayacak diğer başvuru yollarını da yerine getirmek gibi bir sorumluluğu bulunmamaktadır (*Wojik-Polonya*, başvuru no:26757/95, 7 Temmuz 1997 tarihli Komisyon kararı ve *Pezone-İtalya*, başvuru no: 42098/98, 18 Aralık 2003).

AİHM, ayrıca “yasada belirlenen yollar” haricinde tutulmama hakkının, tutulma nedeniyle tazminat alma hakkından farklı olduğunu hatırlatır. AİHS'nin 5. maddesinin 1. paragrafı sözü

edilen ilk hakka, 5. paragrafı ise ikinci hakka dairdir (Bkz, *Değerli ve diğerleri-Türkiye*, başvuru no: 18242/02, 5 Şubat 2008).

Mevcut davada, tutulmasının kanuna aykırı olduğuna itiraz etmek ve özgürlüğüne kavuşmak için yapmış olduğu başvurular göz önüne alındığında başvuran, özü itibariyle aynı amacı taşıyan hatta daha yüksek başarı şansı da sunmayan Hükümet'in ifade ettiği hukuki yolları kullanmamakla suçlanamaz (Bkz, *mutatis, mutandis, Pezone*).

466 sayılı yasa ile öngörülen etkili başvuru yoluna ilişkin olarak, AİHM, muhakemenin men'i kararı, beraat veya ceza verilmesine mahal olmadığına karar verilen durum haricinde, ki mevcut davada böyle bir durum sözkonusu değildir, bu madde ile öngörülen tazmin varsayımlarının tamamının, özgürlükten mahrum bırakmanın yasaya aykırı olmasını öngördüğünü ortaya koymaktadır. Mahkemenin, başvuranın çekmesi gereken ceza süresinden daha fazla süre tutulu kaldığını tespit etmesi dahi başvuran tarafın ulusal mahkemeler önünde tazminat talebinde bulunmasına imkan sağlamamaktadır (Bkz, *mutatis, mutandis, Sakık ve diğerleri-Türkiye*, 26 Kasım 1997 tarihli karar ve *Hamşioğlu-Türkiye*, başvuru no: 2036/04). Her halükarda, AİHM, Hükümet'in sözkonusu yasanın, süre hesaplanmasında yapılan hataya ilişkin bir davaya uygulandığına dair hiçbir örnek sunmadığını kaydetmektedir.

Sonuç olarak mevcut davada AİHS'nin 5/5 maddesi ile güvence altına alınan hakkın etkili bir şekilde kullanılması yeterli ölçüde sağlanamamıştır (Bkz, *mutatis, mutandis, Hamşioğlu-Türkiye*). Dolayısıyla Hükümet'in iç hukuk yollarının tüketilmediği kapsamında yapmış olduğu itirazın reddedilmesi gerekmektedir.

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

Hükümet, başvuranın özgürlüğünden yoksun bırakılmasının AİHS'nin 5. maddesinin 1 a) bendi uyarınca bir mahkumiyetten kaynaklandığını ve başvuranın 3713 sayılı yasanın geçici 1 c) maddesinin hükümlerinden faydalanıp serbest bırakıldığını savunmaktadır. Hükümete göre, başvuranın şartlı tahliye edilme tarihi yetkili mercilerin söz konusu yasa hakkındaki farklı yorumlarına göre belirlenmiştir ve başvuranın iddiasının aksine keyfi hiçbir eylem sözkonusu değildir.

Başvuran, bu iddiaya karşı çıkmaktadır. Başvuran, uygulanması sözkonusu olan yasanın farklı yorumlamalara mahal vermeyecek kadar açık hükümler içerdiğini ileri sürmektedir. Başvuran, yetkili merciler önünde yaptığı açık ve ısrarlı taleplerine vurgu yapmakta ve yetkili mercilerin keyfi davrandıklarını iddia etmektedir.

AİHM, öncelikle 12 Eylül 2002 tarihinde, başvuranın İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi'nin 10 Aralık 1998 tarihli mahkumiyet kararının infazıyla toplamda on yıl olan hapis cezasından kalan cezasını çekmek için yakalandığını belirtmektedir. Ayrıca AİHM, başvuranın farklı mahkumiyetlerinin de bulunduğunu ve ilgili davalar süresince tutuklu olduğunu kaydetmektedir. Bu durumda başvuranın özgürlüğünden yoksun bırakılması, AİHS'nin 5/1 maddesi uyarınca yetkili mahkeme tarafından mahkum edilmesi üzerine usulüne uygun olarak bir kişinin tutuklanması olarak değerlendirilir.

AİHM, kırk üç gün fazla tutulu kaldığını tespit eden Devlet Güvenlik Mahkemesi'nin kararının ardından başvuranın 3 Aralık 2002 tarihinde serbest bırakıldığını kaydetmektedir.

Başvuranın gözaltında ve tutuklu geçirdiği süreler hesaplandığında, ceza indirimi uygulamasının 21 Ekim 2002 tarihinde tahliye ile başlaması gerekirken AİHM, başvuranın kırk üç gün fazladan tutuklu kaldığını gözlemlemektedir. Bu durumda, başvuranın fazladan tutuklu olarak geçirdiği bu sürenin, AİHS'nin 5. maddesine yönelik bir ihlal oluşturup oluşturmadığının belirlenmesi gerekmektedir.

Bu bağlamda AİHM, AİHS'nin amacının teorik veya hayali hakları değil gerçek ve etkili hakları korumak olduğunu hatırlatmaktadır (Bkz, *Kamansinski-Avusturya*, 19 Aralık 1989 tarihli karar). AİHM, AİHS'nin 5/1 maddesinde yer alan özgürlük hakkına yönelik istisnai durumların eksiksiz bir liste olduğunu ve yalnızca dar bir yorumun bu hükmün, kimsenin keyfi olarak özgürlüğünden mahrum bırakılmamasının sağlanması olan amacına uygun olacağını hatırlatmaktadır (Bkz, özellikle, *Van der Leer-Hollanda*, 21 Şubat 1990 tarihli karar; *Wassink-Hollanda*, 27 Eylül 1990 tarihli karar; *Quinn-Fransa*, 22 Mart 1995 tarihli karar ve *Giulia Manzoni-İtalya*, 1 Temmuz 1997 tarihli karar).

3713 sayılı Terörle Mücadele Yasasının geçici 1 c) maddesinden anlaşılacağı üzere, ceza indirimine yönelik olarak belirlenen yasal koşullar yerine getirildiğinde, Türk makamların hiçbir takdir yetkisi bulunmamaktadır. Makamlar, yasa ile belirlenen sınırlarda ceza indirimlerini uygulamakla yükümlüdür.

Mevcut davada, başvuranın ceza indirimi talebi ile ilgili nihai karar çok geç alınmış, zaten başvuran da ceza indirimi yapılması halinde çekeceği cezanın daha fazlasını çekmiştir.

Yukarıda belirtilen olaylar göz önüne alındığında, başvuran, ulusal hukuk uyarınca ve hakkı olan ceza indirimleri dikkate alındığında, çekmesi gereken cezadan daha fazla süre tutuklu kalmıştır. Başvuranın fazladan maruz kaldığı mahkumiyet müddeti, AİHS uyarınca usulüne uygun bir tutulma olarak değerlendirilemez (*Grava-İtalya*, başvuru no:43522/98, 10 Temmuz 2003 ve *Pilla-İtalya*, başvuru no: 64088/02, 2 Mart 2006).

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

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

Başvuran, kanunlara aykırı olarak tutulmasına rağmen tazmin edilmemesinden şikayetçidir.

Hükümet, itirazlarını yinelemektedir.

AİHM, başvuranın tutulmasının AİHS'nin 5. maddesinin 1. paragrafı uyarınca usulüne uygun olmadığı sonucuna ulaşmıştır.

AİHM, mevcut davada AİHS'nin 5/5 maddesi ile güvence altına alınan hakkın etkili bir şekilde kullanılmasının yeterli ölçüde sağlanmadığını ve Hükümet'in bu konuda 466 sayılı yasanın uygulanmasına ilişkin hiçbir örnek sunmadığını tespit etmektedir.

Bu durumda, AİHS'nin 5/5 maddesi ihlal edilmiştir.

IV. AİHS'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

A. Tazminat

Başvuran, 15.000 Euro manevi tazminat talebinde bulunmaktadır.

Hükümet bu iddiaya karşı çıkmaktadır.

Tespit edilen ihlaller göz önüne alındığında, AİHM, başvuranın belli bir mahrumiyete katlanmak zorunda bırakıldığı kanaatinde. Hakkaniyete uygun olarak, AİHM, başvurana 8.600 Euro manevi tazminat ödenmesine hükmetmektedir.

B. Yargılama masraf ve giderleri

Başvuran, avukatlık ücreti için (kırk iki saatlik çalışma ücreti) 8.400 YTL (yani yaklaşık 4.540 Euro) talep etmektedir. Bu bağlamda başvuran avukatları ile imzaladığı saati 200 YTL artı KDV olarak belirtilen bir sözleşme sunmaktadır.

Başvuran, AİHM önünde yapmış olduğu yargılama masrafları için 270 YTL (yani yaklaşık 146 Euro) talep etmektedir. Bu bağlamda hiçbir belge sunmayan başvuran, meblağı AİHM'nin takdirine bırakmaktadır.

Hükümet, sözkonusu miktarların aşırı olduğu ve hiçbir hukuki belgeye dayanmadığı kanaatinde.

AİHM, içtihadına göre bir başvuran yargılama masraf ve giderlerinin geri ödemesini, gerçekliği, gerekliliği ve makul oranda oldukları ortaya konulduğu süre elde edebilir. Mevcut davada, kriterleri ve ödemeye ilişkin hiçbir belgenin sunulmadığını göz önüne alarak, AİHM, AİHM önünde yapılan masraflara ilişkin talebi reddetmektedir.

Avukatlık ücretine ilişkin olarak ise, AİHM, başvuran tarafından sunulan sözleşmeyi dikkate almakta ve hakkaniyete uygun olarak, başvurana yargılama masraf ve giderleri olarak 4.000 Euro ödenmesine hükmetmektedir.

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. her türlü vergiden muaf tutularak 8.600 Euro (sekiz bin altı yüz Euro) manevi tazminat *ödenmesine*;
- ii. her türlü vergiden muaf tutularak yargılama masraf ve giderler için 4.000 Euro (dört 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*;

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

KARAR VERMİŞTİR.

İşbu karar Fransızca olarak hazırlanmış ve AIHM'nin iç tüzüğü'nün 77. maddesinin 2. ve 3. paragraflarına uygun olarak 17 Haziran 2008 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.

— • —

 [İçindekilere dön](#)

HASAN RÜZGAR/Türkiye Davası*

Başvuru No: 28489/04
Strazburg
27 Mayıs 2008

İKİNCİ DAİRE

USUL

Türkiye Cumhuriyeti Devleti aleyhine açılan (28489/04) no'lu davanın nedeni (T.C. vatandaşı) Hasan Rüzgar'ın (başvuran) Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne (AIHM) 27 Temmuz 2004 tarihinde Avrupa İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunması Sözleşmesi'nin (AIHS) 34. maddesi uyarınca yapmış oldukları başvurudur.

Başvuran, AIHM önünde İstanbul Barosu avukatlarından F. Yolcu tarafından temsil edilmektedir.

OLAYLAR

1969 doğumlu olan başvuran İstanbul'da ikamet etmektedir.

30 Ağustos 1990 tarihinde Tunceli'de güvenlik güçleriyle yasadışı bir örgüt mensupları arasında çıkan bir çatışma sonucunda bir jandarma hayatını kaybetmiştir. Erzincan DGM Savcısı 28 Aralık 1990 tarihli bir iddianameyle başvuranı gıyabında bu çatışmaya katılmak suretiyle Devletin anayasal düzenine saldırıda bulunmakla itham etmiştir.

6 Şubat 1993'te başvurana birlikte on kişi İstanbul Polisi tarafından muhtelif terör eylemlerine katıldıkları gerekçesiyle yakalanmıştır.

İstanbul DGM Savcısı 10 Şubat 1993 tarihinde iddianamesini sunmuştur.

Başvuran İstanbul DGM yedek hakimliğince 15 Şubat 1993 tarihinde tutuklanmıştır.

18 Mayıs 1993 tarihli duruşmada başvuranın da aralarında bulunduğu sekiz sanık slogan atarak pankart açmaya teşebbüs etmişlerdir. İstanbul 3. DGM bu olayları tutanağa geçirerek sanıklara bir daha aynı şekilde davranmaları halinde duruşma salonundan çıkarılacakları uyarısında bulunmuştur.

9 Kasım 1993 tarihinde düzenlenen üçüncü duruşmada sanıklardan dördü yine slogan atmış, bunun üzerine DGM sözkonusu sanıkların mahkemenin huzurunu bozdukları gerekçesiyle bir daha duruşmaya çıkarılmamalarına karar vermiştir. Bu karar başvurana ilişkin olarak 28 Temmuz 1999 tarihine kadar uygulanmıştır.

Bu süre zarfında, başvuran ve sözkonusu örgüt mensupları aleyhinde 1990 ila 1993 yıllarında işlenen adam öldürme ve silahlı soygun suçlarından muhtelif mahkemeler önünde toplam dört ceza davası açılmıştır.

Başvuranın sözkonusu örgütün emriyle cezaevinde tutuklu bulunan aynı örgüte mensup bir kişiyi ipe boğarak öldürdüğü kanaatine varan Eyüp Ağır Ceza Mahkemesi Savcısı başvurana taammüden adam öldürme suçuyla itham etmiştir.

Sözkonusu davalar, farklı tarihlerde, İstanbul DGM önünde görülen davaya eklenmiştir.

22 Nisan 1998 tarihli duruşmada iki sanık aleyhte tanığı tehdit etmiştir.

12 Haziran 2000'e kadar kırk sekiz duruşma yapmış olan DGM bu tarihte, yasadışı bir örgüt adına adam öldürme, polis karakoluna silahlı saldırı, güvenlik güçleriyle silahlı çatışmaya girme ve silahlı soygun gibi muhtelif terör eylemleri gerçekleştirmek suretiyle devletin anayasal düzenine saldırıda bulunduğu gerekçesiyle başvurana idam cezasına çarptırmıştır. Diğer on dokuz sanık da, sekiz cinayet ve on beş adam yaralama ve maddi zarar verme gibi mezkur örgüt adına işledikleri iddia edilen yaklaşık yirmi kadar eylemle ilgili olarak aynı cezaya çarptırılmıştır.

15 Mayıs 2001 tarihinde Yargıtay tespit ettiği iki usul hatası nedeniyle bu kararı bozmuştur. Yargıtay dosyada bulunan belgelerden birinin üzerindeki resmi mührün okunamayacak durumda olduğunu ve Kocaeli Sulh Ceza Mahkemesi tarafından 17 Kasım 1992 tarihinde alınan sanık ifadelerinin sözkonusu dosyada bulunmadığını tespit etmiştir.

Bu süre zarfında, başvuran, birçok kez açlık grevine başlamıştır. Edirne Cezaevi revirinde tedavi edilen başvuran defaatle Trakya Üniversitesi Hastanesi'ne ve Tekirdağ Hastanesi'ne götürülmüştür. Başvuranın sağlık sorunlarını neden göstererek yaptığı serbest bırakılma talepleri gerekli tedavinin kendisine uygulandığı gerekçesiyle reddedilmiştir.

Başvuranın sağlık sorunlarını neden göstererek ya da başka gerekçelerle yaptığı serbest bırakılma talepleri, İstanbul DGM tarafından isnad edilen suçların ağırlığı, delil durumu ve ilgilinin kaçma tehlikesi gibi unsurlar göz önünde bulunarak reddedilmiştir.

Bu arada bir takım anayasal ve yasal reformlar yürürlüğe girmiştir. 9 Ağustos 2002 tarihinde idam cezası, 30 Haziran 2004 tarihinde ise DGM'ler kaldırılmıştır.

Bu çerçevede, davaya bakmakla görevlendirilen İstanbul 11. Ağır Ceza Mahkemesi 17 Eylül 2004 tarihinde başvuranın tutukluluğunun devamına karar vermiştir. Başvuran tarafından bu karara yapılan itiraz 8 Kasım 2004 tarihinde 12. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından reddedilmiştir.

Yapılan on sekiz duruşma neticesinde başvuran bir kez daha ömür boyu hapis cezasına mahkum edilmiştir.

26 Mart 2006 tarihinde Yargıtay mahkumiyet kararını bir kez daha bozmuştur.

Ağır Ceza Mahkemesi başvuranın tutuklu kaldığı süreyi ve davayla ilgili tüm delillerin toplandığını göz önünde bulundurarak başvuranın serbest bırakılmasına karar vermiştir. Bir sonraki duruşma 7 Şubat 2007 tarihinde düzenlenmiştir.

Başvuran ilk duruşmadan başlamak üzere tüm dava süreci boyunca bir avukat tarafından temsil edilmiştir.

AİHM davanın mevcut seyri hakkında bilgi sahibi değildir.

HUKUK

I. AİHS'İNİN 5/3 MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

AİHS'nin 5/3 maddesine atıfta bulunan başvuran yaklaşık on dört yıl olarak hesapladığı uzun tutukluluk süresinden şikayetçi olmaktadır.

A. Kabuledilebilirliğe ilişkin

Yakup Köse ve diğerleri – Türkiye davasını (no: 50177/99, 2 Mayıs 2006) emsal gösteren Hükümet, ilgilinin ilk derece mahkemesi tarafından mahkum edilmesiyle kesintiye uğrayan ilk iki tutukluluk dönemine (sırasıyla 12 Haziran 2000 ve 31 Ocak 2005) ilişkin başvurunun geç yapıldığı cihetle AİHM'yi bu başvuruyu reddetmeye davet etmektedir.

AİHM, Hükümet tarafından zikredilen uygulamayı terk ettiği *Solmaz – Türkiye* kararına (no: 27651/02, prg. 23-37) atıfta bulunmaktadır. Bu kararda, altı ay süresi son tutukluluk döneminden itibaren başlatılarak art arda gelen tutukluluk dönemlerinin bir bütün olarak değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir (*Solmaz*, adıgeçen, prg. 36).

Bu itibarla AİHM Hükümetin ilk iki tutukluluk dönemine ilişkin olarak altı ay süresi kuralına riayet edilmediği yolundaki itirazını reddeder.

B. Esasa ilişkin

AİHM, tarafların dikkate alınması gereken döneme dair açıkça bir görüş belirtmediğini tespit etmektedir. AİHM bu dönemin 6 Şubat 1993 tarihinde (*Bağrıyanık – Türkiye*, no: 43256/04, prg. 37, 5 Haziran 2007) başvuranın yakalanmasıyla başlayıp 4 Ekim 2006 tarihinde serbest bırakılmasıyla sona erdiğini tespit etmektedir.

Bununla birlikte mahkumiyet kararının verildiği tarih esasen atıfta bulunulan madde bakımından dikkate alınması gereken sürenin sonunu teşkil etmektedir, bu tarihten itibaren ilgilinin tutukluluğu AİHS'nin 5/1 a) maddesinin kapsamına girer (bkz., sözgelimi, *I.A. – Fransa*, 23 Eylül 1998 tarihli karar, prg. 38). Bu itibarla her bir mahkumiyet ve bozma kararı arasında geçen süreler, dikkate alınması gereken süreden düşülmelidir (*Solmaz*, adigeçen, prg. 36).

Netice olarak AİHM mevcut davada tutukluluk döneminin AİHS'nin 5/3 maddesi anlamında yaklaşık on bir yıl yedi ay sürdüğü kanaatine varmaktadır.

Hükümet sanık sayısı, isnat edilen suçların ağırlığı ve organize suçların karmaşık niteliği gibi unsurların tutukluluk süresini haklı çıkardığı kanaatindedir. Hükümet ayrıca, duruşmanın ortasında bir aleyhte tanığı tehdit etmeye kadar varan davranışlar sergileyen sanıkların kişiliklerine dikkat çekmektedir. Hükümete göre, bu türden kimselerin serbest bırakılması adaletin işleyişine ve delillerin toplanmasına zarar vereceği cihetle tasavvur dahi edilemez.

AİHM içtihadında sabit olduğu üzere, tutukluluk süresinin 'makul' nitelikte olup olmadığı her vakada davanın özelliklerine bakılarak belirlenmektedir.

Bir davada sanığın tutukluluk süresinin makul sınırı aşmamasını sağlamak aslen ulusal adli mercilerin görevidir. Bu çerçevede ulusal adli merciler masumiyet karinesini göz önünde bulundurarak kamu menfaati bakımından bireysel özgürlüğe saygı kuralına bir istisna getirmeyi haklı kılacak gerçek bir ihtiyacın olup olmadığını belirlemek için tüm koşulları incelemeli ve verecekleri kararlarda tahliye taleplerini de dikkate almalıdırlar. Bu kararlarda yer verilen gerekçeler ve ilgilinin başvurularında belirttiği itiraza yol açmayan olaylar temelinde AİHM AİHS'nin 5/3 maddesinin ihlal edilip edilmediğini belirlemelidir (*Assenov ve diğerleri – Bulgaristan*, 28 Ekim 1998 tarihli karar, prg. 154, *Remzi Aydın – Türkiye*, no: 30911/04, prg. 51-58, 20 Şubat 2007).

Bilhassa sanıkların sayısını ve biriken dava sayısını göz önünde bulunduran AİHM başvurana isnat edilen suçların ağırlığını kabul etmektedir. Ancak, dosyaya bakıldığında 1993 yılında başlayan asıl davanın mevcut kararın alındığı tarihte halen devam ettiği gözükmektedir. Adli merciler başvuranın lehine işleyen süreyi, başvuranın serbest bırakılmasına karar verdikleri 4 Ekim 2006 tarihine kadar dikkate almamışlardır.

Daha evvel müteaddit defalar buna benzer meseleleri gündeme getiren davaları incelemiş olan AİHM bu denli uzun tutukluluk sürelerinin AİHS'nin 5/3 maddesinin ihlaline yol açtığı hükmüne varmıştır (bkz., diğerleri arasında, *Dereci – Türkiye*, no: 77485/01, 24 Mayıs 2005, ve *Tacıroğlu – Türkiye*, no: 25324/02, 2 Şubat 2006).

Yukarıda anılan içtihadına ve elinde bulunan unsurlara istinaden AİHM başvuranın şikayetçi olduğu tutukluluk süresinin AİHS'nin 5/3 maddesine aykırılık teşkil ettiği hükmüne varmaktadır. Dolayısıyla sözkonusu AİHS hükmü ihlal edilmiştir.

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

Başvuran ayrıca, aleyhinde açılan ceza davasının süresi nedeniyle AİHS'nin 6/1 maddesinin ihlal edildiğini iddia etmektedir.

A. Kabuledilebilirliğe ilişkin

AİHM bu şikayetin AİHS'nin 35/3 maddesi bakımından açıkça dayanaktan yoksun olmadığını ve başka herhangi bir kabuledilemezlik unsurunun da bulunmadığını tespit etmektedir. Bu itibarla sözkonusu şikayetin kabuledilebilir ilan edilmesi yerinde olacaktır.

B. Esasa ilişkin

Hükümete göre, yargılama süresi bilhassa davanın karmaşıklığı, başka davalarla birleştirilmiş olması, suç teşkil eden eylemlerin ve olaylara karışan sanıkların sayısı gibi nedenlerle haklılık kazanmaktadır. Hükümet ayrıca başvuranın ve diğer sanıkların yargılama süresince sergiledikleri tutuma atıfta bulunarak adli mercilerin sorumlu tutulmasını gerektirecek herhangi bir atalet döneminin ya da uzatmanın sözkonusu olmadığını belirtmektedir.

AİHM mevcut davada dikkate alınması gereken dönemin 6 Şubat 1993 tarihinde başvuranın yakalanmasıyla başladığı kanaatindedir (*Bağrıyanık*, adigeçen, prg. 54).

Sözkonusu dönemin sona erdiği tarihe ilişkin olarak ise AİHM, ceza kesinleşmediği sürece mahkumiyet kararının AİHS'nin 6/1 maddesi anlamında 'cezai alanda yöneltilmiş suçlamaların haklılığı' temelinde alınmış bir karar olmayacağını anımsatır (*Bağrıyanık*, adigeçen, prg. 55).

AİHM'nin bu başvuruya ilişkin kararını aldığı tarih itibariyle sözkonusu davanın İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi önünde halen devam ettiği dosya unsurlarından anlaşılmaktadır. Bu itibarla, hesaplanması gereken dava iki dereceden mahkeme tarafından beş defa görüşülmüş olup on beş yıl üç aydır devam etmektedir.

Bir yargılama süresinin makul olup olmadığı davanın koşullarına ve AİHM içtihadında yer verilen kıstaslara ve bilhassa da davanın karmaşıklığına, başvuranın ve yetkili mercilerin tutumlarına bakılarak anlaşılır (*İntiba – Türkiye*, no: 42585/98, prg. 31-55, 24 Mayıs 2005).

Taraflarca takdim edildiği haliyle davanın tüm yönlerini inceleyen AİHM Hükümet tarafından belirtilen zorlukların farkında olmakla birlikte, yerleşik içtihadı gereğince (bkz. diğer birçokları arasında, *Remzi Aydın*, adigeçen, prg. 61-66) mevcut davadaki yargılama süresinin AİHS'nin 6. maddesinin 1. fıkrasında istenen ivedilik kıstasıyla uyumlu olmadığı kanaatine varmaktadır.

Dolayısıyla AİHS'nin bu hükmü ihlal edilmiştir.

III. AİHS'NİN 6/3 MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

Başvuran 9 Kasım 1993 tarihinden 28 Temmuz 1999 tarihine kadar hakkında uygulanan duruşmaya çıkma yasağının, aleyhte tanıkları bizzat kendisinin sorgulamasına engel olduğunu iddia etmektedir. Başvuran bu hususta AİHS'nin 6/3 d) maddesine atıfta bulunmaktadır.

Hükümet bu sava itiraz etmektedir. Hükümet öncelikle, başvuran hakkında uygulanan duruşmaya çıkma yasağının 28 Temmuz 1999 tarihinde kaldırıldığı ve başvuranın konuyla

ilgili olarak herhangi bir iç hukuk yoluna başvurmadığı cihetle başvurunun geç yapıldığını ileri sürmektedir. Hükümet ayrıca, ihtilaf konusu yasağın yapılan uyarıya rağmen duruşmaların huzurunu bozmayı ısrarla sürdüren başvuranın tutumundan kaynaklandığını belirtmektedir. Hükümet ilgilinin ilk duruşmadan itibaren bir avukat tarafından temsil edildiğine de dikkat çekmektedir.

Aşağıda ifade edilen gerekçeye istinaden AİHM Hükümetin ilk itirazını incelemeyecektir.

AİHM dosya unsurlarından yargılamanın halen devam ettiğini tespit etmektedir. Oysa 6. maddede sunulan güvenceler yargılamanın tamamına uygulanmaktadır (*Jean Wauters ve Hélène Schollaert – Belçika*, no: 13414/05, 13 Kasım 2007). Başvuran, esas hakkındaki yargılamayı sona erdirecek olası bir mahkumiyet kararı çıkması halinde temyize gitme ve bu şikayetini dile getirme imkanına sahip olacaktır. Bu itibarla sözkonusu şikayet erken yapılmış olup iç hukuk yollarının tüketilmemesi sebebiyle AİHS'nin 35. maddesinin 1. ve 4. fıkraları uyarınca reddedilmelidir.

Buna karşın, davanın iç hukukta sona erdiği ve iç hukuk yollarının tüketildiği varsayılsa dahi AİHM, ihtilaf konusu yasağın başvuranın huzur bozucu davranışlarından kaynaklandığını ve tüm yargılama boyunca bir avukat tarafından faal bir şekilde temsil edildiğini gözlemlemektedir. 6. maddenin 3. fıkrasının d) bendi sanığın aleyhteki tanıkları bizzat sorgulaması hakkını ihtiva etmez. Sözkonusu madde metninde sanığın tanıkları 'sorgulatma' hakkı olduğuna işaret edilmektedir. Buna ilave olarak AİHM, başvuranın, avukatının tanıkları sorgulayamamasından ya da AİHS'nin 6. maddesinin 3. fıkrasının d) bendi bakımından başka bir konudan şikayetçi olmadığını tespit etmektedir.

Netice olarak bu şikayet dile getirildiği haliyle açıkça dayanaktan yoksun olduğundan AİHS'nin 35. maddesinin 3. ve 4. fıkraları uyarınca kabuledilemezdir (bkz. *mutatis mutandis*, *Yves Loviconi – Fransa*, no: 12094/86, 5 Ekim 1988 tarihli Komisyon kararı ; konuyla ilgili kıstaslar ve değerlendirmeler için, bkz. *De Lorenzo – İtalya*, no: 69264/01, 12 Şubat 2004 ; *Karen Davtian – Gürcistan*, no: 3241/01, 6 Eylül 2005).

IV. AİHS'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

A. Tazminat

Başvuran 10.000 Euro maddi ve 25.000 Euro manevi tazminat talep etmektedir.

Hükümet bu meblağlara itiraz etmektedir.

AİHM tespit edilen ihlalle iddia edilen maddi zarar arasında bir illiyet bağı bulunmadığından bu talebi reddeder. Buna karşın AİHM başvuranın belli bir zarara maruz kaldığı kanaatindedir. Hakkaniyete uygun bir karara varan AİHM başvurana 7.000 Euro manevi tazminat ödenmesine hükmeder.

B. Yargılama masraf ve giderleri

Başvuran ayrıca, AİHM önünde yaptığı masraf ve harcamalar için 600 YTL talep etmektedir. Bu çerçevede başvuran İstanbul Barosu tarafından belirlenen avukatlık ücret tarifelerini esas alarak 4 Mayıs 2007 tarihinde avukatıyla imzaladığı vekalet sözleşmesini sunmaktadır. Sözkonusu sözleşmede başvuranın 300 YTL tutarında peşin ödeme yaptığı belirtilmektedir.

Başvuran avukatının 20 saatlik çalışma yaptığını belirterek bu süreyi İstanbul Barosu tarafından tespit edilen saat ücreti olan 200 YTL/saat ile çarpmaktadır. Bu itibarla başvuran avukatlık ücreti olarak 6.000 YTL (yaklaşık 3.300 Euro) talep etmektedir.

Hükümet konuyla ilgili olarak bir belge sunulmadığı cihetle AİHM'yi bu talepleri reddetmeye davet etmektedir.

AİHM içtihadına göre bir başvuran, yaptığı masraf ve harcamaların iadesini ancak bu masraf ve harcamaların gerçekliğini, gerekliliğini ve makul oranda olduğunu ortaya koyduğu müddetçe alabilmektedir. Bu kıstasları ve konuyla ilgili olarak herhangi bir belge sunulmadığını göz önünde bulunduran AİHM yargılama masraf ve giderlerine ilişkin talebi reddeder.

Avukatlık ücretine ilişkin olarak ise hakkaniyete uygun bir karara varan AİHM 2.000 Euro ödenmesine hükmeder.

C. Gecikme faizi

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

BU GEREKÇELERE DAYALI OLARAK AİHM,

1. AİHS'nin 5/3 ve 6/1 maddeleri yönünden yapılan şikayetlerin *kabuledilebilir*, başvurunun geriye kalan kısmının ise *kabuledilemez olduğuna* oybirliğiyle ;
2. Bire karşı altı oyla AİHS'nin 5/3 maddesinin *ihlal edildiğine* ;
3. Oybirliğiyle AİHS'nin 6/1 maddesinin *ihlal edildiğine* ;
4. Oybirliğiyle,
 - a) AİHS'nin 44/2 maddesi gereğince kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde, döviz kuru üzerinden YTL.'ye çevrilmek üzere Savunmacı Hükümet tarafından başvurana
 - i. yansıtılabilecek her türlü vergiden muaf tutularak manevi tazminat için 7.000 Euro (yedi bin Euro) *ödenmesine*;
 - ii. avukatlık ücreti için 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 faiz *uygulanmasına*;
5. 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 27 Mayıs 2008 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.

— • —

KART/Türkiye Davası*

Başvuru No:8917/05

Strazburg

8 Temmuz 2008

ESKİ İKİNCİ DAİRE

USUL

Türkiye Cumhuriyeti Devleti aleyhine açılan (8917/05) no'lu davanın nedeni T.C. vatandaşı Atilla Kart'ın (başvuran) Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 8 Şubat 2005 tarihinde Temel İnsan Hakları ve Özgürlüklerini güvence altına alan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvurdur.

Başvuran, Ankara Barosu avukatlarından G. Egeli tarafından temsil edilmektedir.

OLAYLAR

I. DAVANIN KOŞULLARI

Başvuran, 1954 doğumludur ve Ankara'da ikamet etmektedir.

3 Kasım 2002 tarihinde yapılan milletvekilli seçimleri neticesinde başvuran CHP'den (Cumhuriyet Halk Partisi) Konya milletvekili seçilmiştir.

Sözkonusu seçimlerden önce başvuran, Konya Barosu'na bağlı olarak avukatlık mesleğini icra etmekteydi. Mesleğini icra ettiği sırada, biri avukata hakaret biri kamu görevlisine hakareten olmak üzere başvuran hakkında iki ceza davası açılmıştır.

Milletvekili seçilmesinin ardından başvuranın milletvekili dokunulmazlığı oluşmuştur.

23 Aralık 2002 tarihinde, Karapınar Cumhuriyet Savcısı, avukata hakareten dolayı aleyhinde yürütülen ceza kovuşturması çerçevesinde başvuranın milletvekili dokunulmazlığının kaldırılması için Adalet Bakanlığı'na başvuruda bulunmuştur.

17 Ocak 2003 tarihinde, Adalet Bakanlığı, sözkonusu talebi Başbakanlığa iletmiştir.

11 Nisan 2003 tarihinde, Konya Ağır Ceza Mahkemesi, Anayasa'nın 83. maddesi (milletvekili dokunulmazlığına ilişkin) ve Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 253/4 maddesi uyarınca başvuran hakkında bir kamu görevlisine hakareten açılan ceza davasının askıya alınmasına karar vermiştir.

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

4 Aralık 2003 tarihinde, Ağır Ceza Mahkemesi, başvuranın milletvekili dokunulmazlığının kaldırılması amacıyla dava dosyasını Adalet Bakanlığı'na göndermiştir.

23 Aralık 2003 tarihinde, Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü, Başbakanlığa başvuruda bulunmuştur.

Başbakanlık dava dosyasını Türkiye Büyük Millet Meclisi Karma Komisyonu'na havale etmiştir.

28 Mayıs 2004 tarihinde, başvuranın dokunulmazlığının kaldırılması talebinde bulunduğu tespit edilmesinin ardından Karma Komisyon, başvurana atılı suçların niteliğini göz önüne alarak, kamu görevlisine hakareten başvuran hakkında açılan ceza davasının başvuranın milletvekilliği sona erene kadar ertelenmesine karar vermiştir. Karma Komisyon kararını Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulu'na havale etmiştir.

TBMM Genel Kurulu'nun 8 Aralık 2004 tarihli oturumu sırasında, Karma Komisyonun raporu okunmuş ve sözkonusu oturum tutanağına eklenmiştir.

15 Aralık 2004 tarihinde, başvuran, Karma Komisyon'un kararına itiraz etmiştir. Layihasında, başvuran, yasama dokunulmazlığının, parlamento üyelerine sorumsuzluk ve cezai takibat uygulanmamasını sağlamak için düzenlenmediğini, milletvekillerinin görevlerini bağımsız olarak ve huzur içinde icra etmelerini sağlamak için düzenlendiğini belirtmiştir. Başvuran, sorumsuzluğun aksine, dokunulmazlığın, göreceli ve geçici bir ayrıcalık olduğunu savunmuştur. Bu durumda, sözkonusu dokunulmazlığın kapsamı, kaldırılmasına ilişkin süreç ve uygulanmasında eksiklikler, TBMM'nin saygınlığına hanel getirmiştir. Ayrıca başvuran, başlangıçta milletvekillerine görevlerini icra etme imkan tanımak için düşünülmüş bir kurumun kişisel bir ayrıcalığa dönüşmesinin hukuk devletinde kabuledilemez olduğunu da eklemiştir.

Belirtilmeyen bir tarihte, bir avukata hakaret etmesi nedeniyle başvuranın dokunulmazlığının kaldırılması hakkındaki sorunun incelenmesi, TBMM iç tüzüğü'nün 131. ve izleyen maddeleri uyarınca, Karma Komisyon'a havale edilmiştir. Karma Komisyon, başvuran hakkındaki kovuşturmaların 22. yasama dönemi sonuna kadar ertelenmesine karar vermiştir.

31 Ocak 2005 tarihinde, başvuran sözkonusu karara itiraz etmiştir.

Başvuranın dosyası TBMM Genel Kurulu'na havale edilmiştir.

7 Şubat 2005 tarihinde, TBMM Genel Sekreterliği, kendisi ile ilgili dosyaların Genel Kurul gündemine alındığına dair başvurunu bilgilendirmiştir.

TBMM Genel Kurulu'nun 16 Şubat 2005 tarihli oturumu sırasında, başvuran, bir kez daha, adil yargılanma çerçevesinde yargılanma hakkından yararlanmayı ve sözkonusu hakkı kullanmasındaki engellerin kaldırılmasını talep etmiştir.

22 Temmuz 2007 milletvekilleri seçimleri neticesinde, başvuran, yeniden CHP'den Konya milletvekili seçilmiştir.

8 Ocak 2008 tarihinde, TBMM Başkanlığı, başvurana, dokunulmazlığının kaldırılması sürecinin seyri ile ilgili bir bilgi mektubu göndermiştir.

23 ve 24 Ocak 2008 tarihlerinde, başvuran, hakkında açılan iki ceza davasının askıya alınmasına ilişkin olarak iki savunma layihası sunmuştur. Savunma layihalarında, başvuran, adil yargılanma hakkında yararlanma isteğini yinelemiştir.

HUKUK

I. AİHS'İNİN 6/1 MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

Başvuran, adil yargılanma hakkından yararlanamadığından ve buna bağlı olarak, aklanma imkanından mahrum bırakıldığı cihetle, savunma haklarının kullanılmasının engellendiğinden şikayetçi olmaktadır. AİHM, bu şikayetin AİHS'nin 6. maddesinin 1. fıkrası yönünden incelenmesi gerektiği kanaatindedir.

Hükümet, bu iddiaya karşı çıkmaktadır.

A. AİHS'nin 6/1 maddesinin uygulanabilirliği hakkında

1. Tarafların argümanları

Başvuran, milletvekilliğinin sona ermesiyle birlikte hakkındaki kovuşturmaların her halukarda devam edeceğini ve beş yıllık 22. yasama dönemi boyunca hakkında hiçbir davanın açılmasının mümkün olmadığını belirtmektedir. Dokunulmazlığı kaldırılmadığı takdirde başvuran, bu sürenin yeniden milletvekili seçilmiş olması sebebiyle 23. yasama döneminin sonuna kadar, yasama döneminin süresine bağlı olarak dokuz ila on yıla kadar uzayabileceğini ifade etmektedir. Başvurana göre, adil yargılanma hakkından yararlanmaksızın bu denli uzun bir süre boyunca cezai ithamın gölgesi altında kalmak özü itibarıyla AİHS'nin 6/1 maddesinin ihlalini teşkil etmektedir.

Hükümet, ihtilafı olayların hiçbir şekilde başvuranın medeni haklarına ilişkin olmadığını savunmaktadır; zira sözkonusu olaylar, başvuran hakkında başlatılan cezai yargılamalara ilişkindir. Cezai yargılamalar askıya alındığı cihetle, ilgilinin adil yargılama hakkına herhangi bir müdahale olduğu söz konusu değildir. Bundan hareketle, iç hukuktaki sürecin bulunduğu aşamada AİHS'nin 6. maddesi uygulanamaz. İhtilaf konusu cezai yargılamaların başvuranın milletvekilliğinin sona ermesiyle yeniden başlayacağı ve başvuran hakkında şu ana kadar hiçbir mahkumiyet kararı bulunmadığı cihetle Hükümet, belirtilen olayların, başvuranın AİHS'nin 6. maddesi ile güvence altına alınmış haklarına hiçbir şekilde sınırlama getirmediği kanaatindedir.

2. AİHM'nin takdiri

AİHM, öncelikle, daha önce milletvekillerine ve onların mahkemeye erişim hakkına ilişkin eylemlerine yönelik olarak tanınan dokunulmazlık sorununu inceleme imkanı bulmuş olsa da (Bkz, özellikle, *A.- Birleşik Krallık*, başvuru no: 35373/97; *Cordova-İtalya (no:1)*, başvuru no: 40877/98; *Cordova-İtalya (no:2)*, başvuru no: 45649/99; *Tsalkitzis-Yunanistan*, başvuru no: 11801/04, 16 Kasım 2006), milletvekili dokunulmazlığından yararlanan kişinin bu dokunulmazlığın mahkemeye erişim hakkı üzerindeki etkilerinden şikayetçi olduğu bir durumla daha önce karşılaşmadığını belirtir.

AİHM, hakkında az sayıda içtihat bulunan yeni bir hukuki sorun söz konusu olduğunu kabul etmekle birlikte, mahkemeye erişim hakkının, hukukun üstünlüğü ilkesi ile sıkı sıkıya bağlı olan AİHS'nin 6/1 maddesinde ifade edilen adil yargılanma hakkının ayrılmaz bir parçası olduğunu hatırlatmanın uygun olacağına hükmeder. Zira mahkemeye erişim imkanı olmaksızın hukukun üstünlüğünü oluşturmak mümkün değildir (*Golder-Birleşik Krallık*, 21 Şubat 1975 tarihli karar).

AİHM, "AİHS'nin, Savcılığın kovuşturmadan vazgeçmesine (takipsizlik) veya hakimin hükme varmaksızın yargılamayı sonlandırmasına (kovuşturmaya yer olmadığı kararı) engel olmadığı cihetle her sanığın davasının bir mahkeme tarafından görülmesi hakkının mutlak olmadığını" daha önce belirttiğini hatırlatır (*Deweer-Belçika*, 5 Ekim 1978 tarihli Komisyon Raporu). Zikredilen ilke daha sonra yeniden ele alınmış ve "AİHS'nin 6. maddesinin, ceza davasının sonunda kesin bir netice elde etme veya yöneltile suçlamalardan mahkumiyete ya da beraata mahsus bir karara ulaşma yönünde bir hak tanımadığı" şeklinde yorumlanmıştır. Dolayısıyla, cezai kovuşturmaların bu tür bir kararla sonuçlanmaması masumiyet karinesine yönelik bir ihlal oluşturmamaktadır (*Withey- Birleşik Krallık*, başvuru no: 59493/00).

AİHM, mahkemeye erişim hakkı açısından, sözkonusu ilkenin, yalnızca, kovuşturmaların tamamlanmış veya cezai yargılamanın kapanmış olarak değerlendirilebileceği ki böylece başvuranın durumuna önemli yansımaları olmayacağı durumlarda ileri sürülebileceğinin altını çizmeyi gerekli görür (Bkz. özellikle, *X. Birleşik Krallık*, başvuru no: 8233/78; *Stoianova ve Nedelcu-Romanya*; başvuru numaraları: 77517/01 ve 77722/01).

Oysa ki, dosyada bulunan unsurlar ve tarafların sunduğu bilgiler göz önüne alındığında, işbu davanın sözkonusu durumların hiçbiri ile bağdaşmadığını tespit etmek gerekmektedir. AİHM, iç hukuk hükümleri uyarınca başvuranın yararlandığı milletvekili dokunulmazlığının yalnızca kendisi hakkında başlatılan cezai kovuşturmaları askıya aldığı, ancak, hiçbir şekilde ceza davasını sonlandırmadığını gözlemlemektedir. Dolayısıyla mevcut davada, cezai suçların zamanaşımı söz konusu değildir. Mevcut davada cezai soruşturmaların, başvuranın milletvekilliği sona erene kadar sadece ertelendiği veya ilgilinin de mensubu olduğu Meclis'in izin vermesinin ardından başlayacağı sonucuna ulaşılmaktadır.

AİHM, bu bağlamda, başvuranın faydalandığı milletvekili statüsünün, başvuranın davasında, milletvekili görev süresi ile sınırlı, usule ilişkin geçici bir engel teşkil ettiğini not etmektedir. İlgili genel hukukun uygulanmasından kaçamayacak ve milletvekilliği sona erdiği anda hakkındaki kovuşturmalara yeniden başlanabilecektir ki bu durum AİHM'ye göre, basit bir teorik ihtimal olarak değerlendirilemez (Bkz. *a contrario*, *Withey*).

Yukarıda sözü edilen *A. -Birleşik Krallık*, *Cordova* (no:1), *Cordova* (no:2) kararlarında AİHM, hukuki dokunulmazlığın, AİHS'nin 6/1 maddesinde kabul edildiği şekliyle mahkemeye erişim hakkı ile bağdaşıp bağdaşmadığının denetlenmesi hakkındaki ilkeyi teyid etmiştir. Sözkonusu ilkenin yerleşmesi için, AİHM'nin birinci olarak, bu konuya 6. maddenin uygulanabilirliğini tespit etmesi, ikinci olarak, yargı bağışıklığını, adil yargılanma hakkının gerekleri perspektivinde ele alması gerekmiştir. AİHS'nin 6. maddesinin sözkonusu davaya uygulanabileceğine karar veren AİHM, dokunulmazlığın yargılanabilirliği yönünde görüş bildirmiş ve böylece yargı bağışıklığının mahkemeye erişim hakkı ile bağdaşıp bağdaşmadığı hususunun esastan incelenmesinin yolunu açmıştır.

AİHM, bizzat kendisinin ceza hakimine erişim imkanı bulunmayan başvuran hakkında "cezai nitelikli bir suçlamanın" söz konusu olduğu cihetle, mevcut davada farklı bir yaklaşım

benimsemeye gerek görmemektedir. Sonuç olarak AİHM, ihtilaflı sürecin AİHS'nin 6/1 maddesinin uygulama alanına girdiği kanaatindedir.

B. ESAS

1. Tarafların Argümanları

Başvuran, dokunulmazlığının kaldırılmasının sadece ve sadece “kişisel ve politik kaygılar” nedeniyle Meclis'teki çoğunluk grubu tarafından engellendiğini ileri sürmektedir. Bu bağlamda, başvuran, 22. yasama dönemi boyunca, dokunulmazlığın kaldırılması ile ilgili hiçbir talebin Meclis bünyesinde incelenemediğini belirtmektedir. Söz konusu başvuruların incelenmesine ya da genel kurul gündemine alınmasına ilişkin bütün talepler reddedilmiştir. Başvurana göre, kendisine yöneltilen suçların ağırlığı ne olursa olsun, bu suçlamalar, kamuoyu nezdinde itibarının zedelenmesine yönelik suçlamalardır ve kamuoyu suçlar açısından bir ayırım yapmamaktadır.

Başvuran ayrıca, hiçbir şekilde, siyasi konjonktüre bağlı olarak kullanılmak üzere düzenlenmediği halde bu olayda bu yönde kullanılan TBMM İç Tüzüğü'nün 133 ve 134. maddelerinin de ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

Hükümet, Anayasa'nın 83. maddesinin öngördüğü şekli ile yasama dokunulmazlığının, Meclise yasamaya ilişkin görevlerini, otonom ve bağımsız bir şekilde yerine getirme imkanı sağlamayı amaçladığını belirtmektedir. Yasama dokunulmazlığı, Meclis üyelerini, özellikle de muhalefetteki üyeleri, her türlü siyasi tacize karşı korumayı ve böylece görevlerini icra etmelerine yönelik engelleri ortadan kaldırmayı amaçlamaktadır. Söz konusu dokunulmazlık, güçler ayrılığını, çoğulcu demokrasinin devamını ve Meclis'te tartışmaların özgür bir ortamda gerçekleşmesini güvence altına almaktadır. e katkı sağlamaktadır. Bu çerçevede yasama dokunulmazlığı kamu yararına yönelik meşru bir amaç izlemektedir.

Sözleşmeye taraf olan devletlerin çoğunda yürürlükte olan milletvekili dokunulmazlığının, parlamento üyelerine tanınan bir ayrıcalık olmadığını ve daimi bir nitelik taşımadığını hatırlatan Hükümet, başvuranın mutlak dokunulmazlığının milletvekilliği süresi ile sınırlı olduğunu ya da TBMM tarafından kaldırılması halinde sona erebileceğini belirtmektedir. O halde ilgili, adil yargılanma hakkından tamamen yararlanacaktır. Bu bağlamda Hükümet, bir cezai yargılamanın ertelenmesinin önemi ile sona erdirilmesinin önemi arasındaki fark üzerinde vurgu yapmaktadır.

Hükümet ayrıca, erişim hakkının mutlak bir hak olmadığını ve zımni kısıtlamalara tabi olabileceğini hatırlatmaktadır. Milletvekillerine tanınan dokunulmazlık ile milletvekillerinin görevlerini tam bağımsızlık içinde yerine getirmeleri öngörüldüğü cihetle dava konusu dokunulmazlığın, izlenen meşru hedefle orantılı bir sınırlama olarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu bağlamda adli merciler, re'sen, milletvekili dokunulmazlığını dikkate almakla yükümlüdürler.

Son olarak, başvuranın yeniden milletvekili seçilmesi, cezai yargılamaların ertelenmesinin, başvuranın itibarını ya da siyasi kariyerini hiçbir şekilde zedelediğini göstermektedir. Dolayısıyla masumiyet karinesinin ihlal edildiği şikayeti tamamen mesnetten yoksundur.

2. AİHM'nin takdiri

a) İlk gözlemler

AİHM, Sözleşmeye taraf olan Devletlerin tamamı değilse de çoğunun, yasama organları üyelerine, yöntemleri bir ülkeden diğerine değişiklik gösteren bir çeşit dokunulmazlık sunduğunu gözlemlemektedir. Avrupa Konseyi Parlamenter Meclisi üyelerine ve Avrupa Parlamentosu üyelerine de ayrıcalık ve dokunulmazlıklar tanınmıştır. Milletvekili dokunulmazlığı ilkesi, Avrupa'nın modern anayasalarının büyük çoğunluğu tarafından tanınmaktadır. Bu husus tarihi ve coğrafi bir değişmez olmakla beraber, AİHM milletvekili sorumluluğu çerçevesindeki tartışmaların hiç bitmediğini gözlemlemektedir. Kürsü dokunulmazlığı ilkesi genel olarak kabul edilse de, görevin icrası dışında yapılan tüm eylemler için sadece seçilmiş olana değil şahsa da dokunulmazlık tanınması nedeniyle tartışma konusu olan mutlak dokunulmazlık için aynı şey söylenemez.

Ulusal hukuk rejimlerinin çoğunluğunda milletvekillerine çifte koruma sağlanmaktadır ki bu geleneksel olarak iki istisna rejimi oluşturmaktadır: Birisi esasa yönelik bir istisna olan milletvekilinin sorumsuzluğu, diğeri ise usuli nitelikte bir istisna olan dokunulmazlıktır. Sorumsuzluk milletvekillerini görevleri sırasındaki eylemleri, kullandıkları oy ve ifade ettikleri görüşler nedeniyle adli takibat yapılmamasını sağlar. Dokunulmazlık ise milletvekili görevinin dışındaki olaylar için milletvekiline tanınan usuli bağıışıklıktır. Sorumsuzluğun aksine, dokunulmazlık suçu «ortadan kaldırmaz» fakat milletvekili aleyhine yapılan kovuşturmaları erteler ve milletvekilinin üyesi olduğu meclis kanadının izni olmadan kovuşturulmasını ve tutuklanmasını yasaklar.

Türk anayasal düzeni milletvekillinin sorumsuzluğunu ve dokunulmazlığını tanımakta olup, bu davada başvuran sadece milletvekili dokunulmazlığının sonuçlarından şikayetçidir. Bu çerçevede AİHM, görevinin milletvekili dokunulmazlığının Sözleşme ile bağdaşp bağdaşmadığını soyut olarak değerlendirmek olmadığını, ancak, milletvekili dokunulmazlığına ilişkin Anayasa hükmünün uygulamasının *in concreto* AİHS'nin 6. maddesinin ihlaline yol açıp açmadığını incelemek olduğunu ifade etmektedir.

b) Genel ilkeler

AİHS'nin 6/1 maddesi gereğince bir mahkemeye erişim hakkı mutlak olmayıp, zımnen kabul edilmiş bazı sınırlamalara tabi olabilmektedir: zira erişim hakkı doğası gereği devlet tarafından bir düzenlemeyi gerektirir. Sözleşmeciler Devletler bu konuda belirli bir takdir payına sahiptir. Nitekim AİHM'nin iç hukuktaki mahkemelerin görevini ikame etme gibi bir görevi yoktur. İç mevzuatı yorumlamak, birinci derecede ulusal makamlara, özellikle de mahkemelere ve yüksek yargı organlarına düşer (Bkz. *mutatis mutandis*, *Brualla Gomez de la Torre-İspanya* kararı, 19 Aralık 1997, *Saez Maeso-İspanya* kararı no: 77837/01, 9 Kasım 2004).

AİHM'nin görevi, nihai merci olarak, AİHS'nin gerekliliklerinin yerine getirilip getirilmediğinin gözetilmesidir. AİHM, yürürlüğe konmuş olan kısıtlamaların, kişinin AİHS ile tanınmış olan haklara, o hakkın özü itibarıyla ihlal edilmesine neden olacak şekilde veya derecede ulaşmasını engellemediğini denetlemekle yükümlüdür. Ayrıca, mahkemeye erişim hakkına getirilen bu tür sınırlamalar, ancak meşru bir amaç güdüldüğü takdirde ve hedeflenen amaç ile başvuru araçları arasında makul bir orantı olması halinde 6/1 maddesi ile bağdaşabilir. (Bkz. *Waite ve Kennedy-Almanya* kararı, no: 26083/94, T.P. ve K.M.-Birleşik

Krallık no: 28945/959). Mahkemeye erişim hakkının düzenlenmesi yargı güvencesi ve adaletin iyi işleyişi amaçlarından sapıp davası olan kişilerin uyuşmazlıklarının yetkili mahkeme tarafından esastan incelenmesine bir çeşit engel oluşturduğunda sözkonusu hak ihlal edilmiş olur.

Bu çerçevede, AİHM, bir devlet milletvekillerine dokunulmazlık tanıdığına temel hakların korunmasının bundan etkilenebileceğini tespit etmektedir. Ancak, genel olarak, milletvekili dokunulmazlığının 6/1 maddesinde güvence altına alındığı haliyle mahkemeye erişim hakkına orantısız bir kısıtlama getirdiğini söylemek de mümkün değildir. Mahkemeye erişim hakkı 6/1 maddesi ile güvence altına alınan adil yargılama hakkının ayrılmaz bir parçası ise de, aynı şekilde, taraf devletlerin yargı bağımsızlığı doktrini çerçevesinde genel olarak kabul ettikleri sınırlamalar örneğinde olduğu gibi, mahkemeye erişim hakkına ilişkin bazı kısıtlamalar da bu hakkın bir parçasıdır. (Bkz. sözü edilen *A.-Birleşik Krallık kararı* mutatis mutandis, *Al-Adsani-Birleşik Krallık* no: 35763/97). AİHM daha önce de halkın temsilcilerinin görüşlerini serbestçe dile getirmelerine imkan tanımak ve tarafçı zihniyetle açılan kovuşturmalar nedeniyle parlamento faaliyetlerinin aksamasını engellemek amacıyla devletlerin milletvekillerine dokunulmazlık tanımlarının uzun süredir varolan bir uygulama olduğunun hakkını vermişti. (Bkz. sözü edilen *A.-Birleşik Krallık* kararı ve sözü edilen *Cordova* (no1 ve2) kararı, *De Jorio-İtalya* kararı no: 73936/01, 3 Haziran 2004). Bu çerçevede, her davanın özel koşullarına bağlı olarak bu dokunulmazlığa istisnalar getirmek hedeflenen amaçlara ciddi bir şekilde zarar verir. (Bkz. sözü edilen *A.-Birleşik Krallık* kararı).

Öte yandan, sözleşmecî devletlerin milletvekillerine dokunulmazlık sağlamak için kullanılan normal sistemlerden birini veya diğerini kabul etmekle, sözkonusu faaliyet alanı açısından AİHS yükümlülüklerinden bağımsız olmaları da Sözleşmenin konusuna ve amacına aykırı olacaktır. AİHS'nin amacının hakları teorik ve/veya göz boyamak için değil, somut ve etkili olarak korumak olduğunu hatırlatmak gerekir. Bu tespit, adil yargılanma hakkının demokratik bir toplumdaki başat yeri göz önünde bulundurulduğunda, mahkemeye erişim hakkı açısından özellikle geçerlidir (Bkz. *Ait-Mouhoub-Fransa* kararı 28 Ekim 1998). Bir devletin, AİHS organlarının kontrolü dışında, bir dizi hukuki eylemi mahkemenin yetkisi dışına çıkarması veya bazı kişi kategorilerini her türlü sorumluluktan muaf tutması, demokratik bir toplumda hukukun üstünlüğü ilkesi ve 6/1 maddesinin içerdiği temel ilke ile çelişir. (Bkz. *Fayed-Birleşik Krallık* kararı, 21 Eylül 1994).

Milletvekili dokunulmazlığının adalete erişim hakkının kullanılmasına engel teşkil ettiği hallerde, AİHM sözkonusu tedbirin orantılı olup olmadığı sonucuna varmak için suç unsuru eylemlerin *stricto sensu* milletvekillerinin görevlerini yerine getirmeleri ile ilintili olup olmadığını incelemektedir (Bkz. sözü edilen *Cordova* (no1) kararı ve *De Jorio* kararı). AİHM bu çerçevede, milletvekili görevi ile olası bir bağının olmadığı durumlarda, öngörülen amaçla kullanılan araçlar arasındaki orantılılık kavramının dar yorumlanması gerektiğini hatırlatır. Bu dar yorumlama, erişim hakkının siyasi bir organın kararı ile kısıtlandığı durumlarda özellikle geçerlidir. Hatta, dokunulmazlığın sınırı ne kadar genişse, onu meşru kılacak gerekçelerin o ölçüde itiraza müsait olmaması gerekir.

AİHM, yasama dokunulmazlığının bir mahkemeye erişim hakkı ile bağdaşabilirliğinin denetlenmesine ilişkin yerleşik içtihadında yer alan ilke ve kriterlerin bu başvuruya uygulanması gerektiğine itibar etmektedir.

c) Bu ilkelerin başvuruya uygulanması

Anayasanın 83. maddesine göre seçimden önce veya sonra bir suç işlediği öne sürülen milletvekili Meclis'in kararı olmadıkça tutulamaz, sorguya çekilemez, tutuklanamaz ve yargılanamaz. AİHM bu itibarla Anayasa Mahkemesi'nin dokunulmazlık anlamında milletvekili bağıışıklığının milletvekilinin şahsına değil, bulunduğu mevkiine yönelik bir ayrıcalık olduğunun altını çizdiğini gözlemlemektedir. Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın 83. maddesi ile düzenlenmiş olan milletvekili dokunulmazlığının meşruluğu konusunda da görüş bildirmiştir. Anayasa Mahkemesi, yasa koyucunun amacının, yasama görevini yerine getirenlerin görevlerini "her türlü baskı ve kaygıdan (...) kesin bir şekilde korunarak" ifa edebilmeleri ve milletvekillerinin keyfi bir ceza davası nedeniyle, geçici olarak olsa bile, görevlerini yerine getirmelerinin engellenmemesi olduğunu belirtmiştir.

Bu durumda, AİHM, milletvekillerinin görevlerini özgürce ve huzur içinde yerine getirebilmeleri için müşterek hukuka istisna oluşturan bu rejimin meşru bir amaç güttüğü yönündeki Hükümet görüşünü teyid eder. Bu bağlamda, daha önce de teyid ettiği üzere (Bkz. sözü edilen *A.-Birleşik Krallık* kararı ve sözü edilen *Cordova (no1 ve 2)* kararı, *De Jorio-İtalya* kararı), AİHM, açısından milletvekili dokunulmazlığı kurumunun, her türlü fumes persecutionis ihtimalini önleyerek Meclis'in ve üyelerinin tam bağımsızlığını güvence altına almak ve bunun da ötesinde anayasal düzeni ve yasama ve yargı erklerinin ayrılığını korumak yönünde meşru bir amaç izlediği konusunda tereddüt bulunmamaktadır.

AİHM bir milletvekili hakkında yürütülen soruşturmaların üyesi olduğu Meclis'in işleyişine zarar verebileceğini ve huzur içinde çalışmasını engelleyebileceğini kabul etmektedir. Bu andan itibaren, izlenen meşru amaç doğrultusunda takibat gerektiren olayların niteliğinin, ki bu davada milletvekili görevi ile alakalı olmayan bir eylem söz konusudur, bir önemi kalmamaktadır.

Bununla birlikte, AİHM, Anayasa Mahkemesi'nin milletvekili dokunulmazlığını oluşturan muafiyetlerin milletvekili niteliğine bağılı olduğu ve şahsi ayrıcalık değil, aksine kişiyi değil yerine getirdiği görevi koruyan siyasi hukuk ilkesi olduğu ölçüde meşru olduğu değerlendirmesine katılmaktadır. Tamamen bu anlamda, suç unsurunu teşkil eden olayların meydana geldiği tarih göreliliği bir önem taşımakta ve böylece seçimlerden önce meydana gelmiş olmasının bir önemi bulunmamaktadır.

Milletvekili dokunulmazlığının meşruiyetini teslim etmiş olmak, AİHM için, davanın koşullarını dikkate almadan, milletvekili dokunulmazlığının Sözleşme'ye uygun olduğu şeklinde bir karine oluşturmaz. Nitekim öncelikle dokunulmazlığın başvuranın Sözleşmenin 6. maddesinden kaynaklanan haklarına göre orantılı olup olmadığını incelemesi gerekmektedir. Bu inceleme Meclis'in iyi işleyişine dayalı genel menfaat ile başvuranın kişisel menfaati arasında hüküm sürmesi gereken adil dengenin dikkate alınmasını içermektedir. Orantılılık hususunda AİHM, milletvekili görevi ile açık bir ilintinin olmadığı durumlarda orantılılık ilkesinin dar yorumlanması gerektiğini akılda tutarak, söz konusu dokunulmazlığın kapsamına özel bir dikkat göstermelidir. (Bkz. sözü edilen *Cordova (no1)* kararı). Bu noktada AİHM'nin anayasal hükmün mevcut davanın şartlarında başvuran için bir adaletsizliğe yol açıp açmadığını incelemesi gerekmektedir.

AİHM, bu bağlamda, AİHS ile güvence altına alınan haklar bakımından milletvekili dokunulmazlığının sınırlarını belirleyecek olmakla birlikte, dokunulmazlığın tanınmasının devletin takdir yetkisinde olduğunu ve belli bir durumda dokunulmazlığın gerekli veya uygun olup olmadığını belirlemek için kendi değerlendirmesini onun yerine koyma yetkisi olmadığını teslim eder. AİHM dokunulmazlıkla ilgili ulusal parlamentoların yaptığı

seçimlerin doğruluğu ile ilgili kontrol mekanizması olarak kullanılamaz, ama bu seçimlerin uygulamasının, Sözleşme ile güvence altına alındığı şekliyle hukukun üstünlüğünün icaplarını yerine getirmesi gerekmektedir. 6. maddede yer alan güvenceler gerçek anlamda demokratik siyasi bir rejim için olmazsa olmaz olan hukukun üstünlüğünü korumayı amaçlamaktadır. Bu unsura riayet edilip edilmediğini doğrulamak amacıyla AİHM, Türk hukukunda dokunulmazlığın kurumsal düzenleniş şeklini ve uygulama şartlarını inceleyecektir.

AİHM öncelikli olarak Türk parlamenterlere tanınan dokunulmazlığın bir çok açıdan, diğer sözleşmeciler ülkelerinin parlamento üyelerine, Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi üyelerine ve Avrupa Parlamentosu üyelerinin dokunulmazlıklarından daha geniş olduğunu tespit eder. Dokunulmazlık hem ceza hem hukuk davalarına uygulanmakta olup, milletvekili olmadan önceki eylemler için olduğu gibi milletvekilliği sırasındaki eylemler için de geçerlidir. Milletvekilleri sorgulanamaz, tutuklanamaz, haklarında adli kovuşturma yapılamaz. AİHM'nin daha önce de ifade ettiği üzere, mutlak bir yasama dokunulmazlığını düzenleyen bir kaide, kendi başına, devletlerin bir mahkemeye erişim hakkını kısıtlamak için yararlandığı takdir payını aştıkları anlamına gelmemektedir. (Bkz. sözü edilen *A.-Birleşik Krallık* kararı).

AİHM, iç hukuka göre milletvekili dokunulmazlığının bir kamu düzeni uygulaması olduğunu, bunun da adli mercilerin bu hakkı res'en dikkate alma zorunluluğu bulunduğu ve bu kurala uymayan eylemlerin hükümsüz sayılacakları anlamına geldiğini not etmektedir. Ayrıca, yasama dokunulmazlığı bir milletvekilinin şahsi olarak yararlandığı bir hak değildir, başvuran bu haktan kendi rızasıyla vazgeçemez. Başvuranın üyesi olduğu meclisten dokunulmazlığın kaldırılmasını talep etme imkanı bulunmaktadır. Aynı şekilde adli makamlar da dokunulmazlığın kaldırılması için Meclis'e başvurabilirler. Meclisin dokunulmazlığın kaldırılmasına karar vermesi mümkündür.

AİHM, milletvekili dokunulmazlığının kaldırılması prosedürünün Anayasa'nın 83. ve TBMM İçtüzüğü'nün 131 ila 134 maddeleri ile düzenlendiğini gözlemlemektedir. Bu hükümlere göre dokunulmazlığın kaldırılması için Karma Komisyon'a başvuru yapıldığında, Karma Komisyon, hazırlık komisyonunun görüşünü aldıktan sonra, milletvekilinin dokunulmazlığının kaldırılmasını veya sözkonusu milletvekiline yönelik kovuşturmanın askıya alınmasını önermeye karar verir. Karma komisyon kovuşturmaların askıya alınması yönünde karar verdiği takdirde, TBMM Genel Kurulu'nda itiraz etmek mümkündür. Genel Kurul dokunulmazlığın kaldırılıp kaldırılmaması hakkında karar verir.

Yukarıda bahse konu hükümlerin okunmasından AİHM, milletvekili dokunulmazlığının kaldırılması koşullarını belirlemek için hiçbir nesnel ölçüt bulunmadığını gözlemlemektedir. Aynı şekilde Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 83. maddesinin ve TBMM içtüzüğünün hangi koşullarda yasama dokunulmazlığının kaldırılacağını belirtmediğini ifade etmektedir. Bu ölçütlerin esasen siyasi olduğu anlaşılmaktadır¹. Milletvekili dokunulmazlığının kaldırılması hususundaki işlemleri *in abstracto* incelemek AİHM'nin alanına girmez ise de, dava dosyasında yer alan unsurlar ışığında Karma Komisyon'un sözkonusu cezai kovuşturmaların ertelenmesi kararını gerekçelendirdiği izlenimi vermediği saptamasını yapmak kaçınılmazdır. Karma Komisyon yalnızca isnat edilen suçların niteliğine atıfta bulunmuş, ceza davasının görülmesinin başvuranın milletvekili görevini yerine getirmesine olası etkilerini ne dikkate almış ne değerlendirmiş görünmektedir.

¹Çev. Notu: Bu cümle ile 10 Mart 2006 tarihinde GRECO'nun (Yolsuzluğa Karşı Devletler Grubu) 27. genel oturumu sırasında kabul edilen Türkiye'ye ilişkin değerlendirme raporuna atıfta bulunmaktadır.

AİHM'ye göre, yetkili komisyonun ne şekilde değerlendirme yaptığının anlaşılmasını sağlayacak bir gerekçeleştirme yapmamış olması, milletvekili dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin açık nesnel ölçütlerin olmaması ile birleştiğinde kararla bağlantısı olan herkesi - bu davada hem başvurana hem kendisi tarafından yapıldığı iddia edilen suçun mağdurları - haklarını koruyacak araçlardan mahrum bırakmıştır. Aynı şekilde, başvuran, sözkonusu komisyonun görevini ne şekilde yerine getirdiğini ve nihai merci olarak karar veren Genel Kurul'un hangi ölçütlere ve temele dayanarak karar aldığını layıkıyla değerlendirme imkanından mahrum kalmıştır.

AİHM sözkonusu sürecin hiçbir ivedilik şartını yerine getirmediğini ve zaman sınırlamasına tabi olmadığını gözlemlemektedir. Başvuranın talebi, adı geçen bu yöndeki çabalarına rağmen 22. yasama döneminde iki yıldan fazla bir süre boyunca TBMM'nin gündeminde kalmış ve karara bağlanmamıştır. Her ne kadar, Hükümet esas hakkındaki görüşlerinde İçtüzüğü'nün 49. maddesi uyarınca TBMM Genel Kurul'una sözü edilen konuyu öncelikle ele alma ve meclis takviminde yer alan olayların incelenmesi yetkisinin verildiğini ifade etse de dava konusu olayda, başvurana hiçbir açıklama yapmadan bu imkanı kullanmaktan imtina ettiği görülmektedir.

AİHM, milletvekilliği görevi sırasında bir parlamentere karşı açılan her türlü ceza kovuşturmasının askıya alınmasının, suç unsuru eylemlerin işlenmesi ile buna ilişkin cezai soruşturmanın açılması arasında, özellikle de deliller açısından kovuşturmayı belirsiz kılacak kadar uzun bir süre geçmesine neden olduğunu değerlendirmektedir. Bir başka vesileyle AİHM, bir başvurunun incelenmesindeki gecikmenin incelemenin etkililiğine hanel getirdiğini tespit etmişti. (Bkz. sözü edilen *Tsalkitzis* kararı, *mutatis mutandis*, *Ganci-İtalya* kararı no: 41576/98). Bu davada, AİHM, başvuranın, hem adaletin iyi tecelli etmesine hem başvuranın kendisine zarar veren sürenin uzunluğunun sonuçlarına katlanmak zorunda kaldığına kanaat getirmiştir.

Bu bağlamda AİHM, Türkiye'de milletvekillerine tanınan dokunulmazlığın yoğun bir tartışma konusu olduğunu ve sivil toplum tarafından ağır bir şekilde eleştirildiğini göz ardı edemez. Ayrıca, milletvekili dokunulmazlığının kapsamının, yolsuzluk bağlamındaki sorunların temel sorunlardan biri olarak nitelendirilebilir (Bkz. *GRECO raporu* sonuçları). AİHM, TBMM Genel Sekreterliği tarafından hazırlanan milletvekili dokunulmazlığına ilişkin dosyaların envanterinin incelenmesi sonucunda, Meclis Genel Kurulu'nun bu konudaki yetkisini kullanmaktan imtina etmesi çerçevesinde, milletvekili dokunulmazlığına ilişkin sürecin sürüncemede bırakıldığını görmezlikten gelemez.

AİHM, böyle bir durumda, milletvekili dokunulmazlığının kaldırılması ya da kaldırılmamasına ilişkin kararın alınmamasının adaleti geciktirmek için bir manevra olarak algılanması ihtimali nedeniyle bu kadar uzun bir prosedürün haysiyetine yönelik taşıdığı risk ve yansımaları nedeniyle başvuranın endişe duymasını anlamaktadır. AİHM'ye göre yasama dokunulmazlığı hakkından açıkça vazgeçme isteğinin dikkate alınmaması üzücüdür. AİHM'nin gözünde, milletvekili dokunulmazlığının kaldırılma şartlarına ilişkin nesnel ölçütlerden yoksun karar verme sürecinin şeffaf olmaması, 22. yasama dönemi boyunca başvuranın durumu ile ilgili karar almaktan imtina eden TBMM Genel Kurul'unun ataleti ve halen ulusal merciler nezdinde derdest olan bu sürecin yaşadığı gecikme, ilgilinin davasının bir ceza mahkemesi tarafından esastan incelenmesi imkanına bir engel oluşturmaktadır.

Mevcut başvurunun koşullarında sözü edilen karar süreci ve yürürlüğe konma yöntemleri, adaletin tecellisinin gereklilikleri ile bağdaşmamakta ve başvuranın mahkemeye erişim hakkını, takip edilen meşru amaçla oranlı olmayan ölçüde, etkisizleştirmektedir.

AİHM başvuranın bir mahkemeye erişim hakkından yoksun kaldığına ve bu kısıtlamanın orantısız olduğuna ve bu hakkın esasına yönelik bir ihlali oluşturduğuna itibar etmektedir. AİHS'nin 6/1 maddesi ihlal edilmiştir.

II. AİHS'NİN 41. MADDESİ'NİN UYGULANMASI

AİHS'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, AİHM, gerektiği takdirde, hakkaniyete uygun surette, zarar gören tarafın adil tatminine hükmeder."

Başvuran adil tazmine ilişkin herhangi bir tazminat talebinde bulunmamıştır. Bu nedenle bu konunun incelenmesine gerek duyulmamıştır.

BU GEREKÇELERE DAYALI OLARAK, AİHM,

1. Oybirliğiyle, Hükümetin ön itirazının *reddine*;
2. Üçe karşı dört oyla AİHS'nin 6/1 maddesinin *ihlal edildiğine*;

KARAR VERMİŞTİR.

İşbu karar Fransızca olarak hazırlanmış ve AİHM'nin iç tüzüğü'nün 77. maddesinin 2. ve 3. paragraflarına uygun olarak 8 Temmuz 2008 tarihinde yazıyla bildirilmiştir.

Mevcut karar ekinde, AİHS'nin 45. maddesinin 2. paragrafı ve İçtüzüğü'nün 74. maddesinin 2. paragrafına uygun olarak yargıçlar Baka, Ugrekhelidze ve Popovic'in ortak ayrı oy görüşü yer almaktadır.

YARGIÇ BAKA, YARGIÇ UGREKHELIDZE VE YARGIÇ POPOVIC'İN AYRIK OY GÖRÜŞÜ

Mevcut davada, AİHS'nin 6/1 maddesinin ihlal edildiğine dair çoğunluk görüşüne maalesef iştirak etmiyoruz.

Çoğunluk gibi, biz de, Hükümet tarafından da ileri sürüldüğü üzere, milletvekillerinin görevlerinin bağımsız bir şekilde ve huzur içinde icra edebilmelerini güvence altına almayı amaçlayan dokunulmazlık sistemi ile izlenen amacın meşru olduğunu kabul etmekteyiz. AİHM'nin işbu kararda belirttiği ve daha öncede ifade etme imkanı bulduğu üzere, (*A-Birleşik Krallık; Cordova (1,2); De Jorio*), milletvekili dokunulmazlığının, her türlü *fumus persecutionis* olasılığını ortadan kaldırarak milletvekillerinin ve Parlamento'nun tam bağımsızlığının sağlanması, dahası anayasal yapılanmanın korunması ve yasama ve yargı erklerinin ayırımının korunması gibi meşru bir amaç izleyen bir kurum olduğundan herhangi bir şüphe duyulmamaktadır.

Buna karşın, başvuranın AİHS'nin 6. maddesinden kaynaklanan hakları açısından ihtilafli müdahalenin orantısız niteliğine ilişkin olarak çoğunluğun ulaştığı sonucun kabul edememekteyiz.

Esasen Türk parlamenterlere tanınan dokunulmazlığın, Sözleşmeye taraf olan diğer devletlerdeki yasama organı üyelerine, Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi üyelerine ve Avrupa Parlamentosu üyelerine tanınan dokunulmazlıktan birçok bakımdan daha fazla olduğunu gözlemlemekteyiz. Milletvekili statüsünün kazanılmasından önce ve milletvekilliği görevinin icrası boyunca gerçekleştirilen eylemler için geçerli olan sözkonusu dokunulmazlık, özellikle, cezai alanda olduğu kadar hukuki alanda da uygulanmaktadır ve soruşturmalar, gözaltı ve adli kovuşturmalara karşı koruma sağlamaktadır. Bunu söyledikten sonra, AİHM'nin, mutlak yasama dokunulmazlığı getiren bir kuralın uygulanmasının, tek başına, kişinin mahkemeye erişim hakkını sınırlamak için devletin yararlandığı takdir payını aşması olarak değerlendirilemeyeceğini teyid ettiğini hatırlatmaktayız (*A-Birleşik Krallık*).

Başvuran dokunulmazlığından kendi isteğiyle vazgeçemese de bağlı olduğu Meclis'ten dokunulmazlığının kaldırılmasını isteme imkanı olduğundan, hatta bu imkandan yargı organları da yararlanabildiğinden ve Meclis'in de dokunulmazlığına son verme hakkı olduğundan, milletvekili dokunulmazlığının kapsamının yumuşamış olduğunu düşünmekteyiz.

Ayrıca, AİHM'nin AİHS tarafından tanınan haklar açısından milletvekili dokunulmazlığının sınırlarına ilişkin görüş bildirmesi gerektiğini düşünmekle birlikte, milletvekili dokunulmazlığı tanınmasının devletin takdir hakkına ait olduğu ve belli bir durumda, dokunulmazlıktan yararlanmanın gerekliliği veya uygunluğunu tespit etmek için AİHM'nin kendi değerlendirmesini devletin takdir hakkının yerine geçirmemesi gerektiği konusunda bir tereddüdümüz bulunmamaktadır. Parlametonun, aralarında milletvekili dokunulmazlığının kaldırılıp kaldırılmama kararları, gündemin ve tartışılacak konuların belirlenmesi kararlarının da bulunduğu iç faaliyetleri, hiç tartışmasız Parlamento'nun egemenliğindedir. Ulusal meclislerin tercihlerinin icrası AİHS tarafından güvence altına alındığı şekliyle hukukun üstünlüğünün gerekleri ile uyum içinde olduğu sürece AİHM ulusal meclisler tarafından yapılan tercihleri kontrol mekanizması olarak kullanılamaz.

Türkiye'de, milletvekillerine tanınan dokunulmazlığın derin bir tartışma konusu olduğunu, sivil toplum tarafından ağır eleştirilere maruz kaldığı ve yolsuzluk bağlamındaki temel sorunlardan biri olarak teşhis edildiğini yadsımamaktayız (Bkz. *GRECO Raporunun sonucu*). Bununla birlikte, AİHM'nin görevi yasama dokunulmazlığının kaldırılması sürecinde uygulanmakta olan yöntemlerin *in abstracto* değerlendirmek değil, *in concreto* sözkonusu yöntemlerin AİHS'nin 6. maddesini ihlal edip etmediğini araştırmaktır.

Milletvekili dokunulmazlığının kaldırılma prosedürünün Anayasa'nın 83. ve TBMM İçtüzüğü'nün 131 ila 134. maddelerinde tanımlanarak düzenlendiğini gözlemlemekteyiz. Bu hükümler çerçevesinde ihtilafli sürecin başvuranın itiraz etme ve kendini savunma hakkına riyeti güvence altına aldığını tespit etmek gerekir. Üstelik bahse konu dokunulmazlık, bir milletvekili aleyhine açılan kovuşturmayı, üyesi olduğu meclisin çıkarlarını korumak için, sadece milletvekili görevi sona erene kadar ertelemektedir. Böylece, ilgilinin görevini yerine getirmekten keyfi olarak alıkonulmamasını sağlamak için süreç sadece ertelenmiş olmaktadır.

Bu bağlamda ihtilaf konusu dokunulmazlık rejiminin cezai suçların zamanaşımına ilişkin kendine özgü kuralları olduğunu da ayrıca hatırlatmaktayız. Zamanaşımı milletvekilinin görevi boyunca askıya alınmakta olup, başvuranın milletvekili görevinin sona ermesiyle birlikte hakkındaki ceza kovuşturması yeniden başlatılabilmektedir. Bu durumda ihtilaf konusu bu dokunulmazlık ceza kovuşturmalarında geçici usuli bir engel olup, ilgilinin

ihtilafının esastan incelenmesini imkansız kılan bir engel olarak değerlendirilemez. Bu anlamda, dokunulmazlık başvurusuna kısmi bir bağımsızlık sağlamaktadır.

Yukarıda yer alan gerekçeler ışığında, başvuranın göreviyle bağlantılı olan dokunulmazlık gibi bir milletvekili dokunulmazlığı güvence altına alan bir kuralın uygulanması devletlerin mahkemeye erişim hakkını kısıtlamak için yararlandıkları takdir hakkının aşılması olarak değerlendirilemez.

Şüphesiz, başvuranın milletvekili dokunulmazlığının kaldırılması hususunun TBMM Genel Kurulu'nda 22. yasama döneminde iki yıldan fazla bir süre boyunca, tartışılmayarak derdest olması üzücüdür, ancak, bu durum tek başına, sözkonusu milletvekili dokunulmazlığının orantılılığına ilişkin vardığımız sonucu değiştirmeye yetmemektedir, zira bu dokunulmazlığa getirilecek istisnalar, ki uygulaması ihtiyari olacaktır, izlenen meşru amaçlara ciddi zarar verecektir.

Bu nedenle AİHS'nin 6/1 maddesinin ihlal edilmediği kanısındayız.

— • —

 [İçindekilere dön](#)

KÖKTEPE/Türkiye Davası*

Başvuru No:35785/03
Strazburg
22 Temmuz 2008

İKİNCİ DAİRE

USUL

Türkiye Cumhuriyeti Devleti aleyhine açılan (35785/03) no'lu davanın nedeni T.C. vatandaşı Halil İbrahim Köktepe'nin (başvuran) Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 17 Ekim 2003 tarihinde Temel İnsan Hakları ve Özgürlüklerini güvence altına alan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvurudur.

Başvuran Çanakkale Barosu avukatlarından M. Öztok tarafından temsil edilmektedir.

OLAYLAR

1955 doğumlu olan başvuran Çanakkale'de ikamet etmektedir.

A. Başvurana ait arazinin 'devlete ait orman arazisi' olarak tasnif edilmesine ilişkin dava

15 Haziran 1952 tarihli Toprak Komisyonu kararı üzerine Hazine 30 Ocak 1953 tarihinde, Çanakkale Saricalı'da bulunan 21.200 yüzölçüme sahip bir araziyi özel bir şahsa satmıştır.

Satış işlemi köylülerin toprak edinmesine yönelik bir program çerçevesinde gerçekleştirilmiştir. Tarla olarak vasıflandırılan bu arazi sözkonusu özel şahıs adına tescil edilmiştir (parsel no: 745).

Arazi, 1953 ile 1993 yılları arasında dört kez el değiştirmiştir. 26 Temmuz 1993 tarihinde sözkonusu araziye başvuran satın almıştır. Daha önceki üç malike verildiği gibi Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü tarafından başvurana da bir tapu verilmiştir.

Bu arada, kadastro komisyonu devlete ait orman arazilerinin tahdit işlemlerine başlamış, bu çalışma sonucunda sözkonusu parselin bir bölümü (krokiler üzerinde 20'den 24'e kadar gösterilen noktalar, kuzey yönü) devlete ait orman arazisi içinde kalmıştır. Dosya unsurlarına göre komisyon kararları 19 Kasım 1990 tarihinde kamuoyuna açıklanmış ancak tapu sicil kayıtlarına şerh konulmamıştır.

Başvuran Orman Genel Müdürlüğü'nün orman arazisi tahdidine ilişkin kararına karşı 17 Temmuz 1996 tarihinde Çanakkale Asliye Hukuk Mahkemesi'nde dava açmıştır. Başvuran kadastro komisyonu tarafından gerçekleştirilen işlemin hatalı olduğunu iddia etmiştir.

* Dışişleri Bakanlığı Çok Taraflı Siyasî İşler Genel Müdürlüğü tarafından Türkçe'ye çevrilmiş olup, gayriresmî tercümedir. Hakim heyeti, bilirkişiler (tarım uzmanı, orman uzmanı ve teknik uzman), ihtilafli tarafların temsilcileri ve yerel tanıklar keşif yapmak üzere ihtilaf konusu araziye bir çok defa gitmişlerdir.

İlk keşif 10 Ekim 1997 tarihinde yapılmıştır. Düzenlenen bilirkişi raporu 17 Ekim 1997 tarihinde dosyaya konulmuştur. Bilirkişi, kadastro komisyonunun sınır çizgilerini 19 dan 25 e kadar numaralandırıldığını ve arazinin A bölümünün 'orman dışı' olarak tasnif edildiğini, buna karşın B bölümünün devlet orman arazisi sınırları içinde kabul edildiğini, olayların meydana geldiği dönemde arazide orman örtüsü bulunmadığını ancak Çanakkale Asliye Ceza Mahkemesi önünde devam eden 1995/205 no'lu dava unsurlarına göre başvuranın 'orman örtüsünü' yok etmeye yönelik çalışmalar yapmakla suçlandığını anlaşıldığını ve arazinin bazı yerlerinin makiyle kaplı olduğunu belirterek ihtilaf konusu arazinin tamamının devlet orman arazisi olduğu sonucuna varmıştır.

Tarım uzmanı 30 Ekim 1997 tarihinde raporunu dosyaya eklemiştir. Bu raporda arazi üzerinde uzun zamandan beri tarım yapılmadığı ve %15-20 oranında yükselti farkı olduğu belirtilerek arazinin otlak vasfı taşıdığı sonucuna varılmıştır.

Başvuran 16 Aralık 1997 tarihinde bu raporlara itiraz ederek yeniden bir bilirkişi incelemesi yapılması talebinde bulunmuştur.

Üç orman uzmanı, bir tarım uzmanı ve bir teknik uzman tarafından 12 Nisan 1998 tarihinde yapılan bilirkişi incelemesinde ihtilaf konusu arazi, hava fotoğrafları, bölge haritası ve amenajman planı ışığında incelenmiştir. Bu incelemeye başvuranın temsilcisi de katılmıştır.

Tarım uzmanı 28 Mayıs 1998 tarihli raporunda, her ne kadar 1957 yılına ait haritada yeşil olarak gösterilmişse de ihtilaf konusu arazinin tarla olarak mütalaa edilmesi gerektiğini, burada esasen maki ve çalılıkların bulunduğunu tespitinde bulunmuştur. Harita, çoğaltılması yasak olduğu gerekçesiyle dosyaya eklenmemiştir. Yükselti farkına ilişkin olarak ise, farkın A bölümünde % 8-10 düzeyinde olduğu B bölümünde ise % 18-20'ye kadar yükseldiği tespitinde bulunulmuştur.

Üç kişiden müteşekkil orman uzmanı heyeti, bölge haritası, dosyaya eklenmeyen bir hava fotoğrafı, orman amenajman planı ve orman kadastro tutanağı temelinde bir rapor düzenlemişlerdir. Heyet bunun dışında Yargıtay İçtihatları Birleştirme Kurulu'nun 22 Mart 1996 tarihli bir kararını esas almıştır. Bu karara göre, 1953 yılında verilen tapular, ilgili dönemde arazi makilik ve çalılıklardan ibaret olduğu ve devlet orman arazisi olarak değerlendirilmediği gerekçesiyle geçerliliklerini korumaktaydılar. Yükselti farkına ilişkin olarak ise heyet, bu farkın A bölümünde % 6-10, B bölümünde ise % 15-20 düzeyinde olduğu tespitinde bulunmuştur. Bu unsurların tamamının göz önünde bulundurulduğu raporda çoğunluk, ihtilaf konusu arazinin orman arazisi olmadığı sonucuna ulaşmıştır.

Ayrık oy görüşünde, orman bilirkişilerinden biri olan M.K. ihtilaflı taşınmazın orman alanı olarak değerlendirilmesi gerektiğine ve bilirkişi kurulunun Yargıtay kararına başvuruda bulunmadığına kanaat getirmiştir.

13 Nisan 1999 tarihli ek raporlarında, bilirkişiler, ihtilaflı taşınmazın bir kısmının (yaklaşık 13.625 m² lik alanın) maki ve çalılarla kaplıyken taşınmazın diğer kısmının (yaklaşık 7.525 m² lik kısmının) tarım alanı olduğunu belirtmişlerdir.

1 Eylül 1999 tarihinde, başvuran, bilirkişi raporu özellikle ayrık oy görüşü hakkındaki görüşlerini dosyaya sunmuştur.

30 Haziran 2000 tarihinde, üç bilirkişiden oluşan başka bir kurul tarafından yeni bir bilirkişi raporu düzenlenmiştir. Tahdit Komisyonu gibi bilirkişi raporu da, ihtilaflı taşınmazın kısmen orman alanı içerisinde yer aldığı sonucuna ulaşmıştır.

16 Kasım 2000 tarihinde, mahkeme, dosyaya eklenen bilirkişi raporlarının sonuçları arasında farklılık olduğunu tespit etmiştir. Bununla birlikte mahkeme, Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu kararının, haritalar temel alınarak gerçekleştirilen bilirkişi incelemesini etkileyecek nitelikte olmadığı kanaatindedir. İhtilaflı taşınmazın kısmen orman alanı içerisinde yer aldığı hakkındaki bilirkişi raporu sonuçları ışığında karar veren mahkeme, orman arazisi niteliği taşıyan alanların edinilmesinin mümkün olmadığını belirtmiş ve başvuranın talebini reddetmiştir.

6 Ağustos 2003 tarihinde, başvuran, temyize başvurmuştur. Başvuran, ilk aşamada gerçekleştirilen bilirkişi raporlarının, planlara, havadan çekilmiş fotoğraflara ve 1945 öncesine ait yerleşme planlarına dayanmaması nedeniyle eksiklikleri olduğu kanaatindedir.

29 Ocak 2004 tarihinde, Yargıtay, sözkonusu başvuruyu reddetmiş ve ilk derece mahkemesinin kararını onamıştır. Yargıtay, toplanan kanıt unsurları ve dosyanın içeriği göz önüne alındığında, ihtilafın, 6831 sayılı yasa çerçevesinde taşınmazın tahdidine ilişkin olduğunu ve 5653 sayılı orman kanunu uyarınca Tahdit Komisyonunun taşınmazı maki alanı olarak nitelendirmesine imkan sağlayan hiçbir unsurun bulunmadığını belirtmiştir. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu kararı uyarınca yalnızca maki alanı olarak değerlendirilen araziler bir değer taşımaktadır. Yargıtay, yükselti farkını %18 olduğunu ve bu yükselti farkının %12'yi geçtiğinde, arazinin, orman alanı olarak değerlendirilmesi gerektiği tespitinde bulunmuştur.

2 Temmuz 2004 tarihinde, Yargıtay, başvuran tarafından yapılan karar düzeltme başvurusunu reddetmiştir.

B. Başvuranın mahkum edilmesine ilişkin ceza davası

Çanakkale Cumhuriyet Savcısı, 17 Mart 1995 tarihinde, başvurunu ve diğerk kişileri Tapu Kadastro'da başvuran adına kayıtlı (745 numaralı parsel) Saricali (Çanakkale) bölgesinde bulunan arazinin bir kısmını (9 280 m²) 22 Şubat 1995 tarihinde bir buldozerle izinsiz olarak orman vasfını yitirmesine teşebbüs etme suçuyla itham etmiştir.

Başvuran, 19 Kasım 1996 tarihinde Çanakkale İlk Derece Ceza Mahkemesi ("Ceza Mahkemesi") tarafından serbest bırakılmıştır.

Yargıtay 24 Aralık 1997 tarihinde İlk derece Mahkemesi'nin kararını bozmuştur.

Çanakkale Cumhuriyet Savcısı, 23 Aralık 1995 tarihinde, ağaçsızlaştırılan arazide buğday ektiği gerekçesiyle başvurunu 18 Ocak 1996 tarihinde bir kez daha itham etmiştir.

Mahkeme, belirtilmeyen bir tarihte iki davanın birleştirilmesine ve Çanakkale Asliye Hukuk Mahkemesi önünde görülmekte olan ve 2 Temmuz 2004 tarihinde nihai şeklini alan arazinin sınırlandırılmasına ilişkin açılan hukuk davasının sonucunu beklemeye karar vermiştir.

Ceza Mahkemesi, 13 Aralık 2005 tarihinde, 6831 sayılı Orman Kanunu'nun 93. maddesinin 1. ve 3. fıkraları uyarınca iki kez olmak üzere başvurunu bir yıl üç aylık hapis cezasına mahkum etmiştir. Mahkeme, 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe giren Türk Ceza Kanunu'nun 55. maddesinin 1. ve 3. fıkraları uyarınca bu cezanın, üç yıllık bir süre için ertelenmesine karar vermiştir.

Yargıtay, 28 Mayıs 2008 tarihinde tebliğ edilen 4 Şubat 2008 tarihli bir kararla başvuranın itiraz başvurusunu reddetmiştir.

C. Başvuranın tapu senedinin iptal edilmesine ve Hazine adına tapuya tescil edilmesine ilişkin süreç

Orman Bakanlığı, 28 Eylül 2007 tarihinde dava konusu arazi ile ilgili başvuranın tapu senedinin iptal edilmesi ve arazinin Hazine adına tapuya tescil edilmesi amacıyla Çanakkale Kadastro Mahkemesi'ne başvurmuştur. Orman Bakanlığı aynı zamanda arazinin üçüncü şahıslara transfer edilmesini önlemek amacıyla bir takım tedbirlerin alınmasını talep etmiştir.

Aynı gün Mahkeme tedbirlerin alınmasına ilişkin talebi kabul etmiş ve Tapu Sicil Müdürlüğü'nden kayıtlara şerh düşülmesini istemiştir.

22 Nisan 2008 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi önünde görülen duruşmada, davanın hala mahkeme önünde görülmekte olduğu ve bir sonraki duruşma tarihinin 2 Temmuz 2008 olarak belirlendiği ifade edilmiştir.

HUKUK

Başvuran, arazisinin orman arazisi olarak vasıflandırılmasınının 1 No'lu Ek protokol'ün 1. maddesi anlamında mülkiyet hakkına yönelik olarak orantısız bir müdahale teşkil ettiğini iddia etmektedir. Başvuran ayrıca AİHS'nin 6/1 maddesi yönünden şikayette bulunmaktadır.

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

A. Kabuledilebilirliğe ilişkin

Hükümet öncelikle, başvurunun yapıldığı sırada sözkonusu yargılamanın ulusal mahkemeler önünde devam ettiği cihetle AİHM'yi bu şikayeti kabuledilemez ilan etmeye davet etmektedir.

AİHM, arazinin tahdidine ilişkin yargılamanın 2 Temmuz 2004 tarihli Yargıtay kararıyla sona erdiğini tespit etmektedir. AİHM, bir başvuruya ilişkin iç hukuktaki işlemlerin, AİHM'nin kabuledilebilirliğe ilişkin kararını vermeden önce tamamlanmak kaydıyla, AİHM'ye başvurunun yapılmasından sonra nihayete ermesine müsamaha etmektedir. (bkz., *mutatis mutandis*, *Ringeisen – Avusturya*, 16 Temmuz 1971 tarihli karar, prg. 91, ve *E.K. – Türkiye*, no: 28496/95, 28 Kasım 2000). Bu itibarla AİHM, itirazın bu bölümünü reddeder.

Hükümet, başvuranın 19 Kasım 1990 tarihinde açıklanan kadastro komisyonu kararına karşı hiçbir itirazda bulunmadığı cihetle AİHM'den başvuruyu kabuledilemez ilan etmesini talep etmektedir.

Başvuran Hükümetin savına karşı çıkmaktadır. Başvuran ihtilaf konusu araziye tapu kayıtlarına itibar ederek iyi niyetle satın aldığı iddia etmektedir.

AİHM, başvuranın, esasen sözkonusu dönemde arazinin maliki olmadığı cihetle, 19 Kasım 1990 tarihli kadastro komisyonu kararlarına itiraz etme imkanı bulunmadığını tespit etmektedir. AİHM ayrıca, ihtilaf arazinin, satışının gerçekleştiği 1993 yılında tapu kaydında orman arazisi olarak vasıflandırıldığına ilişkin bir şerh bulunmadığını ve başvuranın bu tasniften haberdar olduğunu kanıtlayan bir dosya unsuruna da rastlanmadığını kaydetmektedir. Son olarak AİHM, ulusal mahkemelerin başvuranın talebini belirlenen süreye riayet edilmemesinden kaynaklanan bir sorun nedeniyle kabuledilemez ilan etmediğini anımsatmaktadır. Ulusal mahkemeler davayı esastan inceleyerek bu talebi reddetmişlerdir. Dolayısıyla itirazın bu bölümü de aynı şekilde reddedilmelidir.

Hükümet, başvuranın tazminat talep etmek amacıyla idareye müracaat edebileceğini, bu talebin zımnen ya da alenen reddedilmesi halinde ise ilgili Anayasa hükümleri (bu hükümler uyarınca idarenin her türlü eylem ve işlemleri karşısında yargı yolu açıktır) ya da idari yargılama usulü hükümleri temelinde tapu senedinin iptali gerekçesiyle tazminat davası açabilme imkanının bulunduğunu savunmaktadır. Bu çerçevede Hükümet yukarıda sözü edilen ulusal içtihadı atıfta bulunmaktadır. Hükümet ayrıca, bizzat başvuranın temsilcisi M. Öztok'un konuyla ilgili olarak Devletin objektif sorumluluğunu gündeme getirmek üzere 11 Aralık 2006 tarihinde Bursa İdare Mahkemesine başvurduğunu anımsatmaktadır.

Başvuran bu argümanlara itiraz etmektedir. Başvuran, bir arazinin orman arazisi olarak vasıflandırılmasına ilişkin kesinleşmiş bir karara itiraz edebilmek üzere idari düzeyde tüketebileceği herhangi bir iç hukuk yolu bulunmadığını iddia etmektedir. Hükümet tarafından emsal gösterilen içtihadı ilişkin olarak başvuran, buna benzer bazı ender vakalar olduğunu ancak ilke olarak böylesi bir talebin gerçek bir başarı şansı bulunmadığını düşünmektedir. Bu savını desteklemek için başvuran konuyla ilgili uygulamaya ilişkin başka iç hukuk kararlarına atıfta bulunmaktadır.

İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olduğu ilkesi uyarınca tazminat talep edebilme imkanına ilişkin olarak AİHM, *Doğrusöz ve Aslan – Türkiye* (no: 1262/02, prg. 22-23, 30 Mayıs 2006) davasında sözkonusu başvuru yollarının tapu senetlerinin kanun dışı olarak iptal edilmesi durumuna ilişkin olduğu gerekçesiyle benzer bir itirazı reddettiğini anımsatır. Ancak mevcut davada Çanakkale Kadastro Mahkemesi başvuranın tahdide ilişkin talebini orman arazilerine dahil olan arazilerin özel şahıslara ait olamayacağını öngören orman arazilerine ilişkin mevzuat mucibince reddetmiştir (bkz., *mutatis mutandis*, *Mehmet Ali Miçoğulları – Türkiye*, no: 75606/01, prg. 17, 10 Mayıs 2007).

Başvuranın bir tazminat elde etmek için Devletin objektif sorumluluğu temelinde yeniden bir talepte bulunmasının istenmesine ilişkin olarak AİHM, başvuranın arazisinin devlet orman arazisi olarak tahdidinin iptaline ilişkin ilk talebinin yukarıda sözü edilen örneklerde olduğu gibi reddedilmesinden sonra, 35/1 maddesinden doğan yükümlülüğün muhtemelen etkili, yeterli ve erişilebilir başvuru yollarını gereği gibi kullanmakla sınırlı olduğunu anımsatır (*Sofri ve diğerleri – İtalya*, no: 37235). AİHS yalnızca iddia konusu ihlallerle ilişkili, elverişli ve uygun başvuru yollarının tüketilmesini öngörür. Bu başvuru yolları hem teoride hem de pratikte yeterli kesinliğe erişmiş olmalıdır, aksi takdirde arzu edilen etkililikten ve erişilebilirlikten yoksun hale gelirler (*Akdivar ve diğerleri – Türkiye*, 16 Eylül 1996 tarihli karar, prg. 66).

Halihazırda AİHM, Hükümet tarafından atıfta bulunulan kararlarda ulusal mahkemelerin tapu sicil kayıtlarının, devlet görevlisi tarafından yapılmamış olsa dahi meydana gelen ‘hata’ neticesinde iyi niyetle tapu sahibi olmuş kimseleri zarara uğrattığı kanaatine vardıklarını; ancak halihazırda başvuranın tapusunun ya da 1953 yılından beri sözkonusu arazinin maliki olan kimselerin tapularının bir hata sonucu düzenlendiğini gösteren herhangi bir unsur bulunmadığını kaydetmektedir. İhtilaf konusu arazinin Hazine tarafından 1953 yılında özel bir şahsa tarla olarak satıldığı, başvuranın bu araziye satın alan beşinci malik olduğu ve devlet orman arazisi vasfı taşıdığı hakkında herhangi bir ibare bulunmayan tapu kayıtlarına itibar ederek iyi niyetle satın aldığı hususunda taraflar arasında bir ihtilaf mevcut değildir. Ulusal mahkemeler, başvuranın tahdide ilişkin talebini, 1953 yılında araziye tarla olarak vasıflandıran devlet görevlileri tarafından gerçekleştirilmiş hatalı bir işlem nedeniyle değil, konuyla ilgili olarak uygulanabilir nitelikteki kanun hükümlerini göz önünde bulundurarak ve yargılama sürecinde elde ettikleri unsurlara istinaden reddetmişlerdir.

Son olarak, iki tarafça öne sürülen içtihadın ışığında AİHM Hükümetin, özel bir şahsa ait bir arazinin devlet orman arazisi olarak vasıflandırılmasına ilişkin iç hukuk hükümleri göz önünde bulundurulduğunda böylesi bir başvurunun ne ölçüde etkili, yeterli ve erişilebilir olacağını göstermediği kanaatindedir.

Nihayetinde, AİHM, Türk yüce mahkemeleri önünde konu ile ilgili görülen davaların sonucu hakkında spekülasyon yapmaksızın sözkonusu arazinin niteliğinin belirlenebilmesi amacıyla 1996 yılından 2004 yılına dek zaten beklemiş olan başvurandan bir tazminat elde etmek amacıyla yeni bir başvuru yapmasının beklenmeyeceğine kanaat getirmektedir (Bkz., *mutatis mutandis*, *Guillemin-Fransa*, 21 Şubat 1997 tarihli karar).

Sonuç itibarıyla 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 başvurular kabuledilebilir niteliktedir.

B. Esas Hakkında

Başvuran, arazisinin ormanlık alan olarak nitelendirilmesi ve bununla ilgili olarak ulusal mahkemeler önünde yapmış olduğu başvurunun herhangi bir tazminat ödenmeksizin reddedilmesinin Ek 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesi uyarınca mülkiyet hakkına yönelik orantısız bir müdahale teşkil ettiğini ileri sürmektedir.

1. Tarafların argümanları

a) Başvuran

79. Başvuran bir tarım alanı niteliğinde olmasına rağmen, ulusal mahkemelerin arazisini ormanlık alan olarak nitelendirmesi nedeniyle yaptığı iptal başvurusunu reddetdiklerini ileri sürmektedir. Arazinin bu niteliği, Hazine tarafından ilk satışının yapıldığı 1953 yılında var olduğu gibi, bizzat kendisinin araziyi satın aldığı 1993 yılında da devam etmiştir. Hukuken ve teknik olarak arazinin bu nedenle ormanlık alan olarak nitelendirilmesi mümkün değildir. Bununla birlikte, madem ki arazi ormanlık alan olarak nitelendirildi, Devlet'in kamulaştırma usulünü izleyerek kendisine tazminat ödemesi gerekmektedir, zira dava konusu sınırlama bir nevi mülkiyetten yoksun bırakma niteliğindedir. Başvuran bu bakımdan Hükümet'in dava konusu sınırlamanın, tıpkı 2 Mart 2006 tarihli ve 49908/99 başvuru numaralı *Ansay-Türkiye* davasında olduğu gibi mülkiyet hakkını kullanması hususunda yapılan basit bir müdahaleden ibaret olduğuna ilişkin iddiasına karşı çıkmaktadır. Başvuran bu türden bir sınırlama sonrasında kendi arazisini kullanmasının imkansız hale geldiğini ve kullanması halinde ise bunun cezai mahkumiyetle sonuçlanacağını hatırlatmaktadır. Başvurana göre, herhangi bir tazminat ödenmeksizin, dava konusu arazinin sınırlandırılması, *de facto* bir ihlal teşkil etmektedir ve mülkiyet hakkına yönelik orantısız bir müdahale niteliğindedir.

b) Hükümet

AİHM'nin bu konudaki içtihadına atıfta bulunan Hükümet, başvuranın Ek 1 No'lu Protokol'ün 1 maddesi uyarınca gerekli olan ve mevcut bir alacağının doğmasına sebep olabilecek ne "fiili bir mülk" ne de "yasal bir beklenti" sahibi olduğunu belirtmektedir. (*Dagalaş ve diğerleri-Türkiye* (karar), no: 51326/99, 29 Eylül 2005; *Özden-Türkiye* (karar), no: 11841/02, 3 Mayıs 2007; *Gündüz-Türkiye* (karar), no: 50253/07, 18 Ekim 2007 tarihli karar; ve *Pekinel-Türkiye*, no: 9939/02, 18 Mart 2008 tarihli karar). Zira başvuran 1993 tarihinde araziye satın aldığı bu arazinin 1990 yılında ormanlık alan olarak ilan edildiğini biliyordu ya da bilmesi gerekmektedir. Ayrıca *Ansay-Türkiye* davasına atıfta bulunan Hükümet, başvuranın mülkiyet hakkına yönelik olarak yapılan müdahalenin meşru bir amaç taşıdığını ve orantılı ölçüde gerçekleştiğini ifade etmektedir.

2. AİHM'nin takdiri

AİHM yerleşik içtihadına göre, mülkiyet hakkını özü itibarıyla güvence altına alan 1 No'lu Ek protokol'ün 1. maddesinin birbirinden ayrı üç kural ihtiva ettiğini anımsatır (Bkz., özellikle, *James ve diğerleri – Birleşik Krallık*, 21 Şubat 1986 tarihli karar). Genel nitelik arz eden birinci bendin ilk cümlesinde ifade edilen birinci kuralda mülkiyete saygı hakkından söz edilmekte olup, aynı bendin ikinci cümlesinde yer alan ikinci kuralda mülkten yoksun bırakma işlemi bazı koşullara bağlanır; ikinci bentte yer alan üçüncü kuralda ise sözleşmecî devletlere mal ve mülklerin kullanımını kamu yararına uygun şekilde düzenleme yetkisi tanınır. Belli birtakım mülkiyet hakkı ihlali örneklerine ilişkin olan ikinci ve üçüncü kural birinci kuralda ifade edilen ilkenin ışığında yorumlanmalıdır (*Bruncrona-Finlandiya*, no: 41673/98, 16 Kasım 2004, ve *Broniowski-Polonya* [Büyük Daire], no: 31443/96.).

Ek 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesi bakımından bir mülkiyetin var olup olmadığı hususunda ise AİHM'nin Hükümet'in iddiasını benimsemesi mümkün değildir. AİHM, mevcut davanın Hükümet tarafından ileri sürülen davalardan farklı olduğunu kaydetmektedir, zira başvuranın dava konusu araziyi satın aldığı sırada, tapu kayıtlarında herhangi bir şerh bulunmaması nedeniyle, arazinin ormanlık alan olarak nitelendirildiğinden haberdar olduğu hiçbir nesnel unsur ile ortaya konmamıştır. Her halükarda geçerli bir tapu senedine sahip olan kişi, iç hukuk ve uygulamaları uyarınca, Kadastro Komisyonu'nun çalışmaları sonrasında getirilen sınırlandırmalara karşı kararın tebliğ edildiği tarihi takip eden on yıl içerisinde itiraz etme hakkına sahiptir. Başka bir ifadeyle, tapu senedine sahip bir kişi, orman tahdidi, bu konuda bir kesinleşmiş bir yargı kararı ile nihai hale gelene dek tahditsiz bir mülke sahip olmayı umması pekala mümkündür. Bu nedenle başvuran, Ek 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesi uyarınca "mülk" sahibidir (Bkz., diğerleri arasında, *Kopecky-Slovakya* [Büyük Daire], no: 44912/98).

Bir müdahalenin varlığı hususunda ise AİHM, dava konusu arazinin ormanlık alan olarak nitelendirilmesi nedeniyle başvuranın mülkiyet hakkının ihlal edildiği hususunda her iki tarafın da hem fikir olduğunu tespit etmektedir. Bununla birlikte taraflar sözkonusu müdahalenin sonuçları hususunda aynı görüşü paylaşmamaktadır.

Başvuran, sınırlandırmayı *de facto* olarak nitelendirirken, Hükümet dava konusu durumun mülklerin kullanımına ilişkin düzenlemelerden kaynaklandığını belirtmektedir.

AİHM başvuran tarafından dile getirilen sınırlandırmanın etkilerinin tamamının, sözkonusu mülkün kullanılabilirliğinin ciddi bir şekilde azalmasından ileri geldiğini, bu hususun Ek 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesinin birinci bendinin birinci cümlesi bakımından incelenmesi gerektiğini tespit etmektedir.

AİHM öncelikle başvuranın sözkonusu araziye satın aldığı sırada iyi niyetli olmadığını hiçbir şekilde ispat edilemediğini tespit etmekte ve başvuranın geçerli bir tapu senedine sahip olduğunun altını çizmektedir.

AİHM yetkili mahkemelerin, adli bir kararla dava konusu araziye ormanlık alan olarak nitelendirdiğini tespit etmektedir. Başvuran tarafından arazinin niteliğine ilişkin yapılan itiraza rağmen, ulusal mahkemeler, arazinin orman alanında bulunduğu yönündeki bilirkişi raporlarına dayanarak Anayasa hükümleri gereğince tapu senedini iptal etmiştir. Ulusal mahkemeler tarafından ileri sürülen gerekçeleri göz önünde bulunduran AİHM, başvurana uygulanan yoksun bırakma işlemine gerekçe olarak gösterilen tabiatın ve ormanların korunması amacının Ek 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesinin birinci bendinin ikinci cümlesi anlamında kamu yararı kapsamına girdiğini düşünmektedir (bkz., *mutatis mutandis*, *Lazaridi – Yunanistan*, no: 31282/04, prg. 34, 13 Temmuz 2006). Bu çerçevede AİHM, her ne kadar çevrenin genel olarak korunmasına yönelik AİHS'de özel bir hüküm bulunmasa da (*Kyrtatos – Yunanistan*, no: 41666/98, prg. 52) günümüz toplumunun çevrenin korunması konusundaki duyarlılığının her geçen gün daha da arttığını anımsatır (*Fredin – İsveç (no:1)*, 18 Şubat 1991 tarihli karar, prg. 48). AİHM, çevrenin korunmasına bağlı sorunlara müteaddit defalar değindiğini ve konunun önemine dikkat çektiğini kaydeder (Bkz. örneğin, *Taşkın ve diğerleri-Türkiye*, no: 46117/99, *Moreno Gomez-İspanya*, no: 4143/02,; *Fadeieva-Rusya*, no: 55723/00, *Giacomelli-İtalya*, no: 59909/00...).

Tabiatın ve ormanların ve daha genel olarak da çevrenin korunması, kamuoyunda ve dolayısıyla kamu makamları nezdinde sürekli ve desteklenen bir ilgiyle savunulan bir

değerdir. Çevrenin korunmasına ilişkin mülhazalar sözkonusu olduğunda, bilhassa da devlet konuyla ilgili olarak bir yasal düzenlemeye gitmişse, ekonomik zorunluluklar ve hatta mülkiyet hakkı gibi bazı temel haklar öncelik arz etmemelidirler (*Hamer-Belçika*, başvuru no: 21861/03).

Mevcut davada istenilen adil dengeye riayet edilip edilmediği hususunda karar vermeden önce AİHM, Hükümet'in *Ansay-Türkiye* kararının (başvuru no: 49908/99, 2 Mart 2006) işbu davanın incelenmesinde ilgili olduğunu savunması nedeniyle Hükümet'le aynı görüşleri paylaşamayacağını belirtmektedir. *Ansay* davasında AİHM, başvuranların, mallarını kullanma haklarına getirilen sınırlamanın gerçek kısıtlayıcı sonuçlarına ilişkin olarak olaylar ve hukuk hakkında yeterli unsurlara sahip değildi ve incelemesi gereken esas sorun, başvuranların inşa izinlerinin iptal edilmesinin sözkonusu tedbiri izlenen meşru amaçla orantısız kılacak nitelikte başvuranlarda bir zarara neden olup olmadığını belirlenmesiydi. AİHM, haklı olarak, sözkonusu sorunu, 1 No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesinin ikinci paragrafı uyarınca "malların kullanımının düzenlenmesi" kapsamında incelemiştir oysa mevcut davada mülkten yoksun bırakmanın ilk safhasını oluşturan bir tedbir sözkonusudur.

Mevcut davada başvuran, iyi niyetle, 1993 yılında o dönemde nizasız tarım arazisi olarak nitelendirilen ve Türk Hukukunda esas alınan tapu kaydında sınırlayıcı her türlü şerhten uzak dava konusu taşınmazı edinmiştir. Dolayısıyla başvuran taşınmazı, kendisine karşı kullanılabilir hiçbir kuralsızlık olmadan edinmiştir. Aksi bir durum sözkonusu olsaydı, Tapu Kadastro Genel Müdürlüğü, başvuranın halihazırda AİHM'ye sunduğu, mevzuata uygun olarak düzenlenmiş tapu senedini kesinlikle başvurana vermezdi.

Bu bağlamda AİHM, başvuranın, taşınmazı edindiği tarihte taşınmazın orman tahdidine girdiğini bilmesi gerektiğine dair Hükümet'in argümanı üzerinde durmaya gerek duymamaktadır zira sözkonusu iddiayı desteklemek için hiçbir geçerli unsur bulunmamaktadır. Buna karşın AİHM, halihazırda sahip olduğu tapu senedine aykırı olarak, tarım arazisi alan başvuranın araziyi işleyemediğini, ekip biçemediğini veya başka hiçbir işlem yapamadığını gözlemlemektedir. Kısaca, araziden istifade edebilmek için başvuran somut hiçbir imkana sahip değildir.

AİHM, kararının, orman tahdidine ilişkin bir sınıflandırmanın, davaya ilişkin koşullardan bağımsız olarak 1 No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesinin ilk cümlesi uyarınca mülkiyet hakkına yönelik bir müdahale oluşturduğu şeklinde bir ilke kararı olarak değerlendirilmemesi gerektiğinin ve sözkonusu dava olayları ile sınırlı olduğunun altını çizer. Mevcut davada ihtilafli taşınmazın orman tahdidine dahil edilmesi başvuranın yasal yoldan edindiği mülkiyet hakkının içini boşaltmıştır. Başvuranın, 28 Eylül 2007 tarihli ihtiyati tedbir kararına kadar, sözkonusu taşınmazı üçüncü kişilere satabileceği hususundaki argüman sözkonusu tespiti hiçbir şekilde etkilememektedir zira bir yandan sözkonusu satış imkanı tamamen teoriktir diğer yandan ise tapu senedinin iptaline ve taşınmazın Orman Müdürlüğü lehine devrine ilişkin süreç başlamıştır.

Bundan sonra artık ihtilafli tedbirin istenilen adil dengeye riayet edip etmediğinin özellikle de başvurayı orantısız bir yüke katlanmak zorunda bırakıp bırakmadığının belirlenmesi gerekmektedir. Bu bağlamda, ulusal hukuk tarafından belirlenen tazminat usullerinin göz önüne alınması gerekmektedir. AİHM, bu konuda mevcut davada etkili iç hukuk yolunun bulunmadığını yukarıda tespit etmiştir. Davanın koşulları, özellikle de tahdidin nihai oluşu, dava konusu durumu telafi edebilecek nitelikte etkili iç hukuk yolunun bulunmayışı, başvuranın mülkiyet hakkından yararlanması karşısındaki engel ve tazminat ödenmemiş olması, AİHM'yi, başvuranın, kamu yararının gerekleri ile mülkiyet hakkı arasında hüküm

sürmesi gereken adil dengeyi bozan alışılmışın dışında ve ölçüsüz bir yüke katlanmak zorunda kaldığı yönünde düşünmeye sevk etmektedir (Bkz, *mutatis, mutandis, Terazzi S.r.l.*).

AİHM, Hükümet'in tazminat ödenmemesini haklı çıkaran istisnai hiçbir koşulu belirtmediğini kaydetmektedir.

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

AİHS'NİN 6/1 MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

Başvuran, hatalı delil unsurlarına dayanarak karara varan ulusal mahkemelerin, hakkaniyetten yoksun ve taraflı olmasından şikayetçidir. Başvuran, AİHS'nin 6. maddesine atıfta bulunmaktadır.

Hükümet, mesnetten yoksun olduğu gerekçesiyle sözkonusu şikayetin kabuledilemez ilan edilmesi için AİHM'ye çağrıda bulunmaktadır.

Başvuran, ulusal mahkemelerin ihtilaflı taşınmazın tahdidine ilişkin talebini reddetmek için hatalı delillere dayandıklarını belirtmektedir. Başvurana göre, ulusal mahkemelerin, kendisinin erişim imkanının mevcut olmadığını belirttiği eski belgeleri incelemesi gerekmektedir.

Şikayetin düzenlenme şeklini dikkate alan AİHM, başvuranın, esasen ulusal mahkemelerin kanıtları değerlendirme şeklinden şikayetçi olduğunu tespit etmektedir. Bu bağlamda, AİHM, sözkonusu ulusal mahkemelerin, başvuranın talebinin haklılığına karar vermek için hatalı delillere dayandıklarını gösterecek hiçbir keyfi unsur saptamamaktadır. AİHM, Çanakkale Asliye Hukuk Mahkemesi'nin çeşitli bilirkişi raporları ve objektif bir şekilde toplanan deliller ışığında kararını verdiğini gözlemlemektedir. AİHM ayrıca, Yargıtay'ın başvuranın bu konudaki şikayetini incelendiğini ve ilk derece mahkemesinin, ilgili hükümler ile eski belgeleri incelemeye gerek olmaksızın ihtilaflı arazinin yükselti farkı gibi objektif unsurlara dayanarak kararını verdiğini tespit ettiğini kaydetmektedir.

Başvuran, esasen ulusal mahkemeler tarafından benimsenen çözüme özü bakımından itiraz etmekteyse de AİHM, bir mahkemenin niye başka bir kararı değil de bu kararı almasına neden olan davaya ilişkin unsurları incelemenin kendi görevi olmadığını, aksi takdirde üçüncü ya da dördüncü derece mahkemesi olacağını hatırlatmaktadır (*Kemmache-Fransa* (no:3), 24 Kasım 1994 tarihli karar).

Adil yargılanmaya ilişkin şikayetin açıkça dayanaktan yoksun olduğu ve AİHS'nin 35/3 ve 35/4 maddeleri uyarınca reddedilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır.

III. AİHS'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

Başvuran maddi tazminat olarak, 21.200 m²'lik toplam yüzölçümü için m² başına 83 Euro olmak üzere toplam 1.761.230 Euro talep etmektedir. Bu bağlamda başvuran, komşu arazilerin değerini temel almıştır. Başvuran AİHM'nin bilgisine iki adet satış vaadi sözleşmesi örneği sunmaktadır: birincisi 4.217.500 Euro değerindeki 13.762,56 m²'lik bir araziye diğeri ise 2.078.050 Euro değerindeki 12.026,56 m²'lik bir başka araziye ilişkindir. Başvuran, tahdide tabi alanın yüzölçümüne ilişkin belirli bir belgeye atıfta bulunmaksızın, arazinin tamamı için zararının tazmin edilmesini talep etmektedir. Başvuran, arazinin yalnız bir kısmına (yaklaşık 18.000 m²'lik kısmının) dava konusu tedbir uygulansa da arazinin kalan

kısımının da işlevini kaybettiğini ileri sürmektedir. Ayrıca, başvuran 352.246 Euro tutarındaki gelir kaybının tazmin edilmesini talep etmektedir.

Manevi tazminat olarak ise başvuran, 10.000 Euro talep etmektedir.

Başvuran avukatlık ücreti olarak 10.000 Euro, yargılama masraf ve giderleri için 3.000 Euro ve Strazburg'da gerçekleştirilen duruşmaya katılmak amacıyla yapılan masraflar için de 5.000 Euro talep etmektedir.

Hükümet, AİHM'ye, aşırı ve mesnetten yoksun olduğu hükmüne vardığı sözkonusu talepleri reddetmesi çağrısında bulunmaktadır. Hükümet, ihtilafli sınırlamanın kısmi olması nedeniyle arazinin tamamına ilişkin olarak başvuranın yapmış olduğu tazminat talebinin kabuledilemez olduğu kanaatinde. Hükümet, taşınmazın tahdide tabi bölümünün yüzölçümü ilgili olarak belirli bir belgeye atıfta bulunmamaktadır.

Yargılama masraf ve giderlerine ilişkin olarak ise Hükümet, hiçbir mesnede dayanmadığı cihetle sözkonusu iddialara karşı çıkmaktadır.

Mevcut dava koşullarında Savunmacı Devlet ile başvuranlar arasında olası bir uzlaşma ihtimalini göz önünde bulunduran AİHM, 41. maddenin uygulanmasının bu aşamada saklı tutulmasının uygun olacağına kanaat getirmektedir.

BU GEREKÇELERE DAYALI OLARAK, AİHM,

1. Oybirliğiyle, başvurunun mülkiyet hakkının ihlali kapsamındaki kısmının *kabuledilebilir*, geri kalan kısmının *kabuledilemez* olduğuna;
2. İkiye karşı beş oyla, 1 No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesinin ihlal edildiğine;
3. İkiye karşı beş oyla, AİHM'nin 41. maddesinin uygulanması hususunun
 - a) *saklı tutulmasına*;
 - b) Hükümet ve başvuranın, kararın tebliğ edilmesinden itibaren altı ay içinde bu mesele hakkındaki görüşlerini yazıyla kendisine bildirmeye ve bilhassa aralarında varacakları her türlü uzlaşmadan kendisini haberdar etmeye *davet edilmesine*;
 - c) Sonraki sürecin *saklı tutulmasına* ve gerektiğinde daire başkanının izlenecek süreci belirlemeye *yetkili kılınmasına*;

KARAR VERMİŞTİR.

İşbu karar Fransızca olarak hazırlanmış ve AİHM İç Tüzüğü'nün 77. maddesinin 2. ve 3. paragraflarına uygun olarak 15 Temmuz 2008 tarihinde yazıyla bildirilmiştir.

YARGIÇ CABRAL BARRETO VE YARGIÇ TÜRME'İN MUHALEFET ŞERHİ

Çoğunluğun yaklaşımına katılmadığımızı üzülenek bildiririz; bize göre 1 No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesi aşağıdaki nedenlerle ihlal edilmemiştir.

1. Evvela başvuran sözkonusu araziye Temmuz 1993'te iktisap etmiştir.

O tarihte, sözkonusu parselin devlet orman arazisine dahil olduğuna dair tapu kayıtlarına herhangi bir şerh düşülmemiştir; bununla beraber, kadastro komisyonu sözkonusu arazinin orman arazisine dahil edilmesini de beraberinde getiren devlet orman arazisi tahdidine yönelik çalışmalar başlatmış ve bu karar 20 Ağustos 2990'da kamuoyuna açıklanmıştır.

Kararda başvuranın 'iyi niyetle' malı satın aldığından söz edilen paragraflar belli bir rezervle okunmalıdır: şayet başvuran bu araziyi iktisap etmeden evvel gereken ihtimamı göstermiş olsaydı sözkonusu arazinin durumu, bilhassa da orman arazisine dahil olup olmadığı hakkında bilgi sahibi olma imkanı vardı.

2. Esasen bilmek gerekir ki Türk Hukukunda muhtelif orman kategorileri mevcuttur.

8 Şubat 1937 tarih ve 3116 sayılı Kanununun 3. maddesine göre, devlet ormanları, mahalli idarelere ait ormanlar, vakıf ormanları ve hususi ormanlar olmak üzere dört çeşit orman mevcuttur.

Halihazırda ise 6831 sayılı Kanununun 4. maddesinde göre ormanlar, devlet ormanları, kamu tüzel kişiliklerine ait ormanlar ve hususi ormanlar olmak üzere üçe ayrılmıştır.

Hususi ormanlar devlet gözetim ve denetimine tabi olup sahipleri sınırlı işletim hakkına sahiptirler.

Anayasa'nın 169. maddesi uyarınca yalnızca devlet ormanlarının mülkiyeti devrolunmamaktadır.

Hakimlerin çoğunluğu, özel şahıslara ait ormanların üçüncü kişilere serbestçe devrolunabildiği olgusunu gereği gibi değerlendirmemiştir.

Başvuranın tapu senedinin iptaline ve arazinin tapuya Hazine adına tescil ettirilmesine ilişkin davada, Orman Bakanlığı'nın arazinin üçüncü kişilere devrolunmamasına yönelik olarak geçici tedbir alınmasını talep ettiği olgusuna dikkat etmek gerekir.

Özetle, kararın benimsendiği tarihte başvuranın orman arazisinin halen maliki olduğu sonucuna varılmaktadır.

Bu arazi, bilhassa inşaat yasağı ve tarım arazisi olarak işletme yasağı olmak üzere hiç kuşkusuz birtakım sınırlamalara tabi tutulmuştur.

Bununla birlikte, başvuranın sözkonusu araziyi üçüncü kişilere satması ya da *legis artis* ilkesi uyarınca ağaçlandırarak ya da uygun bir biçimde ağaçlarını keserek orman arazisi olarak kullanması mümkündür.

3. Mevcut dava koşullarında çoğunluğun, başka davalarda da uyguladığı, kamu yararı sözkonusu olduğu hallerde mülkiyet hakkına yönelik sınırlamaların meşru ve orantılı olabileceği yolundaki yerleşik içtihadından uzaklaşmasını anlamamaktayız.

3.1 Çoğunluk başvuranın şikayetini, mülkiyet hakkına saygı prensibinin ifade edildiği 1 No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesinin ilk cümlesi açısından incelemektedir.

Bize öyle geliyor ki, mevcut davada halen mülkiyet hakkına sahip olan başvuranın mülkiyet hakkına riayet edilmiştir.

Mülkiyet hakkının birtakım kısıtlamalara konu edildiği doğru olmakla birlikte, çoğunluğun, başvuranın 'bu mülkiyetten gerçek anlamda yararlanma imkanı bulunmadığı' nı belirtmek suretiyle ima ettiği bize göre yanlış ifadesinin aksine başvuranın mülkiyet hakkının içeriği boşaltılmamıştır.

3.2. Sözkonusu yararlanma *Ansay – Türkiye* (no: 49908/99, 2 Mart 2006) davasında incelenen yararlanmadan hiçbir şekilde farklılık arz etmemektedir.

Ansay davasında da bir arazinin iyi niyetle satın alınması sözkonusuydu ve bu araziye ilişkin olarak bir de inşaat ruhsatı verilmişti.

Ancak, arazinin orman arazisi sınırları içinde bulunduğu gerekçesiyle bu ruhsat iptal edilmişti.

Bu davada başvuranlar arazinin 'orman alanı' olarak sınıflandırılması kararının böylesi bir sınıflandırmanın getirdiği tüm kullanım sınırlamalarıyla birlikte mülkiyet haklarının ihlaline yol açtığını iddia etmekteydiler.

AİHM bu davada resmi ya da fiili bir kamulaştırma olmadığını tespit etmiş, üstelik " *bir arazinin 'orman arazisi' olarak sınıflandırılmış olması mülkiyet hakkından yoksun bırakmayı beraberinde getirmez zira bu sınıflandırmadan sonra dahi tapu iptaline yönelik bir işlem yapılmadığı müddetçe bir parsel özel şahsa ait olmaya devam edebilir*" şeklinde bir hükme varmıştı.

Ansay kararında AİHM, arazinin orman arazisi niteliğinden kaynaklanan sınırlamaların başvuranların malik sıfatlarından doğan haklarından yararlanmalarına yönelik bir müdahale teşkil ettiği cihetle 1 No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesinin ikinci cümlesinin uygulanması gerektiğini belirtmiştir.

Çevreye ilişkin kaygıları göz önünde bulunduran AİHM bu müdahaleyi haklı bularak ihtilaf konusu tedbirin başvuranları, sözkonusu tedbiri gözetilen amaçla orantısız kılacak nitelikte bir zarara uğratmadığını tespit etmiştir.

3.3. Benzer bir yaklaşım dairemiz tarafından Ek 1 no'lu Protokol'ün 1. maddesinin ikinci cümlesi açısından incelenen 26 Haziran 2007 tarihli *Longobardi vd.-İtalya* (7670/03) kararında benimsenmişti.

Bir arazi imara açık olarak vasıflandırılmış, fakat Çevre ve Kültürel Miras Bakanlığı arazinin bulunduğu bölgenin arkeolojik önemi muvacehesinde - bu davada Santa Elena kilisesinin görünürlüğünün korunması gerekmekteydi - inşaat yasağı getirmiş ve hiçbir tazminat ödememişti.

Bu bağlamda, AİHM, başvurana idare tarafından tazminat ödenmemiş olmasına rağmen genel menfaatler ile bireyin temel haklarını koruma zorunlulukları arasında hüküm sürmesi gereken adil dengenin gözetildiğini kaydetmiştir.

Her iki olayda da, taşınmazlar değerlerini neredeyse sıfıra indiren ve kullanım imkanlarını asgariye indiren sınırlamalara tabi tutulmuşlardır. AİHM, buna rağmen, ihtilaf konusu çıkarların dengesi açısından müdahalenin yerinde olduğu sonucuna varmıştır.

4. Bu çerçevede sözkonusu davanın çözümünü Luigi Longobardi ve Ansay başvurularında verilen kararların uzantısı bağlamında değerlendiriyoruz.

Başvuran sınırlamalara rağmen mülkün sahibi olmaya devam ettiği cihetle, bu başvurunun mülkiyet hakkına riayet etme ilkesi (Ek 1 no'lu Protokol'ün 1. maddesinin birinci paragrafının ilk cümlesi) çerçevesinde değil, malların kullanımının düzenlenmesine ilişkin 1. maddenin ikinci cümlesi çerçevesinde değerlendirilmesi gerekmektedir.

Üstelik, biçim açımızdan Ansay davasındaki ve mevcut davadaki bahse konu taşınmazların malikleri aynı statüde bulunmaktadır, bu kişiler ormanlık alan olarak vasıflandırılan, inşaata açılması ve tarım arazisi olarak kullanılması yasak arazilerin sahibidirler ve bu türden bir vasıflandırmanın beraberinde getirdiği kısıtlamalarla taşınmazları kullanmak durumundadırlar.

Yerleşik içtihadı göre, Ek 1 no'lu Protokol'ün 1. maddesinin ikinci cümlesi aynı maddenin birinci cümlesinde yer alan ilke ışığında değerlendirilmediği; sonuç itibarıyla, mülkiyet hakkına müdahalenin kamu menfaatinin koruma ile bireyin temel haklarını koruma zorunlulukları arasında hüküm sürmesi gereken «adil dengeyi» gözetmelidir.

Kullanılan araçlar ile öngörülen amaç arasında makul bir oranın da bulunması gerekir.

Demek ki cevaplanması gereken temel sorun kamu menfaatinin gerekleri ile bireysel hakları koruma zorunluluğu arasında hüküm sürmesi gereken adil dengenin gözetilip gözetilmediğidir.

Bu gereğin yerine getirilip getirilmediğini değerlendirirken AİHM, kamu menfaati açısından ilgili kanunun amaçlarının yerine getirmek için, gerek uygulanan yöntemlerin seçiminde gerek sonuçlarının meşru olup olmadığını denetlerken devlete çok geniş bir takdir hakkı tanımaktadır. (Bkz. Chassagnou vd.-Fransa kararı no: 25088/94, 28331/95 ve 28443/95).

Çevre gibi konularda, AİHM, alenen makul bir dayanaktan yoksun olmadığı sürece, ulusal mevzuatın bu bağlamdaki uygulamasına riayet etmektedir (Bkz. *mutatis mutandis*, Saffi taşınmazı-İtalya kararı no: 22774/93).

Bu başvuru ile ilgili olarak, başvuranın taşınmazının, 1990 yılında Orman Genel Müdürlüğü tarafından teyid edilen kadaströ planları çerçevesinde orman bölgesi olarak vasıflandırıldığı görülmektedir. Başvuranın itiraz ettiği bu vasıflandırma 2000 yılında, sorunun tüm yönlerini derinlemesine inceledikten sonra taşınmazın orman bölgesinde olduğuna dair vasıflandırmayı onayan Çanakkale Asliye Hukuk Mahkemesi kararıyla da teyid edilmiştir.

Dava dosyasında bu vasıflandırmanın keyfi veya beklenmedik bir vasıflandırma olduğunu gösterir herhangi bir unsur yer almamaktadır.

Bu durumda sözkonusu müdahale meşruiyet koşulunu karşılamaktadır.

Ayrıca, başvurana getirilen kısıtlamaların amacı olan çevrenin ve ormanların korunması Ek 1 no'lu Protokol'ün 1. maddesinin ikinci cümlesi anlamında kamu menfaati kapsamına girmektedir.

Yapılan müdahalenin başvuranın mülkiyet hakkına yapılan müdahale ile kamu menfaati hüküm sürmesi gereken denge konusunda, günümüz toplumunun çevrenin korunması konusundaki duyarlılığı ışığında AİHM'nin müteaddit defalar değindiği üzere, «ihtilaf konusu müdahalenin başvuranı, sözkonusu müdahaleyi izlenen meşru amaca nazaran orantısız kılacak nitelikte bir zarara uğrattığı söylenemez» ifadesinin altını çizmek gerekir (Bkz. Kapsalis ve Nima-Kapsali-Yunanistan kararı, no: 20937/03, 23 Eylül 2004).

Sonuç itibariyle, tazminat ödenmemesine rağmen, bu başvuruda kamu menfaatinin gerekleri ile bireyin temel haklarının korunması zorunluluğu arasında adil bir dengenin gözetildiğine itibar etmekteyiz.

— • —

 [İçindekilere dön](#)

HÜSEYİN ŞİMŞEK/Türkiye Davası*

Başvuru No: 68881/01
Strazburg
20 Mayıs 2008

ÜÇÜNCÜ DAİRE

USUL

Türkiye Cumhuriyeti Devleti aleyhine açılan (68881/01) no'lu davanın nedeni (T.C. vatandaşı) Hüseyin Şimşek'in (başvuran) Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne (AİHM) 22 Mayıs 2001 tarihinde Avrupa İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunması Sözleşmesi'nin (AİHS) 34. maddesi uyarınca yapmış oldukları başvurdur.

Başvuran, AİHM önünde İstanbul Barosu avukatlarından E. Çıtak tarafından temsil edilmektedir.

OLAYLAR

I. DAVANIN KOŞULLARI

1971 doğumlu olan başvuran siyasi mülteci sıfatıyla St. Pölten (Avusturya)' de ikamet etmektedir.

A. Başvuranın yakalanması ve göz altına alınması

13 Nisan 1995 tarihinde yapılan bir kimlik kontrolü sonucunda başvuranla birlikte diğer iki kişi üzerlerinde, bir silah, mühimmat ve yasadışı aşırı sol örgüt TKP-ML/TİKKO'ya ait dokümanlarla yakalanmışlardır. İlgililer tıbbi muayeneye tabi tutulmaksızın gözaltına alınmışlardır.

Gözaltında tutulduğu sırada uyumasına ya da dinlenmesine izin verilmeyen başvuran itirafta bulunması için dövülerek, tazyikli suya tabi tutulmak ve Filistin askısına alınmak ve testisleri burulmak suretiyle kötü muameleye tabi tutulmuştur.

16 Nisan 1995 tarihine kadar sorguda tutulan başvuran, sözkonusu örgütte faal üye olduğunu itiraf ettiği bir ifade imzalamıştır.

Gözaltı süresinin sona ermesiyle birlikte başvuran adli tıbbı sevk edilmiştir.

Bunun ardından başvuran derhal, başka bir polis soruşturması çerçevesinde arandığı Erzincan'a sevk edilmiştir. Başvuran orada da polis tarafından baskı altında sorgulanmıştır.

* Dışişleri Bakanlığı Çok Taraflı Siyasi İşler Genel Müdürlüğü tarafından Türkçe'ye çevrilmiş olup, gayriresmî tercümedir. Başvuran 18 Nisan 1995 tarihinde ek bir ifade imzalamıştır. Başvuran ifadesinde R.G. adlı kişinin isteği üzerine örgüt üyeleri için ayakkabı satın aldığını ikrar etmiştir.

Başvuranın vücudunda darp izlerinin bulunmadığının belirtildiği bir adli tıp raporuna göre başvuran Erzincan DGM Savcısının karşısına çıkarılmadan önce 20 Nisan 1995 tarihinde Erzincan Devlet Hastanesi'nde muayene edilmiştir.

Başvuran savcı huzurunda sözkonusu örgütün sempaticisi olduğunu ancak faal üyesi olmadığını beyan etmiştir. Buna karşılık başvuran, baskı altında alındığı gerekçesiyle 16 Nisan 1995 tarihli ifadesinin büyük bölümünü inkar etmiştir. Bunun dışında başvuran, R.G.'nin örgütteki konumunu bilmediğini ve sözkonusu ayakkabıların hangi amaca yönelik olduğu hakkında da bilgisi olmadığını belirterek 18 Nisan tarihinde verdiği ifadenin muhtevasını teyit etmiştir.

21 Nisan 1995 tarihli ikinci bir tıbbi rapordan başvuranın Erzincan DGM nöbetçi hakimi karşısına çıkarılmadan önce bir kez daha Erzincan Devlet Hastanesi'ne gönderildiği anlaşılmaktadır.

Bu rapora göre ilgilinin vücudunda herhangi bir darp ya da cebir izine rastlanmamıştır. Buna karşın başvuran, aslında devlet hastanesine hiç götürülmediğini, ancak emniyet müdürlüğünde doktor olduğunu iddia eden bir şahıs tarafından gözleri bağlı olduğu halde iki kez yüzeysel bir inceleme yapıldığını nöbetçi hakime beyan etmiştir.

Nöbetçi hakim başvuranın tutuklanmasına karar vermiştir.

B. Başvuran aleyhinde açılan kamu davası

17 Ağustos 1995'te savcı, başvuranla birlikte diğer dokuz kişi hakkında TKP/ML/TİKKO örgütüne üye oldukları ve bu örgüte yardım ve yataklık ettikleri iddiasıyla suçlamada bulunmuştur. Savcı, Türk Ceza Kanunu'nun 146., 168. ve 169. maddeleriyle 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 5. maddesinin uygulanmasını talep etmiştir.

Dava 1995/327 dosya numarasıyla esasa kaydedilmiştir.

Dava, biri askeri hakim olmak üzere üç hakimden müteşekkil Erzincan DGM tarafından 26 Eylül 1995'te görülmeye başlanmıştır.

Hakimler öncelikle, sanıkların hazırlık soruşturması sırasında verdikleri muhtelif ifadeler hakkında kanaatlerini bildirmelerini istemiştir. Başvuran hakkındaki suçlamaların tamamını reddederek polis tarafından sunulan ifadesini baskı altında verdiği gerekçesiyle inkar etmiştir.

Esas hakimleri 8 Şubat 1996 tarihinde başvuranın davasının 19947199 sayılı davayla birleştirilmesine ve konuyla ilgili dosyanın başka bir dosyayla (1996/7) aynı zamanda incelenmesi maksadıyla Erzincan DGM'nin başka bir dairesine havale edilmesini kararlaştırmışlardır.

9 Ekim 1996 tarihli duruşmada başvuranın avukatı, aleyhte tanıklar U.Y. ve S.G.'nin ifadelerinin dosyadan çıkarılmasını talep etmiştir. Başvuranın avukatı U.Y.'nin ifadesinin imzasız olması dolayısıyla geçersiz olduğunu S.G.'nin beyanlarının ise savunma tarafından müzakere edilemediğini ileri sürmüştür. Hakimler bu talebi kabul etmemişlerdir.

13 Kasım 1996 tarihinde 4210 sayılı Kanun yürürlüğe girmiştir. Bu kanun uyarınca Erzincan DGM kaldırılarak bu mahkemenin yerini Erzurum DGM almıştır. Başvuranın davası Erzurum DGM'de yeni bir dosya numarasıyla (1997/55) esasa kaydedilmiştir.

Askeri hakim katıldığı son duruşma 18 Haziran 1999 tarihinde yapılmıştır. Zira bu tarihte Türk yasa koyucu Anayasa'nın 143. maddesinde değişiklik yaparak DGM hakim heyetinden askeri hakimleri çıkarmıştır. Buna bağlı olarak başvuranın davasına katılan askeri hakim yerini sivil bir hakim almıştır.

Değişikliğe uğrayan hakim heyeti 16 Temmuz 1999 tarihli duruşmada dosyanın yeniden okunmasından sonra,

- sanıkların tutukluluğunun devamına ;
- sanık H.G.'ye tutanağın tebliğ edilmesine ;
- bazı firari sanıkların yakalanmasına ;
- dava dosyasının bir nüshasının kanaatleri için İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi'ne gönderilmesine ;

karar vermiştir.

12 Ağustos 1999 tarihli müteakip duruşmada hakimler,

- sanıkların tutukluluğunun devamına ;
- firari sanıklar hakkında çıkarılan tevkif müzekkeresinin sonucunun beklenmesine ;
- İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi'ne istenilen kanaatlerin acil olduğunun hatırlatılmasına

karar vermiştir.

9 Eylül ve 7 Ekim 1999 tarihlerinde yapılan duruşmalarda da 12 Ağustos tarihli duruşmada alınan kararlara benzer kararlar alınmıştır.

Hakimler 4 Kasım 1999 tarihinde sanıklara savunmalarına eklemek istedikleri başka bir şey olup olmadığını sormuşlardır. Başvuran daha önceki savunmasını tekrar etmiştir.

Erzurum DGM 12 Kasım 1999 tarihinde başvurunu yasadışı bir örgüte üye olmaktan suçlu bularak on iki yıl altı ay hapis cezasına çarptırmıştır.

DGM bu kararı aleyhte tanıklar U.Y. ve S.G.'nin ve başvurularla aynı suçlardan sanık bazı kimselerin beyanlarına istinaden vermiştir.

Başvuran aleni bir duruşma yapılması istemiyle temyiz yoluna başvurmuştur.

Konuyu görüşen Yargıtay itiraz edilen kararı 25 Eylül 2000 tarihinde başvurana ilişkin olarak onamıştır. Bu karar 4 Ekim 2000 tarihinde tefhim edilmiştir.

Başvuran 27 Ağustos 2004 tarihinde şartlı olarak tahliye edilmiştir.

C. Başvuranın gözaltından sorumlu polisler hakkında yapılan suç duyurusu

Başvuranın avukatı 27 Mart 1997 tarihinde, müvekkilinin gözaltından sorumlu polisler hakkında müvekkiline işkence ettikleri ithamıyla İstanbul Cumhuriyet savcılığı nezdinde suç duyurusunda bulunmuştur.

30 Eylül 1997 tarihinde savcıya ifade veren başvuran hem İstanbul Emniyet Müdürlüğü'nde hem de Erzincan Emniyet Müdürlüğü'nde kötü muamele gördüğünü belirterek 20 ve 21 Nisan 1995 tarihlerinde Erzincan Devlet Hastanesi'ne kesinlikle götürülmediğini yinelemiştir.

Savcılık 11 Mart 1998 tarihinde polis memurları M.K., Ş.K. ve Z.K.'yı TCK'nın 243/1 maddesiyle cezalandırılan, görevlerinin icrası çerçevesinde bir kimseye cürümlerini söyletmek için kötü muamelede buldukları iddiasıyla İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi'ne sevk etmiştir.

Haklarında ithamda bulunulan polisler kendilerine yöneltilen suçlamaların tamamını Ağır Ceza Mahkemesi önünde reddetmişlerdir. 21 Mayıs 1998 tarihinde istinabe yoluyla başvuranın ifadesi alınmıştır. Başvuran kendisine yapılan muameleleri ayrıntılarıyla anlatmış ancak sorgu boyunca gözleri bağlı tutulduğu için kendisine işkence yapanları teşhis edemeyeceğini bildirmiştir. Buna karşılık başvuran, kendisiyle birlikte gözaltında tutulan diğer iki kişinin de aynı muamelelere tabi tutulduğunu dolayısıyla bu konuda onların tanıklık yapabileceğini bildirmiştir.

Başvuran, polisler aleyhinde açılan davaya 9 Temmuz 1998 tarihinde müdahil olmuştur.

Başvuranın tanık olarak gösterdiği T.T. ve K.G. sırasıyla 17 Eylül ve 3 Kasım 1998 tarihlerinde ifade vermişlerdir.

T.T. başvuranın beyanlarını teyit ederek kendisine ve başvurana işkence yapan polisleri teşhis edebileceğini bildirmiştir.

Sanık polisler 24 Ocak 2001 tarihinde, şartla salıvermeye ve dava ve cezaların ertelenmesine dair - af yasası olarak adlandırılan - 4616 sayılı Kanun'un, TCK'nın 243. maddesine giren suçları işleyen özel şahıslar af yasası kapsamında iken devlet memurlarının kapsam dışında tutulmasının Anayasa'ya aykırı olduğu itirazında bulunmuşlardır.

Ağır Ceza Mahkemesi ciddi bir Anayasa'ya aykırılık meselesi bulunduğunu kabul ederek konuyu Anayasa Mahkemesi'ne havale etmiştir.

Ne var ki Anayasa Mahkemesi önündeki süreç kanunda öngörülen beş ay süresi içerisinde tamamlanamamıştır. Bunun üzerine Ağır Ceza Mahkemesi dosya incelemesine devam etmeye karar vermiştir.

Söz konusu sürenin sona ermesinden yaklaşık yirmi gün sonra Anayasa Mahkemesi kararını vermiştir. Anayasa Mahkemesi kötü muamele faili devlet memurlarının 4616 sayılı Kanun'un kapsamı dışında tutulmasının Anayasa'ya aykırı olmadığı sonucuna varmıştır.

1 Nisan 2002 tarihinde yapılan görüşmeler neticesinde yedek hakim kamu davasının zamanaşımına uğrayacağı gerekçesiyle duruşmaların ertelenmesine karşı çıkmıştır. Yedek üye, sanıkların başvuruları sorguladıklarının kanıtlandığını; yargı bunların teşhis edilmeleri için fotoğrafları getirtememiş olduğundan bu konu üzerinde daha fazla durulmasının gerekli olmadığını ve mevcut deliller üzerinden hüküm kurulması gerektiğini belirtmiştir.

23 Eylül 2002 tarihli duruşmada Ağır Ceza Mahkemesi bu yönde üç duruşma düzenlenmesine rağmen fotoğraf olmaması nedeniyle failerin teşhis edilmesinin mümkün olmadığını kaydetmiştir. Yedek hakim görüşünü benimseyen Ağır Ceza Mahkemesi bilahare düzenlenecek duruşmaların birinde hüküm verilmesine karar vermiştir.

İddia makamı ise sanıkların TCK'nin 243/1 maddesi uyarınca mahkum edilmelerini talep etmiştir.

Bu olaylara rağmen Ağır Ceza Mahkemesi, hakim K.K.O.'nun duruşmaların ertelenmesi halinde kamu davasının zamanaşımına uğrayacağı bunun sonucunda da sanıkların masumiyeti ya da suçluluğuna dair şüphelerin sürekli olarak kalacağı yolundaki itirazı göz ardı edilerek birbirine yakın iki tarihte iki duruşma daha yapılması gerektiği kanaatine varmıştır.

Ağır Ceza Mahkemesi 21 Ekim 2002 tarihinde kararın okunmasına geçmiştir. Mahkeme 21 Nisan 1995 tarihinde işlenen müsnet suçla ilişkin zamanaşımı süresinin dolduğunu gözlemlemiştir.

Bu itibarla kamu davasının düştüğü sonucuna varmıştır.

Başvuran 3 Aralık 2002 tarihinde temyiz yoluna başvurmuştur. Başsavcı 4 Haziran 2003 tarihinde temyiz talebinin reddedilmesine ilişkin yazılı mütalaasını vermiştir. Söz konusu mütalaa başvurana tebliğ edilmemiştir.

Yargıtay itiraz edilen kararı 11 Kasım 2004 tarihinde onamıştır.

HUKUK

I. İHTİLAFIN KONUSU

A. İlk dizi argümanlar

İlk başvurusunda AİHS'nin 6/1 maddesine atıfta bulunan başvuran adli mercilerin kendisine işkence yapanlar hakkında sergiledikleri hoşgörülü tutumdan yakınmıştır.

Başvuran 16 Mayıs 2005 tarihli ek görüşlerinde konuyla ilgili bir dizi argüman ileri sürmüştür.

Bu meyanda AİHS'nin 3. maddesinin özüyle bağlantılı olarak 13. maddeye atıfta bulunan başvuran, nöbetçi hakimi ve esas hakimlerini 17 Nisan 1995 tarihli tıbbi rapora rağmen şikayetlerini göz ardı etmekle suçlamaktadır. Bu hususta başvuran bilhassa sözkonusu hakimlerin kendisine işkence uygulayanların fotoğraflardan teşhis edilmelerini dahi sağlayamamalarından şikayetçi olmaktadır. Daha sonra AİHS'nin 6. maddesine atıfta bulunan başvuran, kendisine işkence uygulayanların nihayetinde cezai zanaşımından yararlanmalarının tamamen adli makamların gerekli işlemleri zamanında yapmamasından kaynaklanan bir hata olduğunu iddia etmektedir.

Başlangıç olarak AİHM yukarıdaki argümanların tamamının kötü muamele iddiaları karşısında yargının uygun tepki vermemesi ve sanık polislerin cezasız kalması yönünden yapılmış bir şikayet olarak değerlendirilmesi gerektiği kanaatindedir.

Böylesi bir şikayet yalnızca AİHS'nin 3. maddesinin usulü bakımından incelenmelidir.

B. İkinci dizi argümanlar

İlk başvuruda ifade edildiği haliyle ikinci dizi argümanlar aşağıdaki gibidir.

Genel olarak başvuran, genele hukuk kurallarına nazaran son derece sert usul kurallarına tabi istisnai mahkemeler olarak değerlendirdiği Devlet Güvenlik Mahkemeleri'nin işleyişine ve oluşumuna ilişkin yargı rejimine yönelik eleştiri getirmektedir.

Başvuran bu bağlamda AİHS'nin 6/1 maddesinin birçok yönden ihlal edildiği iddiasıyla

- davasının büyük bölümünde bir askeri hakimin katılımı nedeniyle kendisini yargılayan mahkemenin bağımsızlık ve tarafsızlıktan yoksun olduğundan ;
- hakim heyetinin sürekli değişmiş olmasından ve yeni oluşan heyetin daha önceki soruşturma işlemlerini incelememesinden ve
- uzun dava süresinden

şikayetçi olmaktadır.

Ayrıca AİHS'nin 6. maddesinin 3. fıkrasının d) bendine atıfta bulunan başvuran aralarında bir de itiraflarının bulunduğu davasıyla ilgisi olmayan sanıkların itirafları temelinde mahkum edildiğini belirtmektedir.

Yargıtay tarafından yapılan yargılamaya ilişkin olarak ise AİHS'nin 6. maddesinin 3. fıkrasının b) bendine atıfta bulunan başvuran başvuranın mütalaasının kendisine tebliğ edilmemesinden ve Yargıtay kararının gerekçeli olmamasından yakınmaktadır.

II. İLK İTİRAZLARA İLİŞKİN

A. Tarafların savları

Hükümet, başvuran tarafından haklarından suçlamada bulunulan polisler aleyhinde açılan davada mevcut başvurunun yapıldığı 22 Mart 2001 tarihinde hala bir karar verilmemiş olduğu cihetle iç hukuk yollarının tüketilmediği itirazında bulunmaktadır. Hükümete göre başvuran, cezai yargının davaya ilişkin vereceği kararı beklemeden AİHS'nin 35/1 maddesinin hilafına AİHM'ye başvurmuştur.

Hükümet ilave olarak başvurunu, idarenin objektif sorumluluğu esasına dayalı Anayasa'nın 125. maddesinde öngörülen yargı yoluna başvurmamakla suçlamaktadır. Kamu görevlilerinin suç teşkil eden eylemleri nedeniyle uğranan zararlara ilişkin olarak Hükümet, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 13. maddesi ve Borçlar Kanunu'nun 41., 46., 47. ve 53. maddeleri uyarınca başvurunun idari tam yargı davası ve/veya tazminat talebiyle şahsi dava açarak başarılı olabileceğini ileri sürmektedir.

Başvuran bu savlara itiraz etmektedir.

B. AİHM'nin değerlendirmesi

Hükümetin başvurunun iç hukuk yollarının tüketilmesinden önce yapıldığı yolundaki argümanına ilişkin olarak AİHM, AİHS'nin 35. maddesi anlamında kullanılmış bir başvuru yolunun – halihazırda polisler hakkında kullanılan suç duyurusu yolu – mevcut davadaki gibi kabuledilebilirlik hakkında bir karara varmasından önce ancak başvurunun sunulmasından sonra yapılmasına müsamaha göstermesinin mümkün olduğunu anımsatır (*mutatis mutandis*, *Eskinazi ve Chelouche – Türkiye*, no: 14600/05).

Zaten, uygun bir şekilde başvuru yapıldıktan sonra AİHM'nin davanın görülmesi sırasında tebarüz eden olaylara ya da hukuka ilişkin her türlü mesele hakkında görüş bildirebileceği yolundaki ilkeye göre de bu böyledir (bkz. *Kaygısız – Türkiye*, no: 44032/98, 29 Ağustos 2006, ve *Foti ve diğerleri – İtalya*, 10 Aralık 1982 tarihli karar, prg. 44). Bu bağlamda AİHM polisler aleyhinde açılan davanın kamu davasının düşmesiyle sonuçlandığını bunun da olayların ve sorumluların adli olarak tespitine engel olduğunu kaydetmektedir. Hükümetin ifade ettiğinin aksine böylesi bir sonucun başvuranın idare mahkemeleri ya da hukuk mahkemeleri önünde tazminat elde etmeyi denemesi için sağlam herhangi bir temel temin edemezdi, zira bu tür davalarda en azından kamu görevlilerinin kötü muamelelerinin mağduru olduğunu kanıtlaması gerekcekti (bkz., diğerleri arasında, *Ali Şahmo*, adigeçen, ve *Özkur ve Göksungur – Türkiye*, no: 37088/97, 7 Aralık 1999).

Mevcut halde uygun ve yetkili olan suç duyurusunda bulunma yolunu kullanan başvuranın ayrıca bir tam yargı ve/veya tazminat davası açmasına gerek yoktu. Hele ki Anayasa'nın 125. maddesinde öngörülen başvuru yolu - tanımı gereği - idarenin objektif sorumluluğuna dayalı olduğundan failerin tespit edilmesine gerek kalmadan yalnızca bir tazminata hükmedilmesiyle sonuçlanabileceği cihetle 3. madde bakımından tüketilmesi uygun bir başvuru yolu değildir.

Netice olarak AİHM Hükümetin itirazını tüm yönleriyle reddederek AİHS'nin 35. maddesinde belirtilen başka herhangi bir kabuledilemezlik gerekçesi bulunmayan bu başvuruyu kabul eder.

III. AİHS'İN 3. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

A. Tarafların savları

Hükümet davaya ilişkin olarak yürütülen soruşturmaların hiçbir tartışmaya yer bırakmadığı kanaatindedir. Hükümete göre savcılık emniyet makamlarından yakalama ve sorgu tutanaklarını, başvurana ait tıbbi raporları ve teşhis işlemlerinin gerçekleştirilebilmesi için gözaltından sorumlu polislerin fotoğraflarını alabilmek için her şeyi yapmıştır. Ayrıca yargılama sırasında hem başvuran hem de tanıkların ifadelerini gereği gibi vermişlerdir.

Hükümet ayrıca, tam anlamıyla tarafsızlık içinde hareket eden adli makamlara yüklenebilecek bir atalet döneminin olmadığı kanaatindedir. Kanıt unsurlarının gereği gibi değerlendirilmesi ve Anayasa Mahkemesi'nin mevcut davada halli gereken esas mesele hakkında bir hükme varması için belli bir zaman gerekmişse de adaletin işleyişi için bu süre elzemdi. Hükümete göre, sonuç olarak davanın zamanaşımına uğramış olması adli mercilerin haklarında suç isnadında bulunulan polisler karşı müsamaha gösterdiği anlamına gelmemektedir.

Başvuran, yaptığı suç duyurusunun üzerinden bir yıl geçtikten sonra kendisine işkence edenler hakkında suçlamada bulunulmasından şikayetçi olmaktadır. Başvuran işkenceci polislerin tüm dava süresi boyunca teşhis ve yüzleştirme tedbirine konu edilmeksizin görevlerini icra etmeyi sürdürdüklerini belirtmektedir. Başvurana göre, bu polisler yargı tarafından asla rahatsız edilmemiş ve sonunda bir tür dokunulmazlıktan istifade etmişlerdir.

B. AİHM'nin değerlendirmesi

AİHM başvuranın gözetilmesinin sona erdiği 17 Nisan 1995 tarihinde bir adli tabip tarafından muayene edildiğini ve adli tabibin başvuranın vücudunda birçok darp ve cebir izine rastladığını ve bunun üzerine üç gün iş göremezlik raporu verildiğini kaydetmektedir. İlgili gözetilmesine alınmadan evvel herhangi bir tıbbi muayeneye tabi tutulmadığından bu izlerin oluşmasına neden olan olayların yakalanmasından önceki bir dönemde meydana geldiği iddia edilemez.

Bu durum, 3. maddenin usulü bakımından Hükümet üzerindeki şüpheler dışında (bkz., diğer birçokları arasında, *Türkmen – Türkiye*, no: 43124/98, prg. 43, 19 Aralık 2006), *a fortiori*, yetkili makamları olayları ortaya koymaya ve sorumluları tespit ederek cezalandırmaya icbar eder.

Bununla birlikte usul gereklilikleri mevcut davadaki gibi cezai takibat başlatılmasına yol açmış ise hazırlık soruşturması safahatının ötesine geçer. Bu çerçevede konuyla ilgili içtihadına (bkz. özellikle, *Okkalı – Türkiye*, no: 52067/99, prg. 65 ve 66, 17 Ekim 2006) atıfta bulunan AİHM, bir kamu görevlisinin AİHS'nin 3. maddesine aykırı muameleleri ihtiva eden ciddi suçlarla itham edilmiş olması halinde kendisiyle ilgili soruşturma ya da dava sırasında görevine devam etmesinin düşünülemeyeceğini; her halükarda böylesi davaların bu bağlamda zımnî olan ivedilik ve makul özen şartıyla bağdaşmayacak şekilde seyrinin ve sonucunun adli gecikmeler nedeniyle zamanaşımına uğramasının da ilke olarak kabul edilemeyeceğini bir kez daha vurgular (sözgelimi, *Okkalı*, adigeçen, prg. 76, ve *Türkmen*, adigeçen, 53).

AİHM mevcut davada haklarında suç isnadında bulunulan polislerin İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi'ne sevk edilmeleri için 27 Mart 1997'de suç duyurusunda bulunulmasının üzerinden yaklaşık bir yıl geçmesi gerektiğini, yaklaşık sekiz ay sonra başvurana işkence edenlerin teşhisine yarayacak – belirleyici - unsurlar dışında tüm unsurların bir araya geldiğinin gözüküğünü, kamu davasının zamanaşımına uğramasından önce dört yıl daha geçtiğini ve tüm bu süre boyunca başvurana işkence ettikleri iddia edilen üç kişinin görevlerini icra etmeyi sürdürdüklerini tespit etmektedir.

AİHM sanıklara tanınan bu serbestiyi ve hele de emniyet yönetiminin nasıl olup da beş yılı aşkın bir süre boyunca isnat edilen olaylara karıştıklarından şüphelenilen polis memurlarının fotoğraflarını vermeyi reddetmek suretiyle bir ceza mahkemesinin emirlerini çiğneyebildiğini anlamakta güçlük çekmektedir. Daha da şaşırtıcı olan, 1 Nisan 2002 tarihli duruşmadan

başlayarak en geç 23 Eylül tarihine kadar davanın zamanaşımına uğrayacağından tamamen haberdar olmalarıdır. Ancak hakimlerin çoğunluğu bu duruma rağmen iki duruşma daha yapılmasına karar vermiştir. AİHM bu kararın hangi amaca ve hangi zorunluluğa binaen alındığını kesinlikle anlayamamaktadır.

Başvuranın da belirttiği üzere yukarıda gözlemlenen adli gecikme ve ihmaller konuyla ilgili pozitif yükümlülüklerle aykırı olup bu hususta Hükümet gecikmenin Anayasa Mahkemesi önündeki süreçten kaynaklandığını ileri süremez zira bu sürecin başlamasına bizzat Ağır Ceza Mahkemesi sebep olmuştur. Her ne olursa olsun 3. maddede ifade edilen ivedilik şartı bakımından Türkiye belli bir davaya vaziyet etmekle görevlendirilen Anayasa Mahkemesi de dahil olmak üzere adli ve idari organlarının tamamından sorumludur (*mutatis mutandis, Moreira de Azevedo – Portekiz, 23 Ekim 1990 tarihli karar, prg. 73*).

Bu itibarla AİHM, ulusal mahkemelerin kamu davasını zamanaşımına uğramadan önce sonuçlandırmak için olayların ağırlığının gerekli kıldığı özeni ve iradeyi göstermemesi nedeniyle AİHS'nin 3. maddesinin usul bakımından ihlal edildiği sonucuna varmaktadır.

IV. AİHS'NİN 6. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

A. Tarafların savları

Hükümet olayların meydana geldiği dönemde yürürlükte olan mevzuata atıfta bulunmaktadır. Hükümet, Devlet Güvenlik Mahkemeleri'nde görev yapan askeri hakimlerin seçilmesini ve atanmasını düzenleyen Anayasa hükümlerine ve bu hakimlerin görevlerini icra ederken yararlandıkları güvencelere dikkat çekmektedir.

Ender İmrek – Türkiye (no: 57175/00, 28 Ocak 2003) davasını emsal gösteren Hükümet Haziran-Kasım 1999 döneminde başvuranın sadece sivil hakimlerden oluşan bir hakim heyeti tarafından yargıldığını belirtmektedir. Hükümete göre ihtilaf konusu yargılama bütünlüğü içinde değerlendirildiğinde ivedilik şartı da dahil olmak üzere 6. maddenin koşullarını tam manasıyla karşılamaktaydı.

Başsavcının mütalaasının tebliğ edilmemesine ilişkin olarak Hükümet, 11 Temmuz 2002 tarihli *Göç – Türkiye* (no: 36950/97) kararından doğan konuyla ilgili ilkeye uyulması amacıyla 1412 sayılı Kanun uyarınca Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'na eklenen yeni 316. maddeyle gerçekleştirilen reforma dikkat çekmektedir.

Başvuran işkence altında alınan itiraflar ve üçüncü kişilerin teyit edilmemiş yanıltıcı beyanları temelinde mahkum edildiğini iddia ederek başlangıçta dile getirdiği argümanlara atıfta bulunmaktadır.

B. AİHM'nin değerlendirmesi

AİHM Türkiye aleyhinde açılmış benzer davalarda bağımsızlık ve tarafsızlıktan yoksun olduğu kanıtlanmış bir mahkemenin yargısına tabi kimselere hiçbir durumda adil yargılanma güvencesi sunamayacağı hükmüne varmıştır. Bu nedenle AİHM, bu noktada 6/1 maddesinin ihlal edildiği tespitinde bulunulmuşsa adil yargılanma hakkı yönünden yapılan diğer şikayetlerin ayrıca incelenmesine gerek olmadığını müteaddit defalar dile getirmiştir (*Türkmen, adigeçen, prg. 62*).

Bu itibarla belirleyici nitelikteki bu ilk meseleye eğilmek yerinde olacaktır.

AİHM, Devlet Güvenlik Mahkemelerine ilişkin olarak defalarca gündeme getirilmiş olan kurumsal sorunun (bkz. *Öcalan – Türkiye*, no: 46221/99, prg. 113, ve *Incal*, adigeçen, prg. 68) bir ceza davasında yalnızca askeri hakimin yerine sivil hakimin geçmesiyle çözülmüş olarak değerlendirilemeyeceğini, yargılamanın tamamının kurallara uygunluğuna ilişkin şüphelerin hakim heyetinin değişmesinden sonra yeterince dağılmış olması gerektiğini bir kez daha vurgular (karşılaştırınız *Aslan ve Şancı – Türkiye*, no: 58055/00, prg. 24, 5 Aralık 2006, *Ceylan – Türkiye*, no: 68953/01, ve *Öcalan*, adigeçen, prg. 115).

Mevcut davada AİHM Erzurum Devlet Güvenlik Mahkemesi bünyesinde görev yapan askeri hakimin hükmün açıklanmasından birkaç ay önce 16 Kasım 1999 tarihinde değiştirildiğini ve bu dönemde başvuranın savunma hakkını kullanmasına yönelik olarak alınan tedbirlerden hiçbirinin yeniden değerlendirilmediğini ya da yenilenmediğini, 4 Kasım 1999 tarihli esas hakkındaki duruşmanın yalnızca başvuranın ve iddia makamının nihai görüşlerinin dinlenmesine hasredildiğini kaydetmektedir.

Bu koşullar altında AİHM, hakim heyetinde yapılan değişikliğin başvuranın kendisini yargılayan mahkemenin objektif bağımsızlığı ve tarafsızlığı hakkındaki şüphelerini ortadan kaldırmadığını değerlendirmektedir (bkz., sözgelimi, *Aslan ve Şancı*, adigeçen, prg. 25 ve 26; bkz., *a contrario*, *Ceylan ve İmrek*, adigeçen kararlar, ve *Sevgi Yılmaz- Türkiye*, no: 62230/00, 20 Eylül 2005).

Dolayısıyla AİHM, AİHS'nin 6/1 maddesinin bu bakımdan ihlal edildiği sonucuna varmaktadır. Buna bağlı olarak AİHM ihtilaf konusu davanın adil olmadığı yönünde yapılan diğer şikayetleri incelemekten kendisini muaf addetmektedir.

V. AİHS'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

A. Tazminat

Başvuran maddi zararının telafisi konusunu AİHM'nin takdirine bırakmaktadır. Manevi tazminat olarak ise başvuran serbest bırakıldığı tarihe kadar maruz kaldığı bedensel ve ruhsal acılar nedeniyle 300.000 Euro talep etmektedir.

Hükümet AİHM'yi temelsiz ve aşırı olarak addettiği bu talepleri reddetmeye davet etmektedir.

AİHS'nin 3. maddesinin usulü kapsamında tespit edilen ihlali ve konuyla ilgili içtihadını göz önünde bulunduran AİHM manevi tazminat olarak başvurana 5.000 Euro ödenmesine hükmetmektedir.

AİHS'nin 6. maddesine ilişkin olarak ise AİHM yapılan ihlal tespitinin iddia edilen manevi zarar için başlı başına yeterli bir adil tatmin teşkil ettiğine hükmetmektedir.

B. Yargılama masraf ve giderleri

Başvuran yargılama masraf ve giderlerinin hesaplanmasını AİHM'ye bırakmaktadır. Bu çerçevede başvuran, 41. madde uyarınca hükmedilecek meblağın avukat Çıtak'a bırakılmasını

ve avukata ayrıca baronun asgari ücret tarifesi üzerinden vekalet ücreti ödenmesini öngören 17 Aralık 2004 tarihinde avukatıyla yaptığı vekalet sözleşmesini sunmaktadır.

Hükümet başvuranın talebinin rakamlandırmadığına ve geçerli herhangi bir belgeye dayandırılmadığına dikkat çekmektedir.

AİHM masraf ve giderlerin ödenmesinin ancak bu masraf ve giderlerin gerçekliğinin, gerekliliğinin ve de makul oranda olduklarının ortaya konulmasıyla mümkün olduğunu anımsatır. Ayrıca yargılama giderlerinin iadesine ancak tespit edilen ihlalle ilişkili olduğu takdirde hükmedilebilmektedir (*Beyeler – İtalya*, no: 33202/96, prg. 27, 28 Mayıs 2002).

Mevcut davada başvuran tarafından talebini desteklemek üzere herhangi bir belge sunulmadığından AİHM'nin elinde yukarıdaki koşulların yerine getirildiğini düşünmesini sağlayacak herhangi bir ayrıntı bulunmamaktadır. Bununla beraber başvuran bir vekalet sözleşmesi sunmuştur. Bu nedenle avukat Çıtak'a mevcut davanın sona ermesinin ardından bir ödeme yapılacağı düşünülebilir. Bu nedenle başvuranın avukatının karşılıksız olarak avukatlık hizmeti verdiğini varsaymak mümkün değildir.

Tüm bu unsurları değerlendiren AİHM K.D.V.'den muaf tutulmak üzere başvurana 2.000 Euro ödenmesine hükmetmektedir.

C. Gecikme faizi

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

BU GEREKÇELERE DAYANARAK AİHM, OYBİRLİĞİ İLE


1. Hükümetin ilk itirazlarının *reddine* ve başvurunun *kabuledilebilir ilan edilmesine* ;
2. AİHS'nin 3. maddesinin usul bakımından *ihlal edildiğine* ;
3. Erzurum Devlet Güvenlik Mahkemesi'nin bağımsızlık ve tarafsızlıktan yoksun olduğu yönünde yapılan şikayete ilişkin olarak AİHS'nin 6/1 maddesinin *ihlal edildiğine* ;
4. AİHS'nin 6. maddesi kapsamında yapılan şikayetlerin geriye kalanına dair bir hükme varmaya *gerek olmadığına* ;
5. AİHS'nin 6/1 maddesi bakımından ihlal tespitinin başlı başına yeterli bir adil tatmin *teşkil ettiğine* ;
6. AİHS'nin 3. maddesinin ihlal edildiği tespitine ilişkin olarak
 - 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. yansıtılabilecek her türlü vergiden muaf tutulmak üzere manevi tazminat olarak 5.000 Euro (beş bin Euro) ;
 - ii. yansıtılabilecek her türlü vergiden muaf tutulmak üzere yargılama masraf ve giderleri için 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* ;

7. adil tatmine ilişkin diğerk taleplerin *reddine*;

karar vermiştir.

İşbu karar Fransızca olarak hazırlanmış ve AİHM'nin iç tüzüğünün 77. maddesinin 2. ve 3. paragraflarına uygun olarak 20 Mayıs 2008 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.

— • —

 [İçindekilere dön](#)

YALÇIN KÜÇÜK (No 3)/Türkiye Davası*

Başvuru No:71353/01

Strazburg

22 Nisan 2008

DÖRDÜNCÜ DAİRE

USUL

Türkiye Cumhuriyeti Devleti aleyhine açılan (71353/01) no'lu davanın nedeni (T.C. vatandaşı) Yalçın Küçük'ün (başvuran) Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 20 Kasım 2000 tarihinde Temel İnsan Hakları ve Özgürlüklerini güvence altına alan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvurudur.

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

OLAYLAR

I. DAVANIN KOŞULLARI

Başvuran, 1938 yılı doğumludur ve Gebze'de ikamet etmektedir. Üniversite'de profesör ve yazar olan başvuran, başvurusunu sunduğu sırada Gebze Cezaevi'nde tutuklu bulunmaktaydı.

26 Temmuz 1993, 26 Ekim 1993, 4 Nisan 1995 ve 17 Eylül 1997 tarihli iddianameler ile Ankara Devlet Güvenlik Mahkemesi Cumhuriyet Savcısı, değişik tarih ve yerlerdeki çeşitli konuşmaları ve bir dergide yayımlanan çeşitli yazıları nedeniyle başvuran hakkında dört ceza davası açmıştır. Söz konusu davalar bilahare birleştirilmiştir.

A. 1 no'lu dava (dosya no: 1994/130)

26 Temmuz 1993 tarihli iddianame, 29 Nisan 1993 tarihinde Ankara'da düzenlenen “ İşçi Sınıfı, Sendikalar ve 1 Mayıs” konulu panelde başvuran tarafından yapılan bir konuşma hakkındaydı. Başvuran özellikle ayrımcı propaganda yapmak ve Devlet'in bölünmez bütünlüğüne saldırıda bulunmak ile itham edilmiştir. Başvuranın mahkumiyeti, 3713 sayılı Terörle Mücadele Yasası'nın 8/1 maddesi uyarınca verilmiştir.

9 Eylül ve 16 Aralık 1993 tarihleri arasında üç duruşma gerçekleştirilmiştir. Başvuran veya avukatı duruşmalarda hazır bulunmuş ve savunma hazırlamak için iki kere ek süre talep etmişlerdir.

16 Aralık 1993 tarihinde, Ankara Devlet Güvenlik Mahkemesi, 26 Temmuz 1993 tarihli iddianameye dayanarak başvurunu mahkum etmiştir.

* Dışişleri Bakanlığı Çok Taraflı Siyasî İşler Genel Müdürlüğü tarafından Türkçe'ye çevrilmiş olup, gayriresmî tercümedir. 15 Haziran 1994 tarihinde Yargıtay, olayların daha ziyade Türk Ceza Kanunu'nun 312/2 maddesi kapsamında olduğuna kanaat getirerek ilk derece mahkemesinin kararını bozmuştur. Dava dosyası, Ankara Devlet Güvenlik Mahkemesi'ne iade edilmiştir.

8 Eylül 1994 tarihinden itibaren, sözkonusu mahkemede, yurtdışında bulunan başvuranın katılmadığı on iki duruşma gerçekleştirilmiştir.

14 Eylül 1995 tarihinde, Ankara Devlet Güvenlik Mahkemesi, yurtdışından döndüğünde başvuranın tutuklanmasına hükmeden ara kararı vermiştir.

26 Aralık 1995 tarihinde, Ankara Devlet Güvenlik Mahkemesi, yargılamayı, 4 Nisan 1995 tarihli iddianame ile başvuran hakkında başlatılan yargılama ile birleştirmiştir. (Bkz. "3 no'lu yargılama).

B. 2 no'lu dava (dosya no: 1995/33)

26 Ekim 1993 tarihli iddianame, 3713 sayılı yasanın 8/1 maddesine dayanarak, İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin 44. yılı münasebetiyle İnsan Hakları Derneği tarafından 11 Aralık 1992 tarihinde düzenlenen bir gösteri sırasında başvuranın yaptığı konuşmaya ilişkin olarak hazırlanmıştı.

Sözkonusu ikinci dava Ankara Devlet Güvenlik Mahkemesi'nde devam etmekte iken başvuran hakkında üçüncü bir dava açılmıştır.

C. 3 no'lu dava (dosya no: 1995/26)

4 Nisan 1995 tarihli iddianame, başvuranın yaptığı iki konuşmaya ve başvuran tarafından kaleme alınan ve *Berxwedan* dergisinde yayımlanan iki yazısına ilişkin olarak hazırlanmıştı.

İlk konuşma, 1992 yılı Ağustos ayında PKK'nın, Almanya'nın Bochum kentinde düzenlediği Uluslararası Kürdistan Festival'inde yapılan konuşmadır. İddianame'de başvuranın konuşmasını PKK (E.R.N.K) bayrağı altında yaptığı belirtilmiştir.

İkinci konuşma, 27 Kasım 1994 tarihinde, PKK'nın 16. kuruluş yıldönümü münasebetiyle Almanya'nın Frankfurt şehrinde Kürdistan Merkezi'nde yapılan konuşmadır.

4 Nisan 1995 tarihli iddianamede belirtilen " Bazı Gerçekler ve Türk Aydınının Anatomisi" başlıklı ilk yazı, 15 Temmuz 1992 tarihinde *Berxwedan* dergisinde yayımlanmıştır.

"İnsanlık Kürtlerle Beraber" başlıklı ikinci yazı 15 Ağustos 1992 tarihinde aynı dergide yayımlanmıştır.

Savcı iddianamesinde, başvuranın, Abdullah Öcalan ile işbirliği yaparak PKK yanlısı broşürler hazırladığını, ihtilafli yazıların yayımladığı *Berxwedan* dergisinin “PKK’nın propaganda organı” olduğunu ve başvuranın iki konuşmasının, PKK tarafından düzenlenen etkinliklerde yapıldığını belirtmiştir. Savcı, iddianamesine, konuşma ve yazıların, başvuranın, PKK bünyesindeki yasadışı eylemlere katılma niyetini ortaya koyduğunu da eklemiştir. Savcı, başvuranı, Türk Ceza Kanunu’nun 168/2 maddesi uyarınca silahlı örgüt mensubu olmakla suçlamıştır.

D. 4 no’lu dava (dosya no: 1997/196)

17 Eylül 1997 tarihli iddianamesinde, Savcı, silahlı örgüte yardımda bulunmak suçundan dolayı Türk Ceza Kanunu’nun 169. maddesi uyarınca başvuranın mahkumiyetini talep etmiştir. Savcı başvuranı özellikle, PKK organı olan Med-TV’deki bir televizyon yayını sırasında, Kürt sorunu hakkındaki görüşlerini sormadan önce Abdullah Öcalan’a “Sayın Başkan” diye hitap etmekle itham etmiştir. Esasa ilişkin görüşlerinde, mevcut davada, Türk Ceza Kanunu’nun 169. maddesi ile öngörülen suç oluşturulan unsurların bir araya gelmediğine kanaat getirerek Savcı, başvuranın beraatını talep etmiştir.

26 Kasım ve 27 Kasım 1995 ve 25 Aralık 1997 tarihli kararlarla, Ankara Devlet Güvenlik Mahkemesi, dört davanın, 1995/26 numaralı tek dosyada birleştirilmesine karar vermiştir.

14 Aralık 1995 ve 24 Kasım 1998 tarihleri arasında Ankara Devlet Güvenlik Mahkemesi’ndeki yargılama sırasında, yurtdışında bulunan başvuranın katılmadığı yirmi dört duruşma gerçekleştirilmiştir.

Başvuran, 24 Kasım 1998 tarihli duruşmaya katılmış ve savunmasının hazırlanması için süre talebinde bulunmuştur. Aynı gün başvuran tutuklanmıştır.

Başvuranın hazır bulunduğu on beş duruşma daha gerçekleştirilmiştir. Ankara Devlet Güvenlik Mahkemesi’ne sunduğu 15 Nisan 1999 tarihli layihasında başvuran, suçsuz olduğunu dile getirmiş ve ifade özgürlüğü hakkına atıfta bulunmuştur.

Başvuran 6 Eylül 1999 tarihinde, yargılamaların askıya alınması ve basın ve yayım yoluyla işlenen suçlara ilişkin olarak verilen cezaların infazının ertelenmesine ilişkin 4454 sayılı yasa uyarınca tahliye edilmiştir.

4 Kasım 1999 tarihli karar ile Ankara Devlet Güvenlik Mahkemesi, 1995/26 sayılı davanın kapsamındaki atılı suçların tamamından dolayı, Türk Ceza Kanunu’nun 169. ve 312/2 maddesi ile 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu’nun 8. maddesi uyarınca, başvuranı, dört yıl altı ay ağır hapis, iki yıl hapis ve 500.160.000 TL (yaklaşık 1.300 Euro) para cezasına çarptırmıştır. Ankara Devlet Güvenlik Mahkemesi, aynı kararla, başvuranın tutuklanmasına karar vermiş ve dava sürecindeki tutukluluğunun başvuranın başka bir yargılamadan dolayı cezasını çektiğini dönemle birleşmesi nedeniyle başvuranın tutuklu bulunduğu dönemin toplam süreden düşürülmesinin gerekli olmadığını belirtmiştir.

4 Kasım 1999 tarihli karar, her suça isnat edilen cezayı detaylandırmıştır.

26 Temmuz 1993 tarihli iddianameye ilişkin olarak: Ankara Devlet Güvenlik Mahkemesi, başvuranın konuşmasının, Türk Ceza Kanunu’nun 312/2 maddesi uyarınca “sınıf, ırk, bölge farkı gözeterek halkı kin ve düşmanlığa tahrik” edebilecek bölümler içerdiğine kanaat getirmiş ve başvuranı bir yıl hapis ve 160.000 TL para cezasına çarptırmıştır.

26 Ekim 1993 tarihli iddianameye ilişkin olarak: başvuranın konuşmasının yukarıda sözü edilen bölümlerine atıfta bulunarak Ankara Devlet Güvenlik Mahkemesi, bu bölümlerin ayrımcı propaganda kaynaklı olduğuna kanaat getirmiş ve başvurunu bir yıl hapis ve 500.000.000 TL para cezasına çarptırmıştır.

4 Nisan 1995 tarihli iddianameye ilişkin olarak: başvuranın yaptığı konuşmalara ve yazılarına atıfta bulunan Ankara Devlet Güvenlik Mahkemesi, video kayıtlarına dayanarak başvuranın E.R.N.K bayrağı altında konuşma yaptığını ve sözkonusu makalelerin yayımladığı *Berxwedan* dergisinin örgütün propaganda aracı olduğunu belirtmiştir. Başvuranın eylemlerinin genel bir değerlendirmesini yapmasının ardından, Devlet Güvenlik Mahkemesi, bu eylemleri, ayrımcı olarak nitelendirmiştir. Devlet Güvenlik Mahkemesi, manevi destek yoluyla silahlı bir örgüte yardımda bulunduğu gerekçesiyle, Türk Ceza Kanunu'nun 169. maddesi ve 3713 sayılı yasanın 5. maddesi uyarınca başvurunu, dört yıl altı ay ağır hapis ve üç yıl kamu hizmetinden men cezasına çarptırmıştır.

17 Eylül 1997 tarihli iddianameye ilişkin olarak: 3 Eylül 1999 tarihinde ceza davası devam etmekte iken, 4454 sayılı yasa yürürlüğe girmiştir. Sözkonusu yasa, 12 Temmuz 1997 tarihinden önce yazılı ve görsel basın yoluyla işlenen cezalar hakkındaki davaların ve cezaların infazının askıya alınmasını öngörmekteydi. Bu durumda Ankara Devlet Güvenlik Mahkemesi, davanın üç yıl süre ile ertelenmesi gerektiği sonucuna ulaşmıştır.

19 Nisan 2000 tarihinde, başvuran, AİHS'nin 10. maddesine atıfta bulunarak 4 Kasım 1999 tarihli karara karşı temyiz başvurusunda bulunmuştur. Diğer argümanları arasından, başvuran, Türk Ceza Kanunu'nun 169. maddesi uyarınca verilen mahkumiyetinin Yargıtay içtihadına aykırı olduğunu belirtmiştir. Başvurana göre, sadece yazılı ve sözlü söylemlerden oluşan kanıtlara dayalı olarak Türk Ceza Kanunu'nun 169. maddesi kapsamında bir suç işlendiği sonucuna ulaşılması kabuledilemezdir. Başvuran, konuşma kaydı ve konuşma kaydının çözümlenmesinde uygulanan yöntemle itiraz etmiş ve kanıt değerlerini tartışma konusu yaparak, Yargıtay içtihadının gerektirdiğinin aksine sözkonusu unsurların hiçbir hukuki mesnedi bulunmadığını belirtmiştir. Başvurana göre, konuşma kaydının çözümlenmesi konuşmayı yapanların hangi taraf olduğuna açıklık getirmemiştir. Son olarak başvuran, Ankara Devlet Güvenlik Mahkemesi'ni, hakkında mahkumiyet kararı vermeden önce kendisine görüşlerini sunma imkanı tanımamakla itham etmiştir. Başvuran, beraatını ve tahliyesini talep etmiştir.

Yargıtay'a sunulan Savcının esasa ilişkin yazılı görüşü başvurana tebliğ edilmemiştir.

9 Mayıs 2000 tarihinde, başvuranın talebi üzerine Yargıtay'da bir duruşma gerçekleştirilmiştir. Başvuranın avukatları duruşmada hazır bulunmuşlardır. Yine 9 Mayıs 2000 tarihli kararla Yargıtay ilk derece mahkemesinin kararını onamıştır.

Karar, başvuranın avukatlarının hazır bulunmadığı 24 Mayıs 2000 tarihinde Yargıtay tarafından tefhim edilmiştir. Hiçbir yazılı tebliğ yapılmamıştır.

Sözkonusu karar Ankara Devlet Güvenlik Mahkemesi nezdinde bulunan dosyaya eklenmiş ve 30 Haziran 2000 tarihinde tarafların dikkatine sunulmuştur.

5 Ocak 2001 tarihli bir karar ile 4616 sayılı yasa uyarınca 4 Kasım 1999 tarihli kararın infazı ertelenmiştir. 5 Ocak tarihli kararda, kararın ertelenmesinden itibaren beş yıl içinde aynı nitelikli başka bir suç işlendiği takdirde belirlenen cezanın infaz edileceği belirtilmiştir.

Başvuranın talebi üzerine ve 18 Haziran 2003 tarihli kararla, 4 Kasım 1999 tarihli karardan itibaren işlemeye başlayan üç yıl süresinin geçmesinden dolayı 4454 sayılı yasa uyarınca cezanın ertelenmesi hakkındaki hüküm kısmı tüm sonuçları ile birlikte iptal edilmiş ve başvuranın adli sicili silinmiştir.

HUKUK

I. AİHS’NİN 10. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

Başvuran, yaptığı konuşmalar ve yazdığı yazılar nedeniyle mahkum edilmesinin AİHS’nin 10. maddesi ile öngörülen ifade özgürlüğü hakkına müdahale oluşturduğunu ileri sürmektedir.

A. Kabuledilebilirliğe ilişkin

Hükümet, cezanın infazının ertelenmesi göz önüne alındığında başvuranın mağdur sıfatı taşıdığını ileri süremeyeceği kanaatindedir.

Başvuran, cezanın ertelenmesi kararının ancak 5 Ocak 2001 tarihinde verildiğini o sırada zaten kendisinin hapis cezasının bir bölümünü çektiğini belirtmektedir.

AİHM, 5 Ocak 2001 tarihli karar ile Ankara Devlet Güvenlik Mahkemesi’nin, 4 Kasım 1999 tarihli kararın ertelenmesine hükmettiğini gözlemlemektedir. İşbu başvurunun AİHM’ye sunulmasının ardından verilen ek başka bir kararla Ankara Devlet Güvenlik Mahkemesi, 4 no’lu yargılamanın yok hükmünde olduğu ve tüm ilgili sonuçlarını sildiğini ilan etmiştir. AİHM, başvuran lehine verilen bir kararın, ulusal makamlar tarafından AİHS’nin ihlal edildiğinin alenen veya esastan kabul edilip ihlalin telafisinin sağlanmadığı durumlarda, sözkonusu kişinin “mağdur” sıfatını ortadan kaldırmadığı hatırlatmaktadır (Amuur-Fransa, 25 Haziran 1996 tarihli karar, Ergin-Türkiye (no:5), başvuru no: 63925/00, 16 Haziran 2005, Yaşar Kaplan-Türkiye, başvuru no: 56566/00, 24 Ocak 2006, Aslı Güneş-Türkiye, başvuru no: 53916/00, 27 Eylül 2005). Mevcut davada, başvuran, yaklaşık on dört ay sonra verilen cezanın ertelenmesi kararına kadar mahkumiyetinden kaynaklanan kısıtlamalara maruz kalmış ve kamu hizmetinden yasaklanmıştır.

AİHM, mağdur sıfatına ilişkin olarak Hükümet’in yaptığı ön itirazı reddetmektedir. Başka açılardan bakıldığında kabuledilemezlik unsuru bulunmadığını kaydeden AİHM başvuruyu kabuledilebilir ilan eder.

B. Esas Hakkında

AİHM, dava konusu mahkumiyet kararının, AİHS’nin 10/1 maddesinin güvence altına aldığı başvuranın ifade özgürlüğü hakkına müdahale oluşturmasının taraflar arasında ihtilafa neden olmadığını kaydetmektedir. Müdahalenin kanun tarafından öngörüldüğüne de itiraz edilmemektedir.

AİHM, Hükümet'in, ulusal güvenliği, torak bütünlüğünü ve kamu güvenliğini, ihtilafli müdahalenin yasal amacı olarak öne sürdüğünü gözlemlemektedir.

Başvuran, bu hususta görüş bildirmemiştir.

AİHM, müdahalenin, AİHS'nin 10/2 maddesi anlamında toprak bütünlüğünün korunması gibi yasal bir amaç güttüğü kanaatindedir (Bkz. diğerleri arasından, *Yağmurdereli-Türkiye*, başvuru no: 29590/96, 4 Haziran 2002; *Ergin*, 16 Haziran 2005). Mevcut davada uyuşmazlık sözkonusu tedbirin "demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığının" tespit edilmesi sorununa dayanmaktadır.

Hükümet'e göre, yazılar ve konuşmalar, PKK'nın eylemlerini ulusal özgürleşme eylemleri olarak sunduğundan ve Türk toplumunda farklı gruplar arasında kesinlikle şiddete ve düşmanlığa teşvik eden bölücü bir propaganda sözkonusu olduğundan başvuranın mahkumiyeti demokratik bir toplumda gereklidir.

Hükümet, etkili entelektüel kişi statüsünün başvurana, sıradan bir kişiye kıyasla ifade özgürlüğü hakkını kullanırken daha çok görev ve sorumluluk yüklediğini savunmaktadır. Başvuran hakkında alınan önlemler, devletin yaşamsal çıkarlarını tehlikeye sokan eylemleri belirlemek için yetkililerin sahip oldukları takdir payının ötesine geçmemekte ve AİHS'nin 10. maddesinin 2. paragrafına dayanmaktadır.

Başvuran, mahkumiyetinin demokratik bir toplumda hiçbir şekilde gerekli olmadığı kanaatindedir: söylemleri, nefrete veya şiddete teşvik etmemekte, silahlı direniş çağrısında bulunmamaktadır. Sözkonusu konuşma ve yazıların, "PKK ile varolan durum" üzerinde etkisi yoktur. Ayrıca kendisini mahkum eden yasaların tamamı vatandaşın ifade özgürlüğünün korunması amacıyla kaldırılmış ve düzenlemeye, ifade özgürlüğüne getirilecek sınırlamalar için gerçek ve yakın tehlike ilkesi getirilmiştir. Böylece, sözkonusu mahkumiyet AİHS'nin 10. maddesini ihlal etmiştir.

AİHM, işbu başvurudakine benzer sorunları ortaya koyan davalarda daha önce AİHS'nin 10. maddesinin ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır (Bkz. özellikle *Ceylan – Türkiye*, başvuru no: 23556/94; *Öztürk-Türkiye*, başvuru no: 22479/93; *İbrahim Aksoy*; Karkın; *Kızılyaprak-Türkiye*, başvuru no: 27528/95, 2 Ekim 2003).

İçtihadı ışığında mevcut davayı inceleyen AİHM, yazılarda ve konuşmalarda kullanılan terimler ile bunların söylendiği veya yayımlandığı bağlama özellikle dikkat etmiştir. Bu çerçevede AİHM, göreceği davanın bulunduğu koşulları özellikle terörle mücadeleye bağlı zorlukları göz önüne almıştır (*İbrahim Aksoy*; *Incal-Türkiye*, 9 Haziran 1998; *Yalçın Küçük-Türkiye*, başvuru no: 28493/95, 5 Aralık 2002). AİHM, 1995/26 numaralı dosyada birleştirilen farklı yargılamalar arasında bir ayırım yapmanın gerekli olduğu kanaatindedir.

1. 1, 2 ve 4 no'lu yargılamalar

AİHM, öncelikle, 1, 2 ve 4 no'lu yargılamaların konusu olan ihtilafli yazı ve konuşmalarda, başvuranın açıkça taraf tutarak ve coşkulu bir biçimde Kürt Halkını, PKK'yı ve bu örgütün liderini savunduğunu not etmektedir.

AİHM, Ankara Devlet Güvenlik Mahkemesi'nin ihtilafli konuşma ve yazıların halkı kin ve düşmanlığa teşvik eden ifadeler içerdiği ve bölücülüğü savunduğuna kanaat getirdiğini tespit etmektedir.

İç hukuk mercilerinin vermiş oldukları kararlardaki gerekçeleri inceleyen AİHM, bunların başvuranın ifade özgürlüğüne yapılan müdahaleyi haklı kılmaya yetmediğine kanaat getirmektedir (mutatis, mutandis, *Sürek-Türkiye* (no:4), başvuru no: 24762/94, 8 Temmuz 1999). AİHM, yazı ve konuşmalardaki bazı söylemlerin bölücülüğü savunsa ve düşmanlık anlamı taşısa da bunların şiddet kullanımına, silahlı direnişe ve başkaldırıya teşvik etmediğini ve şiddet içeren bir söylemin sözkonusu olmadığını gözlemlemektedir, AİHM'ye göre bu dikkate alınacak temel unsurdur (*Sürek-Türkiye* (no:1), başvuru no: 26682/95; *Gerger-Türkiye*, başvuru no: 24919/94, 8 Temmuz 1999).

2. 3 no'lu yargılama

AİHM, 3 no'lu yargılamanın 1,2 ve 4 no'lu yargılamalardan ayrı olarak incelenmesi gerektiği kanaatindedir.

Ankara Devlet Güvenlik Mahkemesi, Almanya'da yaptığı iki konuşma ve PKK'nın propaganda organı olan *Berxwedan* dergisinde yayımlanan iki yazısı nedeniyle başvuran dört yıl altı ay hapis cezasına mahkum etmiştir. Zira Ankara Devlet Güvenlik Mahkemesi, bu yazı ve konuşmaların PKK'ya manevi destek içerdiğine ve sözkonusu söylemlerin silahlı bir örgüte yardım olarak nitelendirilebileceğine kanaat getirmiştir. Başka bir deyişle başvuran, dile getirdiği fikirleri nedeniyle cezalandırılmıştır.

AİHM, mahkumiyete neden olan tek kanıt unsurunun ifade biçimleri olması nedeniyle ulusal mahkemelerin suçu nasıl nitelendirdikleri üzerinde durmaya gerek olmadığı kanaatindedir (Bkz. *Sever ve Aslan-Türkiye*, başvuru no: 33675/02, 12 Nisan 2007, *mutatis, mutandis, Çakar-Türkiye* başvuru no: 42741/98, 23 Ekim 2003 ve *Emir-Türkiye*, başvuru no: 10054/03, 03 Mayıs 2007).

AİHM bununla birlikte, “oğullarınızı savaşa gönderin” diye seslenerek dinleyicilere açıkça silahlı direniş çağrısında bulunmasından dolayı 27 Kasım 1994 tarihinde yapılan konuşmanın, 3 no'lu yargılamanın konusunu oluşturan diğer yazı ve konuşmalardan ayrıldığını gözlemlemektedir. Şiddete teşvikin açıkça sözkonusu olduğu tespitinde bulunulduğunda (*Sürek-Türkiye*, (no:3)) başvuru no: 24735/94, 8 Temmuz 1999) AİHM, uygulanan ceza “zorunlu bir sosyal ihtiyacı” karşılayacak nitelikte ve ilgilinin mahkumiyetini haklı kılmak için yetkililer tarafından öne sürülen gerekçeler “ilgili ve yeterli” olduğu sürece bir konuşmanın AİHM'nin 10. maddesinin korumasından faydalanamayacağını vurgulama gereği duymaktadır (*sözü edilen Sürek*).

Ayrıca AİHM, yapılan müdahalenin orantılılığının belirlenmesinde, cezanın niteliği ve ağırlığının dikkate alınacak unsurlar olduğu kanaatindedir. Bu bağlamda AİHM, birleştirilen dört yargılamanın tamamı için başvuranın toplam altı yıl altı ay hapis ve yaklaşık 1.300 Euro tutarında para cezasına mahkum edildiğini kaydetmektedir. AİHM özellikle özgürlükten yoksun bırakma cezasının ağır olduğunu belirtmektedir.

Yukarıda söylenenler göz önüne alındığında, izlenen yasal amaçla arasında makul bir orantılılık bağı bulunmadığından ihtilafli müdahalenin “demokratik bir toplumda gerekli olduğu” kabuledilemez.

Bu durumda AİHM, AİHS'nin 10. maddesinin ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır.

II. AİHS'NİN 6. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

Başvuran, davasının makul bir sürede görülmemesinden ve Yargıtay Savcısı'nın görüşünün kendisine tebliğ edilmemesinden şikayetçidir. Başvuran, AİHS'nin 6. maddesine atıfta bulunmaktadır.

AİHS'nin 10. maddesi kapsamında ulaştığı ihlal tespitini göz önüne alarak AİHM, işbu başvuru ile sunulan esas hukuki sorunu incelediği kanaatindedir.

Dava konusu olayların tamamını ve tarafların argümanlarını dikkate alarak AİHM, AİHS'nin 6. maddesine dayalı olarak yapılan diğer şikayetlerin ayrıca incelenmesine gerek olmadığına kanaat getirmektedir (*Kamil Uzun-Türkiye*, başvuru no: 37410/97, 10 Mayıs 2007; *Balçık ve diğerleri-Türkiye*, başvuru no: 25/02, 29 Kasım 2007).

III. AİHS'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

A. Tazminat

Başvuran, maddi ve manevi zarar olarak 50.000 YTL (yaklaşık 30.000 Euro) talep etmektedir. Bu bağlamda başvuran, hapis cezasını, üç yıl boyunca kamu hizmetinden yasaklanmasını, ödediğini dile getirdiği ancak belgelendirmediği para cezasını ve ulusal mahkemeler önünde 2.000 Euro tutarında yapmış olduğu yargılama masraflarını öne sürmektedir. Hükümet, bu talebin dayanaksız ve aşırı olduğu kanaatindedir.

Maddi zarara ilişkin olarak AİHM, başvuranın para cezasını ödediğini kanıtlama imkanı sağlayan hiçbir belge sunmadığını belirtmektedir. Bu durumda başvurana, maddi zarara ilişkin olarak ödeme yapılmasına gerek olmamaktadır. Manevi zarara ilişkin olarak ise AİHM, sözkonusu müdahalenin "demokratik bir toplumda gerekli" kabuledilemeyeceği sonucuna ulaştığını hatırlatmaktadır. Bu nedenle AİHM, başvurana, hakkaniyete uygun olarak 3.000 Euro manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir.

B. Yargılama masraf ve giderleri

Başvuran, AİHM önünde yapmış olduğu yargılama masraf ve giderleri için 750 Euro istemekte, avukatlık ücretinin, posta, çeviri ve fotokopi masraflarının ödenmesini talep etmektedir. Başvuran, bu taleplerini belgelendirmemiştir.

Hükümet, bu iddialara karşı çıkmaktadır.

AİHM içtihadına göre, bir başvuran yargılama masraf ve harcamaların geri ödemesini ancak gerçekliği, gerekliliği ve makul oranda olduğu ortaya konulduğu sürece elde edebilir. Mevcut davada sahip olduğu unsurları ve sözü edilen kriterleri göz önüne alarak AİHM, başvuranın yargılama masraf ve giderlerine ilişkin 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 10. maddesinin ihlal edildiğine;
3. AİHS'nin 6. maddesi kapsamında yapılan şikayetlerin ayrıca incelenmesine gerek olmadığına;
4. a) AİHS'nin 44/2. maddesi gereğince kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden YTL' ye çevrilmek üzere, miktara yansıtılabilecek her türlü vergiden muaf tutularak, Savunmacı Hükümet tarafından başvurana, 3.000 Euro (üç bin Euro) *ödemesine*;
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 eşit oranda basit faizin *uygulanmasına*;
5. Adil tatmine ilişkin diğer tüm taleplerin *reddine*;

KARAR VERMİŞTİR.

İşbu karar Fransızca olarak hazırlanmış ve AİHM iç tüzüğü'nün 77/2. ve 77/3. maddelerine uygun olarak 22 Nisan 2008 tarihinde yazıyla bildirilmiştir.

— • —

 [İçindekilere dön](#)

KİPRİTÇİ/Türkiye Davası*

Başvuru No:14294/04
Strazburg
3 Haziran 2008

İKİNCİ DAİRE

USUL

Türkiye Cumhuriyeti Devleti aleyhine açılan (14294/04) no'lu davanın nedeni T.C. vatandaşı Mehmet Ali Kipritçi'nin (başvuran) Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 22 Mart 2004 tarihinde Temel İnsan Hakları ve Özgürlüklerini güvence altına alan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvurudur.

Başvuran, Konya Barosu avukatlarından E. Özdemir tarafından temsil edilmektedir.

OLAYLAR

I. DAVANIN KOŞULLARI

Başvuran, 1961 doğumludur ve Konya'da ikamet etmektedir.

9 Kasım 1996 tarihli bir iddianame ile Konya Ağır Ceza Mahkemesi Cumhuriyet Savcısı, Belediye kaynaklarını zimmetine geçirdiği gerekçesiyle başvuran hakkında ceza davası açmıştır.

26 Kasım 1996 tarihinde Ağır Ceza Mahkemesi, sözkonusu davanın ilk duruşmasını gerçekleştirmiştir. İleri bir tarihte mahkeme, Belediye'de çalışan iki memur hakkında açılan dava ile başvuranın davasının esas bakımından birleştirilmesine karar vermiştir.

6 Şubat 1997 tarihinde, idare tarafından yürütülen disiplin soruşturmasının ve zimmetine para geçirdiği sonucuna ulaşılmasının ardından başvuranın görevine son verilmiştir.

26 Kasım 1996 tarihinden 4 Mart 2002 tarihine kadar mahkeme, otuz dört duruşma gerçekleştirmiştir. Avukatlarının da hazır bulunduğu duruşmalar sırasında mahkeme, başvuranı ve diğer iki sanığı dinlemiş, tanıkların ifadelerine başvurmuş ve bilirkişi ve karşı bilirkişi raporlarının düzenlenmesine hükmetmiştir. Bilirkişi raporları, mutabık bir şekilde, başvuranın böyle bir suç işlemediğini belirtmiştir. Ardından özellikle söz konusu sonuçlara dayanarak, birçok kez başvuran, davasının hızlanması için dosyasının tefrikini talep etmiştir. Ancak başvuranın talepleri hiçbir zaman kabul edilmiştir.

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

14 Mart 2002 tarihli bir kararla, Ağır Ceza Mahkemesi, diğer iki sanığı hapis ve para cezasına çarptırırken başvuranın atılı olaylardan beraatına karar vermiştir. Diğer iki sanığın aksine başvuran, kendisi ile ilgili kararın nihai hale gelmesi için Ağır Ceza Mahkemesi'nin kararına karşı temyiz başvurusunda bulunmamıştır. Bununla birlikte başvuran, kararın kesinleştiği tarih ile ilgili olarak kendisinin bilgilendirilmediğini belirtmektedir.

7 Mart 2003 tarihinde, başvuran, mahkemeden, görevine son veren 6 Şubat 1997 tarihli kararın iptali ve bu kararın esas bakımından incelenmesi amacıyla Konya İdare Mahkemesi'ne başvuruda bulunabilmesi için kararının nihai hale geldiğini belirten belgenin kendisine verilmesini talep etmiştir.

Buna karşın mahkeme, diğer sanıkların 14 Mart 2002 tarihli karara karşı temyiz başvurusunda buldukları gerekçesiyle başvuranın talebini reddetmiştir. Ayrıca 27 Mart 2003 tarihinde de mahkeme, dosyanın Yargıtay'a gönderildiğine ve halen mahkeme kalemine dönmediğine kanaat getirerek başvuranın itirazını reddetmiştir.

4 Eylül 2003 tarihinde başvuran tarafından düzenlenen ikinci itiraz başvurusu da 16 Eylül 2003 tarihinde Ağır Ceza Mahkemesi tarafından reddedilmiştir.

23 Eylül 2003 tarihinde yine başvuranın itirazı üzerine mahkeme, başvuran ile ilgili olarak, ihtilafli kararın 21 Mart 2002 tarihinde nihai hale geldiği tespitine varmış ve bu bağlamda gerekli tedbirlerin alınmasına hükmetmiştir.

Bunun üzerine, 24 Eylül 2003 tarihli bir karar ile İdare Mahkemesi, İdare'nin başvurusu suçladığı suçlardan başvurusunun beraat etmesi nedeniyle, 6 Şubat 1997 tarihli göreve son verme kararının iptaline karar vermiştir.

HUKUK

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

Başvuran, yargılama süresinin “makul süre” ilkesini ihlal ettiğini ve masumiyet karinesi hakkına riayet edilmediğini ileri sürmüştür, ancak bu son iddiasını desteklememiştir. Bu bağlamda, AİHS'nin 6. maddesinin 1. ve 2. paragraflarına atıfta bulunmaktadır. Başvurusunun şikayetlerinin sunumunu göz önüne alarak, AİHM, başvurusunun AİHS'nin 6/1 maddesi bakımından incelenmesinin uygun olacağı kanaatinde.

A. Kabul edilebilirliğe ilişkin

Hükümet, altı ay kuralına riayet edilmediğini belirtmektedir. Hükümet, özellikle, nihai iç hukuk kararının 23 Eylül 2003 tarihli olduğunu ve başvurusunun AİHM tarafından alındı kaşesinin vurulduğu tarih olan 6 Nisan 2004 tarihinde yani nihai iç hukuk kararının ardından altı aydan fazla bir süre sonra başvuruda bulunduğunu gözlemlemektedir.

Başvuran bu iddiaya karşı çıkmaktadır. Başvuran özellikle AİHM'ye başvurusunu gönderdiği tarih olan 22 Mart 2004 tarihinde başvuruda bulunduğunu belirtmektedir. Başvuran, AİHM'ye taahhütlü gönderme makbuzu ile 22 Mart 2004 tarihli alındı makbuzunun bir kopyasını sunmaktadır. Ayrıca aynı gün başvurusunu e-posta olarak da sunduğunu ve bu başvurusunun dosyasına eklendiğini belirtmektedir.

AİHM, altı ay süresinin hesaplanması için dikkate alınacak tarihin, başvurusunun yapıldığı veya AİHM'ye başvurusunun gönderildiği tarih olduğunu ve geçerli olanın posta kaşesi olduğunu başvurusunun üzerine vurulan alındı kaşesi olmadığını hatırlatmaktadır. Ayrıca, AİHM, altı ay süresinin hesaplanmasına nihai iç hukuk karar tarihi ile yani başvurusunun sözkonusu karardan haberdar edildiği tarih ile başladığını hatırlatmaktadır. Mevcut davada, AİHM, sözkonusu iç hukuk kararının Ağır Ceza Mahkemesi'nin 14 Mart 2002 tarihli kararı olduğunu ve başvurusunun işbu karardan, kararın nihai hale geldiği tarih olan 23 Eylül 2003 tarihinde bilgilendirildiğini belirtmektedir. Bu durumda AİHM, başvurusunun karardan bilgilendirildiği tarihin 23 Eylül 2003 tarihi olduğu kanaatinde. Üstelik dosyada bulunan unsurları göz önüne alarak, AİHM, başvurusunun, postane tarafından gönderildi kaşesinin vurulduğu tarih olan 22 Mart 2004 tarihinde yani nihai iç hukuk kararından itibaren altı aylık süre içerisinde yapıldığı kanaatine varmaktadır.

Bu durumda AİHS'nin 35. maddesinin 3. paragrafı çerçevesinde başvurusunun dayanaktan yoksun olmadığını kaydeden AİHM, ayrıca başka açılardan bakıldığında da kabul edilemezlik unsuru bulunmadığını tespit eder.

B. Esas

Dikkate alınacak dönem, 19 Kasım 1996 tarihinde başlamış ve 14 Mart 2002 tarihinde sona ermiştir. Böylece, bu dönem, tek bir mahkemede, beş yıl üç aydan fazla sürmüştür.

Hükümet, birçok bilirkişi ve karşı bilirkişi raporlarının düzenlenmesini ve çok sayıda tanığın dinlenmesini gerektiren davanın karmaşık yapısı göz önüne alındığında yargılama süresinin çok uzun olmadığı kanaatindedir.

Başvuran, iddiasını yinelemektedir.

AİHM, dava süresinin makul yapısını, dava koşullarında ve özellikle davanın karmaşıklığı, başvuran ve yetkili mercilerin tutumları olmak üzere AİHM içtihadı tarafından benimsenen kriterleri dikkate alarak değerlendirdiğini hatırlatmaktadır (*Pélissier ve Sassi-Fransa*, başvuru no: 25444/94).

AİHM, mevcut davadakine benzer sorunları ortaya koyan birçok dava incelemiş ve AİHS'nin 6/1 maddesinin ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır (*Pélissier ve Sassi*).

Takdirine sunulan unsurların tamamını incelemesinin ardından AİHM, mevcut davada farklı bir sonuca ulaşmak için Hükümet'in hiçbir tespit ve delil sunmadığı kanaatindedir. Konuya ilişkin içtihadını göz önüne alarak AİHM, mevcut davada ihtilafly yargı süresinin çok uzun olduğu ve "makul süre" gerekliliğine riayet etmediği kanaatindedir.

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

III. AİHS'İN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

A. Tazminat

Başvuran, maruz kaldığı manevi zarar için 46.250 Euro talep etmektedir.

Hükümet, bu iddialara karşı çıkmaktadır.

AİHM, başvuranın belli bir manevi zarara maruz kaldığı kanaatindedir. AİHM, hakkaniyete uygun olarak başvurana bu başlık altında 3.000 Euro verilmesine hükmetmektedir.

B. Yargılama masraf ve giderleri

Başvuran, avukatlık ücreti için 3.000 Euro ve çeviri ve diğer masraflar için 750 Euro olmak üzere AİHM önünde yapmış olduğu yargılama masraf ve giderleri için 3.750 Euro talep etmektedir. Ancak başvuran talebini desteklemek için hiçbir belge sunmamıştır.

Hükümet, bu iddialara karşı çıkmaktadır.

AİHM içtihadı uyarınca bir başvuran yargılama masraf ve giderlerinin geri ödemesini ancak gerçekliği, gerekliliği ve makul oranda oldukları ortaya konulduğu sürece elde edebilir. Mevcut davada sahip olduğu unsurları ve yukarıda sözü edilen kriterleri göz önüne alarak AİHM, yargılama masraf ve giderlerine ilişkin talebi 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, her türlü vergiden muaf tutularak ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden YTL' ye çevrilmek üzere, Savunmacı Devlet tarafından başvurana 3.000 Euro (üç 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 tüzüğünün 77. maddesinin 2. ve 3. paragraflarına uygun olarak 3 Haziran 2008 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.

— • —

 [İçindekilere dön](#)

İlânlar

Adalet Bakanlığından :

Çorlu Sulh Hukuk Mahkemesinin 2005/610 Esas sayılı dosyasının kaybolduğu anlaşıldığından, 4473 sayılı Yangın, Yersarsıntısı, Seylap veya Heyelan Sebebiyle Mahkeme ve Adliye Dairelerinde Ziyaa Uğrayan Dosyalar Hakkında Yapılacak Muamelelere Dair Kanun hükümlerinin söz konusu dosya için uygulanmasına ve adı geçen Kanun hükümleri gereğince işlem yapılmasına karar verildiği ilan olunur.

[R.G. 16 Şubat 2010 – 27495]

— • —

 [İçindekilere dön](#)

Adalet Bakanlığından :

MÜNHAL NOTERLİKLER

2009 yılı gayrisafi gelirleri ve isimleri yazılı olan ikinci sınıf Babaeski Noterliği 7 Nisan 2010, Soma Noterliği ve Akşehir Birinci Noterliği 10 Nisan 2010, tarihlerinde yaş tahdidi nedeniyle boşalacaktır.

1512 sayılı Noterlik Kanununun 22 ve müteakip maddeleri gereğince BİRİNCİ SINIF VE İKİNCİ SINIF NOTERLERDEN bu noterliklere atanmaya istekli olanların ilan tarihinden itibaren bir ay içinde Bakanlığımıza veya buldukları yer cumhuriyet Başsavcılıklarına başvurmaları gerekmektedir.

Posta ile doğrudan doğruya Bakanlığa gönderilmiş olan dilekçeler başvurma süresi içinde Bakanlığa gelmediği takdirde atama işleminde nazara alınmaz.

Keyfiyet Noterlik Kanununun 22 nci maddesinin 2 nci fıkrası uyarınca ilan olunur.

<u>Noterliğin Adı</u>	<u>2009 Yılı Gayrisafı Gelirleri</u>
1 – Akşehir Birinci Noterliği	482.880,39,-TL.
2 – Babaeski Noterliği	476.407,16,-TL.
3 – Soma Noterliği	812.534,05,-TL.

1146/1-1

MÜNHAL NOTERLİK

2009 Yılı gayri safi geliri 1.022.839,62.-TL. olan birinci sınıf Beyoğlu Sekizinci Noterliği 12 Nisan 2010 tarihinde yaş tahdidi nedeniyle boşalacaktır.

1512 sayılı Noterlik Kanununun 22 ve müteakip maddeleri gereğince Birinci Sınıf Noterlerden bu noterliğe atanmaya istekli olanların ilan tarihinden itibaren bir ay içinde Bakanlığımıza veya buldukları yer Cumhuriyet Başsavcılıklarına başvurmaları gerekmektedir.

Posta ile doğrudan doğruya Bakanlığa gönderilmiş olan dilekçeler başvurma süresi içinde Bakanlığa gelmediği takdirde atama işleminde nazara alınmaz.

Noterlik Kanununun 22 nci maddesinin 2 nci fıkrası uyarınca ilan olunur.

[R.G. 19 Şubat 2010 – 27498]

Duyuru

20 Şubat 2010 tarih ve 27499 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan,

- “2005 Uluslararası Zeytinyağı ve Sofralık Zeytin Anlaşması”na Katılmamız Hakkında 2010/113 Sayılı Milletlerarası Andlaşma, yer darlığı nedeniyle Bülten’e alınamamıştır.

