

"...

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

'C) ANAYASAYA AYKIRILIK SEBEPLERİ:

1. ANAYASANIN 2. MADDESİ YÖNÜNDEN

Anayasanın 2. maddesinde; Türkiye Cumhuriyetinin bir hukuk devleti olduğu hükmüne yer verilmiştir.

Kişilerin devlete güven duymaları, maddi ve manevi varlıklarını korkusuzca geliştirebilmeleri, temel hak ve özgürlüklerden yararlanabilmeleri ancak hukuk güvenliği ve üstünlüğünün sağlandığı hukuk devleti düzeninde gerçekleşebilir.

Bu bağlamda hukuk devleti, temel hak ve özgürlüklere saygı gösteren, onları koruyan, güçlendirilmesine olanak sağlayan, adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, eylem ve isteklerine karşı yargı yolu açık olan devlettir.

Hukuk devletinin sağlamakla yükümlü olduğu hukuk güvenliği, kişilerin hukuk düzeninin koruması altındaki haklarını elde etmeleri için gereken her türlü önlemin alınmasını zorunlu kılar.

Bu çerçevede ülkemizin Avrupa Birliği adaylığı sürecinde, demokratikleşme ve temel hak ve özgürlükler açısından Avrupa Birliği Ülkelerinin mevzuatına paralellik sağlanması bakımından 4928 sayılı Kanun ile bir çok kanunda değişiklikler yapılmıştır. Bu değişikliklerden birisi de 2577 sayılı Kanunun 53. Maddesine eklenen (1) fıkrasıdır. Buna göre; 'Hükmün, İnsan Haklarının ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerin ihlali suretiyle verildiğinin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olması' yargılanmanın yenilenmesini gerektiren hallerden biri olarak kurala bağlanmıştır.

Olayda; AİHM'ce Sözleşmesinin 6/1. maddesinin ihlal edildiği sonucuna ulaşıldığı ve 2577 sayılı Kanunun 53. maddesine eklenen (1) fıkrası ile de bu durum yargılamanın yenilenmesi sebebi olarak gösterildiği için, davacıların 2577 sayılı Kanunun 53. maddesine eklenen (1) fıkrası hükmünden faydalanmak için iş bu davayı açtığı anlaşılmıştır.

Ancak, 2577 sayılı Kanunun 53/1-(1) maddesiyle birlikte yürürlüğe giren ve iptali istenilen geçici 5. madde hükmü ile 53/1-(1) fıkrası hükmü sınırlandırılmıştır.

Şöyleki; 2577 sayılı Kanunun geçici 5. maddesinde; 53. maddenin (1) numaralı fıkrasının (1) bendinin; bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihte Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararları ile bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılan başvurular üzerine verilecek kararlar hakkında uygulanacağı belirtilmektedir.

Buna göre; ilgililerin 53/1- (1) fıkrası hükmünden faydalanabilmeleri için, geçici 5. maddede belirtilen iki koşuldan birini taşımaları gerekmektedir.

Bunlar; 1) Ya kanunun yürürlüğe girdiği 19/07/2003 tarihinde AİHM'in kararlarının kesinleşmiş olması, 2) Ya da kanun yürürlüğe girdiği 19/07/2003 tarihinden sonra AİHM'e başvurulmuş olmasıdır.

Dolayısıyla; Kanunun yürürlüğünden önce AİHM'ne başvuru yapıp da başvurusu henüz sonuçlanmayan kişiler (AİHM'de yargılaması devam eden) ile yargılaması sonuçlanıp da hakkında verilen karar henüz kesinleşmemiş kişiler, geçici 5. madde hükmü ile yargılamanın yenilenmesi müessesesinin dışında bırakılmıştır.

Davacılar 04/08/1999 tarihinde AİHM'e başvurduğuna ve AİHM'ce de karar 17.07.2007 tarihinde verildiğine göre; maddi olayda kanunun yürürlük tarihinde (19/07/2003) kesinleşmiş bir AİHM kararı bulunmadığı gibi, ayrıca davacılar tarafından da bu tarihten sonra AİHM'ne başvurulmadığı için, 2577 sayılı Kanun'un geçici 5. maddesi Anayasa Mahkemesince iptal edilmediği müddetçe, davacıların 53/1- (1) maddesinin getirdiği yargılamanın yenilenmesi hakkından faydalanması hukuken mümkün değildir.

Bu ise hakkın tesliminin engellenmesidir. Hukuk devletinde adaletli bir hukuk düzeninin kurulması ve sürdürülebilmesi temel amaçtır. Yine hukuk devleti ile hukukun temel kılınması, idarenin eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olması, yargı dışında bırakılan bir hal ve olayın kalmaması amaçlanmıştır. İptali istenilen geçici 5. madde ile davacının 53/1- (1) maddesi hükmünden faydalanmasının engellenmesi hukuk devleti ile hedeflenen amaca aykırılık teşkil eder. Bu sebeple 2577 sayılı Kanunun geçici 5. maddesinin Anayasanın 2. maddesinde belirtilen 'hukuk devleti' ilkesine aykırılığı sebebiyle iptali gerekmektedir.

2) ANAYASANIN 10. MADDESİ YÖNÜNDEN

Anayasanın 10. maddesinin 1. fıkrasında 'Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inancı, din mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.' denilmiş, ikinci fıkrasında ise bu ilkenin doğal sonucu olarak 'Hiç bir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınmaz' hükmü getirilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin pek çok kararında belirtildiği gibi eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin yasalar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak, ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle aynı durumda bulunan kişi ve topluluklara farklı kurallar uygulanarak eşitlik ilkesinin çiğnenmesi yasaklanmıştır.

Yine Anayasa Mahkemesi kararlarında vurgulandığı üzere '...Yasa önünde eşitliğin herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulduğu anlamına gelmediği, durumlardaki özelliklerin, kimi kişi ve topluluklara değişik kurallar ve uygulamalar gerektirdiği' belirtilmiş ise de, bu farklılıkların objektif ve nesnel ölçütler içinde olması gerekir.

Bu çerçevede iptali istenilen geçici 5. madde hükmü ile bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihte AİHM kararı kesinleşen kişiler ile, AİHM'ne başvuru yapıp da yargılanması devam eden, karar verilmiş olsa bile kararı henüz kesinleşmemiş kişiler ayrıştırılmaktadır.

Kanun yürürlüğe girdiği tarihte AİHM kararı kesinleşen kişiler 53/1 - (1) maddesiyle tanınan yargılamanın yenilenmesi hakkından faydalanır iken, başvuru yapıp da kararı henüz kesinleşmeyen kişiler bu haktan yararlanamamaktadır. Kişileri bu şekilde ayrıştırmanın ise hiçbir nesnel ölçütü bulunmamaktadır. Bu ise eşitlik ilkesine aykırılık teşkil eder.

3) ANAYASANIN 36. MADDESİ YÖNÜNDEN

Anayasanın 36. maddesinde; 'Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir' hükmü yer almaktadır.

Kişiye, hukuka uygun araç ve yollardan faydalanma hakkının tanınması, hukuk devletinin vazgeçilmez bir gereğidir.

Kişilere hukuk devleti güvencesi sağlayan hukukun üstünlüğünün gerçekleştirilmesinde vazgeçilmez bir yere sahip olan hak arama özgürlüğü, kuşkusuz sınırsız değildir. Hak arama özgürlüğü de Anayasanın 13. maddesinde öngörülen genel nedenlerle sınırlandırılabilir. Bu maddede sayılan nedenler ise; kamu yararı ile ilgilidir.

Bu çerçevede; iptali istenilen madde ile hak arama özgürlüğüne getirilecek sınırlama ancak 'kamu yararı' gereği ise hukuken kabul edilebilir. Bu bağlamda, iptali istenilen kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce AİHM'ne yapılan ve henüz sonuçlanmamış davaların ya da henüz kesinleşmemiş kararların yoğun olduğu, bütün bu kişilere yargılamamanın yenilenmesi hakkı tanınmasının ise, yoğun iş yükü altında çalışan yargı organlarını iş göremez hale getireceği, buna sebep olmamak için 'kamu yararı' gözetlenerek kısıtlama getirildiği ileri sürülebilir ise de, bu savın hukuk devleti ilkeleriyle bağdaştığı söylenemez.

SONUÇ VE İSTEM;

Açıklanan nedenlerle, Anayasanın 152/1. maddesi uyarınca; 2577 sayılı Kanunun geçici 5. maddesinde yer alan; '53. maddenin (1) numaralı fıkrasının (ı) bendi; bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihte Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararları ile bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılan başvurular üzerine verilecek kararlar hakkında uygulanır' ibaresinin iptali istemiyle dosyanın Anayasa Mahkemesine gönderilmesine ve anılan yasa hükmünün iptalinin istenilmesine, dava dosyasının tüm belgeleriyle onaylı suretinin dosya oluşturularak karar aslı ile birlikte Anayasa Mahkemesine sunulmasına, iş bu karar aslı ile dosya suretinin yüksek mahkemeye tebliğinden itibaren beş ay beklenilmesine, beş ay içinde netice gelmezse mevcut mevzuata göre dosyanın görüşülmesine, 13/04/2009 tarihinde oybirliğiyle karar verildi."