

“... ”

Mahkememiz nezdinde görülmekte olan 2019/65 Esas sayılı dosyasının sonucunun Salihli Kadastro Mahkemesi’nin 1991/24 Esas sayılı dosyasında çözülmesi gerekli olan meselenin sonucuna bağlı olduğu bu sebeple 15.05.1996 tarihindeki 9. celsede hukuk mahkemesindeki davanın sonucunun beklenmesine diyerek yeni TCK’de 67inci maddede öngörülen durma müessesesi çerçevesinde ara karar verildiği ve bu durumun tüm celselerde böyle süregeldiği netice olarak tam 127 celse duruşmaların devam ettiği buna müteakip 128. celse mahkememizce 2019/11 Karar numaralı ilamıyla düşme verildiği ve fakat İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 11. Ceza Dairesi’nin 2019/752 E. Ve 2019/1012 K. sayılı kararı ile bozulmakla yeniden mahkememize gönderildiği görülmekle;

1. Madde metni “Adil Yargılama Hakkı” kapsamında incelendiğinde; davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa’nın 141. maddesinin de, Anayasa’nın bütünselliği ilkesi gereği, makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır. (AYM B. No: 2012/625, 9/1/2014, § 26 ve 27). Yargılama süresinin makul olup olmadığı, davanın şartlarına göre değerlendirilmelidir. Bu çerçevede, “davanın karmaşıklığı”, “başvurucunun ve yetkililerin tutumları” ve “uyuşmazlık kapsamında başvuru yönünden tehlikede olan şey” şeklindeki kriterler dikkate alınmalıdır. Sadece “devlete atfedilebilecek gecikmeler”, makul sürede yargılama yönünden başarısız olduğu sonucuna varmayı haklı kılabilir (İdalov/Rusya [BD], B. No: 5826/03, 22/05/2012, § 186). AİHS Madde 6 § 1, taraf devletlere, hukuk sistemlerini, mahkemelerin adil yargılanma hakkının gerekliliklerine uyum sağlayabilecekleri şekilde “organize etme yükümlülüğü” yüklemektedir. Adaletin yönetiminde, onun etkililiği ve güvenilirliğini tehlikeye atan gecikmeler olmaması gerekir (Apicella/İtalya [BD], B. No: 64890/01, 29/03/2006, § 116). (Adil Yargılanma Hakkı Rehberi Araştırma ve İctihat Birimi, Dr. Abdullah Çelik Anayasa Mahkemesi Yayınları, s.68 Ankara, 2014). AİHM başvuru tutumu yönünden devleti sorumlu tutmamış olup başvuru tutumunun yargıya yardım eder şekilde çalışma zorunluluğunun da olmadığı yönünde kararlar vermekle, başvurucudan kaynaklı gecikmeleri yargılama süresine dahil etmemiştir, nitekim Gelli vs. İtalya, 37752/97, 19 Ekim 1999 tarihli kararında AİHM; “Yargılamada, başvurunun cezaevinden kaçtığı dört yıl bir aylık süre haricindeki bu süre, göz önüne alınması gereken süreye dahil edilmemiştir. Başvurunun tutumundan kaynaklanan hiçbir gecikme tespit etmemiştir” diyerek başvurucudan kaynaklı olmayan her türlü gecikmenin adil yargılanma için belirlenen makul sürede belirleyici olacağını belirtmiştir.

Söz konusu davada başka bir mahkemenin dosya sonucunun bu denli uzun süre beklenmesi kişilerin uzun süre ceza tehdidi ile yaşamalarına sebep olmakla, adil yargılanma hakkına tecavüz etmektedir. Her ne kadar dava zamanaşımının durması yönünden Kanun metninde bir üst sınır olmasa da hukuk mahkemesine ait dosyanın uzun yıllar çözülmemesi AİHM kararında bahsedilen devlete atfedilebilecek bir gecikme olup sanığın 1995 yılında işlediği bir fiil sebebiyle devletten kaynaklı bir gecikmeden ötürü yargılanması uzayan sanık adına hak kaybı oluşturması Anayasa’da ve AİHS’de öngörülen adil yargılanma hakkına muhlel bir durum meydana getirmektedir. Anayasa’nın 141. maddesinin son fıkrasında, “davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması yargının görevi” olduğu hükmü davaların “makul sürede görülmesi ilkesinin sonucudur. Yine Anayasa’nın 36. maddesinde herkesin “adil yargılama hakkında sahip olduğu hükmü aynı sonucu doğuracak nitelikte sayılmalıdır. Bu hüküm AİHS’nin 6. maddesinde koşulları belirlenen “adil yargılama

hakkına paraleldir. Adil yargılama hakkının önemli ilkelerinden biri de yargılamanın (soruşturma ve kovuşturmanın) “makul süre” içinde başlaması (CMK m. 141-d) ve sonuçlandırılmasıdır. (AY m. 141/son, m. 141/d) (Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Ceza Yargılaması Kurum ve Kavramları Serkan Cengiz Fahrettin Demirağ Teoman Ergül Jeremy McBride Durmuş Tezcan). Açıklanan gerekçelerle zamanaşımı süresinden daha fazla süre ön meselenin çözülmesinin beklenmesi Anayasal ilkelere aykırılık teşkil etmektedir.

Bu nedenlerle TCK’nın 67/1 maddesinin ‘soruşturma ve kovuşturma yapılmasının, izin veya karar alınması veya diğer bir mercide çözülmesi gereken bir meselenin sonucuna bağlı bulunduğu hâllerde; izin veya kararın alınmasına veya meselenin çözümüne...’ kısmı Anayasa madde 36, 141 ve AİHS madde 6’ya aykırı olup, sanıktan kaynaklı olmayan hiçbir sebebin sanık aleyhine olarak süre sınırı olmaksızın zamanaşımında durmaya sebep olamayacağı zira mahkeme kaynaklı ve yahut başka bir adli/idari mercii kaynaklı her türlü gecikmenin ve keyfiyetin adil yargılanma için aranan makul sürede yargılanma için sayılacak süreye dahil olacağı, sanığın uzun yıllar boyunca cezalandırılma korkusuyla yaşamasının ceza hukukunun ilkelerine aykırılık teşkil edeceği ancak sanıktan kaynaklı gecikmeler için süre sınırı olmadan zamanaşımının durmasının makul karşılanabileceği bu durumun da aynı maddede ‘kaçak’ sanıklar için durma sebebi olarak sayılmakla mevcut olduğu anlaşılmıştır.

2.”Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı” kapsamında incelendiğinde; ayrımcılık, isteyerek veya istemeyerek, icrai ya da ihmali biçimde, bir hukuk sisteminde eşit durumda olduğu kabul edilen kişilere, bir hak veya yükümlülükle ilgili olarak, aralarında geçerli bir neden olmaksızın eşit davranılmaması olarak tanımlanabilir (Bireysel Başvuru Kararlarında Ayrımcılık Yasağı ve Eşitlik İlkesi Yrd. Doç. Dr. Ulaş Karan İstanbul Bilgi Üniversitesi Hukuk Fakültesi). Farazi olarak dosyamız sanıklarıyla birlikte aynı tarihte aynı suç için açılmış bekletici mesele bulunmayan başka bir davada davanın mahkeme kaynaklı sebeplerle uzaması ve bitirilememesi halinde o davanın sanığı için lehe olan eski kanuna göre suç tarihinden azami 7 yıl 6 ay sonra davanın zamanaşımından düşürüleceği nazara alındığında; aynı tarihli aynı suç için başka bir sanığa kendi mahkemesi kaynaklı gecikme sebebiyle düşme verilirken, mevcut dosyada mevcut sanıklar için bekletici mesele yapılan hukuk mahkemesinin dosyası sebebiyle, AİHM tabiriyle yine devlete atfedilebilecek bir gecikme yüzünden, durma verildiği için bu madde nedeniyle yargılama yıllarca devam edebilmektedir.

Anayasa Mahkemesi’nin bir kararına göre eşitlik kavramı, herhangi bir nesnel ve makul dayanağı olmaksızın aynı durumdaki bireylere farklı muamelede bulunulmamasına ilişkin gerekliliği ifade etmektedir (AYM, ...Kararı, B. No. 2012/1269, 08.05.2014, p.38). Fakat başvuruya konu madde metni aynı durumdaki bireylere karşı farklı muamele yapılmasına neden olmakta hülâsa bu durum da kişiler arası ayrımcılığa sebep olup Anayasa’nın 10. maddesi ve AİHS’nin 14. maddesi olan eşitlik ve ayrımcılık yasağı ilkesine aykırılık teşkil etmektedir.

Yukarıda yazılı gerekçeler ve resen görülecek nedenlerle; TCK’nın 67 inci maddesinin 1 inci fıkrasının ‘soruşturma ve kovuşturma yapılmasının, izin veya karar alınması veya diğer bir mercide çözülmesi gereken bir meselenin sonucuna bağlı bulunduğu hâllerde; izin veya kararın alınmasına veya meselenin çözümüne veya ...’ kısmının Anayasa’nın 10, 36 ve 141 inci maddelerine aykırı olduğu gerekçesiyle Mahkemenizce iptali talep olunur.”