

“... ”

Mahkememizin 2020/138 Esas sayılı dosyasından 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 2., 36. ve 135. madde hükümlerine açıkça aykırı hükümler içeren 5271 sayılı CMK'nın Yargılama giderleri başlıklı 324. maddesinin 1. fıkrasının “Harçlar ve tarifesine göre ödenmesi gereken avukatlık ücretleri ile soruşturma ve kovuşturma evrelerinde yargılamanın yürütülmesi amacıyla Devlet Hazinesinden yapılan her türlü harcamalar ve taraflarca yapılan ödemeler yargılama giderleridir.” şeklindeki hükmünün “...tarifesine göre ödenmesi gereken avukatlık ücretleri ...” kısmının iptali için mahkemenize başvuruda bulunmuş olup başvurunun esas defterinizin 2021/18 sırasına kaydedildiği anlaşılmıştır. Mahkememizin 2020/138 Esas sayılı dosyası üzerinden iptal başvurusuna konu kuralın(5271 sayılı CMK 324/1) iş bu dosyada da uygulanma imkanı bulunduğu(muhafazanın konusunu oluşturan mal üzerinde mülkiyet ya da alacak hakkı bulunanların, borç miktarını geçmemek üzere yediemin tarafından amacı dışında tasarruf edilen mal bedeli kadar zarara uğramasının söz konusu olduğu ve Yargıtay'ın istikrarlı bir biçimde uygulandığı üzere bu kişilerin kamu davasına katılma haklarının bulunduğu), bu nedenle 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun Başvuruya engel durumlar başlıklı 41. maddesinin 2. fıkrası kapsamında söz konusu iptal başvurusunun bu dosyada bekletici mesele sayılmasının kanun hükmü olduğu, neticeten 6216 sayılı Kanunun 41. maddesinin 2. fıkrasının iş bu dosyada uygulanma imkanının olduğu anlaşılmaktadır.

6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun Başvuruya engel durumlar başlıklı 41. maddesinin “(1) Mahkemenin işin esasına girerek verdiği ret kararının Resmî Gazete’de yayımlanmasından itibaren on yıl geçmedikçe aynı kanun hükmünün Anayasaya aykırılığı iddiasıyla itiraz başvurusu yapılamaz. (2) İtiraz yoluna başvuran mahkemede itiraz konusu kuralın uygulanacağı başka dava dosyalarının bulunması hâlinde, yapılmış olan itiraz başvurusu bu dosyalar için de bekletici mesele sayılır.” şeklindedir.

Anayasanın, Anayasaya aykırılığın diğer mahkemelerde ileri sürülmesi başlıklı 152. maddesinin 3. fıkrasının “Anayasa Mahkemesi, işin kendisine gelişinden başlamak üzere beş ay içinde kararını verir ve açıklar. Bu süre içinde karar verilmezse mahkeme davayı yürürlükteki kanun hükümlerine göre sonuçlandırır. Ancak, Anayasa Mahkemesinin kararı, esas hakkındaki karar kesinleşinceye kadar gelirse, mahkeme buna uymak zorundadır.” şeklinde olduğu, 4. fıkrasının ise “Anayasa Mahkemesinin işin esasına girerek verdiği red kararının Resmî Gazete’de yayımlanmasından sonra on yıl geçmedikçe aynı kanun hükmünün Anayasaya aykırılığı iddiasıyla tekrar başvuruda bulunulamaz.” şeklindedir.

Anayasanın 152. maddesinin 4. fıkrasının 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 41. maddesinin 1. fıkrasıyla uyumlu olduğu açıktır. Buna karşın Anayasa’da 6216 sayılı sayılı Kanunun 41. maddesinin 2. fıkrası yönünde bir düzenleme bulunmamaktadır.

Öncelikle 6216 sayılı Kanunun 42. maddesinin 2. fıkrasının “İtiraz yoluna başvuran mahkemede itiraz konusu kuralın uygulanacağı başka dava dosyalarının bulunması hâlinde, yapılmış olan itiraz başvurusu bu dosyalar için de bekletici mesele sayılır.” şeklindeki hükmü madde başlığı olan “Başvuruya engel durumlar” ifadesiyle birlikte değerlendirildiğinde iptal başvurusunda bulunan mahkemenin aynı kuralı uygulaması gerektiği durumlarda yeniden başvuruda bulunmaması, Anayasa Mahkemesi’nin kararını bekletici mesele sayması gerektiği

ifade edilmek istenmiştir. Anayasanın 152. maddesinin 3. fıkrasındaki sürede gözetildiğinde bekletici mesele sayılma durumu ilk başvuruya ilişkin Anayasa Mahkemesi'nce karar verilmesi aksi halde iptal başvurusunun Anayasa Mahkemesi'ne gelişinden itibaren 5 aylık sürenin dolmasıyla sona erecektir.

6216 sayılı Kanunun 41. maddesinin 2. fıkrasının esas itibarıyla Anayasa Mahkemesine başvuran mahkemenin birden çok başvuru yaparak Anayasa Mahkemesinin iş yükünü arttırmasının önüne geçilmesi içindir. Anayasa Mahkemesinin iş yükünün artmasının önüne geçilmesi meşru bir amaç olsa da bu amaç gerçekleştirmek istenirken orantılı bir şekilde davranılması gerekir. İstenilen amaca, itiraz konusu kuralın uygulanacağı başka dava dosyalarının bulunması hâlinde yeniden Anayasa Mahkemesine başvurulamayacağı şeklinde kesin, yapılmış olan itiraz başvurusu gerekli görülmesi halinde bu dosya için de bekletici mesele sayılabileceği şeklinde takdiri bir düzenleme yapılabilecekken tüm dosyalar için zorunlu olarak bekletici mesele sayılması orantısızdır. Bu orantısızlık durumu nedeniyle ilgili kanun hükmü Anayasanın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesi ile bağdaşmayacaktır.

Burada dikkat edilmesi gereken durum Mahkeme hakiminin anayasaya aykırı olduğunu düşündüğü ve iptal başvurusunda bulunduğu kuralı uygulamaya devam edip edemeyeceği noktasındadır. Öncelikle hakimin bekletici mesele yapacağı kural, iptal başvurusunda bulunsa da yürürlüktedir. Ülkedeki diğer tüm mahkemelerce uygulanmaya da devam etmektedir. Hakimin anayasaya aykırı olduğunu değerlendirdiği kuralı, iptal başvurusu reddedilirse veya iptal başvurusu için belirlenen 5 aylık süre (Anayasa 152/3) sona erse de uygulamak zorundadır. Yani hakim bu durumlarda anayasaya aykırı olduğunu düşünse dahi kuralı uygulamak zorundadır. Bu kapsamda makül sürede yargılanma hakkı ve daha geniş anlamda adil yargılanma hakkı da gözetildiğinde hakimin Anayasaya aykırı olduğunu değerlendirdiği kural için iptal başvurusunda bulunması ancak yürürlükteki kanun hükümlerine göre yargılamaya devam etmesi hukuk devleti ilkesine aykırılık oluşturmaz. Hatta aksi durum orantısızlık nedeniyle hukuk devleti ilkesine aykırıdır. Anayasanın 152. maddesinin 1. fıkrası “Bir davaya bakmakta olan mahkeme, uygulanacak bir kanun veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin hükümlerini Anayasaya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa, Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakır.” Şeklinde olup anayasa hükmünde “bir davaya” ve “davayı geri bırakır” şeklinde ibarelerin lafzi yorumuyla ilgili dosyada yargılamanın geri bırakılmasından bahsetmektedir. Nitekim anayasada iptal başvurusuna konu kuralın uygulanacağı diğer dava dosyalarında da yargılamanın geri bırakılacağına veya iptal başvurusunun bekletici mesele yapılmasına ilişkin bir düzenleme yoktur. 6216 sayılı Kanunun 40 ve 41. maddelerinin de diğer dosyalarda yargılamanın geri bırakılmasından bahsedilmemiş olup yalnızca 41. maddenin 2. fıkrasında diğer dosyalar için iptal başvurusu zorunlu bekletici mesele sayılmıştır. Yani bekletici mesele anayasa değil kanun hükmüdür. Anayasanın amaçsal yorumunun adil yargılanma hakkı, makül sürede yargılanma hakkı ve hukuk devleti ilkeleri göz önüne alınarak yapılması gerekir. Anayasanın 152/1 hükmü ile anayasaya aykırılık iddiasının Anayasa Mahkemesi'nce incelenmesi bu süreçte başvuruya konu dosya da yargılamanın geri bırakılması amaçlanmaktadır. Nitekim iptal başvurusunda bulunulan kuralın ülke genelinde uygulanmasının geri bırakılması durumu yoktur. Ülkedeki tüm mahkemeler yürürlüğün durdurulması kararı verilmediği takdirde ilgili kuralı uygulamaya devam edecektir. Bu kapsamda iptal başvurusunda bulunan mahkemenin iptal başvurusuna konu kuralı diğer dosyalarında ülkedeki tüm mahkemeler gibi uygulamaya devam edebilmesi Anayasanın 152. maddesinin 1. fıkrasının amaçsal yorumuna uygun düşer.

Bir diğ er durumda 6216 sayılı Kanununun 41. maddesinin 2. fıkrasının “İtiraz yoluna başvuran mahkemede” ibaresi kullanılmasıdır. Ancak anayasaya aykırılık iddiası hakim nezdinde yapılan bir iddia olup mahkemede bir hakim değ işikliğ i olsada anılan hükme göre yeni görevlendirilen hakim de söz konusu kurala ilişkin dosyalarda iptal başvurusu sonucunu beklemek zorunda kalacaktır. Yine aynı mahkemede birden fazla hakim görevli ise (1/2, 1/3 vs yetkili hakimlerin olduğ u mahkemelerde) bir hakimin yaptığ u anayasaya aykırılık iddiası diğ er hakim/hakimleri de kapsayacak iptal başvurusunda bulunmayan hakim de o kurala ilişkin dosyalarda bekletici mesele yapmak zorunda kalacaktır. Aynı durum geçici olarak dosyalara bakan hakim yönünden de oluşabilecektir. Yani anayasaya aykırılık iddiası olmayan hakimde anayasaya aykırılık iddiasının sonuçlanmasını beklemek durumunda kalacaktır.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin adil yargılanma hakkı başlıklı 6. maddesinde “Herkes davasının, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahiptir.” hükmüne yer verildiğ i, Anayasa’nın hak arama hürriyeti başlıklı 36. maddesinin 1. fıkrasının “Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.” şeklinde olduğ u, Anayasanın 141. maddesinin son fıkrasının “Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir.” şeklinde olduğ u, bu kapsamda yargılamanın makul sürede yapılması gerektiğ i ve makul sürede yargılamanın adil yargılanma hakkının zorunlu unsuru olduğ u noktasında tereddüt bulunmamaktadır.

İptal başvurusuna konu kural istisna en uygulanabilecek kural olabileceğ i gibi, çok sayıda dosyada uygulanabilecek ve hatta tüm dava dosyalarında uygulanması gereken bir kuralda olabilir. Bu kapsamda mahkememizin 2020/138 Esas sayılı dosyasından yapılan iptal başvurusunun konusu çok sayıda dosyada uygulanacak bir kuraldır. Yine bir ceza muhakemesi kuralı tüm dava dosyalarında da uygulanabilir (örneğin hükme ilişkin bir kural, duruşmaya ilişkin bir kural). Mahkemenin çok sayıda dosyada veya tüm dosyalarda uygulanacak bir kurala karşı iptal başvurusunda bulunması halinde iptal başvurusu sonuçlanana aksi halde 5 aylık süre sonuna kadar ilgili mahkemede tüm dosyalar bekletici mesele kapsamında kalacak mahkeme faaliyeti tamamen durma noktasına gelecektir. Bu durumun makul sürede yargılanma hakkının ve dolayısıyla adil yargılanma hakkının ihlaline yol açacaktır. Bu kapsamda 6216 sayılı Kanununun 41. maddesinin 2. fıkrası Anayasanın 36/1 ve 141. maddelerine açıkça aykırılık oluşturacaktır.

Anayasanın 90. maddesinin 5. fıkrası “Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. (Ek cümle: 7/5/2004-5170/7 md.) Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır.” şeklinde olup Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin adil yargılanma hakkı başlıklı 6. maddesinde “Herkes davasının, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahiptir.” hükmüne yer verilmiştir. 6216 sayılı Kanununun 41. maddesinin 2. fıkrası ise dosyaların bekletici mesele sayılmasını öngörmekte olup Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin adil yargılanma hakkı başlıklı 6. maddesi ise makul sürede yargılanma yapılmasını öngörmektedir. Bu kapsamda kuralların mahiyet itibariyle aynı konuda olduğ u ve farklı hükümler içerdiğ i değerlendirilmekte olup

temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşma olması nedeniyle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin esas alınması gerekse de Anayasaya ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine aykırı olan 6216 sayılı Kanunun 41. maddesinin 2. fıkrası yürürlüktedir.

Anayasanın 2, 36/1, 141. maddelerine aykırı nitelikte hüküm içermesi nedeniyle 6216 sayılı Kanunun 41. maddesinin 2. fıkrasının “İtiraz yoluna başvuran mahkemede itiraz konusu kuralın uygulanacağı başka dava dosyalarının bulunması hâlinde, yapılmış olan itiraz başvurusu bu dosyalar için de bekletici mesele sayılır.” şeklindeki hükmünün iptali için başvuruda bulunması gerekmiştir.

SONUÇ : Yukarıda arz edilen gerekçeler ve inceleme sırasında res’en nazara alınacak diğer nedenler nazara alınarak, Mahkememizin 2020/215 esas sayılı dava dosyasında uygulanma ihtimali bulunan ancak 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 2, 36/1 ve 141. madde hükümlerine açıkça aykırı hükümler içeren 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun Başvuruya engel durumlar başlıklı 41. maddesinin 2. fıkrasının “İtiraz yoluna başvuran mahkemede itiraz konusu kuralın uygulanacağı başka dava dosyalarının bulunması hâlinde, yapılmış olan itiraz başvurusu bu dosyalar için de bekletici mesele sayılır.” şeklindeki hükmünün İPTALİNE KARAR VERİLMESİ talep olunur.”