

“2709 Sayılı Anayasamızın 5. maddesi; "Devletin temel amaç ve görevleri, Türk milletinin bağımsızlığını ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır.

" hükmünü içermektedir.

4721 Sayılı Türk Medeni Kanununun 161/2 fıkrasında zina ile ilgili olarak davaya hakkı olan eşin öğrenmesinden başlayarak 6 ay ve her halde zina eyleminin üzerinden 5 yıl geçmekle dava hakkının düşmesinden bahsettiği, bu 5 yıllık sürenin Anayasaya aykırı olduğu, nitekim sosyal bir hukuk devleti olan Türkiye Cumhuriyeti Devleti'nin adalet ilkeleri ile bağdaşmayacak surette yasa hükmü tesis etmemesi gerekmektedir. Oysa ki; belirtilen yasa hükmü Anayasa'ya aykırı olup zina nedeni ile dava açmak isteyen davacı eşin kendisinden kaynaklanmayan bir durum karşısında diğer bir tabirle diğer eşin zina yaptığını bilebilecek bir durumda olmamasına rağmen yapılan yasal düzenleme ile bu dava açma hakkı elinden alınmaktadır. Mevcut düzenleme yani "Her halde 5 yıl ibaresi" Anayasa'ya aykırıdır.

2709 Sayılı Anayasamızın 10. maddesi; Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

(Ek fıkra: 7/5/2004-5170/1 md.) Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet, bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdür. (Ek cümle: 7/5/2010-5982/1 md.) Bu maksatla alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı olarak yorumlanamaz.

(Ek fıkra: 7/5/2010-5982/1 md.) Çocuklar, yaşlılar, özürlüler, harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleri ile malul ve gaziler için alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı sayılmaz.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınmaz.

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde (...) kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar."

Anayasamızın 10. maddesi açısından yapılan değerlendirmede de; 4721 Sayılı Türk Medeni Kanununun 161/2 fıkrasında belirtilen "Her halde 5 yıl" ibaresi Anayasamızın mezkur maddesine aykırılık teşkil etmektedir. Şöyle ki; taraflar kanun önünde eşittirler. Bu eşitliği sağlayan kanunların işlevidir. Zina yapan eşin 5 yıl sınırı ile tabi tutulduğunda ödüllendirilmesi söz konusu olup bunu öğrenen eşin zina eyleminden sonra 5 yıllık zamanın geçmesinden dolayı dava hakkının elinden alındığı, bu durumda taraflar arasında ki eşitliğin yapılan kanun düzenlemesi ile zina yapan eş açısından avantajlı duruma getirildiği, dolayısı ile 5 yılı geçen sürede zina yapan eşin başka bir tabirle ödüllendirildiği, bu durumun ise Anayasamızın 10. maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesine aykırı olduğu anlaşılmakla, Anayasamızın bu maddesi açısından da 4721 Sayılı TMK. 161/2 fıkradaki "Her halde zina eyleminden itibaren beş yıl geçmekle dava hakkı düşer." bölümünün aykırı olduğu bu nedenle Anayasa Mahkemesince iptali gerekmektedir.

2709 Sayılı Anayasamızın 13. maddesi; Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve

ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz."

4721 Sayılı TMK. 161/2 fıkrada düzenlenen "Her halde zina eyleminden itibaren beş yıl geçmekle dava hakkı düşer." bölümü Anayasamızın 13. maddesinde düzenlenen ve temel bir hak olan boşanma davası açma hakkının haksız bir şekilde sınırlanması nedeni ile Anayasamızın mezkur maddesine aykırılık teşkil etmektedir. Yasaların, Anayasanın sözüne, ruhuna ve demokratik toplum düzenine aykırı olamayacağı, aynı zamanda ölçülülük ilkesine de karşı düzenleme yapılamayacağı malumdur. Bu anayasal ilkelere rağmen ölçülülük ilkesine aykırı olarak zina işleyen eşe karşı dava açmak isteyen diğer eşin bu hakkı süre sınırlaması nedeni ile elinden alınmaktadır. Yukarıda da belirtildiği üzere zina eden eşe karşı 5 yıl geçmesinden sonra zinaya dayalı olarak dava açılmamaktadır. Bu yasa düzenlemesi demokratik toplum düzenine aykırı bir düzenleme olup, çirkin bir eylem olan ve aile hukukunda ağır kusurlardan sayılan bu nedenle TMK. 174/2 fıkrada düzenlenen manevi tazminat isteminde mağdur edilen eş lehine yüksek tazminata da hak sağlayan bu zina eylemi karşısında kabahatli eş ödüllendirir bir düzenlemedir. Bu nedenle toplumumuzda kabul gören bir davranış asla değildir. Bu yasal düzenleme aynı zamanda izah olunduğu üzere dava açma hakkının sınırlandırılarak anayasanın söz ve ruhuna da yine aykırılık teşkil etmektedir. Bu nedenle bu maddeye dayanılarak da Anayasa Mahkemesince iptali gerekmektedir.

2709 Sayılı Anayasamızın 20. maddesi; Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz. (Mülga üçüncü cümle: 3/10/2001-4709/5 md.)

(Değişik fıkra: 3/10/2001-4709/5 md.) Millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçına bağlı olarak, usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; yine bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri bulunmadıkça; kimsenin üstü, özel kâğıtları ve eşyası aranamaz ve bunlara el konulamaz. Yetkili merciin kararı yirmidört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını el koymadan itibaren kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde, el koyma kendiliğinden kalkar.

(Ek fıkra: 7/5/2010-5982/2 md.) Herkes, kendisiyle ilgili kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına sahiptir. Bu hak; kişinin kendisiyle ilgili kişisel veriler hakkında bilgilendirilme, bu verilere erişme, bunların düzeltilmesini veya silinmesini talep etme ve amaçları doğrultusunda kullanılıp kullanılmadığını öğrenmeyi de kapsar. Kişisel veriler, ancak kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebilir. Kişisel verilerin korunmasına ilişkin esas ve usuller kanunla düzenlenir."

4721 Sayılı TMK'nın 161/2 fıkrasında düzenlenen zina eyleminin "Her halde zina eyleminin üzerinden 5 yıl geçmekle dava hakkı düşer." şeklindeki fıkra düzenlemesi Anayasamızın 20./1 Maddesinde düzenlenen "Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz." şeklindeki düzenlemeye de aykırılık içermektedir. Yapılan 5 yıllık dava açma sınırlamasının özel ve aile hayatının davacı eş tarafından dilediği gibi düzenlenip yaşayabilmesi açısından sınır koyduğu ve bu düzenlemenin mezkur Anayasadaki maddeye aykırı olduğu anlaşılmaktadır.

Zina eylemine dayanarak beş yıl sonra dava açılmaması ya da açılan davanın beş yıllık süreden dolayı ret ile sonuçlanmasının davacı mağdur eşin "özel hayat ve aile hayatına saygı

gösterilmesini isteme hakkı ile doğrudan ilgili olduğu" ve bu iki hayata zarar verdiği açıktır. Nitekim TMK. 291/2 fıkradaki "Her halde doğumdan başlayarak beş yıl" ibaresinin iptali ile ilgili 10/10/2013 tarih ve 2013/62 esas - 2013/115 karar sayılı kararı ile (RG Tarih - Sayı : 10/12/2013 - 28847) kararında da aynı şekilde Anayasamızın 20. maddesine aykırılıktan bahisle iptal kararları vermiştir.

Belirtilen Anayasa Mahkemesinin önceki kararları da değerlendirilerek; 4721 Sayılı Türk Medeni Kanununun 161/2 fıkrada belirtilen "Her halde zina eyleminin üzerinden 5 yıl geçmekle dava hakkı düşer." şeklindeki fıkra düzenlemesinin iptali gerekmektedir.

2709 Sayılı Anayasamızın 36. maddesi; Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.

Hiçbir mahkeme, görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınamaz.

4721 Sayılı Türk Medeni Kanununun 161/2 fıkrada düzenlenen "Her halde zina eyleminin üzerinden 5 yıl geçmekle dava hakkı düşer." şeklindeki yasa kuralı mağdur olan ve aldatılan davacı eşin yargı mercileri önünde davacı olma hakkını kısıtlar bir düzenleme getirmiştir. Bu nedenle Anayasamızın 36/1 fıkrasına da aykırılık teşkil etmektedir. Davacının dava açma hakkının bu şekilde bir yasal düzenleme ile kısıtlanması hukuk devleti ile kabul edilebilir bir durum değildir. Adil yargılanma hakkı ile de ilgili olarak Anayasamızın mezkur düzenlemesine aykırılık teşkil etmektedir. Kanun koyucu 4721 Sayılı TMK'nın 161/2 fıkrasında belirtilen yasa kuralı ile taraflar arasındaki adil yargılanma düzenini bozmuş, zina eden eş lehine bir uygulama getirmiştir. Hukuk düzeni içerisinde bu yasa metninin kabul edilmesi mümkün değildir. Belirtilen sebeplerde de Anayasamızın 36/1 fıkrasına aykırılık teşkil etmektedir.

2709 Sayılı Anayasamızın 40. maddesi; Anayasa ile tanınmış hak ve hürriyetleri ihlal edilen herkes, yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkanının sağlanmasını isteme hakkına sahiptir.

(Ek fıkra: 3/10/2001-4709/16 md.) Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır.

Kişinin, Resmî görevliler tarafından vaki haksız işlemler sonucu uğradığı zarar da, kanuna göre, Devletçe tazmin edilir. Devletin sorumlu olan ilgili görevliye rücu hakkı saklıdır.

4721 Sayılı Türk Medeni Kanununun 161/2 fıkrada düzenlenen "Her halde zina eyleminin üzerinden 5 yıl geçmekle dava hakkı düşer." şeklindeki yasa kuralı Anayasamızın 40/1 fıkrasına aykırılık teşkil etmektedir.

Yasa koyucunun yaptığı düzenlemelerle tarafların haklarını arayabilmelerinde yani davacı ve davalı olabilmelerinde kolaylık ve imkan sağlanması gerekmektedir. İhdas edilen her yasa kuralının bu Anayasal zorunluluğa uygun olarak hukuk sahnesine çıkması gerekmektedir. Bu zorunluluk temel hak ve özgürlüğü ihlal edilen ya da ihlal edildiğini iddia eden kişilerin herhangi bir sınırlamaya tabi olmadan hukuk mekanizmalarına başvurarak haklarını sağlamalarına kolaylık göstermelidir.

Anayasamızın 40/1 maddesinde yapılan düzenleme ayrıca etkili başvurma hakkı ile ilgilidir. Yürürlüğe giren yasaların Türk Vatandaşlarının etkili başvuru haklarını zedeleyecek

düzenlemeler içermemesi gerekir. Diğer bir tabirle; yapılan yasal düzenlemelerin tarafların makul şekilde etkili bir biçimde haklarına erişip ulaşmalarına yardımcı olması gerekmekte olup belirtilen hususlar etkili başvuru hakkı ile yakından ilgilidir.

Sosyal bir hukuk devleti olan Türkiye Cumhuriyeti Devleti'nin her bir yasa kuralının bu etkin başvuru hakkını zedelememesi gerekmekte olup ihdas edilen hukuk kurallarının özel hayata ve aile hayatına saygı gösterilmesini sağlayıp, bu temel hakları ihlal olduğunda etkin bir şekilde herhangi bir süre sınırına tabi olmaksızın mağdur olan davacının haklarına ulaşmasını kolaylaştırmalıdır. 4721 Sayılı TMK'nın 161/2 fıkrasında düzenlenen "Her halde zina eyleminin üzerinden 5 yıl geçmekle dava hakkı düşer." şeklindeki yasa kuralı ise davacının iradesi dışında gerçekleşen haberi bile olmadan belli süre sınırına tabi tutulan dava açma ve kazanma hakkının bu şekilde engellenmesi 40. maddesinde düzenlenen etkin olarak yargı mercilerine başvurma hakkını da engellemektedir.

Yukarıda açıklandığı üzere 4721 Sayılı Türk Medeni Kanununun 161/2 fıkrasında düzenlenen "Her halde zina eyleminin üzerinden 5 yıl geçmekle dava hakkı düşer." şeklindeki yasa kuralı Anayasamızın yukarıda açıklanan maddelerine kesin olarak aykırılık teşkil ettiğinden iptali gerekmekte olup, mahkememiz bu hususun takdirini itiraz yolu ile Anayasa Mahkemesi Sayın Başkan, Sayın Üyelerinin ve Sayın Raportörün bilgilerine arz etmektedir."