

“Malvarlığına ilişkin davalarda genelde nisbi karar ilam harcı alınmaktadır. Bu harç, kabul edilen dava değerinin %6,831 (binde 68,31)'dir. Mahkemelerce verilen kabul kararlarında, dava değeri üzerinden alınan, hazineye irat kaydedilen harç bu harçtır. Bu harç davanın kabulü durumunda alınan bir harçtır. Diğer bazı davalarda ise maktu karar ilam harcı alınmaktadır. Davanın reddolunması halinde, alınan harçlar talep üzerine iade edilmektedir. İtiraz konusu da bu hususa ilişkindir. Mahkemelerce davanın reddine karar verilmesi halinde bu harçların re'sen iade edilmesi gerekmektedir. Harcın tahsilinde nasıl ki hazine lehine katı kurallar var ise iadesinde de yine benzer mahiyette bir düzenleme olmadır. Davacının talebini beklemeden mahkemelerce iadeye yönelik müzekkere re'sen yazılmalıdır. Uygulamada bazen harçların iadesi unutulmakta bazen de talep şartına bağlandığından ve geç talep edildiğinden geç iade edilmektedir. Bu hali ile hazine, vatandaşın mülkiyetini kendi uhdesinde tutmaktadır.

İşlerin yoğunluğu veya başka sebeplerle geçmişten bu yana re'sen yapılması gereken usul işlemleri taraflarca veya vekillerince talep dilekçeleri gönderilmek suretiyle sürekli hatırlatılmış ve bu durum süreklilik kazanınca bu defa yapılacak usul işlemleri için "talep gerekli" söylemi yerleşmiş ve usul işlemleri talep üzerine ilerlemeye başlamıştır. Yargısal makamlar usul kurallarını re'sen uygular. Bunun taraflarca getirilme ilkesi ile yakından uzaktan alakası yoktur. Taraflarca getirilme ilkesi tarafların talebi ve delilleriyle bağlıdır. Özel hukukun en temel ilkesi olan bu ilke yargı makamlarına tarafların getirdiği delillere göre karar vermeyi, taraflarca sunulmayan veya talep edilmeyen bir delili o tarafın lehine veya aleyhine değerlendirmemek anlamına gelmektedir. Usul kurallarını uygulamak yargısal makamların re'sen yapması gerektir ve kamu düzenindedir. Bir usul işlemini yerine getirmek için tarafların veya vekillerin ayrıca yargısal makamları harekete geçirmek adına talepler göndermeye zorunlu kılmak gereksiz sorumluluk, gereksiz evrak ve iş gücü kaybına sebebiyet vermektedir.

Kanunlar bir anlamda genel uygulamanın yazıya dökülmüş halidir. Toplumda yerleşik hale gelen uygulamalar hatalı da olsa genel kabul gördüğünde bazen kanunlaşabilmektedir. Bunun gibi bazen yasadan olmasa da uygulama haline geldiği de olmaktadır.

Davada, dava delillerinin kimin tarafından temin edileceği ve yargılama faaliyetine sunulacağı medeni yargılama hukukunda 18. yüzyıldan itibaren temel sorun olarak ele alınmıştır. Yapılan çalışmalar ve yargılamada ulaşılan durumlar sebebiyle ortaya çıkan en önemli ilkelerden birisi taraflarca getirilme ilkesi, diğeri ise tasarruf ilkesidir. Bu kapsamda vakıa ve dayanağı delillerin taraflarca getirilmesi gerekmektedir.

Tasarruf ilkesi ve taraflarca getirilme ilkesi birbirinden bağımsız birer ilke olsa da aynı zamanda aralarında sıkı bir bağlantı vardır. Tasarruf ilkesi davanın konusu, başlaması ve sona ermesi ile ilgili iken, taraflarca getirilme ilkesi dava malzemesinin getirilmesi ile ilgilidir.

Tasarruf ilkesi gereğince taraflar dava açıp açmamakta, dava konusunu belirlemede, uyuşmazlığı sürdürüp sürdürmemekte serbesttir. HMK.m.24'e göre "Hakim, iki taraftan birinin talebi olmaksızın, kendiliğinden bir davayı inceleyemez ve karara bağlayamaz. Ayrıca kanunda açıkça belirtilmedikçe, hiç kimse kendi lehine olan davayı açmaya veya hakkını talep etmeye zorlanamaz." Bu maddeye göre dava açmak, vakıa ve dayanağı delilleri getirmek yargılamanın taraflarına aittir. Ancak yargılamanın sevk ve idaresini sağlamak hakimnin görevidir. Ancak burada üzerinde durulması gereken husus taraflarca getirilme ilkesinin kapsamının neler olduğudur. Uygulamada taraflarca getirilme ilkesi her ne kadar usul kuralları açısından da uygulanırsa da usulün uygulanmasında bu kural geçerli değildir. Usul kuralları kamu düzenindedir ve mahkemece re'sen uygulanır. Bu anlamda hakim, yargılamanın sevk ve

idareci re'sen yerine getirilmelidir. Mahkemeler usul kurallarını uygularken talep bekleyen pasif obje konumunda olmamalı, yön belirleyen, sevk ve idare eden aktif subjeler olmalıdır.

Bu maddenin ilgili kısımlarının iptalindeki amaç harcın iadesi için bir talebe gerek duyulmamasıdır. Muhtemeldir ki geçmişten bu yana mahkemeler, taraf veya vekillerce sürekli hatırlatma ve taleplerle ilerletilmeye çalışılmıştır ki artık bu durum usul kurallarının uygulanması açısından genel uygulama haline gelmiştir. O denli bir hal almıştır ki basit yargılamada gerekçeli kararın tebliğe çıkarılması veya kesinleştirme işlemleri yapılması için dahi talep üzerine ilerleme sağlanmaktadır. Kanun koyucu bu maddeyi ihdas ederken muhtemeldir ki bunu uygulamadaki şekli ile kanunlaştırmıştır.

Taraflarca getirilme ilkesi usul kurallarının işletilmesini tarafların talebine bağlı kılmak değildir. Uygulamada bu ilke bu denli geniş kapsamlı yorumlanarak hata edilmektedir. Taraflarca getirilme ilkesi, dava ve dayanaklarının taraflarca ortaya konulması demektir. Usul kurallarının uygulanmasını talep etmek ve yargılamayı tetikleyip harekete geçirmek taraflarca getirilme ilkesi kapsamında değerlendirilemez.

Taraflarca getirilme ilkesinin tam aksi ise re'sen araştırma ve re'sen harekete geçme ilkesidir. Bu ilke genel olarak basit yargılamada uygulama alanı bulmaktadır. Kendiliğinden harekete geçme ilkesi esasen ceza yargılamasında ve medeni yargıda da çekişmesiz yargı alanında geçerlidir. Bu ilkenin uygulandığı davalarda hakim, tarafların talepleriyle kural olarak bağlı değildir. Delilleri re'sen toplar. Ancak usul kurallarının uygulanması açısından taraflarca getirilme ilkesi ile re'sen araştırma ilkesi açısından bir fark bulunmamaktadır, hakim usul kurallarını her daim re'sen uygulamaktadır.

Kanunlar bir anlamda genel uygulamanın yazıya dökülmüş halidir. Toplumda yerleşik hale gelen uygulamalar hatalı da olsa genel kabul gördüğünde bazen kanunlaşabilmektedir. Bunun gibi bazen yasadan olmasa da uygulama haline geldiği de olmaktadır.

Netice itibariyle harcın iadesini gerektiren hallerde mahkemelerce tarafların talebine bağlı kalınmaksızın mahkemelerce re'sen harcın iadesi gerekmektedir. Usul kuralları kamu düzenindedir. Mahkemelerce re'sen uygulanır. Buna rağmen tüm işlemleri tarafların talebine bağlayan günümüz hantal yargı uygulamalarında bu pasif durum terk edilerek aktif şekilde hareket etmek gerekmektedir. Zira bu madde kapsamında talep olmadığı için harcın talep üzerine iade edilmesi hem zaman kaybına, hem de devletin geri ödemesi gereken harçtan vatandaşın mahrum kalmasına sebebiyet vermesi vatandaşın mağduriyetine sebebiyet vermektedir. Usul işlemlerini ilerletmek devletin pozitif yükümlülüğüdür. Bunu tarafların veya vekillerin omuzlarına yüklemek hukuki değildir.

İPTALİ İSTENEN KANUN MADDESİNİN ANAYASA'ya ve AİHS'ye AYKIRILIĞI VE HUKUKİ GEREKÇESİ :

Anayasa'nın 2. maddesi (Cumhuriyetin nitelikleri-Hukuk devleti) uyarınca yapılan değerlendirmede;

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, hukuki güvenliği sağlayan, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuk kurallarıyla kendini bağlı sayan ve yargı denetimine açık olan

devlettir. (AYM, E.2023/161, K.2024/53, 22/02/2024, § ...) (AYM, E.2017/48, K.2017/129, 26/07/2017, § ...)

Anayasa'nın anılan maddesinde güvence altına alınan hukuk devleti ilkesi gereği kanunlar kamu yararı amacıyla çıkarılır. Anayasa Mahkemesinin kararlarına göre kamu yararı genel bir ifadeyle bireysel, özel çıkarılardan ayrı ve bunlara üstün olan toplumsal yararı ifade etmektedir. Kanunun amaç ögesi bakımından Anayasa'ya uygun sayılabilmesi için çıkarılmasında kamu yararı dışında bir amacın gözetilmemiş olması gerekir. Kanunun kamu yararı dışında bir amaçla yalnız özel çıkarlar için veya yalnızca belirli kişilerin yararına olarak çıkarılmış olduğu açıkça anlaşılabiliriyorsa amaç unsuru bakımından Anayasa'ya aykırılık söz konusudur. (AYM, E.2023/161, K.2024/53, 22/02/2024, § ...)

Diğer yandan kanun koyucu, takdir yetkisi kapsamındaki düzenlemeleri yaparken hukuk devleti ilkesinin de bir gereği olan ölçülülük ilkesiyle bağlıdır. Söz konusu ilke, kuralda öngörülen düzenleme ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir dengenin bulunmasını gerektirmektedir (AYM, E.2020/95, K.2022/3, 26/1/2022, § 17; E.2019/88, K.2022/159, 13/12/2022, § 28). (AYM, E.2023/161, K.2024/53, 22/02/2024, § ...)

Hukuki güvenlik ile belirlilik ilkeleri, hukuk devletinin ön koşullarındandır. Kişilerin hukuki güvenliğini sağlamayı amaçlayan hukuki güvenlik ilkesi hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. Belirlilik ilkesi ise yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olmasını, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesini ifade etmektedir. Bu bakımdan kanunun metni, bireylerin gerektiğinde hukuki yardım almak suretiyle hangi somut eylem ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını belli bir açıklık ve kesinlikte öngörebilmelerine imkân verecek düzeyde kaleme alınmış olmalıdır. Dolayısıyla kanunun uygulanması öncesinde muhtemel etki ve sonuçlarının yeterli derecede öngörülebilir olması gereklidir (AYM, E.2013/39, K.2013/65, 22/5/2013; Karlıs A.Ş., § 34). Belirlilik ilkesi hukuksal güvenlikle bağlantılı olup birey, belirli bir kesinlik içinde hangi somut eylem ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını, bunların idareye hangi müdahale yetkisini doğurduğunu kanundan öğrenebilme imkânına sahip olmalıdır. Birey, ancak bu durumda kendisine düşen yükümlülükleri öngörüp davranışlarını düzenleyebilir (Karlıs A.Ş., § 34).

Kural uyarınca harcın iadesinin talep şartına bağlı kılınması devletin, vatandaşın alacağı kendi uhdesinde tutamayacağından, unutulmuş harçların ise zamanaşımı ile iktisabının hukuki güvenlik ilkesine aykırılık teşkil ettiği ve devlete olan güveni zedelediği açıktır.

Anayasa'nın 5. (Devletin Temel Amaç Ve Görevleri-kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmak) uyarınca yapılan değerlendirmede;

Anayasa'nın 5. maddesinde "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 maddî ve manevî varlığının gelişmesi

için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktadır." denilmektedir. Buna göre kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak devletin temel amaç ve görevlerindedir.

Anayasa'nın 5. maddesinde; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmak, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak devletin temel amaç ve görevleri arasında sayılmıştır. Buna göre bireylerin yaşam şartlarının iyileştirilmesi ve hak ve özgürlüklere ulaşmalarının önündeki her türlü engelin kaldırılması devletin anayasal bir ödevidir. (Tuğçe Akgül Maraş, B. No: 2019/6744, 1/11/2023, § ...)

Harcın iade şartlarının oluşmasına rağmen iade edilmeyerek devletin uhdesinde tutulması vatandaşın mülkiyet hakkına adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak şekilde ekonomik sınırlama getirdiğinden Devletin temel amaç ve görevlerine aykırıdır.

Anayasa'nın 13. maddesi (Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması) uyarınca yapılan değerlendirmede;

Anayasa'nın 13. maddesinde "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." denilmektedir. Buna göre mahkemeye erişim hakkına sınırlama getiren düzenlemelerin kanunla yapılması, ayrıca Anayasa'da öngörülen sınırlama sebebine uygun ve ölçülü olması gerekir.

Esasen temel hakları sınırlayan kanunun bu niteliklere sahip olması Anayasa'nın 2. maddesinde güvenceye alınan hukuk devleti ilkesinin de bir gereğidir. Hukuk devletinde, kanuni düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi gerekir. Kanunda bulunması gereken bu nitelikler hukuki güvenliğin sağlanması bakımından da zorunludur. Zira bu ilke hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar (AYM, E.2015/41, K.2017/98, 4/5/2017, §§ 153, 154). Dolayısıyla Anayasa'nın 13. maddesinde sınırlama ölçütü olarak belirtilen kanunilik, Anayasa'nın 2. maddesinde güvenceye bağlanan hukuk devleti ilkesi ışığında yorumlanmalıdır.

Anayasa'nın 13. maddesinde güvence altına alınan ölçülülük ilkesi elverişlilik, gereklilik ve orantılılık olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır. Elverişlilik öngörülen sınırlamanın amaca ulaşmaya elverişli olmasını, gereklilik amaç bakımından sınırlamanın zorunlu olmasını, diğer bir ifadeyle aynı amaca daha hafif bir sınırlama ile ulaşılmasının mümkün olmamasını, orantılılık ise hakka getirilen sınırlama ile amaç arasında makul bir dengenin gözetilmesi gerekliliğini ifade etmektedir. Kuralla mahkemeye erişim hakkına getirilen sınırlamanın elverişlilik, gereklilik ve orantılılık alt ilkelerine uygun olması gerekir.

Diğer yandan Anayasa'nın 13. maddesi uyarınca sınırlamanın ölçülü olup olmadığının da değerlendirilmesi gerekir. Anayasa'nın anılan maddesinde güvence altına alınan ölçülülük ilkesi ise elverişlilik, gereklilik ve orantılılık olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır. Elverişlilik öngörülen sınırlamanın ulaşılmak istenen amacı gerçekleştirmeye elverişli olmasını, gereklilik ulaşılmak istenen amaç bakımından sınırlamanın zorunlu olmasını diğer bir

ifadeyle aynı amaca daha hafif bir sınırlama ile ulaşılmamasının mümkün olmamasını, orantılılık ise hakka getirilen sınırlama ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir dengenin gözetilmesi gerekliliğini ifade etmektedir.

Davanın kısmen veya tamamen reddine karar verilmesi durumunda davacı ödediği nispi karar ve ilam harcının tamamını geri alabilmektedir. Bununla birlikte dava sonuçlanana kadar geçecek süre içinde davacının nispi karar ve ilam harcı olarak ödediği tutarın değer kaybına uğrayabileceği açıktır. Bu durum mülkiyet hakkına ve adil yargılanma hakkına getirilen ölçüsüz bir sınırlamadır.

Anayasa'nın 35. maddesi (Mülkiyet Hakkı) uyarınca yapılan değerlendirmede;

Anayasa'nın 35. maddesinde "Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir./Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir./ Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz." denilmektedir. Anayasa'nın anılan maddesiyle güvenceye bağlanan mülkiyet hakkı, ekonomik değer ifade eden ve parayla değerlendirilebilen her türlü mal varlığı hakkını kapsamaktadır (AYM, E.2018/106, K.2019/80, 16/10/2019, § 14). Bu bağlamda, mülk olarak değerlendirilmesi gerektiğinde kuşku bulunmayan menkul ve gayrimenkul mallar ile bunların üzerinde tesis edilen sınırlı aynı haklar ve fikrî hakların yanı sıra icrası kabil olan her türlü alacak da mülkiyet hakkının kapsamına dâhildir (Mahmut Duran ve diğerleri, B. No: 2014/11441, 1/2/2017, § 60).

Bu bağlamda mülkiyet hakkı, maddi varlığı bulunan taşınır ve taşınmaz mal varlığını kapsadığı gibi maddi bir varlığı bulunmayan hak ve alacakları da içermektedir. Davacının mal varlığına dâhil olan veya zilyetliğinde bulunan harcın maddi varlığa ilişkin olduğu ve mülk teşkil ettiği aldığı açıktır.

İtiraz konusu kurullarla nispi karar ve ilam harcının dörtte birinin peşin, geri kalanının kararın tebliğinden itibaren bir ay içinde ödeneceği ve yargı işlemlerinden alınacak harçlar ödenmedikçe müteakip işlemlerin yapılamayacağı öngörülmüştür.

Nispi karar ve ilam harcının yalnızca dörtte birinin peşin, geri kalanının ise kararın tebliğinden itibaren bir ay içinde ödeneceğini, ayrıca yargılama giderleri bağlamında karar ve ilam harcının aleyhine hüküm verilen taraftan alınmasına karar verileceğini öngören kanun koyucunun, harcın iadesini talebe bağlı kılması mülkiyet hakkına yönelik bir sınırlama teşkil etmektedir. Davanın reddine karar verilmesi durumunda davacı ödediği nispi karar ve ilam harcının tamamını geri alabilmekte ise de talepte bulunacağı zamana kadar geçecek süre içinde nispi karar ve ilam harcı olarak ödenen tutarda meydana gelebilecek değer kaybının davacının mülkiyet hakkını ihlal edeceği aşikardır. Söz konusu değer kaybının gerçek karşılığın ödenmesine yönelik anayasal güvenceyi işlevsiz hâle getirmesini engelleyebilecek bir telafi mekanizması da öngörülmemiştir.

Devletin pozitif yükümlülüğü, mülkiyet hakkına yapılan müdahalelere karşı usule ilişkin güvenceler sunan yargısal yolların da yer aldığı etkili bir hukuksal çerçeve oluşturma ve bu kapsamda yargısal ve idari makamların bireylerin özel kişilerle olan uyuşmazlıklarında etkili ve adil bir karar vermesini temin etme sorumluluklarını içermektedir (Selahattin Turan, B. No: 2014/11410, 22/6/2017, § 41).

Anayasa'nın 5. ve 35. maddeleri uyarınca devletin pozitif yükümlülükleri çerçevesinde -özel kişiler arası uyuşmazlıklar ile ilgili olsun ya da olmasın- alacakların tahsilinin

düzenlenmesi ve kişilerin alacaklarına kavuşması bakımından etkili bir sistem kurma sorumluluğu bulunmaktadır.

Devlet alacakların tahsiline ilişkin sistemi kurarken gerek alacaklıların gerekse de borçlu ve üçüncü kişilerin hak ve menfaatlerini gözetmek, kişilerin mülkiyet haklarının korunması için gerekli tedbirleri almak durumundadır (AYM, E.2021/82, K.2022/167, § 21).

Bu kapsamda yapılan değerlendirmede devletin harçların re'sen iadesini sağlayacak bir düzenleme yapması gerekmekte olup, ilgili düzenlemenin devletin pozitif yükümlülüğüne aykırı olduğu açıktır.

Anayasa'nın 36. Maddesi (Hak Arama Hürriyeti-adil yargılanma hakkı) uyarınca yapılan değerlendirmede;

Anayasa'nın 36. maddesinde "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." denilmektedir. Anılan maddeyle güvence altına alınan dava yoluyla hak arama özgürlüğü, bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden birini oluşturmaktadır. Kişinin bir haksızlığa uğradığını iddia edebilmesinin ya da maruz kaldığı haksız bir uygulama veya işleme karşı haklılığını ileri sürüp kanıtlayabilmesinin, uğradığı zararı giderebilmesinin en etkili ve güvenceli yolu yargı mercileri önünde dava hakkını kullanabilmesidir (AYM, E.2017/178, K.2018/82, 11/7/2018, § 11).

Hak arama özgürlüğünün temel unsurlarından biri mahkemeye erişim hakkıdır. Mahkemeye erişim hakkı, hukuki bir uyumsuzluğun bu konuda karar verme yetkisine sahip bir mahkeme önüne götürülmesi hakkını da kapsar. Kişinin uğradığı bir haksızlığa veya zarara karşı kendisini savunabilmesinin ya da maruz kaldığı haksız bir uygulama veya işleme karşı haklılığını ileri sürüp kanıtlayabilmesinin, zararını giderebilmesinin en etkili ve güvenceli yolu yargı mercileri önünde dava hakkını kullanabilmesidir (AYM, E.2021/20, K.2022/84, 30/6/2022, § 10).

Davanın veya dava sürecindeki bir yargısal işlemin başında veya sonunda tarafların harç veya diğer yargılama giderlerini ödemekle yükümlü kılınmasının mahkemeye erişim hakkının kullanımını yönünden belirli ölçüde caydırıcı bir etkiye sahip olacağı bu itibarla kural mahkemeye erişim hakkını sınırladığı açıktır.

Adil yargılanma hakkı, niteliği gereği devletin düzenleme yapmasını gerektiren bir haktır. Zira bu hakkın Anayasa'da zikredilmiş olması kendi başına bir anlam ifade etmemekte, bireylerin bu haktan yararlanabilmesi için devletin en azından yargı teşkilatını kurması ve yargılama usullerini belirlemesi gerekmektedir. Devletin düzenleme yetkisini haiz olduğu alanlarda belli ölçüde takdir yetkisine sahip olduğunun kabulü gerekir. Bu sebeple adil yargılanma hakkına yönelik sınırlamalar getirilirken kanun koyucuyu bağlayan belli bir meşru amaçlar listesi bulunmamaktadır. Ancak kanun koyucunun bu takdir yetkisinin Anayasa Mahkemesinin denetimine tabi olduğu açıktır (İsmail Avcı, B. No: 2019/12190, 22/2/2022, § 55).

AİHM; adil yargılanmanın bir unsurunu teşkil eden mahkemeye erişim hakkının mutlak olmadığını, doğası gereği devletin düzenleme yapmasını gerektiren bu hakkın belli ölçüde

sınırlanabileceğini kabul etmektedir. Ancak AİHM; bu sınırlamaların kişinin mahkemeye erişimini hakkın özünü zedeleyecek şekilde ve genişlikte kısıtlamaması, zayıflatmaması gerektiğini ifade etmektedir. AİHM'e göre meşru bir amaç taşımayan ya da uygulanan araç ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir orantılılık ilişkisi kurmayan sınırlamalar Sözleşme'nin 6. maddenin birinci fıkrasıyla uyumlu olmaz (Sefer Yılmaz ve Meryem Yılmaz/Türkiye, B. No: 611/12, 17/11/2015, § 59; Eşim/Türkiye, B. No: 59601/09, 17/9/2013, § 19; Edificaciones March Gallego S.A./İspanya, B. No: 28028/95, 19/2/1998, § 34).

İtiraz konusuna yönelik yapılan değerlendirmede; hazine uhdesindeki harcın iade edilmemesi kuralının anayasal meşru bir amacı bulunmamaktadır.

AİHM, bu ilkeler uyarınca mahkemelerin dava açılabilmesi için öngörülen yasal yükümlülükleri uygularken hem yargılama adaletinin zayıflamasına yol açacak düzeyde aşırı şekilcilikten hem de kanunlarda öngörülen usule ilişkin gereklilikleri abes hâle getirecek seviyede aşırı esneklikten kaçınması gerektiğini belirtmektedir. AİHM, kuralların belirliliği ve iyi adalet yönetimini sağlama amacına hizmet etme işlevlerini yitirmesi hâlinde ve davaların esasının yetkili mahkeme tarafından karara bağlanmasını önleyecek birtakım bariyerler oluşturma fonksiyonu görmeleri durumunda mahkemeye erişim hakkının zedeleneceğini ifade etmektedir (Eşim/Türkiye, § 21)

Devletin uhdesinde bulunan harcı iade etmesinin talep şartına bağlanması meşru bir amaca yönelik değildir. Devletin bu hususta düzenleme yapma yükümlülüğü kapsamında yeni bir düzenleme yaparak harcın re'sen iade etmesi gerekmektedir.

Anayasa'nın 40. maddesi (Temel Hak Ve Hürriyetlerin Korunması) uyarınca yapılan değerlendirmede;

Anayasa'nın 40. maddesinin birinci fıkrasında "Anayasa ile tanınmış hak ve hürriyetleri ihlâl edilen herkes, yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkânının sağlanmasını isteme hakkına sahiptir." denilmiştir. Anılan hükme göre kişilerin yargı makamları ile idari makamlar önünde haklarını arayabilmelerine kolaylık ve imkân sağlanması anayasal bir zorunluluktur. Bu zorunluluk, temel hak ve özgürlüğü ihlal edilen ya da ihlal edildiğini iddia eden kişilerin ilgili yargı veya idari merciler nezdinde şikâyetlerini dile getirmesi hususunda devlete gerekli ve yeterli mekanizmaları oluşturarak uygun koşulları sağlama yükümlülüğü getirmektedir (AYM, E.2019/102, K.2019/99, 25/12/2019, § 16).

Bu çerçevede Anayasa'nın anılan maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkı; anayasal bir hakkının ihlal edildiğini ileri süren herkese hakkın niteliğine uygun olarak iddialarını inceleyebileceği makul, erişilebilir, etkili, ihlalin gerçekleşmesini veya sürmesini engellemeye ya da sonuçlarını ortadan kaldırmaya elverişli idari ve yargısal yollara başvuruda bulunabilme imkânının sağlanmasını teminat altına almaktadır (AYM, E.2019/102, K.2019/99, 25/12/2019, § 17).

İtiraz konusu kural mahkemelerce alınan harcın iadesinde talep şartının gerekliliğine ilişkin bir düzenlemedir. Adil yargılanma ilkesinin bir görünümü olan devletin yargı sisteminde düzenleme yapma yükümlülüğü kapsamında vatandaşın haklarını yargı mercileri önünde ileri sürebilmesi için uygun şartların sağlanması ve talep şartına bağlı bu sınırlamanın kaldırılması etkili başvuru hakkının bir gereğidir.

Anayasa'nın 141. maddesi (Duruşmaların Acık Ve Kararların Gerekçeli Olması - Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması) uyarınca yapılan değerlendirmede;

Yargılamada taraflara belirli usule ilişkin güvenceler sağlayan adil yargılanma hakkının önemli unsurlarından biri de makul sürede yargılanma hakkıdır. Anayasa'nın 141. maddesinde "Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması yargının görevidir" denilmek suretiyle davaların makul bir süre içinde bitirilmesi gerekliliği açıkça ifade edilmiştir. Bu ilke gereğince devlet, yargılamaların gereksiz yere uzamasını engelleyecek etkin çareler oluşturmak zorundadır. Bu bağlamda hukuk sisteminin ve özellikle yargılama usulünün yargılamaların makul süre içinde bitirilmesini mümkün kılacak şekilde düzenlenmesi ve davaların nedensiz olarak uzamasına yol açacak usul kurallarına yer verilmemesi, mahkemelerin nicelik ve nitelik bakımından yeterli miktarda insan kaynağı, araç ve gereçlerle donatılması makul sürede yargılanma ilkesinin bir gereğidir (AYM, E.2013/4, K.2013/35, 28/2/2013). Dolayısıyla yargılamaların makul sürede tamamlanması amacıyla mahkemeye erişim hakkına müdahalede bulunulması mümkündür.

Netice itibariyle fazlaca alınan harcın iadesinin tarafların talebine bağlı kılınması, bunun unutulması halinde de zamanışımı ile devletçe iktisabı Anayasa'nın Hukuk devleti, Devletin, kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırma yükümlülüğüne, Kanun Önünde Eşitlik, Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması, Mülkiyet Hakkı, Hak Arama Hürriyeti, Temel Hak Ve Hürriyetlerin Korunması ve Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması maddelerine aykırılık teşkil ettiğinden iptaline karar verilmesi gerekmektedir.

6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanununun 43. maddesinin 3. fıkrası uyarınca Mahkemenizce re'sen gözetilecek diğer gerekçeler de göz önünde bulundurularak iptal kararı verilmesi talep olunur.

GEREĞİ DÜŞÜNÜLDÜ: Yukarıda açıklanan gerekçelerle;

1- Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 152/1 maddesi uyarınca,

492 sayılı Harçlar Kanunu'nun;

madde başlığıyla düzenlenen 31. maddesinde 1. fıkrasında yer alan;

"...istek üzerine..."

ibaresinin,

Anayasanın 2., 5., 10., 13., 35., 36., 40. ve 141. maddelerine aykırı olması nedeniyle re'sen Anayasa Mahkemesine itiraz yoluna başvurulmasına ve hükmün bu ibaresinin İPTALİNİN istenilmesine,

2- 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanununun 40. maddesi uyarınca;

a- Başvuru kararının aslı ile tutanağın ve dava dosyasında yer alan evrakın onaylı birer örneğinin oluşturulacak dizi listesine bağlanılarak bir dosya halinde Anayasa Mahkemesine GÖNDERİLMESİNE,

b- Başvuru dosyasının Anayasa Mahkemesine gönderilmesinden itibaren 5 ay BEKLENİLMESİNE, bu süre içinde karar verilmezse davanın yürürlükteki hükümlere göre (Anayasa Mahkemesinin kararı esas hakkında karar kesinleşinceye kadar gelmesi halinde Anayasa Mahkemesi hükmüne uyulması koşuluyla) SONUÇLANDIRILMASINA,

3- Sayın Mahkemenin iptal yönünde tam bir kanaate ulaşmaması ve gerek görmesi halinde 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanununun 43/1. maddesi uyarınca, bilgilendirilmemiz halinde, hazır BULUNULACAĞINA,

4- 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanununun 41/2; "İtiraz yoluna başvuran mahkemede itiraz konusu kuralın uygulanacağı başka dava dosyalarının bulunması hâlinde, yapılmış olan itiraz başvurusu bu dosyalar için de bekletici mesele sayılır." maddesi uyarınca mahkememizde birçok davanın bekletici mesele yapılacağı, bu minvalde tüm dosyalardaki yargılamaların uzayacağı anlaşılacakla hak kayıpların mahal vermemek adına sayın Anayasa Mahkemesince uygun görülmesi halinde itirazların İVEDİ OLARAK değerlendirilmesinin istenilmesine,

5- Kararın bir nüshasının bilgi amaçlı olarak taraflara tebliğine,"