

“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 hazırlama 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 belirlemekte, 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." hükmü amirdir. 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 ve en önemli husus taraflarca getirilme ilkesinin kapsamının neler olduğudur. Uygulamada taraflarca getirilme ilkesi her ne kadar usul kuralları açısından da uygulansa da usulün uygulanmasında bu kural geçerli değildir. Usul kuralları kamu düzenindendir ve mahkemece re'sen uygulanır. Bu anlamda hakim, yargılamanın sevk ve idaresi re'sen yerine getirilmelidir. Mahkemeler usul kurallarını uygularken talep bekleyen pasif obje konumunda olmamalı, yön belirleyen, sevk ve idare eden aktif subjeler olmalıdır.

İşlerin yoğunluğu veya geçmiş dönemlerde personel eksikliği nedeniyle 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. Kanun koyucu da bu durumu teorikleştirerek yasallaştırmıştır. 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 değerlendirilemeyeceği anlamı taşımaktadır. Usul kurallarını uygulamak yargısal makamların re'sen yapması gerektir ve kamu düzenindendir. Bir usul işlemini yerine getirmek için tarafların veya vekillerin talebini istemek, yargısal makamları harekete geçirmek için talepler göndermeye mahkum etmek gereksiz sorumluluk, gereksiz evrak ve iş gücü kaybından başka bişey değildir.

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.

Bu maddenin ilgili kısımlarının iptalindeki amaç görevsizlik ve yetkisizlik kararı verilmesi halinde dosyanın yetkili ve görevli mahkemeye gönderilmesi için bir talebe gerek duyulmamasıdır. Muhtemeldir ki geçmişten bu yana ağır ilerleyen 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. Yani süregelen yanlış bir uygulama kimsenin itiraz etmemesi ve alışkanlık haline gelerek genel kabul görmesi sonrasında yasalaşmıştır.

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.

Yasadaki düzenleme, mahkemenin görevsizlik veya yetkisizlik kararı vermesi hâlinde Kanun'un 20. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde öngörülen süreler içinde taraflardan birinin talep etmesi hâlinde dava dosyası görevli veya yetkili mahkemeye gönderilecektir. Bu durumda davaya görevli veya yetkili mahkemede devam edilecek ve Kanun'un 331. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesi uyarınca yargılama giderlerine bu mahkeme hükmedecektir, şeklindedir. İtiraza konu kısımların iptali ile yetkisizlik kararı verilmesi halinde bir iç işleyiş sorunu olan gönderme işlemini mahkemeler re'sen yerine getirecektir.

Netice itibarıyla mahkemelerce görevsizlik veya yetkisizlik kararı verilmesi halinde tarafların talebine bağlı kalınmaksızın mahkemelerce re'sen dosyanın yetkili veya görevli mahkemeye gönderilmesi gerekmektedir. Usul kuralları kamu düzenindendir. Mahkemelerce re'sen uygulanır. Buna rağmen tüm işlemleri tarafların talebine bağlayan günümüz hantal yargı uygulamalarında bu pasif durum terk edilerek aktif görev yüklemek gerekmektedir. Zira bu madde kapsamında talep olmadığı için dosyanın gönderilmemesi hem zaman kaybına ve açılmamış sayılmasına karar verilmesi de tarafların 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, § ...)

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).

Usuli bir eksikliğin mahkemelerce giderilmesi görevini talebe bağlamak, bunun unutulması halinde de açılmamış sayılmasına karar vermek hukuki güvenlik ilkesine aykırıdır. Bu görevin davanın taraflarına yüklenmesi ve yerine getirilmemesi halinde davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi ölçülük ilkesine aykırıdır.

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 çalışmaktır." denilmektedir. Buna göre kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak devletin temel amaç ve görevlerindendir.

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 maddî ve manevî 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, § ...)

Bu kapsamda yapılan değerlendirmede vatandaşın hak arama yolunda yanlış mahkemeye dava açması sonrası yetkisizlik veya görevsizlik kararı verilmesi halinde yetkili veya görevli mahkemeye gönderilmesi işleminin talebe bağlanması ve bunun yerine getirilmemesi halinde açılmamış sayılmasına karar verilmesi, hak arama hürriyeti kapsamında adil yargılanma hakkına, devletin, vatandaşın temel hak ve hürriyetlerini koruma yükümlülüğüne 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.

Anayasa'nın 13. maddesinde güvence altına alınan ölçülülük ilkesi elverişlilik, gereklilik ve orantılılık olmak üzere üç alt ilkedен 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.

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.

Kanun'un 20. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde ise tarafların görevsizlik ve yetkisizlik kararından sonra dava dosyasının görevli mahkemeye gönderilmesi için talepte bulunabilecekleri süreler belirlenmiştir. Kural, bu süreler içinde talepte bulunulmaması hâlinde davanın açılmamış sayılacağını ve görevsiz veya yetkisiz mahkemenin bu hususu resen karara bağlayacağını öngörmektedir. Dolayısıyla davanın açılmamış sayılmasını gerektiren şartlar yönünden orantılılık ve elverişlilik ölçütlerini sağlamadığı aşıkardır. Bu kapsamda mahkemeye erişim hakkını sınırlamaya yönelik bir kanuni düzenlemenin şeklen var olması yeterli olmayıp kuralların keyfiliğe izin vermeyecek şekilde belirli ve öngörülebilir nitelikte olması gerekir. Bu hali ile meşru bir amacının olduğu da söylenemez.

Mahkemece usuli bir karar olan görevsizlik veya yetkisizlik kararı verilmesi halinde bunun yetkili veya görevli mahkemeye gönderilmesi talebe bağlı kılma ve talep olmaması

halinde ise açılmamış sayılmasına karar verilmesi Anayasa'nın 13. maddesinde güvence altına alınan kıstaslardan, öngörülen sınırlamanın amaca ulaşmaya uygun olmaması nedeniyle elverişlilik, amaç bakımından sınırlamanın zorunlu olmaması nedeniyle gereklilik, hakka getirilen sınırlama ile amaç arasında makul bir dengenin gözetilmemesi nedeniyle orantılılık kıstaslarına uygun olmadığı sabittir.

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).

Mahkemeye erişim hakkı bir uyumsuzluğu mahkeme önüne taşıyabilmek ve uyumsuzluğun etkili bir şekilde karara bağlanmasını isteyebilmek anlamına gelmektedir (Özkan Şen, B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 52).

Sözleşme'de açıkça yer almasa da Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) mahkemeye erişim hakkını adil yargılanma hakkının en temel unsurlarından biri olarak nitelendirmektedir (Roche/Birleşik Krallık [BD], B. No: 32555/96, 19/10/2005, § 117; Stanev/Bulgaristan [BD], B. No: 36760/06, 17/1/2012, § 229). AİHM, mahkemeye ulaşmayı aşırı derecede zorlaştıran ya da imkânsız hâle getiren uygulamaların mahkemeye erişim hakkını ihlal edebileceğini vurgulamaktadır (Golder/Birleşik Krallık [GK], B. No: 4451/70, 21/2/1975, § 36).

İtiraz konusu kural talep olmaması halinde davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi suretiyle mahkemeye erişim hakkına sınırlama getirmektedir.

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).

Kanun'un 20. maddesinin (1) numaralı fıkrasının itiraz konusu ikinci cümlesi uyarınca dava dosyasının yasal süresi içinde görevli mahkemeye gönderilmesinin talep edilmemesi hâlinde dava açılmamış sayılacaktır. Mahkemeye erişim hakkının hukuki bir uyumsuzluğun bu konuda karar verme yetkisine sahip bir mahkeme önüne götürülmesi hakkını da kapsadığı dikkate alındığında kuralla mahkemeye erişim hakkına sınırlama getirildiği sonucuna

ulaşılmıştır (aynı yöndeki değerlendirilme için bkz. Rıdvan Gökgöz, B. No:2016/76548, 10/6/2020, § 33).

Kuralla görevsizlik veya yetkisizlik kararından sonra dava dosyasının yasal süresi içinde görevli veya yetkili mahkemeye gönderilmesinin talep edilmemesi durumunda davanın açılmamış sayılacağı öngörülmek suretiyle davanın sürüncemede kalmasının önüne geçilmesi amaçlanmaktadır. Ancak burada mahkemenin re'sen göndermesi daha pratiktir. Bu itibarla kuralın yargılamanın makul bir sürede tamamlanması şeklinde meşru bir amaca yönelik olmadığı, sonucuna ulaşılmıştır. Bununla birlikte kuralın meşru bir amacının bulunması yanında ölçülü de olması gerekir. Burada meşru gaye de bulunmamaktadır. Tek meşru gaye en kısa sürede ve esasa ilişkin hukuka uygun bir karar vermektir.

AIHM; 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 AIHM; bu sınırlamaların kişinin mahkemeye erişimini hakkın özünü zedeleyecek şekilde ve genişlikte kısıtlamaması, zayıflatmaması gerektiğini ifade etmektedir. AIHM'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).

AIHM, 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. AIHM, 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 zedeleneyeceğini ifade etmektedir (Eşim/Türkiye, § 21)

Bu kapsamda ilgili düzenleme dosyanın yetkili ve görevli mahkemece karara bağlanmasının engelleyici bir düzenlemedir. Bu sınırlama hakkın özüne zarar vermektedir. Uygulanan araç ile ulaşılmak istenen amaç arasında orantısızlık mevcuttur.

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 kuralla davanın yetkili veya görevli mahkemeye gönderilmesi hususunun re'sen gözetilmesi gereken bir durum olması gerektiği, bunun talebe bağlanmasının ve talep olmaması halinde davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesinin adil yargılanma hakkının ve dolayısıyla Anayasa'da teminat altına alınan diğer haklarını yargı mercileri önünde ileri sürebilmesi için uygun şartların sağlanması bağlamında 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;

Anayasa'nın 141. maddesinin dördüncü fıkrasında "Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir." denilmek suretiyle davaların makul süre içinde bitirilmesi gerekliliği ifade edilmiştir. Bu ilke gereğince devlet, yargılamaların gereksiz yere uzamasını engelleyecek etkin önlemler almak zorundadır. Ancak bu amaçla alınacak kanuni tedbirlerin ve öngörülen çarelerin, yargılama sonucunda işin esasına yönelik adil ve hakkaniyete uygun bir karar verilmesine engel oluşturmaması gerektiği de tartışmasızdır. (Bekir Sözen [GK], B. No: 2016/14586, 10/11/2022, § ...)

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.

Bu kapsamda yapılan değerlendirmede; dosyanın görevli veya yetkili mahkemeye gönderilmesinin talep üzerine olması, bunun yerine getirilmemesi halinde davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi doğrudan hakka ulaşması zorlaşmakta, bu maddenin usul hukuku açısından etkin bir hak arama yolu olmadığı anlaşılmakla Anayasa'nın 141. maddesine aykırı olduğu sonucuna varılmıştır.

Mahkemece yetkisizlik kararının verildiği tarihten itibaren iki haftalık süre içinde dosyanın yetkili mahkemeye gönderilmesi için taraflarca talepte bulunulmadığı belirtilerek davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi, bu durumun süreye bağlanması, bu şekilde mahkemenin yükümlülüğünde olan usul işlemlerinin taraflarca yerine getirilmesi şeklinde tarafları davayı takip etmeye zorlamak aynı zamanda yargılamanın gereksiz prosedürler sebebiyle sürüncemede kalmasına sebep olmaktadır. Davanın açılmamış sayılmasına ilişkin bu düzenlemenin ise hakkın özüne dokunacak şekilde bir sınırlama olduğu aşikardır. Dolayısıyla somut olaydaki müdahalenin meşru bir amaca dayanmadığı anlaşılmaktadır.

Anayasa, Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün olmayıp (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, 18) Sözleşme metni ile AİHM kararlarından ortaya çıkan ve adil yargılanma hakkının somut görünümüleri olan alt ilke ve haklar, esasen Anayasa'nın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının da unsurlarıdır. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı birçok kararında, ilgili hükmü Sözleşme'nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle Sözleşme'nin lafzi içeriğinde yer alan ve AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen ilke ve haklara Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı da yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup ayrıca 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 dikkate alınması gerektiği açıktır (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 38, 39).

Makul Sürede Yargılanma Hakkı ile Bağlantılı Olarak Etkili Bir Başvuru Yolu Oluşturmanın Gerekliliği

Anayasa'nın 40. maddesinde, Anayasa'da güvence altına alınmış hak ve özgürlükleri ihlal edilen herkesin yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkânının sağlanmasını isteme hakkı (etkili başvuru hakkı) güvence altına alınmıştır. Etkili başvuru hakkı, kamusal görev ve yetkilerin kullanımında temel hak ve özgürlüklerin ihlal edilip edilmediğinin denetlenmesinin bir yolu olarak düzenlenmiştir.

Etkili başvuru hakkı anayasal bir hakkının ihlal edildiğini ileri süren herkese hakkın niteliğine uygun olarak iddialarını inceletebileceği makul, erişilebilir, ihlalin gerçekleşmesini veya sürmesini engellemeye ya da sonuçlarını ortadan kaldırmaya (yeterli giderim sağlama) elverişli idari ve yargısal yollara başvuruda bulunabilme imkânı sağlanması olarak tanımlanabilir (Y.T. [GK], B. No: 2016/22418, 30/5/2019, § 47; Murat Haliç, B. No: 2017/24356, 8/7/2020, § 44).

Kişilerin etkili başvuru hakkı açısından sahip oldukları güvencenin kapsamı ihlal iddiasına konu edilen hakkın niteliğine göre değişmektedir. Fakat genel olarak ifade edilmelidir ki Anayasa'nın 40. maddesi uyarınca sağlanması gereken başvuru yolunun hem teoride hem de uygulamada ileri sürülen ihlali önlemesi, ihlal devam etmekte ise sonlandırması, gerçekleşip sona ermiş ihlallere yönelik olarak ise makul bir tazmin imkânı sunması gerekmektedir (K.A. [GK], B. No: 2014/13044, 11/11/2015, § 71).

Yargılama sürecinin uzamasında yetkili makamlara atfedilecek gecikmeler, yargılamanın süratle sonuçlandırılması hususunda gerekli özenin gösterilmemesinden kaynaklanabileceği gibi yapısal sorunlardan ve organizasyon eksikliğinden de ileri gelebilir. Anayasa'nın 36. ve 141. maddeleri devlete, hukuk sisteminin -yargılama makamlarının davaları makul bir süre içinde karara bağlama yükümlülüğü de dâhil olmak üzere- adil yargılanma hakkının güvencelerini yerine getirebilecek biçimde düzenlenmesi sorumluluğunu yüklemektedir. Devlet, yargılama sisteminde çözüm bekleyen uyuşmazlıkların ve davaların makul sürede sonuçlandırılması için gerekli tüm tedbirleri almakla yükümlüdür. Bu yükümlülük, hukuk sisteminin adil yargılanma hakkının temel güvencelerini yerine getirebilecek biçimde düzenlenmesi sorumluluğunun bir görünümüdür.

Yapısal sorunlar ve organizasyon eksikliklerinin yol açtığı gecikmeler nedeniyle yargılama sisteminde çözüm bekleyen uyuşmazlıkların uzun bir süre içinde artması ve birikmesi sonucu yargılamalarda makul sürenin aşılması Anayasa'nın 36. maddesinin ihlaline yol açmaktadır. Anayasa'nın 36. maddesi gereğince, yargılama sisteminin mahkemelerin davaları makul bir süre içinde karara bağlama yükümlülüğünü yerine getirebilecek biçimde düzenlenmesi zorunludur. Hukuk sisteminde var olan yapısal ve organizasyona ilişkin eksikliklerin yargılama faaliyetinin makul sürede sonuçlandırılmamasını izah edemeyeceği açıktır.

Bu kapsamda Anayasa'nın 36. maddesinde koruma altına alınan makul sürede yargılanma hakkının korunmasının sağlanabilmesi, kamu makamlarının kişilerin bu haklarını ihlal etmelerinin önüne geçilebilmesi için makul sürede yargılanma hakkının ihlali ihtimaline karşı etkili hukuk yollarının bulunması gerektiği açıktır.

Netice itibarıyla mahkemelerce görevsizlik veya yetkisizlik kararı verildikten sonra dosyanın görevli veya yetkili mahkemeye gönderilmesi için taraflardan birinin talepte bulunması şartının Anayasa'nın Hukuk devleti, Devletin kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmak, Temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması

, Hak Arama Hürriyeti, Temel Hak ve Hürriyetlerin Korunması ve Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması maddelerine aykırılık teşkil ettiği anlaşılmakla iptaline karar verilmesi gerekmektedir.

6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 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,

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun;

"Görevsizlik veya yetkisizlik kararı üzerine yapılacak işlemler" madde başlığıyla düzenlenen 20. maddesinde 1. fıkrasında yer alan;

"...taraflardan birinin,..."

"...kararı veren mahkemeye başvurarak,..."

"...talep etmesi..."

"...Aksi takdirde dava açılmamış sayılır ve görevsizlik veya yetkisizlik kararı veren mahkemece bu konuda resen karar verilir..."

ibarelerinin,

"Esastan sonuçlanmayan davada yargılama gideri" madde başlığıyla düzenlenen 331. maddesinin 2. fıkrasında yer alan:

"...Görevsizlik veya yetkisizlik kararından sonra davaya bir başka mahkemede devam edilmemiş ise talep üzerine davanın açıldığı mahkeme dosya üzerinden bu durumu tespit ile davacıyı yargılama giderlerini ödemeye mahkûm eder."

ibarelerinin,

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

2- 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 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 Kanunun 43/1. maddesi uyarınca, bilgilendirilmemiz halinde, hazır BULUNULACAĞINA,

4- 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 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 anlaşılmakla 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,"