

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ABDULLAH ALTUN BAŞVURUSU

Başvuru Numarası	: 2014/2894
Karar Tarihi	: 17/7/2018
Başkan y.	: Serdar ÖZGÜLDÜR
Üyeler	: Hicabi DURSUN Hasan Tahsin GÖKCAN Kadir ÖZKAYA Yusuf Şevki HAKYEMEZ
Raportör	: Akif YILDIRIM
Başvurucu	: Abdullah ALTUN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin ihlal kararına dayanılarak yapılan yargılamanın yenilenmesi talebinin reddedilmesi nedeniyle bağımsız ve tarafsız mahkemede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 4/3/2014 tarihinde yapılmıştır.
3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.
4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.
5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.
6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü bildirmiştir.
7. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

8. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde ilgili olaylar özetle şöyledir:
9. Başvurucu, Diyarbakır 3 No.lu Devlet Güvenlik Mahkemesinin (DGM) 3/6/1999 tarihli ve E.1995/243, K.1999/157 sayılı kararıyla ülke topraklarının bir kısmını devlet idaresinden ayırmaya yönelik eylemlerde bulunma suçundan ömür boyu

ağır hapis cezasına mahkûm edilmiştir. Bu karar, Yargıtay incelemesinden geçerek kesinleşmiştir.

10. Başvurucu, mahkûmiyetiyle sonuçlanan olaylara ilişkin olarak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) başvurmuştur. Başvurucu, DGM heyetinde askerî bir hâkimin de bulunması nedeniyle bağımsız ve tarafsız bir mahkemede yargılama yapılmadığından, soruşturmanın ilk aşamasında müdafî tarafından temsil edilmediğinden ve baskı altında alınan ifadelerinin mahkûmiyete esas alındığından şikâyetçi olmuştur.

11. AİHM 19/10/2006 tarihli (B. No: 66354/01) kararıyla başvurusunun adil yargılanma hakkı kapsamındaki yargılamanın uzunluğuna, mahkemenin bağımsız ve tarafsız olmadığına ilişkin iddialarını kabul edilebilir bulmuştur. AİHM, aynı konuya ilişkin verdiği *Özel/Türkiye* (B. No: 42739/98, 7/11/2002, §§ 33, 34) ve *Özdemir/Türkiye* (B. No: 59659/00, 6/2/2003, §§ 35, 36) kararlarına atıf yapmak suretiyle başvurusunun bağımsız ve tarafsız mahkemede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir. AİHM, kararında talep edilmesi hâlinde yeniden yargılama yapılmasının ihlalin giderimi için uygun bir yol olacağını da belirtmiştir.

12. Başvurucu, ihlal kararına dayanarak yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmuştur. Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesi (Mahkeme) 10/7/2013 tarihli ve 2013/422 Değişik İş sayılı kararıyla dosya üzerinden inceleme yapmış ve başvurusunun talebini reddetmiştir.

13. Gerekçede, AİHM tarafından verilen ihlal kararında mahkûmiyet kararı veren heyette bir askerî yargı mensubunun bulunması ve yargılama süresinin aşırı olmasının eleştirildiği hâlbuki ihlal kararına konu bu hususların hükmün dayanağı olmadığı, belirtilen hukuka aykırılıkların usule yönelik olduğu ve yargılanmanın yenilenmesi ile telafi imkânı bulunmadığı belirtilmiştir. Mahkeme, öngörülen şartları taşımaması sebebiyle yargılamanın yenilenmesi talebinin reddine karar vermiştir.

14. Başvurucu; AİHM'in kararıyla bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından yargılanma hakkının ihlal edildiğinin tespit edildiğini, dosyasının 15/6/2012 tarihi itibarıyla Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesince denetlenmekte olan kararlardan olduğunu belirterek karara itiraz etmiştir.

15. Diyarbakır 4. Ağır Ceza Mahkemesi, dosya üzerinden verdiği 21/2/2014 tarihli kararıyla başvurusunun itirazını reddetmiştir.

16. Başvurucu 4/3/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

17. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "*Hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi nedenleri*" kenar başlıklı 311. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Kesinleşen bir hükümle sonuçlanmış bir dava, aşağıda yazılı hâllerde hükümlü lehine olarak yargılamanın yenilenmesi yoluyla tekrar görülür:

...

f) Ceza hükmünün, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerin ihlali suretiyle verildiğinin ve hükmün bu

aykırılığa dayandığının, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olması. Bu hâlde yargılamanın yenilenmesi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararının kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl içinde istenebilir.

(2) Birinci fıkranın (f) bendi hükümleri, 4.2.2003 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararları ile, 4.2.2003 tarihinden sonra Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılan başvurular üzerine verilecek kararlar hakkında uygulanır. "

18. 5271 sayılı Kanun'un geçici 2. maddesi şöyledir:

"İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerin ihlali suretiyle bir ceza hükmünün verildiğini tespit eden Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararlarından, 15.6.2012 tarihi itibarıyla Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi önünde denetlenmekte bulunanlar bakımından bu Kanunun 311 inci maddesinin ikinci fıkrası hükmü uygulanmaz. Bu durumda olanlar, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren üç ay içinde yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunabilirler. "

19. 18/6/1999 tarihli ve 4388 sayılı Kanun'la devlet güvenlik mahkemelerinde yer alan askerî hâkimlerin görevlerine son verilmiştir.

B. Uluslararası Hukuk

1. İlgili Sözleşme

20. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes davasının, ... cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, adil ve kamuya açık olarak, ... görülmesini isteme hakkına sahiptir..."

2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadı

21. Devlet güvenlik mahkemeleriyle ilgili olarak AİHM; devlet güvenliğine ilişkin suçlardan yargılanan sivil kişilerin emir komuta zincirine ve askerî disipline tabi, haklarında üstlerince sicil raporları düzenlenen, belirli bir süreliğine atanmış ve atanmalarına ilişkin kararların birçoğunda idari ve askerî makamların rol oynadığı askerî hâkimlerin de yer aldığı mahkemelerin bağımsızlık ve tarafsızlığından endişe duymalarının meşru olduğunu belirtmiş ve ihlal kararları vermiştir (*Incal/Türkiye*, B. No: 1/1997/825/1031, 9/6/1998, §§ 68, 72, 73; *Özel/Türkiye*, §§ 33, 34; *Özdemir/Türkiye*, §§ 35, 36).

22. AİHM, kanunla kurulmuş bir mahkemenin idareye ve davanın taraflarına karşı bağımsız olup olmadığını değerlendirirken üyelerinin atanma şekli ve görev süreleri, dış baskılara karşı teminatların varlığının yanı sıra mahkemenin bağımsız olduğu yönünde bir görüntü sergileyip sergilemediğini dikkate almaktadır (*İbrahim Gürkan/Türkiye*, B. No: 10987/10, 3/7/2012, § 13).

23. AİHM, Sözleşme'nin 46. maddesi bağlamında devletlerin taraf oldukları başvurulara ilişkin olarak verilen AİHM kararlarıyla bağlı olma yükümlülüğü altına girdiğini vurgulamakta (*Del Rio Prada/İspanya* [BD], B. No: 42750/09, 21/10/2013, § 137); bu, AİHM bir ihlal bulduğunda davalı devletin sadece Sözleşme'nin 41.

maddesine göre hükmedilen tazminatı ödeme yükümlülüğünü değil bunun yanında AİHM tarafından bulunan ihlalin ortadan kaldırılması için iç hukukta bireysel ve/veya -gerekirse- genel tedbirler alma ve başvuru Sözleşme ihlal edilmemiş olsaydı bulunacağı duruma mümkün olan en yakın konuma getirecek şekilde ihlalin etkilerini telafi etme yükümlülüğünü de barındırmaktadır (*Del Rio Prada/İspanya*, § 137).

24. AİHM, taraf devletlerin -AİHM kararında belirtilen sonuçlarla uyumlu olmak kaydıyla- bu yükümlülüklerini ifa edecekleri aracı seçmekte serbest olduklarını vurgulamaktadır. Bununla birlikte AİHM; bazı özel koşullarda, anılan yükümlülüğün ifası bağlamında -sorumlu devlete yardım etmek amacıyla- ihlal bulunmasına yol açan durumun ortadan kaldırılması için alınabilecek özel ve/veya genel tedbirlerin türünü de gösterebileceğini belirtmektedir. AİHM; istisnai bazı durumlarda ise bulunan ihlalin türünün telafi için alınması gereken tedbirler hususunda bir tercih imkânı bırakmayabileceğini, bu hâlde kendisinin hangi tedbirin uygulanacağını kararında gösterebileceğini ifade etmektedir (*Del Rio Prada/İspanya*, § 138).

25. AİHM, *Bochan/Ukrayna* (2) (B. No: 22251/08, 5/2/2015) kararında Sözleşme'nin 6. maddesinin gerekçeli karar hakkı yönünden ihlal edildiğine hükmettikten sonra (*Bochan/Ukrayna*, B. No: 7577/02, 3/5/2007) başvuru tarafından ulusal mahkemede yapılan yargılamanın yenilenmesi talebinin reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyeti incelemiştir. AİHM, Sözleşme'nin 6. maddesinin kural olarak kesin hükme bağlanmış bir davanın yeniden incelenmesini öngören olağanüstü kanun yollarına ilişkin başvurulara uygulanmayacağını ancak ilgili hukuk sistemindeki söz konusu olağanüstü başvuru yoluna ilişkin yargısal sürecin türü, konusu ve somut özelliklerinin bu tür olağanüstü başvuru yolunu Sözleşme'nin 6. maddesinin kapsamına getirebileceğini ve adil yargılanma güvencelerini bu başvuru yönünden de geçerli hâlde getirebileceğini ifade etmiştir (*Bochan/Ukrayna* (2), § 50).

26. AİHM, özellikle olağanüstü başvuru yolunun tür ve konu bakımından olağan başvuru yolu gibi görüldüğü durumlarda iç hukuktaki tanımlamadan bağımsız olarak bu tür yargısal süreçlerin Sözleşme'nin 6. maddesi kapsamında görülebileceğini belirtmiştir. AİHM, ilgili yargısal mercilere takdir hakkının tanınmadığı durumlarda ilgili olağanüstü yolun temyiz benzeri bir yol olduğunu kabul etmiştir (*Bochan/Ukrayna* (2), §§ 46-49). AİHM somut olayda Ukrayna ulusal hukukunu incelemiş ve kendisinin ihlal kararlarına ilişkin olarak öngörülen yargılamanın yenilenmesinin temyiz benzeri bir süreç olduğunu gözeterek Hükümetin başvurunun adil yargılanma hakkı kapsamında olmadığı yönündeki itirazını reddetmiştir (*Bochan/Ukrayna* (2), §§ 51-56).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

27. Mahkemenin 17/7/2018 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

28. Başvurucu; AİHM'in ihlal kararına istinaden yaptığı yargılamanın yenilenmesi talebinin hukuka aykırı biçimde reddedildiğini, yapılan değerlendirmenin kanunla ve AİHM kararıyla açıkça çatıştığını, AİHM kararının yerine getirilemediğini belirterek anayasal haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmuştur.

29. Bakanlık, yargılamanın yenilenmesi talebini inceleyen yargı makamlarınca ulaşılan kanaate göre talebin reddine karar verildiğini belirtmiştir.

Bakanlık, Sözleşme'nin 6. maddesinin -yargılamanın yenilenmesi taleplerinde olduğu gibi- sona ermiş bir davanın yeniden açılması hakkını güvenceye almadığına ilişkin AİHM içtihatlarına atıfta bulunmuş ve karar verilirken bu hususların dikkate alınmasının Anayasa Mahkemesinin takdirinde olduğunu bildirmiştir.

30. Başvurucu, Bakanlık görüşlerine karşı başvuru formundaki iddialarını tekrarlamıştır.

B. Değerlendirme

31. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

32. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (*Tahir Canan*, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun bu iddialarının bağımsız ve tarafsız mahkemede yargılanma hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

33. Başvurucunun bu bölümdeki şikâyeti açıkça dayanaktan yoksun değildir. Kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun bu kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

34. Anayasa'nın 36. maddesinde ise mahkemelerin bağımsız ve tarafsızlığından açıkça bahsedilmemekle beraber Anayasa Mahkemesi içtihadı uyarınca bu hak adil yargılanma hakkının zımnî bir unsurudur. Diğer yandan Anayasa'nın 36. maddesine *adil yargılanma* ibaresinin eklenmesine ilişkin gerekçede, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerce de güvence altına alınan adil yargılanma hakkının madde metnine dâhil edildiği vurgulanmıştır. Nitekim Sözleşme'nin 6. maddesinde adil yargılanma hakkının bir unsuru olarak bağımsız ve tarafsız mahkemede yargılanma hakkından açıkça söz edilmektedir.

35. Diğer taraftan mahkemelerin tarafsızlığı ve bağımsızlığının birbirini tamamlayan iki unsur olduğu nazara alındığında -Anayasa'nın bütünlüğü ilkesi gereği- Anayasa'nın 138., 139. ve 140. maddeleri de bağımsız ve tarafsız mahkemede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde gözönünde bulundurulmalıdır (AYM, E.2005/55, K.2006/4, 5/1/2006; E.1992/39, K.1993/19, 29/4/1993).

36. Bir mahkemenin bağımsızlığının belirlenmesinde üyelerinin atanma şekli ve görev süreleri, hâkimlik teminatı ve bağımsız oldukları yönündeki görünümleri önem arz etmektedir. Mahkemenin tarafsızlığı ise uyumsuzluğun çözümünü etkileyecek bir ön yargı, tarafgirlik, menfaate sahip olunmaması ile tarafların leh ve aleyhlerinde bir düşünceye sahip olunmamasını ifade eder. Tarafsızlığın öznel ve nesnel olmak üzere iki boyutu bulunmakta olup bu kapsamda hâkimin birey olarak mevcut davadaki kişisel tarafsızlığının yanı sıra kurum olarak mahkemenin kişide bıraktığı izlenimin de dikkate alınması gerekmektedir (*Hikmet Kopar ve diğerleri* [GK], B. No: 2014/14061, 8/4/2015, §§ 109, 110).

37. AİHM, DGM'lerin faaliyette olduğu dönemde bu mahkemelerde görev yapan askerî hâkimin statüsünü dikkate alarak bu mahkemelerin bağımsız ve tarafsız olmadığı sonucuna ulaşmıştır. AİHM, *Incal/Türkiye* kararından sonra Türkiye'ye karşı bu mahkemelerde görev yapan askerî hâkimin statüsü ile ilgili iddialarla yapılan birçok başvuruda da bağımsız ve tarafsız mahkemede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir. Anılan kararlar sonrasında DGM'de askerî hâkimlerin de bulunmasını öngören hüküm ve DGM'ler kaldırılmıştır.

38. Temel hak ve özgürlüklerin korunması ve geliştirilmesi amacıyla 4/11/1950 tarihinde imzalanan Sözleşme 10/3/1954 tarihli ve 6366 sayılı Kanun'la Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından onaylanmış ve onay belgesinin 18/5/1954 tarihinde Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'ne tevdi edilmesiyle Türkiye açısından yürürlüğe girmiştir. Bakanlar Kurulunun 22/1/1987 tarihli ve 87/11439 sayılı kararı ile Avrupa İnsan Hakları Komisyonuna bireysel başvuru hakkı, 25/9/1989 tarihli ve 89/14563 sayılı kararı ile de AİHM'in zorunlu yargı yetkisi tanınmıştır. Böylece Türkiye, Sözleşme'de bulunan temel hak ve özgürlükleri güvence altına alma yükümlülüğünü kabul etmiş ve yargı yetkisi içinde bulunan tüm bireylere, hukuken bağlayıcı nitelikte ihlal kararı verebilecek bir uluslararası mahkemeye başvuru yapabilme hakkını tanımıştır (*Siddika Dülek ve diğerleri*, B. No: 2013/2750, 17/2/2016, § 68).

39. Sözleşme ile güvence altına alınan temel hak ve özgürlüklerin etkili bir şekilde korunması, AİHM tarafından verilen ihlal kararlarının iç hukukta gereği gibi yerine getirilmesi ile mümkündür. AİHM tarafından verilen ihlal kararlarının iç hukukta gereği gibi yerine getirilmemesi, Sözleşme ile güvence altına alınan temel hak ve özgürlüklerin uygulamada etkili bir şekilde korunmadığı anlamına gelir (*Siddika Dülek ve diğerleri*, § 69). Nitekim AİHM tarafından verilmiş bir ihlal kararı, temel hak ve özgürlüklerin teoride olduğu gibi pratikte de etkili bir şekilde korunabilmesi amacıyla 5271 sayılı Kanun ile yargılamanın yenilenmesi sebebi olarak kabul edilmiştir.

40. Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerden Sözleşme kapsamındaki herhangi birinin ihlal edildiği iddiasını incelemek, bireysel başvuru yoluyla incelemeye yetkili olan Anayasa Mahkemesinin görev alanına girer. Aksinin kabulü, Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı içinde yer alan temel hak ve özgürlüklerin bireysel başvuru yolu ile etkili bir şekilde korunmasını öngören Anayasa'nın amacı ile bağdaşmaz. Bu sebeple AİHM tarafından verilen bir ihlal kararının gereklerinin yerine getirilip getirilmediği Anayasa Mahkemesince incelenmelidir. Ancak Anayasa Mahkemesince yapılacak bu inceleme, olayların baştan itibaren yeniden değerlendirilmesi şeklinde değil AİHM tarafından verilen ihlal kararının gereklerinin yerine getirilip getirilmediği ile ilgili sınırlı bir inceleme olacaktır (*Siddika Dülek ve diğerleri*, § 70).

41. Bireysel başvuru yolunun ikincil niteliği gereği mevzuatın yorumlanması ve uygulanması kural olarak derece mahkemelerinin görevi olmakla birlikte bu yorum ve uygulamaların etkilerinin Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanında bulunan hak ve yükümlülüklerle bağdaşıp bağdaşmadığının Anayasa Mahkemesince incelenmesi doğaldır (*Kemal İnan*, B. No: 2013/1524, 6/10/2015, § 49).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

42. Başvurucu, bağımsız ve tarafsız bir mahkemede yargılanma haklarının ihlal edildiğine ilişkin karara istinaden yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmuştur.

Başvurucunun talebi, DGM'nin bağımsız ve tarafsız olmadığı şeklindeki ihlal tespitinin mahkûmiyet hükmünün dayanağı olmadığı ve 5271 sayılı Kanun'un 311. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (f) bendinde öngörülen şartın karşılanmadığı gerekçeleriyle reddedilmiştir. Başvurucuların itirazını inceleyen Diyarbakır 4. Ağır Ceza Mahkemesi de benzer gerekçelerle ret kararını hukuka uygun bulmuştur.

43. Somut olayda tartışılması gereken husus, AİHM'in ihlal kararı sonrasında yargılamanın yenilenmesi istemiyle derece mahkemesine başvuran başvurucunun bağımsız ve tarafsız mahkemede yargılanma hakkı kapsamında ileri sürdüğü iddialarının etkili ve yeterli bir şekilde incelenip incelenmediği, AİHM tarafından verilen ihlal kararının gereklerinin yerine getirilip getirilmediğidir. Diğer bir ifadeyle AİHM'in başvuru hakkındaki kararda tespit ettiği ihlalin ve sonuçlarının derece mahkemelerince ortadan kaldırılıp kaldırılmadığı önem taşımaktadır.

44. AİHM'in ihlal kararına konu davanın askerî bir hâkimin de üye olarak bulunduğu DGM heyeti tarafından yürütüldüğü anlaşılmaktadır. AİHM tarafından verilen ihlal kararı ancak içinde askerî hâkim bulunmayan bir mahkemede yargılama yapılmak suretiyle giderilebilecek iken Mahkeme, yargılamada askerî hâkimin bulunmasının usule ilişkin olduğu gerekçesiyle yeniden yargılama yapmayı reddetmiştir. Oysa AİHM kararında, yargılamada askerî hâkimin yer alması varılan sonuçtan bağımsız olarak bir ihlal nedeni olarak ifade edilmiştir. Gerekçede, talep edilmesi hâlinde yeniden yargılama yapılmasının ihlalin giderimi için uygun bir yol olacağı da belirtilmiştir.

45. Ancak anılan ihlal kararı kesin hükmün sıhhatini etkilediği, dolayısıyla yeniden yargılama konusunda ciddi bir gerekçe oluşturduğu hâlde 5271 sayılı Kanun'un uygulanması ile ilgili yapılan yorumun AİHM kararıyla örtüşmediği, Anayasa'nın 36. maddesinin gerektirdiği ölçüde ve özende bir inceleme içermediği, AİHM tarafından verilen ihlal kararının gereklerinin yerine getirilmediği, bağımsız ve tarafsız mahkemede yargılanma hakkına yönelik ihlalin giderilemediği anlaşılmıştır.

46. Sonuç olarak adil yargılanma hakkı kapsamındaki bağımsız ve tarafsız mahkemede yargılanma hakkının sağladığı güvencelerle bağdaşmayacak şekilde AİHM'in ihlal kararının uygulanmaması nedeniyle bağımsız ve tarafsız mahkemede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

47. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Esas inceleme sonunda, başvurucunun hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar verilir. İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir...

(2) Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir."

a. Genel İlkeler

48. 6216 sayılı Kanun'un 49. maddesinin (6) numaralı fıkrasına göre esas inceleme kapsamında, bir temel hakkın ihlal edilip edilmediği ve varsa ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağı belirlenmektedir. Aynı Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre ise ihlal kararı verilmesi hâlinde, gerekli görüldüğü takdirde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir. Buna göre ihlal sonucuna varıldığında ilgili temel hak ve hürriyetin ihlal edildiğine karar verilmesinin yanında “*ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağına belirlenmesi*”, diğer bir ifadeyle “*ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedil[mesi]*” de gerekir.

49. Bireysel başvuru kapsamında bir temel hak ve hürriyetin ihlal edildiğine karar verildiği takdirde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırıldığından söz edilebilmesi için temel kural, mümkün olduğunca eski hâle getirmenin yani ihlalden önceki duruma dönülmesinin sağlanması zorunludur. Bunun için ise öncelikle devam eden ihlalin durdurulması, ihlale konu kararın veya işlemin ve bunların yol açtığı sonuçların ortadan kaldırılması, varsa ihlalin sebep olduğu maddi ve manevi zararların giderilmesi, ayrıca bu bağlamda uygun görülen diğer tedbirlerin alınması gerekmektedir.

50. Bununla birlikte 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilirken idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemez. Anayasa Mahkemesi ihlalin ve sonuçlarının nasıl giderileceğine hükmederken idarenin veya yargısal makamların ya da yasama organının yerine geçerek işlem tesis edemez. Anayasa Mahkemesi, ihlalin ve sonuçlarının nasıl giderileceğine hükmederek gerekli işlemlerin tesis edilmesi için kararı ilgili mercilere gönderir (*Şahin Alpay (2)* [GK], B. No: 2018/3007, 15/3/2018, § 57).

51. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilmeden önce ihlalin kaynağının belirlenmesi gerekir. Buna göre ihlal; idari eylem ve işlemler, yargısal işlemler veya yasama işlemlerinden kaynaklanabilir. İhlalin kaynağının belirlenmesi uygun giderim yolunun belirlenebilmesi bakımından önem taşımaktadır.

52. İhlalin mahkeme kararından kaynaklandığı durumlarda 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası ile Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 79. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi uyarınca kural olarak ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere kararın bir örneğinin ilgili mahkemeye gönderilmesine hükmedilir.

53. Kanun'un 50. maddesiyle işaret edilen *yeniden yargılama* kavramı, ilgili usul kanunlarında düzenlenen *yargılamanın yenilenmesi* kurumundan belli yönlerden farklılık taşımaktadır. Kuşkusuz ki Anayasa Mahkemesinin yeniden yargılamaya hükmettiği durumlarda da derece mahkemesi kesin hükme bağlanmış bir yargılamayı yeniden ele almaktadır. Bu yönüyle ilgili usul kanunlarında düzenlenen yargılamanın yenilenmesi müessesesi ile Anayasa Mahkemesince yeniden yargılamaya hükmedilmesi arasında bir farklılık bulunmamaktadır. Ancak Anayasa Mahkemesinin tespit edilen ihlalin giderilmesi amacıyla yeniden yargılama yapılmasına hükmettiği hâllerde ilgili usul kanunlarında düzenlenen yargılamanın yenilenmesi kurumundan farklı olarak derece mahkemesinin yargılamanın yenilenmesi sebebinin varlığının kabulü ve önceki kararın kaldırılması hususunda herhangi bir takdir yetkisi bulunmamaktadır. Derece

mahkemesi Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında belirttiği doğrultuda ihlalin sonuçlarını gidermek üzere gereken işlemleri yapmak yükümlülüğündedir.

54. Bu bağlamda derece mahkemesinin öncelikle yapması gereken şey, bir temel hak veya özgürlüğü ihlal ettiği veya idari makamlar tarafından bir temel hak veya özgürlüğe yönelik olarak gerçekleştirilen ihlali gideremediği tespit edilen önceki kararını kaldırmaktır. Derece mahkemesi, kararın kaldırılmasından sonraki aşamada ise Anayasa Mahkemesi kararında tespit edilen ihlalin sonuçlarını gidermek için gereken işlemleri yapar. Bu çerçevede ihlal, yargılama sırasında gerçekleştirilen usule ilişkin bir işlemde veya yerine getirilmeyen yönetsel bir eksiklikten kaynaklanıyorsa söz konusu usule ilişkin işlemin hak ihlaline yol açmayacak şekilde yeniden (veya daha önce hiç yapılmamışsa ilk defa) yapılması icap etmektedir. Buna karşılık ilgili idari işlem veya uygulamanın kendisinin veya derece mahkemesi kararının sonucunun hak ihlaline yol açtığı Anayasa Mahkemesi tarafından tespit edilmişse bu takdirde derece mahkemesinin usule dair herhangi bir işlem yapmadan doğrudan dosya üzerinden önceki kararının aksi yönünde karar vererek ihlalin sonuçlarını ortadan kaldırması gerekebilir.

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

55. Başvurucu, yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmuştur.

56. Anayasa Mahkemesi, başvurusunun bağımsız ve tarafsız mahkemede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varmıştır. Dolayısıyla somut başvuruda ihlalin mahkeme kararından kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

57. Bu durumda bağımsız ve tarafsız mahkemede yargılanma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Buna göre yapılacak yeniden yargılama ise 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin ikinci fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına yöneliktir. Bu kapsamda derece mahkemelerince yapılması gereken iş, öncelikle ihlale yol açan mahkeme kararının ortadan kaldırılması ve nihayet ihlal sonucuna uygun yeni bir karar verilmesinden ibarettir. Bu sebeple kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere ilgili mahkemeye gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

58. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harcın başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Bağımsız ve tarafsız mahkemede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın **KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,**

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan bağımsız ve tarafsız mahkemede yargılanma hakkının **İHLAL EDİLDİĞİNE,**

C. Kararın bir örneğinin bağımsız ve tarafsız mahkemede yargılanma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesine (2013/422 Değişik İş) **GÖNDERİLMESİNE,**

D. 206,10 TL harçtan oluşan yargılama giderinin **BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,**

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurusunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde

bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE
17/7/2018 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan y.
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Hasan Tahsin GÖKCAN

Üye
Kadir ÖZKAYA

Üye
Yusuf Şevki HAKYEMEZ