

^HÇELİŞKİLİ MAHKEME KARARLARI ve ADİL YARGILANMA HAKKI

(Anayasa Mahkemesi'nin Bireysel Başvuru Hakkındaki Uygulamaları)

CONTRADICTIONARY COURT DECISIONS AND RIGHT TO FAIR TRIAL (DECISIONS OF CONSTITUTIONAL COURT UPON INDIVIDUAL APPLICATION REGARDING THE ISSUE)

Prof. Dr. Ejder YILMAZ*

Özet

Uygulamada alt dereceli mahkemelerin benzer vakıalara uygulanacak hukuk kuralını farklı yorumlayarak farklı kararlar vermesi olağan bir durum olup yapılması gereken bu tür kararların kanun yollu incelemesinde yüksek mahkemeler tarafından düzeltilerek tüm ülkede hukuk ve içtihat birliğinin sağlanmasıdır. Ancak bazen, alt dereceli mahkemelerin verdikleri çelişik kararlar, yüksek mahkemelerin aynı uyuşmazlıkları inceleyen ayrı ayrı daireleri arasında mevcut bulunan görüş farklılıkları sebebiyle düzeltilmeden aynen kesinleşebilmektedir. Bu sakıncalı durumun çözümü, içtihadı birleştirme müessesesi olmakla birlikte özellikle aşırı iş yükü gerekçe gösterilerek yüksek mahkemelerce içtihadı birleştirme müessesesinin yavaş işletildiği söylenebilir. Anayasa Mahkemesi, bireysel başvuru üzerine verdiği yeni tarihli bir kararında ise sırf farklı Yargıtay daireleri arasındaki görüş ayrılığından dolayı farklı bölge adliye mahkemeleri arasında aynı tip uyuşmazlık bakımından farklı kararlar

^H Hakem denetiminden geçmiştir.

* Bilkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi; <https://orcid.org/0000-0001-5901-5395>.

verilmesini hukuk güvenliği ve adil yargılanma hakkına aykırı bularak tazminata hükmetmekle yetinmemiş konuya ilişkin içtihadı birleştirme kararı verilmesi için dosyayı Yargıtay'a göndermiştir. Benzer örneklerin çoğalmaması adına, olması gereken hukuk bakımından, içtihadı birleştirme müessesesinin istinaf mahkemesi kararlarını da içine alacak şekilde yeniden düzenlenmesi ve içtihadı birleştirme müessesesine işlerlik kazandırıcı tedbirlerin alınması önem arz etmektedir.

Anahtar kelimeler: Anayasa Mahkemesi, içtihadı birleştirme kararı, bireysel başvuru, adil yargılanma, hukuki güvenlik, bölge adliye mahkemesi, Yargıtay.

Summary

Through application of law, it is common that the different lower instance civil courts render different decisions by interpreting and applying the same legal rule differently to the cases which have similar or almost same facts. In such cases, the legal procedure that shall be followed is that upon appeal of the parties the higher courts eliminate the interpretation differences regarding the application of same legal rules. However, sometimes without elimination of the interpretation differences by the higher courts because of similar interpretation differences between different chambers of higher courts, such contradictory decisions on similar facts of the lower instance civil courts become final judgment. Though the way to remove such undesirable situations is rendering decisions on unification of the conflicting judgments, it may be alleged that the way of unification of conflicting judgments does not process as it is expected. Recently, upon individual application for the reason of violation of right to fair trial and principle of legal certainty because of the contradictory decisions given by the different regional appellate courts regarding the very similar facts of several cases based on difference of opinion between different chambers of Court of Cassation on the interpretation of same legal rules, the Constitutional Court decided not only payment of

compensation to the applicant but also recommendation to the Court of Cassation for a decision of unification of the conflicting judgments regarding the subject matter of individual application. To prevent similar examples, the rules of unification of the conflicting judgments shall be revised in such a way that the decisions of the regional appellate courts will be included and to bring this way into more practice.

Keywords: Constitutional Courts, unification of the conflicting judgments, individual application, fair trial, legal certainty, regional appellate court, Court of Cassation.

A) GİRİŞ

Toplum düzenini sağlayan **hukuk kuralları**, genel nitelik taşıyan ve **herkese eşit şekilde uygulanan kurallardır**. Hukuk kurallarının ihlâli, toplumsal düzeni bozacağı için arzu edilmeyen bir durumdur, bu yüzden ihlâlin en kısa sürede tümüyle kaldırılarak, düzenin, hiç ihlâl olmamışçasına yeniden tesisi ihtiyacı doğar. İhlâlin, suç oluşturması halinde devlet (savcısı eliyle), kendiliğinden harekete geçerken, diğer hallerde hakkı ihlâl edilen kişi, devletin yargı işlevini yerine getirmek amacıyla oluşturduğu mahkemelere başvurarak hukuki himaye talep eder. Talebin yerinde olması halinde mahkemeler, ilgili hukuk kurallarını uygulayarak ihlâl son verir.

Mahkemelerin verecekleri kararların, adaletli(adil) olması gerekir. **Adaletli karar**, uyuşmazlığı taraflarını tatmin eder şekilde sonsuza değin ortadan kaldırmasının yanısıra, ondan daha da önemli olarak toplumsal barışı (düzeni) sağlayan karardır. Adaletin gerçekleşebilmesi için, **mahkemelerin** önlerine gelen uyuşmazlıklarda, **hukuka uygun karar vermeleri esastır**. Bununla birlikte, mahkemeleri oluşturan hakimlerin, “insan” olmaları itibarıyla yanılarak hukuku yanlış veya eksik uygulamaları mümkündür; bu sebeple, adaletin gerçekleşmesini sağlamak üzere, alt dereceli mahkemelerin verdikleri kararların denetimi için üst dereceli yüksek mahkemeler kurulmuştur. Gelişmiş ülkelerdeki yargı sistemlerine

paralel olarak, bizde de üst dereceli mahkemeler, bölge (istinaf) mahkemeleri ve **yüksek derecede Yargıtay ve Danıştay**'dır.

Kendi görev alanlarında adalette son sözü söyleme yetkisine sahip kurumlar olan Yargıtay ve Danıştay'ın, alt dereceli mahkeme kararlarının hukuki denetimini yapma görevlerinin yanısıra, asıl işlevleri, hukuk kurallarının benzer olaylarda ülkenin yer yerinde aynı şekilde uygulanmasını ve böylece **içtihat birliğini sağlayarak hukuki istikrarı temin** etmektir.

Yüksek mahkemelerin, benzer olaylarda birbiriyle **çelişen kararlar vermesi** halinde adaletin farklı gerçekleşmesi, **yargıya**, adalete ve son bağlamda **devlete duyulan güveni kökünden sarsar**. Adaletin, **devletin temelini oluşturduğu** düşünüldüğünde, böyle bir durum kesinlikle benimsenemez. Bununla birlikte, zaman zaman yüksek mahkemelerin, benzer olaylarda birbiriyle çelişen kararlar vermekte olduğu da, yaşanan bir durumdur. Böyle durumlarda ortaya çıkan sorunun hukuki çözümü için ülkemizde, **içtihadı birleştirme** müessesesi kabul edilmiştir.

Mahkemelerin benzer olaylarda çelişik kararlar vermeleri, ülkemize has bir durum değildir; benzeri durum başka ülkelerde de yaşanmaktadır. **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi**, bu durumu, adil yargılanma hakkının ihlâli olarak değerlendirmektedir¹.

Anayasa Mahkemesi de, yapılan bireysel başvuru talepleri üzerine verdiği çeşitli kararlarında, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarına paralel olarak, birbiriyle çelişen mahkeme kararlarının adil yargılanma hakkını ihlâl ettiği sonucuna varmıştır. Anayasa Mahkemesi, bu konuda verdiği kararlarında, adil yargılanma hakkının ihlâlinin sonuçlarının ortadan kaldırılması yönünden, Devlet'in tazminat ödemesine veya yargı-lamanın yenilenmesi için mahkemesine yahut içtihadı birleştirme

¹ Bu yöndeki çeşitli kararlar için bkz.Okan Taşdelen, Çelişkili Yargı Kararlarının Adil Yargılanma Hakkı Bağlamında Değerlendirilmesi (Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, 2016/7), s.987-1024.

kararına gerek bulunup bulunmadığının takdiri için Yargıtay Birinci Başkanlığı'na gönderilmesi gibi değişik sonuçlara varmaktadır.

Konunun önemi ve ülkemizde çok uzun zamandır gündemde olması sebebiyle, Anayasa Mahkemesi'nin bu yöndeki bazı örnek kararları aşağıda değerlendirme konusu yapılacaktır.

B) ANAYASA MAHKEMESİ KARARLARINDAN ÖRNEKLER

I) 25.12.2018 tarihli ve 2017/29896 Başvuru Numaralı Karar

Anayasa Mahkemesi'nin, 25.12.2018 tarihli ve 2017/29896 başvuru numaralı kararına konu olayın özeti:

1956 tarihli ve 6772 sayılı Kanun², **kamu işçilerinin** ücretlerine her yıl için birer aylık istihkakları tutarında “**ilave tediye**” (ek ödeme) **yapılmasını** düzenlemiştir³. İlave tediye, işçilere ödenen bir sosyal yardım niteliğindedir.

Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakfı'nda (aşağıda yerine göre, yalnızca “Vakıf” kısaltmasıyla anılacaktır) işçi olarak çalışan işçi YB, kendisine ilave tediye yapılması için çalıştığı Vakıf'a idari başvuruda bulunmuş ve talebinin reddi üzerine, Vakıf'a karşı iş mahkemesinde ilave

² 1956 tarihli bu Kanun'un tam adı, “Devlet ve Ona Bağlı Müesseselerde Çalışan İşçilere İlave Tediye Yapılması ve 6452 Sayılı Kanunla 6212 sayılı Kanunun 2 nci Maddesinin Kaldırılması Hakkında Kanun”dur.

³ Bu Kanunun 1 inci maddesine göre, “Umumi, mülhak ve hususi bütçeli dairelerle müte-davil sermayeli müesseseler, sermayesinin yarısından fazlası Devlete ait olan şirket ve kurumlarla belediyeler ve bunlara bağlı teşekküller, 3460 ve 3659 sayılı kanunların şümulüne giren İktisadi Devlet Teşekkülleri ve diğer bilcümle kurum, banka, ortaklık ve müesseselerinde müstahdem olanlardan İş Kanununun şümulüne giren veya girmiyen yerlerde çalışmakta olan ve İş Kanununun muaddel birinci maddesindeki tarife göre **işçi vassında olan kimselere**, ücret sistemleri ne olursa olsun, her yıl için birer aylık istihkakları tutarında **ilave tediye yapılır**”. Aynı Kanunun 3 üncü maddesine göre de, “Birinci ve ikinci maddelerde yazılı olan işçilere mezkûr maddeler gereğince yapılan tediylere ayrı olarak her yıl için bir aylık istihkakları tutarını geçmemek üzere Cumhurbaşkanı kararıyla aynı nispette bir ilave tediye daha yapılabilir”.

tediye alacağının ödenmesi talebiyle bir dava açmıştır. Keza, aynı Vakıf'ta çalışan on üç işçi de kendilerine ilave tediye ödenmesi için, ayrı ayrı olmak üzere, dava açmışlardır. Davayı gören **iş mahkemesi**, bu **davaları kabul etmiş**, YB (ve diğer on üç işçi) lehine **ilave tediye ödenmesine karar vermiştir**.

Aleyhine karar verilen **Vakıf**, bu kararlara karşı **istinaf yoluna başvurmuş** ve bu dava dosyaları, bölge adliye (istinaf) mahkemesinin 5., 6., 7., 8. ve 9. Hukuk Daireleri'ne tevzi edilmiş; bunlardan **7. Hukuk Dairesi**, YB ve diğer üç işçiye ilişkin dosya bakımından **istinaf talebini kabul ederek** (ilk derece mahkemesi kararını kaldırarak) **davaları** (YB dahil, **dört işçi aleyhine**) **reddetmiş**; buna karşılık, **diğer Hukuk Daireleri** ise, tamamen farklı bir sonuca vararak, istinaf talebini yerinde görmemiş ve bunun sonucunda ilk derece mahkemesinin verdiği kararlar, **on işçi lehine sonuçlanmış**; bütün kararlar, kesinleşmiştir.

Böylece, istinaf mahkemesi hukuk dairelerinin birbiriyle çelişen kararlar vermeleri yüzünden, **birbirinin aynısının tıpkısı olan benzer davaların sonucunda, bazı işçilere ilave tediye ödenirken, diğer işçilere ilave tediye ödenmemiştir!**

Adalette ortaya çıkan bu **çelişkili kararların nedeni**, bölge adliye mahkemelerinin faaliyete geçmesinden önce bu tür uyuşmazlıkları temyizen inceleyen **Yargıtay Hukuk Daireleri arasında uzun zamandan beri mevcut bulunan görüş** (karar) **ayrılıklarıdır**; Yargıtay dairelerinden **9. (ve kapatılan 7.) Hukuk Dairesi**, yerleşik hale gelen çeşitli kararlarında, sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıflarını 6772 sayılı Kanun anlamında Devlet'e ait işyerleri ve bu vakıflarda çalışanları, **kamu işçisi olarak kabul ederken**⁴; **22. Hukuk Dairesi**, yerleşik hale gelen çeşitli

⁴ Örneğin bkz.: "Dosya içeriğine göre davalı vakıf, sosyal adaleti pekiştirici tedbirlerin alınması, gelir dağılımının adilane bir şekilde tevzi edilmesinin sağlanması, sosyal dayanışma ve yardımlaşmayı teşvik etmesi için 3294 sayılı yasanın 7. maddesi uyarınca kurulmuştur. Mülki idare amiri vakfın başkanı olup, diğer kamu görevlileri de vakfın müteveli heyetini oluşturmaktadır. Vakfın gelirlerinin bir kısmının Başbakanlığa

kararlarında sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıflarını (Devlet'in dışında bulunan) özel hukuk tüzel kişisi olarak nitelendirerek bu vakıflarda çalışanları 6772 sayılı Kanun kapsamına giren **kamu işçisi olarak kabul etmemektedir**⁵.

bağlı fondan ve bütçeye konulacak ödeneklerden karşılanacağı yasa da belirtilmiştir. Yasa vakfın birtakım vergi muafiyetlerinden yararlandırılmasını da düzenlemiştir. Vakfın harcamalarının, iş ve işlemlerinin incelenmesi, izlenmesi ve denetlenmesi 5263 sayılı yasa ile kurulan ve Başbakanlığa bağlı Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Genel Müdürlüğü tarafından yerine getirilecektir. Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Genel Müdürlüğü, genel bütçe kapsamındaki bir kamu idaresidir. Davalı **vakfın yasadan alınan yetki ile kurulduğu, devlete bağlı olduğu**, kamusal yetki ve ayrıcalıklardan yararlandığı anlaşılmaktadır. Davalı vakıf bu niteliği itibarıyla 6772 sayılı yasa kapsamında sayılan devlete bağlı bir kuruluştur. **Bu yerde çalışan işçinin de 6772 sayılı yasa da belirtilen ilave tediye alacağından yararlanması gerekir**" (9. HD 23/9/2010, 24485/25589: bkz. Anayasa Mahkemesi'nin burada değerlendirilen sözkonusu kararı).

⁵ Örneğin bkz.: "3294 sayılı Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışmayı Teşvik Kanunu hükümlerine istinaden Kanunun amacına uygun faaliyet ve çalışmalar yapmak ve ihtiyaç sahibi vatandaşlara nakdî ve aynî yardımda bulunmak üzere her il ve ilçede Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakıfları kurulmuştur. 3294 sayılı Kanun'un 5263 sayılı Kanun'un 19. maddesi ile değişik 7. maddesinin 1. fıkrasında, '...Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakıfları kurulacağı,' 3. fıkrasında ise 'Vakıf senetlerinin mahallin en büyük mülki amiri tarafından Medeni Kanun hükümlerine göre tescil ettirileceği' belirtilmiştir. 5737 sayılı Vakıflar Kanunu'nun 4. maddesine göre de 'Vakıflar özel hukuk tüzel kişiliğine sahiptir.' Anayasa'nın 123. maddesinin 3. fıkrasında 'Kamu tüzel kişiliği, ancak kanunla veya kanunun açıkça verdiği yetkiye dayanılarak kurulur.' hükmü mevcuttur. Görüldüğü üzere, kanun koyucunun Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakıflarına bilinçli olarak **'kamu tüzel kişiliği' vermediği**, Türk Medeni Kanunu hükümlerine göre kurulmasını ve **özel hukuk hükümlerine göre** faaliyet göstermesini istediği açıktır. Öte yandan, 3294 sayılı Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışmayı Teşvik Kanunu'nun 8. maddesinde vakfın gelirleri belirtilmiş olup, Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışmayı Teşvik Fonu'ndan ayrı bir tüzelkişiliğe sahip olan Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakıflarının gelirlerinin, sadece fondan aktarılan paydan oluşmadığı, bunun yanında, her nevi fitre, zekat ve benzeri yardımlardan, işletme ve iştiraklerden elde edilecek gelirlerden ve diğer gelirlerden oluştuğu anlaşılmaktadır. Bu açıklamalar ve yasal düzenlemeler ışığında, Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakıflarının özel hukuk tüzel kişisi olduğu, kuruluş amacı ve mali yapısı itibarıyla kamu kurumlarından farklı nitelikte olduğu ve bu bağlamda **6772 sayılı Kanun'un 1.**

Yukarıda özeti verilen somut olayda da bölge adliye hukuk dairelerinin, Yargıtay'daki görüşlerin etkisi altında kalarak çelişik kararlar verdikleri ve bu kararların kesinleştikleri anlaşılmaktadır.

Anayasa Mahkemesi, bu somut olay bakımından verdiği kararda, başvuru YB'nin talebini kabul ederek, **adil** (hakkaniyete uygun) **yargılanma hakkının ihlâl edildiğine**, **Devlet'in**, başvurucuya 7.000 TL **manevi tazminat ödemesine** ve verilen bu kararın, benzeri yeni ihlâllerin önüne geçilebilmesi için ihlâl yol açan bu durumun gözden geçirilmesi konusunda **içtihadı birleştirme kararına** gerek bulunup bulunmadığının takdiri için Yargıtay'a gönderilmesine hükmetmiştir.

II) 16.12.2015 Tarihli ve 2013/6717 Başvuru Numaralı Karar

Anayasa Mahkemesi'nin 16.12.2018 tarihli ve 2013/6717 başvuru numaralı kararına konu olayın özeti:

İşveren **305 işçinin** iş sözleşmelerini, grev yasağı getiren bir kanun değişikliği teklifini protesto amacıyla işe gelmedikleri, bu işçilerin bir kısmının işyerinde düzenlenen basın açıklamasına katıldıkları ve yasa dışı eylem olan siyasi amaçlı grev yaptıkları gerekçesiyle, feshetmiştir. İşçiler, fesih işlemine karşı **işe iade davaları** açmışlar ve esas itibarıyla, ellerinde bulunan sağlık raporlarına dayanmışlardır. Davaların açıldığı **mahkemelerin tümü**, tanık ifadelerini, bilirkişi raporlarını, sözleşme fesih sebepleri ile sağlık raporları ve diğer belgeleri değerlendirmiş, sonuç olarak, yapılan eylemin, demokratik hakkın kullanımı şeklinde gerçekleştiği, yasa dışı bir eylem olarak nitelendirilemeyeceği gerekçesiyle, **davacı işçilerin işe iadelerine karar vermişlerdir**.

Bu kararların işveren tarafından temyizi üzerine, bazı davalar önüne

maddesi kapsamına girmeyeceği açıktır. Şu halde, mahkemece, davalı vakfın ilave tediye alacağından sorumlu olmaması nedeniyle davanın reddine karar verilmesi gerekirken yanılığılı değerlendirme ile davanın kabulü yönünde hüküm tesisi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir" (22.HD 8/10/2013, 26823/21090: bkz. Anayasa Mahkemesi'nin burada değerlendirilen sözkonusu kararı).

gelen **22. Hukuk Dairesi**, işçilerin eyleminin **siyasi amaçlı grev olduğu**, işçilerin dayandıkları aynı günlü çok sayıdaki **sağlık raporlarının hastalık nedeniyle değil eyleme katılma amacıyla** alındığı, bunun aksinin **ispatı yükünün davacı işçilere ait olduğu** ve işçilerin bu konuda gerekli ispatı yerine getirmedikleri gerekçesiyle, davalarda verilen kararların bozularak kaldırılması suretiyle **davaların reddine kesin olarak karar vermiştir**⁶.

Buna karşılık, diğer bazı davalar önlerine gelen **7. Hukuk Dairesi** ile **9. Hukuk Dairesi**, işçilerin ellerinde bulunan sağlık raporlarının gerçeği yansıtmayan göstermelik raporlar olduğu iddiası bakımından **ispat yükünün işverene ait olduğu** ve işverenin gerekli ispatı yerine getiremediği gerekçesiyle, ilk derece mahkemelerinin işe iade yönünde verdiği **kararları onamışlardır**⁷.

Anayasa Mahkemesi, somut olayda özet olarak, Yargıtay hukuk dairelerinin verdiği kararlar arasındaki farkın, ispat yükünün bazı davalarda işçiye, diğer bazı davalarda ise işverene yöneltilmesinden kaynaklandığı;

⁶ Yargıtay 22. Hukuk Dairesi kararlarına göre, “sendikanın, üyelerinin cep telefonlarına gönderdiği mesaj sonrası ikiyüzyetmişdokuz işçinin aynı gün rapor alması dikkate alındığında, bu **raporların hastalık sebebiyle değil, eyleme iştirak amacıyla alındığı...**”, “Alınan **raporların işyeri hekimliğince verilmediği** ve rapor alındığının süresinde işveren yetkililerine bildirilmediği davalı işveren vekili tarafından iddia edilmiştir. Yine davacı ve arkadaşlarının doktor raporu alarak işe başlamadıkları, **çalışmakta olanları da engellemeye çalıştıkları**, bu şekilde yapılan **eylem sonucu Türk Hava Yollarında 233 seferin iptal edildiği, çok sayıda seferin gecikmeli olarak yapıldığı** ve binlerce yolcunun **mağdur edildiği, şirketin milyarlarca ifade edilen zararının doğduğu ileri sürülmüştür**. Davalı işverence Atatürk Havaalanında eylem yapan işçilerin çalışanları söz ve alkışlarla protesto ettiklerine dair CD kayıtları dosyaya sunulmuştur. Belirtilen **iddiaların doğru olmadığına yönelik davacı işçi tarafından herhangi bir bilgi ve belge dosyaya sunulmamıştır**”. 22. Hukuk Dairesi’nin verdiği kararların hangilerinin olduğu hakkında bkz. Anayasa Mahkemesi’nin 16/12/2015 tarihli ve 2013/6717 Başvuru Numaralı Karar, 33/iv.

⁷ 7. Hukuk Dairesi ile 9. Hukuk Dairesi’nin verdikleri kararların hangilerinin olduğu hakkında bkz. Anayasa Mahkemesi’nin 16/12/2015 tarihli ve 2013/6717 Başvuru Numaralı Karar, 33/i-ii.

22. Hukuk Dairesi'nin şimdi verdiği kararlarının, daha önceki kararlarından neden farklı olduğuna dair yeterli gerekçeyi içermediği; ilgili hukuk dairesinin sorunun çözümü için konuyu Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'na getirmedeği nedenleriyle adil yargılanma hakkı ihlâl edildiğinden, **Devlet'in, 59 başvurucuya ayrı ayrı olmak üzere 10.000 TL tazminat ödemesine, diğer 38 başvuru bakımından yeniden yargılama yapıl-mak üzere kararın ilk derece mahkemelerine gönderilmesine hükmetmiş-tir.**

Bu özetten de anlaşıldığı üzere, Yargıtay'ın farklı dairelerinin, ispat yükü konusundaki tespitlerini taban tabana zıt uygulamaları sebebiyle, birbirinin aynısının tıpkısı olan davaların sonucunda, **bazı işçiler haklı görülüp işe iade edilirken, diğer işçiler haksız görüldüğünden işe iade edilme olanağına sahip olamamışlardır!**

III) 26.10.2017 Tarihli ve 2014/13518 Numaralı Başvuru Numaralı Karar

Anayasa Mahkemesi'nin, 26.10.2017 tarihli ve 2017/29896 başvuru numaralı kararına konu olayın özeti:

Amerika Birleşik Devletleri'nde mukim bir Yabancı Firma, Türkiye'de yaptığı yatırımlar nedeniyle yararlandığı yatırım indirimi tutarları üzerinden, uluslararası ikili çifte vergilendirmeyi önleme anlaşmasına aykırı olarak, fazladan gelir vergisi stopajı (kesintisi) yapılmış bulunması sebebiyle mülkiyet hakkının ihlâl edildiği iddiasıyla, Anayasa Mahkemesi'nde bireysel başvuru yoluna başvurmuştur.

Olayda, Yabancı Firma'nın, Türkiye ile ABD arasındaki Çifte Vergi Anlaşması'na aykırı olarak fazladan kesilen farkın iadesi için önce ilgili vergi dairesine ve sonra Maliye Bakanlığı'na yaptığı başvuruların zımnen reddi üzerine, Vergi Mahkemesi'nde açtığı dava, "213 sayılı Kanun'da yer alan vergilendirme hatalarının düzeltilmesine ilişkin yolun, sadece tartışmaya mahal bırakmayacak derecede açık vergi hatalarını kapsadığı, kanun hükümlerinin yorumlanmasını gerektiren hukuki hataları

kapsamadığı ve yatırım indirimi üzerinden yapılan %19,8 oranındaki stopajın, temettü vergilendirmesi niteliğinde olup olmadığının ilgili hukuk kurallarının yorumlanmasını gerektirdiğinden, uyuşmazlığın esasını incelemeden, ileri sürülen iddianın ‘düzeltme ve şikayet yolu’ kapsamında incelenemeyeceği” gerekçesiyle usulden reddedilmiştir.

Karara karşı gidilen temyiz yolunda **Danıştay 4. Dairesi**, ilk derece mahkemesi kararından farklı olarak, uyuşmazlığın esasını incelemiş ve temyiz istemini, stopajın hukuka uygun olduğu gerekçesine dayanarak reddetmiştir⁸.

⁸ “... Dördüncü Daire, yatırım indirimi **üzerinden yapılan stopajın temettü geliri üzerinden yapılan bir kesinti niteliğinde olup olmadığını** irdelemiştir. Sermaye şirketlerinin kazancının vergilendirilmesinden soma **varsa ortaklara dağıtılan karın da ayrıca ortağın kazancı olarak vergilendirileceğini** hatırlatan Dördüncü Daire, kurum kazancı üzerinden vergi alındığı durumlarda vergilendirilenin **kurum kazancı mı yoksa ortağın kazancı mı olduğunun belirlenmesinde** kazancın kurum bünyesinde kalıp kalmadığı hususunun da önem taşıdığını ifade etmiştir. - Kararda 193 sayılı Kanun'un 75. maddesinin ikinci fıkrasının 4. bendine göre menkul sermaye iradının, yıllık veya özel beyanname veren kurumların indirim ve istisnalar düşülmeden önceki kurum kazancından, hesaplanan kurumlar vergisinin düşülmesinden soma kalan kısmı ifade ettiği açıklanmıştır. 22/7/1998 tarihli ve 4369 sayılı Kanun ile anılan bentte yapılan değişiklikle tam mükellef kurumlar yönünden gelir vergisi tevkifatının karın dağıtılması şartına bağlandığı ifade edilen kararda, dar mükellefler yönünden ise kar dağıtılsın ya da dağıtılmasın gelir vergisi tevkifatının yapılması gerektiği vurgulanmıştır. - Dördüncü Daire 193 sayılı Kanun'un 94. maddesinin birinci fıkrasının (6) numaralı bendinin (b-ii) alt bendinde, 23/11/2000 tarihli ve 4605 sayılı Kanun'un 4. maddesiyle yapılan değişiklikle yatırım indirimi istisnasının da tevkifata tabi tutulduğunu hatırlatmıştır. **Yatırım indirimi istisnası uygulamasının** 9/4/2003 tarihli ve 4842 sayılı Kanun ile **yürürlükten kaldırıldığına** işaret eden Dördüncü Daire, daha önceki müracaatlara istinaden düzenlenen teşvik belgeleri kapsamındaki yatırım indirimi harcamalarına yönelik olarak 193 sayılı Kanun'un geçici 61. maddesinin ihdas edildiğinin altını çizmiş ve anılan madde uyarınca, önceki dönemlerden devreden yatırım indiriminden yararlanan kazançlar üzerinden -dağıtılsın ya da dağıtılmasın- %19.8 oranında gelir vergisi tevkifatı yapılması gerektiğini ifade etmiştir. - ÇVÖA'da tanımlanan "temettü" kavramını da yorumlayan Dördüncü Daire, ÇVÖA'da yapılan tanıma göre temettüden söz edilebilmesi için gelirin elde edilmesi gerektiğini ifade ettikten sonra **olayda henüz kurum bünyesindeyken vergilendirilen kazancın kar payı geliri**

Bunun üzerine Yabancı Firma'nın yaptığı bireysel başvuru, Anayasa Mahkemesi'nce kabul edilmiştir.

Anayasa Mahkemesi kararına göre özetle, somut olayda, 2008 vergilendirme döneminde 193 sayılı Kanun'un geçici 61. maddesi hükmüne istinaden yatırım indiriminden yararlanan Yabancı Firma adına bu indirim üzerinden tevkifat yoluyla %19,8 oranında stopaj gelir vergisi tahakkuk ettirilmesi işlemi, **mülkiyet hakkına müdahale** teşkil eder; Anayasa'nın 73. maddesinin üçüncü fıkrası hükmü ile, **vergi yükümlülüklerinin "belirliliği"** ile **"öngörülebilirliği"**, vergi mükelleflerinin hukuki güvenliğinin sağlanması amaçlanmış olup, bu ölçütler, mülkiyet hakkına yönelik müdahalenin kanunla yapılması zorunluluğunun alt ölçütleri olarak da kabul edilmektedir; hukuki güvenlik ile belirlilik ilkeleri, hukuk devletinin ön koşullarındandır; Türkiye Cumhuriyeti ile ABD arasında imzalanan Çifte Vergi Anlaşması'nda, bir âkit devlet mukimi tarafından diğer âkit devletin bir mukimine ödenen temettülerin ödemeyi yapanın mukimi olduğu devlette ve bu devletin mevzuatına göre de vergilendirilebileceği hükme bağlanmış ve ancak gerçek lehdarın temettüyü ödeyen şirketin oy gücünü haiz hisselerinin en az % 10'una sahip bir şirket olması durumunda, alınacak verginin gayrisafi temettü tutarının %15'ini aşmayacağı düzenlenmiştir; **Danıştay 3. Dairesi**, yatırım indirimi istisnasından yararlanan kazançlar üzerinden 193 sayılı Kanun'un geçici 61. maddesi uyarınca uygulanan %19,8 oranındaki stopajın temettü vergilendirmesi niteliğinde olduğunu kabul etmekte ve yatırım indirimine tabi kazancın kurum tarafından kâr dağıtımına karar verilmiş olması durumunda çifte vergilendirmeyi önleme anlaşmasının kapsamında **indirimli oranda tevkifata tâbi tutulması gerektiği sonucuna ulaşmaktadır**;

olduğunun kabulü gerektiği sonucuna ulaşmıştır. Dördüncü Daire sonuç olarak yatırım indirimi üzerinden yapılan **%19,8 oranındaki stopajın temettü vergilendirmesi niteliğinde olmadığından** ÇVÖA'da temettü gelirleri için belirlenen %15 oranı aşan kısmının iadesi istemiyle yapılan başvurunun reddine ilişkin işlemin hukuka aykırı olmadığı kanaatini açıklamıştır..." (bkz. söz konusu Anayasa Mahkemesi kararı, no. 15-18).

Danıştay 4. Dairesi'nin 2013 yılından önce benimsediği görüş de bu yöndedir; buna karşılık **Danıştay 4. Dairesi** 2013 yılından sonra **görüş değiştirerek** yatırım indirimi istisnasından yararlanan kazancın henüz kurum bünyesinde iken stopaja tâbi tutulması nedeniyle kurum kazancının vergilendirilmesi mahiyetinde olduğunu ve **temettü vergilendirmesi niteliğinde bulunmadığını** kabul etmiştir; **aynı Kanun hükmüne ilişkin iki farklı yorumun yürürlükte bulunması** ve bu yorumlardan birine geçerlilik sağlayacak şekilde **içtihadın birleştirilememesi**, hukuk kurallarının, muhataplarının davranışlarına yön verme kapasitesini ve dolayısıyla öngörülebilirliğini zayıflatmaktadır. Bu durum, yatırım indirimi istisnasından yararlanan kazançlar üzerinden 193 sayılı Kanun'un geçici 61. maddesi uyarınca uygulanan %19,8 oranındaki stopajın mahiyetine ilişkin farklı içtihatların bulunması ve **Kanun'un yürürlüğe girmesinin üzerinden uzun süre geçmesine rağmen ilgili hükmün yorumunda yeknesaklığın sağlanamaması** nedeniyle **hukuki belirlilik ve öngörülebilirlik ilkeleri zedelenmiştir**; açıklanan nedenlerle, başvuru Yabancı Firma'nın, Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlâl edildiğine karar verilmesi ve mülkiyet hakkının ihlâlinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yararı bulunduğundan ihlâl kararının bir örneğinin, **yeni-den yargılama yapılmak** üzere Danıştay 4. Dairesine gönderilmesine karar verilmesi gerekmiştir.

C) KARARLARIN DEĞERLENDİRİLMESİ

I) *Hukukî Güvenlik İlkesi*

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin ve ona tamamen paralel olarak Anayasa Mahkemesi'nin, yukarıda verilen bazı kararlarında yer alan asıl gerekçesinin, hukukî güvenlik ilkesi olduğu görüldüğünden, aşağıda önce bu ilke üzerinde durulması uygun olacaktır.

Anayasa'mıza (m.2) göre, Cumhuriyet'in niteliklerinden biri de, "**hukuk devleti**"dir. Hukuk devleti, **yasama, yürütme, yargıdan oluşan**

temel işlevleri ile hertürlü faaliyetlerini **hukuk kuralları çerçevesinde yürüten** devlettir. Hukuka bağlı devletin, evrensel hukuk kuralları çerçevesinde herkese eşit davranarak haklarını vermesi ve onların haklarını koruma yükümlülüğü altında olduğu dikkate alındığında, o devlette bireylerin adaletli şekilde yönetildiği kabul edilir. Bu açıdan bakıldığında, hukuk devleti, aslında bir “**adalet devleti**”dir. Bu sebeple bazı yazarlar, yerinde olarak, hukuk devleti ile adalet devletini aynı anlamda kullanmaktadırlar⁹.

Anayasa Mahkemesi’ne göre de, “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**, Anayasa’ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuk kurallarıyla kendini bağlı sayan ve yargı denetimine açık olan **devlettir**”¹⁰.

Hukuka bağlı devlet, aynı zamanda, kişilere **hukukî güvenlik sağlayan devlet** demektir. Genel olarak hukukî güvenlik (hukuk güvenliği, hukuka güven) ilkesi¹¹, bireylerin, hukuk kurallarını önceden bilmesi ve davranışlarını bu kurallara göre yapması sebebiyle, devletin kendisini koruyacağına inanması; devletin de, bu inancı boşa çıkartmaması demektir.

Hukukî güvenlik ilkesi, üç unsurdan oluşur: 1) Hukukî belirlilik, 2) Hukukî istikrar, 3) Hukukî öngörülebilirlik.

1) **Hukukî belirlilik**(şeffaflık), bireylerin uymak durumunda olduğu hukuk kurallarının, açık ve kolay anlaşılır ve bunun sonucunda bilinir yahut bilinebilir olması demektir. Buradaki açıklık ve anlaşılabilirlik, ilgili toplumun kültür yapısına uygun, ortalama zeka düzeyindeki (ve duruma göre, daha da düşük düzeydeki) kişiler bakımından düşünülmelidir. Hukukî belirlilik, devletin şeffaflığı ile de yakından ilgilidir.

⁹ Bkz. Örneğin Hüseyin Hatemi, Hukuk Devleti Öğretisi, İstanbul 1989, s.7 vd, 47 vd.

¹⁰ Anayasa Mahkemesi, 14.02.2009, 154/11; 22.5.2014, 73/98.

¹¹ Bu konuda ayrıntılı bilgiler için bkz. İsmail Köksarı, Hukukî Güvenlik İlkesi, Ankara 2015.

Hukuk kuralları, “normlar hiyerarşisi” çerçevesinde, yasama organının çıkarttığı başta anayasa olmak üzere kanunlar, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri (kanun hükmünde kararnameler); ilgili yürütme organının (idarenin) çıkarttığı tüzükler, yönetmelikler, yönergeler, tebliğler, kararlar ve benzerleri, bunlara ilişkin olarak idare tarafından yapılan uygulamalar; örf ve âdet kuralları ile mahkeme kararlarıdır.

Konuya bu açıdan bakıldığında, açık ve anlaşılır hukuk kuralları hazırlanması görevi, öncelikle yasama organına düşmektedir. Yasama organının, kanun yapma tekniklerine uymasının yanısıra, kullanılan dile de dikkat etmesi gerekir. Kanun metinlerinde, hukuka özgü teknik terimlerin kullanılması, açıklık ve anlaşılabilirliğe engel olarak düşünülemez. Ancak önemli olan, bunların yerinde kullanılmış olmasıdır. Kanunların yeterince açık ve anlaşılır olmaması ve çelişkiler içermesi, kanunların uygulanmasını gösteren alt hukuk kurallarını ve uygulamayı da etkileyeceğinden, kanun koyucunun çok dikkatle olması gerekir.

Kanunlar, genel, sürekli ve soyut kurallardır. Kanunların genelliği ve soyutluğu, belli kişiyi veya tek bir olayı değil, aynı durumda bulunan kişileri ve benzer bütün olaylara uygulanmasını; sürekliliği, toplumsal ihtiyaçlara ve gelişen şartlara bağlı olarak değiştirilme veya kaldırılma ihtiyacı bir yana bırakılırsa, kanunun konusuna göre herkese ve her olaya her zaman uygulanması anlamına gelir.

Kanunun belirliliği bakımından, neden çıkartıldığı hakkındaki genel gerekçe ile madde gerekçeleri aydınlatıcı niteliktedir. Kanun koyucunun kanun yapma tekniği bakımından metne konulamayan hususları, kanunun anlaşılmasını teminen ayrıntılı olarak gerekçede anlatması gerekir. Bu husus, kanunun yorumunda büyük kolaylık sağlar. Bu vesileyle, kanunlarımızın gerekçelerinin genellikle kanun metinlerinin tekrarı niteliğinde yazılması nedeniyle, çoğunlukla yetersiz olduklarının altını çizmek isterim.

Hukukî belirlilik, Devlet’in yürütme işlevini yerine getiren ve kanunları uygulama durumunda olan yürütme organının (idarenin) uygulaması

bakımından da geçerlidir. Bu durum, herşeyden önce, kanunların uygulanmasını göstermek üzere çıkartılan yönetmelik, genelge, tebliğ gibi alt hukuki düzenlemeler yapılması ile pratik hayatta bunların tatbikinde yapılan hukuki eylem ve işlemler bakımından önem taşır. Bu tür hukuk kurallarının bütün kişiler ve benzer olaylar bakımından farklı uygulanması, belirsizliğe ve keyfilığe yol açar.

Bugün ülkemizde örneğin **imar, vergi, gümrük, teşvik** ve benzeri **mevzuat konularında mevcut bulunan “grilik”lerden kaynaklanan belirsizliklerin**, hukuki güvenlik ilkesini önemli ölçüde zedelediği; idarenin bundan yararlanarak, zaman zaman hukuk kurallarını, kişiye veya olaylara göre farklı uygulama yapmak suretiyle keyfi davranabildiği ve belirsizliklerin **yolsuzluk aracı olarak kullanıldığı** dikkate alınacak olursa, bu durumun Devlet’in itibarına zarar verdiği ortadadır. Nitekim bu hususta, merkezi Amerika Birleşik Devletleri’nde bulunan bir uluslararası sivil toplum örgütü olan **“World Justice Project”** (Dünya Adalet Projesi) her yıl, **“Hukukun Üstünlüğü Göstergesi”(Rule of Law Index)** adı altında çok ayrıntılı bir çalışma yayınlamaktadır. Hukuk üstünlüğü çalışmaları, dört evrensel ilke üzerinden yapılmaktadır. Bunlar, Hesap Verilebilirlik: Hükümetin yanı sıra diğer özel aktörlerin de kanundan sorumlu olması; adil (doğru) kanunlar: **Kanunların açık**, istikrarlı, adil, **eşit uygulanır olması** ve kişilerin ve malların güvenliği ve belli başlı insan hakları dahil olmak üzere temel hakları koruması; **Şeffaf (açık) Devlet Yönetimi**: Kanunların uygulanması, yönetilmesi ve yerine getirilmesine ilişkin usullerin erişilebilir, adil ve verimli olması; **Erişilebilir ve Tarafsız Uyuşmazlık Çözüm Olanağı**: Adalet hizmetlerinin gecikmeksizin, yetkin, etik ve bağımsız temsilciler eliyle, yeterli kaynaklara sahip ve hizmet ettikleri toplulukların yapısını yansıtan tarafsız bir şekilde zamanında yerine getirilmesi gerekliliği gibi konulardır. Gösterge’nin hazırlanmasında her ülke, somut olarak, devlet yönetim (hükümet) gücünün denetimini sağlayan yasama, yargı, yönetim dışı kontrol olanakları vb

sınırlandırma sistemleri, **rüşvet ve yolsuzluk gibi kötü uygulamalar**¹², yönetimin şeffaflığı, temel hak ve özgürlükler, can ve mal güvenliği, devlet yönetimine ilişkin hukuki ve idari düzenleyici uygulamalar; özel hukuk adaleti ve ceza adaleti sistemlerine ulaşılabilirlikteki gerçekleştirmeler üzerinden değerlendirilerek sıralanmaktadır¹³. 2019 tarihli Gösterge'deki genel sıralamada **Türkiye, 126 ülke arasında 109 uncu sırada yer almıştır.**

Hukukî belirlilik, devletin üçüncü işlevi olan yargı bakımından da önemli bir ilkedir. Mahkemenin görevi, önüne gelen uyuşmazlığı, tarafları tatmin eder şekilde, herhangi bir duraksamaya yol açmaksızın kökünden çözmektir. Bunun için, mahkemenin verdiği hükmü çok açık, anlaşılır şekilde gerekçeli bir şekilde yazması ve bunu taraflara bildirmesi gerekir.

Davada verilen hüküm, hernekadar öncelikle davanın taraflarını ilgilendirmekte ise, Anayasa'ya (m.9) göre mahkemeler, yargı yetkisini, "Türk Milleti" adına yürüttüğüne göre, verilen **kararların herkesçe bilinmesi**, mahkeme kararlarının aleniyeti (kamuya açıklığı) bakımından önem arz eden bir husustur. **Kararların aleniyeti**, hukuki belirliliğe hizmet ettiği gibi, verilen **kararların kamu oyu tarafından denetimini de sağlar**. Bu nedenle, verilen kararların (özellikle yüksek mahkeme kararlarının) yayınlanması, hukukî belirliliğin (şeffaflığın) sağlanması için önemlidir. Ancak, **ülkemizde yüksek mahkeme kararlarının yayınlanması alışkanlığı yoktur** ve bütün eleştirilere rağmen, yüksek mahkeme

¹² Uluslararası Şeffaflık Derneği'nin (Transparency International) yayınladığı **2018 Yılı Yolsuzluk / Rüşvet Göstergesi'nde** (Corruption Perceptions Index 2018) Türkiye, 180 ülke içerisinde **78 inci sıradadır!** Her yıl yayınlanan sözkonusu Gösterge'ye göre Türkiye'nin son 10 yıllık sıraları şöyledir: 2008'de: 58; 2009'da: 61; 2010'da: 56; 2011'de: 61; 2012'de: 54; 2013'te: 53; 2014'de: 64; 2015'de: 66; 2016'da: 75; 2017'de: 81. Ülkemizin yolsuzluk / rüşvet algısı bakımından giderek kötüleşen ve Türkiye'de rüşvetsiz iş yapılmasının zor olduğu anlamına gelen bu durum da, pek çok açıdan ve özellikle **Türkiye'de yatırım yapmak isteyen yabancılar** yönünden çok acele olarak düzeltilmesi için gerekli önlemlerin alınmasını gerektirmektedir.

¹³ Bkz. World Justice Project, Rule of Law Index2019, Section One.

kararlarının tümü herkesin kolayca erişebilmesini sağlar şekilde yayınlanmadığından, hakimler hariç, bunlara ulaşabilme olanağı son derece sınırlıdır. Oysa günümüzde mahkemelerimizin de yararlanmakta olduğu gelişen teknik olanaklar, yüksek mahkemelerin tüm kararlarının kolayca yayınlanabilmesini sağlar hale gelmiştir. Çeşitli yazılarımda eleştirdiğim bu konuyu clinizdeki bu incelemem nedeniyle, tekrar gündeme getirmek ve eninde sonunda bir gün, bu konunun Anayasa Mahkemesi'nin veya Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin önüne gelebileceğini ve **yüksek mahkeme kararlarının yayınlanmaması sebebiyle, Devlet'in, tazminatlara mahkûm edilebileceğini** belirtmek isterim.

2)**Hukukî istikrar**, hukukî belirlilik sayesinde öğrenilir ve bilinir hale gelen hukuk kurallarının devamlılığı (süreğenliği, yerleşik hale gelmesi) anlamına gelir. Hukukî belirlilik bakımından yukarıda yapılan açıklamalara paralel olarak, hukukî istikrar da, yasama, yürütme ve yargı işlevlerinin tümü bakımından da vazgeçilmez bir gerekliliktir.

Çıkarılan ve bilinir hale gelen hukuk kurallarında istikrar (devamlılık), toplumsal düzenin devamı bakımından önemlidir. Zira, bir hukuk kuralının (dar anlamda, kanunun) toplum tarafından öğrenilmesi ve bilinir hale gelmesi, uzunca bir zaman alır, bunun sonucunda herkes kendi durumunu öğrendiği hukuk kuralına göre ayarlayarak hareket eder ve bu durumun devamlılığı arzu edilir. Hukuk kurallarında gereksiz yere değişiklikler yapılması ve bunun sıkça yapılması, toplumsal düzen açısından genellikle istenmeyen bir durumdur. Çünkü, toplumu oluşturan bireylerin yeni hukuk kuralını öğrenmesi, bildiği eski hukuk kuralının unutulması ve durumunu yeni hukuk kuralına uyarlaması, yeniden uzunca bir zaman alır. Ancak hukuk kuralları, donmuş kurallar değildir ve bunların gelişen şartlara göre toplumsal ihtiyaçlar çerçevesinde değiştirilmeleri de gerekir. Kanun koyucunun bu hassas dengeyi iyi ayarlaması ve gelişen şartlara göre toplumsal ihtiyaçlar gerçekten gerekli kılıyorsa, toplumun yapılan değişikliği benimseyerek özümleyebilmesi için gerekçenin iyi bir şekilde ortaya konulması şarttır.

Kanun koyucunun, kanunlarda; yürütme organı ile idarenin, alt hukukî düzenlemelerde ve uygulamasında, gerekli olmadıkça değişiklikler yapmaması, hukukî istikrar bakımından önem göstermektedir.

Yargı organının (mahkemelerin) uygulamasındaki hukukî istikrara gelince:

Yargı organı uygulamasındaki istikrar, genel olarak, hukukî belirlilik sonucunda bilinir hale gelen mahkemeler uygulamasının, benzer olaylarda da aynı şekilde sürmesi ve uyuşmazlıkların buna göre karara bağlanması anlamına gelir.

Mahkemeler uygulamasındaki istikrar, aynı mahkeme, eşit düzeydeki diğer mahkeme ve denetim mahkemesi bakımından ayrı ayrı anlam ifade eder. Aynı mahkemeden kasıt, örneğin bir yerde görev yapan tek asliye mahkemesi, ağır ceza mahkemesi, idare mahkemesi, aynı bölge (adliye / idare -istinaf-) mahkemesi dairesi, aynı Yargıtay veya Danıştay dairesi; eşit düzeydeki diğer mahkemeden kasıt, örneğin bir yerde görev yapan birden fazla asliye mahkemesi, ağır ceza mahkemesi, idare mahkemesi, aynı bölge (adliye / idare -istinaf-) mahkemesi daireleri, farklı yerlerde görev yapan ilk derece mahkemeleri veya bölge (adliye / idare -istinaf-) mahkemeleri yahut benzer işlere bakan Yargıtay veya Danıştay daireleri; denetim mahkemesinden kasıt, alt derece mahkeme kararını denetleyen üst mahkemedir.

Aynı mahkemenin, benzer olaylarda aynı yönde karar vermesi (hukuk kuralında önemli bir değişiklik yapılmış olmadıkça, farklı kararlar vermemesi), hukukî istikrarın sürmesi bakımından beklenen durumdur. Hele hele bu mahkemede görev yapan hakimin, aynı kişi olması halinde bu durum daha da belirginlik gösterir. Buna karşılık, mahkemede görev yapan hakim değişmişse ve uygulanacak hukuk kuralı yorum gerektiren bir kural ise, yeni hakimin farklı yorumdan hareket etmesi halinde, benzer olaylarda aynı yönde karar çıkmama ihtimali vardır. Böyle bir durumda **hukukî istikrarı sağlayacak olan** makam, denetim mahkemesidir.

Eşit düzeydeki mahkemelerden de beklenen, benzer olaylarda aynı yönde karar vermeleridir. Bununla birlikte, uygulanacak hukuk kuralı yorum gerektiren bir kural ise, mahkemelerin farklı yorumdan hareket etmeleri halinde benzer olaylarda aynı yönde karar çıkmama ihtimali vardır. Böyle bir durumda da hukukî istikrarı sağlayacak olan makam, denetim mahkemesidir.

Benzeri durum, denetim mahkemeleri bakımından da geçerlidir. Yani, aynı yerdeki veya farklı yerlerdeki bölge (adliye / idare -istinaf-) mahkemelerinin, ilk derece mahkemesi kararlarını; alt dereceli (ilk derece ve ikinci derece) mahkeme kararlarını denetleyen Yargıtay veya Danıştay dairelerinin de, benzeri olaylarda aynı yönde karar vermesi (hukuk kuralında önemli bir değişiklik yapılmış olmadıkça farklı kararlar vermesi,), hukukî istikrarın sürmesi bakımından beklenen durumdur. Aslında bu durum, Yargıtay veya Danıştay'ın, yüksek dereceli mahkeme olarak, hukuku ülke çapında aynı şekilde uygulamak zorunda olmalarından kaynaklanır.

Mahkemelerin, önlerine gelen benzeri uyuşmazlıklarda, farklı farklı karar vermeleri, hukukî istikrara aykırı düşer. Çünkü, birbirinin aynısının tıpkısı olan uyuşmazlıklarda farklı olarak verilen mahkeme kararlarının kesinleşmesi sonucunda, mahkemelerin bir kişiyi haklı ve fakat diğer kişiyi haksız çıkartması, hem davanın taraflarının hem de toplumun adalet duygularına ters düştüğünden kabul edebilecek bir husus değildir. Devlet'in yargı işlevini tam olarak yerine getiremediğini gösteren bu durum, kişilerin ve toplumun, devlete karşı duyduğu güveni sarsar.

3) **Hukukî öngörülebilirlik**, hukukî belirlilik sayesinde öğrenilir, bilinir hale gelen ve hukukî istikrar sonucunda da pekişen hukuk kurallarına uymanın veya uymamanın sonuçlarının neler olabileceğinin önceden tahmin edilebilmesi veya kolayca kestirilebilmesidir.

Devlet tekelinde bulunan yasama, yürütme ve yargı işlevlerinin tümünde geçerli olan bu ilke, devletin bütün faaliyetlerinin, alışılmış genel hayat tecrübeleri çerçevesinde, akıl ve mantığa uygun yürütülmesine

yöneliktir. Bu açıdan, yasamanın veya yürütmenin çıkarttığı hukuk kuralları ve bunların uygulanması ile mahkeme kararlarının, toplumsal ihtiyaçlara, temel insan haklarına, insan onuruna, adalet ve vicdanî duygulara uygun olması, **beklenmeyen durumlar yaratmaması** ve **olumsuz “sürprizler” oluşturmaması** gerekir. Çünkü kişiler, hal ve hareketlerini yürürlükte bulunan geçerli hukuk kurallarına göre belirlemişler, kendi dünyalarını bunun üzerine oturtmuşlar, ilerideki beklenti ve öngörülerini de buna göre ayarlamışlardır.

Devletin, yasama, yürütme ve yargı faaliyetlerinde, **kişilerin beklenmediği şekilde akıl ve mantığa aykırı davranması, devlete olan güveni sarsar.**

Hukukî öngörülebilirlik, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkememizin çeşitli kararlarına konu olan çeşitli olaylarda, özellikle, kanunların geçmişe yürümemesi, kazanılmış haklara saygı ve haklı beklentiler çerçevesinde ele alınmış ve bunlara aykırı devlet faaliyetleri, hukukî güvenlik ilkesine aykırılık olarak değerlendirilmiştir¹⁴.

Hukukî öngörülebilirlik, yargı alanında mahkemelerin hukuka uygun, adil ve istikrarlı karar vermeleri ile ilgilidir. Mahkemelerin aksine davranışı, hukukî öngörülebilirlik ve genel anlamda hukukî güvenlik ilkesine aykırı düşer. Hukuk devleti anlayışı çerçevesinde, kişilerin kendi haklarını bizzat kendilerinin almalarının (“ihkak-ı hak”kın) yasaklanmasının sebebi de devletin, adaleti, yargı organları eliyle mutlaka en iyi ve doğru şekilde gerçekleştireceği inancıdır.

Yargı kararlarının öngörülebilirliği, hukuk kuralları ve o güne kadarki mahkemeler uygulaması dikkate alındığında, davaları görmekte olan mahkemenin ne yönde karar verebileceğinin önceden tahmin edilebilmesidir. **Mahkemelerin**, hukuken ve mantıken geçerli bir neden yokken, **yerleşik içtihadın tersine karar vermesi**, taraflar için beklenmedik bir durum yaratır ve bu durum, hukukî öngörülebilirlik ilkesine aykırılık

¹⁴ Bkz. Köküsarı, s.138-190, 222-225, 327-342.

oluşturur ki, bunu benimseyebilmek mümkün değildir. Bu hal, yargılama hukukunda “**sürpriz karar yasağı**” şeklinde de ifade edilmektedir.

Yukarıda örnek olarak verilen Anayasa Mahkemesi kararlarının, hukukî güvenlik ilkesine tamamen uygun olduğunu değerlendirmekteyim.

II) Anayasa Mahkemesi’nin Bireysel Başvuruyu Kabulü Halinde Verebileceği Kararlar

Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında (6216 sayılı) Kanun (m.50), başvurucunun hakkının bir mahkeme kararıyla ihlâl edildiği sonucuna varılırsa, Anayasa Mahkemesi’nin ihlâlin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için ne tür kararlar vereceğini düzenlemiştir. Duruma göre, i) **Yeniden yargılama** yapmak üzere, **dosya ilgili mahkemeye gönderilir**, ii) Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hallerde, başvuru lehine **tazminata hükmedilebilir** veya iii) **Genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir**¹⁵.

Bilindiği üzere mahkeme kararları, kesin olarak verilenler dışında, yasayollarının tüketilmesinden sonra şeklen kesin hüküm haline gelirler ve aynı davanın daha sonra tekrar açılabilmesi, maddi anlamda kesin hüküm mümkün değildir; aksine hareket edilirse, ikinci açılan dava, usulden (dava şartı sebebiyle) reddedilir. Ancak usul kanunların gösterdiği istisnai sebeplerin varlığı halinde, şeklen kesinleşen hükmün ortadan kaldırılması veya değiştirilmesi için, **yargılanmanın yenilenmesi davası** açma olanağı vardır.

Yargılamanın yenilenmesi davası açılması halinde uygulanacak olan usuli hükümler, yargılamanın yenilenmesi talebinin bir dava olması dikkate alınarak düzenlenmiştir. Yani, yargılamanın yenilenmesi davası da, **yargılamaya egemen ilkeler** (duruma göre, taraflarca hazırlanma,

¹⁵ Bkz. Özcan Özbey, Türk Hukukunda Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Hakkı, Ankara 2012, s.342 vd; Ramazan Korkmaz, Medeni Usul Hukuku Açısından Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru, İstanbul 2014, s.193 vd.

resen araştırma, taleple bağıllık, tasarruf ilkeleri vb) **çerçevesinde yürütülür** (bkz. HMK m.374-381; CMK m.311-323; İYUK m.53, 55).

Usul kanunlarında gösterilen yargılamanın yenilenmesi **sebeplerinden** biri de, **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi**'nin, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetlerini Korumaya Dair Sözleşme'nin ihlâl edildiği yolundaki **kararıdır** (HMK m.375,1/i; CMK m.311,1/f; İYUK m.53/1/ı). Bu düzenleme nedeniyle, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararı üzerine yargılamanın yenilenmesinin nasıl yapılacağı ve karara bağlanacağı, diğer yargılamanın yenilenmesi sebeplerinde olduğu gibi, ayrıntılı olarak bellidir.

Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuru üzerine verdiği ihlâl kararı, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin verdiği ihlâl kararına paralel olmasına rağmen, kanun koyucu, **Anayasa Mahkemesi'nin ihlâl kararı vermesini**, her nedense, **usul kanunlarında gösterilen yargılamanın yenilenmesi sebepleri arasına almamıştır**. Bunun yerine, 6126 sayılı Kanun'da (m.50,2 cümle 3), “Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesi'nin ihlâl kararında açıkladığı ihlâli ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde **mümkünse dosya üzerinden** karar verir” düzenlenmesi ile yetinilmiştir. Anayasa Mahkemesi İç Tüzüğü de (m.79,1/a cümle 2). “İlgili mahkeme, Bölümün ihlâl kararında açıkladığı ihlâl ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde yargılama yapar ve mümkünse dosya üzerinden ivedilikle karar verir” şeklindedir.

Anayasa Mahkemesi bir kararında, bireysel başvurudaki “yeniden yargılama” ile usul kanunlarında düzenlenen “yargılamanın yenilenmesi” müesseselerini karşılaştırarak şöyle demektedir: “6216 sayılı Kanun'un 50. maddesiyle işaret edilen yeniden yargılama kavramı, ilgili usul kanunlarında düzenlenen yargılamanın yenilenmesi kurumundan belli yönlerden farklılık taşımaktadır. Kuşkusuz Anayasa Mahkemesinin yeniden yargılamaya hükmettiği durumlarda da derece mahkemesi kesin hükme bağlanmış bir uyuşmazlığı 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 ihlâlin giderilmesi amacıyla yeniden yargılama yapılmasına hükmettiği hallerde, ilgili usul kanunlarında düzenlenen yargılamanın yenilenmesi kurumundan farklı olarak yargılamanın yenilenmesi sebebinin varlığının kabulü ve önceki kararın kaldırılması hususunda **derece mahkemesinin herhangi bir takdir yetkisi bulunmamaktadır**. Zira ihlâl kararı verilen hallerde yargılamanın yenilenmesinin gerekliliği hususundaki **takdir, derece mahkemelerine değil ihlâlin varlığını tespit eden Anayasa Mahkemesine bırakılmıştır**. Derece mahkemesi Anayasa Mahkemesi'nin ihlâl kararında belirttiği doğrultuda ihlâlin sonuçlarını gidermek üzere gereken işlemleri yapmakla yükümlüdür. Bu bağlamda derece mahkemesinin öncelikle yapması gereken şey, bir temel hak veya özgürlüğü ihlâl ettiği veya idari makamlar tarafından bir temel hak veya özgürlüğe yönelik olarak gerçekleştirilen ihlâli gideremediği tespit edilen önceki kararını kaldırmaktır. Derece mahkemesi, kararın kaldırılmasından sonraki aşamada ise Anayasa Mahkemesi kararında tespit edilen ihlâlin sonuçlarını gidermek için gereken işlemleri yapmak durumundadır. Bu çerçevede ihlal, yargılama sırasında gerçekleştirilen usule ilişkin bir işlemde veya yerine getirilmeyen usuli bir eksiklikten kaynaklanıyorsa söz konusu usul işleminin, hak ihlâlini giderecek şekilde yeniden (veya daha önce hiç yapılmamışsa ilk defa) yapılması icap etmektedir. Buna karşılık ihlâlin, idari işlem veya eylemin kendisinden ya da (derece mahkemesince yapılan veya yapılmayan usul işlemlerinden değil de) derece mahkemesi kararının sonucundan kaynaklandığının Anayasa Mahkemesi tarafından tespit edildiği hallerde derece mahkemesinin, usule dair herhangi bir işlem yapmadan doğrudan mümkün olduğunca dosya üzerinden önceki kararının aksi yönünde karar vererek ihlâlin sonuçlarını ortadan kaldırması gerekir¹⁶.

Bu kararda belirtildiği şekilde, yeniden yargılamaya karar verilmesi

¹⁶ Anayasa Mahkemesi'nin 07.06.2018 tarihli ve 2014/8875 Başvuru Numaralı kararı, 59-60.

halinde derece mahkemesinin, kararın kaldırılmasından sonraki aşamada, Anayasa Mahkemesi kararında tespit edilen ihlâlin sonuçlarını gidermek için gereken işlemleri yapmak zorunda olduğunda herhangi bir tereddüt olmamak gerekir. Başka bir ifadeyle, ilgili mahkeme, Anayasa Mahkemesi'nin kararı çerçevesinde karar vermezse, bu husus yeni bir ihlâl teşkil eder. Aynı durum, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin, usul kanunlarında yargılamanın yenilenmesi sebebi olarak gösterdiği hal için de geçerlidir.

Kanımca, 6126 sayılı Kanun'un **50 inci maddesindeki düzenleme**, tarafların katılımını öngörmediği, onların taleplerinin değerlendirilmediği ve mahkemenin yanlış karar vermesi halinde buna karşı hangi yollara başvurulacağı ve benzeri önemli usul hükümleri bakımından yetersiz olması sebepleriyle, **yetersiz ve çok eksik bir düzenlemedir**. Bu konuda **olması gereken hukuk bakımından önerim**, Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuruyu kabul ederek ihlal kararı vermesi halinin de, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin verdiği ihlâl kararında olduğu gibi, **usul kanunlarına bir yargılamanın yenilenmesi sebebi olarak konulmasıdır**.

İhlâl kararı vermesine rağmen, Anayasa Mahkemesi, **yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar olmadığı** sonucuna varırsa, **başvurucu lehine** (Devlet aleyhine), **uygun bir tazminata** hükmeder. Bu tazminat, duruma göre maddi olabileceği gibi manevi de olabilir (6126 s.K. m.50,2).

Anayasa Mahkemesi, başvuru lehine ödenecek tazminatı bizzat tayin edemiyor ve bunun hesaplanarak tespiti için ayrı bir mahkeme kararı gerekiyorsa, başvuru, genel mahkemede dava açmaya yönlendirilir (6126 s.K. m.50,2).

Yukarıda (B) örnek olarak verilen kararlarda Anayasa Mahkemesi'nin verdiği kararlardaki sonuçlara bakılacak olursa:

Anayasa Mahkemesi, Yabancı Firma'nın mülkiyet hakkının ihlâl edildiği yolundaki (26.10.2017 tarihli ve 2014/13518 başvuru numaralı) kararında, mülkiyet hakkının ihlâlinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için, kararın bir örneğinin **yeniden yargılama** yapılmak üzere Danıştay 4. Dairesi'ne (yerel Vergi Mahkemesi'ne değil!) gönderilmesini hüküm altına almıştır.

Anayasa Mahkemesi, 305 işçinin iş sözleşmelerinin yasa dışı grev nedeniyle feshi üzerine açılan işe iade davaları ile ilgili olarak verdiği ve grev hakkının kötüye kullanıldığına ilişkin iddiaların açıkça dayanaktan yoksun olması sebebiyle adil yargılanma hakkının ihlâl edildiği yolundaki (16.12.2016 tarihli ve 2013/6717 başvuru numaralı) kararında ise, bir kısım başvurucuya (59 işçi) ayrı ayrı olmak üzere **10.000 TL tazminata**, bir kısım başvurucu (38 işçi) için ise, işçiler bakımından ortaya çıkan ihlâlin ve sonuçlarının kaldırılması için **yeniden yargılama** yapılmak üzere kararın bir örneğinin ilk derece mahkemelerine gönderilmesine hükmetmiştir. Bu olayda Anayasa Mahkemesi'nin gerekçesi, 6216 s.K. m.50,2 hükmüne yollama yaparak, lehine tazminat ödenen bir kısım işçiler (59 işçi) yönünden yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmadığı; buna karşılık, kabin personeli istihdam prosedürü ile belirlenmiş olan istihdam kriterleri doğrultusunda kriterleri sağlayamaması, işçi ile işveren arasında güven bağı kalmaması, yaş haddi gibi sebeplerle sendika ve işveren arasında yapılan mutabakata rağmen işyerinde istihdam edilmeyen diğer başvurucular (38) yönünden ise yeniden yargılama yapılması ihtiyacıdır.

Anayasa Mahkemesi, Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakfı işçisi olan ve **ilave tediye alacağından yararlanamayan başvurucu YB'nin** adil yargılanma hakkının ihlâlinin sonuçlarının ortadan kaldırılması yönünde verdiği (25.12.2018 tarihli ve 2017/29896 başvuru numaralı) kararında, 7.000 TL **manevi tazminata** hükmetmiş ve kararın bir örneğinin **içtihadı birleştirme kararına gerek bulunup bulunmadığı** hususunda bilgi edinmesi ve takdiri için Yargıtay Birinci Başkanlığı'na gönderilmesini hüküm altına almıştır.

Bu olayda tazminat ödenmesi ile yetinen Anayasa Mahkemesi, yargı-lamanın yeniden yapılması talebini uygun görmemiştir. Mahkeme, bunun ve içtihadı birleştirme sebebiyle kararın Yargıtay Birinci Başkanlığı'na gönderilmesine yönelik kararının gerekçesini şöyle açıklamıştır:

“... İhlâlin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gere-kenlere hükmedilmeden önce ihlalin kaynağının belirlenmesi gerekir. Buna göre ihlâl; idari eylem ve işlemler, yargısal işlemler veya yasama işlemlerinden kaynaklanabilir. İhlâlin kaynağının belirlenmesi uygun gi-derim yolunun belirlenebilmesi bakımından önem taşımaktadır. İhlâlin derece mahkemelerinin ilgili kanunu yorumlamasından kaynaklandığı **bazı hallerde tazminata hükmedilmesi ihlâlin bütün sonuçlarıyla gi-derilmesi için yeterlidir.** Ancak bireysel başvurunun amacına uygun olarak benzer ihlâllere yol açan yorumun aynı yargı kolundaki en üst yargı mercii tarafından ele alınarak uygulamadaki **iċtihat dağınıklığına engel olacak nitelikte birtakım tedbirlerin alınması** da gerekmektedir. - Anayasa Mahkemesince Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargı-lanma hakkının ihlâl edildiği sonucuna varılmıştır. Somut olayda ihlâlin aynı hukuki nedene dayalı olarak benzer konumdaki kişiler tarafından açılan davalarda aradan geçen **uzun zamana rağmen Yargıtay daireleri arasındaki görüş farkının ortadan kaldırılıp uygulama birliğinin sağlanmamasından kaynaklandığı** anlaşılmaktadır. Diğer bir ifadeyle ihlâl, başvurucunun aynı anda iki farklı yorumu yürürlükte bulunan ve bu nedenle belirlilik kriterini taşımayan bir hukuk kuralına tâbi tutulmasın-dan kaynaklanmaktadır. - Anayasa Mahkemesince yapılan ihlâl tespitinin derece mahkemesi kararının sonucuna yönelik olmadığı ve derece mahkemesince varılan sonuçtan bağımsız olduğunun altı çizilmelidir. Hal böyle olunca ihlâlin giderilmesi için yeniden **yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır.** Aksi durum, yani **ihlâlin giderim şekli olarak yargılamanın yenilenmesine hükmedilmesi, bu yorum-lardan birine üstünlük tanınarak taraflardan bir lehine tercihte bu-lunulması anlamına gelebilecektir.** Bu da var olan ihlâli gidermeyeceği

gibi derece mahkemesinde görülen uyuşmazlığın diğer tarafı aleyhine yeni ihlâllerin doğmasına yol açabilecektir. Dolayısıyla somut olayda, yargılamanın yenilenmesi ihlâlin sonuçlarını ortadan kaldıracak nitelikte bir yol olarak kabul edilemeyeceğinden başvuru lehine uygun bir tazminata hükmedilmesi yeterli bir giderimi sağlayacaktır”.

Aşağıda ayrıca açıklanacağı üzere, Anayasa Mahkemesi’nin bu gerekçesindeki, Yargıtay daireleri arasında çok uzun süren görüş farklılığının giderilmemiş olması nedeniyle, uygulama birliğinin sağlanabilmesi ve bundan sonraki yeni ihlâllere meydan verilmemesi yönünden, konunun, içtihadı birleştirme kararının takdiri yönünden Yargıtay Birinci Başkanlığına gönderilmesi kısmına aynen katılmaktayım. Buna karşılık, yeniden yargılama talebinin doğruluğunda tereddüdüm bulunmaktadır. Şöyle ki: Eğer hükmedilen (7.000 TL) manevi tazminat, yargılamanın yeniden yapılmasına karar verilse idi, başvuruçunun elde edeceği menfaatten düşük ise (ki bu husus, Anayasa Mahkemesi kararından anlaşılamamaktadır), gerekçenin bu kısmının hakkaniyete uygun olmadığını düşünmekteyim.

Anayasa Mahkemesi’nin, bu olayda verdiği, içtihadı birleştirme kararı için kararın bir örneğinin Yargıtay’a gönderilmesi kararı, üzerinde dikkatle durulması gereken önemli bir karardır. Bu husus, aşağıda ayrıca ele alınarak değerlendirilmiştir.

III) Yüksek Mahkemelerin İşlevleri ve İctihadı Birleştirme Müessesesi

Yüksek mahkemelerin iki önemli işlevi bulunmaktadır. Bunlardan birincisi, önlerine, kanun yolu talebi ile gelen somut uyuşmazlıkların hukuka uygun karara bağlanıp bağlanmadığını denetlemek; ikincisi ise, benzer olaylarda hukukun ülke çapında aynı yönde uygulanarak hukuk **ictihat** (hukuk) **birliğini** sağlamaktır¹⁷. Bu nedenle yüksek mahkemeler, “**ictihat mahkemesi**” olarak da adlandırılır.

¹⁷ Recai Seçkin, Yargıtay, Tarihçesi Kuruluş ve İşleyişi, Ankara 1967, s.3 vd; Senai Olgaç, Adaletin Gerçekleştirilmesinde Hakimlerin Ödevleri ve Kanunların

İçtihat (hukuk)birliğinin sağlanması, kişilerin devletin yargı işlevini yerine getirmek amacıyla kurduğu **mahkemelere** (başka bir ifadeyle devlete) olan **güven duygusu ile doğrudan ilgilidir**.

Genel olarak hukuksal yaşamda alt dereceli mahkemelerin, benzer olaylarda hukuk kurallarını değişik yorumlayarak birbirinden tamamen farklı ve zıt yönde çelişik kararlar verebilmeleri veya aynı mahkemenin gelişen şartlar ve ihtiyaçlar sebebiyle daha önceki olaylardaki kararlarından ayrılabilirmeleri de mümkündür. Hukukun, ülkenin değişik yerlerinde veya aynı mahkemede birbirinden farklı uygulamasının sonucunda adalette ortaya çıkan çelişki, yukarıda (C,I) açıklanan “hukukî güvenlik” ilkesine aykırılık teşkil edeceğinden, kesinlikle benimsenemez. Mahkeme kararlarında ortaya çıkabilecek olan bu **sakıncalı durumu**, pratik açıdan **tespit edebilecek** ve buna **son verecek olan makam**, kanun yolu incelemesi yapan **yüksek mahkemedir**. Yüksek mahkeme, yurdun her yerinden (temyiz talepleriyle) önüne gelen benzer uyuşmazlıklarda, hukukun aynı yönde uygulanmasını sağlamak üzere, gelen dosyaları duruma göre, **onaylayarak** veya **bozarak**, kararları paralel hale getirirse hukuk (içtihat) birliği sağlanmış olur. Buna karşılık, benzer olaylarda farklı farklı şekillerde, birbirine zıt olarak verilen alt dereceli mahkeme kararları, yüksek mahkeme tarafından mevcut halleriyle aynen onaylar ve bunlar kesinleşirse, nihai bağlamda, adalette çelişki ortaya çıkar, bu durum herşeyden önce eşitlik ilkesini zedeler, hukukî güvenlik ilkesine aykırı olur.

Bu sakıncalı durumun ortadan kaldırılmasını sağlamak üzere ülkemizde, adli yargıda 1926’da, idari yargıda (o tarih itibariyle Danıştay’da) 1931’de yapılan kanun değişiklikleri sonucu “**İçtihadı birleştirme**” (içtihat birleştirme; tevhidî içtihat; içtihatların birleştirilmesi; inançların birleştirilmesi) müessesesi kabul edilmiştir¹⁸.

Yorumlanması ve İçtihatların Belli Edilmesinde Yargıtayın Görevleri (Yargıtay Yüzüncü Yıl Dönümü Armağanı, Ankara 1968, sb.101-113), s.111-112.

¹⁸ Bu konuda ayrıntılı bilgiler için bkz. Necip Bilge, Yargısal İçtihatların Bağlayıcı Etkileri ve İçtihat Birleştirme Kararları (Dr. A. Recaî Seçkin’e Armağan, Ankara 1974, s.217-283), s.244-257; Gürsel Mol, Türk Hukuk Tarihi Sürecinde Yargıtay, Ankara

İçtihadı birleştirme müessesesi, bizim hukukumuzda özgüdür. Kanunlarını örnek aldığımız batı ülkelerinde bizdeki gibi içtihadı birleştirme müessesesi yoktur. Bunun nedeni, batı ülkelerinde çok eskiden beri istinaf mahkemeleri bulunduğu için, yüksek mahkemelerin önüne gelen dosya sayıları (bizdeki gibi, yüzbinli rakamlarla değil) yüzlü (veya en çok birkaç binli) rakamlarla ifade edilir. Bunun yanı sıra, o ülkelerde yüksek mahkeme kararları düzenli olarak yayınlanarak kamu oyuna duyurulur. Dolayısıyla, bu ülkelerde birbirine zıt ve çelişik mahkeme kararları çıkma olasılığı oldukça düşüktür. Bu ülkelerde, eğer bir yüksek mahkeme dairesi, önüne gelen somut bir olayda vereceği kararın, diğer dairelerce veya genel kurulca verilmekte olan içtihadı aykırı düşeceği kanısında olur veya toplumda gelişen şartlar çerçevesinde hukukun gelişmesi yönünden esaslı bir konuda ilgili genel kurulun kararını alma ihtiyacı hisse derse, konuyu genel kurula götürür ve orada alınacak ilke kararına göre hareket edilir. Böyle bir durumda, genel kurul karar verinceye kadar somut davanın karara bağlanması ertelenir. Bütün bunların sonucunda, çelişik mahkeme kararları verilmesinin önüne geçilmiş olur¹⁹.

Bizdeki içtihadı birleştirme müessesesi yoluyla, o ana kadar ortaya çıkmış bulunan adalet çelişkisine son verilerek, bozulan hukuki istikrarın yeniden tesisi sağlanır. Başka bir anlatımla, “İçtihadı birleştirme”, “**adaletteki çelişkiye son verme ihtiyacı**”ndan kaynaklanan bir hukuki müessesedir²⁰.

Hukukumuzda benzeri bir durum, adli yargı (Yargıtay) ve idari yargı

2004; Lütfi Duran, Danıştay’ın İçtihadı Birleştirme Uygulaması (Siyasal Bilgiler Dergisi 1973/2 -Cem Sar’a Armağan-, s.419-441); Aydın Tuncay, İçtihatların Birleştirilmesi (Yüzyıl Boyunca Danıştay, Ankara 1968, s.703-712); Aydın Tuncay, İdare Hukuku ve İdari Yargının Bazı Sorunları, Ankara 1972, s.240-277.

¹⁹ Bkz. Bilge, s.281.

²⁰ Bkz. Ejder Yılmaz, “İçtihadı Birleştirme” veya “Adaletteki Çelişkiye Son Verme İhtiyacı” (Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu, XVII, 9-10 Haziran 2000, Ankara 2000, s.1-30, Ejder Yılmaz, Makaleler 1973-2013, cilt 2, Ankara 2014, s.1159-1174); Baki Kuru, İçtihatların Birleştirilmesi Yolu İle İlgili Bazı Sorunlar, Ankara 1977.

(Danıştay) kararları arasında da “hüküm uyuşmazlığı” şeklinde çıkmakta ve bu çelişki, Uyuşmazlık Mahkemesi tarafından giderilmektedir²¹.

Yüksek mahkeme kararları arasında ortaya çıkan çelişkilerin giderilmesi, ilgili kanun hükümlerine göre, yüksek mahkemeye ait bir konudur.

Yargıtay K. m.45’e göre, “İçtihadların birleştirilmesini Birinci Başkan, doğrudan doğruya veya Yargıtay dairelerinin veya genel kurul-
ların verdikleri karar sonucunda veya Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının bizzat yazı ile başvurması halinde, ilgili kuruldan ister. Bu istemlerin gerekçeli olması zorunludur. Diğer merci veya kişilerin gerekçe göstererek yazılı başvurmaları halinde, içtihadı birleştirme yoluna gitmenin gerekip gerekmediğine Birinci Başkanlık Kurulu karar verir. Bu karar kesindir. İctihadı birleştirme kararlarının değiştirilmesi veya kaldırılmasının istenmesi de yukarıdaki usule bağlıdır”.

Yargıtay’da içtihadı birleştirme kararı, hukuk daireleri arasında veya ceza daireleri arasında **ictihat uyuşmazlıkları bulunursa** yahut dairelerinden biri; **yerleşmiş içtihadından dönmek isterse**, benzer olaylarda birbirine uymayan kararlar vermiş bulunursa, duruma göre, **Hukuk Genel Kurulu** veya **Ceza Genel Kurulu** tarafından (Yargıtay K. m.15); Hukuk Genel Kurulu’nun benzer olaylarda birbirine aykırı biçimde verdiği kararları ile Ceza Genel Kurulu’nun yine benzer olaylarda birbirine aykırı olarak verdiği kararları veya Hukuk Genel Kurulu ile Ceza Genel Kurulu; Hukuk Genel Kurulu ile bir hukuk dairesi; Hukuk Genel Kurulu ile bir ceza dairesi veya Ceza Genel Kurulu ile bir ceza dairesi; Ceza Genel Kurulu ile bir hukuk dairesi veya bir hukuk dairesi ile bir dairesi ceza arasındaki içtihat uyuşmazlıkları ortaya çıkarsa, **Yargıtay Büyük Genel Kurulu** tarafından verilir.

Danıştay Kanunu’nun 39 uncu maddesi, “**İçtihatları Birleştirme**

²¹ Bkz. Ejder Yılmaz, Farklı Mahkemelerin Kesin Kararları Arasında Ortaya Çıkan Adalet Çelişkisine Son Verme İhtiyacı: Hüküm Uyuşmazlığı Ve Çözüm Usulü (Ulusal Uyuşmazlık Yargısı Sempozyumu, Ankara 2016), s.145-172.

Kurulu, dava dairelerinin veya idari ve vergi dava daireleri kurullarının kendi kararları veya ayrı ayrı verdikleri **kararlar arasında aykırılık** veya **uyuşmazlık** görüldüğü veyahut birleştirilmiş içtihatların değiştirilmesi gerekli görüldüğü takdirde, Danıştay Başkanının havalesi üzerine, Başsavcının düşüncesi alındıktan sonra işi inceler ve lüzumlu görürse, içtihadın birleştirilmesi veya değiştirilmesi hakkında karar verir²²; 40 ıncı maddesi, “İçtihatların birleştirilmesi veya birleştirilmiş içtihatların değiştirilmesi, Danıştay Başkanı, konu ile ilgili daireler, idari ve vergi dava daireleri kurulları veya Başsavcı tarafından istenebilir. Aykırı kararlarla ilgili kişiler, içtihatların birleştirilmesi için Danıştay Başkanlığına başvurabilirler” şeklindedir.

Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu’na (m.50,4) göre de, “Komisyonlar arasındaki içtihat farklılıkları, bağlı oldukları bölümler; bölümler arasındaki içtihat farklılıkları ise Genel Kurul tarafından karara bağlanır. Buna ilişkin diğer hususlar İçtüzükle düzenlenir.

Bugüne kadar çıkan içtihadı birleştirme kararları sayısına bakıldığında, müessesenin kabulünü izleyen yıllarda yüzlerce karar çıkmış iken, zaman içerisinde bu sayının giderek düştüğü görülmektedir²². 2000’den sonra (2018 yılı sonu itibariyle) Yargıtay içtihadı birleştirme kararlarının sayısı, toplam 24’tür (bunun 5’i, 2017’de; 10’u 2018’de verilmiştir). Aynı dönemde Danıştay, toplam 18 içtihadı birleştirme kararı vermiştir.

İçtihadı birleştirme müessesesinin kabulünün, ortaya çıkan çelişik kararları önlemek olduğu ve ülkemizde yüksek mahkemelere gelen dosya sayılarının da (istinaf mahkemelerinin faaliyete geçmesinden sonraki gelişmeler bir yana bırakılırsa) her yıl arttığı ve yüksek mahkemelerin yüzbinlerle ifade edilen iş yükleri dikkate alındığında, ilk bakışta, çelişik

²² İlginç olması itibariyle, on yıllık dönemlerdeki Yargıtay içtihadı birleştirme kararı sayılarını vermek isterim: 1926-1929 arası, 35 adet; 1930-1939 arası, 241 adet; 1940-1949 arası, 245 adet; 1950-1959 arası, 177 adet; 1960-1969 arası, 79 adet; 1970-1979 arası, 66 adet; 1980-1989 arası, 44 adet; 1990-1999 arası, 27 adet (bkz. Yılmaz, s. 9).

karar sayılarının belki giderek azaldığı, bunun için de içtihadı birleştirme kararı verilmesine gerek kalmadığı gibi bir sonuca varılabilir. Eğer böyle bir sonuç gerçekten doğru ise, sevindiricidir.

Buna karşılık, yüksek mahkemeler, iş çokluğu sebebiyle, içtihadı birleştirme kararı vermekte gecikmekte iseler, Anayasa'mızda yer alan hukuk devleti, hukukî güvenlik ilkesi ve daha öz bir ifadeyle, "**Devlet'in temeli olan adalet**" açısından bu konu üzerinde hassasiyetle durulması gerekir. Elinizdeki incelemenin konusunu oluşturan Anayasa Mahkemesi'nin 25.12.2018 tarihli ve 2017/29896 başvuru numaralı kararı vesilesiyle bu satırları yazan kişiyi, buna yönlendiren durum da budur²³.

Vurgulamak adına tekraren ifade edecek olursam, sözkonusu kararda, Anayasa Mahkemesini ihlâl kararı vermeye iten husus, **Yargıtay daireleri arasında yedi yıl süren**, giderek derinleşen ve süreklilik kazanan **taban tabana zıt kararların, içtihadı birleştirme müessesesinin işletilmemesi nedeniyle devam etmekte oluşudur**.

Anayasa Mahkemesi, bu sonuca varırken, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin (AİHM) değişik ülkeler vesilesiyle önüne gelen davalarda verdiği kararlardaki²⁴ ilkelerden de yararlanmıştı.

Konunun anlaşılabilmesi amacıyla, sözü edilen ilkeler ile Anayasa Mahkemesi'nin bu konudaki görüşlerini özet olarak vermek ve bunlar hakkındaki değerlendirme yapmak isterim.

²³ Bundan 20 yıl önce (9-10 Haziran 2000 tarihinde düzenlenen bir Sempozyum'da sunduğum "İçtihadı Birleştirme" veya "Adaletteki Çelişkiye Sonverme İhtiyacı" adlı Tebliğ'imde, Yargıtay'ın içtihadı birleştirme kararı verme konusundaki çekingen/katı tutumuna katılmadığımı belirtmiş ve bu durumu, Tebliğ'in tartışmalar bölümünde de bir "**hizmet kusuru**" olarak nitelemiştim. Bunun üzerine bazı katılımcılar, buna itiraz etmişler, bazıları görüşüme iştirak etmişlerdi (bkz.: Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu, XVII, 9-10 Haziran 2000, Ankara 2000, s.21-30). Anayasa Mahkemesi'nin 25.12.2018 tarihli ve 2017/29896 başvuru numaralı kararı, adalet adına "üzülerek" ifade etmek isterim ki, o günkü söylediklerimin haklılığını ortaya koymuş oldu!

²⁴ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin uygulaması için bkz. Taşdelen, s.987 vd.

AİHM'nin kabul ettiği ilkelere göre; genel olarak mahkeme kararlarındaki devamlılık (istikrar), mahkemelere duyulan güvenin ve hukukî güvenlik ilkesinin önemli unsurlarından biri olmakla birlikte, içtihadın değişmezliği anlamına da gelmez. Değişen ve gelişen şartlar çerçevesinde toplumsal ihtiyaçlara göre mahkemelerin yorumların da değişmesini ve evrilmesini, daha iyi adalet açısından kabul etmek gerekir. Öte yandan, yeni kabul edilmiş bir kanunun uygulanması ve uygulamanın yüksek mahkeme kararlarıyla da istikrar kazanması, çeşitli yorum olasılıkları da dikkate alındığında zaman alıcıdır. Bu nedenle, yeni çıkan kanunlar bakımından başlangıçta kararlar arasında çelişki ortaya çıkabilmesinin olağan kabul edilmesi ve ancak kararların istikrarlı hale gelmesi için yüksek mahkemelerin gerekli özeni göstermesi gerekir. Zira, **yüksek mahkemelerin oynaması gereken rol**, tam da yargı kararları arasında doğabilecek **ıctihat farklılıklarına bir çözüm getirmektir**.

Açık bir keyfilik bulunan durumlar hariç, ulusal mahkemelerin iç hukuku yorumlama şeklini sorgulamak ve benzeri olaylarda ulusal mahkemelerin farklı kararlarını karşılaştırmak, AİHM'nin görevine girmez ve AİHM, söz konusu mahkemelerin bağımsızlığına saygı göstermek durumundadır. Buna karşılık AİHM, ulusal mahkemelerin benzer olaylarda verdikleri kararlarda, **yüksek mahkemelerin ıctihadında derin ve süregelen tutarsızlık olup olmadığı** ve iç hukukta **bu tutarsızlıkların üstesinden gelmek için bir mekanizma bulunup bulunmadığı**, **bu mekanizmanın uygulanıp uygulanmadığı** ve uygulandı ise nasıl sonuçlandığı ile ilgilidir. Çünkü AİHM'ne göre, yargı sistemlerini birbirine zıt kararlar verilmesini önleyecek yapılandırmaların bulundurulması, sözleşmecidevletlerin sorumluluğualtındadır.

Anayasa Mahkemesi, somut olaydaki kararında AİHM'nin yukarıda özetlenen ilkelerini verdikten sonra, kendi değerlendirmesini yapmakta ve özetle şunları söylemektedir:

Hukuk kurallarının ne şekilde yorumlanacağı veya birden fazla yorumunun mümkün olduğu durumlarda bu yorumlardan hangisinin

benimseneceği **derece mahkemelerinin yetkisinde olan bir husustur**. Anayasa Mahkemesi'nin, bireysel başvuruda, derece mahkemelerince benimsenen yorumlardan birine üstünlük tanınması veya derece mahkemelerinin yerine geçerek hukuk kurallarını yorumlaması bireysel başvurunun amacıyla bağdaşmaz. **Anayasa Mahkemesi'nin** hukuki güvenlik (kanunilik) ilkesi bağlamındaki **görevi**, hukuk kurallarının birden fazla yorumunun varlığının hukuki **belirlilik ve öngörülebilirliği etkileyip etkilemediğini tespit etmektir**. Yargısal kararlardaki değişiklikler, hukukun dinamizmini ve mahkemelerin yaklaşımlarını yaşanan gelişmelere uyarlama kabiliyetlerini yansıtmaları yönüyle olumludur. Ancak uygulamadaki istikrarı (birlikteliği) sağlaması beklenen yüksek mahkemeler içinde yer alan dairelerin benzer davalarda tatmin edici bir gerekçe göstermeksizin farklı sonuçlara ulaşması, **bir kararın belirli bir daireye düştüğü takdirde onanacağı, başka bir daire tarafından ele alındığı takdirde bozulacağı** gibi ihtimale dayalı ve birbirine zıt sonuçları ortaya çıkarır. Bu ise **hukuki belirlilik ve öngörülebilirlik ilkelerine ters düşer**. Ayrıca böyle bir algının toplumda yerleşmesi halinde, **bireylerin yargı sistemine ve mahkeme kararlarına duymaları beklenen güven zarar görebilir**.

Hukukun üstünlüğü ilkesi gereği yargı sistemine olan güveni sağlamak ve korumakla yükümlü olan **devlet**, aynı yargı koluna dâhil **mahkemeler arasındaki derin ve süregelen içtihat farklılıklarını ortadan kaldıracabilecek nitelikte bir mekanizmayı kurmak** ve bu mekanizmanın **etkin bir şekilde işleyişini sağlamakla yükümlüdür**. Bu yükümlülük, adil yargılanma hakkının güvencelerinden biri olarak kabul edilmelidir.

Somut olayda, sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakfı çalışanlarının ilave tediye alacağına hak kazanıp kazanmayacağı hususunda **Yargıtay daireleri arasında içtihat farkı vardır** ve bu durum, daha sonra faaliyete giren istinaf mahkemesi niteliğindeki hukuk daireleri arasında da sürdürülmektedir. Öte yandan Yargıtay, işveren konumundaki vakıfların hukuki statüsünün belirlenmesi amacıyla içtihadı birleştirme yoluna

gitmiş ve anılan kararda vakıfların özel hukuka tabi tüzel kişi olduğu tespiti yapılmışsa da, çalışan personel hususunda bir değerlendirme yapılmamıştır. Nitekim Yargıtay 22. Hukuk Dairesi bu belirlemenin kendi görüşü doğrultusunda olduğuna ilişkin değerlendirmeler yapmış iken Yargıtay 9. Hukuk Dairesi ise, anılan içtihadı birleştirme kararının çalışanların hukuki durumunu etkilemediği kanaatiyle görüşünde herhangi bir değişiklik yapmamıştır.

Somut olayda, Yargıtay daireleri arasındaki **yedi yıldan beri süren içtihat farklılığının** derinleşmiş ve **sürekli bir nitelik kazanmış olması** ve bu durumun ortadan kaldırılmasını sağlayacak **icthadı birleştirme** kararı gibi elverişli bir mekanizma bulunmasına rağmen bunun **işletilmesi** neticesinde farklı ve birbiriyle **çelişkili kararlar ortaya çıkmış** ve bu durum **yargılamanın hakkaniyetini zedelemiştir**.

Anayasa Mahkemesi, bu sebeple Devlet'i (başvurucuya) tazminat ödemeye mahkûm ettikten sonra, kanımca yerinde olarak, önemli bir adım daha atarak, "... mahkemeler arasındaki derin ve süregelen **icthat farklılıklarının icthadı birleştirme yoluyla ortadan kaldırılarak yeni ihlâllere neden olacak uygulamanın önüne geçilmesi...**"ni teminen, kararın Yargıtay Birinci Başkanlığı'na gönderilmesine de karar vermiştir.

D) SONUÇ

Uygulamada zaman zaman, biribirinin aynısı olan benzer olaylar bakımından alt dereceli mahkemelerinin, yorumu gerektiren hallerde, hukuk kurallarını değişik yorumlayarak, çelişik kararlar vermeleri, kamu oyu nezdinde haklı tepkiler doğursa da, hukuk hayatında olağan bir durumdur. Mahkemelerin yaptıkları yargılamanın amacı olan adaletin gerçekleştirilmesi yönünden **önemli olan**, bu tür kararların, kanun yollarına başvurarak **yüksek mahkemeler (Yargıtay, Danıştay) tarafından düzeltilerek tüm ülkede hukuk ve içtihat birliğinin sağlanmasıdır**.

Adalet adına beklenen durum bu olmasına rağmen, uygulamada bazen, alt dereceli mahkemelerin verdikleri çelişik kararlar, yüksek

mahkemelerin dikkatinden kaçması veya yüksek mahkemelerin ayrı ayrı daireleri arasında mevcut bulunan görüş farklılıkları sebebiyle düzeltilmeden aynen kesinleşebilmektedir. Bunun sonucunda, adalette ortaya çıkan çelişkili durum, mahkemelere (başka bir ifadeyle, yargı işlevini yerine getiren Devlet'e) duyulan güveni sarsmaktadır.

“Devletin temeli olan adalet” bakımından ortaya çıkan bu sakıncalı durumun çözümü, içtihadı birleştirme müessesesidir. Yüksek mahkemeler, ülkede hukuk ve içtihat birliğinin sağlanması çerçevesinde gereken hallerde, **şartları oluştuğunda gecikmeksizin**, içtihadı birleştirme kararı vererek çözme yükümlülüğü altındadırlar. Bunun takdiri, yüksek mahkemelere ait olmakla birlikte, özellikle aşırı iş yükünden kaynaklandığını düşündüğüm sebeplerle, kişisel kanımca, yüksek mahkemeler uygulamasında **icthadı birleştirme müessesesinin yavaş işlediği** söylenebilir. Bu durum, adalet, eşitlik, hukuk devleti, hukukî güvenlik ilkesi ve benzeri temel insan hakları bakımından oldukça düşündürücü ve deyiş yerine ise, endişe vericidir.

Konu, bir bireysel başvuru vesilesiyle Anayasa Mahkemesi'nin önüne getirilmiştir. Anayasa Mahkemesi'nin yukarıda değerlendirilen 25.12.2018 tarihli ve 2017/29896 başvuru numaralı kararına konu olan somut olayda, on dört işçinin, 6772 sayılı Kanunun öngördüğü ek ödeme imkânından yararlanmak için ayrı ayrı açtıkları davaları, iş mahkemesi kabul etmiş ve fakat bu karara karşı gidilen istinaf yolunda, istinaf talepleri önlerine gelen bazı istinaf daireleri, istinaf talebini reddettiğinden iş mahkemesi kararları, **on işçi lehine**; diğer bazı istinaf daireleri ise, istinaf talebini kabul ederek, iş mahkemesi kararını kaldırdığından **dört işçi aleyhine sonuçlanmıştır!** Böylece, bazı işçiler ek ödeme olanağından yararlanırken, diğer işçiler yararlanamamışlardır. Yani, mahkemeler **tıpatıp aynı olayda birbirine tamamen ters karar vererek adalette çelişki yaratmışlardır!** Bunun nedeni, Yargıtay 9. Hukuk Dairesi ile 22. Hukuk Dairesinin, uzun süreden beri aynı yönde verdikleri zıt kararlardır.

Bu durumu, adil yargılanma hakkının ihlâli olarak değerlendirep, Devlet'i tazminata mahkûm etmekle yetinmeyerek, **yeni ihlâllerin önüne geçebilmesini teminen**, kararının bir örneğinin içtihadı birleştirme kararı için Yargıtay Birinci Başkanlığı'na gönderilmesine karar veren Anayasa Mahkemesi'nin sözkonusu kararına aynen katılmaktayım.

Bu karar vesilesiyle, Anayasamıza göre hukuk devleti niteliği taşıyan "Devlet"imizin öncelikle itibarının korunmasını ve ayrıca gereksiz tazminatlara mahkûm olmamasını teminen, olması gereken hukuk bakımından, içtihadı birleştirme müessesesinin istinaf mahkemesi kararlarını da içine alacak şekilde yeniden düzenlenmesi için gerekli yasal değişikliklerin bir an önce yapılmasını ve ayrıca, yüksek mahkemelerin çelişik kararlar çıkmaması için içtihadı birleştirme müessesesine işlerlik kazandırıcı tedbirleri bir an önce almasını önermekteyim.