

## ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

**GENEL KURUL  
KARAR****UMUT ÖZTÜRK BAŞVURUSU**

**Başvuru Numarası** : 2017/37079

**Karar Tarihi** : 29/9/2021

**Başkan** : Zühtü ARSLAN

**Başkanvekili** : Hasan Tahsin GÖKCAN

**Başkanvekili** : Kadir ÖZKAYA

**Üyeler** : Engin YILDIRIM

Hicabi DURSUN

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Basri BAĞCI

İrfan FİDAN

**Raportörler** : Fatma Burcu NACAR YÜCE

Ayhan KILIÇ

**Başvurucu** : Umut ÖZTÜRK

**Vekili** : Av. Fatma Zülal ÖZTÜRK

**I. BAŞVURUNUN KONUSU**

1. Başvuru, istinaf yolu açık olduğu hâlde kararın kesin olarak verilmesinden dolayı kanun yoluna başvuru imkânının ortadan kaldırılması nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ve diğer bazı anayasal hakların ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

**II. BAŞVURU SÜRECİ**

2. Başvuru 2/11/2017 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. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, başvuruya ilişkin olarak görüş bildirilmesine gerek görülmediğini bildirmiştir.

6. Birinci Bölüm tarafından, niteliği itibarıyla Genel Kurul tarafından karara bağlanması gerekli görüldüğünden başvurunun Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (İçtüzük) 28. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca Genel Kurula sevkine karar verilmiştir.

### III. OLAY VE OLGULAR

7. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle olaylar özetle şöyledir:

8. Başvurucu 1976 doğumlu olup Antalya'da ikamet etmektedir.

9. Apartman yönetimiyle ilgili birtakım sorunlar dolayısıyla yaşanan tartışma sırasında sarf ettiği bazı sözler nedeniyle başvurunun babası T.Ö. hakkında Antalya 24. Asliye Ceza Mahkemesinde tehdit ve hakaret suçundan kamu davası açılmıştır. G.Ç. ve O.A. söz konusu davaya müşteki sıfatıyla katılmıştır. Başvurucu, tanık sıfatıyla 8/7/2014 tarihli duruşmada dinlenmiştir. Duruşma Tutanağı'na dercedildiğine göre başvuru "*Bu beyanlar tamamen sapıkça iftiralar, çirkef yalanlardır.*" şeklinde sözler sarf ederek beyanlarına başlamıştır.

10. Müşteki G.Ç. ve O.A. başvurunun anılan beyanları kendilerine yönelik olarak sarf ettiğini, bu beyanların hakaret içerdiğini ileri sürerek Antalya 9. Asliye Hukuk Mahkemesinde (Mahkeme) manevi tazminat davası açmıştır. Dava dilekçesinde, başvurunun kullandığı "*sapık*" ve "*çirkef*" sözlerinin haysiyet kırıcı olduğu ve haksız fiil teşkil ettiği ifade edilmiş; her bir davacı için 1.500 TL manevi tazminata hükmedilmesi talebinde bulunulmuştur.

11. Mahkeme 12/10/2017 tarihli kararla davayı kabul ederek davacıların her biri lehine ayrı ayrı olmak üzere 1.500 TL manevi tazminata hükmetmiştir. Kararın gerekçesinde, başvurunun söz konusu sözleri sarf ettiğinin sabit görüldüğü açıklanmış; *olayın gelişimi ve sarf edilen sözlerin ağırlığı* gözetilerek davanın kabulüne karar verildiği belirtilmiştir. Gerekçeli kararda, kararın miktar itibarıyla *kesin* olmak üzere verildiği ifade edilmiştir.

12. Başvurucu, herhangi bir kanun yoluna başvurmaksızın 2/11/2017 tarihinde doğrudan bireysel başvuruda bulunmuştur.

### IV. İLGİLİ HUKUK

#### A. Ulusal Hukuk

##### 1. Kanun Hükümleri

13. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "*İstinaf yoluna başvurulabilen kararlar*" kenar başlıklı 341. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"İlk derece mahkemelerinden verilen nihai kararlar ile ihtiyati tedbir, ihtiyati haciz taleplerinin reddi ve bu taleplerin kabulü hâlinde, itiraz üzerine verilecek kararlara karşı istinaf yoluna başvurulabilir.

Miktar veya değeri üç bin Türk Lirasını geçmeyen malvarlığı davalarına ilişkin kararlar kesindir."

14. 2/12/2016 tarihli ve 29906 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak aynı tarihte yürürlüğe giren 24/11/2016 tarihli ve 6763 sayılı Kanun'un 41. maddesi ile 6100 sayılı Kanun'un 341. maddesinin (2) numaralı fıkrasına eklenen cümle şu şekildedir:

"Ancak manevi tazminat davalarında verilen kararlara karşı, miktar veya değere bakılmaksızın istinaf yoluna başvurulabilir."

15. 6100 sayılı Kanun'un "Hükümün kapsamı" kenar başlıklı 297. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şu şekildedir:

"Hüküm Türk Milleti Adına" verilir ve bu ibareden sonra aşağıdaki hususları kapsar:

...

ç) Hüküm sonucu, ... varsa kamuyolları ve süresini.

..."

16. 6100 sayılı Kanun'un "Başvuru süresi" kenar başlıklı 345. maddesi şu şekildedir:

"(1) İstinaf yoluna başvuru süresi iki haftadır. Bu süre, ilamın usulen taraflardan her birine tebliğiyle işlemeye başlar. İstinaf yoluna başvuru süresine ilişkin özel kamun hükümleri saklıdır."

17. 6100 sayılı Kanun'un "İstinaf dilekçesinin reddi" kenar başlıklı 346. maddesi şu şekildedir:

"(1) İstinaf dilekçesi, kamun süre geçtikten sonra verilir veya kesin olan bir karara ilişkin olursa, kararı veren mahkeme istinaf dilekçesinin reddine karar verir ve 344 üncü maddeye göre yatırılan giderden karşılanmak suretiyle ret kararını kendiliğinden ilgiliye tebliğ eder.

(2) Bu ret kararına karşı tebliğ tarihinden itibaren bir hafta içinde istinaf yoluna başvurulabilir. İstinaf yoluna başvurulduğu ve gerekli giderler de yatırıldığı takdirde dosya, kararı veren mahkemece yetkili bölge adliye mahkemesine gönderilir. Bölge adliye mahkemesi ilgili dairesi istinaf dilekçesinin reddine ilişkin kararı yerinde görmezse, ilk istinaf dilekçesine göre gerekli incelemeyi yapar."

## 2. Yargı Kararları

18. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 20/12/2018 tarihli ve E.2017/2957, K.2018/2010 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

..."

Dava, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 46. maddesine dayalı tazminat istemine ilişkindir.

Hukuk Genel Kurulunda yapılan görüşmeler sırasında öncelikle, dava dilekçesinde 5.000,00TL manevi tazminatın tahsilinin istenmesi ve davanın reddine karar verilmesi karşısında, davacı tarafından temyize konu edilen kararın miktar itibari ile temyizi kabil nitelikte olup olmadığı hususu ön sorun olarak tartışılmış ve değerlendirilmiştir.

Bu aşamada istinaf ve temyize ilişkin yasal düzenlemelerin açıklanmasında yarar vardır.

Bölge Adliye Mahkemeleri 20 Temmuz 2016 tarihinde faaliyete geçmiş olup, bu tarihten itibaren 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK)'nun istinaf ve temyiz hükümleri uygulanmaya başlanmıştır.

6100 sayılı HMK'nun istinaf yoluna başvurulabilen kararları düzenleyen 341. maddesi:

'(1) İlk derece mahkemelerinden verilen nihai kararlar ile ihtiyati tedbir, ihtiyati haciz taleplerinin reddi ve bu taleplerin kabulü hâlinde, itiraz üzerine verilecek kararlara karşı istinaf yoluna başvurulabilir.

(2) Miktar veya değeri üç bin Türk Lirasını geçmeyen malvarlığı davalarına ilişkin kararlar kesindir (Ek cümle: 24/11/2016-6763/41 md.). Ancak manevi tazminat davalarında verilen kararlara karşı, miktar veya değere bakılmaksızın istinaf yoluna başvurulabilir...' düzenlemesini içermektedir.

İlk derece mahkemeleri tarafından verilen ve miktar veya değeri 3.000 (yeniden değerlendirme oranlarına göre hesaplandığında 2017 yılı için 3.110) Türk Lirasını geçmeyen malvarlığına ilişkin davalardaki kararlar kesindir. Kesinlik sınırı bakımından manevi tazminat istemleri için bir istisna getirilmiş ve miktarı ne olursa olsun manevi tazminata ilişkin kararlara karşı istinaf yoluna başvurunun mümkün olduğu belirtilmiştir.

..."

19. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 19/1/2017 tarihli ve E.2016/32610, K.2017/557 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...

DAVA : Davacı, kadem, ihbar tazminatı, ücret alacağı, fazla mesai ile ulusal bayram ve genel tatil ücreti alacaklarının ödetilmesine karar verilmesini istemiştir.

Mahkeme, isteği kısmen hüküm altına almıştır.

Mahkemece, davalının temyiz istemi hakkında, 17.10.2016 tarihli ek karar ile temyiz isteminin kesinlik sınırının altında kaldığından temyiz reddi kararı verilmiş, davalı bu kararı süresinde temyiz etmiştir. Dosya içerttiğinden, mahkemenin bozma aşamasından sonra yaptığı yargılama ile davacı tarafın menfi tespit davasının kabulüne karar verdiği, iptal konusu olan senet miktarının 31.775,04 TL olmakla davalının temyiz konusu yaptığı alacak miktarının kesinlik sınırının üzerinde olduğu anlaşıldığından davalının temyizinin reddi doğru değildir. Mahkemenin 17.10.2016 tarihli temyiz isteğinin reddine ilişkin kararın bozularak ortadan kaldırılmasına karar verildi.

..."

20. Yargıtay 14. Hukuk Dairesinin 28/11/2018 tarihli ve E.2016/6245, K.2018/8364 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

*"Mahkemece, davanın davalı Hazine ve davalı Fazlıca Köyü Tüzel Kişiliği yönünden husumet yokluğu nedeniyle reddine, davalı Balıkesir Valiliği İl Mera Komisyonu yönünden dava şartı oluşmadığından reddine karar verilmiştir.*

*Mahkeme kararı, 14.11.2014 tarihinde davacı asile tebliğ edilmiş, davacı vekili hükmü 02.12.2014 tarihinde temyiz edilmiştir. Mahkemece, 05.06.2015 tarihinde temyizden süresinden sonra yapıldığı gerekçesi ile 'temyiz talebinin süre yönünden reddine' karar verilmiş, bu ek kararın 04.08.2015 tarihinde davacı vekiline tebliği üzerine, davacı vekili tarafından 10.08.2015 tarihinde temyiz edilmiştir.*

*Davacı davada vekil aracılığı ile temsil edildiğinden davacı asile yapılan karar tebliğ geçerli değildir. Bu nedenle davacı vekilinin temyizinin süresinde olduğunun kabulü ile, mahkemenin 05.06.2015 tarihli 'temyiz talebinin süre yönünden reddine' dair ek kararının kaldırılmasına ve işin esasının incelenmesine karar verilmiştir.*

*Dava, mera komisyonu kararının iptali isteğine ilişkindir.*

*1- Hukuki nitelikleri itibarıyla Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerden olan meralar özel mülkiyete konu olamazlar. Bu nedenle de mülkiyeti devlete ait olan yerlere ilişkin davayı Hazine açabileceği gibi meraların sınırları içinde bulunduğu ve yararlanma hakkı olan köy tüzel kişilikleri ve belediyelerin de dava açma hakları vardır. Somut olayda, gerçek kişi davacının bu davayı açma ehliyeti bulunmadığından varucu itibarıyla doğru olan mahkeme kararının gerekçesinin bu şekilde düzeltilerek ananması gerekmştir.*

..."

## **B. Uluslararası Hukuk**

21. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

*"Herkes davasının medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, kamunla karırlmış bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde, görülmelerini isteme hakkına sahiptir..."*

22. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) mahkemeye erişim hakkının Sözleşme'nin 6. maddesinde yerini bulan güvencelerin doğal bir parçası olduğunu (*Lawyer Partners A.S./Slovakya*, B. No: 54252/07, 16/6/2009, § 52), bu kapsamda herkesin kişisel hak ve yükümlülükleriyle ilgili her türlü iddiasını bir mahkeme veya yargı önüne getirme hakkının güvence altına alındığını (*Golder/Birleşik Krallık*, B. No: 4451/70, 21/2/1975, § 36), Sözleşme'nin 6. maddesinde mahkeme kararlarına karşı kanun yolu başvurusunda bulunma hakkının güvence altına alınmadığını ancak devletin kendi takdirine bağlı olarak taraflara kanun yolu başvurusunda bulunma hakkı tanınması durumunda kanun yolu başvurusunu inceleyen mahkeme önünde uygulanan muhakeme usulünün bu ilkelere uygun olması gerektiğini belirtmiştir (*Delcourt/Belçika*, B. No: 2689/65, 17/1/1970, § 25).

## V. İNCELEME VE GEREKÇE

23. Mahkemenin 29/9/2021 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği dđşünlüdü:

### A. Mahkemeye Erişim Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

#### 1. Başvurucunun İddiaları

24. Başvurucu; mahkeme kararının kesin olarak verilmesi, karara karşı başvurulacak kanun yolu ve stresinin kararda belirtilmemesi nedeniyle hak arama özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

#### 2. Değerlendirme

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

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

26. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddiada bulunma ve savunma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Dolayısıyla mahkemeye erişim hakkı, Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan hak arama özgürlüğünün bir unsurudur. Diğer yandan Anayasa'nın 36. maddesine "ile adil yargılanma" ibaresinin eklenmesine ilişkin gerekçede, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerce de güvence altına alınan adil yargılanma hakkının madde metnine dâhil edildiği vurgulanmıştır. Sözleşme'yi yorumlayan AİHM, Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının mahkemeye erişim hakkını içerdiğini belirtmektedir (*Özbakım Özel Sağlık Hiz. İnş. Tur. San. ve Tic. Ltd. Şti.*, B. No: 2014/13156, 20/4/2017, § 34).

27. Mahkemeye erişim hakkı bir uyumsuzluğu mahkeme önüne taşıyabilmek ve uyumsuzluğun etkili bir şekilde karara bağlanmasını isteyebilmek anlamına gelmektedir (*Özkan Şen*, B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 52). Öte yandan mahkemeye erişim hakkı ilk derece mahkemesinde dava açma hakkının yanı sıra itiraz, istinaf veya temyiz gibi kanun yollarına başvurma imkânı tanınmış ise anılan yollara başvurma hakkını da içerir (*Ali Atlı*, B. No: 2013/500, 20/3/2014, § 49).

28. 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 şikâyetlerinin özünün ilk derece mahkemesi kararının kesin olarak verilmesine yönelik olduğu ve ihlal iddialarının adil yargılanma hakkının güvenceleri arasında yer alan mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

29. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrasında bireysel başvuruda bulunulmadan önce ihlal iddiasının dayanağı olan işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörölmüş olan idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının tüketilmiş olması gerektiği belirtilmiştir. Temel hak ihlallerini öncelikle derece mahkemelerinin gidermekle yükümlü olması, kanun yollarının tüketilmesi koşulunu zorunlu kılar (*Necati Gündüz ve Recep Gündüz*, B. No: 2012/1027, 12/2/2013, §§ 19, 20; *Güher Ergun ve diğerleri*, B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 26).

30. Başvuru yollarının tüketilmesi gereğinden söz edilebilmesi için öncelikle hukuk sisteminde, hakkının ihlal edildiğini iddia eden kişinin başvurabileceği idari veya yargısal bir hukuk yolunun öngörülmüş olması gerekmektedir. Ayrıca bu hukuk yolunun iddia edilen ihlalin sonuçlarını giderici, etkili ve başvurucu açısından makul bir çabayla ulaşılabılır nitelikte olması ve sadece kâğıt üzerinde kalmayıp fiilen de işlerliğe sahip bulunması gerekmektedir. Olmayan bir hukuki yolun tüketilmesi başvurucudan beklenemeyeceği gibi hukuken veya fiilen etkili bulunmayan, ihlalin sonuçlarını düzeltici bir vasıf taşımayan veya aşırı ve olağan olmayan birtakım şekli koşulların öngörülmesi nedeniyle fiilen erişilebilir ve kullanılabilir olmaktan uzaklaşan başvuru yollarının tüketilmesi zorunluluğu bulunmaktadır (*Fatma Yıldırım*, B. No: 2014/6577, 16/2/2017, § 39). Bununla birlikte norm düzeyinde makul bir başarı sunma kapasitesi bulunan bir yolun uygulamada başarıya ulaşmayacağına dair şüphe, o başvuru yolunun tüketilmemesini haklı kılmaz (*Sait Orçan*, B. No: 2016/29085, 19/7/2017, § 36).

31. Başvurucunun başvuru yollarının tüketilmesi noktasında kendisinden beklenebilecek her şeyi yerine getirip getirmediğinin başvurunun özellikleri dikkate alınarak incelenmesi gerekir (*S.S.A.*, B. No: 2013/2355, 7/11/2013, §§ 27, 28). Ancak somut olayın koşulları itibarıyla başvuru yollarının tüketilmesinin yarar sağlamayacağına veya etkili olmadığını anlaşılması hâlinde anılan yollar tüketilmeden yapılan bir başvuru incelenebilir (*Şehap Korkmaz*, B. No: 2013/8975, 23/7/2014, § 33). Öte yandan başvuru yollarının tüketilmesi, çok katı olarak uygulanması gereken mutlak bir kural değildir. Teorik düzeyde var olan bir başvuru yolunun tüketilmesinin somut olayın koşullarında başvurucuya aşırı külfet yüklemesi hâlinde bu yolun tüketilmesinin gerekli olmadığına karar verilebilir (*Rasul Kocatürk* [GK], B. No: 2016/8080, 26/12/2019, § 38).

32. 6100 sayılı Kanun'un 366. maddesi yollamasıyla 346. maddesine göre ilk derece/bölge adliye mahkemesince kesin olarak verilen kararlarla ilgili istinaf/temyiz dilekçesi verme hakkı mevcut olup bu dilekçelerin reddi hâlinde bu kararlara karşı istinaf/temyiz yoluna başvurulabilmesi mümkündür. Nitekim Yargıtay da ilk derece/istinaf mahkemesi kararlarında *kararın kesin olduğu* belirtilmiş olsa bile kararın istinafa/temyize tabi olduğunu tespit ettiğinde ilk derece/istinaf mahkemelerinin dilekçenin reddine ilişkin kararlarını kaldırarak esas yönünden inceleme yapmaktadır (bkz. §§ 18-20).

33. Kararın kesin olup olmadığı hususu kanun yollarını düzenleyen mevzuatın yorumlanması suretiyle tespit edilecektir. Söz konusu mevzuatın yorumlanması görevi ise öncelikle derece mahkemelerine aittir. Anayasa Mahkemesinin usul hükümlerini ilk elden yorumlama görevi bulunmadığı gibi usul hükümlerinin doğrudan Anayasa Mahkemesince yorumlanması bireysel başvurunun amacıyla da bağdaşmaz. Anayasa Mahkemesinin bu konudaki görevi derece mahkemelerinin yorumlarının etkilerini incelemekten ibarettir. Dolayısıyla kanun yollarına ilişkin usul hükümlerinin öncelikle olağan kanun yolu mercilerince incelenmesi işin mahiyeti gereğidir. Kesin olarak verilen ilk derece/istinaf mahkemesi kararlarının kesin olmadığı şikâyetinin kanun yolu mercii yerine doğrudan Anayasa Mahkemesinde ileri sürülmesi, kanun yollarına ilişkin usul hükümlerinin istinaf/temyiz mercilerinden önce Anayasa Mahkemesince incelenmesi sonucunu doğurur. Bu durumda da Anayasa Mahkemesi hangi kararların istinafa veya temyize tabi olduğunu belirleyen merciiye dönmüş olur. Oysa hangi kararlara karşı kanun yolunun açık olduğunun belirlenmesi yetkisi bu konuda uzman mahkemeler olarak olağan kanun yolları mercilerine aittir.

34. Bu noktada ilk derece mahkemesi veya istinaf mahkemesinin verdiği kararın kesin olduğu hususunda yaptığı tespitin yargı denetimi dışında olmadığını, bunlara karşı bir üst kanun yoluna müracaat edilmesinin mümkün olduğunun altı çizilmelidir. Yukarıda değinilen mevzuat hükümleri ilk derece ve istinaf mahkemelerinin kesin olarak verdikleri kararlara karşı istinaf/temyiz dilekçesi sunulmasını ve bu dilekçenin reddi hâlinde dilekçe ret kararına karşı kanunlarda öngörülen süre içinde üst kanun yoluna müracaat edilmesini mümkün kılmaktadır. Böylelikle üst kanun yolu mercii bir alt derece mahkemesinin kararın kesinliğine dair tespitinin usul kanunlarına uygun olup olmadığını inceleyecek ve alt derece mahkemesinin değerlendirmesini isabetli görmediği takdirde dilekçe ret kararını kaldırarak kanun yolu isteminin esasını inceleyebilecektir.

35. İlk derece/istinaf mahkemesi kararında *kararın kesin olduğu* ifadesinin bulunması kanunen tanınmış üst kanun yoluna başvuru hakkını ortadan kaldırmamaktadır. Kararın kesin olduğunun belirtilmiş olması başvuru hakkını yanılgıya düşmesine yol açma potansiyelini haiz ise de -varsa- başvuru hakkını zedelememektedir. Kaldı ki 6100 sayılı Kanun'da istinaf/temyiz dilekçesinin reddine ilişkin kararlara karşı istinaf/temyiz imkânı getirilirken alt derece mahkemelerinin kararın kesin olduğuna dair vardıkları yargının üst derece mahkemesince hukuki denetimden geçirilebilmesi amaçlanmıştır. Dolayısıyla kararın kesin olduğu şerhinin varlığı tek başına üst derece mahkemesini etkili bir başvuru yolu olmaktan çıkarmadığı gibi Anayasa Mahkemesini de üst derece mahkemesi yerine kaim etmemektedir. Bu itibarla ilk derece/istinaf mahkemesince kesin olarak verilen kararın gerçekte kanun yoluna tabi olduğunun düşünülmesi hâlinde başvuru hakkının bu iddiasını öncelikle ilgili kanun yolu merciiinde tartışması gerekmektedir.

36. Kısaca ifade etmek gerekirse, ilk derece veya istinaf mahkemesince *kesin olduğu* belirtilerek verilen kararlara karşı kanun yolunun açık olduğu iddia edilerek yapılan şikâyetlerin öncelikli olarak kanun yolu nezdinde (istinaf/temyiz) dile getirilmesi gerekmektedir. Kesin olarak verilen kararlara karşı kanun yoluna başvuru hakkının engellendiği iddiasıyla doğrudan Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. Başvuru hakkının kararın kesin olmadığı iddiasının öncelikle istinaf/temyiz merciiinde tartışılması gerekmektedir. İlk derece/istinaf mahkemesinin kesin kararlarına karşı -kararın kesin olduğu belirtilsin veya belirtilmesin- kanun yoluna başvurulması kural olarak bireysel başvuru süresini etkilemez. Bununla birlikte karara karşı üst kanun yollarına başvurmada tartışmalı durumların söz konusu olduğu hâllerde yani başvuru hakkının üst kanun yoluna başvurusunun kabul edilebilir nedenlerinin bulunması durumunda başvuru süresi kanun yolu merciiinin kararının öğrenilmesinden itibaren başlayacaktır.

37. Sonuç olarak başvuru hakkının 6100 sayılı Kanun'un 345. maddesinde öngörülen iki haftalık süre içinde, Mahkemece kesin olarak verildiği belirtilen karara karşı istinaf yolunun açık olduğu iddiasıyla söz konusu kanun yoluna başvurma imkânı olmasına rağmen bu yola başvurmadan ihlal iddialarını doğrudan bireysel başvuruda dile getirdiği, dolayısıyla hukuk sisteminde mevcut ve etkili yargı yolunu tüketmeksizin bireysel başvuruda bulunduğu anlaşılmıştır.

38. Açıklanan gerekçelerle başvurunun diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin *başvuru yollarının tüketilmemesi* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.



Kadir ÖZKAYA, Celal Mümtaz AKINCI ve Basri BAĞCI bu görüşe katılmamışlardır.

## B. Diğer İhlal İddiaları

39. Başvurucu ayrıca esasa etkili iddiaları karşılanmadan ve lehe olan deliller dikkate alınmadan verilen kararın hukuka aykırı ve açıkça keyfi olduğunu belirtmiştir. Mahkeme kararının gerekçesinde aleyhine hükmedilen tazminatın hukuki dayanağının belirtilmediğinden şikâyet eden başvurucu, kısa kararda yargılama masrafları ve vekâlet ücreti ile ilgili bir hükme yer verilmediği hâlde gerekçeli kararda aleyhine yargılama gideri ve vekâlet ücretine hükmedildiğini ifade etmiştir. Başvurucu kendisi hakkında yürütülen ceza soruşturması veya kovuşturması bulunmadığı hâlde babasının sanık olarak yargılandığı ceza davasının kendi aleyhine delil olarak gösterilmesinin ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesine aykırı olduğunu iddia etmiştir. Başvurucu son olarak davanın karşı tarafı hakkında kullandığı iddia edilen cümleler nedeni ile tazminat ödemeye mahkûm edilmesinin ifade özgürlüğünü ve eşitlik ilkesini ihlal ettiğini savunmuştur.

40. Bireysel başvuru yolunun ikincil niteliği gereği Anayasa Mahkemesine başvuruda bulunabilmek için öncelikle olağan kanun yollarının tüketilmesi zorunludur. Başvurucunun bireysel başvuru konusu şikâyetini öncelikle ve süresinde yetkili idari ve yargısal mercilere usulüne uygun olarak iletmesi, bu konuda sahip olduğu bilgi ve delilleri zamanında bu makamlara sunması ve bu süreçte dava ve başvurusunu takip etmek için gerekli özeni göstermiş olması gerekir (*Ismail Buğra İşlek*, B. No: 2013/1177, 26/3/2013, § 17).

41. Somut olayda başvurucu, aleyhine verilen karara karşı istinaf yolunun açık olduğunu ileri sürmüştü fakat -yukarıda açıklanan usule uygun olarak- istinaf yoluna başvurmadan bireysel başvuruda bulunmuştur. Bu durumda başvurucunun başvuru yollarını usulüne uygun olarak tüketerek bireysel başvuruda bulunduğunu söylemek mümkün değildir.

42. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin *başvuru yollarının tüketilmemesi* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

## VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın *başvuru yollarının tüketilmemesi* nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA Kadir ÖZKAYA, Celal Mümtaz AKINCI ve Basri BAĞCI'nın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

2. Diğer ihlal iddialarının *başvuru yollarının tüketilmemesi* nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

B. Yargılama giderlerinin başvuru üzerinde BIRAKILMASINA 29/9/2021 tarihinde karar verildi.

Başkan  
Zihni ARSLAN

Başkanvekili  
Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili  
Kadir ÖZKAYA

Üye  
Engin YILDIRIM

Üye  
Hicabi DURSUN

Üye  
Celal Mümtaz AKINCI

Üye  
Muammer TOPAL

Üye  
M. Emin KUZ

Üye  
Rıdvan GÜLEÇ

Üye  
Recai AKYEL

Üye  
Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Üye  
Selahaddin MENTEŞ

Üye  
Basri BAĞCI

Üye  
İrfan FİDAN

Başvuru Numarası : 2017/37079  
Karar Tarihi : 29/9/2021

## KARŞIOY GEREKÇESİ

İstinaf yolu açık olan bir hususa ilişkin kararın kesin olarak verilmesinden dolayı hakkının ihlal edildiği iddiasıyla yapılan başvuruda, Mahkememiz çoğunluğunca başvuru yollarının tüketlenmesi nedeniyle müracaatın kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir. Aşağıda açıklanan gerekçelerle çoğunluk görüşüne dayalı karara katılmamız mümkün olmamıştır.

İlk derece mahkemesi 12/10/2017 tarihli kararını kesin nitelikte olduğunu belirterek vermiş ve bu kararında, Anayasa'nun 40/2. maddesi ile 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun (HMK) 297/1-ç maddesi mucibince de herhangi bir kanun yolu, süresi ve mercii göstermemiştir.

Halbuki HMK'nın 341/2. maddesi gereğince manevi tazminat davalarında hükmedilen miktara bağlı olmaksızın istinaf yoluna başvurulabileceği hüküm altına alınmıştır.

Söz konusu kararın kesinleşmesini müteakip başvuru vekili bireysel başvuruda bulunarak, hak ihlali iddiasını dile getirmiştir.

Başvuru taraf dilekçesinde, verilen kararın açıkça istinaf yoluna müracaat edilmeye müsait bir karar olduğu iddiasında bulunmamıştır. Gerçekte istinaf yolunun açık olması gerektiği inancı kendilerinde olsa bile bu husus başvurularında açıkça dile getirilmemiştir.

Kanunu ve usul hükümlerini uygulama noktasında daha avantajlı pozisyonda olan ilk derece mahkemesinin verdiği kararın kesin nitelikte olduğuna ilişkin açık beyanının muhatapları nezdinde asgari düzeyde de olsa şüphe oluşturma potansiyeline sahip bulunduğu tereddüt yoktur.

Kaldı ki başvuru tarafından kararın kesin olmadığı noktasında açık bir iddia ileri sürülmemesi yaşadıkları bu tereddüdün bir yansımasıdır. Mahkeme ilamında yazıların aksine olarak muhataplarınca da verilen kararın kesin nitelikte olmadığını bilmelerinin gerektiğini söylemek Devletin öncelikle kendi yargı organlarında bulunması gereken özen yükümlülüğünün haksız bir şekilde bireylere yüklenmesi manasına da gelecektir.

Anayasa Mahkemesinin 28/5/2019 tarih ve 2018/10330 Başvuru numaralı (Özderici İnşaat San. ve Tic. Ltd. Şti.) kararında başvuru taraf açıkça verilen kararın kesin nitelikte olmadığını belirterek hak ihlali iddiasında bulunmuştur. Bu bilgiye sahip olan iddia sahibinden, usul hukukunun o yargı yolu çerçevesinde kendisinin sahip olduğu kanuni imkanları tüketmesinin beklenmesi kendi içerisinde gayet tutarlıdır.

Mevcut dosyada ise başvuru tarafın bu yönde açıkça dile getirilmiş bir iddiası bulunmamaktadır. Başvuru, mahkemenin belirttiği şekilde kararın kesin nitelikte olduğu yönündeki bilgiye dayanarak müteakip işlemleri yapmıştır.

Muhakkak ki kanunun bilinmemesi genel olarak bir mazeret olamaz. Diğer taraftan bu kuralın muhatapları, öncelikli olarak kanunları uygulayan Devlet yetkilileridir. Onların

bilmediği veya yanıldıkları konularda bilme mükellefiyetinin vatandaşın beklenmesi adiline bir yaklaşım olmayacaktır. Dahası somut olayda muhatapın mahkeme kararında verilen bilgi ile yanıltılmış olması gibi bir durum da söz konusudur.

Bu noktada dayanılması gereken asıl prensip tarafların kanuni yollara müracaat etme veya etmeme hususunda makul bir yanılma veya tereddüt içerisinde olup olmadığının belirlenmesidir.

Bu tereddütlü durum somut dosyada olduğu gibi mahkemenin yanlış bir kararına dayanabileceği gibi kanuni yolların bulunup bulunmadığı konusunda yargı mercileri tarafından verilen çelişkili kararlardan da kaynaklanabilir.

Kendi kusuru olmaksızın yasal yollara müracaat noktasında yaşanan müphem durumlar tarafları olumsuz yönde etkilememelidir. Bu dosyada olduğu gibi başvuru mahkeme kararına itimat edip kararın kesinleştiği inancıyla bireysel başvuru yolunu tercih etmesi sonucunda verilen başvuru yollarının tüketilmediğine dayandırılan kabul edilmezlik kararı ile tüm hukuk yolları sora erdirilmektedir. Zira artık geçmiş olan yasa yollarına müracaat süresinin ihyası mümkün değildir.

Diğer taraftan çoğunluğun görüşü uygulamada verilen kesin nitelikteki her kararın yargı yolu içerisinde gerekli gereksiz test edilmesi gibi bir sonucu doğuracak mahiyettedir. Mahkemeler kararlarının kesin olduklarını yazsalar bile taraflar yasa yollarının bulunup bulunmadığını ilgili mahkemeler nezdinde denemek zorunda kalacaklardır. Bu durum Anayasa Mahkemesi'nde ön görülen müracaat sürelerinin kaçırılmasına neden olabileceği gibi, yargı mercilerinin netice almaya elverişli olmayan gereksiz istinaf ve temyiz talepleriyle uğraşması sonucunu da doğuracaktır.

Müracaat sahibinin kamu makamlarınca yanıltıldığı durumlarda oluşabilecek külfetin başvuru üzerinde bırakılmamasını öngören bireysel başvuru kararları da bulunmaktadır.

Bu bağlamda; 2018/34309 sayılı bireysel başvuru dosyasında 27/1/2021 tarihinde verilen kararda, yerel mahkemenin kanun yoluna müracaat süresinin başlangıcı noktasında, huzurda bulunan sanık açısından tefhimden, huzurda olmayan müdafî açısından tebliğden itibaren başlayacağına dair bildirimine rağmen istinaf merciinin bunu huzurdaki sanığa tebliğden itibaren başlatmasına dair uygulaması bir ihlal olarak değerlendirilmiştir. İlk derece mahkemesinin neden olduğu belirsizliğin başvuru açısından telafisi güç bir zarara yol açtığı dile getirilmiştir (Prg. 46-47). Söz konusu kararda yargılama mercilerinin Anayasanın 40/2. maddesi gereğince kanun yollarına ilişkin süre ve mercileri doğru olarak bildirme yükümlülüğü olduğu ifade edilmiştir (Prg. 47).

Diğer taraftan çoğunluğun görüşünde ifade edildiği gibi bu konunun adli yargı yolu içerisinde çözülmesine imkân veren itiraz mekanizmaları kararda ayrıca gösterilmemiş ve açıkça kararın kesin olduğu beyan edilmiştir. Anayasanın 40/2. maddesi açısından da bu durum bir eksiklik oluşturmaktadır.

Bu değerlendirmeler çerçevesinde adil yargılanma hakkının bir unsuru olarak kanuni yollara müracaat imkanının engellenmesi nedeniyle söz konusu hakkın ihlal edildiği iddiasının kabul edilerek esasın incelenmesi, sair haklara yönelik ihlal iddialarının ise yasa yolları denetimlerinin gerçekleştirilmesinden sonra irdelenmesi gerektiğini düşündüğümüzden çoğunluğun başvuru yollarının tüketilmemesi gerekçesine dayanan kabul edilmezlik kararına iştirak olunmamıştır.

Başkanvekili  
Kadir ÖZKAYA

Üye  
Celal Mümtaz AKINCI

Üye  
Basri BAĞCI