



TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ

**MAKUL SÜREDE
YARGILANMA HAKKININ KORUNMASI
MEVCUT DURUM VE ÖNERİLER**

**Prof. Dr. Selin Esen
Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi**

Kasım 2023, Ankara

Türkiye Barolar Birliđi Yayınları : 422

MAKUL SÜREDE YARGILANMA HAKKININ
KORUNMASI
MEVCUT DURUM VE ÖNERİLER

© Türkiye Barolar Birliđi
Kasım 2023, Ankara

Türkiye Barolar Birliđi
Ođuzlar Mah. Barış Manço Cad.
Av. Özdemir Özok Sokađı No: 8
06520 Balgat – ANKARA

Tel: (312) 292 59 00 (pbx)

Faks: 312 286 55 65

www.barobirlik.org.tr

yayin@barobirlik.org.tr

MAKUL SÜREDE YARGILANMA HAKKININ KORUNMASI MEVCUT DURUM VE ÖNERİLER

1982 Anayasası'nın adil yargılanma hakkını düzenlediği 36. maddesi ve "Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması yargının görevidir" diyen 141/son maddesi makul sürede yargılanma hakkını güvenceye almaktadır. Bu hak, AİHS'nin 6. maddesinde de açık biçimde tanınmaktadır. Makul sürede yargılanma hakkı, ülkemizde en yaygın olarak ihlal edilen hakların başında gelmektedir. Anayasa Mahkemesinin internet sitesinde yayınlanan verilere göre 2023 yılı içinde (30.9.2023'e kadar) makul sürede yargılanma hakkının ihlali iddiasıyla 38.826 başvuru yapılmıştır. Bu tarihe kadar Mahkemenin elindeki derdestbaşvuru sayısı 46.988'dir (https://www.anayasa.gov.tr/media/8917/bb_2023_3_tr.pdf). Söz konusu veriler Anayasa Mahkemesinin ağır bir iş yükü altında olduğunu göstermektedir. Mahkeme, 25.7.2023 tarihli Keser Altıntaş başvurusu ile bu sorunu ele almıştır. Ancak Mahkemenin kararı söz konusu hakkın korunması bakımından önemli sorunlar oluşturacak niteliktedir. Aşağıda, önce Anayasa Mahkemesinin bu kararı değerlendirilecek; sonra, karşılaştırmalı hukukta makul sürede yargılanma hakkının korunmasına ilişkin önlemlere ve Türkiye'de bu hakkın nasıl korunabileceğine önerilere yer verilecektir.

I. Türkiye'de Makul Sürede Yargılanma Hakkının Korunması: Anayasa Mahkemesinin Keser Altıntaş Başvurusu (no. 2023/18536, 25.7.2023)

Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu, Keser Altıntaş başvurusuna ilişkin değerlendirmesinde makul sürede yargılanma

hakkının ihlalinin önlenmesine yönelik kalıcı bir çözümün bulunmaması ve ihlalin sonuçlarının giderilmesine yönelik etkili ve sürekli bir başvuru yolunun oluşturulmaması nedeniyle iş yükünün altından kalkamayacağı bir düzeye ulaştığını belirtmiş ve bu gerekçeyle bundan böyle makul sürede yargılanma hakkının ihlali iddiasına dayalı bireysel başvurular hakkında inceleme yapmayacağını karara bağlamıştır.

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 80/1. maddesinde düşme kararı verilebilecek durumlar sayılmıştır. Buna göre (a) başvuru- rucunun davadan (başvurudan) açıkça feragat etmesi, (b) başvuru- rucunun davasını (başvurusunu) takipsiz bıraktığının anlaşılması, (c) ihlalin ve sonuçlarının ortadan kalkmış olması, (ç) Bölümler ya da Komisyonlarca saptanan herhangi bir başka gerekçeden ötürü başvurunun incelenmesinin sürdürülmesini haklı kılan bir neden görülmemesi hâllerinde Bölümler veya Komisyonlarca yargılama- nın her aşamasında düşme kararı verilebilir.

Mahkeme, bu kararını bireysel başvuru yolunun “sübjektif işlevi” ve “objektif işlevi” ayrımı çerçevesinde gerekçelendirmiş ve bu ayrıma dayanarak pilot karar ve düşme kararı usulünü yorumlayıp başvuru- rucunun anayasal hakkını korumak; objektif işlevi ise bireysel başvurular yoluyla verilecek kararlar aracılı- ğıyla anayasal sorunlara açıklık getirmek, Anayasa'nın yorum- lanmasına, korunmasına ve Anayasa Hukuku'nun gelişmesine katkıda bulunmaktadır. Mahkeme bu kararında, *“her bir başvuru- runun ilk elden, doğrudan Anayasa Mahkemesince incelenme- si -makul sürede yargılanma hakkını ilgilendiren başvuruların katlanarak artan sayısı da dikkate alındığında- Anayasa Mah- kemesinin Anayasa'nın yorumlanması ve uygulanması ile temel hakların kapsamının ve sınırlarının belirlenmesi işlevini yerine getirmesini önemli ölçüde olumsuz etkileyecektir. ... Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılama yapılmadığı iddiasına ilişkin başvuruları incelemesi, bu aşamadan sonra temel hak*

ve özgürlüklerin korunması ve geliştirilmesi açısından bir önem taşımamakta"dır diyerek bireysel başvuru yolunun objektif işlevini öne çıkarmaktadır. Oysa ki, bireysel başvurunun sübjektif ve objektif işlevleri birbiriyle yarışan ya da birbirinin yerine geçen değil, birlikte bulunan işlevlerdir. Kaldı ki, 1982 Anayasası, bireysel başvurunun objektif işlevini önceleyen herhangi bir düzenleme içermemektedir. Aksine, Anayasa'nın 148. maddesi kişilerin, anayasal haklarının kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddiasıyla ve ihlalin giderilmesi talebiyle Anayasa Mahkemesine başvurabileceğini düzenlediğine göre, Anayasa'nın bu başvuru yolunun sübjektif işlevini öncelediği bile ileri sürülebilir. Mahkeme, makul sürede yargılanma hakkının ihlaline yönelik bireysel başvuruları inceleyip tazminata hükmetmeyi sürdürmesinin bireysel başvurunun ikincilliği ile bağdaşmadığı gerekçeyle Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 80/1(ç) maddesindeki *"Bölümler ya da Komisyonlarca saptanan herhangi bir başka gerekçeden ötürü başvurunun incelenmesinin sürdürülmesini haklı kılan bir neden görülmemesi"* hükmüne dayanarak başvuru hakkında düşme kararı vermiştir.

Anayasa Mahkemesi, bu kararında Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 80/1 (ç) maddesindeki takdiri düşme nedenini kişisel hak ihlali iddialarını tamamen gözardı edebilecek biçimde genişleterek yorumlamıştır. Bir başka deyişle, Mahkemeye göre, anayasal önem ölçütü sağlanmıyorsa sübjektif işlev incelemeyi gerektirse bile düşme kararı verilebilir. Oysaki bu düzenlemenin Anayasa Mahkemesine düşme kararı verme konusunda mutlak bir takdir yetkisi tanıdığı söylenemez. Mahkeme bu takdiri yetkisini ancak incelemenin sürdürülmesinin sübjektif işlevi yerine getirmek konusunda bir rolünün kalmadığı durumlarda kullanabilir.

Mahkeme, bu kararında makul sürede yargılanma hakkı ile ilgili olarak Türk hukuk sisteminde mevcut olan yapısal so-

runları pilot kararlar tespit ettiğini; ancak pilot karar yöntemiyle yapısal sorunun çözümüne yönelik bir sonuç elde edilemediğini belirterek bu gerekçeyle sübjektif hak ihlali iddialarını yargısal koruma kapsamı dışına çıkarmaktadır. Oysaki pilot karar yönteminin amacı aynı nitelikteki ihlal iddialarını her başvuru için ayrı ayrı incelemeyi toplu olarak, yani kısa yoldan sonuca kavuşturmadır.

Mahkeme, makul sürede yargılanma hakkının ihlali iddiasına dayanan bireysel başvuruların iş yükünü altından kalkamayacağı ölçüde arttırdığını belirtmiştir. Bu başvuruları karara bağlarken “yaşam hakkı, işkence ve kötü muamele yasağı, kişi hürriyeti hakkı, ifade özgürlüğü” gibi diğer temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiğine ilişkin başvuruları gerektiği gibi incelemekte güçlük çektiğini ya da çekebileceğini ileri sürmektedir. Mahkemenin yaptığı bu tespit kuşkusuz gerçeklik payı vardır. Ne var ki, bu gerekçe, Mahkemenin Anayasa’da bireysel başvuru yoluyla yargısal koruma altına alınan hak ve özgürlükler arasında bir “önem sırası” olduğuna ilişkin yaklaşımı benimsemiş olabileceğini akla getirmektedir. Bu yaklaşımın Anayasal bir dayanağı olmadığını belirtmek gerekir. Anayasa’nın 148. maddesi, bireysel başvuru yoluna konu olabilecek anayasal haklar arasında herhangi bir önem sırası yapmamaktadır. Anayasa’ya göre, bu haklar eşit ölçüde bireysel başvuru yolunun ve Anayasa Mahkemesinin koruması altındadır. Anayasa, birbirinin aynı ya da benzeri olan davalara bakmama ya da kabul edilebilirlik ölçütlerini karşılasalar bile hangi davalara bakacağını seçme yetkisini Anayasa Mahkemesine vermemiştir. Mahkemenin bu kararı “Hiçbir mahkeme görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınmaz” diyen Anayasa’nın 36/2. maddesine de aykırıdır.

Anayasa Mahkemesinin söz konusu kararını AİHM’nin *Burmych ve diğerleri/ Ukrayna* (12.10.2017) kararına dayandırdığı ve AİHM’in bu kararında ürettiği gerekçeleri kendi kara-

rında kullandığı görülmektedir. *Burmych ve diğerleri/ Ukrayna* başvurusuna ilişkin Büyük Daire Kararı'nda AİHM, 2009'da verilen *Ivanov/Ukrayna* pilot kararında ortaya koyduğu yükümlülüklerle ilgili 12.143 adet yeni başvurunun birleştirilmesine ve bu başvuruların AİHS'nin 37/1. maddesine göre esasa girmeden kayıttan düşürülerek Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesine gönderilmesine karar vermiştir.

AİHM, 7'ye karşı 10 oyla aldığı bu kararında bazı açılardan önceki içtihatlarından ayrılmıştır. İlk olarak Mahkeme, tazminata hükmetmeye devam ederek, "Ukrayna makamlarının yerine geçeceğini" ileri sürmüş ve bunun Mahkemenin "ikincillik rolü" ile bağdaşmadığını; ancak taraf devletlerin etkili bir koruma sistemini uygulamaya koyması durumunda görevini ikincillik ilkesine uygun olarak yerine getirebileceğini belirtmiştir. Bu nitelikteki başvurulara bakmayı sürdürmek AİHM'ye göre "Mahkeme'nin diğer esaslı başvurulara ilişkin işlevini yerine getirme yeteneğini etkileyecek" ve "kendi maddi kaynaklarına önemli bir yük" getirecektir. Bu gerekçelerle Mahkeme, AİHS'nin 37/1 (c) maddesine dayanarak başvuruları düşürmüştür. Bu hüküm, Mahkeme'ye, "başka herhangi bir nedenle başvurunun incelenmesine devam edilmesinin artık haklı olmadığı" takdirde başvuruyu kayıttan düşürme yetkisi vermektedir. Her ne kadar Mahkemenin bu temelde bir başvuruyu kayıttan düşürme takdiri geniş olsa da, önceki kararlarında bu hükme yalnızca başvuranın gerekli özeni göstermemesi veya durumunun değişmesi durumunda dayandığını not edelim.

Mahkemenin bu kararı eleştiriye açıktır. Birincisi, karşıoylarda belirtildiği gibi, ikincillik ilkesi Mahkemeye yön veren tek ilke değildir. Taraf devletin kendi üzerine düşeni yapmaması nedeniyle bu ilkeye münhasıran güvenmenin Sözleşme haklarının etkisiz bir şekilde korunmasına yol açacağı durumlarda AİHM, Sözleşme haklarının "pratik ve etkili" korunmasını sağlamak

amacıyla istisnai olarak kendisini yerel makamların yerine koymaktadır (*Scoppola v Italy (no 2)* September 2009). *Burmych ve Diğerleri* başvurusunda AİHM bu olasılığı göz ardı etmiş ve yalnızca Sözleşme sisteminin etkililiğinin sağlanması ihtiyacından söz etmiştir. Bir başka deyişle, AİHM elindeki ağır dosya yükünü yönetme ihtiyacını makul sürede yargılanma hakkının korunmasına öncelmiştir.

İkincisi, AİHM, bu kararında sağlam gerekçeye dayanan Ivanov türü başvuruları Bakanlar Komitesine yollayacağını açıklamıştır. Ancak, karşıoylarda da belirtildiği gibi, AİHM olguları bilmeden başvurunun sağlam gerekçeye dayanıp dayanmadığına hükmedemeyecek; bu da Mahkemenin bu karara varabilmek için başvuruları belli ölçüde incelemesini gerektirecektir.

Üçüncüsü, AİHM'e göre Mahkemenin tazminata yönelik bir mekanizma hâline gelmesi Mahkemenin rolüyle bağdaşmamaktadır. Çünkü tazminat verilmesi "sadece yaptığı görevin tamamlayıcısıdır". Mahkemenin tazminata hükmetmediği kararları olmuştur. Ancak Mahkeme bunu yaparken yine de adil tazmin kararı vermiş, adil tazmin sorununu saklı tutmuş veya başvuranların iç hukuk yoluna başvurabileceklerini kaydetmiştir. *Burmych ve Diğerleri* kararında ise bu koşullar mevcut olmadığı için AİHM, tazminat verilmesini sadece görevinin "tamamlayıcısı" olarak görmemiş, aynı zamanda tamamen görevinin dışında tutmuştur.

AİHM'ye göre, pilot karar verdikten sonra objektif işleve ilişkin bir sorunun bulunmadığı durumlarda sürekli olarak bireysel kararlar vermek onun görevi değildir. Ancak Mahkeme, bu sonuca varırken AİHM'deki komisyonların her yıl yüzlerce mükerrer davayı karara bağladığını, hatta mükerrer davaları kapsayacak şekilde karar verme yetkisini de üzerine aldığını gözardı etmiştir.

Mahkeme, Sözleşme sisteminin etkinliğini sağlamak amacıyla pratik ve pragmatik bir tercih yapmış görünmektedir. Buradaki soru, Sözleşme sisteminin etkililiğinin sağlanmasındaki genel çıkarın, (gelecekteki) İvanov türü başvuru sahiplerinin haklarının etkin bir şekilde korunmasına ilişkin çıkardan üstün olup olmadığıdır. *Burmych ve Diğerleri* davasında Mahkeme, AİHS'nin 37/1 (c) maddesinin çok geniş kapsamlı yorumuna dayanarak bu yetkiyi üzerine almıştır. Ancak aslında Sözleşme, mükerrer nitelik gösteren başvurulara bakmama ya da kabul edilebilirlik ölçütlerini karşılasalar bile hangi davalara karar vereceğini seçme yetkisini AİHM'ye vermemiştir.

Sonuç olarak, Anayasa Mahkemesi, tartışmalı bir AİHM kararının gerekçelerini kendine esas alarak makul sürede yargılanma hakkının iç hukukta yargısal korumadan yararlanamaması tehlikesini yaratmıştır. Hâlihazırdaki mevcut belirsizlik ve ihlale yönelik etkili bir yaptırımın bulunmaması da mahkemelerin ülkemizde bu hakkın korunmasına ilişkin özensiz tutumunu pekiştirecektir. Anayasa Mahkemesinin bu kararı, makul sürede yargılanma hakkına yönelik ihlallerin katlanarak artmasına yol açacak ve toplumda Anayasa Mahkemesinin temel hak ve özgürlükleri koruma işlevine yönelik güveni azaltacak bir sonuç doğuracak niteliktedir. Bu nedenle, Anayasa Mahkemesinin bu kararından en kısa sürede dönmesi gerekir.

II. Makul Sürede Yargılanma Hakkının Korunmasına İlişkin Avrupa Konseyi Bünyesinde Geliştirilen Ölçütler ve Çözüm Yolları

19 Şubat 2010 tarihinde Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi tarafından kabul edilen Interlaken Deklarasyonu ile taraf devletler iç hukuklarında AİHS'yi uygulayacak ve temel hak ihlallerini etkili bir şekilde ortadan kaldıracak mekanizmaları en kısa

sürede kurma taahhüdünde bulunmuşlardır. AİHM de bunu çok sayıda kararında belirtmiştir. Örneğin, *Sürmeli/Almanya* (2006) kararında AİHM, taraf devletlerin, mahkemelerin Sözleşmenin 6/1. maddesinin gereklerini yerine getirebilmeleri için hukuk sistemlerini düzenleme görevi ve davaları mümkün olan en kısa sürede inceleme yükümlülüğü olduğunu belirtmiştir.

Avrupa Konseyi üyesi devletlerin mevzuatı incelendiğinde makul sürede yargılanma hakkına ilişkin ihlallerin önlenmesine ve giderilmesine ilişkin olarak hızlandırıcı (veya önleyici) ve telafi (tazmin) edici olmak üzere iki tür çözüm yolu olduğu görülmektedir. Bunlardan ilkinin amacı, özel bir başvuru, şikâyet veya davanın hızlandırılması talebiyle, davanın görülmesi için süre belirlenmesi veya yapılması gerekenleri belirtmek suretiyle davanın görülme süresini etkilemektir. Bu tür başvurular davaya bakan mahkemeye veya bir üst derece mahkemesine yapılır. İkinci yolda ise tazminata ilk derece mahkemesi veya temyiz mahkemesi tarafından karar verilir.

AİHM, en iyi çözümün “önleyici” önlemler olduğunu; gecikmeyi önleyici ya da dava sürecini hızlandıran önlemlerin mümkün olan en kısa sürede davaların sonuçlandırılması bakımından önemli bir rol oynadığını belirtmektedir (*Sürmeli/Almanya*, 2006). AİHM’ye göre böyle bir yol, aynı dava dizisine ilişkin birbirini takip eden ihlalleri önlemesi ve telafi edici bir hukuk yolunun yaptığı gibi ihlali yalnızca *a posteriori* olarak ortadan kaldırmadığı için yalnızca tazminat öngören bir hukuk yoluna göre önemli ölçüde avantajlıdır. (*Gazso/Macaristan*, 2015). AİHM, “*Bazı Devletler[in], biri yargılamayı hızlandırmak, diğeri tazminat ödemek için tasarlanmış iki tür hukuk yolunu birleştirmeyi seçerek durumu mükemmel bir şekilde anladığı*”nı belirterek önleyici ve telafi edici araçların bir arada kullanılması gerektiğinin altını çizmektedir (*Sürmeli/Almanya*, 2006). Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi de maddi tazminatın ihlalin

giderilmesi için tek ya da ilk araç olarak düşünülmemesi gerektiğini ifade etmektedir (CoM of the COE Recommendation CM/Rec(2010)3 on effective remedies for excessive length of proceedings, 24.2.2010). Bu bağlamda, Avusturya, Hırvatistan, İspanya, Polonya ve Slovakya, Avrupa Konseyi üyesi devletler içinde yargılamayı hızlandırma ve maddi tazminata hükmetme araçlarını birlikte kullananlara örnek verilebilir.

III. Makul sürede Yargılanma Hakkının Korunmasına ve Hakkın İhlalinin Giderilmesine İlişkin Öneriler

1. İhlali önleyici araçlar

1.1. Nitelikli adli personel ve mahkemelerin dava yükünün makul düzeyde olması

Öncelikle yapısal sorunların çözülmesine yönelik önlemler alınmalıdır. Bunların en önemlilerinden biri yargıçların niteliğini artıracak çalışmaların yapılması ve mahkemelerin dosya yükünün makul bir düzeye indirilmesidir. Venedik Komisyonunun da altını çizdiği üzere, genel olarak adil yargılanma, özel olarak da makul sürede yargılanma hakkının korunması için yeterli sayıda hakim ve mahkeme personelinin sağlanması gerekir (CDL-AD(2012)001, Opinion on Act CLXII of 2011 on the Legal Status and Remuneration of Judges and Act CLXI of 2011 on the Organisation and Administration of Courts of Hungary).

Adli personelin iyi eğitilmiş ve hak ve özgürlüklere duyarlı olması ihlalin ortaya çıkmasını önlemek bakımından çok önemlidir. Türkiye’de son yıllarda görülen en önemli sorunlardan biri adli personelin niteliğindeki dramatik düşüştür. Hakim, savcı ve diğer adli personelin istihdamında nitelik ölçütünü esas alacak ve düzenli hizmet içi eğitimlerle bunu geliştirecek köklü bir değişikliğe ihtiyaç vardır. Kuşkusuz, Türkiye’de ihtiyacın üzerinde

hukuk fakültesi ve öğrencisi bulunmasının ve çoğu fakültede nitelikli bir hukuk eğitiminin olmamasının da bu sorunun ortaya çıkmasında ve sürmesinde önemli bir payı vardır.

Bir başka sorun ise, mahkemelerin üzerindeki ağır iş yüküdür. Türkiye’de mahkemelerin iş yükü gözönünde bulundurulduğunda, yeterli sayıda mahkeme kurulmaz ve personel sağlanmaz ise sistemik hâle gelen makul sürede yargılanma hakkı ihlallerinin önüne geçmek mümkün olmayacaktır. Makul sürede yargılanma hakkını korumanın, bu hakka ilişkin ihlal ortaya çıkmadan gerekli önlemleri almanın ya da telafi edebilmenin en önemli araçlarından biri mahkemeler üzerindeki iş yükünü makul bir düzeyde tutmaktır. 1.1.2023’te yürürlüğe giren ve 2802 sayılı Hakim ve Savcılar Kanunu’nda değişiklik yapan 7413 sayılı Kanun’la hukuk düzenimize kazandırılan “hakim ve savcı yardımcılığı” kurumunun mahkemelerin yükünün hafifletilmesinde olumlu bir payı olması beklenebilir.

Mahkemelerin yargılamayı gereğinden fazla uzatan tutumlardan kaçınmasını sağlayacak önlemlerin de alınması gerekir. Mahkemenin duruşmayı ihtiyaç olsun ya da olmasın ötelemesi, bilirkişi kurumunu kötüye kullanması, kısa kararla gerekçeli karar arasında uzun bir süre olması yargılamayı uzatan kötü uygulamalara verilebilecek örneklerdir. Ayrıca her bir yargı kolu bakımından adli tıp raporları, tebligat, ön inceleme kurumu gibi yargılamayı gereksiz biçimde uzatan usul kuralları ayrı ayrı gözden geçirilmelidir. Öncelikleri belirlemek amacıyla ilk derece mahkemesi yargıçları ile avukatların bu konu hakkındaki görüşlerine başvurmak yararlı olacaktır.

Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edilmesini önlemek amacıyla, İnsan Hakları Eylem Planı çerçevesinde, Adalet Bakanlığı 2802 sayılı Kanun’un 28. maddesine dayanarak Soruşturma, Kovuşturma veya Yargılama Hedef Sü-

relerinin Belirlenmesi ve Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik (RG. 23.6.2017-30105) çıkarmıştır. Bu yönetmelik uyarınca soruşturma ile kovuşturma işlemlerinde ve yargılamada hedef süre belirlenmekte ve bu süre soruşturmanın ve davanın taraflarına bildirilmektedir. Başka ülkelerde de görülen bu uygulamanın, makul sürede işlem ve yargılama yapılmasını teşvik etmek ve sürecin açıklık ve şeffaflığını sağlamak bakımından olumlu olduğu söylenebilir. Ancak uygulamada, hedef süreye uymak kaygısı ve amacıyla usulüne uygun ve tam bir yargılamanın yapılmaması ya da hedef sürenin mahkeme tarafından dikkate alınmaması gibi olumsuz sonuçlar ortaya çıkmaktadır.

1.2.İhlalin yargı organı tarafından tespit edilmesi ve hızlandırılması talebi

Dava görülmekte iken ihlalin yargı organı tarafından tespit edilmesi ile yargılamanın hızlandırılmasına yönelik talep ve emirler hakkın korunmasına yönelik en sık uygulanan araçlardandır. Bu çare, Venedik Komisyonu tarafından da önerilmektedir (CDL-AD(2013)034, Opinion on proposals amending the draft law on the amendments to the constitution to strengthen the independence of judges of Ukraine). Bazı devletler, şikayetlerin veya hızlandırma taleplerinin üst kovuşturma veya yargı makamına iletilmesine izin vererek kovuşturma veya duruşma öncesi işlemleri hızlandırmayı amaçlayan özel önleyici tedbirler sağlamaktadır. Bu talep genellikle üst derece mahkemesine yapılmaktadır. Mahkeme, ihlalin olup olmadığını tespit eder ve ihlali giderecek ya da tazmin edecek nitelikte karar verir. Üst derece mahkeme, alt derece mahkemede görülmekte olan davanın makul olmayan bir şekilde geciktiğini tespit ederse mahkemeye bu davaya öncelik vermesini ve/ ya da davaya bakan hakimin değiştirilmesini isteyebilir. Bu önlemlerden sonuç alınamaması durumunda ya da bu önlemlerle birlikte tazminata hükmede-

bilir. Örneğin, Hırvatistan’da Anayasa Mahkemesine, Slovakya ve Polonya’da Temyiz Mahkemelerine gecikmiş yargılamaların hızlandırılması veya sonuçlandırılması emrini verme yetkisi tanınmaktadır. Ancak bu önlemlerden sonuç alınamaması durumunda tazmin etme önlemine başvurulabilir. Arnavutluk’ta ise taraflar uzun yargılama nedeniyle davaya bakmakta olan mahkemeye ya da davaya bakacak üst derece mahkemesine başvurarak davanın hızlandırılmasını talep edebilir. Başvuru ve bunun incelenmesi davayı durdurmaz. Davayı geciktiren mahkeme davayı hızlandıracak önlemleri alır.

Bu nitelikteki araçlar bakımından iki sorunun altını çizmek gerekir. Birincisi, bu araçlar her devlette makul sürede yargılanma hakkına yönelik ihlalleri önlemede başarılı olmamıştır. Örneğin, İtalya’da Pinto Kanunu ile uzun yargılamalara ilişkin başvuruları inceleme yetkisi mahkemelere verilmişti. Yargılamalar makul sürelerde bitirilememesi ve verilen tazminatların AİHM ölçütlerine uygun olmaması nedeniyle AİHM bu yolu İtalya’da etkili iç hukuk yolu olarak görmemiştir. İkincisi, üst derece mahkemesinin alt derece mahkemeye yargılamayı hızlandırma emri vermesinin yargı bağımsızlığına aykırılık oluşturup oluşturmayacağıdır. Örneğin, 2005’te Alman Adalet Bakanlığının önleyici bir araç olarak, üst derece mahkemesine alt derece mahkemesine davayı hızlandırmasını isteme emri verme ve davayı sonuçlandırması için süre sınırı koyma yetkisi verilmesi yönündeki girişimi, düzenlemenin yargı bağımsızlığına müdahale niteliğinde olacağı gerekçesiyle yargı üyeleri tarafından eleştirilmiş ve Bakanlık düzenlemeyi yasalastırmaktan vazgeçmiştir.

Böyle bir aracın Türkiye bakımından da *“Hiçbir organ, makam, merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hakimlere emir ve talimat veremez; genelge gönderemez; tavsiye ve telkinde bulunamaz”* diyen Anayasa’nın 138/2. maddesine aykırı olacağını belirtelim.

1.3.Taraflardan birinin yargılamanın hızlandırılmasını davayı gören mahkemeden talep etmesi

Yargılamanın gereğinden fazla uzadığının tespiti ve hızlandırılması taraflardan biri tarafından davayı gören mahkemeden istenebilir. Örneğin, Almanya’da davacı, yargılamanın gecikme tehlikesiyle karşı karşıya olduğuna ilişkin iddiasını daha fazla gecikmeyi önlemek için tedbir alma fırsatı vermek amacıyla ilk olarak davaya bakan mahkemeye sunabilir. Bu olanak, mahkemenin daha fazla gecikmeden kaçınmaya çalışacağı beklentisiyle getirilmiştir ve mahkemeye yönelik hiçbir yaptırım içermez. Bu düzenlemenin getirilmesinin amacı, davanın taraflarının tazminat almak için bilerek uzun yargılamaya razı olmasını önlemektir.

Türkiye için bu araç düşünülebilir. Önerim, taraflardan birinin yargılamanın makul süreyi aşmakta olduğu ve hızlandırılmasına ilişkin talebini davaya bakmakta olan mahkemenin bir ara karar olarak 30 gün içinde değerlendirmesidir. Mahkemenin ara kararı yargılamanın uzamasının nedenlerini, bunun makul sürede yargılanma hakkının ihlali niteliğinde olup olmadığını ve yargılamanın hızlandırılması için atacağı adımları içerir. Mahkeme, davanın karmaşıklığı, anlaşmazlığın, yargılamanın veya duruşmanın konusu, yargılama sırasında tarafların, davaya dâhil olan diğer kişilerin ve mahkemenin tutum ve davranışlarını gözönünde bulundurmak gibi AİHM’in belirttiği bir kontrol listesi üzerinden bu değerlendirmeyi yapar. Hakim yardımcılığı kurumunun yürürlüğe girmiş olması da gözönünde bulundurulduğunda, bunun mahkemelerin yükünü ölçsüz biçimde artırmayacağı söylenebilir. Böyle bir düzenleme yargıca bir çeşit manevi bir yükümlülük getirmesi bakımından önemlidir. Bu yol, ihlalin sürmesi durumunda maddi tazminat talebinin de önkoşulu olarak düşünülebilir. İhlal iddiasında bulunan, ancak mahkemenin yargılamanın hızlandırılması talebine ilişkin gerekçeli ara kararı ile maddi tazminat talebinde bulunabilecektir.

1.4. Ceza yargılamasında davanın düşmesi, cezanın azaltılması ve sanığın saliverilmesi

Makul sürede yargılanma hakkının ihlaline ilişkin önlemler arasında ceza yargılamasında davanın düşmesi, cezanın azaltılması ve sanığın saliverilmesi de yer alır. Örneğin, Amerika Birleşik Devletleri ve Kanada Yüksek Mahkemeleri kararlarına göre makul sürede yargılanma hakkının ihlal edilmesine karşı tek anayasal çözüm suçlamaların reddedilmesi yani davanın düşmesidir (Supreme Court of the United States, *Strunk v. United States*, 1973). Kanada Yüksek Mahkemesine göre, “*Bir sanığın makul bir süre içinde yargılanma hakkı varsa, bu sürenin ötesinde yargılanmama hakkı da vardır ve hiçbir mahkeme onu yargılama veya bu hakkı ihlal edecek şekilde yargılanmasına karar verme yetkisine sahip değildir. Makul olmayan bir sürenin geçmesinden sonra hiçbir yargılamaya, mümkün olan en adil yargılamaya bile izin verilemez.*” (Supreme Court of Canada, *R. v. Jordan*, 2016; *R. v. Rahey*, 1987; *Mills v. The Queen*, 1986). Kısaca, Kuzey Amerika’da, yargılamanın henüz sonuçlanmadığı ve makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği durumlarda yargılamanın sona ermesi; yargılama zaten sona ermişse, karar makul sürenin dolmasından sonra verildiği için mahkeme kararının geçersiz ilan edilmesi yargı içtihatlarıyla hukuki çözüm yolu olarak üretilmiştir.

Bu nitelikte çarelerin, kötüye kullanılma olasılığı yüksek olduğu için Türkiye’de uygulanabilecek nitelikte olmadığı kanısındayım.

2. İhlali tazmin edici araçlar

AİHM’in içtihatlarına göre, kararları bağlayıcı bir yargı merci tarafından makul sürede yargılanma hakkı ihlal edildi ise:

1. İhlali tazmin için öngörülen aracın “etkili, uygun ve erişilebilir” olması gerekir. Örneğin, öngörülen mekaniz-

ma makul sürede başvuruyu sonuçlandırmıyorsa etkili kabul edilemez.

2. Tazmin “uygun ve yeterli” olmalıdır. Tazminata hükmedilen miktar AİHM’in geliştirdiği standartlara uygun olmalıdır ve tazminat gecikmeden ödenmelidir.
3. Tazmin sürecinde Sözleşmenin 6/1. maddesindeki “adil olma” kuralının temel ilkelerine uygun davranılmalıdır.

Ancak bu çerçevede, ihlalin giderilmesi için maddi tazminata hükmedilmesi ya da diğer önlemler alınması mümkündür.

Uzun yargılamanın ihlale yol açıp açmadığını tespit etmek, AİHM içtihatları çerçevesinde bazı unsurların değerlendirilmesini gerektirir. Bunlar, davanın karmaşıklığı; başvuru-ucunun ve yetkililerin tutumları; ve gecikmenin bir sonucu olarak başvuru-ucunun uğradığı zararın düzeyidir (*Johanna Fröhlich/Almanya*, 2019; *Idalov/Rusya* [BD], 2012; *Dobbertin/Fransa*, 1993; *Baggetta/İtalya*, 1987; *Eckle/Almanya*, 1982; *König/Almanya*, 1978). Anayasa Mahkemesi de AİHM’in bu yöndeki içtihadını izlemektedir.

AİHM’in tespit ettiği ve Anayasa Mahkemesinin de benimsediği ölçütlerin değerlendirilmesi bir yargısal faaliyet niteliğindedir. O nedenle, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edilip edilmediğine ve ihlalin hangi yolla giderileceğine mutlaka bir yargı mercii tarafından karar verilmesi gerekir.

2.1. Maddi tazminat dışındaki önlemler

Tazmin etme çaresi, ihlalin maddi olarak tazmin edilmesinin dışında ceza yargılamasında cezayı hafifletme, kovuşturmayı sonlandırma gibi başka araçları da içerebilir. Nitekim, Almanya, Norveç, Danimarka, Litvanya ve Macaristan gibi ülkelerde makul sürede yargılanma hakkının ihlal edilmesi durumunda

tazmin önlemi olarak (cezanın kanunla öngörölmüş alt sınırını aşmamak kaydıyla) ceza indirimi uygulanmaktadır. AİHM, bu nitelikteki araçları makul sürede yargılanma hakkı ihlalinin tatmin edici biçimde tazmini olarak kabul etmektedir (Örn. *Tamás Kovács/ Macaristan, 2004*).

Davanın düşürölmesinde olduğu gibi, bu nitelikteki araçlar da kötüye kullanılma olasılığı yüksek olduğu için Türkiye’de uygulanabilecek nitelikte görölmemektedir.

2.2. Maddi tazminat

Avrupa Konseyine üye devletlerde görölen en yaygın araç ihlalin maddi tazminata hükmetmek yoluyla tazmin edilmesidir. Bu görevi üst ya da yüksek mahkemelere veren Avrupa Konseyine üye devletler vardır. Örneğın, Sırbistan’da makul sürede yargılanma hakkının ihlalinin tazmin edilmesine ilişkin başvurulara Yargıtay bakmaktadır. Yargıtay, üst derece mahkemeleri önündeki yargılamalara ilişkin ihlal iddialarında ilk derece; üst derece mahkemesinin ilk derece mahkemesindeki yargılamanın makul sürede yapılıp yapılmadığına ilişkin kararına ilişkin ise temyiz merciidir. Yargıtay ve üst derece mahkemeleri bu davaları duruşmasız görür. Mahkemelerin kararları gerekçelidir.

2.2.1. Türkiye’de İnsan Hakları Tazminat Komisyonu uygulamasının değeriendirilmesi

AİHM, *Ümmühan Kaplan/Türkiye* davasında (*Ümmühan Kaplan/Türkiye, 2012*), kendi önünde derdest ve 23 Eylül 2012 tarihinden önce kaydedilmiş olan uzun yargılama şikâyetine ilişkin başvurular hakkında Türkiye’de yeterli ve uygun tazmin sunan etkili bir iç hukuk yolunun oluşturulması gerekliliğine karar vermiştir.

AİHM'in bu kararını yerine getirmek amacıyla, İnsan Hakları Tazminat Komisyonu ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile özel hukuk ve idare hukuku kapsamındaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı, mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği gerekçesi ile yapılan başvuruları sonuçlandırmak amacıyla 19.1.2013 tarihinde yürürlüğe giren 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun ile kurulmuştur. Komisyon, belli süreler içinde yapılan başvuruları karara bağlamak üzere geçici nitelikte oluşturulmuştur. Nitekim, Komisyona başvuru, 23 Eylül 2012 tarihinden önce AİHM'e yapılmış bazı başvurular için tüketilmesi gereken bir iç hukuk yolu olarak öngörülmüştür.

1.7.2018 tarih ve 7145 sayılı yasanın 20. maddesi ile 6384 sayılı yasaya eklenen Geçici 2. madde ile Komisyon bir kez daha görevlendirilmiştir. Bu kez Komisyon yalnızca Anayasa Mahkemesi'ne bu tarihten önce yapılan veya derdest olan ve Anayasa Mahkemesinin kabul edilmezlik kararı verdiği bireysel başvuruları karara bağlamakla görevlendirilmiştir. Bir başka deyişle, 31.7.2018 tarihinden sonra yapılacak başvurular Komisyonun görev alanının dışında tutulmuştur. Bu tarihten sonraki makul sürede yargılanma hakkı ihlali şikâyetleri ile mahkeme kararlarının geç ya da eksik icrası veya hiç icra edilmemesine ilişkin şikâyetler bireysel başvuru yolu ile Anayasa Mahkemesi'ne yapılmıştır.

2023'te kabul edilen bir kanunla İnsan Hakları Tazminat Komisyonu bir kez daha sınırlı bir süre için makul sürede yargılanma hakkına yönelik ihlal şikâyetleri ile mahkeme kararlarının geç ya da eksik icrası veya hiç icra edilmemesi şikâyetlerine ilişkin başvurulara bakmakla görevlendirilmiştir. 28.3.2023 tarihli 7445 sayılı kanunla 9.3.2023 tarihi itibarıyla Anayasa Mahkemesinde

derdest olan makul sürede yargılanma hakkı şikâyetleri ile mahkeme kararlarının geç ya da eksik icrası veya hiç icra edilmemesi şikâyetlerine ilişkin başvuruların, Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Tazminat Komisyonu tarafından incelenmesi kararlaştırılmıştır. Bir başka deyişle, 10.3.2023 tarihinden sonra yapılacak olan başvurular için bu komisyon görevli değildir.

6384 sayılı yasanın 4. maddesi uyarınca, İnsan Hakları Tazminat Komisyonu, Adalet Bakanı tarafından atanan dört yargıç ile Hazine ve Maliye Bakanı tarafından atanacak bir kişi olmak üzere toplamda beş kişiden oluşuyordu. Bu maddede 2023 tarihli 7445 sayılı kanunla yapılan değişiklikle Komisyonun yapısı değiştirilerek üyelerin Bakanlığın merkez teşkilatı ile bağlı ve ilgili kuruluşlarında çalışan hakim ve savcılar arasından Adalet Bakanı tarafından atanması öngörülmüştür. Böylece, Hazine ve Maliye Bakanı tarafından atanan üye Komisyonundan çıkarılmıştır. Komisyonun üye sayısı beşten dokuza çıkarılmıştır. Komisyon başkanı üyeler içinden Adalet Bakanı tarafından belirlenir. İş durumuna göre Komisyonun heyetler hâlinde çalışması mümkündür. Bu heyetlerin başkanları da Adalet Bakanı tarafından belirlenir.

Komisyon başvuruları onaltı ay içinde karara bağlar (2023'ten önce bu süre dokuz aydı). Komisyonun kararlarına karşı Ankara Bölge İdare Mahkemesine başvurulabilir. Bu itiraz öncelikli işlerden sayılır ve 3 ay içinde karar bağlanır. Tazminata hükmedilmişse, kararın kesinleşmesinden sonra ödemeler Adalet Bakanlığı tarafından 3 ay içinde yapılır.

Belirtmek gerekir ki, 2023'te yeniden yetkilendirilen bu Komisyon hâlâ çalışmaya başlamamıştır. İlgili yasanın Mart 2023'te yürürlüğe girmesine karşın Komisyon üyeleri ancak Eylül 2023'te atanmıştır. Komisyondaki iki üyelik için ise hâlâ boştur. Komisyon Adalet Bakanlığı içinde çalışmakta ve bir oda-

da faaliyet göstermektedir. Bu bakımdan, fiziki koşulların böylesine önemli bir görevi yerine getirecek bir kurul için uygun olmadığı söylenebilir.

Görüldüğü üzere, İnsan Hakları Tazminat Komisyonu geçici nitelikte oluşturulmuş bir merciidir. Oysaki, hak ihlallerinin tazmin merciiin sürekli bir nitelik taşıması gerekir. Komisyonun üyelerinin ve başkanının Adalet Bakanı tarafından atanması; Komisyonun Adalet Bakanlığı bünyesinde çalışması nedeniyle Komisyon, adil yargılama hakkına ve yargı bağımsızlığı ilkesine uygun bir mercii değildir.

2.2.2. Maddi tazminat taleplerini karara bağlayacak mercii önerisi

Hakkın ihlal edildiğine ilişkin başvurulara sürekli görevli, adil yargılanma ve yargı bağımsızlığı ilkelerine uygun olarak kurulup çalışacak bir yargı merciiin bakması gerekir.

Bu görevin Komisyon yerine ilgili yüksek yargı organlarına verilmesi düşünülebilir. Yüksek mahkemeleri bu yetkiyle donatan Avrupa Konseyine üye devletler vardır. Ancak bu yöntemi benimsemiş ülkelerin demografisinin Türkiye'den çok küçük olduğu ve yüksek mahkemelere gelen dosya sayısının çok daha az olduğu gözönünde bulundurulduğunda benzer bir yöntemin Türkiye bakımından sorunu çözmeyeceği söylenebilir. Ayrıca, Türkiye'de yüksek mahkemelerin çalışma usulü dikkate alındığında, birbirine benzer hukuki olaylarda farklı daireler arasında veya adli ve idari yargı alanında çok farklı kararların verilmesi de söz konusu olabilir.

Bu nedenle, yalnızca makul yargılanma hakkının ihlali başvurularını incelemekle görevli bir yargı mercii kurulmalı ve bu yargı merciiin üyeleri yargıçlardan oluşmalıdır. İş yükü gözönünde bulundurularak mercii 15 kişiden oluşturulabilir. Bura-

da görev yapacak yargıçlar, kendine özgü özelliklere sahip olan ceza, hukuk ve idari yargılama usul ve esaslarına hakim kişiler olmalıdır. Bunu sağlamak amacıyla, üyelerin 6'sı Yargıtay Ceza Daireleri Genel Kurulu tarafından kendi tetkik hakimleri arasından; 6'sı Yargıtay Hukuk Daireleri Genel Kurulu tarafından kendi tetkik hakimleri arasından; 3'ü Danıştay Genel Kurulu tarafından kendi tetkik hakimleri arasından seçilebilir.

Mercii başkanı üyeler tarafından kendi arasından seçilir. Mercii beş bölümden oluşur. İki hukuk, iki ceza, biri de idari yargıdan kaynaklanan ihlal başvurularına bakar. Bölümlerin kararlarına karşı bütün yargıçlardan oluşan Genel Kurula itiraz edilebilir. Başvuruların hızlı ve etkili biçimde sonuçlandırmasını sağlamak amacıyla bölümler 10 ay, Genel Kurul ise 30 gün içinde karar verir. Genel Kurulun kararları kesindir. Bu kararlara karşı Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yapılabilir.