

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başvuru Numarası : 2012/1269

Karar Tarihi : 8/5/2014

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Hicabi DURSUN

Zühtü ARSLAN

Raportör : Bahadır YALÇINÖZ

Başvurucu : Aziz TURHAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, Balıkesir Üniversitesi Rektörlüğünce aleyhine açılan alacak davasında Anayasa'nın 10. maddesinde tanımlanan "*kanun önünde eşitlik*", 35. maddesinde tanımlanan "*mülkiyet hakkı*" ve 36. maddesinde tanımlanan "*adil yargılanma hakkı*"nın ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, başvuru tarafından 26/12/2012 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca, 23/10/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 4/12/2013 tarihinde yapılan toplantıda kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular ile başvurunun bir örneği görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmiş, Bakanlık, yazılı görüşünü 4/2/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Bakanlık görüş yazısı, başvurucuya 18/2/2014 tarihinde bildirilmiştir. Başvurucu Bakanlık görüşüne cevaplarını içeren dilekçesini 3/3/2014 tarihinde sunmuştur.

III. OLAYLAR VE OLGULAR

A. Olaylar

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

8. Başvurucu, Balıkesir Üniversitesi Bandırma İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesinde araştırma görevlisi olarak görev yapmakta iken 4/11/1981 tarih ve 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 33. maddesi kapsamında 15/12/1993 tarihinde ekonomi

alanında yüksek lisans ve doktora çalışması yapmak için Amerika Birleşik Devletleri'ne gönderilmiştir.

9. Başvurucu çalışmasının ardından yurda dönmüş ve Bandırma İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesinin 21/5/2004 tarih ve 14 sayılı toplantısında aldığı karar uyarınca Maliye Bölümü Bütçe ve Mali Planlama Anabilim Dalında araştırma görevlisi olarak çalışmaya başlamıştır.

10. Başvurucu 18/10/2005 tarihi itibarıyla görevinden istifa ettiğini bildirmiş ve bildirim 24/10/2005 tarihinde Üniversiteye ulaşmış ve başvurucu bu tarihten itibaren görevine gelmemiştir. Başvurucu bu sırada Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumunda (BDDK) çalışmaya başlamıştır.

11. Üniversiteye karşı mecburi hizmet yükümlüsü olduğundan bahisle başvurunun istifası kabul edilmemiş, Bandırma İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dekanlığınca 14/7/1965 tarih ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 94. maddesi uyarınca başvuru 25/10/2005 tarihi itibarıyla görevinden çekilmiş sayılmıştır.

12. Balıkesir Üniversitesi Rektörlüğünün 6/9/2006 tarihli işlemi ile başvurunun, mecburi hizmet yükümlülüğünün tamamını yerine getirmediği gerekçesiyle toplam 299.265,39 Amerikan Dolarının ödenmesi istenmiştir.

13. Rektörlük bu yazıdan bir gün sonra 7/9/2006 tarihli yazı ile 2547 sayılı Kanun'un 33. maddesi uyarınca yurtdışında eğitim gören araştırma görevlilerinin borçlarının 29/6/2006 tarih ve 5535 sayılı Bazı Kamu Alacaklarının Tahsil ve Terkinine İlişkin Kanun ile 2547 sayılı Kanun'a eklenen geçici 53. ve 54. maddeleri dikkate alınarak yeniden yapılandırılması imkânının getirildiğini ve bu imkândan yararlanmak istenilmesi durumunda Rektörlüğe başvurulması gerektiği bildirilmiştir.

14. Başvurucu 25/9/2006 tarihli dilekçesi ile 5535 sayılı Kanun'a göre borç tutarının yeniden hesaplanması talebinde bulunmuştur.

15. Bu talebin ardından Rektörlük 23/3/2007 tarihli işlemi ile başvurunun mecburi hizmet yükümlülüğünden kalan borcunu 55.778,44 TL olarak yeniden hesaplamıştır.

16. Başvurucu 18/4/2007 tarihinde üniversiteye gönderdiği dilekçede, 5535 sayılı Kanun'un 2. maddesi ile getirilen düzenleme gereğince, mecburi hizmet yükümlülüğünün halen çalıştığı kurum olan BDDK'ya aktarılmasını istemiştir. Balıkesir Üniversitesi ise, YÖK Başkanlığından aldığı görüş ve talimat doğrultusunda başvurucuya gönderdiği 17/10/2007 tarihli cevapta, 5535 sayılı Kanun'un 2. maddesiyle eklenen geçici 53. maddede, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren 3 ay içinde Yükseköğretim Kuruluna müracaat edilmesi gerektiği hükmünün yer aldığı, bu tarihten sonra yapılan müracaatların anılan Kanun kapsamında değerlendirilmesinin mümkün olmadığını belirtmiştir.

17. Rektörlük başvuru aleyhine mecburi hizmet yükümlülüğünü tamamlamadan ayırdığı için eğitim ve öğretim giderleri tahsili amacıyla 2/7/2010 tarihinde Balıkesir 2. Asliye Hukuk Mahkemesinde alacak davası açmış, başvuru aleyhine dava açılırken ihtiyati tedbir talebinde bulunmuş ve Mahkeme tarafından da başvurucuya ait taşınmaz ve araca ihtiyati tedbir konulmuştur.

18. Başvurucu, davaya sunduğu savunmasında; 5535 sayılı Kanun'un 2. maddesiyle 2547 sayılı Kanun'a eklenen geçici 53. maddesinde, kamu kurumlarında görev yapanların yurtdışındaki eğitim giderlerine karşılık yerine getiremedikleri mecburi hizmet yükümlülüğünü hali hazırda çalıştıkları kurumda yerine getirebileceklerini, bu durumda borç takibinden vazgeçileceğinin düzenlediğini, bu düzenlemeden faydalanmak için başvuru şartı aranmamasına rağmen 25/9/2006 tarihinde anılan düzenlemeden faydalanmak için başvuru

yaptığını, diğer yandan mecburi hizmet yükümlülüğü süresinin hatalı hesaplandığını ileri sürmüştür.

19. Mahkeme tarafından başvuru süresinin ve borç tutarının tespiti için bilirkişi incelemesi yaptırılmış ve dosyaya ibraz edilen rapora göre başvuru talebine ve itirazına yönelik olarak, 2547 sayılı Kanun'a eklenen geçici 53. maddesi dikkate alındığında, başvuru süresinin 3 ay içinde Yükseköğretim Kuruluna başvuru olmasının yanı sıra müracaat tarihinde başka bir kuruma naklen atanmış olması gerektiği, oysa başvuru süresinin kabul edilmediği için çekilmiş sayıldığı, başvuru süresinin çekilmiş sayılmaya ilişkin idari işleme karşı idari yargıya müracaat etmemiş olması sebebiyle kesinleştiği, eksik kalan mecburi hizmetine tekabül eden tazminatı ödeme mecburiyeti doğduğu belirtilerek nihai takdirin mahkemeye bırakıldığı, başvuru süresinin mecburi hizmet yükümlülüğü süresinin 5335 gün olduğu, dava tarihi itibarıyla 32.702,40 TL asıl ve 33.056,12 TL faiz olmak üzere toplam 65.758,52 TL alacağın bulunduğu tespit edilmiştir.

20. Başvuru 22/11/2011 tarihli dilekçesi ile bilirkişi raporuna itiraz etmiş ve 2547 sayılı Kanun'a eklenen geçici 53. maddesi uyarınca mecburi hizmet yükümlülüğünün aktarılmasının yapılmasında hukuki bir engelin bulunmadığını ifade etmiştir.

21. Mahkeme 1/12/2011 tarih ve E.2010/361, K.2011/475 sayılı kararı ile davayı kısmen kabul, kısmen reddederek, Rektörlüğün başvurudan asıl alacağının 32.702,40 TL, faiz alacağının talep ile bağlı kalınarak 31.646,97 TL, toplam alacağının 64.349,37 TL olduğu ve bu tutarın dava tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte başvurudan alınarak Rektörlüğe verilmesine karar vermiştir.

22. Diğer yandan anılan kararda;

“ ... *Davalının 25.09.2006 tarihli dilekçesi (Anılan Kanun gereğince borcunun hesaplanması talepli), 23.03.2007 tarih ve 199/2143 sayılı cevabi yazımız ve ekleri, Davalının 18.04.2007 tarihli dilekçesi (hizmet devri talepli), Rektörlüğümüzün 26/07/2007 tarih ve 2700/4978 sayılı yazısı (Yükseköğretim Kurulundan hizmet devri konusunda görüş almak için), Yükseköğretim Kurulunun 03.09.2007 tarih ve 3756/0221 17 sayılı cevabi yazısı, 17.10.2007 tarih ve 4050/6948 sayılı yazımız (Davalının hizmet devri talebinin reddine ilişkin) evraklarının dosyaya ibraz edildiğinin görüldüğü,*”

ifadelerine de yer verilmiştir.

23. Başvuru 18/1/2012 tarihli dilekçesi ile kararı temyiz etmiş ve 2547 sayılı Kanun'a eklenen geçici 53. maddesi uyarınca mecburi hizmet yükümlülüğünün BDDK'ya aktarılabilceğini, bu hususa ilişkin talepte bulunmak için 3 aylık bir sürenin bulunmadığını, buna ilişkin yaptığı savunmaların Mahkeme kararında değerlendirmeye alınmadığını, Mahkemenin yanlış kanuni düzenlemeyi olaya uygulayarak karar verdiğini, kendisiyle aynı durumda olan ve tek farkı 5535 sayılı Kanun yürürlüğe girmeden önce davayı açmış olan başka bir kişi hakkında farklı karar verildiğini ileri sürmüştür.

24. Yargıtay 18. Hukuk Dairesinde temyiz incelemesi devam ederken başvuru tarafından Maliye Bakanlığına yapılan başvuru üzerine, Bakanlığın 2547 sayılı Kanun'un 53. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamında başvurucuya işlem yapılmasında sakınca bulunmadığına ilişkin 20/3/2012 tarih ve 3527 sayılı görüşü ilgili Daireye sunulmuş, ancak Daire 29/5/2012 tarih ve E.2012/4774, K.2012/6461 sayılı kararı ile başvuru süresinin iddiaları hakkında bir değerlendirme yapılmayarak İlk Derece Mahkeme kararını onamıştır.

25. Bu karara karşı yapılan karar düzeltme başvurusu da aynı Dairenin 18/10/2012 tarih ve E.2012/11216, K.2012/11595 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

26. Karar, başvuru vekiline 28/11/2012 tarihinde tebliğ edilmiştir.

27. Bunun yanında, Asliye Hukuk Mahkemesinin kararı sonrasında başvuru hakkında Balıkesir 5. İcra Müdürlüğüne Rektörlük tarafından yapılan talep üzerine asıl alacak, faiz ve yargılama giderlerinden oluşan toplam 80.631,89 TL takip başlatılmıştır.

B. İlgili Hukuk

28. 2547 sayılı Kanun'a 5535 sayılı Kanun'un 2. maddesiyle eklenen geçici 53. madde şöyledir:

“33 üncü maddeye göre lisansüstü eğitim-öğretim amacıyla yurt dışına gönderilenler ile 35 inci maddeye göre yurt içinde başka bir üniversiteye lisansüstü eğitim-öğretim amacıyla gönderilenlerden veya üniversitelerinde görev yapanlardan bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihe kadar;

a) Lisansüstü eğitim-öğretim amacıyla yurt dışında kalmaları gereken süre içerisinde öğrenimlerini tamamlayamamaları nedeniyle kadroları ile ilişkileri kesilenlerden veya ilişkisi kesilmeyip devam edenler ile başka bir kamu kurumuna naklen atanarlardan,

b) Eğitimin herhangi bir aşamasında, her ne sebeple olursa olsun Türkiye'ye çağrılmış olanlardan,

c) Lisansüstü eğitim-öğretim amacıyla yurt içindeki başka bir üniversitede kalmaları gereken süre içerisinde öğrenimlerini tamamlayamamaları nedeniyle kadroları ile ilişkileri kesilenlerden,

d) Eğitimlerinin herhangi bir aşamasında istifa etmiş olmaları nedeniyle kadrolarına ilişkileri kesilenler, sürelerinin bitiminde mecburi hizmetlerini tamamlamak üzere görevlerine başlamayıp çekilmiş sayılanlar ile görevlerine başlayıp da yükümlü buldukları mecburi hizmetini bitirmeden görevlerinden ayrılanlardan,

e) Herhangi bir üniversitede görev yaparken yeniden atanmamak suretiyle üniversite ile ilişkisi kesilenlerden,

en az yüksek lisans (master) eğitimini başarıyla tamamlamış olanlar; bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren üç ay içerisinde Yükseköğretim Kuruluna müracaat etmeleri halinde, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 48 inci maddesinde belirtilen genel şartları taşımaları kaydıyla, Yükseköğretim Kurulunca atanmalarının uygun bulunması üzerine müracaat tarihinden itibaren üç ay içerisinde, (öncelikle daha önce kadrolarının bulunduğu kurumlar olmak üzere) Kurulun belirleyeceği yükseköğretim kurumlarındaki durumlarına uygun öğretim elemanı kadrolarından birine atanabilirler. Bunlardan durumları yukarıdaki (a), (b), (c), (d) ve (e) bentlerine uyanlar için kullanılmak üzere yılda bir defa yapılmasına ilişkin sınırlamaya tâbi olmaksızın 78 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek 1 inci maddesi hükmü uyarınca Bakanlar Kurulu kararıyla ihtiyaca göre öğretim elemanları kadrolarında unvan ve derece değişiklikleri yapılabilir. Yükseköğretim Kurulunca atanması uygun görülmeyenler altmış gün içerisinde yargı yoluna başvurabilirler. Yükseköğretim Kuruluna başvurmayanlar ile Yükseköğretim Kurulunca atanması uygun görülmeyenlerden, yargı yoluna müracaat etmeyenler ve yargı kararı ile öğretim elemanı olarak atanmaları uygun görülmeyenler ise bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl içerisinde Devlet Personel Başkanlığına müracaat ederler. Bunlar, personel ihtiyacı dikkate alınarak anılan Başkanlıkça belirlenecek kamu kurum ve kuruluşlarının boş memur kadrolarına sınav şartı aranmaksızın ve açıktan atamaya ilişkin sınırlamalara tâbi tutulmaksızın altı ay içinde atanırlar.

Ancak bunlardan yüksek lisans eğitimini başarıyla tamamlayamamış olanlar, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren üç ay içerisinde Devlet Personel Başkanlığına müracaat etmeleri halinde, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 48 inci maddesinde belirtilen genel şartları taşımaları kaydıyla müracaat tarihinden itibaren üç ay içerisinde, personel ihtiyacı dikkate alınarak anılan Başkanlıkça belirlenecek kamu kurum ve kuruluşlarının boş memur kadrolarına sınav şartı aranmaksızın ve açıktan atamaya ilişkin sınırlamalara tâbi tutulmaksızın atanırlar. Bunlardan halihazırda Devlet memuru statüsünde çalışanların ise çalıştıkları kurumlarda mecburi hizmetlerini yapmalarına müsaade edilir.

Bunlar, atandıkları kurumlarında, halihazırda kamu kurumlarında görev yapanlar ise bu kurumlarında yurt içinde veya yurt dışında görmüş oldukları öğrenim sürelerine ilişkin olarak genel hükümler çerçevesinde belirlenen mecburi hizmet yükümlülüklerini yerine getirirler ve ilgililer adına öğrenimleri nedeniyle çıkarılmış olan borç tutarlarının takibinden vazgeçilerek tahsilat işlemine son verilir. Bunların daha önce ödemiş oldukları tutarların bulunması halinde, bu meblağa isabet eden süreler ilgililerin mecburi hizmet sürelerinden indirilir. Ancak, üniversiteye veya başka bir kamu kurumuna dönmek istemeyenlerden mecburi hizmet karşılığı olarak, hizmetleri karşılığında aldıkları yurt içi maaşlar talep edilemez. Bu maaşlar haricinde eğitimleri için yapılan diğer ödemeler talep edilir.

Birinci fıkranın (a), (b) veya (c) bentlerinde sayılan durumların gerçekleşmesine rağmen, geçici 47 nci madde uyarınca öğrenim hakkı tanınanlardan ataması yapılmış olanlar ile kadrolarıyla ilişkileri kesilmeyenlerden haklarında borç takibi yapılanlar kadrolarında bırakılır; bunlar hakkında da yukarıdaki fıkra hükmü uygulanır. Bunların yükseköğretim kurumlarında çalışmış oldukları süreler mecburi hizmetlerinden indirilir.

Bu madde kapsamına girenlerden öğretim elemanı kadrosuna atananlardan tekrar mecburi hizmet yükümlülüğü öngörülen bir görevlendirme yapılmış veya yapılacakların, söz konusu görevlendirme çerçevesinde lisansüstü eğitim-öğretimlerini başarılı bir şekilde tamamlamış olmaları veya tamamlamaları halinde, bu görevde çalışmış oldukları süreler ilk görevlendirmeye ilişkin mecburi hizmetlerinden indirilir ve ikinci görevlendirmeye ilişkin mecburi hizmet yükümlülüğü devam eder; başarısız olmaları halinde ise bu görevlendirmeden kaynaklanan mecburi hizmet yükümlülük süreleri önceki mecburi hizmet yükümlülük sürelerine ilave edilir.

Yukarıda belirtilen hükümler çerçevesinde öğretim elemanı veya memur kadrolarına atandıktan sonra yükümlü buldukları mecburi hizmeti bitirmeden görevlerinden ayrılan veya bir ceza sebebiyle görevine son verilenler ile bu madde kapsamına girdiği halde müracaat etmemeleri veya Devlet Memurları Kanununun 48 inci maddesinde belirtilen genel şartları taşımadıkları için atanamamaları nedeniyle mecburi hizmet yükümlülüğünü yerine getirmeyenlerin yükümlü tutulacakları tutar, imzaladıkları yüklenme senedi ile muteber imzalı müteselsil kefalet senedi hükümleri dikkate alınmaksızın ve ilgililere ödeme yapma sonucu doğurmaksızın, kendilerine döviz olarak yapılmış olan her türlü masraflar için;

a) Bunlardan 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun ek 34 üncü maddesinin yürürlüğe girdiği 5/8/1996 tarihinden sonra yüklenme senedi ile muteber imzalı müteselsil kefalet senedi alınanlar hakkında, anılan maddenin ikinci fıkrası

hükümlerine göre bu Kanunun yayımı tarihinden önceki süreler için faiz uygulanmaksızın hesaplama yapılır.

b) 5/8/1996 tarihinden önce yüklenme senedi ile muteber imzalı müteselsil kefalet senedi alınanlar hakkında, ilgili adına fiilen ödemenin yapıldığı tarihteki T.C. Merkez Bankasınca tespit ve ilân edilen efektif satış kuru üzerinden Türk Lirasına çevrilerek bulunacak tutar ile bu tutara sarf tarihinden bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihe kadar geçen süre için 1/1/2006 tarihinden geçerli olmak üzere tespit ve ilân edilen kanunî faiz işletilerek hesaplama yapılır. Ancak, bu hükümlere göre hesaplama yapılması sonucunda borçlunun aleyhine bir durum ortaya çıkması halinde (a) bendi hükümleri uygulanır.

Hesaplanan borç miktarı, ilgilinin durumu ve ödettirilecek meblağ dikkate alınarak azami beş yıla kadar taksitlendirilebilir. Bunların daha önce ödemiş oldukları tutar ile mecburi hizmetlerinde değerlendirilen sürelerle isabet eden tutar, anılan madde uyarınca belirlenecek tutardan düşülür”.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

29. Mahkemenin 8/5/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurunun 26/12/2012 tarih ve 2012/1269 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

30. Başvurucu, mecburi hizmet yükümlülüğü nedeniyle Balıkesir Üniversitesi Rektörlüğü tarafından aleyhine açılan alacak davasında, yanlış kanun hükmünün uygulandığını, savunmasının hem yerel mahkeme hem de temyiz merciince hiç dikkate alınmadığını, savunmasında belirttiği kanun hükmünden neden yararlanamayacağı hususunda yerel mahkeme kararında hiçbir gerekçe ve değerlendirme bulunmadığını, benzer başka bir olayda ise doğru kanun hükmü uygulanarak üniversite tarafından açılan tazminat davasının reddedildiğini, şahsına yanlış kanun hükmü uygulanması neticesinde haksız bir şekilde tazminat ödemek zorunda kaldığını ve tazminatın bir kısmının icra yoluyla tahsil edildiğini belirterek Anayasa'nın 10. maddesinde tanımlanan "*kanun önünde eşitlik*", 35. maddesinde tanımlanan "*mülkiyet hakkı*" ve 36. maddesinde tanımlanan "*adil yargılanma hakkı*"nın ihlal edildiğini ileri sürmekte ve ihlalin ortadan kaldırılması yönünde karar verilmesini talep etmektedir.

B. Değerlendirme

31. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı değildir. Başvurucunun, eşitlik ilkesinin ihlali iddiasının ayrı bir başlık altında, uyuşmazlığın çözümünde yanlış kanun hükmü uygulanması neticesinde haksız bir şekilde ödemek zorunda bırakıldığı ve bir kısmı cebri icra yoluyla tahsil edilmiş bulunan tazminat nedeniyle mülkiyet hakkının da ihlal edildiği yönündeki iddiaları, adil yargılanma hakkı kapsamında ileri sürdüğü şikâyetlerine bağlı olduğundan, başvurunun bu kısmının ise birlikte incelenmesi gerekmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Eşitlik İlkesinin İhlal Edildiği İddiası Hakkında

32. Başvurucu, benzer bir olayda aynı kurumda çalışan başka bir kişi hakkında açılan alacak davasının reddedildiğini, ancak şahsına karşı açılan davanın kabul edildiğini belirterek eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

33. Anayasa'nın "*Kanun önünde eşitlik*" kenar başlıklı 10. maddesinin birinci ve beşinci fıkraları şöyledir:

“Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

...

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar.”

34. Sözleşme'nin “Ayrımcılık yasağı” kenar başlıklı 14. maddesi şöyledir:

“Bu Sözleşme’de tanınan hak ve özgürlüklerden yararlanma, cinsiyet, ırk, renk, dil, din, siyasal veya diğer kanaatler, ulusal veya toplumsal köken, ulusal bir azınlığa aidiyet, servet, doğum başta olmak üzere herhangi başka bir duruma dayalı hiçbir ayrımcılık gözetilmeksizin sağlanmalıdır.”

35. Başvurucunun, Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesi ve Sözleşme'nin 14. maddesinde düzenlenen ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine yönelik iddiasının, bahsi geçen maddelerdeki ifadeler dikkate alındığında, soyut olarak değerlendirilmesi mümkün olmayıp, mutlaka Anayasa ve Sözleşme kapsamında yer alan diğer temel hak ve özgürlüklerle bağlantılı olarak ele alınması gerekir. Bir başka ifadeyle, ayrımcılık yasağının ihlal edilip edilmediğinin tartışılabilmesi için, ihlal iddiasının, kişinin hangi temel hak ve özgürlüğü konusunda ayrımcılığa maruz kaldığı sorularına cevap verebilmesi gerekir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 33).

36. Başvurucu, eşitlik ilkesine dayanan başvurusunu yargılamada farklı kararların verilmesi ile bağlantılı olarak ileri sürmüştür. Bir başka ifadeyle adil yargılanma hakkı konusunda ayrımcılığa maruz kaldığını iddia etmektedir. Bu bağlamda başvurucunun iddiasının, Sözleşme'nin 14. maddesi de dikkate alınarak Anayasa'nın 10. maddesi çerçevesinde incelenmesi gereklidir.

37. Bireysel başvuru incelemesinde eşitlik ilkesinin bağımsız bir koruma işlevinin olmaması, bu yasağın genişletici bir yoruma tabi tutulmasına engel teşkil etmemektedir. Anayasal bir hakkın ihlal edildiği iddiası tek başına incelendiğinde o hakkın ihlal edilmediği kanaatine varılabilirse de bu durum, o hakla ilişkin ayrımcı bir uygulamanın incelenmesine engel değildir. Bu çerçevede, ilgili temel hak ve özgürlük ihlal edilmemiş olsa da o hakla ilgili bir konuda sergilenen ayrımcı tutumun, eşitlik ilkesini ihlal ettiği sonucuna ulaşılabilir (B. No: 2012/606, 20/2/2014, § 48).

38. Salt “eşitlik” kavramı, herhangi bir nesnel ve makul dayanağı olmaksızın aynı durumdaki bireylere farklı muamelede bulunulmamasına ilişkin gerekliliği ifade etmektedir. Bu kavramın somutlaştığı Anayasa'nın 10. maddesi “dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle”; Sözleşme'nin 14. maddesi ise “cinsiyet, ırk, renk, dil, din, siyasal veya diğer kanaatler, ulusal veya toplumsal köken, ulusal bir azınlığa aidiyet, servet, doğum başta olmak üzere herhangi başka bir duruma” dayalı olan farklı muamele şekillerini yasaklamaktadır (B. No: 2012/606, 20/2/2014, § 49).

39. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası gereğince açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemez olduğuna karar verilebilir. Başvurucunun ihlal iddialarını kanıtlamadığı başvurular da bu nedenle açıkça dayanaktan yoksun kabul edilebilecektir (B. No: 2012/665, 13/6/2013, § 20). Buna paralel olarak, başvuruya konu olay veya olguların ve ihlal iddiasına konu anayasal haklar arasındaki bağlantılarının açıklanması ve kanıtlanması yükümlülüğü kural olarak başvurucuya aittir (B. No: 2013/2355, 7/11/2013, § 38).

40. Başvurucu, kendisi hakkında açılan tazminat davası kabul edilirken, kendisi ile “aynı durumda” ve “aynı hukuksal statüye sahip” olarak nitelediği meslektaşı hakkında açılan tazminat davasının reddedildiğini ve bu durumun eşitlik ilkesine aykırı olduğunu ileri

sürmektedir. Başvurucu tarafından kullanılan bu ifadeler ile başvuru formu ve eklerinde yer alan bilgiler, ayrımcılığın değerlendirilmesi konusunda yeterli çıkarımlar yapılmasına müsait değildir. Zira başvurunun emsal gösterdiği olaydaki meslektaş 5535 sayılı Kanun'un 2. maddesiyle 2547 sayılı Kanun'a eklenen geçici 53. maddesinde öngörülen süre içinde hizmet yükümlülüğü devrinden faydalanmak için başvuru yapmış, ancak başvuru yaptığı kurumun hatası nedeniyle talebi Yükseköğretim Kuruluna gönderilmemiş, daha sonra ilgili kişi hakkında açılan alacak davası da kişinin süresinde başvuru yaptığı gerekçesiyle reddedilmiştir. Oysa başvuru kanuni düzenlemede öngörülen süre içinde hizmet yükümlülüğü devri talebinde değil borç yapılandırması talebinde bulunmuş, ancak düzenlemede öngörülen süre bittikten sonra yaptığı hizmet yükümlülüğü talebi reddedilmiş, daha sonra hakkında açılan alacak davası kabul edilmiştir.

41. Açıklanan nedenlerle, başvurunun ve mukayeseye konu ettiği meslektaşının aynı hukuki konumda bulunmaması nedeniyle farklı sonuçlanan davaları arasında eşitlik karşılaştırması yapılamayacağı ve bu sebeple başvurunun ihlal iddiasını kanıtlayamadığı anlaşıldığından, başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "*açıkça dayanaktan yoksun olması*" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiği İddiası Hakkında

42. Başvurucu, savunmasının hem yerel mahkeme hem de temyiz merciince hiç dikkate alınmadığını, savunmasında belirttiği kanun hükmünden neden yararlanamayacağı hususunda yerel mahkeme kararında hiçbir gerekçeye yer verilmediği ve değerlendirme yapılmadığını, bu nedenlerle Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan "*adil yargılanma hakkı*"nın ihlal edildiğini iddia etmiştir.

43. Başvurunun adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkin başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olmaması ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmaması nedeniyle kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

44. Başvurucu, Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan "*adil yargılanma hakkı*"nın ihlal edildiğini iddia etmiştir.

45. Adalet Bakanlığı görüş yazısında, başvurunun, hali hazırda kamu kurumunda çalışıyor olması nedeniyle ile 5535 sayılı Kanun ile getirilen düzenlemeden faydalanması gerektiğini, bu nedenle Üniversite Rektörlüğünce hakkında açılan haksız davanın reddi gerekirken bu husustaki savunması hiç dikkate alınmadan borçlu olduğuna hükmedildiğini belirttiğini, mahkemenin nihai kararında bilirkişi raporunu hükme esas aldığı, söz konusu raporda başvurunun ileri sürdüğü itiraz hakkında bir değerlendirme yapılarak nihai takdirin Mahkemeye bırakıldığını, nihai karardan başvurunun itirazının yerinde görülmediğinin anlaşıldığını, Yargıtay tarafından da temyiz ve karar düzeltme sebeplerinden hiçbirinin bulunmadığı belirterek başvurunun bu talebinin reddine karar verildiğini belirterek, mahkeme ve temyiz merciinin kararlarının gerekçesiz olduğuna dair şikâyetin incelenmesi sırasında bu hususların göz önünde bulundurulması gerektiği yönünde beyanda bulunulmuştur.

46. Başvurucu, başvuru formunda ileri sürdüğü iddialar dışında, bilirkişi raporunda yer alan ifadelerin mahkeme kararlarını gerekçeli hale getirmeyeceğini belirtmiştir.

47. Başvurunun iddiası gerekçeli karar hakkı açısından incelenecektir.

48. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

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

49. Anayasa'nın "Duruşmaların açık ve kararların gerekçeli olması" kenar başlıklı 141. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır."

50. Sözleşme'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar ya da ceza alanında kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kamunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini isteme hakkına sahiptir."

51. Yapılan yargılama sırasında tanık dinletme hakkı da dâhil olmak üzere delillerin ibrazı ve değerlendirilmesi adil yargılanma hakkının unsurlarından biri olarak kabul edilen silahların eşitliği ilkesi kapsamında kabul edilmekte olup, bu hak ve gerekçeli karar hakkı da makul sürede yargılanma hakkı gibi, adil yargılanma hakkının somut görünümleridir. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı birçok kararında, ilgili hükmü Sözleşme'nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle, gerek Sözleşmenin lâfzî içeriğinde yer alan gerek AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen gerekçeli karar hakkı ve silahların eşitliği ilkesi gibi ilke ve haklara, Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 38).

52. Mahkeme kararlarının gerekçeli olması adil yargılanma hakkının unsurlarından birisi olmakla beraber, bu hak yargılamada ileri sürülen her türlü iddia ve savunmaya ayrıntılı şekilde yanıt verilmesi şeklinde anlaşılamaz. Bu nedenle, gerekçe gösterme zorunluluğunun kapsamı kararın niteliğine göre değişebilir. Bununla birlikte başvuruçunun ayrı ve açık bir yanıt verilmesini gerektiren usul veya esasa dair iddialarının cevapsız bırakılmış olması bir hak ihlaline neden olacaktır (B. No: 2013/1213, 4/12/2013, § 26).

53. Kanun yolu mahkemelerince verilen karar gerekçelerinin ayrıntılı olmaması, ilk derece mahkemesi kararlarında yer verilen gerekçelerin onama kararlarında kabul edilmiş olduğu şeklinde yorumlanmakla beraber (bkz. *Garcia Ruiz/İspanya*, B. No: 30544/96, 21/1/1999, § 26) başvuruçuların dile getirmesine rağmen ilk derece mahkemesinin de tartışmadığı esaslı hususlara ilişkin temyiz başvurularıyla başvuruçuların usuli haklarının ihlal edildiğine yönelik somut şikâyetlerinin temyiz incelemesinde tartışılmaması gerekçeli karar hakkının ihlali olarak görülebilir (B. No: 2012/603, 20/2/2014, § 49).

54. Somut olayda başvuruçucu, mecburi hizmet yükümlülüğünü yerine getirmediğinden bahisle hakkında açılan alacak davasına verdiği savunma dilekçesinde; 5535 sayılı Kanun'un 2. maddesiyle 2547 sayılı Kanun'a eklenen geçici 53. maddesinde, kamu kurumlarında görev yapanların yurtdışındaki eğitim giderlerine karşılık yerine getirmedikleri mecburi hizmet yükümlülüğünü hali hazırda çalıştıkları kurumda yerine getirebileceklerini, bu durumda borç takibinden vazgeçileceğinin düzenlendiğini, bu düzenlemeden faydalanmak için başvuru şartı aranmamasına rağmen 25/9/2006 tarihinde anılan düzenlemeden faydalanmak için başvuru yaptığını, diğer yandan mecburi hizmet yükümlülüğü süresinin hatalı hesaplandığını belirtmiş, İlk Derece Mahkemesi uyuşmazlığın

çözümü için bilirkişi incelemesi yaptırılmasına karar vermiş, bilirkişi tarafından hazırlanan raporda başvurusunun 2547 sayılı Kanun'a eklenen geçici 53. maddeden faydalanamayacağı belirtilmekle beraber bu konu hakkında karar takdirinin Mahkemeye ait olduğu ifade edilmiş ve hesaplanan borç tutarı Mahkemeye bildirilmiştir. Başvurucu, düzenlemeden faydalanamayacağına ilişkin bilirkişi raporuna itiraz etmiştir. Ancak İlk Derece Mahkemesi esas hakkında verdiği kararda, başvurusunun asıl iddiası olan mecburi hizmet yükümlülüğünü BDDK'da tamamlayabileceğine dair düzenleme nedeniyle davanın reddi gerektiği iddiası hakkında hiçbir değerlendirme yapmadan bilirkişi raporunda tespit edilen alacak tutarının Rektörlüğe ödenmesine karar vermiştir.

55. Başvurucu tarafından bu karara karşı yapılan temyiz başvurusuna ait dilekçede aynı husus ileri sürülmüş, hatta temyiz yargılaması devam ederken kendisinin 2547 sayılı Kanun'un 53. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamında olduğuna ilişkin Maliye Bakanlığının 20/3/2012 tarih ve 3527 sayılı görüşünü de Yargıtay 18. Hukuk Dairesine sunmuş ise de, anılan Daire başvurusunun iddiaları hakkında bir değerlendirme yapmayarak İlk Derece Mahkemesi kararının onanmasına karar vermiştir.

56. Görüldüğü üzere, aleyhine açılan alacak davasında başvuru tarafından borçlu olmadığını ifade eden ve buna ilişkin asıl iddia olarak dayanan mecburi hizmet yükümlülüğünün çalıştığı kuruma aktarılmasının yapılması ve yapılan düzenleme uyarınca bu talep için süre şartının bulunmadığı itirazlarının sadece bilirkişi raporunda değerlendirildiği, bilirkişinin uyuşmazlığın çözümü için mahkemeye yardımcı olmaktan başka bir görevinin bulunmadığı ve hazırladığı raporun yargı kararı niteliği taşımadığı açık olduğundan, mahkeme kararında tartışılmayan ve gerekçelendirilmeyen başvurusunun iddiasının bilirkişi raporunda dile getirilmiş olması dolayısıyla karşılanmış olduğunun kabulünün mümkün olmadığı, kararın temyiz aşamasında da aynı iddia ileri sürülmüş olmasına rağmen temyiz hakkında verilen kararda da bu hususa ilişkin bir gerekçe yer verilmediği görülmektedir.

57. Bu durumda, başvurusunun ayrı ve açık bir yanıt verilmesini gerektiren, uyuşmazlığın çözümü için esaslı bir iddia olan mecburi hizmet yükümlülüğünün çalıştığı kuruma aktarılabilmesi ve bunun için süre şartının bulunmadığı iddiası, İlk Derece Mahkemesi kararında tartışılmamış ve karşılanmamıştır. Başvurucu, tüketilmesi gereken ve etkili kanun yolu olan temyiz yolunda da aynı iddiayı dile getirmiş ise de Yargıtay kararında da bu iddia karşılanmamış ve İlk Derece Mahkemesinin iddiayı cevapsız bırakması tutumu aynen kabul görmüştür. Bu nedenle, yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde başvurusunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

58. Belirtilen nedenlerle, başvurusunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

59. Burhan ÜSTÜN ve Hicabi DURSUN bu görüşe katılmamıştır.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

60. Başvurucu, anayasal haklarının ihlal edildiğini belirterek ve ihlalin ortadan kaldırılması yönünde karar verilmesini talep etmektedir.

61. 6216 sayılı Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesi şöyledir:

"(1) Esas inceleme sonunda, başvurusunun hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar verilir. İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir. Ancak yerindelik denetimi yapılamaz, idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemez.

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

62. Başvuru konusu olayda tespit edilen ihlal, adil yargılanma hakkının unsurlarından olan gerekçeli karar hakkının ihlal edilmesinden kaynaklandığından ve ihlalin yeniden yargılama yapılarak ortadan kaldırılmasında hukuki yarar bulunduğundan, 6216 sayılı Kanun'un (1) ve (2) numaralı fıkraları gereğince ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere kararın bir örneğinin ilgili mahkemeye gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

63. Başvurucu tarafından yatırılan 172,50 TL harç tutarının başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Eşitlik ilkesinin ihlal edildiği iddiasının “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle **KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA, OY BİRLİĞİYLE,**

2. Gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasının **KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA, OY BİRLİĞİYLE,**

3. Gerekçeli karar hakkının **İHLAL EDİLDİĞİNE,** Burhan ÜSTÜN ve Hicabi DURSUN'un karşı oyları ve **OY ÇOKLUĞUYLA,**

B. İhlal ve ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere kararın bir örneğinin Balıkesir 2. Asliye Hukuk Mahkemesine GÖNDERİLMESİNE, OY BİRLİĞİYLE,

C. 172,50 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE, OY BİRLİĞİYLE,

D. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

8/5/2014 tarihinde karar verildi.

Başkan
Serruh KALELİ

Üye
Zehra Ayla PERKTAŞ

Üye
Burhan ÜSTÜN

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Zühtü ARSLAN

Başvuru Numarası : 2012/1269

Karar Tarihi : 8/5/2014

KARŞI OY YAZISI

Başvurucu, kendisine uygulanması gereken 2547 sayılı Kanun'un geçici 53. maddesinin üçüncü fıkrasının uygulanmadığını, açtığı davada davasının reddedildiğini, ancak bu konuda mahkeme ve Yargıtay kararlarında hiçbir gerekçenin bulunmadığını, Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan "adil yargılanma hakkı"nın ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

Mahkeme kararlarının gerekçeli olması ilkesi adil yargılanma hakkının unsurları arasında yer almaktadır. Bu hak usul ve esasa ilişkin iddia ve savunmaların cevaplandırılması dışında her bir iddia ve savunmanın cevaplandırılacağı veya karşılanacağı anlamına gelmemektedir. Ancak öne sürülen hususlardan biri kabul edilirse, davanın sonucuna etkili olması halinde, mahkeme bu hususta belirli ve açık bir cevap vermek zorunda olabilir. Böyle bir durumda dahi, açık bir şekilde ifade edilirse zımnî ret de yeterli olabilir. Diğer taraftan kanun yolu mercilerince alt derece mahkemelerin kararlarında gösterdikleri gerekçeler kabul edilmiş olacağından, anılan kararlarda ayrıca gerekçe gösterilmesine gerek bulunmamaktadır. Nitekim AİHM içtihatları da bu yöndedir.

Başvurucu tarafından ileri sürülen hususlar bilirkişi raporunda açıkça değerlendirilmiş, rapor başvurucuya tebliğ edilerek itiraz etmesi sağlanmış, mahkemece bilirkişi raporuna atıf yapılarak oradaki değerlendirmeye iştirak edilmiş, böylece ileri sürülen hususta gerekçe oluşturulmuştur. Mahkeme kararını onayan ve başvurucunun karar düzeltme talebini reddeden Yargıtay da aynı görüşe katılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, gerekçesizlikten dolayı adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini kabul eden çoğunluğun görüşüne katılmıyorum.

Üye
Burhan ÜSTÜN