

İKİNCİ BÖLÜM KARAR

Başvuru Numarası : 2013/5447

Karar Tarihi : 16/10/2014

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Raportör : Murat AZAKLI

Başvurucu : Adalet Mehtap BULURYER

Vekili : Av. Metin İRİZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, sosyal denge yardımının ödenmemesi nedeniyle 2006 yılında İstanbul 5. İdare Mahkemesinde açtığı iptal ve tam yargı davasının reddedildiğini ve yargılamanın makul sürede sonuçlanmadığını belirterek, sendikaya üye olmama özgürlüğü, mülkiyet ve adil yargılanma hakları ile eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüş ve tazminat talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 12/7/2013 tarihinde İstanbul Bölge İdare Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca, 24/12/2013 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. İkinci Bölümün 23/1/2014 tarihli ara kararı gereğince, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına ve bir örneğinin görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmesine karar verilmiştir.

5. Adalet Bakanlığının 25/3/2014 tarihli görüş yazısı başvurucuya tebliğ edilmiş, başvurucu vekili, Adalet Bakanlığı görüşüne karşı beyanlarını sunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru formu ve ekleri ile başvuruya konu yargılama dosyası içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Fatih Belediye Başkanlığı (Belediye) ile Belediye ve Özel İdare Çalışanları Birliği Sendikası (BEM-BİR-SEN) arasında, 1/5/2005 ilâ 31/12/2006 tarihleri arasında geçerli olmak üzere “*Sosyal Yardım Sözleşmesi*” düzenlenmiştir.

8. Fatih Belediyesi Zabıta Müdürlüğünde büro memuru olarak çalışan başvuru, Belediyeye başvurarak, sosyal denge yardımı adı altında diğer çalışanlara verilen ücretin kendisine de ödenmesini talep etmiştir.

9. Belediye, 15/5/2006 tarih ve 261 sayılı yazı ile başvurucaunun talebini reddetmiştir.

10. Başvuruca, 2006 yılı Haziran ayında Belediye aleyhine İstanbul 5. İdare Mahkemesinde açtığı davada; 15/5/2006 tarih ve 261 sayılı işlemin iptalini ve yoksun kaldığı sosyal denge yardımının ödenmesini talep etmiştir.

11. Mahkemece, 25/1/2008 tarih ve E.2006/2120, K.2008/121 sayılı kararla; Anayasa'nın 146. maddesi ile 25/6/2001 tarih ve 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu'nun 19. maddesine göre, kamu görevlileri sendikalarına, üyeleri adına toplu görüşmelere katılma hakkı tanınmakla birlikte üyeleri adına idarelerle toplu sözleşme yapma hakkı tanınmadığı, 14/7/1965 tarih ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 146. maddesi gereği, memurlara kanun, tüzük ve yönetmeliklerin ve amirlerin tayin ettiği görevler karşılığında bu Kanun'la sağlanan haklar dışında ücret ödenemeyeceği, hiçbir yarar sağlanamayacağı, dolayısıyla kamu görevlileri sendikalarına, üyeleri adına toplu sözleşme yapma hakkı verilmediğinden, yasaların memurlara tanımış olduğu haklar dışında ne ad altında olursa olsun herhangi bir ödeme yapılması olanağı bulunmadığından dava konusu işlemlerde mevzuata aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

12. Temyiz üzerine, Danıştay Onuncu Dairesinin 14/9/2011 tarih ve E.2008/10256, K.2011/335 sayılı ilamıyla; karar usul ve hukuka uygun olup, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenleri kararın bozulmasını gerektirecek mahiyette görülmediğinden temyiz isteminin reddi ile hükmün onanmasına karar verilmiştir.

13. Karar düzeltme istemi, aynı Dairenin 9/5/2013 tarih ve E.2012/622, K.2013/4277 sayılı ilamıyla; kararın düzeltilmesi dilekçesinde ileri sürülen hususların 6/1/1982 tarih ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 54. maddesinde yazılı nedenlerden hiçbirisine uymadığı gerekçesiyle reddedilmiştir.

14. Karar, 25/6/2013 tarihinde başvurucauya tebliğ edilmiştir.

15. Başvuruca, 12/7/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

16. 12/1/2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun “*Usul ekonomisi ilkesi*” kenar başlıklı 30. maddesi şöyledir:

“Hâkim, yargılamanın makul süre içinde ve düzenli bir biçimde yürütülmesini ve gereksiz gider yapılmamasını sağlamakla yükümlüdür.”

17. 2577 sayılı Kanun'un 10. maddesi şöyledir:

“1. İlgililer, haklarında idari davaya konu olabilecek bir işlem veya eylemin yapılması için idari makamlara başvurabilirler.

2. (Değişik bent: 10/06/1994 - 4001/5 md.) Altmış gün içinde bir cevap verilmese istek reddedilmiş sayılır. İlgililer altmış günün bittiği tarihten itibaren dava açma süresi içinde, komusuna göre Danıştaya, idare ve vergi mahkemelerine dava açabilirler. Altmış günlük süre içinde idarece verilen cevap kesin değilse ilgili bu cevabı, isteminin reddi sayarak dava açabileceği gibi, kesin cevabı da bekleyebilir. Bu takdirde dava açma süresi işlemez. Ancak, bekleme süresi başvuru tarihinden itibaren altı ayı geçemez. Dava açılmaması veya davanın süreden reddi hallerinde, altmış günlük sürenin bitmesinden sonra yetkili idari makamlarca cevap verilirse, cevabın tebliğinden itibaren altmış gün içinde dava açabilirler.”

18. 2577 sayılı Kanun'un 12. maddesi şöyledir:

“İlgililer haklarını ihlal eden bir idari işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması halinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11 inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Mahkemenin 16/10/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurunun 12/7/2013 tarih ve 2013/5447 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

20. Başvurucu, Belediyede memur olarak görev yaptığını, 1/5/2005 ilâ 31/12/2006 tarihleri arasında geçerli olmak üzere Belediye ile BEM-BİR-SEN arasında düzenlenen “Sosyal Yardım Sözleşmesi” gereği Belediyedeki diğer kamu görevlilerine ödeme yapıldığını, Belediyenin kendisine yakın sendikaya üye olmayanlara ve emekliliği hak edenlere ödeme yapmadığını, kendisinin de anılan sendikaya üye olmadığını ve emekliliği hak ettiğini, Belediye tarafından 2006 yılı Mart, Nisan ve Mayıs aylarında keyfi olarak eksik ödeme yapıldığını, Haziran ayında ise hiç ödeme yapılmadığını, Belediyeye yaptığı başvurunun 15/5/2006 tarihinde reddedildiğini, İstanbul 5. İdare Mahkemesinde açtığı davanın Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararları dikkate alınmaksızın reddedildiğini, temyiz üzerine Danıştay Onuncu Dairesince hükmün onandığını, karar düzeltme isteminin aynı Dairece reddedildiğini, yargılamanın uzun sürdüğünü, Danıştay kararlarının gerekçesiz olduğunu, Belediye tarafından yapılan bu ödemeden yararlanmak için BEM-BİR-SEN üyesi olmaya zorlandığını belirterek, sendikaya üye olma özgürlüğü, mülkiyet ve adil yargılanma hakları ile eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

21. Başvuru dilekçesi ve ekleri incelendiğinde, başvurunun, Belediye ile BEM-BİR-SEN arasında yapılan “Sosyal Yardım Sözleşmesi”(sözleşme) ile kamu görevlilerine verilen yardımlardan, anılan Sendikaya üye olmadığı için yararlandırılmadığını belirterek, eşitlik ilkesinin ve sendikaya üye olma özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürdüğü anlaşılmıştır. Anayasa Mahkemesi başvurunun ihlal iddialarına ilişkin nitelendirmesi ile

bağlı olmayıp hukuki nitelendirmeyi bizzat yapar. Başvurucunun anılan iddiaları sendikaya üye olmama özgürlüğünün ihlali iddiası niteliğinde olup, bu kapsamda değerlendirme yapılmıştır. Yine başvurucunun, İstanbul 5. İdare Mahkemesinde açtığı davanın gerekçesiz şekilde reddedilmesinin adil yargılanma haklarını ihlal ettiğini ileri sürdüğü anlaşılmıştır. Başvurucunun anılan iddiaları yargılama sürecine ve yargılama sonucunda verilen kararın adil olup olmadığına yönelik olup, bu iddialar adil yargılanma hakkının ihlali iddiası kapsamında değerlendirilmiştir. Başvurucunun, makul sürede yargılama yapılmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlali iddiası ayrıca incelenmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Yargılama Süreci ile Sonucunun Adil Olmadığı İddiası Yönünden

22. Başvurucunun, İstanbul 5. İdare Mahkemesinde açtığı davanın gerekçesiz şekilde reddedilmesi ve Danıştay tarafından kararın onanması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetleri açıkça dayanaktan yoksun değildir. Ayrıca başka bir kabul edilemezlik nedeni de bulunmadığı için başvurunun bu şikâyete ilişkin kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Sendikaya Üye Olmama Özgürlüğünün İhlali İddiası Yönünden

23. Başvurucunun, sendikaya üye olmama özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin şikâyetleri de açıkça dayanaktan yoksun değildir. Ayrıca başka bir kabul edilemezlik nedeni de bulunmadığı için başvurunun bu şikâyete ilişkin kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

c. Yargılamanın Makul Sürede Tamamlanmadığı İddiası Yönünden

24. Başvurucunun yargılamanın uzunluğuyla ilgili şikâyeti de açıkça dayanaktan yoksun olmadığı gibi bu şikâyet için diğer kabul edilemezlik nedenlerinden herhangi biri de bulunmamaktadır. Bu nedenle, başvurunun bu bölümüne ilişkin olarak da kabul edilebilirlik kararı verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Yargılama Süreci ile Sonucunun Adil Olmadığı İddiası Yönünden

25. Başvurucu, İstanbul 5. İdare Mahkemesinde açtığı davanın AİHS ve AİHM kararları dikkate alınmaksızın gerekçesiz şekilde reddedildiğini belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

26. Adalet Bakanlığı görüş yazısında, adil yargılanma ve gerekçeli karar hakkının ihlali iddialarına ilişkin olarak görüş sunulmayacağını bildirmiştir.

27. 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."

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

"Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır."

29. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz"

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

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

31. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Esas hakkındaki inceleme" kenar başlıklı 49. maddesinin (6) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bölmelerin, bir mahkeme kararına karşı yapılan bireysel başvurulara ilişkin incelemeleri, bir temel hakkın ihlal edilip edilmediği ve bu ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağına belirlenmesi ile sınırlıdır. Bölümlerce kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz."

32. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuruların kabul edilebilirlik şartları ve incelenmesi" kenar başlıklı 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, ... açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

33. Anılan Anayasa ve Kanun hükümleri ile kanun yolunda gözetilmesi gereken hususların bireysel başvuruda incelenemeyeceği ve bu çerçevede Anayasa Mahkemesince açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verilebileceği hükmüne bağlanmıştır. Bir anayasal hakkın ihlali iddiasını içermeyen, yalnızca derece mahkemelerinin kararlarının yeniden incelenmesi talep edilen başvuruların açıkça dayanaktan yoksun ve Anayasa ve Kanun tarafından Anayasa Mahkemesinin yetkisi dışında bırakılan hususlara ilişkin olduğu açıktır (B. No:2012/1056, 16/4/2013, § 34).

34. Bireysel başvuruya konu davadaki olayların kanıtlanması, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması, yargılama sırasında delillerin kabul edilebilirliği ve değerlendirilmesi ile kişisel bir uyuşmazlığa derece mahkemeleri tarafından getirilen çözümün esas yönünden adil olup olmaması, bireysel başvuru incelemesinde değerlendirmeye tabi tutulamaz. Anayasa'da yer alan hak ve özgürlükler ihlal edilmediği sürece ve açıkça keyfilik içermedikçe derece mahkemelerinin kararlarındaki maddi ve hukuki hatalar bireysel başvuru incelemesinde ele alınamaz. Bu çerçevede, derece mahkemelerinin delilleri takdirinde bariz takdir hatası veya açıkça keyfilik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesinin bu takdire müdahalesi söz konusu olamaz (B.No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

35. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Anayasa'da adil yargılanma hakkının kapsamı düzenlenmediğinden bu hakkın kapsam ve içeriği, AİHS'in "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesi çerçevesinde belirlenmelidir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 38).

36. 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 görünümüdür. 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 Sözleşme'nin lâfzi 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).

37. Yargılama makamları, yargılamanın taraflarınca ileri sürülen iddiaları ve gösterdikleri delilleri gereği gibi incelemek zorundadır. Bununla birlikte, belirli bir davaya ilişkin olarak delilleri değerlendirme ve gösterilmek istenen delilin davayla ilgili olup olmadığına karar verme yetkisi esasen derece mahkemelerine aittir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. *Barbera Messegue ve Jabardo/İspanya*, B.No:10590/83, 6/12/1988, § 68). Mevcut yargılamada geçerli olan delil sunma ve inceleme yöntemlerinin adil yargılanma hakkına uygun olup olmadığını denetlemek Anayasa Mahkemesinin görevi kapsamında olmayıp, Mahkemenin görevi başvuru konusu yargılamanın bütünlüğü içinde adil olup olmadığının değerlendirilmesidir. Genel anlamda hakkaniyete uygun bir yargılamanın yürütülebilmesi için silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri ışığında, taraflara iddialarını sunmak hususunda uygun olanakların sağlanması şarttır. Taraflara tanık delili de dâhil olmak üzere delillerini sunma ve inceleme noktasında da uygun imkânların tanınması gerekir. Bu anlamda, delillere ilişkin dengesizlik veya hakkaniyetsizlik iddialarının da yargılamanın bütünü ışığında değerlendirilmesi gerekir (B. No: 2013/1213, 4/12/2013, § 27).

38. Somut olayda başvuru, Belediye ile BEM-BİR-SEN arasında düzenlenen "Sosyal Yardım Sözleşmesi" gereği Belediyedeki diğer kamu görevlilerine ödeme yapılmasına rağmen kendisine ödeme yapılmadığını, Belediyeye yaptığı başvurunun 15/5/2006 tarihinde reddedildiğini, İstanbul 5. İdare Mahkemesinde açtığı davanın AİHS ve AİHM kararları dikkate alınmaksızın reddedildiğini belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

39. Mahkemece, Anayasa'nın 146. maddesi ile 4688 sayılı Kanun'un 19. maddesine göre, kamu görevlileri sendikalarına, üyeleri adına toplu görüşmelere katılma hakkı tanınmakla birlikte üyeleri adına idarelerle toplu sözleşme yapma hakkı tanınmadığı, 657 sayılı Kanun'un 146. maddesi gereği, yasaların memurlara tanımış olduğu haklar dışında ne ad altında olursa olsun hiçbir ödeme yapılması olanağı bulunmadığından dava konusu işlemde mevzuata aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

40. AİHM, kamu görevlilerinin toplu sözleşme yapma hakkı konusunda, başlangıçta, AİHS'in 11. maddesinin, sendikalara özel bir muamele öngörmediğini ve özellikle de toplu sözleşme yapma hakkını güvence altına almadığını değerlendirmiştir (bkz. *İsveçli Lokomotif Sürücüler Sendikası/İsveç*, A serisi, no:20, 6/2/1976, § 39). Ayrıca bu

hakkın, AİHS tarafından güvence altına alınan bir hakkın özünde mutlaka var olan bir unsur oluşturmadığını da ifade etmiştir (bkz. *Schmidt ve Dahlström/İsveç*, A serisi no: 21, 6/2/1976, § 34).

41. Daha sonra AİHM, toplu iş sözleşmesinin, sendika özgürlüğünün etkili bir şekilde kullanılması açısından vazgeçilmez bir unsur olmamasına rağmen, sendikalar açısından üyelerinin çıkarlarını korumak için yararlanılacak yollardan biri olabileceğini değerlendirmiştir. Sendika, üyeleri adına söyleyeceklerini dinlemesi için işverenini ikna etmeye çalışmak konusunda bir şekilde özgür olmalıdır (bkz. *Wilson/ŞUlusal Gazeteciler Birliği ve Diğerleri/Birleşik Krallık*, no: 30668/96, 30671/96, 30678/96, 2002, § 44).

42. AİHM, toplu iş sözleşmesi imzalama hakkının, üyelerinin çıkarlarını sağlama ve korumanın tek yolu olabileceğini göz önünde bulundurmıştır. AİHM bununla ilgili olarak, sendika özgürlüğü ile toplu iş sözleşmesi imzalama özgürlüğü arasındaki organik bağın, Avrupa Sosyal Şartı içerisinde yer alan Bağımsız Uzmanlar Komitesi tarafından değerlendirildiğini belirtmiştir (bkz. *Demir ve Baykara /Türkiye*, B.no: 34503/97, 12/11/2008, § 35).

43. AİHM, toplu iş sözleşmesinin, sendikal özgürlüğün bir parçası olarak değerlendirilmesi gerektiğini bildirmiştir (bkz. *Demir ve Baykara /Türkiye*, B.no: 34503/97, 12/11/2008, § 36).

44. Sonuç olarak AİHM, toplu iş sözleşmesinin, sendikal özgürlüğün bir parçası olarak değerlendirilmesi gerektiğini, sendikal haklar çerçevesinde sendikalar ile devlet arasında toplu görüşme ve bu görüşme sonunda toplu iş sözleşmesi yapılabileceğini ve bu sözleşmenin geçerli olduğunu kabul etmiştir. Öte yandan kamu görevlileri olan memurlar tarafından kurulan sendikaların, işveren kurumundaki idare ile toplu görüşme ve sonucunda yapılan toplu sözleşmenin, Türkiye tarafından imzalanmış olan uluslararası sözleşmelere uygun olduğunu, toplu sözleşmenin, sendika için üyelerinin çıkarlarını iyileştirme ve korumanın temel bir yolu olduğunu ortaya koymuştur.

45. Anayasa'nın "Milletlerarası andlaşmaları uygun bulma" kenar başlıklı 90. maddesinin beşinci fıkrası şöyledir:

"Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. (Ek cümle: 7/5/2004-5170/7 md.) Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır."

46. Belirtilen düzenlemeyle, usulüne uygun olarak yürürlüğe konulan temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası andlaşmalarda yer alan düzenlemelerin kanun hükmünde olduğu belirtilerek, 7/5/2004 tarihinde yapılan değişiklikte fıkraya eklenen son cümle ile hukukumuzda kanunlar ile temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası andlaşmalar arasında bir çeşit hiyerarşi ihdas edilmiş ve aralarında uyumsuzluk bulunması halinde andlaşmalara öncelik tanınacağı hüküm altına alınmıştır. Bu düzenleme uyarınca, temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası bir andlaşma ile bir kanun hükmünün çatışması halinde, uluslararası andlaşma hükmünün öncelikle uygulanması gerekir. Bu durumda başta yargı mercileri olmak üzere, birbiriyle çatışan temel hak ve özgürlüklere ilişkin bir uluslararası andlaşma hükmü ile bir kanun hükmünü önlerindeki olaya uygulamak durumunda olan uygulayıcıların, kanunu göz ardı ederek uluslararası andlaşmayı uygulama yükümlülükleri vardır (B. No. 2013/4439, 6/3/2014, § 35).

47. Anayasa'nın 90. maddenin beşinci fıkrası uyarınca, sözleşmeler hukuk sistemimizin bir parçası olup, kanunlar gibi uygulanma özelliğine sahiptir. Yine aynı fıkra göre, uygulamada bir kanun hükmü ile temel hak ve özgürlüklere ilişkin olan sözleşme hükümleri arasında bir uyumsuzluğun bulunması halinde, sözleşme hükümlerinin esas alınması zorunludur. Bu kural bir zımnî ilga kuralı olup, temel hak ve özgürlüklere ilişkin sözleşme hükümleriyle çatışan kanun hükümlerinin uygulanma kabiliyetini ortadan kaldırmaktadır (B. No. 2013/2187, 19/12/2013, § 45).

48. Somut olayda, Fatih Belediyesi Zabıta Müdürlüğünde büro memuru olarak çalışan başvurucu, Belediyeye başvurarak, sosyal denge yardımı adı altında diğer çalışanlara verilen ücretin kendisine de ödenmesini talep etmiş, Belediye, 15/5/2006 tarihinde başvurucunun talebini reddetmiştir. Başvurucu, İstanbul 5. İdare Mahkemesinde açtığı davada; 15/5/2006 tarihli işlemin iptalini ve yoksun kaldığı sosyal denge yardımının ödenmesini talep etmiştir. Davalı Belediye savunmasında, "*Sosyal Yardım Sözleşmesi*" gereği, çalışma performansına göre ödeme yapıldığını, farklı bir muameleye tabi tutmanın söz konusu olmadığını, performans kriterleri dikkate alınarak ödemelerin gerçekleştirildiğini belirterek davanın reddini istemiştir.

49. İstanbul 5. İdare Mahkemesi, Anayasa'nın 146. maddesi ile 4688 sayılı Kanun'un 19. maddesine göre, kamu görevlileri sendikalarına, üyeleri adına toplu görüşmelere katılma hakkı tanınmakla birlikte üyeleri adına idarelerle toplu sözleşme yapma hakkı tanınmadığı, 657 sayılı Kanun'un 146. maddesi gereği, memurlara kanun, tüzük ve yönetmeliklerin ve amirlerin tayin ettiği görevler karşılığında bu Kanun'la sağlanan haklar dışında ücret ödenemeyeceği, hiçbir yarar sağlanamayacağı, dolayısıyla kamu görevlileri sendikalarına, üyeleri adına toplu sözleşme yapma hakkı verilmediğinden, yasaların memurlara tanımış olduğu haklar dışında ne ad altında olursa olsun herhangi bir ödeme yapılması olanağı bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar vermiş, Danıştay tarafından da bu gerekçe aynen kabul edilerek hüküm onanmış ve karar düzeltme istemi reddedilmiştir.

50. Belediye ile Sendika arasında düzenlenen sözleşmede, bu sözleşmenin amacının, çalışma performansını artırarak demokratik ve katılımcı çalışma düzenini oluşturmak olduğu belirtilmiştir. Bu doğrultuda Belediye tarafından "*Sosyal Yardım Değerlendirme Yönergesi*" hazırlanmış, tüm çalışanlar için değerlendirme formları düzenlenerek puanlama yapıldığı belirlenmiştir.

51. Başvuruya konu yargılama kapsamında Mahkemece verilen kararın yasal mevzuata dayanılarak verildiği anlaşılmaktadır. Ancak, yukarıda yer verilen tespitler ışığında, ilgili hükümlerin sözü edilen AİHS hükümleri ile çatıştığı görülmektedir. Bu durumda, uyumsuzluğu karara bağlayan Derece Mahkemelerinin, AİHS ve diğer uluslararası insan hakları andlaşmalarını değerlendirerek bir sonuca varması gerekmektedir.

52. Somut başvuru açısından, başvurucunun temel hak ve özgürlüklere dair uluslararası andlaşmaların kanun hükümlerine nazaran öncelikle uygulanacağı ve bu kapsamda AİHS'in ve AİHM içtihadının yargı mercilerince dikkate alınmadığı ve tartışılmadığı anlaşılmaktadır.

53. Yukarıda da açıklandığı üzere uluslararası sözleşmeler ve AİHM kararları dikkate alındığında, kamu görevlileri tarafından kurulan sendikalara, üyelerinin çıkarlarını korumak amacıyla toplu görüşme ve toplu sözleşme yapma hakkı verildiği, somut olayda da Sendika ile Belediye arasında "*Sosyal Yardım Sözleşmesi*" yapıldığı halde, Mahkemece bu

hususlar değerlendirilmemiş, anılan sözleşme ve bu sözleşmenin geçerliliği tartışılmamış, sözleşmedeki hükümlere değinilmemiş, başvurunun iddiaları ve davalı Belediyenin savunmaları tartışılmamış, sadece Anayasa ve ilgili kanunlar göz önünde bulundurularak davanın reddine karar verilmiştir. Adil yargılanma hakkı açısından, başvurunun bulunduğu tüm deliller, Belediye tarafından yapılan savunma ve “Sosyal Yardım Değerlendirme Yönergesi”, Sendika ile Belediye arasındaki sözleşme hükümleri, Belediye tarafından başvurucuya ödeme yapılmamasının temel gerekçesi tartışılarak, Sendika ile Belediye arasında sosyal yardım sözleşmeleri yapılabileceği de kabul edilmek suretiyle, tüm deliller değerlendirilerek karar verilmesi gerekir. Mahkemece, bu hususlar değerlendirilmeksizin ve tartışılmaksızın davanın reddine karar verildiği, dolayısıyla, yargılamanın tümü ve sonucu bakımından adil ve hakkaniyete uygun bir yargılama yapılmadığı anlaşılmaktadır.

54. Açıklanan nedenlerle, başvurunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

b. Sendikaya Üye Olmama Özgürlüğünün İhlali Yönünden

55. Başvurucu, BEM-BİR-SEN üyesi olmadığı için anılan Sendika ile Belediye arasında düzenlenen sözleşmede belirtilen sosyal denge tazminatının kendisine ödenmediğini, BEM-BİR-SEN üyesi olmaya zorlandığını, anılan Sendikaya üye olmayanlara ödeme yapılmadığını belirterek, sendikaya üye olmama özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

56. Adalet Bakanlığı görüş yazısında, Danıştay Onuncu Dairesince, Anayasa'nın 53. maddesinde 7/5/2010 tarihinde yapılan değişikliğin dikkate alınmadığını, memurların da meşru sınırlamalar saklı kalmak kaydıyla çok özel durumlar dışında, çıkarlarını korumak için sendikalar kurmak ve sendikalara katılmak hakkına sahip olduklarını, AİHM kararlarında da bu hususa işaret edildiğini, sendikaya üye olma veya üyelikten çıkma hakkının anayasal bir hak olduğunu belirterek, esas incelemesi sırasında bu hususların dikkate alınması gerektiğini bildirmiştir.

57. Başvurucu, Adalet Bakanlığı görüşüne karşı başvuru dilekçesindeki iddialarını tekrar etmiştir.

58. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası hükümlerine göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra AİHS ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve AİHS'in ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

59. Anayasa'nın “Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması” kenar başlıklı 13. maddesi şöyledir:

“Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.”

60. Anayasa'nın 51. maddesinin birinci ve dördüncü fıkraları şöyledir:

“Çalışanlar ve işverenler, üyelerinin çalışma ilişkilerinde, ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek için önceden izin almaksızın sendikalar ve üst kuruluşlar kurma, bunlara serbestçe üye olma ve üyelikten serbestçe çekilme haklarına sahiptir. Hiç kimse bir sendikaya üye olmaya ya da üyelikten ayrılmaya zorlanamaz.

Sendika kurma hakkı ancak, millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâk ile başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebepleriyle ve kanunla sınırlanabilir.

...

İşçi niteliği taşımayan kamu görevlilerinin bu alandaki haklarının kapsam, istisna ve sınırları gördükleri hizmetin niteliğine uygun olarak kanunla düzenlenir.”

61. Anayasa'nın, 7/5/2010 tarih ve 5982 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun ile yapılan değişiklikten önceki mülga 53. maddesinin ikinci fıkrası şöyledir:

“128 inci maddenin ilk fıkrasına giren kamu görevlilerinin kanunla kendi aralarında kurmalarına cevaz verilecek olan ve bu maddenin birinci ve ikinci fıkraları ile 54 üncü madde hükümlerine tabi olmayan sendikalar ve üst kuruluşları, üyeleri adına yargı mercilerine başvurabilir ve İdareyle amaçları doğrultusunda toplu görüşme yapabilirler. Toplu görüşme sonunda anlaşmaya varılırsa düzenlenecek mutabakat metni taraflarca imzalanır. Bu mutabakat metni, uygun idari veya kanuni düzenlemenin yapılabilmesi için Bakanlar Kurulunun takdirine sunulur...”

62. Anayasa'nın 53. maddesinin, 7/5/2010 tarih ve 5982 sayılı Kanun ile değiştirilen üçüncü fıkrası şöyledir:

“Memurlar ve diğer kamu görevlileri, toplu sözleşme yapma hakkına sahiptirler.”

63. Anayasa'nın 55. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları şöyledir:

“Ücret emeğin karşılığıdır.

Devlet, çalışanların yaptıkları işe uygun adaletli bir ücret elde etmeleri ve diğer sosyal yardımlardan yararlanmaları için gerekli tedbirleri alır.”

64. AİHS'in 11. maddesi şöyledir:

“1. Herkes barışçıl olarak toplanma ve dernek kurma hakkına sahiptir. Bu hak, çıkarlarını korumak amacıyla başkalarıyla birlikte sendikalar kurma ve sendikalara üye olma hakkını da içerir.

2. Bu hakların kullanılması, yasayla öngörülen ve demokratik bir toplum içinde ulusal güvenliğin, kamu güvenliğinin korunması, kamu düzeninin

sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığını veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli olanlar dışındaki sınırlamalara tabi tutulamaz. Bu madde, silahlı kuvvetler, kolluk kuvvetleri veya devlet idaresi mensuplarınca yukarıda anılan haklarını kullanılmasına meşru sınırlamalar getirilmesine engel değildir.”

65. 657 sayılı Kanun'un 1. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Bu Kanun, Genel ve Katma Bütçeli Kurumlar, İl Özel İdareleri, Belediyeler, İl Özel İdareleri ve Belediyelerin kurdukları birlikler ile bunlara bağlı döner sermayeli kuruluşlarda, kamunlarla kurulan fonlarda, kefalet sandıklarında veya Beden Terbiyesi Bölge Müdürlüklerinde çalışan memurlar hakkında uygulanır.”

66. 657 sayılı Kanun'un 22. maddesi şöyledir:

“Devlet memurları, Anayasada ve özel kanununda belirtilen hükümler uyarınca sendikalar ve üst kuruluşlar kurabilir ve bunlara üye olabilirler.”

67. 4688 sayılı Kanun'un 2. maddesi şöyledir:

“Bu Kanun, Devletin veya diğer kamu tüzel kişilerin yürütmekle görevli oldukları kamu hizmetlerinin görüldüğü genel, katma ve özel bütçeli idareler, il özel idareleri ve belediyeler ile bunlara bağlı kuruluşlarda kamu iktisadi teşebbüslerinde, özel kanunlarla veya özel kanunların verdiği yetkiye dayanarak kurulan banka ve teşekküller ile bunlara bağlı kuruluşlarda ve diğer kamu kurum veya kuruluşlarında işçi statüsü dışında çalışan kamu görevlileri hakkında uygulanır.”

68. 4688 sayılı Kanun'un 14. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları şöyledir:

“Sendikalara üye olmak serbesttir.

Kamu görevlileri çalıştıkları işyerinin girdiği hizmet kolunda kurulu bir sendikaya üye olabilirler.”

69. 4688 sayılı Kanun'un 4/4/2012 tarih ve 6289 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 18. maddesi ile değiştirilen 28. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları şöyledir:

“Toplu sözleşme; kamu görevlilerinin mali ve sosyal haklarını düzenleyen mevcut mevzuat hükümleri dikkate alınarak kamu görevlilerine uygulanacak katsayı ve göstergeler, aylık ve ücretler, her türlü zam ve tazminatlar, ek ödeme, toplu sözleşme ikramiyesi, fazla çalışma ücreti, harcırah, ikramiye, doğum, ölüm ve aile yardımı ödenekleri, cenaze giderleri, yiyecek ve giyecek yardımları ve diğer mali ve sosyal hakları kapsar.

Toplu sözleşme ikramiyesi hariç olmak üzere toplu sözleşme hükümlerinin uygulanmasında sendika üyesi olan ve sendika üyesi olmayan kamu görevlileri arasında ayırım yapılamaz.”

70. Sendika, çalışanların mali ve sosyal haklarını korumak ve geliştirmek için meydana getirilen kuruluştur. Sendikal özgürlük kavramı, sendika kurma hakkı ile sendikaya üye olma ve sendikadan çıkma haklarını kapsamaktadır. Sendikaya üye olma özgürlüğü, bir kimsenin sendikaya üye olmasının iradî olmasını gerektirir. Bu özgürlük aynı zamanda, birden çok sendikadan istenilen sendikanın seçilmesi ve o sendikaya üye olma hakkını da içerir (B. No: 2013/5486, 4/12/2013, § 68).

71. Sendika kurma ve sendikaya üye olma hakkı, örgütlenme özgürlüğünün şekli ve özel bir yönüdür (bkz. *Belçika Ulusal Polis Sendikası kararı / Belçika*, 27 Ekim 1975, B. No: 4464/70, § 17).

72. Sendikaya üye olmama hakkına AİHS'de açıkça yer verilmemiş olması, örgütlenme özgürlüğünün negatif yönünün AİHS'in 11. maddesinin dışında bırakıldığı ve sendikaya üye olmaya zorlamanın bu hükmün amacına uygun olduğu anlamına gelmez. AİHS'in 11. maddesinin, sendika üyeliği anlamında her türlü zorlamaya izin verecek şekilde yorumlanması, bu hükmün amaçladığı özgürlüğün özünü zedeler (bkz. *Young, James ve Webster / Birleşik Krallık*, B.No: 7601/76; 7806/77, 13/8/1981, § 52).

73. Belli bir sendikaya üye olmaya zorlama, AİHS anlamında her zaman sorun oluşturmasa da, somut olayın koşulları altında belirli bir zorlama şekli, AİHS'in 11. maddesi ile korunan örgütlenme özgürlüğünün özüne zarar verebilir (bkz. *Gustafsson / İsveç*, B.No: 15573/89, 25/4/1996, § 45).

74. Örgütlenme özgürlüğünün amaçlarından biri, AİHS'in 9. ve 10. maddelerinde güvence altına alınan kişisel düşüncelerin korunmasıdır. Bu koruma, negatif ve pozitif örgütlenme özgürlüğünün birlikte güvence altına alınmasıyla sağlanabilir (bkz. *Chassagnou ve Diğerleri / Fransa*, B.No: 25088/94, 28331/95, 28443/95, 29/4/1999, § 103). Kişisel düşüncelerin korunması ise, AİHS'in 11. maddesinde zımnî olarak kabul edilen kişinin seçim yapma hakkının önemli bir sonucu ve bu maddenin negatif yönünü ortaya koyan önemli bir unsurdur (bkz. *Sorensen ve Rasmussen / Danimarka*, B.No: 52562/99, 52620/99, 11/1/2006, § 54).

75. Sendikal hakların kullanılması konusunda devletin pozitif ve negatif yükümlülükleri bulunmaktadır. Anayasa'nın 51. maddesi uyarınca çalışanlar, önceden izin almaksızın sendikalar ve üst kuruluşlar kurma, bunlara serbestçe üye olma ve üyelikten serbestçe çekilme haklarına sahiptirler. Bu hakların gerçek ve etkili şekilde serbestçe kullanılmasını sağlamak, devletin pozitif yükümlülüğü içindedir. 51. maddede ayrıca, hiç kimsenin bir sendikaya üye olmaya ya da üyelikten ayrılmaya zorlanamayacağı düzenlenmiş olup, bu hakların serbestçe kullanılmasını sağlamak ve buna ilişkin engelleyici durumları ortadan kaldırmak da devletin negatif yükümlülüğü kapsamında değerlendirilmektedir.

76. AİHS'in 11. maddesi temel olarak, maddede yer verilen haklardan etkili bir şekilde faydalanılmasını sağlama konusunda devletin pozitif yükümlülüğünü gerekli kılar. Bunun yanında, sendikaya üye olmama hakkına AİHS'de yer verilmemiş olması, örgütlenme özgürlüğünün negatif yönünün AİHS'in 11. maddesinin dışında bırakıldığı anlamına gelmeyeceği için sendikaya üye olmaya zorlama da 11. maddeye aykırılık oluşturur. AİHS'deki bu düzenleme ve anlayışa paralel olarak, Anayasa'nın 51. maddesi de, sendikaya serbestçe üye olma ve üyelikten serbestçe çekilme hakları ile hiç kimsenin bir sendikaya üye olmaya ya da üyelikten ayrılmaya zorlanamaması ilkesi devletin bu hak kapsamındaki pozitif ve negatif yükümlülüklerini içermektedir.

77. Başvuru konusu olayda başvurucu, BEM-BİR-SEN üyesi olmadığı için Sendika ile Belediye arasından düzenlenen “*Sosyal Yardım Sözleşmesi*”nde belirtilen sosyal denge tazminatının kendisine ödenmediğini, BEM-BİR-SEN üyesi olmaya zorlandığını, anılan Sendikaya üye olmayanlara ödeme yapılmadığını belirterek, sendikaya üye olmama özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

78. Sosyal denge tazminatı, kamu kurum ve kuruluşlarında, işçi olarak çalışanlar dışındaki kamu görevlilerinin aylık maaşlarına ek olarak, kamu görevlilerinin ekonomik durumlarının daha iyi hale getirilmesi amacıyla ilgili kurum tarafından sosyal yardım adı altında kamu görevlilerine ödenen tazminattır.

79. Başvurucu, Fatih Belediyesi Zabıta Müdürlüğünde Büro Memuru olarak çalışmakta olup, BEM-BİR-SEN üyesi değildir. Anılan Belediye ile BEM-BİR-SEN arasında 4/10/2005 tarihinde “*Sosyal Yardım Sözleşmesi*” (sözleşme) düzenlenmiştir.

80. Sözleşmenin 2. maddesinde taraflar, işveren olarak Fatih Belediye Başkanlığı ile çalışan memurları temsilen BEM-BİR-SEN olarak belirtilmiştir.

81. Sözleşmenin 4. maddesinde, sözleşmenin, kişi olarak işyerlerinde çalışan ve sözleşme süresince işe alınan BEM-BİR-SEN üyesi çalışanları kapsadığı bildirilmiştir.

82. Sözleşmenin 5. maddesinin (A) bendinde, sosyal yardım sözleşmesinden BEM-BİR-SEN üyelerinin faydalanacağı, sendikaya üye olmayanların sosyal denge sözleşmesinden yararlanmaları için sendika aidatı ödemeleri gerektiği, sonradan üye olanların ise üyeliklerinin sendika tarafından Belediyeye bildirildiği tarihten itibaren sözleşmeden yararlandırılacağı düzenlenmiştir. 5. maddenin (B) bendinde ise, uyarı, kınama, maaş kesim veya kademe ilerlemesinin durdurulması cezası almış olanların, mazeret izni kullananlar ile raporlu olanların görevden uzak kaldıkları sürede, geçici olarak görevden uzaklaştırılanlar, kendi isteğiyle başka bir belediyeye geçici olarak görevlendirilenler ve ücretsiz izin alanların görevden uzak kaldıkları süre içinde bu sözleşmeden yararlandırılmayacağı belirtilmiştir.

83. Sözleşmenin 5. maddesinin (A) bendinde sendika aidatı olarak, sözleşmenin 14. maddesinin (a) bendinin dikkate alınacağı belirtilmiştir. 14. maddenin (a) bendinde ise, işverenin, sendika aidatı olarak sendikaya üye olanlardan sözleşmedeki aylık ödenek tutarından %2, üye olmayanlardan ve görevlendirme ile belediyede görev yapan memurlardan ise %4 kadarını çalışanın bordrosundan Maliye Bakanlığı Muhasebat Genel Müdürlüğünün tebliğine göre tevkif usulü keseceği belirtilmiştir.

84. Sözleşmenin 17. maddesinde, çalışanlara, 657 sayılı Kanun'a göre verilen ücrete ilaveten, işverence her ayın 15'inde ödenecek olan net tutarlara ek olarak tüm memurlara aylık 250,00 TL, tüm müdürlere aylık 350,00 TL, bürokrat başkan yardımcılara aylık 500,00 TL sosyal yardım ödemesi yapılacağı bildirilmiştir.

85. Sözleşmenin 21. maddesinde ise, sözleşmenin 1/10/2005 tarihinde başlayacağı ve 31/12/2006 tarihinde sona ereceği, yeni sözleşme yapılıncaya kadar yapılan bu sözleşmenin kazanılmış hak kabul edileceği düzenlenmiştir.

86. Başvurucu, “*Sosyal Yardım Sözleşmesi*”ne rağmen 2006 yılı Mart, Nisan ve Mayıs aylarında eksik ödeme yapıldığını, Haziran ayında ise hiç ödeme yapılmadığını, ödeme yapılması için Belediyeye yaptığı başvurunun reddedildiğini ileri sürerek,

Belediyenin işleminin iptali ile yoksun kaldığı sosyal denge yardımının ödenmesi talebiyle İstanbul 5. İdare Mahkemesinde dava açmıştır.

87. Mahkemece, kamu görevlileri sendikalarına üyeleri adına toplu sözleşme yapma hakkı verilmediği ve yasaların memurlara tanımış olduğu haklar dışında her ne ad altında olursa olsun ödeme yapılması olanağı bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

88. Somut olayda İstanbul 5. İdare Mahkemesi, Anayasa'nın 7/5/2010 tarihli değişiklikten önceki 53. maddesini dikkate alarak davanın reddine karar vermiş, Danıştay Onuncu Dairesi de Anayasa'nın 53. maddesinde yapılan değişiklikleri değerlendirmeksizin hükmü onamış ve karar düzeltme istemini reddetmiştir.

89. Gerçekten de 5982 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikten önce Anayasa'nın 53. maddesinin üçüncü fıkrasında, kamu görevlilerinin kanunla kendi aralarında kurmalarına izin verilecek sendikalar ve üst kuruluşların, üyeleri adına yargı mercilerine başvurabilecekleri ve idareyle amaçları doğrultusunda toplu görüşme yapabilecekleri düzenlenmiştir. Anılan hükümde kamu görevlileri tarafından kurulan sendikalar veya üst kuruluşların, idareyle toplu sözleşme yapma hakkı düzenlenmemiş, ancak bunu kısıtlayan bir hükme de yer verilmemiştir. 5982 sayılı Kanun ile Anayasa'nın 53. maddesinde yapılan değişiklikten sonra, kamu görevlileri tarafından kurulan sendikalar ve üst kuruluşların, idareyle toplu sözleşme yapabilmesi hüküm altına alınmıştır.

90. Anayasa'nın 51. maddesine göre, işçi niteliği taşımayan kamu görevlileri, sendika kurma veya sendikaya üye olma haklarına sahip oldukları gibi, sendikaya üye olmaya veya üyelikten ayrılmaya da zorlanamazlar.

91. Somut olayda, başvuru, kamu görevlisi olarak Fatih Belediyesi Zabıta Müdürlüğünde çalışmakta olup, BEM-BİR-SEN üyesi değildir. Belediye ile BEM-BİR-SEN arasında 4/10/2005 tarihinde "Sosyal Yardım Sözleşmesi" düzenlenmiş, ancak BEM-BİR-SEN üyesi olmayan veya anılan Sendikaya aidat ödemeyen kamu görevlilerinin bu sözleşmeden yararlanamayacakları ve bu kişilere aylık sosyal yardım ödemesi yapılmayacağı hüküm altına alınmıştır. Ancak, AİHM'e göre, AİHS'in 11. maddesi uyarınca, sendika üyelerine Devlet tarafından farklı muamele yapılamaz (bkz. *Akat/Türkiye*, B.No. 450050/98, 20/9/2005).

92. Anılan sözleşmenin 5. maddesinin (B) bendinde ise, kamu görevlilerine verilebilecek cezaları alan kişilerin de sosyal yardım ödemelerinden yararlanamayacakları düzenlenmiştir.

93. Fatih Belediyesinde kamu görevlisi olarak çalışan başvuru hakkında herhangi bir ceza verilmediği halde, anılan sözleşme gereği yapılan ödemeler kesilmiştir.

94. Belediye ile BEM-BİR-SEN arasında yapılan sözleşmede, kamu görevlilerine sosyal yardım ödemesi yapılmasının, anılan Sendikaya üye olunması veya üye olunmama dahi sendika üyelik aidatının ödenmesi şartına bağlandığı anlaşılmıştır. Sendikaya üye olmadan sadece üyelik aidatı ödenmesi halinde ise, bu aidatın, sendikaya üye olanların ödediği aidattan fazla olduğu belirlenmiştir.

95. Mutlak değil sınırlanabilir bir hak olan sendikaya üye olmama özgürlüğü Anayasa'da yer alan temel hak ve özgürlüklerin sınırlama rejimine tabidir. Temel hak ve

özgürlüklerin sınırlandırılmasında Anayasa'nın 13. maddesindeki ölçütler göz önüne alınmak zorundadır. Bu sebeple sendikaya üye olmama özgürlüğüne getirilen sınırlandırmaların denetiminin, Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan ölçütler çerçevesinde değerlendirilmesi gerekmektedir.

96. Sendikaya üye olmama özgürlüğüne getirilen sınırlandırmanın Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen öze dokunmama, Anayasa'nın ilgili maddesinde belirtilmiş olma, kanunlar tarafından öngörülme, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

97. Somut olayda çözümlenmesi gereken ilk mesele, "*sendikaya üye olmama özgürlüğüne*" yönelik bir müdahale bulunup bulunmadığını belirlemektir. Sonraki aşamalarda, varlığı kabul edilen müdahalenin meşru amaçlara dayanıp dayanmadığının, söz konusu hakkın özünü zedeleyecek ölçüde kısıtlanıp kısıtlanmadığının, kısıtlamanın demokratik toplumda gerekli olup olmadığının ve kullanılan araçların orantısız olup olmadığının tespit edilmesi gerekir.

i. Müdahalenin Mevcudiyeti Hakkında

98. Başvurucu, BEM-BİR-SEN üyesi olmadığı için Sendika ile Belediye arasından düzenlenen "*Sosyal Yardım Sözleşmesi*"nde belirtilen sosyal denge tazminatının kendisine ödenmediğini, BEM-BİR-SEN üyesi olmaya zorlandığını, anılan Sendikaya üye olmayanlara ödeme yapılmadığını belirterek, sendikaya üye olmama özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

99. Sendika kurma ve sendikaya üye olma hakkı, sendikaya üye olmama özgürlüğünü de içerir. BEM-BİR-SEN ile Belediye arasında yapılan "*Sosyal Yardım Sözleşmesi*" ile kamu görevlilerine, anılan Belediye tarafından her ay maaşlarına ek olarak sosyal yardım ödemesi yapılması kararlaştırıldığı halde, sosyal yardım ödemesi yapılmasının temel şartı olarak, BEM-BİR-SEN'e üye olunması veya üye olunmasa dahi sendika üyelik aidatının ödenmesinin gösterilmesi ve bu aidatın da üye olanların ödediği aidattan yüksek olması, Anayasa'nın 51. maddesine ve AİHS'in 11. maddesine aykırı olarak, sendikaya üye olmaya zorlama, dolayısıyla sendikaya üye olmama özgürlüğüne müdahale niteliğinde kabul edilebilir.

ii. Müdahalenin Haklı Sebeplere Dayanması Hakkında

100. Sendikaya üye olmama özgürlüğüne yapılan müdahale, Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşulları yerine getirmediği müddetçe Anayasa'nın 13. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Bu itibarla, sınırlamanın Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen öze dokunmama, Anayasa'nın ilgili maddesinde belirtilmiş olma, kanunlar tarafından öngörülme, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

1. Kanunlar Tarafından Öngörülme

101. BEM-BİR-SEN ile kamu kurumu niteliğindeki Belediye arasında yapılan "*Sosyal Yardım Sözleşmesi*" ile kamu görevlilerine, anılan Belediye tarafından her ay maaşlarına ek olarak sosyal yardım ödemesi yapılması kararlaştırıldığı halde, sosyal yardım ödemesi yapılmasının temel şartı olarak, BEM-BİR-SEN'e üye olunması veya üye olunmasa dahi sendika üyelik aidatının ödenmesinin gösterilmesi ve bu aidatın da üye olanların ödediği aidattan yüksek olması sözleşme özgürlüğü kapsamında değerlendirilebilecek bir

husustur. Anayasa'nın 48. maddesinde de belirtildiği üzere, hukuk sisteminde sözleşme özgürlüğü esastır. 5982 sayılı Kanun ile Anayasa'nın 53. maddesinde ve 6289 sayılı Kanun ile 4688 sayılı Kanun'da yapılan değişikliklerden önce Sendikalara İdare ile toplu görüşme yapma hakları tanınmış, fakat toplu sözleşme yapma hakkı ile ilgili yasaklayıcı bir düzenleme yapılmamıştır. Dolayısıyla sözleşmenin imzalandığı 4/10/2005 tarihi itibarıyla, Belediye ile Sendika arasında böyle bir sözleşme yapılmasının hukuken mümkün olduğu ve buna engel olan hukuki bir düzenleme de mevcut olmadığına göre, anılan sözleşmenin "kanunlar tarafından öngörülme" ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır.

2. Meşru Amaç

102. Başvuru konusu olayda, BEM-BİR-SEN ile Belediye arasında yapılan "Sosyal Yardım Sözleşmesi" ile kamu görevlilerine maaşlarına ek olarak yardım verilmesiyle kamu görevlilerinin ekonomik durumlarının daha iyi hale getirilmesi amaçlanmıştır. Bu sözleşmede, yardımdan faydalanmak için sendikaya üye olma şartının bulunması, sendika üyesi olmayanların ise üyelik aidatının iki katını ödemeleri şartı ile yardımdan yararlanabilmeleri, örgütlenmeye ve sendika üyeliğine teşvik mahiyetinde kabul edilebilir. Dolayısıyla bu yönden, yapılan sözleşmenin meşru bir amaç taşıdığı sonucuna varılmıştır.

3. Demokratik Bir Toplumda Gerekli Olma ve Ölçülülük

103. Son olarak bu sözleşme ile kamu görevlilerine, Belediye tarafından her ay maaşlarına ek olarak tazminat ödemesi yapılması kararlaştırıldığı halde, sosyal yardım ödemesi yapılmasının temel şartı olarak, BEM-BİR-SEN'e üye olunması veya üye olunmama dahi sendika üyelik aidatının ödenmesinin gösterilmesi ve bu aidatın da üye olanların ödediği aidattan yüksek olması ile "sendikaya üye olmama özgürlüğüne" yapılan müdahale arasında makul bir denge gözetilip gözetilmediği değerlendirilmelidir.

104. Anayasa Mahkemesi yerleşik içtihatlarında demokratik toplumu, "Demokrasiler, temel hak ve özgürlüklerin en geniş ölçüde sağlanıp güvence altına alındığı rejimlerdir. Temel hak ve özgürlüklerin özüne dokunup tümüyle kullanılamaz hale getiren sınırlamalar, demokratik toplum düzeni gerekleriyle uyum içinde sayılamaz. Bu nedenle, temel hak ve özgürlükler, istisnai olarak ve ancak özüne dokunmamak koşuluyla demokratik toplum düzeninin sürekliliği için zorunlu olduğu ölçüde ve ancak yasayla sınırlandırılabilirler." (AYM, E.2006/142, K.2008/148, K.T. 24/9/2008) biçiminde tarif etmiştir. Başka bir deyişle yapılan sınırlama hak ve özgürlüğün özüne dokunarak, kullanılmasını durduruyor veya aşırı derecede güçleştiriyorsa, etkisiz hale getiriyorsa veya ölçülülük ilkesine aykırı olarak sınırlama aracı ile amacı arasındaki denge bozuluyorsa demokratik toplum düzenine aykırı olacaktır (Bkz. AYM, E.2009/59, K.2011/69, K.T. 28/4/2011; AYM, E.2006/142, K.2008/148, K.T. 17/4/2008).

105. Anayasa'nın 13. maddesinde ifade edilen "ölçülülük ilkesi", temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin başvurularda öncelikli olarak dikkate alınması gereken bir güvencedir. Anayasa'nın 13. maddesinde demokratik toplum düzeninin gerekleri ve ölçülülük ilkeleri iki ayrı kriter olarak düzenlenmiş olmakla birlikte bu iki kriter arasında bir ilişki vardır. Nitekim Anayasa Mahkemesi önceki kararlarında demokratik toplum düzeni için gerekli olma şartı ile ölçülülük arasındaki bu ilişkiye dikkat çekmiş, "Temel hak ve özgürlüklere yönelik her hangi bir sınırlamanın, demokratik toplum düzeni için gerekli nitelikte, başka bir ifadeyle güdülen kamu yararı amacını gerçekleştirmekle birlikte, temel haklara en az müdahaleye olanak veren ölçülü bir sınırlama niteliğinde olup olmadığının incelenmesi gerekir..." (AYM, E.2007/4, K.2007/81, K.T. 18/10/2007) diyerek, amaca,

temel haklara en az müdahaleyle ulaşmayı sağlayacak aracın tercih edilmesi gerektiğine karar vermiştir.

106. Anayasa Mahkemesinin kararlarına göre ölçülülük, temel hak ve özgürlüklerin sınırlanma amaçları ile araç arasındaki ilişkiyi yansıtır. Ölçülülük denetimi, ulaşılmak istenen amaçtan yola çıkılarak bu amaca ulaşılmak için seçilen aracın denetlenmesidir. Bu sebeple sendikaya üye olmama özgürlüğüne getirilen müdahalelerde, hedeflenen amaca ulaşabilmek için seçilen müdahalenin elverişli, gerekli ve orantılı olup olmadığı değerlendirilmelidir.

107. Bu bağlamda, başvuru konusu olay bakımından yapılacak değerlendirmelerin temel ekseni, müdahaleye neden olan BEM-BİR-SEN'e üye olmayanların sosyal yardımdan yararlanmaları için anılan Sendikaya üye olanların ödedikleri aidatın iki katını ödemek zorunda bırakılmaları, sendikaya üye olmama özgürlüğünü kısıtlama bakımından "*demokratik bir toplumda gerekli*" ve "*ölçülülük ilkesi*"ne uygun olup olmadığı olacaktır.

108. Bu çerçevede sendikaya üye olmama özgürlüğüne yapılan müdahalenin, izlenen meşru amaçla orantılı olup olmadığını belirleyebilmek için olayın bütünlüğüne bakılarak bu özgürlüğün özüne zarar verilip verilmediğinin değerlendirilmesi gerekir. Sendikaya üye olmama şeklindeki negatif özgürlüğün özüne zarar verecek ve makul olmayan şekilde sendikaya üye olmaya zorlama, ölçsüz ve orantsız bir müdahale olarak kabul edilebilir. AİHS'in 11. maddesi temel olarak, maddede düzenlenen hakların kullanılması sırasında kamu makamlarının keyfi müdahalelerine karşı korunmayı amaçlamaktadır.

109. Somut olayda, sosyal yardım ödemesi yapılmasının temel şartı olarak BEM-BİR-SEN'e üye olunması veya üye olunmasa dahi sendika üyelik aidatının ödenmesinin gösterilmesi ve bu aidatın da üye olanların ödediği aidattan yüksek olması nedeniyle sendikaya üye olmama özgürlüğüne yapılan müdahalenin ölçülü olup olmadığı ve sendikaya üye olmama özgürlüğünün özüne müdahale niteliğinde olup olmadığı değerlendirilmiştir. "*Sosyal Yardım Sözleşmesi*" ile verilen sosyal yardımdan faydalanmak için Sendika üyesi olma zorunluluğu bulunmadığı, Sendikaya üye olmayanların da bu yardımdan yararlanabilecekleri, bunun için BEM-BİR-SEN üyesi olanların ödediği sendikal aidatın sadece iki katının ödenmesi şartı (sözleşmenin 14. maddesinin (a) bendi gereği sendikaya üye olanlardan sözleşmedeki aylık ödenek tutarından %2, üye olmayanlardan aylık %4 kadar kesinti yapılması şartı) bulunduğu dikkate alındığında, bu şart müdahale edilen hakkın özünü zedelediği gibi, ölçsüz bir müdahale olarak da nitelendirilemez. Zira sosyal yardımdan yararlanmak için anılan Sendikaya üye olma zorunluluğu bulunmamakta olup, yalnızca üye olanların ödediği sendika aidatının iki katının ödenmesi yeterlidir. Bu durum ise sendikaya üye olmama özgürlüğünün özüne yönelik orantsız ve makul olmayan bir müdahale olarak değerlendirilemez.

110. Yukarıdaki hususlar dikkate alındığında, BEM-BİR-SEN'e üye olmayanların sosyal yardım sözleşmesinden yararlanmaları için anılan sendikaya üye olanların ödedikleri aidatın iki katını ödemeleri şartının sendikaya üye olmama özgürlüğüne yönelik orantsız bir müdahale olmadığı ve bu bağlamda demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmadığı kanaatine varılmıştır. Bu sebeplerle başvuru Anayasa'nın 51. maddesinde düzenlenen sendikaya üye olmama özgürlüğünün ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir. Üye Engin Yıldırım bu görüşe katılmamıştır.

c. Yargılamanın Makul Sürede Sonuçlanmadığı İddiası Yönünden

111. Başvurucu, 2006 yılı Haziran ayında İstanbul 5. İdare Mahkemesinde açtığı iptal ve tam yargı davasının makul sürede tamamlanmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

112. Adalet Bakanlığı görüş yazısında, makul sürede yargılanma hakkının ihlali iddialarına ilişkin olarak görüş sunulmayacağını bildirmiştir.

113. Anayasa ve AİHS'in ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün olmayıp (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18), AİHS metni ile AİHM kararlarından ortaya çıkan ve adil yargılanma hakkının somut görünümleri olan alt ilke ve haklar, Anayasa'nın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının da unsurlarıdır. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı bir çok kararında, ilgili hükmü AİHS'in 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle, gerek AİHS'in lafzi içeriğinde yer alan gerek AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen ilke ve haklara, Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı da yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup, ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği, makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır (B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 38–39).

114. Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulması gereken kriterlerdir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 41–45).

115. Anayasa'nın 36. maddesi ve AİHS'in 6. maddesi uyarınca, medeni hak ve yükümlülüklerle ilişkin uyumsuzlukların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir. Başvuru konusu iptal ve tam yargı davasında, 2577 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılama faaliyetinin, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğunda kuşku yoktur (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 49).

116. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyumsuzluklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde, sürenin başlangıcı kural olarak, uyumsuzluğu karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarih olup, somut başvuru açısından bu tarih 2006 yılı Haziran ayıdır.

117. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 52). Somut olayda yargılamanın sona erdiği tarih, Danıştay tarafından karar düzeltme isteminin reddedildiği 9/5/2013 tarihidir.

118. Başvuru konusu olayda, başvuru, 2006 yılı Haziran ayında İstanbul 5. İdare Mahkemesinde açtığı davada, Fatih Belediyesinde memur olarak çalıştığı sırada, Belediye ile BEM-BİR-SEN arasında yapılan "Sosyal Yardım Sözleşmesi"nde belirtilen sosyal yardımların ödenmediğini, bu amaçla yaptığı başvurunun anılan Belediye tarafından reddedildiğini ileri sürerek, Belediye işleminin iptalini ve yoksun kaldığı sosyal yardımın faiziyle birlikte ödenmesini, anılan işlemin yürütmesinin durdurulmasını talep etmiştir.

Mahkemece, davalının savunması alınarak, tarafların delilleri toplanmış, 25/1/2008 tarihinde davanın reddine karar verilmiştir.

119. Başvurucunun temyizi üzerine, Danıştay Onuncu Dairesince 14/9/2011 tarihinde hüküm onanmıştır.

120. Başvurucunun karar düzeltme istemi, aynı Dairenin 9/5/2013 tarihli ilamıyla reddedilerek, aynı tarihte hüküm kesinleşmiştir.

121. Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde, başvuruya konu iptal ve tam yargı davası; hukuki meselenin çözümündeki güçlük, maddi olayların karmaşıklığı, delillerin toplanmasında karşılaşılan engeller, taraf sayısı gibi kriterler dikkate alındığında karmaşık olmaktan uzaktır. Başvurucunun tutum ve davranışlarıyla ve usuli haklarını kullanırken özensiz davranmasıyla yargılamanın uzamasına sebep olduğu da söylenemez.

122. Başvurunun konusu olan iptal ve tam yargı davasında yargılama sürecindeki gecikmeler ayrı ayrı değerlendirildiğinde, temyiz ve karar düzeltme safhalarının uzun sürdüğü ve yargılamanın makul olmayan uzun bir süre olan altı yıl on bir ayda tamamlandığı görülmektedir. İptal ve tam yargı davalarının niteliği dikkate alındığında, bu sürenin makul olmadığı açıktır.

123. Belirtilen nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

d. Mülkiyet Hakkının İhlali İddiası Yönünden

124. Başvurucu, İstanbul 5. İdare Mahkemesinde açtığı davanın reddedildiğini ve Danıştay tarafından hükmün onandığını, bu şekilde sosyal yardım ödemelerinden yararlanmadığını belirterek, mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

125. Başvurucunun, yargılama sürecine ve sonucuna ilişkin adil yargılanma hakkının ihlali iddiaları yönünden yukarıda yer verilen ilkeler ışığında yargılamanın yenilenmesine karar verildiği, mülkiyet hakkının ihlali iddiasının yargılamanın yenilenmesi davasında Derece Mahkemesince değerlendirilebileceği kabul edilerek, anılan ihlal iddiasının bu aşamada değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

126. Başvurucu, maddi ve manevi zararlarının tazmin edilmesini talep etmiştir.

127. Adalet Bakanlığı görüş yazısında, başvurucunun haklarının ihlal edildiğinin kabul edilmesi halinde hakkaniyete uygun bir tazminata karar verilmesinin yerinde olacağını bildirmiştir.

128. 6216 sayılı Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesi şöyledir:

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

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.”

129. Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde, Anayasa'nın 36. maddesinin ihlal edildiği tespit edilmiş olmakla, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosyanın ilgili Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

130. Başvurucunun tarafı olduğu uyuşmazlığa ilişkin altı yıl on bir aylık yargılama süresi nazara alındığında, yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya takdiren net 5.000,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

131. Başvurucu tarafından maddi tazminat talebinde bulunulmuş olmakla beraber, tespit edilen ihlal ile iddia edilen maddi zarar arasında illiyet bağı bulunmadığı, ayrıca adil yargılanma hakkının ihlali iddiası yönünden yeniden yargılama yapılması yolunun açıldığı anlaşıldığından, başvurucunun maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

132. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Adil yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının **KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA, OY BİRLİĞİYLE,**

2. Sendikaya üye olmama özgürlüğünün ihlal edildiği yönündeki iddiasının **KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA, OY BİRLİĞİYLE,**

3. Makul sürede yargılanma hakkının ihlali iddiasının **KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA, OY BİRLİĞİYLE,**

B. Başvurucunun,

1. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının **İHLAL EDİLDİĞİNE, OY BİRLİĞİYLE,**

2. Sendikaya üye olmama özgürlüğünün ihlali iddiasıyla ilgili olarak Anayasa'nın 51. maddesinin **İHLAL EDİLMEDİĞİNE,** üye Engin YILDIRIM'ın karşı oyu ve **OY ÇOKLUĞUYLA,**

3. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının **İHLAL EDİLDİĞİNE, OY BİRLİĞİYLE,**

C. İhlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosyanın İstanbul 5. İdare Mahkemesine gönderilmesine, OY BİRLİĞİYLE,

D. Başvurucuya makul sürede yargılama yapılmamasına dayalı adil yargılanma hakkını ihlali nedeniyle net 5.000,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE, başvurucunun tazminata ilişkin diğer taleplerinin **REDDİNE, OY BİRLİĞİYLE,**

E. Başvurucu tarafından yapılan 198,35 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE, OY BİRLİĞİYLE,

F. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvuru 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, OY BİRLİĞİYLE,

16/10/2014 tarihinde karar verildi.

Başkan
Alparslan ALTAN

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Celal Mümtaz AKINCI

Üye
Muammer TOPAL

Üye
M. Emin KUZ

Başvuru Numarası : 2013/5447

Karar Tarihi : 16/10/2014

KARŞIOY GEREKÇESİ

Başvurucu, memur olarak çalıştığı belediyenin bir sendikayla imzaladığı “Sosyal Yardım Sözleşmesi” gereğince yaptığı ödemeden yararlanmak için o sendikaya üye olmaya zorlandığını, bunun da sendika özgürlüğünü ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

Sözleşmede sosyal yardım yapılması memurun belli bir sendikaya üye olması veya üye olmaması halinde sendikaya üyelik aidatı ödemesi ve bu aidatın da üye olanların ödediğinden yüksek olması şartına bağlanmıştır. Çoğunluk, bu şartları örgütlenmeye ve sendika üyeliğine teşvik olarak değerlendirerek, sendika özgürlüğüne yapılan müdahalenin meşru olduğu sonucuna varmıştır. Oysa tam tersine bu şartların kişileri söz konusu ödemeden yararlanabilmek için istemediği bir sendikaya üye olmaya zorlamasını sendika özgürlüğüne yapılan müdahalenin meşru bir amaç taşımadığının bir kanıtı olarak da görmek mümkündür.

Bilindiği üzere sendika özgürlüğü sendikaya üye olmama özgürlüğünü de kapsamaktadır. Kişinin, çeşitli nedenlerle üye olmak istemediği bir sendikaya üye olmaya zorlanması Anayasa'nın 51. maddesinde güvence altına alınan sendika özgürlüğüne aykırılık oluşturmaktadır.¹ Belediye ile bir sendikanın imzaladığı sosyal yardım sözleşmesinde üye olmayanların yardımdan yararlanmasını üyelerin ödediği aidatın iki katı aidat ödemeleri şartına bağlanması, bu miktarda aidat ödemek istemeyen kişinin ödemeden faydalanmasının tek yolu olarak tercih etmediği bir sendikaya üye olmak zorunda bırakılmasına neden olmaktadır. Kişinin burada üye olmak istemediği bir sendikaya üye olmaya dolaylı olarak zorlandığını görmekteyiz.

Yukarıda belirtilen nedenlerle, başvuru Anayasa'nın 51. maddesinde belirtilen sendika özgürlüğü ihlal edilmiştir.

Üye
Engin YILDIRIM

¹ Bölümümüz kararının 70-75. paragraflarında sendika özgürlüğünün devlete getirdiği pozitif ve negatif yükümlülüklerle ilgili olarak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatlarına değinildiğinden burada bunlar tekrar edilmemiştir.