



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ DAİRE

ORAY / TÜRKİYE

(Başvuru no. 37243/05)

KARAR

STRAZBURG

20 Nisan 2010

KARARIN KESİNLEŞTİĞİ TARİH

20/07/2010

İşbu karar Sözleşme'nin 44 § 2 maddesinde belirtilen koşullar çerçevesinde kesinleşmiş olup şekli bazı değişikliklere tabi tutulabilir.

© T.C. Adalet Bakanlığı, 2014. Bu gayriresmi çeviri, Adalet Bakanlığı Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü İnsan Hakları Daire Başkanlığı tarafından yapılmış olup, Mahkeme açısından bağlayıcılığı bulunmamaktadır. Bu çeviri, davanın adının tam olarak belirtilmiş olması ve yukarıdaki telif hakkı bilgisiyle beraber olması koşulu ile Adalet Bakanlığı Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü İnsan Hakları Daire Başkanlığına atıfta bulunmak suretiyle ticari olmayan amaçlarla alıntılanabilir.

Oray / Türkiye davasında,

Başkan

Françoise Tulkens,

Yargıçlar

Ireneu Cabral Barreto,

Vladimiro Zagrebelsky,

Danute Jociene,

Dragoljub Popovic,

Nona Tsotsoria,

Işıl Karakaş,

ve *Daire Yazı İşleri Müdürü* Sally Dollé'nin katılımıyla oluşturulan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (İkinci Daire) gerçekleştirdiği kapalı müzakereler neticesinde 30 Mart 2010 tarihinde aşağıdaki kararı vermiştir:

USUL

1. Türkiye Cumhuriyeti aleyhine açılan (no. 37243/05) dava, T.C. vatandaşı Füsun Oray ("Başvuran") Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin ("Sözleşme") 34. maddesi uyarınca 19 Eylül 2005 tarihinde yapmış olduğu başvurudan ibarettir.

2. Başvuran, Ankara'da görev yapan Avukatlar Ş.E. İnal, H. Bıyıklı, M. Karagözoğlu, A. Çörtoğlu, F. Yüksel, A. Öktem, S. Özdikmenli, D. Kavak ve İ. Çatak tarafından temsil edilmektedir. Türk Hükümeti ("Hükümet") ise kendi görevlisi tarafından temsil edilmektedir.

3. İkinci Daire Başkanı, 22 Ekim 2008 tarihinde, başvuruyu Hükümete tebliğ etmeye karar vermiştir. Sözleşme'nin 29.maddesinin 3. fıkrası gereğince Dairenin, davanın kabul edilebilirliği ve esası hakkında birlikte karar vermesi kararlaştırılmıştır.

OLAY VE OLGULAR

I. DAVANIN KOŞULLARI

4. Başvuran, 1948 doğumlu olup Ankara'da ikamet etmektedir.

5. Türkiye Cumhuriyeti Köln Başkonsolosluğu'nda 1 Mayıs 1992 tarihinden 31 Aralık 1997 tarihine kadar Dışişleri Bakanlığının sözleşmeli personeli olarak çalışan

başvuran, 31 Aralık 1997 tarihinde emekliliğe ayrılmıştır. 6 Haziran 1978 tarihinde kabul edilen 7/15754 sayılı Bakanlar Kurulunun kararının 7. maddesinin 1. fıkrası uyarınca kendisine herhangi bir kıdem tazminatı ödenmemiştir.

6. Başvuran, kıdem tazminatı talep ederek, 25 Temmuz 2000 tarihinde Dışışleri Bakanlığına başvurmuştur. Öngörülen altmış günlük süre sonunda talebine cevap verilmemesi nedeniyle talebi zımnen reddedilmiştir.

7. Akabinde, başvuran, bir yandan, 6 Haziran 1978 tarihli ve 7/15754 sayılı kararın 7. maddesinin 1. fıkrasının iptal edilmesi ve diğer yandan da, sözleşmenin sona erdiği tarihten itibaren uygulanacak gecikme faiziyle birlikte kıdem tazminatı talebiyle Danıştay'a dava açmıştır.

8. Danıştay, 7/15754 sayılı kararın 7. maddesinin 1. fıkrasını iptal eden 25 Ekim 2001 tarihli kararına dayanarak (aşağıda geçen 15. paragraf), 27 Şubat 2003 tarihinde iptal talebi hakkında herhangi bir karar vermemiştir. Kıdem tazminatı hususunda ise Danıştay, söz konusu Bakanlığ, başvurana 25 Temmuz 2000 tarihinden - ilgilinin idare nezdinde miktar belirtmeksizin tazminat talep ettiği tarih - itibaren gecikme faiziyle birlikte kıdem tazminatı ödemeye mahkûm etmiştir.

9. Başvuranın temsilcilerinden biri, 1 Mayıs 2003 tarihinde, Dışışleri Bakanlığ tarafından 27 Şubat 2003 tarihli kararın icra edilmesini talep etmiştir.

10. Danıştay İdari Dava Daireleri, 30 Aralık 2004 tarihli kararla, 27 Şubat 2003 tarihli kararı onamıştır. Daireler, söz konusu tazminat ödemesinin yalnızca 7/15754 sayılı kararın 7. maddesinin 1. fıkrasının yerine geçebilecek, konuya ilişkin yeni bir düzenlemenin kabul edilmesinin ardından yapılabileceğini belirtmişlerdir. Karar düzeltme talebinden bulunulmadığından, bu karar, İdari Yargılama Usulü Kanununun 54. maddesinin 1. fıkrası uyarınca 1 Mart 2005 tarihinde tebligat yapılmasının ardından on beş gün sonra kesinleşmiştir.

11. 3 Ağustos 2005 tarihinde kabul edilen yeni kararın yürürlüğe girmesinin ardından ve ödenecek tazminat miktarının belirtilmemesi dikkate alındığında, Dışışleri Bakanlığ, 2 Eylül 2005 tarihinde, Maliye Bakanlığ tarafından bütün benzer tazminat talepleri için ve başvuranın durumunda uygulanacak kıdem tazminatının hesaplanma yönteminin belirlenmesini talep etmiştir.

12. Dışışleri Bakanlığ, 25 Ekim 2005 tarihinde, başvuranın avukatının ödeme taahhüdünün yerine getirilmesi için gerekli bilgileri sunmasını talep etmiştir. Avukat, bu talebi yerine getirmiştir. On ay sonra Bakanlık, söz konusu tazminat ödemesinin gerçekleştirilmesi amacıyla başvuranın avukatından başvuranın banka bilgilerini sunmasını üç

kez (1 Eylül, 30 Ekim ve 8 Kasım 2006) talep etmiştir. Talep edilen bilgilerin 27 Kasım 2006 tarihinde sunulmasının ardından, Dışışleri Bakanlığı, gecikme faizleriyle birlikte yani 757,35 TL (o dönem için yaklaşık 390 Avro) dâhil olmak üzere ve bu şekilde belirlenen yönteme göre hesaplanan tazminat miktarının tamamını 29 Kasım 2006 tarihinde başvuranın temsilcisinin hesabına yatırmıştır.

II. İLGİLİ İÇ HUKUK

13. İdari Yargılama Usulü Kanununun 28. maddesinin 1. fıkrasına göre kamu idaresi idari yargı kararlarını gecikmeksizin uygulamakla yükümlüdür. İcra süresi, kararın idareye tebliğ edilmesinin ardından hiçbir şekilde otuz günü aşmamalıdır. Aynı kanunun 28. maddesinin 2. fıkrasında, tam yargı davası çerçevesinde verilen kararların, tutarları belirtilen meblağların ödenmesi suretiyle genel kurallara uygun şekilde icra edilmesi öngörülmektedir.

14. Devletin sözleşmeli personeli için kıdem tazminatı, 6 Haziran 1978 tarihinde kabul edilen 7/15754 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile düzenlenmiş ve 9 Şubat 1979 tarihli karar ile değişikliğe uğramıştır. Bu kararın 7. maddesinin 1. fıkrasında, sözleşmeli personele maaşı dışında herhangi bir ödeme yapılamayacağı ve bu ilkeye aykırı olan herhangi bir şartın iş sözleşmelerinde öngörülemeyeceği belirtilmiştir.

15. Dışışleri Bakanlığının emekliliğe ayrılan sözleşmeli bir personeli tarafından açılan iptal davasının ardından, Danıştay 11. Dairesi, kamu idaresinin farklı personel kategorileri arasında eşitsizliğe yol açabileceği gerekçesiyle söz konusu kararın 7. maddesinin 1. fıkrasını 25 Ekim 2001 tarihinde iptal etmiştir. Türk Parlamentosu, 21 Nisan 2005 tarihinde devletin sözleşmeli personeline kıdem tazminatı hakkını tanıyan 5335 sayılı kanunu kabul etmiştir. Bakanlar Kurulu, 3 Ağustos 2005 tarihinde 5335 sayılı kanunun ilgili hükümlerinin uygulanma usullerini belirleyen yeni kararı kabul etmiştir ve bu karar, 2 Eylül 2005 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Bu son kararın 2. Maddesi, 6 Haziran 1978 tarihli kararın 7. maddesinin bazı hükümlerini değiştirmiştir. 2. madde aynı zamanda sözleşmeli personele kıdem tazminatı ödenmesine ilişkin koşulları da düzenlemektedir. Bu maddede, özellikle Maliye Bakanının, bu tür bir tazminatın ödenmesi konusunda izlenecek kuralları belirlemeye ve uygulamada meydana gelebilecek her türlü belirsizliği ortadan kaldırmaya yetkili olduğu öngörülmektedir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME

16. Başvuran, Sözleşmenin 1. ve 17. maddelerine dayanarak, 19 Eylül 2005 tarihli başvuru formunda, kesinleşen ve icraya konulabilecek Danıştay kararının kamu yetkilileri tarafından icra edilmemesinden şikâyet etmektedir.

17. Davaya ilişkin olay ve olguların hukuki nitelendirmesini yapmakla görevli olan AİHM, bu şikâyetin Sözleşmenin 6. maddesinin 1. fıkrası kapsamında incelenmesi gerektiği kanaatindedir.

18. Hükümet, Danıştay kararının Dışişleri Bakanlığı tarafından borçlu olunan meblağın gecikme faiziyle birlikte ödenmesi yoluyla 29 Kasım 2006 tarihinde icra edildiğini hatırlatarak bu hususta itirazını ileri sürmektedir. Başvuranın ödemenin gecikmesi nedeniyle herhangi bir zarara maruz kalmadığını belirten Hükümet, başvuranın iddia ettiği ihlalden dolayı mağdur olduğunu ileri süremeyeceğini dile getirmektedir.

19. Başvuran, bu iddiaya karşı çıkmaktadır.

20. AİHM, somut olayın koşulları dikkate alındığında, Hükümet'in itirazının, başvuran tarafından ifade edilen şikâyetin esasıyla ilgili olduğu kanısına vararak, şikâyetin incelemesini esasla birleştirmeye karar vermiştir. Söz konusu şikâyete ilişkin olarak herhangi bir kabul edilemezlik gerekçesinin bulunmadığını tespit eden AİHM, şikâyetin kabul edilebilir olduğuna karar vermiştir.

21. Esas hakkında ise Hükümet, Danıştay tarafından 7/15754 sayılı kararın 7. maddesinin 1. fıkrasının 2001 yılında iptal edilmesinin kamu idaresinin sözleşmeli personeli için kıdem tazminatı konusunda hukuk boşluğuna yol açtığını ve mevcut davaya konu olan Danıştay kararında başvurana ödenecek tazminat miktarının belirtilmediğini ileri sürmektedir. Hükümete göre, söz konusu boşluğu doldurmak amacıyla genel nitelikli hukuk kurallarının kabul edilmesi, tazminat miktarının belirlenmesi ve ardından da mevcut başvuruya konu olan kararın icra edilmesi belli bir zaman almıştır. Dolayısıyla başvuranın iddiası dayanaktan yoksundur.

22. Başvuran bu iddialara karşı çıkarak iddialarını yinelemektedir.

23. AİHM, hangi mahkeme tarafından verilirse verilsin bir kararın icrasının Sözleşmenin 6. maddesi anlamında “davanın” bütünleyici bir unsurunu oluşturduğunun kabul edilmesi gerektirdiğini hatırlatmaktadır. Bu hüküm ile güvence altına alınan mahkemeye erişim hakkı, Sözleşmecî devletin iç hukuk düzeninde, kesin ve bağlayıcı bir yargı kararının bir tarafın aleyhine etkisiz kalmasına imkân verilmesi halinde oyalayıcı olabilecektir. Bu yöndeki ifadeler, devletin yargısına tabi kişilerin medeni hakları için sonucu belirleyici olan

bir uyuşmazlık dolayısıyla, idari uyuşmazlık/idari yargı bağlamında daha fazla önem arz etmektedir (*Hornsby / Yunanistan*, 19 Mart 1997, §§ 40 ve 41, *Derleme* 1997-II).

24. Dolayısıyla, devletin yargısına tabi kişilerin etkin korunması idare için yargı kararlarına uyma zorunluluğunu getirmektedir. İdarenin kesin ve bağlayıcı bir kararın icrasını reddetmesi, ihmal etmesi ya da geciktirmesi halinde, yargılamanın adli aşamasında devletin yargısına tabi bir kişinin yararlandığı 6. maddeye ilişkin güvenceler varlık sebebini kaybedebilecektir (anılan *Hornsby*, § 41).

25. AİHM, bir yargı kararının özellikle genel nitelikli hukuk kurallarının hazırlanmasını gerektirmesi durumunda idare tarafından icra edilebilmesi için belli bir zamana ihtiyaç duyulduğunu şüphesiz kabul edebilmektedir. Nitekim bu hukuk kurallarının hazırlanması da belli bir süre gerektirmektedir. Ancak, idare için gereken zaman makul süreyi aşmamalıdır.

26. Mahkeme, somut olayda öncelikle Danıştay kararının 2005 yılı içinde icra edilmesi amacıyla Bakanlar Kurulu Kararı ile bir kanunun kabul edildiğini ortaya koymaktadır. AİHM, aynı zamanda 3 Ağustos 2005 tarihli kararın hükümleri uyarınca bu bağlamda ödenecek miktarın belirlenmesi amacıyla Dışişleri Bakanlığının Maliye Bakanlığı nezdinde kıdem tazminatının hesaplanma yöntemi hakkında bilgi edinmesi gerektiğini dikkate almaktadır (yukarıda belirtilen 15. paragraf).

27. Bununla birlikte, AİHM, Danıştay tarafından 7/15754 sayılı kararın 7. maddesinin 1. fıkrasının 25 Ekim 2001 tarihinde iptal edilmesinin, bu tarihten itibaren mevcut karara konu olan yargı kararının tebliğ edildiği 1 Mart 2005 tarihine kadar üç yıl dört ayı aşkın bir süredir hukuk boşluğuna yol açtığını gözlemlemektedir. AİHM, yasa koyucu ve Türk yürütme gücünün söz konusu hukuk boşluğunu doldurmak amacıyla gereken normatif girişimlerde bulunmak amacıyla yeterli süreye sahip oldukları kanısındadır. Oysa Mahkeme, Dışişleri Bakanlığı tarafından 29 Kasım 2006 tarihinde Danıştay kararının icra edildiğini tespit etmektedir. Dolayısıyla, idare, kararın tebliğinden itibaren bir yıl, sekiz ay ve yirmi dokuz gün sonra söz konusu nihai karara uymuştur. Konuya ilişkin içtihadını (Bk., diğerleri arasında, *Ak / Türkiye*, no. 27150/02, 27, 31 Temmuz 2007) göz önünde bulunduran AİHM, idare tarafından gereken bilgilerin sunulması konusunda başvuran tarafa atfedilen yaklaşık üç aylık gecikme dikkate alınsa bile, idarenin söz konusu kararın icra edilmesi için kullandığı sürenin makul olarak kabul edilemeyeceği kanaatindedir (yukarıda geçen 12. paragraf).

28. Mahkeme, dolayısıyla ulusal yetkililerin Danıştay'ın nihai kararına makul süre içinde uyulmasını ihmal etmeleri neticesinde, Sözleşmenin 6. maddesinin 1. fıkrasının hükümlerinin yararlı etkilerinin kısmen azaldığı kanısındadır.

29. Bu sebeple, Mahkeme, Hükümetin başvuranın mağdur sıfatının bulunmadığına ilişkin itirazının kabul edilemeyeceği ve mevcut karara konu olan yargı kararının geç icra edilmesi nedeniyle Sözleşmenin 6. maddesinin 1. fıkrasının ihlal edildiği sonucuna varmıştır.

30. Diğer yandan, başvuran, davanın kabul edilebilirliği ve esası hakkında sunduğu 20 Mayıs 2009 tarihli görüşlerinde, 3 Ağustos 2005 tarihli karara uygun olarak hesaplanan kıdem tazminatı bağlamında 29 Kasım 2006 tarihinde ödenen miktarın kendi hesaplamasına göre 12000 Avroya karşılık gelmediğini ileri sürerek, söz konusu tazminat miktarının yetersiz olmasından şikâyet etmektedir.

31. Danıştay kararının icra edildiği tarihi ve bu şikâyetin ilk kez sunulduğu tarihi göz önünde bulunduran Mahkeme, şikâyetin geç sunulduğunu ve dolayısıyla Sözleşmenin 35. maddesinin 1. ve 4. fıkraları uyarınca şikâyetin reddedilmesi gerektiğini saptamaktadır.

32. Sözleşmenin 41. maddesinin uygulanması hususunda, Mahkeme, başvuran tarafça İttüzüğün 60. maddesinde öngörülen şekillerde herhangi bir adil tazmin talebinde bulunulmadığını gözlemlemektedir. Bu nedenle, AİHM bu maddenin uygulanmasına gerek olmadığına karar vermiştir.

BU GEREKÇELERLE, AİHM, OY BİRLİĞİYLE,

1. Danıştay kararının icra edilmemesine ilişkin şikâyetin kabul edilebilir olduğuna ve diğerlerinin ise kabul edilemez olduğuna;
2. Sözleşmenin 6. maddesinin 1. fıkrasının ihlal edildiğine *karar vermiştir.*

İşbu karar Fransızca dilinde tanzim edilmiş; İttüzüğün 77. maddesinin 2. ve 3. fıkraları uyarınca 20 Nisan 2010 tarihinde yazılı olarak tebliğ edilmiştir.

Sally Dollé
Yazı İşleri Müdürü

Françoise Tulkens
Başkan