



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

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

HÜLYA EBRU DEMİREL/TÜRKİYE DAVASI

(Başvuru no. 30733/08)

KARAR

STRAZBURG

19 Haziran 2018

Kesinleşme Tarihi

3 Aralık 2018

İşbu karar, Sözleşme'nin 44. maddesinin 2. fıkrasında öngörülen koşullar çerçevesinde kesinleşmiştir. Bazı şekli değişikliklere tabi tutulabilir.

© T.C. Adalet Bakanlığı, 2020. Bu gayri resmi çeviri, Adalet Bakanlığı, İnsan Hakları Dairesi 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, İnsan Hakları Dairesi Başkanlığına atıfta bulunmak suretiyle ticari olmayan amaçlarla alıntılanabilir.

Hülya Ebru Demirel ve Diğerleri/Türkiye davasında,

Başkan,
Robert Spano,
Hâkimler,
Paul Lemmens,
Ledi Bianku,
Işıl Karakaş,
Nebojša Vučinić,
Valeriu Grițco,

Jon Fridrik Kjølbro ve *Bölüm Yazı İşlemi Müdürü* Stanley Naismith'in katılımıyla Daire olarak toplanan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (İkinci Bölüm),

22 Mayıs 2018 tarihinde gerçekleştirilen kapalı müzakereler sonrasında, aynı tarihte kabul edilen aşağıdaki kararı vermiştir:

USUL

1. Türkiye Cumhuriyeti Devleti aleyhine açılan davanın temelinde bir Türk vatandaşı olan Hülya Ebru Demirel'in ("başvuran") Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne ("AİHM" veya "Mahkeme"), İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına ilişkin Sözleşme'nin ("Sözleşme") 34. maddesi uyarınca, 17 Haziran 2008 tarihinde yapmış olduğu (30733/08 no'lu) başvuru bulunmaktadır.

2. Başvuran, Mahkeme önünde Ankara Barosuna kayıtlı Avukat Y. Alataş tarafından temsil edilmiştir. Türk Hükümeti ("Hükümet") ise kendi görevlisi tarafından temsil edilmiştir.

3. Başvuran, özellikle, idari yetkililerin kendisini güvenlik görevlisi görevine atamamaları ve daha sonra bu görevden almalarının ayrımcılık

teşkil ettiği konusunda şikâyetle bulunmuştur. Başvuran, ayrıca, idari mahkemeler önündeki yargılamaların adil olmadığından şikâyetçi olmuştur. Başvuran, Sözleşme'nin 6 ve 14. maddelerine dayanmıştır.

4. Sözleşme'nin 8. maddesi ile birlikte alınan 14. maddesi kapsamındaki şikâyetler, 8 Ocak 2014 tarihinde Hükümete bildirilmiş ve başvurunun geriye kalan kısmı Mahkeme İç Tüzüğü'nün 54 § 3 maddesi uyarınca kabul edilemez bulunmuştur.

OLAYLAR

I. DAVALARIN KOŞULLARI

5. Başvuran 1976 doğumlu olup Kilis'te ikamet etmektedir.

6. Başvuran, memur olmak için 17 Ekim 1999 tarihinde bir sınava girmiştir. Başvuran sınavda başarılı olmuş ve belirtilmeyen bir tarihte devlet tarafından işletilen bir elektrik şirketi olan TEDAŞ'ın Kilis'te bulunan müdürlüğüne güvenlik görevlisi olarak atandığı hususunda Başbakanlığa bağlı olan Devlet Personel Başkanlığı tarafından bilgilendirilmiştir.

7. Başvuran 4 Eylül 2000 tarihinde TEDAŞ'ın Kilis'te bulunan birimi tarafından "erkek olma" ve "zorunlu askerlik hizmetini yapma" şartlarını karşılamadığı için söz konusu göreve atanmadığı hususunda bilgilendirilmiştir.

8. Başvuran, 4 Eylül 2000 tarihinde Gaziantep İdare Mahkemesi nezdinde TEDAŞ aleyhinde bir dava açmıştır. Başvuran, TEDAŞ'ın Kilis'te bulunan müdürlüğünün, söz konusu göreve atanmamasına yönelik verdiği kararın iptal edilmesi ve bu kararın infazının durdurulması talebini öne sürmüştür.

9. Gaziantep İdare Mahkemesi 9 Mayıs 2001 tarihinde TEDAŞ'ın başvuranın güvenlik memuru olarak atanmamasına dair işlemin yürütmesinin durdurulmasına hükmetmiştir.

10. TEDAŞ Kilis Müdürlüğü başvuran ile 23 Temmuz 2001 tarihinde altı aylık deneme süresinin olduğu bir sözleşme imzalamıştır. Belirtilmeyen bir tarihte başvuran görevinin başına geçmiştir.

11. Gaziantep İdare Mahkemesi 4 Ekim 2001 tarihinde TEDAŞ Kilis Müdürlüğü'nün kararını bozmuştur. Söz konusu mahkeme, "zorunlu askerlik hizmetinin tamamlanması" şartının sadece erkek adaylar için uygulanacağını düşünülmesi gerektiğine ve TEDAŞ'ta güvenlik görevlisi olarak kadınların çalışması yönünde herhangi bir kısıtlamanın olmadığına karar vermiştir. Ek olarak, Gaziantep İdare Mahkemesi söz konusu görev için sadece erkeklerin başvurmasını gerektiren özel bir şartın olmaması halinde başvuranın sadece cinsiyeti temelinde reddedilmesinin hukuka uygun olmadığına karar vermiştir.

12. TEDAŞ, 4 Ekim 2001 tarihli karar aleyhinde 28 Ocak 2002 tarihinde temyiz başvurusunda bulunmuş ve Danıştayın ilk olarak Gaziantep İdare Mahkemesinin kararının yürütmesinin durdurulmasına hükmetmesini ve daha sonra ise bu kararı bozmasını talep etmiştir.

13. Danıştay Onikinci Dairesi, 12 Nisan 2002 tarihinde, 4 Ekim 2001 tarihli kararın yürütmesinin durdurulmasına karar vermiştir.

14. TEDAŞ, Danıştay'ın 12 Nisan 2002 tarihli kararı ile, iş sözleşmesine 27 Mayıs 2002 tarihinde son verildiği hususunda başvurunu 11 Haziran 2002 tarihinde bilgilendirmiştir.

15. Danıştay Onikinci Dairesi, 26 Aralık 2002 tarihinde 4 Ekim 2001 tarihli kararı bozmuştur. Danıştay, "zorunlu askerlik hizmetinin tamamlanması" şartının bulunmasının sadece erkek adayların başvurabileceği anlamına geldiğine karar vermiştir. Dolayısıyla Danıştay, başvurunu söz konusu göreve atamayan kararın kanunlar ile uyumlu olduğunu tespit etmiştir.

16. Gaziantep İdare Mahkemesi, Danıştayın kararını dikkate alarak başvuranın davasını 23 Ekim 2003 tarihinde reddetmiştir.

17. Başvuran, 23 Ekim 2003 tarihli karar aleyhinde temyiz başvurusunda bulunmuştur ve Danıştayın, zorunlu askerlik hizmetinin tamamlanması” şartının sadece erkek adayların başvurabileceği anlamına geldiği şeklinde yorumlamasının eşitlik ilkesi ve Devletin kadın ile erkekler arasında herhangi bir ayrımcılık olmamasını güvence altına alma pozitif yükümlülüğü ile çeliştiğini savunmuştur. Başvuran, iddialarını desteklemek adına, söz konusu yükümlülüğün Anayasanın 10. maddesinde değil aynı zamanda Birleşmiş Milletler Kadına Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılması Sözleşmesi’nin 2 § d maddesinde ve Ekonomik, Toplumsal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi’nin 3. maddesinde de belirtildiğini kaydetmiştir. Ek olarak, başvuran söz konusu görevin sadece erkek adaylar için ayrılıp ayrılmadığının tespit edilmesinin bir önem arz etmediğini; zira bu şekilde bir pozisyonun bir cinsiyet için ayrılmasının, başlı başına, ilgili uluslararası anlaşmalar ve Avrupa Birliği yönetmeliklerinde belirtilen istihdama erişimde cinsiyet temelinde ayrımcılık yapılmasının yasaklanmasını öngören hükümler ile çeliştiğini öne sürmüştür. Danıştay Onikinci Dairesi, 16 Kasım 2017 tarihinde başvuranın iddialarına karşılık herhangi bir gerekçeye yer vermeksizin 23 Ekim 2003 tarihli kararı oybirliği ile onamıştır.

18. Oluşumunda Danıştay Onikinci Dairesinin bazı üyelerinin de bulunduğu Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu, kadın bir aday olarak başvurduğu TEDAŞ tarafından “erkek olma” ve “zorunu askerlik hizmetini tamamlama” şartlarına uymadığı gerekçesiyle güvenlik görevlisi pozisyonuna atanmayan ve başvuran ile aynı durumda bulunan R.B.’nin lehine 6 Aralık 2007 tarihinde karar vermiştir. Genel Kurul “zorunu askerlik hizmetini tamamlama” şartının sadece erkek adaylar için uygulanması gerektiğine karar vermiştir. Genel Kurul, söz konusu bu şart dolayısıyla R.B.’yi görevine atamamanın hukuka uygun olmadığını tespit etmiştir.

19. Başvuran, belirtilmeyen bir tarihte 16 Kasım 2007 tarihli kararın düzeltilmesi için başvuruda bulunmuş ve temyiz başvurusunda dile getirdiği iddiaları yinelemiştir (bk. yukarıdaki 17.paragraf). Başvuran, adil yargılanma hakkına dayanarak ayrımcılığın yasaklanmasına ilişkin beyanlarının aynı zamanda Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu tarafından R.B.'ye ilişkin olarak görülen davada da desteklendiğini ve bu nedenle 16 Kasım 2007 tarihli Danıştay kararının düzeltilmesi gerektiğini savunmuştur.

20. Danıştay Onikinci Dairesindeki tetkik hâkimi, karar düzeltme yargılaması sırasında davanın esasına ilişkin olarak yazılı görüşünü sunmuş ve Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu'nun R.B.'ye ilişkin olan 6 Aralık 2007 tarihli kararını da göz önünde bulundurularak 16 Kasım 2007 tarihli kararın düzeltilmesi gerektiği yönünde görüş bildirmiştir. Bu bağlamda, tetkik hâkimi Türkiye'nin Birleşmiş Milletler Kadına Karşı Her Türü Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılması Sözleşmesi'ni onayladığını ve bu Sözleşme'nin 11. maddesi uyarınca, Devletin diğerleri arasında işe alımlarda aynı kriterlere tabi olma da dâhil olmak üzere kadınlar ile erkekler arasındaki eşit iş fırsatlarına sahip olma hakkını güvenceye altına alacak uygun tedbirleri almak ile yükümlü olduğunu not etmiştir.

21. Danıştay Onikinci Dairesi, 24 Haziran 2009 tarihinde başvuranın karar düzeltme talebini, başvuran tarafından düzeltilme gerekçesi olarak öne sürülen nedenlerin 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 54 (1) maddesinde sıralanan karar düzeltme için makul gerekçeler kapsamına girmemesi ve önceki kararının yasa ve usuller ile çelişmemesi dolayısıyla reddetmiştir. Bu nedenle, Gaziantep İdari Mahkemesinin 23 Ekim 2003 tarihli kararı kesinleşmiştir.

II. İLGİLİ İÇ HUKUK VE ULUSLARARASI BELGELER

22. Söz konusu zamanda yürürlükte olan ilgili iç hukuk ve uluslararası belgeler *Emel Boyraz/Türkiye* (no. 61960/08 26-30, 2 Aralık 2014) kararında bulunulabilir.

23. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun söz konusu tarihte yürürlükte olduğu şekliyle, ilgili hükümleri aşağıdaki gibidir:

Madde 49 - Temyiz incelemesi üzerine verilecek kararlar:

“1. Temyiz incelemesi sonunda Danıştay aşağıdaki nedenler temelinde bir kararı bozabilir:

- a) Görev ve yetki dışında bir işe bakılmış olması,
- b) Hukuka aykırı karar verilmesi,
- c) Usul hükümlerine uyulmamış olunması,

...

4. [Bir kararın temyiz başvurusu üzerine bozulduğu ve ilgili mahkemeye geri gönderildiği zamanlarda] söz konusu mahkeme önceki verdiği kararda ısrar edebilir. Eğer taraflar karar aleyhinde temyiz başvurusunda bulunursa, dava esas konusuna bağlı olarak İdari Dava Daireleri Genel Kurulu veya Vergi Dava Daireleri Kurulunca incelenir. Eğer Genel Kurul karar ile hem fikirse kararı onar aksi durumda ise bozar. Genel Kurulun kararları bağlayıcıdır.

...”

Madde 54 - Kararın düzeltilmesi

“1. Danıştay dava daireleri ve İdari veya Vergi Dava Daireleri Kurullarının temyiz üzerine verdikleri kararlar ile bölge idare mahkemelerinin itiraz üzerine verdikleri kararlar hakkında, bir defaya mahsus olmak üzere kararın tebliğ tarihini izleyen on beş gün içinde taraflarca;

- a) Kararın esasına etkisi olan iddia ve itirazların, kararda karşılanmamış olması,
 - b) Bir kararda birbirine aykırı hükümler bulunması,
 - c) Kararın usul ve kanuna aykırı bulunması,
 - d) Hükmün esasını etkileyen belgelerde hile ve sahtekârlığın ortaya çıkmış olması,
- Hallerinde kararın düzeltilmesi istenebilir.

2. Danıştay dava daireleri ve İdari veya Vergi Dava Daireleri Kurulları ile bölge idare mahkemeleri, kararın düzeltilmesi isteminde ileri sürülen sebeplerle bağıdırlar.

3. Kararın düzeltilmesi istekleri esas kararı vermiş olan daire, kurul ve bölge idare mahkemesince incelenir. Dosyanın incelenmesinde tetkik hâkimliği yapanlar, aynı konunun düzeltme yoluyla incelenmesinde bu görevi yapamazlar.

Madde 55- Yargılamaların yenilenmesine ve kararların düzeltilmesine ilişkin özel hükümler

“...

2. Karşı tarafın savunması alındıktan sonra [yargılamaların yenilenmesine veya kararın düzeltilmesine ilişkin] istekler incelenir ve kanunda yazılı sebepler varsa [Danıştay tarafından] davaya yeniden bakılarak karar verilir

3. Yargılamanın yenilenmesi istemleri, kanunda yazılı sebeplere dayanmıyor ise, istemin reddine karar verilir.

...”

24. Yargılama Usulü Kanunu'nun bir kararın düzeltilmesine ilişkin olan hükümleri, 28 Haziran 2017 tarihinde Resmi Gazete'de yayımlanan 6545 sayılı kanun ile yürürlükten kaldırılmış ve karar düzeltme hukuk yolunun aşamalı olarak kaldırılacağı bir geçiş süreci öngörmüştür.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME

I SÖZLEŞME'NİN 8. MADDESİ İLE BİRLİKTE 14. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

25. Sözleşme'nin 14. maddesine ve istihdam alanında kadınlara karşı ayrımcılığı yasaklayan Birleşmiş Milletler Kadına Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılması Sözleşmesi'nin (“CEDAW”)11. maddesine dayanarak, başvuran idari makamların kararlarının ve ulusal

mahkeme kararlarının kendisi aleyhinde cinsiyeti temelinde ayrımcılık teşkil ettiği hususunda şikâyette bulunmuştur.

26. Hükümet bu argümana itiraz etmiştir.

27. Önünde derdest olan dava konusu olayların hukuki açıdan vasıflandırılması hususunda uzman olan Mahkeme, somut davanın koşullarını dikkate alarak, bu şikâyetin Sözleşme'nin 8. maddesi ile birlikte 14. maddesi kapsamında incelenmesi gerektiği kanaatindedir (bk. *Emel Boyraz/Türkiye*, no. 61960/08, § 33, 2 Aralık 2014 ve burada alıntılanan diğer davalar ve *Radomilja ve Diğerleri/Hırvatistan* [BD], no. 37685/10 ve 22768/12, § 126, ECHR 2018). Sözleşme'nin 8 ve 14 maddeleri aşağıdaki gibidir:

Madde 8

“1. Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir.

2. Bu hakkın kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi, ancak müdahalenin yasayla öngörülmüş ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli bir tedbir olması durumunda söz konusu olabilir.”

Madde 14

“*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.*”

A. Kabul Edilebilirlik Hakkında

28. Hükümet, Sözleşme'nin 8 ve 14. maddelerinin somut davaya uygulanmadığını ve somut davanın ilgili olduğu belli bir mesleğe erişim hakkının Sözleşme tarafından güvence altına alınmadığını ileri sürmüştür.

29. Başvuran bu iddiaya itiraz etmiştir.

30. Mahkeme, yukarıda anılan *Emel Boyraz* (§§ 38-46) davasında Hükümetin ilk itirazını çoktan incelediğine ve reddettiğine dikkat çekmektedir. Mahkeme, mevcut davada, bu sonuçtan ayrılmasını gerektirecek herhangi bir özel koşul görmemektedir. Mahkeme, Sözleşme'nin 14. maddesinin 8. madde ile birlikte alındığında somut davanın şartları için uygulanabilir olduğu kanaatindedir ve bu nedenle Hükümetin itirazını reddetmektedir.

31. Mahkeme, bu şikâyetin, Sözleşme'nin 35 § 3 (a) maddesi bağlamında açıkça dayanaktan yoksun olmadığını belirtmektedir. Ayrıca kabul edilemez olduğuna ilişkin başka bir gerekçe de bulunmamaktadır. Dolayısıyla, bu şikâyetin kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekmektedir.

B. Esas Hakkında

32. Hükümet, ulusal mahkemelerin başvuranı güvenlik görevlisi pozisyonuna atanmasını reddetmesi konusunda makul ve tarafsız bir açıklamanın olduğunu savunmuştur. Hükümet, söz konusu görevin zorunlu askerlik hizmetini yerine getirmiş olan erkek adaylar için ayrıldığını not etmiştir. Hükümete göre böyle bir şart koyulması, ateşli silah kullanma ve geceleyin çalışmayı gerektiren söz konusu görevin niteliği dolayısıyla ayrımcılık teşkil etmemektedir.

33. Başvuran, söz konusu pozisyon için reddedilmesinin tek sebebinin cinsiyeti olduğunu belirterek Hükümetin argümanına itiraz etmiştir. Başvuran, ayrıca, Hükümetin kadın ve erkek adaylara yapılan farklı muamelenin güvenlik görevlisi mesleğinin niteliğinde tehlikeli unsurların bulunması dolayısıyla haklı olduğu iddiasına katılmamıştır. Bu bağlamda, başvuran Türkiye'deki birçok kadının polis memurluğu, askeri pilotluk ve ceza infaz kurumu memurluğu gibi tehlikeli işlerde çalıştığını kaydetmiştir.

34. Mahkeme, *Emel Boyraz* davasında idari ve yargı makamlarının güvenlik görevlisi mesleğinin sadece erkek adaylar için ayrılmasına karar vermesinin benzer durumlarda bulunan şahıslara karşı sadece cinsiyet temelinde açıkça farklı muamele yapılmasını teşkil ettiğine dair karar verdiğini yinelemektedir (bk. yukarıda anılan, *Emel Boyraz*, § 52). Böyle bir farklı muameleyi haklı çıkarabilecek makul ve tarafsız bir gerekçenin olup olmadığını kapsamlı bir şekilde inceleyen Mahkeme, davaya konu olan farklı muamelenin söz konusu bu davada meşru bir amaç taşımadığına karar vermiştir (a.g.e, §§ 53-56).

35. Mahkeme, somut davada, davaya konu olan idari kararların kanuna uygunluğunu inceleyen hem idari makamların hem de Danıştay Onikinci Dairesinin TEDAŞ'ın Kilis Müdürlüğünde bulunan güvenlik görevlisi pozisyonunun sadece erkekler için ayrıldığına ve dolayısıyla bir kadın olarak başvuranın bu pozisyona başvuramayacağına karar verdiğini gözlemlemektedir. Ek olarak, Danıştay Onikinci Dairesinin başvuranın söz konusu görev için atanmamasının sebebi olarak cinsiyeti dışında herhangi başka bir gerekçe öne sürmemiştir. Dolayısıyla, somut davanın *Emel Boyraz* davasına benzer olduğuna karar verilmiştir. Söz konusu bu davada, Mahkeme, idari ve yargı makamlarının kararlarının ayrımcı olan farklı muamele bir muamele teşkil ettiğini ve Sözleşmenin 8. maddesi ile birlikte 14. maddesinin ihlal ettiğine karar vermiştir. Bu doğrultuda, Emel Boyraz kararında detaylı olarak sunulan gerekçeler temelinde Mahkeme, makamların başvuranı güvenlik görevlisi pozisyonuna atamaması ve daha sonra görevden almasının Sözleşme'nin 8. maddesi ile birlikte 14. maddesinin ihlal ettiğine karar vermiştir.

II. SÖZLEŞME’NİN 6 § 1 MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

36. Başvuran, Sözleşme’nin 6 § 1 maddesi kapsamında ulusal mahkemelerin birbiri ile çok benzer davalarda çelişen kararlar verdiğini ve Danıştayın Onikinci Dairesinin, Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulunun R.B.’ye ilişkin olarak verdiği kararı göz önünde bulundurarak kendi savunmasını incelemeyeceği konusunda şikâyette bulunmuştur.

A. Kabul Edilebilirlik Hakkında

37. Hükümet, başvurana ilişkin idari kararların kamu hukuku kapsamına girmesi dolayısıyla Sözleşme’nin 6 § 1 maddesinin somut davaya uygulanamayacağını beyan etmiştir.

38. Başvuran bu iddiaya itiraz etmiştir.

39. Mahkeme, yukarıda anılan *Emel Boyraz* (§ 62) davasında Hükümetin ilk itirazını çoktan incelediğine ve reddettiğine dikkat çekmektedir. Mahkeme, mevcut davada, bu sonuçtan ayrılmasını gerektirecek herhangi bir özel koşul görmemektedir. Mahkeme, Sözleşme’nin 6 § 1 maddesinin somut davanın koşullarına uygulanabileceği kanaatindedir.

40. Mahkeme, bu şikâyetin, Sözleşme’nin 35 § 3 (a) maddesi bağlamında açıkça dayanaktan yoksun olmadığını belirtmektedir. Ayrıca kabul edilemez olduğuna ilişkin başka bir gerekçe de bulunmamaktadır. Dolayısıyla, bu şikâyetin kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekmektedir.

B. Esas Hakkında

41. Hükümet, yargılamaların adil olmadığını öne süren iddialara karşı çıkmıştır. Sözleşme’nin 6 § 1 maddesi mahkemeleri verdikleri kararlara

ilişkin gerekçe sunmakla yükümlü tutmasına rağmen, bu durum her konuda ayrıntılı cevap verilmesi şeklinde anlaşılması gerekmektedir. Dolayısıyla, temyiz mahkemesi bir temyizi reddederken ilke olarak alt derece mahkemesinin kararında belirtilen gerekçeleri yinelemek ile yetinebilir. Hükümet, Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulunun kararının sadece söz konusu ilgili yargılamalar için ve ilgili Danıştay dairesi için bağlayıcı olacağını savunmuştur. Hükümet, Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulunun birbiri ile görünüşe göre çelişen bir karar alması olgusunun benzer bir davada karar düzeltme talebinde bulunması için yeterli gerekçe teşkil etmediğini eklemiştir. Hükümet, argümanlarını desteklemek adına Danıştayın iki kararını örnek olarak ibraz etmiştir.

42. Başvuran Hükümetin beyanlarına itiraz etmiştir. Başvuran, karar düzeltme talebini yapmasının nedenlerinden birinin önceki kararın kanun veya usuller ile çeliştiğini ve bu nedenle Danıştayın önceki kararını; Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulunun içtihadı da dâhil olmak üzere kanunlara uygun olup olmadığını inceleyebileceğini öne sürmüştür.

43. Mahkeme, ilk başta, kararlar arasındaki tutarlılığı sağlayan mekanizmanın olmaması durumunda son derece mahkemeleri nezdinde görülen benzer davalarda verilen birbiri ile çelişen kararların adil yargılanma hakkının ihlalini teşkil edebileceğini ve dolayısıyla halkın hukukun üstünlüğünün temel alındığı bir Devletin temel unsurunu oluşturan yargı mercilerine olan güvenini sarsabileceğini yinelemektedir (bk. *Balažoski/Eski Yugoslav Cumhuriyeti*, no. 45117/08, § 30, 25 Nisan 2013 ve burada atıfta bulunulan davalar). Mahkeme, *Iordan Iordanov ve Diğerleri* davasında aynı mahkeme tarafından benzer davalarda verilen çelişen kararların Sözleşme'nin 6. maddesinde belirtilen hukuki kesinlik ilkesini ihlal edip etmediğinin tespit edilebilmesi için değerlendirilmesi gereken bazı hususları belirlemiştir: (1) "ilgili içtihadta "derin ve uzun süredir mevcut olan farklılıkların" bulunması (2) ulusal hukuk sisteminde adli tutarsızlıkların giderilmesine yönelik bir mekanizmanın öngörülüp

öngörülmediği ve (3) bu mekanizmanın uygulanıp uygulanmadığı ve eğer uygulanıyorsa etkilerinin ne olduğu (bk. *Jordan Jordanov ve Diğerleri/Bulgaristan*, no. 23530/02, § 49, 2 Temmuz 2009). Dolayısıyla, Sözleşmeciler Devletlerin birbiri ile uyumsuz kararların benimsenmesinin önüne geçilmesi amacıyla hukuk sistemlerini düzenleme yükümlülükleri bulunmaktadır (bk. *Nejdet Şahin ve Perihan Şahin/Türkiye* [BD], no. 13279/05, § 55, 20 Ekim 2011).

44. Mahkeme, yukarıda anılan Emel Boyraz (§ 73) davasında bulunan başvuranın, daha önce güvenlik görevlisi pozisyonuna cinsiyeti dolayısıyla atanmasına reddedilen R.B.'ye hakkında bir davaya ilişkin olarak Danıştayın verdiği sadece bir kararı ibraz ettiğini göz önünde bulundurmıştır. Dolayısıyla Mahkeme, söz konusu başvuran tarafından hakkında şikâyetle bulunulan olayın - Danıştayın benzer durumlarda çelişen kararlar vermesi- Danıştayın içtihadında bulunan “derin ve uzun süredir mevcut olan farklılıkları” teşkil etmediğine karar vermiştir. Aynı hususlar, somut davada Danıştay kararlarından herhangi birini ibraz etmeyen başvuran için de geçerlidir. Bu nedenle, Mahkeme Danıştayın Onikinci Dairesinin ve Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulunun yorumlamalarının farklı olmasının kendi başına Sözleşme'nin 6 § 1 maddesinin ihlalinin teşkil etmediği kanaatindedir.

Dolayısıyla, Mahkeme başvuranın şikâyetinin ilk kısmına ilişkin olarak Sözleşme'nin 6 § 1 maddesinin ihlal edilmediğini tespit etmektedir.

45. Başvuranın Sözleşme'nin 6 § 1 maddesi kapsamındaki şikâyetinin ikinci kısmına ilişkin olarak Mahkeme *Emel Boyraz* davasında Danıştayın başvuranın kendi davasında ve Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulunun R.B.'nin davasında (a.g.e. § 75) farklı sonuçlara varması konusunda Danıştayın başvuranın beyanlarına bir cevap vermemesi dolayısıyla Sözleşme'nin 6 § 1 maddesinin ihlal edildiğini tespit etmiştir. Bu bağlamda, Mahkeme, mahkeme kararlarının ve adaletin doğru şekilde tecelli ettirilmesi ile bağıntılı ilkeyi yansıtan yerleşik içtihadı uyarınca

mahkeme kararlarının temel aldıkları gerekçelerini yeteri düzeyde belirtmesi gerektiğini yinelemektedir. Gerekçe verme yükümlülüğünün ne derece uygulanması gerektiği kararın niteliğine göre değişmekle birlikte her davanın kendi koşulları kapsamında değerlendirmelidir. Sözleşme'nin 6 § 1 maddesi mahkemeleri verdikleri kararlarına ilişkin gerekçeleri sunmakla yükümlü tutmasına rağmen, bu durum her konuda ayrıntılı cevap verilmesi şeklinde anlaşılması gerekmektedir. Dolayısıyla, temyiz mahkemesi bir temyizi reddederken ilke olarak alt derece mahkemesinin kararında belirtilen gerekçeleri yinelemek ile yetinebilir (a.g.e., § 74 ve burada atıfta bulunulan davalar). Temyiz mahkemesinin bu şekilde gerekçe sunması ilke olarak kabul edilebilir olmasına rağmen, bazı durumlar altında temyiz mahkemesinin kendi uygun gerekçelerini sıralaması gerekebilir (bk. *Hirvisaari/Finlandiya*, no. 49684/99, § 32, 27 Ekim 2001; *Tatishvili/Rusya*, no. 1509/02, § 62, AİHM 2007-I; yukarıda anılan *Emel Boyraz*, § 75 ve *Deryan/Türkiye*, no. 41721/04, § 37, 21 Temmuz 2015).

46. Mahkeme, yukarıda anılan *Emel Boyraz* davasından farklı olarak, Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulunun R.B.'ye ilişkin kararını, başvuranın temyiz talebini inceleyen Danıştayın Gaziantep İdare Mahkemesinin kararını onamasından sonra 6 Aralık 2007 tarihinde verdiğini not etmektedir. Dolayısıyla, *Emel Boyraz* davasında bulunan başvurudan farklı olarak somut davadaki başvuran sadece yargılamaların karar düzeltme sürecinde Danıştayın birbiri ile çelişen kararlar vermesine ilişkin olarak itirazda bulunabilme olanağını sahipti. Bu nedenle, Mahkeme başvuranın davasındaki temyiz aşamasından sonra ortaya çıkan Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulunun benzer durumlarda farklı kararlar vermesine ilişkin itirazlarının Danıştay Onikinci Dairesi tarafından cevap gerektirip gerektirmediğini inceleyecektir.

47. Başından beri Mahkeme söz konusu bu husustaki incelemesinin Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulunun çelişen içtihadının Türk İdare Hukuku kapsamında karar düzeltme talebinde bulunulması için öne

sürülmesi gereken nedenlerden biri olup olmadığı ile alakalı olmadığını vurgulamaktadır. Ek olarak, Mahkeme Sözleşme'nin 6 § 1 maddesinin son derece mahkemesinin daha yüksek yargı makamının daha sonra değişen içtihadı ışığında bir hususu yeniden incelenmesi yönünde bir yükümlülük öngörüp görmediğine karar vermenin gerekli olmadığı kanaatindedir. Ayrıca, Danıştay Onikinci Dairesinin karar düzeltme talebini 54 § 1 maddesi uyarınca söz konusu kararın kanunlara ve usule uygun olduğu gerekçesiyle reddetmesinin doğru olup olmadığı konusunda fikir belirtmek Mahkemenin görevi değildir. Mahkemenin somut davadaki değerlendirmesi yüksek mahkemenin başvuranın davasının durumuna ilişkin olarak sunduğu gerekçelerin Sözleşme'de belirtilen adil yargılanma şartlarına uyup uymadığını incelemek ile kısıtlıdır.

48. Mahkeme, söz konusu bu konuyu incelerken bir yüksek mahkemenin söz konusu bir davanın açılabilmesi için yasal gerekçeler temelinde bu davayı reddetmesi durumlarında az bir gerekçenin sunulmasının Sözleşme'nin 6 § 1 maddesinde belirtilen şartları yerine getirebileceğine karar vermiştir(bk., bu karara uygulanabildiği ölçüde *Nerva/Birleşik Krallık* (k.k.), no. 42295/98, 11 Temmuz 2000; *Marini/Arnavutluk*, no. 3738/02, § 106, AİHM 2007-XIV (alıntılar) ve *Bachowski/Polonya* (k.k.), no. 32463/06, AİHM 2010 (alıntılar)). Mahkeme, özellikle, herhangi bir başarı olanağı olmayan temyiz başvurularını ek bir gerekçe sunmadan sadece spesifik bir yasal hükümü temel alarak reddetmeleri durumlarında temyiz mahkemelerinin yeterli gerekçe sunma yükümlülüklerine uyduğuna karar vermiştir (bk. *Sale/Fransa*, no. 39765/04, § 17, 21 Mart 2006 ve *Burg ve Diğerleri/Fransa* (k.k.), no. 4763/02, AİHM 2003-II; anayasa mahkemesinin benimsediği aynı yaklaşım için bk., örneğin, *Wildgruber/Almanya*, (k.k.) no. 32817/02, 16 Ekim 2006 ve *Wnuk/Polonya* (k.k.), no. 38308/05, 1 Eylül 2009 ve bu karara uygulanabildiği ölçüde, müdahil bir tarafın bir kanuna ilişkin olarak yaptığı temyiz talebini reddeden Cumhuriyet Savcısı kararı için bk.,

Gorou/Yunanistan (no. 2) [BD], no. 12686/03, § 41, 20 Mart 2009). Ancak, Mahkeme, bazı davalara has durumlarda detaylı gerekçe sunma şartının temyiz mahkemelerine de uygulanabileceğini hükmetmiştir (bk. özellikle, *Yanakiev/Bulgaristan*, no. 40476/98, § 72, 10 Ağustos 2006; *Gheorghe/Romanya*, no. 19215/04, § 50, 15 Mart 2007; *Wagner ve J.M.W.L./Lüksemburg*, no. 76240/01, § 96, 28 Haziran 2007; *Velted-98 AD/Bulgaristan*, no. 15239/02, § 48, 11 Aralık 2008). Mahkeme, belirli gerekçeler verme şartının temyiz aşamasında ne kadar uygulanması gerektiğine karar verirken aşağıdaki hususlara benzer konuları göz önünde bulundurmaktadır: eleme usulünün niteliği ve yargılamaların geneli açısından önemi; temyiz mahkemesinin yetkilerinin kapsamı ve başvuranın menfaatlerinin sunulduğu ve mahkeme önünde savunulduğu şekil (bk. *Hansen/Norveç*, no. 15319/09, § 73, 2 Ekim 2014 ve buradaki yapılan atıf, *Ekbatani/İsveç*, 26 Mayıs 1988, § 27, Seri A no. 134 ve *Monnell ve Morris/Birleşik Krallık*, 2 Mart 1987, § 56). Mahkemenin bir temyiz mahkemesinin daha fazla gerekçe sunması gerektiğini tespit ettiği durumlarda, taraflar tarafından öne sürülen ve davanın sonuçları üzerinde belirleyici etkiye sahip iddiaların daha önce alt derece mahkemeleri tarafından incelenip incelenmemesi veya taraflar tarafından ana savunmalarında gündeme getirilen hususların - özellikle söz konusu bu hususlar Sözleşme ve Sözleşme'ye Ek Protokoller kapsamında güvence altına alınan "hak ve özgürlükleri" ilgilendirmesi durumunda- titizlikle ve özenle incelenip incelenmediği (bk., yukarıda anılan *Wagner ve J.M.W.L.*, §§ 96-97) gibi hususları göz önünde bulundurmuştur. Son olarak, Mahkeme temyiz mahkemesinin eleme usulüne ilişkin bir davada, ikinci derece mahkemesinin temyiz başarılı olmayacağı yönündeki kısa gerekçesinin, söz konusu temyiz mahkemesinin davayı ilgilendiren olguları, kanunları ve usullerini tam inceleme yetkisi olduğu kadarıyla davanın kendine has olguları ışığında yetersiz olduğuna karar vermiş ve bu nedenle sunulan kısıtlı gerekçelerin başvuranın yüksek bir mahkemeye etkili bir şekilde

temyiz başvurusunda bulunma hakkına ilişkin menfaatini göz önünde bulundurmadığına hükmetmiştir (bk. yukarıda anılan, *Hansen*, §§ 82-83).

49. Mahkeme; öncelikle, olayın gerçekleştiği tarihte yürürlükte olan kanunlara göre Türk hukuk sisteminde, idari bir davada kararın düzeltilmesinin olağan bir hukuk yolu olduğunu ve söz konusu kararı veren temyiz mahkemesinden, hata yaptığı gerekçesiyle, kararını yeniden gözden geçirmesini talep etmeyi kapsadığını kaydetmektedir. Düzeltme talebinin kabul edilmesi halinde, söz konusu temyiz mahkemesi yeni olayları veya bulguları göz önünde bulundurmadan davayı yeniden değerlendirmekteydi (bk. diğerleri arasında, *Dedecan ve Ok /Türkiye*, no. 22685/09 ve 39472/09, § 23, 22 Eylül 2015). Mahkeme bu bağlamda, 2577 sayılı Kanun'un ilgili hükümlerinde Danıştaya, hukuk veya usule ilişkin hususlarla ilgili düzeltme yargılamalarında uygulanan inceleme kapsamına yönelik olarak kayda değer bir özgürlük tanındığını belirtmektedir. Ayrıca, düzeltme talebinin kabulü halinde, Danıştayın gerekli olduğu durumlarda ilave gerekçeler göstererek önceki kararlarını onama veya koşulların gerektirmesi halinde yeni bir karar vererek ve davayı ilk derece mahkemesine iade ederek iptal etme yetkisine sahip olduğu anlaşılabilir (bk. yukarıda 23. paragraf).

50. Yeni bir içtihadın ortaya çıkmasının Danıştay tarafından düzeltmeye gerekçe olarak kabul edilip edilemeyeceği hususunda Mahkeme, Hükümet tarafından Mahkemeye sunulan iki örnek karardan birisinde (E. 2010/9332, K. 2013/13079, 30 Aralık 2013), Danıştayın önceki kararının düzeltilmesine karar verdiğini ve özellikle yine Danıştayın temyiz incelemesinin ardından görülen bir davada Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu tarafından verilen bir kararın altını çizerek söz konusu davayı ilk derece mahkemesine yeni bir inceleme için iade ettiğini gözlemlemektedir.

51. Somut davanın koşulları göz önünde bulundurulduğunda, Mahkeme, başvuranın düzeltme talebine yönelik olarak Danıştaya sunduğu beyanlarında, benzer bir davanın Genel Kurul tarafından incelendiğini ve Onikinci Dairenin vardığı sonuçtan farklı bir sonuca varıldığını ve Onikinci

Dairenin söz konusu kararının kadınlara karşı ayrımcılığın yasaklanması ve Sözleşme’de öngörülen adil yargılanma hakkına ters olduğunu belirten ifadeleri içerdiğini gözlemlemektedir (bk. yukarıda 19. paragraf). Mahkemenin görüşüne göre, Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulunun vardığı sonuçlar tarafından rastlantı sonucu olarak tamamen desteklenen ve başvuranın temyiz başvurusunun esasına ilişkin olan argümanlara, Danıştay tarafından, yalnızca ilk derece mahkemesinin kararlarını onaylayan önceki temyiz kararlarında değinilmemiştir. Dolayısıyla, başvuran, makul olarak Danıştay dan özel bir cevap beklemiş olabilirdi. Bu durumu destekleyen başka bir husus ise, davayı Danıştay Onikinci Daireye sunmakla yükümlü Tetkik Hâkiminin, Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulunun R.B. davasında verdiği karara dikkat çekmesi ve düzeltme talebinin kabul edilmesini tavsiye etmesidir. Ayrıca, Onikinci Dairenin Genel Kurul kararını göz ardı etmiş olması söz konusu olamazdı; zira, Genel Kurulun oluşumunda Danıştay Onikinci Dairesinin bazı üyeleri de bulunmaktaydı (bk. yukarıda 18. paragraf). Dolayısıyla, R.B. davasının sonucunun belirlenmesine dâhil olmaları sebebiyle, adaletin yerine getirilmesi adına söz konusu üyelerin başvuranın davasına ilişkin verdikleri kabul edilemezlik kararını aydınlatmaları gerekmiştir. Bu bakımdan, aynı hususa ilişkin olarak Genel Kurulun vardığı sonuçlar hakkında bilgi edinen başvuranın, karar kesinleşmeden önce Danıştayın davasını tekrar değerlendirmesi için tek ve nihai yol olduğu beklentisiyle Onikinci Daire önünde tazmin talep ettiği göz ardı edilmemelidir.

52. Dolayısıyla Mahkeme, başvuranın İdari Dava Daireleri Genel Kurulu tarafından varılan farklı sonuca ilişkin beyanlarının düzeltme aşamasının kabul edilebilirliğinin incelenmesinde yalnızca konu ile alakalı olmakla kalmayıp aynı zamanda Onikinci Dairenin, başvuranın davası kesinliğe kavuşmadan önce bu dava ile R.B.’nin davası arasında bir ayırım yapması için tek imkânı sağladığı sonucuna varmaktadır. Başvuranın kadın erkek ayrımcılığının yasaklanması ile ilgili argümanlarının Danıştay

nezdinde ilgili aşamaların hiçbirinde incelenmemiş olmasını özellikle göz önünde bulunduran Mahkeme, başvuranın davasının koşulları kapsamında, Danıştay Onikinci Dairesinin başvuranın düzeltme talebini reddetmesi hususunda yeterli seviyede gerekçe sunma yükümlülüğünü yerine getirmediği kanaatindedir.

Dolayısıyla, Sözleşme'nin 6 § 1 maddesi ihlal edilmiştir.

III. SÖZLEŞME'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI

53. Sözleşme'nin 41. maddesi aşağıdaki gibidir:

“Eğer Mahkeme bu Sözleşme veya Protokollerinin ihlal edildiğine karar verirse ve ilgili Yüksek Sözleşmeci Tarafın iç hukuku bu ihlalin sonuçlarını ancak kısmen ortadan kaldırıyorsa, Mahkeme, gerektiği takdirde, zarar gören taraf lehine adil bir tazmin verilmesine hükmeder.”

A. Tazminat

54. Başvuran, 25.000 avro manevi tazminat talebinde bulunmuştur. Maddi tazminat hususunda başvuran, iş sözleşmesinin TEDAŞ tarafından feshedilmesi ile Mahkemeye nihai beyanlarını sunduğu tarih olan 14 Eylül 2014 arasındaki süreçte maaş ve sosyal yardım olarak almış olacağı miktara yönelik 56.318,90 avro talep etmiştir. Başvuran, bu miktarı hesaplarken, maaş kaybının tazmini için on üç yıl iki ay süresi boyunca geçerli olan asgari ücret miktarının ortalamasını aldığını açıklamıştır.

55. Hükümet bu miktarları dayanaksız ve aşırı bularak itiraz etmiştir.

56. Mahkeme'nin içtihadı, başvuranların iddia ettiği zarar ile Sözleşme ihlali arasında açık bir illiyet bağının bulunması gerektiğini ortaya koymaktadır. Uygun durumlarda, bu, gelir kaybı bakımından tazminatı içerebilir (bk. diğer kararlar arasında, *Kurić ve Diğerleri/Slovenya* [BD], no. 26828/06, § 81, AIHM 2012 (alıntılar) ve burada anılan davalar).

57. Mahkeme, somut davada başvuranın cinsiyeti dolayısıyla işten çıkarıldığını kaydetmiştir. Mahkeme, ayrıca, bu durumun ayrımcılık teşkil ettiğini ve bu nedenle Sözleşme'nin 8. maddesi ile birlikte 14. maddesinin ihlal edildiğini kaydetmektedir. Başvuranın işini kaybetmesi şüphesiz bir şekilde başvurunu ana gelir kaynağından mahrum etmiştir. Ek olarak, tespit edilen ihlal ile başvuranın, olabildiğince söz konusu hüküm ihlal edilmediği takdirde içinde bulunacağı duruma getirilmesini sağlamak amacıyla ödenmesi gerekli olan talep edilen maddi tazmin arasında direk bir nedensellik ilişkisi bulunmaktadır (bk. diğer kararların yanı sıra, *Rainys ve Gasparavičius/Litvanya*, no. 70665/01 ve 74345/01, § 45, 7 Nisan 2005). Ancak, Mahkeme başvuran tarafından mağdur olunan maddi kayba ilişkin olarak tazminin tamamının (başvuranın durumunun ihlalden önceki haline getirilmesi) belirlenmesi için yapılması gereken kesin hesaplamaların yapılması söz konusu ihlallerden kaynaklanan zararın niteliğinin özü itibarıyla belirsiz olması dolayısıyla engellenmiştir. Söz konusu husus özellikle başvuran eğer işten çıkarılmasaydı TEDAŞ'ta ne kadar süre çalışmaya devam edeceği ile alakalıdır. Fakat, gelecekte meydana gelebilecek kayıpların değerlendirilmesinde büyük bir miktarda ölçülemez unsurların var olmasına rağmen yine de bir tazminin başvurana ödenmesi kararlaştırılabilir. Ancak, söz konusu gelecek değerlendirmesindeki zaman zarfı arttıkça ihlal ile zarar arasındaki ilişki gittikçe daha da belirsiz hale gelir. Bu tarz davalarda karar verilecek asıl husus başvuranların her birine ödenmesi gereken geçmiş ve geleceğe dair maddi kayıplarına karşılık olacak adil tazminin miktarının belirlenmesidir. Bu hususta karar vermek hakkaniyet temelinde karar veren Mahkemenin takdir yetkisi dâhilindedir (bk. *Lustig-Prean ve Beckett/Birleşik Krallık* (adil tazmin), no. 31417/96 ve 32377/96, §§ 22-23, 25 Temmuz 2000 ve *Smith ve Grady/Birleşik Krallık* (adil tazmin), no. 33985/96 ve 33986/96, §§ 18-19, AİHM 2000-IX).

58. Somut davanın koşulları göz önünde bulundurulduğunda Mahkeme, başvuranın Mahkemeye TEDAŞ'ta işten çıkarıldıktan sonra ne kadar süre

işsiz kaldığı hususunda herhangi bir bilgi sağlamadığını ya da gelir kaybını azaltmak için herhangi bir adım atıp atmadığı konusunda Mahkemeyi bilgilendirmediğini kaydetmektedir. Dolayısıyla, Mahkeme maddi zararların miktarını kesin olarak belirlemenin zor olduğu görüşündedir. Öte yandan, Mahkeme, başvuranın en azından sınavda başarılı olduktan sonra iş teklifi aldığı andan itibaren Gaziantep İdare Mahkemesinin yürütmenin durdurulması kararının ardından istihdamının TEDAŞ tarafından sağlandığı tarihe kadar güvenlik görevlisi olarak çalışmış olabileceği kanaatinde. Ek olarak, eğer idare mahkemeleri Sözleşme'nin 8. maddesi ile birlikte 14. maddesinin tespit edilen ihlali engelleseydi; başvuran işten çıkarıldığı tarihten başlayarak ulusal yargılamalardaki nihai kararın verildiği tarihe kadar gelir kaybının telafisini alabilecekti. Mahkeme, başvuranın bu kararda Sözleşme'nin ihlal edildiğinin tespit edilmesiyle tazmin olunamayacak derecede manevi zarara uğradığı görüşündedir. Bu nedenle, başvuranın gelir kaybının değerlendirilmesinde bulunan ölçülemez unsurların sayısını ve elinde bulunan tüm bilgileri dikkate alan Mahkeme, hakkaniyet temelinde karar vererek başvurana tüm tazminat başlıkları altında kendisi tarafından ödenmesi gereken her türlü vergi tutarı hariç olmak üzere toplam 11.000 avro ödenmesine karar vermiştir.

B. Masraflar ve Giderler

59. Başvuran, ayrıca, yerel mahkemeler ve Mahkeme önündeki masraf ve giderleri için 6.769,11 avro talep etmiştir. Başvuran iddialarını desteklemek amacıyla yalnızca İstanbul Barosunun asgari ücret baremine atıfta bulunmuştur.

60. Hükümet, ayrıntılı dökümünün olmadığı gerekçesiyle bu iddiaya itiraz etmiştir.

61. Mahkemenin içtihadına göre, bir başvuran, ancak masraf ve giderlerin gerçekten ve zorunlu olarak yapıldığını ve miktar olarak makul

olduğunu gösterebiliyorsa, bunların geri ödenmesi hakkına sahiptir. Mahkeme, somut davada, sadece İstanbul Barolar Birliğinin ücret baremine atıfta bulunduğunu ve herhangi bir destekleyici belge ibraz etmediğini kaydetmektedir. Mahkeme, bu şartlar altında ve Mahkeme İçtüzüğü'nün 60 § 2 ve 3 maddesinde belirtilen şartları dikkate alarak başvuran tarafından talep edilen masraf ve giderlere ilişkin olarak başvurana herhangi bir meblağın ödenmemesine karar vermiştir (bk. diğer kararların yanı sıra, *Hasan Döner/Türkiye*, no. 53546/99, §§ 59-61, 20 Kasım 2007 ve *Yılmaz Yıldız ve Diğerleri/Türkiye*, no. 4524/06, § 57, 14 Ekim 2014).

C. Gecikme Faizi

62. Mahkeme, gecikme faizi olarak Avrupa Merkez Bankasının kısa vadeli kredilere uyguladığı marjinal faiz oranına üç puan eklenmek suretiyle elde edilecek oranın uygun olduğuna karar vermiştir.

BU GEREKÇELERLE, MAHKEME,

1. Oy birliğiyle, başvurunun kabul edilebilir olduğuna;
2. Oy birliğiyle, Sözleşme'nin 8. maddesiyle bağlantılı olarak Sözleşme'nin 14. maddesinin ihlal edildiğine;
3. Oy birliğiyle, Danıştay tarafından verilen çelişkili kararlar sebebiyle Sözleşme'nin 6 § 1 maddesinin ihlal edilmediğine;
4. İki oya karşılık beş oyla, Danıştayın düzeltme kararında yeterince gerekçelendirme olmaması sebebiyle Sözleşme'nin 6 § 1 maddesinin ihlal edildiğine;

5. Oy birliğiyle:

(a) Davalı Devlet tarafından, başvurana, kararın Sözleşme'nin 44 § 2 maddesi uyarınca kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içerisinde, ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden davalı Devletin para birimine çevrilmek üzere, yansıtılabilecek tüm vergiler hariç olmak üzere, maddi ve manevi tazmin olarak 11.000 avro (onbirbin avro) ödenmesine;

(b) yukarıda bahsi geçen üç aylık sürenin bittiği tarihten itibaren ödeme gününe kadar geçen sürede, yukarıda bahsedilen miktarlara, Avrupa Merkez Bankasının söz konusu dönem için geçerli olan marjinal faiz oranına üç puan eklenmek suretiyle elde edilecek oran üzerinden basit faiz uygulanmasına;

6. Oy birliğiyle, başvuranın adil tazmine ilişkin diğer taleplerinin reddedilmesine *karar vermiştir*.

İşbu karar, İngilizce olarak tanzim edilmiş olup, Mahkeme İç Tüzüğü'nün 77 §§ 2 ve 3 maddesi uyarınca 19 Haziran 2018 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.

Stanley Naismith
Yazı İşleri Müdürü

Robert Spano
Başkan

Sözleşme'nin 45 § 2 maddesi ve Mahkeme İçtüzüğü'nün 74 § 2 maddesi uyarınca, işbu karara, Hâkim Spano ve Hâkim Kjølbro'nun müşterek kısmi muhalif görüşleri eklenmiştir:

R.S.
S.H.N.

HÂKİM SPANO VE HÂKİM KJØLBRO'NUN MÜŞTEREK KISMİ MUHALİF GÖRÜŞÜ

I.

1. Mahkeme, Danıştayın, başvuranın yine Danıştay tarafından verilen esasa ilişkin bir kararın düzeltilmesi talebi reddinin yeterli gerekçe olmaması sebebiyle Sözleşme'nin 6 § 1 maddesinin ihlal edildiğine kanaat getirmiştir. Aşağıda açıklayacağımız üzere, bize göre Mahkemenin mevcut içtihadında bir dayanağı olmayan bu sonuca katılmıyoruz. Ancak, Danıştay tarafından verilen çelişkili kararların Sözleşme'nin 6 § 1 maddesinde ihlale yol açmadığı ve öte yandan, Sözleşme'nin 8. maddesiyle bağlantılı olarak Sözleşme'nin 14. maddesinin ihlal edildiği hususlarında meslektaşlarımızla hemfikiriz.¹

II.

2. Mahkeme Sözleşme'nin 6 § 1 maddesi kapsamında başvuran tarafından sunulduğu şekliyle bir şikâyeti incelerken, başlangıç noktası söz konusu yüksek mahkemenin temyiz incelemesi kapsamı olmalıdır. Kararın 48. paragrafında, Mahkeme içtihadına göre bir yüksek mahkemenin söz konusu bir davanın açılabilmesi için yasal gerekçeler temelinde bu davayı reddetmesi durumlarında az bir gerekçenin sunulmasının Sözleşme'nin 6 § 1 maddesinde belirtilen şartları yerine getirebileceği hususunda çoğunluk haklıdır. Aslında, Mahkeme, herhangi bir başarı olanağı olmayan temyiz başvurularını ek bir gerekçe sunmadan sadece spesifik bir yasal hükmü

1. Hâkim Spano'nun beyanları: Mahkemenin Daire kararlarının emsal niteliği taşıyan değeri ışığında, mevcut davada, olayların *Emel Boyraz/Türkiye*, no. 6196008, 2 Aralık 2014 davasında Mahkemenin verdiği kararla aynı olması sebebiyle, Sözleşme'nin 8. maddesiyle bağlantılı olarak Sözleşme'nin 14. maddesinin ihlal edildiğini kabul ediyorum. Ancak, söz konusu davada verdiğim ayrik görüşte belirttiğim üzere, Mahkeme, her iki davada da Sözleşme'nin bu hükümlerini olaylara ikna edici bir şekilde uygulamamıştır.

temel olarak reddetmeleri durumlarında temyiz mahkemelerinin yeterli gerekçe sunma yükümlülüklerine uyduğuna karar vermiştir. Başka bir deyişle, Mahkeme, belirli gerekçeler verme şartının temyiz aşamasında ne kadar uygulanması gerektiğine karar verirken aşağıdaki hususlara benzer konuları göz önünde bulundurmaktadır: eleme usulünün niteliği ve yargılamaların geneli açısından önemi; temyiz mahkemesinin yetkilerinin kapsamı ve başvuranın menfaatlerinin sunulduğu ve mahkeme önünde savunulduğu şekil. Bu genel ilkeler, en son, Mahkemenin *Hansen/Norveç* (no. 15319/09, § 73, 2 Ekim 2014) davasındaki kararında pekiştirilmiştir.

3. Söz konusu ilkelerin uygulanmasına, yerel hukuk uyarınca, Danıştayın bir düzeltme talebini incelerken kullandığı kriterin, söz konusu mahkemenin temyiz kararını belirlerken kullandığı kriterden farklı olduğunu gözlemleyerek başlıyoruz (bk. *Fazlı Aslaner/Türkiye*, no. 36073/04, § 46, 4 Mart 2014). Diğer bir deyişle, düzeltme yargılamalarındaki kriter, düzeltme talep eden tarafın, esasa ilişkin düzeltmenin incelenmesine gerekçe olabilecek tartışılabilir dayanak noktalarının varlığını gösterip göstermediğidir. Dolayısıyla, düzeltme talebine yönelik karar, tek başına, örneğin kanunların birinci derece mahkemesinde doğru olarak uygulanıp uygulanmaması gibi temyiz esasına ilişkin bir karar olarak değerlendirilemez. Çoğunluk tarafından belirtildiği üzere (bk. 49. paragraf), bu hukuk yolunun Türk idare hukukunda olağan bir hukuk yolu olarak değerlendirildiği doğrudur. Ancak, Sözleşme'nin 6 § 1 maddesinin amaçları ve temyiz aşamasında gerekçe sunma yükümlüğüne ilişkin olarak, düzeltme yargılamaları, bize göre, nitelikleri ve amaçları sebebiyle, Mahkeme tarafından özel ve belirli bir temyiz yolu olarak ele alınmalıdır. Bu durum, Mahkemenin, yerel yüksek mahkemeye, temyize giden önceki bir kararın, söz konusu mahkemenin, iç hukuk kapsamında öngörüldüğü şekilde muhtemel bir düzeltmenin oldukça dar olan kapsamına uygun bir şekilde bu mekanizmayı yeterli ölçüde

uygulama kabiliyetini sınırlandıran gerekçelendirme yükümlülüğünü dayatmada özenli davranmasını gerektirmektedir.

4. Ayrıca, gerekçeli kararın işlevinin, taraflara etkin bir temyiz ihtimali sunmak ve dinlendiklerini göstermek olduğunu hatırlatmanın önemli olduğu görüşündeyiz. Somut davada, Danıştayın başvuranın düzeltme talebini reddederken, son derece mahkemesi görevi gördüğü ve başvuranın, bu karara yönelik başka bir inceleme talep etmesi için bir imkânın bulunmadığı göz önünde bulundurulmalıdır (karşılaştırm *Hansen/Norveç* (yukarıda anılan, § 83), ve *Emel Boyraz* davasında başvuranın durumunun aksine (kararda anılan)).

5. Düzeltme yargılamalarında, başvuran, Danıştayın, aynı mahkemenin Genel Kurulunun kanunu farklı uyguladığı bir karar vermesi sebebiyle, doğrudan temyiz davasında önceki kararını tekrar gözden geçirmesini talep etmiştir. Danıştay, başvuranın düzeltme talebini, 2577 sayılı Kanun'un 54. maddesinde öngörülen düzeltme koşullarına atıfta bulunarak reddetmiş ve düzeltme koşullarının sağlanmadığına karar vermiştir. Ayrıca, benzer bir hususta yeni bir içtihadın ortaya çıkmasının düzeltmeye dayanak olmayacağını ve Onikinci Dairenin kararından sonra verilen İdari Dava Daireleri Genel Kurulunun kararının, Onikinci Daire kararının geriye dönük olarak kanun dışı olmasına sebep olmadığını ifade ederek önceki kararının kanun ve usule uygun olduğu da kısaca belirtilmiştir. Bize göre, açıkça dayanaktan yoksun olduğu gerekçesiyle reddedilmeye benzer olan bu karar, esasa ilişkin olarak verilmiş bir karar olarak değerlendirilemez. Ek olarak, iç hukuk içtihadındaki değişikliklerin Avrupa'daki temyiz mahkemeleri ve yüksek mahkemelerin günlük iş rutininin ayrılmaz bir parçası olduğunu kaydetmekteyiz. Yüksek mahkemeler, var olan içtihadta meydana gelen değişikliklerin, hâlihazırda karara varılmış olan davalarda geçmişe dönük olarak uygulanıp uygulanmamasına ve uygulanırsa ne ölçüde olacağına veya yalnızca gelecekteki davalarda geçerli olmalarına yönelik değerlendirme yapma esnekliğine sahip olmalıdır.

6. Özetle, Türk hukuk sistemi kapsamında mevcut olan düzeltme yolunun niteliği ve kapsamı ile Mahkemenin içtihadında yer alan uygulanabilir ilkeleri göz önünde bulundurarak, Danıştayın Sözleşme'nin 6 § 1 maddesi uyarınca başvuranın düzeltme talebini reddine ilave gerekçe sunma yükümlülüğü olmadığını sonucuna varıyoruz.

7. Son olarak, Danıştayın, kararında, önceki kararında belirtilen olaylar bildirisini ve hukuki gerekçeleri desteklediğini gözlemlemekteyiz. Ek olarak, yazılı kararda, tetkik hâkiminin analizinin yanı sıra Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulunun R.B. davasında verdiği 6 Aralık 2007 tarihli kararına yapılan atıflar da yer almıştır. Dolayısıyla, Danıştay Onikinci Dairesi, başvuranın iddialarını tamamen görmezden gelmemiştir (bk. *Ruminski/İsveç*, no. 17906/15, § 32, 2 Mayıs 2017 ve karşılaştırmalı *Bochan/Ukrayna*, no. 7577/02, § 84, 3 Mayıs 2007). Bu nedenle, mevcut davanın koşulları altında, Danıştay Genel Kurulunun vardığı karşıt sonuçlara ilişkin olarak Danıştay Onikinci Dairesinin ilave gerekçe vermemesinin, tek başına, yargılamaları haksız kıldığı hususunda ikna olmuş değiliz.