



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

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

DİMİCİ / TÜRKİYE DAVASI

(Başvuru No. 70133/16)

KARAR

Madde 14 (+ 1 No.lu Ek Protokol'ün 1. maddesi) • Ayrımcılık • Pozitif yükümlülükler • Galleyi vakfın erkek evlatlarına ayıran 16. yüzyıla ait bir özel bir vakfın tüzüğünü, bir kadın ve mirasçıları aleyhine uygulayan mahkemeler • Vakıf tüzüğünün Mahkemeler tarafından, Sözleşme, Anayasa veya kanunlara uygunluğu denetlenmeden uygulanması

STRAZBURG

5 Temmuz 2022

İşbu karar, Sözleşme'nin 44 § 2 maddesinde belirtilen koşullar çerçevesinde kesinleşecektir. Bazı şekli düzeltmelere tabi tutulabilir.

Dimici/Türkiye davasında,

Başkan

Jon Fridrik Kjølbro,

Hâkimler

Egidijus Kūris,

Branko Lubarda,

Pauliine Koskelo,

Jovan Ilievski,

Saadet Yüksel,

Diana Sârcu

ve *Bölüm Yazı İşleri Müdürü* Hasan Bakırcı'nın katılımıyla Daire olarak toplanan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (İkinci Bölüm),

Türkiye Cumhuriyeti aleyhine, İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına ilişkin Sözleşme'nin ("Sözleşme") 34. maddesi uyarınca, Türk, vatandaşı olan Emine ve Necla Dimici ile Ahmet ve Şaban Yıldırım Dimici ("başvuranlar") tarafından 22 Ekim 2016 tarihinde yapılan başvuruyu (no. 70133/16)

Başvurunun, Türk Hükümetinin ("Hükümet") bilgisine sunulmasına ilişkin kararı,

Tarafların görüşlerini dikkate alarak,

14 Haziran 2022 tarihinde, kapalı oturumda gerçekleştirilen müzakerelerin ardından, anılan tarihte aşağıdaki kararı vermiştir:

GİRİŞ

1. Başvuru, bir vakfın gelir fazlasının, hak sahiplerinin cinsiyetine dayalı bir ayrıma dayanan dağıtım yöntemi ile ilgilidir.

OLAY VE OLGULAR

2. Başvuranların doğum tarihleri ve ikametleri karar ekinde yer almaktadır. Başvuranlar, İstanbul Barosuna bağlı Avukat M. Gürcan tarafından temsil edilmişlerdir.

3. Hükümet, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi nezdinde Türkiye temsilcisi olan, Türkiye Cumhuriyeti Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Dairesi Başkanı Hacı Ali Açıkğül tarafından temsil edilmiştir.

I. ÖRFİOĞLU VAKFI

4. Örfioğlu Vakfı olarak da anılan *Sadeddin Cübbavi Örfizade Eşşeyh Esseyid Elhüseyni El Amidi Abdurrahman Bin Numan* Vakfı (“Vakıf”) Hicri 942 yılında (Miladi takvime göre 1536 senesine tekabül etmektedir) Diyarbakır’da kurulmuştur.

5. Osmanlı döneminde kurulan bu vakıf, bugün Türk hukukunda vakıf statüsünde olup mülhak -yani vakfedenin soyundan gelenler tarafından yönetilen- vakıflar kategorisine girmektedir.

6. Vakfın gelirleri, bazı hayır işlerine ayrılmıştır. Galle fazlası (galle), “kurucunun soyundan gelenlere” (vakıf evladı) batın tertibi üzere ödenmektedir.

7. Başvuranlara göre, vakfın malvarlığının 31 Aralık 2015 tarihinde yaklaşık 660 milyon Türk lirası (TRY) (söz konusu tarihte 207 milyon avro (EUR)); yine aynı dönemde yıllık gelirinin ise yaklaşık 12 milyon TRY (yaklaşık 3,7 milyon avro) olduğu tahmin edilmekteydi.

8. Necmiye Dimici (“*muris*” (*de cuius*)), başvuran Ahmet Dimici’nin eşi ve diğer üç başvuranın annesi idi.

9. Necmiye Dimici’nin babası Şeyh Mehmet Ürfioğlu, 1982 yılında vefatına kadar, vakıf mütevellisi idi. Tevliyet daha sonrasında Şeyh Mehmet Ürfioğlu’nun oğlu H.G. ye bırakılmıştır. H.G. 2010 yılında vefat etmiştir.

II. ORJİNAL VAKIF SENEDİNİN TESCİLİ

10. Vakfın mütevellisi yardımcısı 8 Nisan 2010 tarihinde Vakıflar Genel Müdürlüğünden (“VGM”) -vakıfların denetim ve korumasını yapan kamu kurumu- orijinal vakıf senedinin tescilini (vakıf senedi) talep etmiştir. Söz konusu belge, Arap alfabesi ile yazılmış, 11 Şevval 942 (3 Nisan 1536) tarihli rulo halinde idi.

11. Vakıf temsilcisi bu vakfiye sunulmadan önce Vakıf Kayıtları Arşivinde söz konusu vakfın vakfiye defterinde (580 numaralı vakfiye defterinin 38. sayfasının 19. Sırası) orijinal vakfiyeden kopya edilmiş (istinsah) tescilli bir vakfiyesinin bulunduğunu ancak bunun orijinal olmadığını açıkladı.

12. Kültür ve Tescil Dairesi söz konusu talebin incelenmesi amacıyla komisyon kurulmasına karar vermiştir.

13. Raporda, sunulan belgenin, vakıf senedinin hakikaten orijinali olduğu sonucuna varılmış ve bu belge ile vakfiye defterine kaydedilen istinsahın hükümleri arasında farklılıklar bulunduğu belirtilmiştir. Orijinal belgede yer alan şu hususlar, istinsahta yer almamaktaydı: “Erkek çocuklarından olma kız çocuklarına nafaka ve giysi olarak pay verilmesi gerekir. Kız çocuklarının oğullarına ise pay yoktur.”

14. VGM Vakıflar Meclisi, bu rapordaki bulguları esas alarak, vakıf senedinin tescili talebini kabul etmiştir.

III. NECMİYE DİMİCİ VE BAŞVURU DIŞI DİĞER DAVACILAR TARAFINDAN AÇILAN İLK DAVA

15. Necmiye Dimici ve bazı akrabaları 16 Eylül 2010 tarihinde galleye müstahak vakıf evlatlığının tespiti davası açmıştır. Dava, vakıf mütevellisi ve yasal hasım durumunda bulunan VGM aleyhine açılmıştır.

16. Diyarbakır Asliye Hukuk Mahkemesi (“AHM”) 23 Aralık 2010 tarihinde, VGM’den, Örfioğlu Vakfının vakıf senedinin tescil edilen ve edilmeyen istinsahlarını ve orijinalini ibraz etmesini talep etmiştir.

17. AHM tarafından söz konusu belgeleri incelemek üzere görevlendirilen bilirkişi, 15 Ağustos 2011 tarihli raporunda şu tespitlere yer vermiştir:

– Vakıf tarafından VGM’ye sunulan rulo halinde belge hakikaten orijinal vakıf senedi olup Vakıflar Meclisinin tescile ilişkin kararı, uygun bilimsel verilere dayandırılmıştır;

– Söz konusu belge, tekrar, fazlalık ve çelişki olarak görülebilecek hususlara yer verilecek şekilde kaleme alınmıştır;

– Belgede, galle fazlasının erkek çocuklar arasında eşit olarak paylaştırılması gerektiği öngörülmüştür;

– Galle fazlasının bir kısmının, erkek çocukların kız çocuklarına nafaka ve giysi yardımı şeklinde verilmesi gerektiği de eklenmiştir;

– Bu belgeden, söz konusu yardım ve nafaka bağlamında kadınlara düşen payın erkeklere düşenle eşit olması gerektiği anlaşılmıştır;

– Belgede, kız çocukların oğullarının galle fazlası hakkı bulunmadığı belirtilmiştir.

18. Vakıf yönetimi ve VGM bu tespitlere itiraz etmişlerdir. Bilhassa, bilirkişinin metni hatalı yorumladığını ve kendi yorumundan kaynaklanan unsurları vakıf senedinin hükümleri gibi sunduğunu belirtmişlerdir. Metinde, gelirlerin öncelikle vakfın bakım ve onarımına; ikinci olarak hayır işlerine (mübarek üç aylarda yoksullara üç batman¹ bal helvası dağıtılması), üçüncü olarak, erkek çocukların kız çocukları için nafaka ve giysi yardımına ayrılması gerektiğinin ve ancak bunlardan sonra fazlalığın paylaştırılması gerektiğinin belirtildiğini ifade etmişlerdir. Onlara göre, kadınlara ödenen miktarın erkeklere ödenen hisseye eşdeğer olması gerektiği iddiası yanlıştır.

19. AHM 24 Kasım 2011 tarihinde düzenlenen duruşmada, davalı tarafların iddialarını değerlendirerek yeni bir rapor sunması için üç kişilik bilirkişi heyeti talep etmiştir. Öte yandan, yargılama masraflarının davacı taraflarca ödenmesi için iki haftalık bir süre belirlemiştir.

1. Yaklaşık 7,697 kilograma denk gelen Osmanlı ağırlık ölçüsü birimi.

20. VGM 14 Aralık 2011 tarihinde, vakıf senedinin yeni bir tercümesini ve davacı taraflarca içeriğine itiraz edilen bir rapor sunmuştur.

21. VGM'nin ibraz ettiği belgeler ile başvuruların dilekçeleri, AHM tarafından bilirkişilere iletilmiştir.

22. AHM 17 Ocak 2012 tarihinde, 24 Kasım'da yapılan ihtara rağmen masrafların ödenmemesi nedeniyle davanın reddine karar vermiştir. Söz konusu karar temyiz edilmediği için 15 Şubat 2012 tarihinde kesinleşmiştir.

IV. İKİNCİ DAVA

23. Necmiye Dimici ve başvuru dışı diğer davacılar 2 Mart 2012 tarihinde Diyarbakır AHM önünde galleye müstahak vakıf evlatlığının tespiti için yeni bir dava açmışlardır.

24. AHM, ilk dava dosyası da dâhil olmak üzere ilgili belgelerin tamamını inceledikten sonra, vakıf senedinin tercüme edilmesi ve vakıf senedi hükümlerinin taraflara vermeyi amaçladığı hakların tespit edilmesi için Arapça ve Osmanlı Türkçesini iyi derecede bilen iki yeminli tercüman ile bir vakıf hukuku uzmanından oluşan bir bilirkişi heyeti oluşturulmasını talep etmiştir.

25. Bilirkişiler, 15 Ocak 2013 tarihli raporlarında, vakıf senedi uyarınca, vakıf gelirlerinin sırasıyla, vakıf binalarının bakım ve onarımına, hayır işlerine ve son olarak erkek çocuklarından olma kız çocukları için nafaka ve giysi yardımına ayrılması gerektiğini teyit etmişlerdir.

26. Galle fazlasının, erkek çocuklar arasında eşit şekilde paylaşılması gerekmektedir. Kız çocuklarının çocukları ise, cinsiyeti ne olursa olsun, herhangi bir şeye hakkı bulunmamaktaydı.

27. Netice itibarıyla, bilirkişiler, davacıların, galleye müstahak vakıf evladı olarak kabul edilemeyeceklerini belirtmişlerdir.

28. Davacılar bu tespitlere itiraz etmişler; ancak sonuç alamamışlardır.

29. AHM, bilirkişi raporu sonuçlarına dayanarak 25 Nisan 2013 tarihinde davanın reddine karar vermiştir.

30. Yargıtay, 5 Kasım 2013 tarihinde, davacı tarafların galle fazlasını alma haklarının bulunduğunu iddia edemeseler de, vakfedenin soyundan gelmeleri nedeniyle vakıf evladı sıfatlarının tanınması gerektiği gerekçesiyle, ilk derece mahkemesi tarafından verilen kararın kısmen bozulmasına karar vermiştir.

31. Yargıtay 9 Haziran 2014 tarihinde, davacı taraflarca yapılan karar düzeltme talebini reddetmiştir.

32. AHM, 23 Ekim 2014 tarihinde, Yargıtay kararına kısmen uymuştur.

33. Yargıtay 24 Şubat 2015 tarihinde, VGM'nin yargılama masraflarıyla ilgili temyiz başvurusunu reddetmiş; ardından 17 Mayıs 2016 tarihinde karar düzeltme talebinin reddine karar vermiştir.

V. ANAYASA MAHKEMESİNE BAŞVURU

34. 9 Haziran 2014 tarihli karar sonrasında, başvuran Necmiye Dimici ve başvuru dışı diğer davacılar, 15 Ağustos 2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine birkaç bireysel başvuruda bulunmuşlardır. Başvuranlar, olağan mahkemelerin, sadece erkek çocukların varislerinin vakıf gelirlerinden batın tertibine göre faydalanabileceği kanaatine vardığından şikâyetçi olmuşlar ve bu durumun mülkiyete saygı haklarını, adil yargılanma haklarını ve eşitlik ilkesini ihlal ettiğini iddia etmişlerdir. Başvuranlar ayrıca, Yargıtay tarafından benzer davalarda aksi yönde kararlar verildiğini ileri sürmüşlerdir.

35. Necmiye Dimici, 1 Kasım 2014 tarihinde vefat etmiştir.

36. Anayasa Mahkemesi, 16 Haziran 2016 tarihinde başvurunun kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

37. Anayasa Mahkemesi, adil yargılanma hakkıyla ilgili olarak, delilleri değerlendirmenin veya kanun hükümlerini yorumlamanın kendi görevi olmadığı, bu görevin olağan mahkemelere ait olduğu ve bunların açıkça bir değerlendirme hatası yapmadığı kanaatine varmıştır.

38. Aynı konuyla ilgili yorum farklılıkları bulunmasının tek başına adil yargılanma hakkına aykırı olmadığını belirtmiştir.

39. Yüksek Mahkeme, mülkiyete saygı hakkıyla ilgili olarak, başvuranların anayasal anlamda bir mülk veya meşru beklenti ileri süremeyeceği kanaatine varmıştır.

VI. 23 EKİM 2014 TARİHLİ KARARIN İCRASI

40. Necmiye Dimici'nin eşi 2018 yılının Temmuz ayında hayatını kaybettiğinden, 23 Ekim 2014 tarihli karar gereğince, vakıf evladı sıfatı nedeniyle nafaka ve giysi yardımı olarak başvuranların *murislerine (de cujus)* ait olan meblağ (20.000 Türk lirası, söz konusu dönemde yaklaşık 3.600 avro), mirasçıları olan diğer üç başvurana ödenmiştir.

İLGİLİ HUKUKÎ ÇERÇEVE VE İÇ HUKUK UYGULAMASI

I. İLGİLİ İÇ HUKUK

A. Vakıflar

41. Medeni Kanun'un 101. maddesinin 1. fıkrasında, vakıf, gerçek veya tüzel kişilerin belirli ve sürekli bir amaç için yeterli miktarda mal ve hakların tahsisıyla oluşturulan bir tüzel kişilik olarak tanımlanmaktadır.

42. Bu tahsis işlemi, geri alınamaz ve kalıcıdır.

43. Söz konusu maddede şu hususa da işaret edilmektedir:

“Cumhuriyetin Anayasa ile belirlenen niteliklerine ve Anayasanın temel ilkelerine, hukuka, ahlâka, millî birliğe ve millî menfaatlere aykırı veya belli bir ırk ya da cemaat mensuplarını desteklemek amacıyla vakıf kurulamaz.”

44. Türk hukuku, vakıfları çeşitli türlere ayırmaktadır.

45. “Mülhak” (asıl itibarıyla “ek” anlamına gelen terim) vakıflar, 1926 tarihli Medeni Kanun'un yürürlüğe girmesinden önce kurulan ve “vakıf evladı” tarafından yönetilen vakıflardır.

46. Mazbut vakıflar ise, yönetimi VGM tarafınca sağlanan vakıflardır.

47. Vakıflar Kanunu'nun 3. maddesinde, galle fazlası, vakıflarda, vakfın hayrat ve akarlarının onarımı ile vakfiyelerindeki hayrat hizmetlerinin ifasından sonra kalan miktar olarak tanımlanmaktadır.

48. 27 Eylül 2008 tarihli Vakıflar Yönetmeliği'nin galle fazlasına ilişkin 53. maddesinde, vakıf evladının, kendisine ait olan meblağı alabilmek amacıyla, galle fazlası almaya hak kazandığını gösteren mahkeme kararıyla vakıf yönetimine başvuru yapmaları gerektiği belirtilmektedir.

49. Aynı zamanda, vakıf senedinde batın tertibine ilişkin bir şart mevcut ise, bu şartın mahkeme kararı ile ispatının gerekli olduğu da ifade edilmektedir.

50. Vakıflar Yönetmeliği'nin 55. maddesinde, galle fazlasını almaya hak kazandıkları tarihin mahkeme karar tarihi olduğu ve galle fazlasına ilişkin ödemenin mahkeme kararı kesinleşir kesinleşmez yapılacağı öngörülmektedir.

B. Medeni Kanun'un Yürürlüğe Girdiği Tarihten Önceki Olaylar

51. 3 Aralık 2001 tarih ve 4722 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun gereğince, yeni Medeni Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten önce yapılan olan hukuki işlemlerin yasaya uygunluğu ve sonuçları, yapıldıkları sırada yürürlükte bulunan kanunlara göre belirlenir.

52. Bu hüküm, 1926 Türk Medeni Kanunu'nun yürürlüğe girmesine ve uygulanmasına ilişkin 864 sayılı Kanun'un 1. maddesini olduğu gibi içermektedir.

53. Bunun yanı sıra 4722 sayılı Kanun'un 2. maddesinde, Türk Medenî Kanunu'nun kamu düzeni ve genel ahlâkı sağlamaya yönelik kurallarının, haklarında ayırık bir hüküm bulunmayan bütün olaylara uygulandığı belirtilmektedir. Söz konusu maddede şu ifadeler de yer almaktadır:

“Bu bakımdan, eski hukukun Türk Medeni Kanununa göre kamu düzeni ve genel ahlâka aykırı olan kuralları, bu Kanun yürürlüğe girdikten sonra hiçbir suretle uygulanmaz.”

C. Sözleşme Özgürlüğü

54. Borçlar Kanunu’nun 26. maddesi gereğince, taraflar, bir sözleşmenin içeriğini kanunda öngörülen sınırlar içinde özgürce belirleyebilirler.

55. Borçlar Kanunu’nun 27. maddesi aşağıdaki şekildedir:

“Kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdür.

Sözleşmenin içerdiği hükümlerden bir kısmının hükümsüz olması, diğerlerinin geçerliliğini etkilemez. Ancak, bu hükümler olmaksızın sözleşmenin yapılmayacağı açıkça anlaşılırsa, sözleşmenin tamamı kesin olarak hükümsüz olur.”

D. Eşitlik İlkesi

56. Anayasa’nın 10. maddesi aşağıdaki şekildedir:

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

Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir Devlet, bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdür. Bu maksatla alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı olarak yorumlanamaz

(...)

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

II. ULUSLARARASI HUKUK VE UYGULAMASI

57. Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi 1979 yılından Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından kabul edilmiştir. Söz konusu Sözleşme’de bilhassa şu hususlara yer verilmektedir:

“Birleşmiş Milletler yasasının temel insan haklarına, insan itibar ve kıymetine ve erkeklerle kadınların eşit haklara sahip olmaları gerektiğine inancı tekrar teyit ettiğini kaydederek,

İnsan Hakları Evrensel Beyannamesinin, insanlara karşı ayrımcılığın kabul edilemezliği prensibini teyit ettiğini ve tüm insanların özgür doğduğunu ve eşit itibar ve haklara sahip olduklarını ve bu Beynamede böylece öne sürülen tüm haklar ve

hürriyetlerin cinsiyete dayalı olanlar dâhil hiçbir ayırıma tabi kılınmaksızın herkes tarafından kullanılabileceğini beyan ettiğini kaydederek,

İnsan Hakları Sözleşmelerine Taraf Devletlerin, kadınlar ile erkeklerin tüm ekonomik, sosyal, kültürel, medeni ve siyasi haklardan eşit olarak yararlanmalarını temin mükellefiyeti bulunduğunu kaydederek,

(...)

Ancak, bu çeşitli belgelere rağmen kadınlara karşı ayrımcılığın hala devam etmekte olduğundan endişe duyarak,

(...)”

Madde 2

“Taraf Devletler, kadınlara karşı her türlü ayırımı kınar, tüm uygun yollardan yararlanarak ve gecikmeksizin kadınlara karşı ayırımı ortadan kaldıracı bir politika izlemeyi kabul eder ve bu amaçla aşağıdaki hususları taahhüt ederler:

a) Kadın ile erkek eşitliği ilkesini kendi ulusal anayasalarına ve diğer ilgili yasalara, henüz girmemişse dâhil etmeyi ve yasalar ile ve diğer uygun yollarla bu ilkenin uygulanmasını sağlamayı,

b) Kadınlara karşı her türlü ayırımı yasaklayan ve gerekli yerlerde müeyyideler de ihtiva eden yasal ve diğer uygun önlemleri kabul etmeyi,

c) Kadın haklarının erkeklerle eşit olarak yasal himayesini tesis etmeyi ve yetkili ulusal mahkemeler ve diğer kamu kuruluşları aracılığıyla kadınların her türlü ayırıma karşı etkin himayesini sağlamayı,

d) Kadınlara karşı herhangi bir ayrımcı hareket yapılmasından veya uygulanmasından kaçınmayı ve kamu yetkilileri ile kuruluşlarının bu yükümlülüğe uyumlu olarak hareket etmelerini sağlamayı;

e) Herhangi bir kişi, kuruluş veya teşebbüsün kadınlara karşı ayırım yapmasını önlemek için bütün uygun önlemleri almayı,

f) Kadınlara karşı ayrımcılık teşkil eden mevcut yasa, yönetmelik, adet ve uygulamaları, tadil veya feshetmek için yasal düzenlemeler de dâhil gerekli bütün uygun önlemleri almayı, (...) ”

58. Kadınlar ve erkekler arasında eşitlik, Avrupa Konseyi’nin önemli siyasi hedeflerinden biridir; bu yöndeki çalışmaları, kadınların ilerlemesini ve özgürleşmesini sağlamayı ve Kuruluş’a üye devletlerde kadın ve erkek

arasında gerçek eşitliği sağlamayı amaçlayan bir dizi yasal standart ve politika rehberinin kabul edilmesine imkân vermiştir. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi, kadın ve erkek eşitliği ile çeşitli meselelerle ilgili önemli sayıda tavsiye kararı kabul etmiştir.

59. Bu nedenle, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi, bilhassa şu tavsiye kararlarını üye Devletlere göndermiştir:

- Cinsiyet Ayrımına Karşı Hukuksal Korumaya İlişkin R (85) 2 sayılı Tavsiye Kararı,
- Kadın ve erkek eşitliğine entegre yaklaşıma ilişkin R (98) 14 sayılı Tavsiye Kararı ve
- Kadın ve Erkek Eşitliği Normları ve Mekanizmaları Hakkında Rec(2007)17 sayılı Tavsiye Kararı.

60. Bu genel tavsiye kararları haricinde, Bakanlar Komitesi aynı zamanda, diğerlerinin yanı sıra, eğitimde (Rec(2007)13), sağlıkta (Rec(2008)1), sporda (Rec(2015) 2), medyada (Rec(2013)1) ve hatta görsel-işitsel sektörde (Rec(2017)9) kadın-erkek eşitliği ile ilgili tematik tavsiye kararları da kabul etmiştir.

61. Avrupa Konseyi'nin konuyla ilgili öncelikli müdahale alanları, 2018-2023 Kadın ve Erkek Eşitliği Stratejisi Belgesi ile gösterilmiştir.

HUKUKÎ DEĞERLENDİRME

I. ÖNCELİKLİ SORUN

62. Mahkeme, başvuranların Necmiye Dimici'nin varisleri, yani eşi (Ahmet Dimici) ve çocukları olduğunu ve ihtilaf konusu olayların, adli makamların müteveffanın vakfın gelir fazlası (galle fazlası) üzerinde hak sahibi olduğunu tanımayı reddetmeleriyle ilgili olduğunu gözlemlemektedir.

63. Mahkeme, başvuranların her birinin kendi adına bir başvuru formu sunduğunu ve bu formların tamamen aynı olduğunu tespit etmektedir.

64. Mahkeme, bu başvuru formları veya sunulan görüşlerde, başvuranların “vakıf evladı” sıfatıyla mı yoksa Necmiye Dimici'nin varisleri

olarak mı hareket ettiğinin açıkça belirtmediğini gözlemlemektedir. Hükümet, özellikle kabul edilebilirlik hakkında ileri sürdüğü görüşlerinde, iddiaları iki durumu da kapsıyor olsa da, bu konuda açıkça görüş bildirmemiştir.

65. Mahkeme, olay ve şikâyetlerin başvuru formlarında açıklanma şeklinden, başvuruların vakıf evladı sıfatıyla değil, Necmiye Dimici'nin varisleri olarak başvuruda bulunduğu, zira "vakıf evladı" olmayan Ahmet Dimici tarafından sunulan başvurunun, çocuklarının başvurularından hiçbir farklılık göstermediğinin açıkça anlaşıldığını tespit etmektedir.

66. Yine Mahkeme, başvurunun olayların anlatılmasına ayrılan kısmında kullanılan "başvuran" teriminin, başvuru sahibini değil, açık bir şekilde Necmiye Dimici'yi belirttiğini tespit etmektedir.

67. Sonuç olarak Mahkeme, başvuruların kabul edilebilir olup olmadığı konusunun başvurunun *kişi yönünden (ratione personae)* uygunluğu konusuyla ilgili olduğundan ve bu konunun daha sonra incelenecek olması sebebiyle, başvuruların Necmiye Dimici'nin varisleri olarak başvuruda bulundukları kanaatine varmaktadır.

II. AHMET DİMİCİ'NİN VARİSLERİNİN BAŞVURUYU DEVAM ETTİRME YETKİSİ HAKKINDA

68. Başvuran Ahmet Dimici, 7 Temmuz 2018 tarihinde hayatını kaybetmiştir. Başvuranın varisleri olan diğer üç başvuran, varis sıfatıyla Mahkeme önündeki babalarıyla ilgili başvuruyu devam ettirmek istediklerini bildirmişlerdir.

69. Mahkeme, bir başvuranın davanın görüldüğü sırada vefat ettiği birçok davada, başvuranın varisleri veya yakınları tarafından sunulan başvuruyu devam ettirme isteğini dikkate aldığını hatırlatmaktadır.

70. Mahkeme, konu hakkındaki içtihatlarını dikkate alarak (*Elif Kızıl/Türkiye*, no. 4601/06, §§ 50 - 52, 24 Mart 2020), mevcut davada ilgililere, başvuran yerine davayı devam ettirme yetkisini tanımıştır.

71. Uygulamaya ilişkin nedenlerle, mevcut kararda Ahmet Dimici başvuranlardan biri olarak anılmaya devam edilecektir.

III. SÖZLEŞME’NİN 14. MADDESİYLE BİRLİKTE 1 NO.LU EK PROTOKOL’ÜN 1. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

72. Başvuranlar, Sözleşme’ye Ek 1 No.lu Protokol’ün 1. maddesi anlamında mülkiyet haklarının; Sözleşme’nin 14. maddesi anlamında ayrımcılık yasağının ihlal edildiğinden yakınmaktadırlar.

Söz konusu maddeler aşağıdaki şekildedir:

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.”

Sözleşme’ye Ek 1 No.lu Protokol’ün 1. Maddesi

“Her gerçek ve tüzel kişinin mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır. Bir kimse, ancak kamu yararı sebebiyle ve yasada öngörülen koşullara ve uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olarak mal ve mülkünden yoksun bırakılabilir.

Yukarıdaki hükümler, devletlerin, mülkiyetin kamu yararına uygun olarak kullanılmasını düzenlemek veya vergilerin ya da başka katkıların veya para cezalarının ödenmesini sağlamak için gerekli gördükleri yasaları uygulama konusunda sahip oldukları hakka halel getirmez.”

A. Kabul Edilebilirlik Hakkında

1. Hükümet Tarafından İleri Sürülen İtirazlar

73. Hükümet birçok kabul edilemezlik itirazı ileri sürmektedir.

a) Zaman Bakımından (*ratione temporis*) Uygunsuzluk

74. Hükümet, vakfın yaklaşık olarak beş yüz yıl önce kurulduğunu, kurulduğu tarihten beri vakfa tahsis edilen mülklerin, artık vakıf kurucusunun mülkiyeti olmadığını ve kurucunun artık tahsis amacını değiştiremeyeceğini belirtmektedir. Hükümet, vakfın kuruluşunun ve vakıf senedi hükümlerinin, söz konusu dönemde yürürlükte olan kanunlara tamamen uygun olduğunu ve davaya konu olayların, Mahkemenin *zaman bakımından (ratione temporis)* yetkisi dışında kaldığını eklemektedir.

b) Konu Bakımından (*ratione materiae*) Uygunsuzluk

75. Hükümet, başvurunun ayrıca Sözleşme hükümlerine *konu yönünden (ratione materiae)* uygun olmadığı kanaatindedir. Hükümet bu bağlamda, *Kopecký/Slovakya* ([BD], no. 44912/98, AİHM 2004-IX) içtihadına atıfta bulunarak, Sözleşme tarafından korunan “meşru beklentinin” iç hukukta yeterli bir hukuki dayanağının bulunması gerektiğini hatırlatmaktadır.

76. Hükümet vakıf evladı olma koşulunun, tek başına bir vakfın gelirlerinden faydalanmaya imkân vermediğini, sadece vakıf senedinde belirtilen şartları taşıyan kişilerin söz konusu gelirlerden faydalanabileceğini ve bu kişilerin mutlak suretle her zaman vakıf evladı olmalarının gerekmediğini vurgulamaktadır. Yine kurucunun, kendi soyundan gelen kişiler dışında başka hak sahipleri belirlemesi tamamen kendi tercihinin kalmıştır.

77. Hükümet ayrıca, hak sahibi olarak tanınmak için vakıf senedinin öngördüğü koşullara uygunluğun bir mahkeme tarafından doğrulanması gerektiğini ve bu mahkeme kararının sadece tespit niteliğinde değil, kurucu nitelikte olduğuna işaret etmektedir.

78. Hükümet, ulusal mahkemelerin, Necmiye Dimici’nin vakıf gelirlerinden faydalanması için vakıf senedinde belirtilen gereklilikleri karşılamadığı kanaatine vardığını tespit etmektedir. Bu sebeple, ilgilinin beklentisi iç hukukta yeterli bir hukuki temele dayandırılmadığından, ilgili Mahkeme içtihatları anlamında meşru bir beklenti ileri sürememiştir.

79. Diğer taraftan Hükümet, ilgilinin hak sahibi olarak tanındığı sadece mali haklarının (nafaka ve giysi yardımı), varislerine ödendiğini belirtmektedir.

80. Hükümet, bütün bu sebeplerle, şikâyetin başvuran Necmiye Dimici ile ilgili olması sebebiyle, Sözleşme hükümlerine *konu bakımından (ratione materiae)* uygun olmadığı kanaatindedir.

81. Hükümet, diğer başvuranlarla ilgili olarak, AHM'nin sadece erkek çocuklarından olma çocukların batın tertibine göre vakıf gelirlerinden faydalanabildiklerini ve kız çocuklarından olma çocukların bunlara ilişkin hiçbir hak ileri süremediklerini tespit ettiğini belirtmektedir. Hükümet, Ahmet Dimici'nin, müteveffa Necmiye Dimici'nin vefat eden eşi olduğunu ve diğer başvuranların çiftin müşterek çocukları olduğunu hatırlatmaktadır. Hükümete göre, buradan, söz konusu kişilerin vakıf gelirlerinden faydalanmak için öngörülen koşulları karşılamadıkları anlaşılmaktadır.

82. Hükümet, şikâyetin diğer başvuranlarla ilgili olarak da *konu bakımından (ratione materiae)* uygunsuz olduğu sonucuna varmaktadır.

c) Diğer Kabul Edilemezlik İtirazları

83. Hükümet, başvuranların vakıf gelirlerinden pay alma hakkını yasal olarak ileri süremeyeceği ve dolayısıyla şikâyetlerinin Sözleşme hükümlerine *kişi bakımından (ratione personae)* uygun olmadığı kanaatindedir.

84. Hükümet ayrıca, başvuranların iç hukuk yollarını tüketmediğini ileri sürmektedir. Hükümet, Necmiye Dimici'nin vakıf evladı olarak tanınması koşulunun, *kaçınılmaz olarak (ipso facto)*, çocuklarının da vakıf evladı olduğu anlamına gelmediğini ve ilgililerin bu sığata haiz olup olmadıklarının tespiti için dava açmaları gerektiğini belirtmektedir. Hâlbuki Hükümet, başvuranların bu türden bir dava açmadıklarını tespit etmektedir.

85. Son olarak Hükümet, şikâyetin açıkça dayanaktan yoksun olduğunu ileri sürmektedir. Bu bağlamda Hükümet, Yargıtay ve Anayasa Mahkemesi de dâhil olmak üzere, ulusal adli makamların, davayı gerektiği şekilde

incelediğini ve Necmiye Dimici'nin vakıf gelirlerinden faydalanamayacağı kanaatine vardıklarını gözlemlemektedir.

86. Hükümet, Mahkemenin, ulusal hukukun doğru şekilde yorumlanıp yorumlanmadığı ve uygulanıp uygulanmadığı hususunu kontrol etmekle ilgili sınırlı bir yetkiye sahip olduğunu ve ulusal mahkemelerin kararlarının keyfilikle veya açıkça mantıksız olmakla lekelenmediği sürece (*Basa/Türkiye*, no. 18740/05 ve 19507/05, § 97, 15 Ocak 2019) -ki somut olayda böyle bir durumun söz konusu olmadığını- ulusal mahkemeler yerine karar vermenin, Mahkemenin görevi olmadığını ileri sürmektedir.

2. Başvuranların İddiaları

87. Başvuranlar Hükümetin itirazlarına karşı çıkmaktadırlar.

B. Mahkemenin Değerlendirmesi

1. Şikâyetin Kişi Bakımından (ratione personae) Uygunluğu

88. Mahkeme, Sözleşme'nin 34. maddesi uyarınca bir başvuru yapabilmek için bir gerçek kişinin, sivil toplum kuruluşunun veya bir kişi grubunun "(...) Sözleşme'de tanınan hakların (...) ihlalinden dolayı mağdur olduğunu", yani ihtilaf konusu tedbirin etkilerine doğrudan maruz kaldığını ileri sürebilmesi gerektiğini hatırlatmaktadır (*Burden/Birleşik Krallık* [BD], no. 13378/05, § 33, AİHM 2008).

89. Bu kriter, katı, mekanik ve esnetilemez bir şekilde uygulanamaz. Mahkeme, kendisine sunulan davaların genel olarak manevi bir boyut da taşıdığını ve dolayısıyla bir başvuranın yakınlarının, başvuranın ölümünden sonra bile, davalarının hakkaniyete uygun şekilde görüldüğüne dair meşru bir beklentiye sahip olabileceklerini kabul etmiştir. Bu, *daha ziyade (a fortiori)*, dava tarafından ortaya atılan temel sorunun, diğer insanları etkileyebileceği ölçüde, kişinin ve başvuranın ve onun mirasçılarının menfaatlerinin ötesine geçtiği durumlarda geçerlidir (bk. *Micallef/Malta* [BD], no. 17056/06, § 45, AİHM 2009 ve konu hakkındaki içtihadın daha detaylı açıklaması için bk.

Akbay ve diğerleri/Almanya, no. 40495/15 ve diğer 2 başvuru, §§ 67-77, 15 Ekim 2020).

90. Mevcut davada Mahkeme, Necmiye Dimici'nin varisleri olarak başvuranların, miras hakları üzerinde doğurduğu doğrudan sonuçları sebebiyle, başvurunun sunulmasında açık bir maddi menfaatleri olduğunu gözlemlemektedir. Nitekim başvuranların *murisinin (cujus)* mirası, talep ettiği ve cinsiyeti nedeniyle yoksun bırakıldığını düşündüğü meblağlardan azdır.

91. Diğer taraftan, *murislerinin (de cujus)* “galle fazlasına müstahak” sıfatının reddedilmesi, Ahmet Dimici dışında, başvuranlar üzerinde doğrudan bir etki de yaratmıştır. Nitekim başvuranların annelerinin bu talebinin reddedildiği dikkate alındığında, başvuranlar, vakıf evladı olmalarına ilişkin koşula dayanarak, galle fazlasından kendileri faydalanmayı açıkça ileri sürebilirler. Bu anlamda yapılan her girişimin başarısızlıkla sonuçlandığı görülmektedir.

92. Mahkemeye göre bu unsurlar, başvuranların başvuruda bulunma yetkisi bulunduğu kanaatine varılması ve diğer taraftan, genel bir menfaatin varlığı konusunu incelemeye gerek olmadığı için Hükümet tarafından ileri sürülen itirazın reddedilmesi için yeterlidir.

2. Şikâyetin Zaman Bakımından (ratione temporis) Uygunluğu

93. Mahkeme, başvuranların şikâyetinin, vakıf gelirlerinin dağılımında ayrımcı bir muamele ve özünde yetkili makamlar tarafından adil koruma sağlanmaması ile ilgili olduğunu gözlemlemektedir.

94. Galle fazlasının vakıf evladı arasında paylaşırma yöntemleri ve özellikle bundan pay alma hakkı için öngörülen koşullar, 16. yüzyılın başında düzenlenen bir metinde belirlenmiş olsa da, bu kurallar, mahkemeler tarafından başvuranların *murisine (de cujus)* karşı, bireysel başvuru hakkının Türkiye tarafından tanınmasının, yani Mahkemenin zamansal yargı yetkisi kapsamına dâhil olan bir zamanda yürürlüğe girdiği 28 Ocak 1987 tarihinden oldukça sonraki bir tarihte uygulanmıştır.

95. Mahkeme diğer taraftan, tam olarak Hükümetin de zaman bakımından uygunluk konusunda tespit ettiği gibi (bk. yukarıdaki 77. paragraf), mahkeme kararının, sadece bir tespit niteliğinde değil, aksine kurucu nitelikte olduğunu tespit etmektedir.

96. Mahkeme ayrıca, taleplerin, Necmiye Dimici'nin babasının vefat etmesi sonucunda ileri sürebileceği kanaatine vardığı haklarla ilgili olduğunu ve bu durumun, kendisinden birkaç kuşak önce sonlandırılmış bir haktan faydalanmaya çalışan bir başvuranın durumundan ayrılması gerektiğini (ki böyle bir hakkın tanınmasının hukuki güvenlik üzerinde ciddi sonuçlar doğuracağını) gözlemlemektedir.

97. Dolayısıyla Hükümet tarafından ileri sürülen itiraz reddedilmelidir.

3. *Şikâyetin Konu Bakımından (ratione materiae) Uygunluğu*

98. Mahkeme, *şikâyetin konu bakımından (ratione materiae)* uygunsuzluğuna ilişkin itirazla ilgili olarak, 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesinin mülk edinme hakkını güvence altına almadığını hatırlatmaktadır (*Slivenko ve diğerleri/Letonya* (k.k.) [BD], no. 48321/99, § 121, AİHM 2002-II (özetler)). Bununla birlikte, “mülk” kavramı, hem “mevcut taşınmazları” hem de hak talebinde bulunan kişinin bir mülkiyet hakkından etkin bir şekilde yararlanmaya ilişkin en azından “meşru bir beklentiye” sahip olduğunu iddia edebileceği alacaklar da dâhil olmak üzere mal varlığı değerlerini de kapsayabilir (diğer kararlar arasında bk. *Pressos Compania Naviera S.A. ve diğerleri/Belçika*, 20 Kasım 1995, § 31, A Serisi no. 332 ve yukarıda anılan *Kopecký*, § 35). Meşru beklenti, “iç hukukta yeterli bir temele” dayandırılmalıdır (yukarıda anılan *Kopecký*, § 52 ve *Saghinadze ve diğerleri/Gürcistan*, no. 18768/05, § 103, 27 Mayıs 2010). Yine “mülk” kavramı, ilgililerin ayrımcı bir dağıtım koşuluyla yoksun bırakıldığı belirli bir ödeneği kapsayabilir (*Savickis ve diğerleri/Letonya* [BD], no. 49270/11, §§ 121 ve 122, 9 Haziran 2022; *Fabris/Fransa* [BD], no. 16574/08, § 50, 7 Şubat 2013 (özetler)). Her davada, koşulların bir bütün olarak ele alındığında, başvuranı, 1. No.lu Protokol'ün 1. maddesiyle korunan önemli bir menfaat

sahibi kılıp kılmadığını değerlendirmek önem arz eder (*Bozcaada Kimisis Teodoku Rum Ortodoks Kilisesi Vakfı/Türkiye*, no. 37639/03, 37655/03, 26736/04 ve 42670/04, § 41, 3 Mart 2009).

99. Bir başvuran, 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi ile bağlantılı olarak Sözleşme'nin 14. maddesi alanında, 14. maddede öngörülen ayrımcı bir nedenle bir miras değerinden tamamen veya kısmen yoksun bırakıldığına dair şikayette bulunduğu, ilgili kriter, şayet bu ayrımcı gerekçe olmasaydı, ilgilinin söz konusu miras değeri üzerinde ulusal mahkemeler tarafından yaptırım uygulanabilir bir hakka sahip olup olmadığını araştırmaya dayanmaktadır (bk. yukarıda anılan *Savickis ve diğerleri*, § 122, yukarıda anılan *Fabris*, § 52 ve *Molla Sali/Yunanistan* [BD], no. 20452/14, § 127, 19 Aralık 2018).

100. Mahkeme, somut olayda, başvuranların *murisinin (de cujus)* vakıf gelirlerinden faydalanma hakkının reddedilmesinde, sadece kadın olması koşulunun dikkate alındığını tespit etmektedir.

101. Dolayısıyla, söz konusu mirasa ilişkin menfaatler, 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesinin ve bu madde ile güvence altına alınan mülkiyete saygı hakkının uygulama alanına girmektedir ki bu durum Sözleşme'nin 14. maddesinin uygulanabilir kılınması için yeterlidir.

102. Sonuç olarak Mahkeme, Hükümet tarafından ileri sürülen bu itirazı da reddetmektedir.

4. Diğer Kabul Edilemezlik Gerekçeleri Hakkında

103. Mahkeme, başvuranların vakıf evladı sıfatıyla başvuruda bulunmadıklarını ve şikâyetlerinin, bu sıfatın, ileri sürmelerine izin verdiği haklardan yoksun bırakılmalarına dayanmadığını, ancak Necmiye Dimici'nin varisleri sıfatıyla başvuruda bulunduklarını ve Necmiye Dimici'nin, cinsiyeti sebebiyle söz konusu haklardan yoksun bırakılmasından şikâyetçi olduklarını gözlemlemektedir.

104. Dolayısıyla, Hükümet tarafından ileri sürülen hem *kişi bakımından* (*ratione personae*) uygunsuzluk itirazının hem de iç hukuk yollarının tüketilmediğine dair itirazın reddedilmesi gerekmektedir.

105. Mahkeme ayrıca, başvurunun, kabul edilebilirlik incelemesi aşamasında çözümlenemeyecek olan ve esas hakkında bir inceleme gerektiren ciddi olgusal ve hukuki sorunlar içerdiği kanaatine varmaktadır. Dolayısıyla, Sözleşme'nin 35. maddesinin 3. fıkrası anlamında başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olduğu kanaatine varılamaz.

5. Sonuç

106. Sonuç olarak, Mahkeme Hükümetin itirazlarını reddetmektedir. Mahkeme, başvurunun, başka herhangi bir kabul edilemezlik gerekçesiyle bağdaşmadığını tespit ederek, kabul edilebilir olduğuna karar vermektedir.

C. Esas Hakkında

1. Tarafların İddiası

107. Başvuranlar, *murislerinin* (*de cujus*), vakıf evladı niteliğinden ve doğrudan akrabalık derecesinden doğan mirasa ilişkin haklarından, sadece cinsiyeti sebebiyle yoksun bırakılmasından şikâyet etmektedirler.

108. Hükümet, başvuranların iddialarına itiraz etmektedir.

109. Hükümet, Örfioğlu Vakfının tüzel kişiliğe sahip olduğunu, mülhak türünde bir vakıf olduğunu, yani VGM tarafından yönetilmediğini ve söz konusu uyuşmazlığın özel hukuk hükümleri kapsamına girdiğini belirtmektedir.

110. Bu bağlamda Hükümet, yetkili makamlar üzerindeki tek yükümlülüğün usuli nitelikte olduğu kanaatine varmaktadır.

111. Hükümet, uyuşmazlığın, Yargıtay da dâhil olmak üzere, davayı usulüne uygun olarak inceleyen ve başvuranların *murisinin* (*de cujus*), galle fazlasından faydalanmak için gerekli koşulları karşılamadığı kanaatine varan mahkemeler önüne taşındığını gözlemlemektedir.

112. Hükümete göre, yetkili makamlar, her iki tarafa da 1 No.lu Protokol'ün 1.maddesine ilişkin ve ayrıca daha özel olarak vakıfla ilgili olarak, Sözleşme'nin 11. maddesine ilişkin haklarını savunmaları için uygun yollar sunmuştur. Bu bağlamda Hükümet, vakıf kurma hakkının, Sözleşme'nin 11. maddesinde bildirilen örgütlenme özgürlüğü hakkının en önemli yönlerinden birini teşkil ettiğini vurgulamaktadır (*MİHR Vakfı/Türkiye*, no. 10814/07, § 39, 7 Mayıs 2019).

113. Hükümet vakıf ve vakıf evladı arasındaki ilişkinin, veraset türünden ilişkiler olmadığı ve vakıf kapatılsa dahi, vakfın malvarlığının söz konusu vakıf evladına veya Devlete intikal etmediğini eklemektedir. Hükümet, galle fazlasının dağıtımının, vakıf senediyle yönetildiğini tekrar etmektedir.

114. Hükümete göre, vakfın genel menfaati ilgilendiren bir amaç izlemesi sebebiyle, yetkili makamların görevi, söz konusu vakıf senedine riayet edilip edilmediğini denetlemektir.

115. Hükümet, somut olayın (yukarıda anılan) *Molla Sali* davasından ayrıldığını zira somut olayın miras hukukuna dayanmadığını, ilgilinin dinine ilişkin olarak uygulanan iki yasama yapısını içermediğini ve iradesi dışında bir bireye kamu hukukuna aykırı bir normun uygulanması ile ilgili olmadığını değerlendirmektedir.

116. Hükümet, her muamele farklılığının bir ayrımcılık teşkil etmediğini ve Sözleşmecî Devletlerin, diğer benzer bağlamlardaki durumlar arasındaki farklılıkların muamele farklarını haklı çıkarıp çıkarmadığını ve ne ölçüde haklı çıkardığını belirleme konusunda belirli bir takdir yetkisine sahip olduklarını hatırlatmaktadır.

117. Hükümet, gelirin kullanım sırasına göre, kız çocuklarına nafaka ve giysi yardımı verilmesinin, galle fazlasının erkek çocuklarına dağıtılmasından önce geldiğini, dolayısıyla erkek çocuklarının (fazlalık olmadığı durumda) hiçbir şey almamalarının veya kız çocuklarına verilen miktarlardan daha azını almalarının tamamen mümkün olabileceğini ifade etmektedir.

118. Hükümet ayrıca, bazı erkek çocuklarının da vakfın gelirinden yoksun kaldıklarını belirtmektedir (vakıf evladının erkek çocukları).

119. Hükümet, vakıf senedinin kız çocuklarına kıyasla erkek çocukları için daha elverişli olduğunu ileri sürmenin hatalı olacağı sonucuna varmaktadır.

120. Son olarak Hükümet, mülkiyet hakkının sahibine bir dizi ayrıcalık tanıdığını ve kurucunun vakfa devrettiği mülklerinin nasıl kullanılması gerektiği ve galle fazlasının dağıtılma koşullarını belirleme hakkına sahip olduğunu ileri sürmekte ve böyle bir durumun ayrımcı olarak değerlendirilemeyeceğini ifade etmektedir. Hükümete göre, mülkiyet hakkını kullanan bir birey tarafından özgürce ifade edilen isteğe saygı duyulması demokrasinin bir gerekliliğidir.

Mahkemenin Değerlendirmesi

a) Genel İlkeler

121. Sözleşme'nin 14. maddesi bakımından bir sorunun ortaya çıkması için, benzer veya karşılaştırılabilir durumlarda bulunan kişilere yönelik muamelede bir farklılığın söz konusu olması gerekmektedir (bk. diğer birçok karar arasından, *Konstantin Markin/Rusya* [BD], no. 30078/06, § 125, AİHM 2012, *X ve diğerleri/Avusturya* [BD], no. 19010/07, § 98, AİHM 2013 ve *Khamtokhu ve Aksenchik/Rusya* [BD], no. 60367/08 ve 961/11, § 64, 24 Ocak 2017).

122. Bununla birlikte tüm muamele farklılığı otomatik olarak Sözleşme'nin 14. maddesini ihlal etmez. Yalnızca belirlenebilir bir özellik ya da “durum” temelinde ortaya çıkan muamele farklılıkları Sözleşme'nin 14. maddesi bağlamında ayrımcı bir özelliğe sahip olabilmektedir (*Fábián/Macaristan* [BD], no. 78117/13, § 113, 5 Eylül 2017 ve bu kararda yer alan atıflar).

123. Mahkeme ayrıca, Sözleşme tarafından tanınan hak ve özgürlüklerin kullanılmasında, Sözleşme'nin 14. maddesinin, nesnel ve makul gerekçe

olmadıkça, karşılaştırılabilir durumlardaki kişilere farklı bir şekilde muamele gösterilmesini yasakladığını hatırlatmaktadır. Söz konusu hüküm bağlamında, bir farklılık, “nesnel ve makul gerekçelere” dayanmadığı, yani “meşru bir amaç” izlemediği veya “kullanılan araçlar ile hedeflenen amaç arasında makul bir orantılılık ilişkisinin” bulunmadığı durumlarda ayrımcıdır (yukarıda anılan *Fabris* kararı, § 56).

124. Sözleşmeciler Devletler, diğer benzer bağlamlardaki durumlar arasındaki farklılıkların muamele farklarını haklı çıkarıp çıkarmadığını ve ne ölçüde haklı çıkardığını belirleme konusunda belirli bir takdir yetkisine sahiptirler. Bu yetkinin kapsamı koşullara, alanlara ve bağlama göre değişmektedir (*Stummer/Avusturya* [BD], no. 37452/02, § 88, AİHM 2011).

125. Dahası Mahkeme, cinsiyet eşitliğine yönelik ilerlemenin bugün Avrupa Konseyi Üye Devletleri için önemli bir amaç olduğunu (bk. yukarıdaki 58 ve 61. paragraflar) ve yalnızca çok güçlü düşüncelerin böyle bir muamele farkının Sözleşme ile uyumlu olduğu kanaatine götürebileceğini hatırlatmaktadır. Özellikle, belirli bir ülkede devam eden geleneklere, genel varsayımlara veya çoğunluğun toplumsal davranışlarına yapılan atıflar, cinsiyete dayalı bir muamele farkını haklı çıkarmak için yeterli değildir. Örneğin, Devletler, erkeğin ailede birincil bir role sahip olduğu ve kadının ikincil rolü olduğu fikrine dayanan gelenekler dayatamazlar (yukarıda anılan *Konstantin Markin* kararı, § 127).

126. Mahkeme, Sözleşme’nin 14. maddesi bağlamındaki ispat yüküne ilişkin olarak, daha önce, bir başvuran bir muamele farklılığının varlığını gösterdiğinde, bu muamele farklılığının haklı gösterildiğini kanıtlamanın Hükümetin sorumluluğu olduğuna karar vermiştir (*Vallianatos ve diğerleri/Yunanistan* [BD], no. 29381/09 ve 32684/09, § 85, AİHM 2013 (alıntılar), *D.H. ve diğerleri/Çek Cumhuriyeti* [BD], no. 57325/00, § 177 ve yukarıda anılan *Molla Sali* kararı, § 137).

127. Ayrıca Mahkeme, Sözleşme’nin 14. maddesinin aynı zamanda Üye Devletlere özel kişiler arasındaki ilişkilerde ayrımcılık yapmama ilkesine riayet edilmesini amaçlayan pozitif yükümlülükler dayatabileceğini

hatırlatmaktadır. Nitekim Mahkeme, bir ulusal mahkeme tarafından, vasiyetle ilgili bir hüküm, özel bir sözleşme, bir kamu belgesi, yasal bir hüküm veya idari bir uygulama olduğu fark etmeksizin bir hukuki işleme yönelik yapılan yorumlama, makul olmayan, keyfi veya Sözleşme'nin 14. maddesi tarafından belirlenen ayrımcılık yasağına ve daha genel olarak Sözleşme'nin temelinde yatan ilkelere açıkça aykırı olarak görüldüğünde tepkisiz kalamayacağını değerlendirmiştir (bk. *Pla ve Puncernau/Andora*, no. 69498/01, § 59, AİHM 2004 VIII, bu davada bir kişinin vasiyetini yorumlamaya çağrılan bir yerel mahkeme, kişinin evlat edindiği çocuklarını mirasından yararlanmaktan engellemek istediğini değerlendirmiştir).

128. Ayrıca, Devletler, özellikle ayrımcılığa karşı gerçek ve etkin bir koruma sağlayan bir hukuk sistemi kurarak, bireyleri maruz kaldıklarını iddia ettikleri ayrımcı muameleye karşı korumak için yeterli tedbirleri almakla yükümlüdürler (bk. *Danilenkov ve diğerleri/Rusya*, no. 67336/01, §§ 124, 125 ve 136, AİHM 2009 (alıntılar), bir sendika üyeliğine dayalı ayrımcılıkla ilgili dava).

b) Mevcut Davaya Uygulama

i. Cinsiyete Dayalı Bir Muamele Farklılığının Varlığı Hakkında

129. Mahkeme, başvuranların *murisinin (de cujus)* Örfioğlu Vakfının galle fazlasından yararlanma hakkının reddedildiğini, bununla birlikte, batın tertibinde olması nedeniyle, erkek olsaydı bu hakka sahip olabileceğini gözlemlemektedir.

130. Başvuranların *murisi (de cujus)* aynı zamanda, sadece benzer bir durumda değil, kesinlikle kendisinininkiyle aynı durumda bulunan erkek çocuklarının aksine, (batın tertibinin kendilerine izin vermesi durumunda) galle fazlasından yararlanma hakkını çocuklarına “devretme” imkânından yoksun bırakılmıştır.

131. Mahkeme, Hükümetin başvuranların şikâyet ettiği durumun, erkek çocuklarına verilen miktarların, kız çocuklarına verilen nafaka ve giysi yardımından sonra kalan miktarlar olması nedeniyle, başvuranların *murisine*

(*de cujus*) zarar vermediğine yönelik iddiasına ilişkin olarak, özellikle vakfın birkaç milyon Türk lirası geliri olduğuna dair göstergeyi dikkate alarak (bk. yukarıdaki 7. paragraf), bu iddianın kurgusal olduğu ve bu davada söz konusu olan duruma herhangi bir şekilde uygun düşmediği kanaatine varmaktadır. Galle fazlası olarak erkek çocuklarına ödenen miktarların rastlantısal olarak kız çocuklarına verilen miktarlardan daha düşük olması ihtimali ayrımcılığın varlığını değiştirmemektedir.

132. Bununla birlikte, bu iddianın muamele farklılığına ilişkin ikinci nokta üzerinde herhangi bir etkisi yoktur (bk. yukarıdaki 130. paragraf). Nitekim vakıf senedi uyarınca, kadınlar galle fazlasını alma hakkına sahip değillerse, batın tertibi buna imkân sağlasa bile çocukları da galle fazlasından yararlanamazlar.

133. Mahkeme, Hükümetin söz konusu ikinci nokta hakkındaki iddiasına (bk. yukarıdaki 118. paragraf) ilişkin olarak, bu iddianın yanıltıcı olduğu kanaatine varmaktadır. Nitekim bazı erkekler gelirden yararlanmaktan yoksun kalsa da bunun nedeni ayrımcılığın olmaması değil, tam olarak anneleri tarafından maruz kalınan ayrımcılıktır.

134. Sonuç olarak Mahkeme, başvuranların *murisinin (de cujus)* cinsiyete dayalı bir muamele farklılığına maruz kaldığına ilişkin herhangi bir şüphe bulunmadığı kanaatindedir.

ii. *Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. Maddesi ile Birlikte Sözleşme'nin 14. Maddesine Uyulması Hakkında*

a) Söz konusu yükümlülüklerin niteliği hakkında

135. Mahkeme, Hükümetin şikâyetin pozitif yükümlülükler bağlamında incelenmesi gerektiğini ileri sürdüğünü, Örfioğlu Vakfının kamu makamları tarafından değil, vakıf evladı tarafından yönetildiği konusunu vurguladığını ve söz konusu uyuşmazlığın tamamen özel olduğu kanaatine vardığını gözlemlemektedir.

136. Ancak Mahkeme, söz konusu ayrımcılığı oluşturan tedbirin vakıf tarafından alınan bir karar değil, Asliye Hukuk Mahkemesinin bir kararı

olduğunu tespit etmektedir. Bu tedbir kararı, vakfin *murisin (de cujus)* fazlalık üzerinde hakkı olduğunu reddetmesini iptal etmeyi amaçlayan bir ihtilaf çerçevesinde verilmemiştir zira vakıflar bu konuda yetkin değildir. Nitekim iç hukuk uyarınca (bk. yukarıdaki 48 ila 50. paragraflar), bu hakkı tanıma yetkisi yalnızca adli makamlara aittir. Başka bir ifadeyle, başvuranların *murisinin (de cujus)* hak sahibi olarak tanınmasının reddedilmesi ile oluşan hakkın ihlali, adli makamın bir eyleminden kaynaklanmaktadır.

137. Ancak mahkemeler, ilgilinin galle fazlası üzerinde hak sahibi olmadığına karar veriyse, bunu vakıf senedi hükümlerine dayanarak yapmıştır. Mahkeme ayrıca, şikâyetin tam olarak mahkemelerin söz konusu senedin ayrımcı hükümlerini iptal etmemesine, yani mahkemelerin bir ihmaline veya eylemsizliğine dayandığını gözlemlemektedir. Dolayısıyla Mahkeme, ortaya çıkan sorunun pozitif yükümlülükler bağlamında incelenmesi gerektiği kanaatine varmaktadır (bk. *aksi yönde (à contrario)* bir karar için yukarıda anılan *Molla Sali*, bu davada mahkemeler, başvuranın eşinin başvuranın lehine olan vesayet hükümlerini ayrımcı bir gerekçeyle iptal etmiş ve Mahkeme, şikâyeti negatif yükümlülükler açısından incelemiştir).

138. Mahkeme, bu bağlamda, Devletin pozitif yükümlülükleri ile negatif yükümlülükleri arasındaki sınırın kesin bir tanımlamaya uygun olmadığını ancak uygulanabilir ilkelerin yine de karşılaştırılabilir olduğunu vurgulamaktadır. Dava Devletin pozitif yükümlülüğü açısından da incelense, kamu makamlarının haklı gösterilmesi gereken müdahalesi açısından da incelense uygulanabilir kriterler özünde farklı değildir. Her iki durumda da, “kullanılan araçlar ile izlenen amaç arasında makul orantılılık ilişkisi” dikkate alınmalıdır (bk. *bu davaya uygulanabildiği ölçüde (mutatis mutandis)* *Saraç ve diğerleri/Türkiye*, no. 23189/09, § 71, 30 Mart 2021).

ß) Yükümlülükler riayet hakkında

139. Mahkeme, ulusal mahkemelerin başvuranların *murisinin (de cujus) cinsiyeti nedeniyle* galle fazlası üzerinde hak sahibi olmasını reddetmesinin vakıf senedi hükümlerinden kaynaklandığını gözlemlemektedir. Mahkeme kararlarının incelemesi, ilgili tarafından maruz kalınan ayrımcılığın vakıf kurucusunun isteği dışında herhangi bir gerekçeye dayanmadığını, kurucunun, vakfın kurulduğu dönemde, yani 16. yüzyılın başında hâkim olan toplumsal kaygılara ve kadınlara ilişkin bakış açısına sahip olduğunu gözlemlemektedir.

140. Mahkeme, Hükümet tarafından mahkemelerin yaklaşımını haklı göstermek amacıyla ileri sürülen tüm argümanların esasında aynı noktada birleştiğini, bu noktanın, Hükümetin özel bir ihtilaf olarak değerlendirmesi çerçevesinde, kurucunun isteğinin öncelikli olması gerektiğini ve bunun sözleşme özgürlüğü ve mülkiyet hakkına ve dernek kurma hakkına ilişkin ayrıcalıklar adına olduğunu ileri sürmekten oluştuğunu tespit etmektedir.

141. Bu mantığı izlemenin, Devletlere ayrımcılığı önlemeyi, durdurmaya ve cezalandırmaya dayatan pozitif yükümlülükleri anlamsız hale getirmek ve hatta varlığını reddetmek anlamına geleceği açıktır. Nitekim ihtilafın özel kişiler arasındaki bir ilişkiyle ilgili olması, tek başına, Devleti, özel kişiler arasında ayrımcılığı önlemek ve cezalandırmak amacıyla gerekli bazı tedbirleri alma ve özellikle ayrımcılığa karşı etkin bir adli koruma uygulama yükümlülüklerinden muaf tutacak nitelikte değildir.

142. Mahkeme, hem irade özerkliği ilkesinin ve bundan doğan sözleşme özgürlüğünün hem de dernek kurma özgürlüğünün ve mülklerinden özgürce yararlanma hakkının mutlak olmadığını hatırlatmaktadır. Aksine bu haklar, hukuk tarafından çerçevelenmekte ve sınırlandırılmaktadır ve kanundan, özellikle kamu düzeni kurallarından ve hatta Anayasa'dan ayrılamaz. Normlar hiyerarşisi bunu gerektirmektedir.

143. Mahkeme, mahkemelerin, kamu düzeni kurallarıyla karşılaştırma yapmayı denemeden vakıf senedinde belirtildiği gibi kurucunun isteğini tespit etmekle ve uygulamakla yetindiklerini kaydetmektedir. Dolayısıyla,

kurucunun isteği ayrımcılık yapmama ilkesi ve kadın-erkek eşitliği ilkesi bağlamında açıkça bir sorun ortaya koymasına rağmen, mahkemeler, kurucunun isteğinin Sözleşme'ye, Anayasa'ya ve kanunlara uygunluğunu denetlemeyi herhangi bir şekilde düşünmemiş gibi görünmektedir.

144. Hem mahkemeler hem de Hükümet, mülkiyet hakkından kaynaklanan ayrıcalıkları kullanan bir bireyin ayrımcı isteğinin daha yüksek bir koruma düzeyinden yararlanabileceğini ve sadece anayasal düzenin değil aynı zamanda Avrupa kamu düzeninin bir aracı olarak Sözleşme'nin temelinde yatan ilkelerden biri olan ayrımcılık yapmama ilkesinden öncelikli olabileceğini haklı çıkaracak herhangi bir argüman ileri sürmemiştir.

145. Mahkeme, ifade edildiği dönemde kurucunun isteğinin yürürlükte olan hukuka uygun olduğuna ilişkin argüman ile ilgili olarak, bu iddianın somut olayda belirleyici olarak değerlendirilemeyeceği kanaatine varmaktadır. Nitekim bir uygulamanın kabul edildiği tarihte yasaya uygun olması, kendi başına, kamu düzenine ilişkin mevcut normlar ve Sözleşme karşısında herhangi bir öncelik veya dokunulmazlık güvence altına alamaz. Ayrıca, Medeni Kanun'un yürürlüğe girmesine ilişkin kanun da bununla tutarlı görünmektedir (bk. yukarıdaki 53. paragraf). Bu durum, somut olayda olduğu gibi, söz konusu uygulama, Türk toplumunda ve daha geniş olarak Avrupa toplumlarında artık geçerli olmayan toplumsal ve ahlaki anlayışlardan ve kadının rolüne ilişkin eski bir bakış açısından kaynaklandığı durumlarda daha da geçerlidir.

146. Mahkeme, kurucunun isteklerinin sonucu olarak galle fazlasının dağıtımına ilişkin düzenlemelerin, vakfın genel menfaat faaliyetlerine katkıda bulunduğu ölçüde korunması gerektiğine yönelik Hükümet iddiası ile ilgili olarak, bu düzenlemelerle genel menfaat kapsamındaki faaliyetlerin yürütülmesi arasında herhangi bir bağlantı görmemektedir.

147. Nitekim vakıf, gelirini öncelikle kamunun ortak kullanımına sunulan mülkler de dâhil olmak üzere taşınmazlarının bakımı için ve belirli bir dönemde ihtiyaç sahiplerine gıda dağıtımı için kullanıyorsa ve söz konusu faaliyetler gerçekten genel menfaat kapsamına giriyorsa, galle fazlasının

dağıtımının vakfın bu görevleri yerine getirme becerisi üzerinde herhangi bir etkisi olmaz zira bu dağıtım yalnızca söz konusu görevler tamamlandıktan sonra kalan miktarlarla ilgilidir.

148. Yukarıda bahsedilenlerin tamamından, yetkili makamların, başvuranların *murisini (de cuius)* cinsiyete dayalı bir ayrımcılığa karşı koruma pozitif yükümlülüklerini gerektiği gibi yerine getirmedikleri çıkarılmaktadır.

149. Bu nedenle, Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesiyle bağlantılı olarak Sözleşme'nin 14. maddesi ihlal edilmiştir.

150. Mahkeme, mevcut davanın kapsamını zaman içinde belirlemenin faydalı olduğu kanaatine varmaktadır.

151. Mahkeme, Sözleşme'yi bugünün koşulları ışığında yorumlarken, miras alanında bir vakfın evlatları arasındaki muamele farklılıklarının Türkiye'de uzun yıllar boyunca yasal olarak kabul edildiğinin farkındadır.

152. Mahkeme, zorunlu olarak Sözleşme hukukunun doğasında bulunan hukuki güvenlik ilkesinin, davalı Devleti, mevcut karardan önceki hukuki eylemleri veya durumları sorgulamaktan muaf tuttuğunu değerlendirmektedir (bk. *Marckx/Belçika*, 13 Haziran 1979, § 58, A serisi no. 31 ve *bu davaya uygulanabildiği ölçüde (mutatis mutandis), Guðmundur Andri Ástráðsson/İzlanda* [BD], no. 26374/18, § 314, 1 Aralık 2020).

IV. SÖZLEŞME'NİN 6. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

153. Başvuranlar, Sözleşme'nin 6. maddesini ileri sürerek, vakfın kurucu hükümlerinin iki tercümesi arasında bir çelişki bulunmasından şikâyet etmekte ve mahkemeleri, kendi görüşlerine göre seçimlerini haklı çıkaracak herhangi bir açıklama yapmaksızın, kendileri için en az lehte olan tercümeyi dikkate alarak karar vermekle suçlamaktadırlar.

154. Mahkeme, Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesiyle birlikte Sözleşme'nin 14. maddesi bağlamındaki şikâyet konusunda vardığı

sonucu göz önünde bulundurarak, bu şikâyetin kabul edilebilirliği ve esası hakkında karar vermenin gerekli olmadığı kanaatine varmaktadır.

SÖZLEŞME’NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

155. Sözleşme’nin 41. maddesi aşağıdaki şekildedir:

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

156. Başvuran Emine Dimici, 2014 yılından itibaren mevcut kararın verildiği tarihe kadar her bir mali yıl için 450.000 TRY talep etmektedir. Erkek hak sahiplerinin her birinin yılda 475.000 TRY aldıklarını vurgulamaktadır.

157. Hükümet, *Kaynar ve diğerleri/Türkiye* (no. 21104/06 ve 2 diğer başvuru, §§ 64 ila 78, 7 Mayıs 2019) davasına atıfta bulunarak, Mahkemeyi, adil tazmin konusunu Tazminat Komisyonuna göndermeye davet etmektedir. Hükümet, alternatif olarak, kendisine göre aşırı olan ve kurgusal bir hesaplamaya dayanan başvuran Emine Dimici’nin iddiasının reddedilmesini talep etmektedir.

158. Mahkeme, somut olayın özel koşulları dikkate alındığında, tespit edilen ihlalin telafi edilmesi için en uygun yolun yargılamanın yeniden başlatılması olacağı kanaatindedir. Mahkeme, bu bağlamda, Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 375. maddesinin 1. fıkrasının, Sözleşme veya Protokollerinin ihlal edildiği sonucuna varılan bir Mahkeme kararının bir yargılamanın yeniden başlatılması için özel bir neden teşkil ettiğini açıkça öngördüğünü kaydetmektedir.

159. Başvuranlar manevi tazminat ile masraf ve giderler bağlamında talepte bulunmamışlardır. Mahkeme bu nedenle, başvuranlara bu bağlamda ödeme yapılmasına gerek olmadığı kanaatine varmaktadır.

BU GEREKÇELERLE, MAHKEME, OY BİRLİĞİYLE,

1. Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesiyle birlikte Sözleşme'nin 14. maddesi bağlamındaki şikâyetin kabul edilebilir olduğuna;
2. Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesiyle birlikte Sözleşme'nin 14. maddesinin ihlal edildiğine;
3. Sözleşme'nin 6. maddesi bağlamındaki şikâyetin kabul edilebilirliği ve esasını incelemeye gerek olmadığına;
4. Adil tazmine ilişkin talebin reddine

karar vermiştir.

İşbu karar, Fransızca dilinde tanzim edilmiş olup Mahkeme İç Tüzüğü'nün 77. maddesinin 2 ve 3. fıkraları uyarınca 5 Temmuz 2022 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.

Hasan Bakırcı
Yazı İşleri Müdürü

Jon Fridrik Kjølbro
Başkan

DİMİCİ / TÜRKiYE KARARI

EK

No.	Adı SOYADI	Doğum / Kayıt Yılı	Uyruđu	İkameti
1.	Emine DİMİCİ	1956	Türk	İstanbul
2.	Ahmet DİMİCİ	1932	Türk	Tekirdağ
3.	Necla DİMİCİ	1955	Türk	Tekirdağ
4.	Şaban Yıldırım DİMİCİ	1959	Türk	Manisa