

**(Küçüğün Korunması Bağlamında)**  
**ADLİ YARGI KARARLARININ**  
**İDARİ YARGIDA YORUMLANMASI**  
REVIEW OF THE DECISIONS OF CRIMINAL  
AND CIVIL COURTS BY ADMINISTRATIVE JURISDICTION  
(In the Context of the Protection of a Minor)

Coşkun ÖZBUDAK\*

**Özet:** Makalede, küçüğün korunması kararının iptaline ve bu kararın bozulmasına ilişkin adli yargı kararlarının idari yargıda değerlendirilme biçimi ve yapılan değerlendirmenin olası sebepleri ile hukuksal sonuçları bir idari yargı kararı üzerinden incelenecektir.

**Anahtar Kelimeler:** Davanın Konusuz Kalması, Karar Verilmesine Yer Olmadığı Kararı, Koruma Altına Alma Kararı, Hukuki Dinlenme Hakkı, Etkisiz Karar

**Abstract:** In the article, the administrative jurisdiction's way of reviewing the decisions related to the cancellation of the decision of the protection of a minor and to the reversal of these decisions made by criminal and civil courts, and also possible reasons and the legal consequences of this review done is studied through an administrative court decision.

**Keywords:** Case's Remaining Without a Subject, Decision that there is No Need to Make a Decision, Decision to Place a Minor under Protection, Right to a Legal Hearing, Ineffective Decision

## 1. Giriş:

Bazı davalarda taraflarca farklı yargı kollarında alınmış mahkeme kararlarına dayanılmakta ve/veya bu kararlar delil olarak gösterilmekte ve hüküm kurulurken de göz önünde bulundurulmaktadır.

O nedenle bu tür yargılamalarda, taraflarca mahkemeye delil olarak sunulan ve davanın konusu bakımından kesin hüküm teşkil etmeyen ya da mahkeme yönünden bağlayıcılığı olmayan yargı kararlarının doğru anlaşılması, yorumlanması ve değerlendirilmesi, varılacak hükmün hukuka uygunluğu bakımından hayati önem taşımaktadır.

---

\* Avukat , Ankara Barosu

Bilindiği üzere, mahkeme kararları hukukun yardımcı kaynaklarından<sup>1</sup> Mahkeme kararlarını;

- Sadece davanın tarafları için sonuç doğuran ve (kural olarak) kanun yolu açık olan yerel mahkeme kararları,
- Kanun yolu incelemesi sonunda verilen ve emsal nitelik taşıyabilen daire kararları,
- Bozma kararına karşı yerel mahkemenin direnme kararı vermesi sonrasında verilen ve hem kanun yolu mahkemesini hem de yerel mahkemeyi bağlayan yüksek mahkeme genel kurulu kararları,
- Benzer olaylara ilişkin kararlar arasındaki çelişkileri gidermek üzere verilen, Resmi Gazetede yayımlanan ve yazılı hukuk kuralı gibi bağlayıcılık taşıyan İçtihadı Birleştirme Kararları,

Şeklinde bir tasnife tabi tutmak mümkündür.

Yasama ve yürütme organları ile idarenin mahkeme kararlarına uyma yükümlülüğü Anayasa'nın 138. maddesinde düzenlenmiştir. Keza Anayasa'nın 153. maddesinde de Anayasa Mahkemesi kararlarının yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzelkişileri bağlayacağı hüküm altına alınmıştır.

Mahkeme kararlarına uyma yükümlülüğü, hukukun genel ilkelerinden biri olarak kabul edilen "*kesin hükme saygı*" ilkesinin de bir gereğidir.<sup>2</sup> Ancak eldeki çalışma kapsamında da önem arz ettiği üzere, mahkeme kararlarına uymak ile mahkeme kararlarını hukukun yardımcı kaynağı olarak değerlendirip, o karardaki hukuki anlamlandırmayı kabul ederek başka bir davada karar vermek farklı kavramlardır.

Bu anlamda, davanın taraflarınca hukuki sebep olarak yargı kararlarına dayanıldığı ya da yargılama kapsamında dikkate alınması için mahkemeye delil olarak sunulduğu durumlarda, bu kararlar da gözetilip tartışılmadan hukuka uygun bir hüküm kurulması mümkün

<sup>1</sup> Necip Bilge, Hukuk Başlangıcı: Hukukun Temel Kavram ve Kurumları, Ankara, 2000, s. 107

<sup>2</sup> Anayasa Mahkemesi'nin 22.04.2015 tarih ve 2015/28-42 sayılı kararı

olamaz. Ancak tarafların dayandığı ya da mahkemenin kendiliğinden gözettiği bu kararların salt yargılama sürecinde göz önünde bulundurulmuş olması tek başına yeterli değildir.

Kuşkusuz böyle bir durumda adil bir sonuç bakımından önemli olan, değerlendirmenin hukukun genel ilkeleri, ilgili yargı koluna hâkim kurallar ve diğer yargısal ölçütler çerçevesinde yapıp yapılmadığıdır.

Bu çalışmada, küçüğün korunması kararının iptali kararı ile bu kararı bozan ve yerleşik içtihadı temsil eden adli yargı kararlarının, idari yargıda değerlendirilme biçimi örnek bir olay bağlamında incelenecektir.

## 2. İnceleme:

### a. Olay

12 yaşında olan (A) 1990 yılında Asliye Hukuk Mahkemesi kararıyla, Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumuna (SHÇEK) bağlı yurtlarda barındırılmak suretiyle koruma altına alınmıştır.

Bu koruma kararı, çekişmesiz yargı (nizasız kaza) niteliğinde olan ve 16 yaşındaki (A)'nın yasal temsilcisinin katılımı olmaksızın yapılan yargılama sonunda, yine Asliye Hukuk Mahkemesi kararıyla 1994 yılında kaldırılmış ve karar temyiz edilmeksizin kesinleşmiştir.

(A), gıyabında verilmiş ve şeklen kesinleşmiş olan ancak hak ve menfaatlerini olumsuz etkileyen bu karardan haberdar olduğu 2008 yılında temyiz talebinde bulunmuştur.

Temyiz incelemesi yapan Yargıtay 2. Hukuk Dairesi; (Aile Mahkemelerinin göreve başlamış olması nedeniyle) görevli mahkemenin değiştiğine işaret etmiş ve koruma kararının kaldırılmasına yönelik istek koruma altındaki kişinin hak ve menfaatleriyle ilgili olduğundan, davanın, hakkında koruma kararı bulunan çocuğa veya yasal temsilcisine yöneltilmemiş ve onların da göstereceği delillere göre karar verilmemiş olması nedenleriyle yerel mahkeme kararını 2009 yılında bozmuştur.

Bozmaya uyan Asliye Hukuk Mahkemesi, (*Aile Mahkemesi sıfatıyla verdiği*) 2009 tarihli kararında bu defa, dava açılan dönemde 16 yaşında olan (A)'nın bozma sonrası yargılama sırasında reşit (31 yaşında) bulunmasından dolayı 2828 sayılı Kanun'un 24. maddesine dayalı *koruma kararının yasal nedenle kalkmış olduğu, bu nedenle davanın konusuz kaldığı gerekçesiyle, koruma kararının kaldırılmasına (karar verilmesine) yer olmadığına karar vermiştir.*

Koruma kararının kaldırılması yönündeki kararın bu şekilde ortadan kaldırılmasına müteakip (A), 2828 sayılı Kanun'un Ek 1. maddesine dayalı olarak işe yerleştirilmesi için bilgi formu (Form-A Belgesi) *düzenlenmesi talebiyle Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumuna (SHÇEK) başvurmuştur. İdare, hakkındaki koruma kararının reşit olmadan önce kaldırılmış olduğu gerekçesiyle talebi reddetmiştir.*

(A)'nın bu işlem aleyhine açmış olduğu iptal davası da İdare Mahkemesince reddedilmiştir. Davanın reddi kararında; *Kanun hükmü uyarınca 18 yaşını tamamlamakla hakkında verilen koruma kararı yasal olarak son bulmuş olan davacının, 18 yaşını tamamlamadan önce yurt ile ilişkisinin kesildiği ve reşit oluncaya kadar davalı idareye bağlı yurtlarda barınmadığı, dolayısıyla Tüzükte aranan koşulları taşımadığı, bu nedenle de korunmaya muhtaç çocukların işe yerleştirilmesini amaçlayan 3413 sayılı Kanun (2828 sayılı Kanununun Ek 1. maddesi) hükümlerinden yararlanmasının mümkün olmadığı gerekçesine dayanılmıştır.*

(A) bu kararı yürütmenin durdurulması istemli olarak temyiz etmiş ve Danıştay 2011 yılında *yürütmenin durdurulmasına karar vermiştir. Kararda "2577 sayılı Kanun'un 52. maddesinin yollamada bulunduğu 27. maddesinde yazılı yürütmeyi durdurma koşullarının gerçekleştiği"* dışında bir gerekçeye dayanılmamıştır.

Bu karar gereğince de (A) için ilgili idarece bilgi formu düzenlenmiş ve bir süre sonra (A) bir bakanlığın açtığı sınavı kazanarak memur kadrosuna atanmıştır.

Ancak dört yıla yakın bir süre geçtikten sonra tamamlanan *temyiz incelemesi sonunda, İdare Mahkemesinin davanın reddi kararı, Danıştay tarafından onanmıştır.*

*Onama kararında da yerel mahkeme kararının usûl ve yasaya uygun olduğu dışında bir gerekçeye yer verilmemiştir.*

*Bu durumda, Kanun hükmü uyarınca 18 yaşını tamamlamakla hakkında verilen koruma kararı yasal olarak son bulmuş olan davacının, 18 yaşını tamamlamadan önce yurt ile ilişkisinin kesildiği ve reşit oluncaya kadar davalı idareye bağlı yurtlarda barınmadığı, dolayısıyla Tüzükte aranan koşulları taşımadığı, bu nedenle de korunmaya muhtaç çocukların işe yerleştirilmesini amaçlayan 3413 sayılı Kanun (2828 sayılı Kanununun Ek 1. maddesi) hükümlerinden yararlanmasının mümkün olmadığı şeklindeki gerekçeyi Danıştay'ın da aynen kabul etmiş olduğu sonucuna ulaşılmaktadır.*

#### **b. İlgili Mevzuat Hükümleri ve Adli Yargı Kararlarının Anlamı**

Olayda uygulama yeri bulan ve davaya konu işlem tarihinde yürürlükte bulunan 2828 sayılı Sosyal Hizmetler Kanunu'nun (3413 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle eklenen) EK 1. maddesi:

*"Kamu Kurum ve Kuruluşları, reşit olana kadar Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığı Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Genel Müdürlüğü tarafından bakılan ve korunan çocuklar için, her yılbaşındaki, hangi statüde olursa olsun, serbest kadro mevcutlarının binde biri nispetindeki kısmını ayırarak bu çocuklar arasında yapılacak giriş sınavlarında başarılı olanlar arasından atama yaparlar.*

*"Bu maddeden yararlanmak isteyenler,18 yaşını tamamladıkları tarihten itibaren, Kamu Kurum ve Kuruluşlarına; Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Genel Müdürlüğü vasıtasıyla başvurmak zorundadırlar."<sup>3</sup> hükmünü taşımaktadır.*

Keza Korunmaya Muhtaç Çocukların İşe Yerleştirilmesine İlişkin Tüzük'ün 3. maddesinde de, bu Tüzük hükümlerinden, korunma ka-

<sup>3</sup> Maddenin 6518 sayılı Kanun'la değiştirildikten sonraki 1. fıkrası "Bu Kanun veya 5395 sayılı Kanun uyarınca haklarında korunma veya bakım tedbir kararı alınmış olup fasıllı olarak geçen yararlanma süreleri dâhil iki yıldan az olmamak üzere, Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı'nun sosyal hizmet modellerinden yararlanan çocuklardan reşit olduğu tarih itibarıyla bu hizmetlerden yararlanmaya devam edenlerin işe yerleştirmeleri aşağıdaki usûl ve esaslar çerçevesinde yapılır:" şeklindedir.

rarı alınmış olup da; reşit oluncaya kadar sosyal hizmet kuruluşlarında kalmış, bir koruyucu aile yanına yerleştirilmiş, aynı nakdi yardım yapılarak ailesinin yanına gönderilmiş korunmaya muhtaç çocukların yararlanacağı düzenlenmiştir.

Bu hükümlerden anlaşılacağı üzere, işe yerleştirilme hakkından yararlanabilmek için, hakkında korunma kararı alınmış bulunmak ve korunmaya muhtaç çocuk sıfatını 18 yaşını tamamlayıncaya kadar taşımak gerekmektedir. Bu sürede sosyal hizmet kuruluşlarında kalmış, bir koruyucu aile yanına yerleştirilmiş veya aynı nakdi yardım yapılarak ailesinin yanına gönderilmiş olma halleri, koruma kararının uygulanma şekilleridir. Bir başka ifadeyle, bu haktan yararlanabilmek için aslolan hukuken geçerli bir koruma kararı altında iken reşit olmaktır.

Somut olayda 12 yaşındaki (A) hakkında Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından koruma kararı verilmiş ve (A), SHÇEK'e bağlı yurtlarda barındırılmak suretiyle koruma altına alınmıştır.

Bu koruma kararı, (A) 16 yaşında iken çekişmesiz yargı işine ilişkin olarak yapılan yargılama sonucunda Asliye Hukuk Mahkemesi kararıyla kaldırılmış ve karar temyiz edilmeksizin kesinleşmiştir.

1994 tarihli bu karar, (A)'nın 2008 yılındaki temyizi üzerine, (görev ve taraf teşkili bakımlarından) dava şartı yokluğu nedeniyle usûlden bozulmuştur.

Bozmaya uyulan yargılamada ise koruma kararının kaldırılmasına dair kararın verildiği tarihte 16 yaşında olan (A)'nın, bozma sonrası yargılama sırasında reşit bulunmasından dolayı koruma kararının (18 yaşın bitimiyle) yasal nedenle kalkmış olduğu olgusuna dayalı olarak *koruma kararının kaldırılması hususunda karar verilmesine yer olmadığına* karar verilmiştir.

Şu halde, (A)'nın 2828 sayılı Kanun'un Ek 1. maddesi kapsamındaki hak sahipliği, **reşit olduğu tarihte hakkında hukuken geçerli bir koruma kararı bulunup bulunmadığı** sorusunun cevabına bağlı olarak belirlenebilecektir.

Bu durumda Yargıtay'ın bozma kararının ve Asliye Hukuk Mahkemesinin bozmaya uyma sonrası verdiği *karar verilmesine yer olmadığı* kararının hukuku ne anlam ifade ettiğinin saptanması, bizi doğru cevaba götürecektir.

Ancak bu hususa geçmeden önce, (somut olaydaki uygulamadan dolayı) çekişmesiz yargı kavramı ve kesinleşmiş bir kararın temyiz edilebilirliği üzerinde durmakta yarar vardır.

Velayet altındaki çocuğun korunması için gerekli tedbirlerin alınması; sübjektif hakların yokluğu, önleyici tesir ve kendiliğinden harekete geçme ölçütlerine göre çekişmesiz yargı işidir.<sup>4</sup>

Çekişmesiz yargının ayırt edici unsurları şu şekilde sıralanabilir;

- *Çekişmesiz yargıda aleniyet söz konusu olmadığı gibi duruşma yapılması ise genellikle ihtiyaridir.*
- *Çekişmesiz yargıda hâkimin kendiliğinden harekete geçmesi mümkün olduğu gibi, hâkim tarafların talepleriyle de kural olarak bağlı değildir.*
- *Çekişmesiz yargıda kendiliğinden araştırma ilkesi uygulanır.*
- *Çekişmesiz yargıda verilen kararlar maddî anlamda kesin hüküm teşkil etmez. Verilen kararın sonradan haksız görülmesi veya kararın verilmesinden sonra ortaya çıkan değişiklikler nedeniyle yeni bir karar verilmesi mümkündür.*
- *Çekişmesiz yargı kapsamında verilen kararlar herkese karşı geçerlidir.*
- *Çekişmesiz yargıda da hukuki dinlenilme hakkının varlığı söz konusudur.*
- *Çekişmesiz yargı kapsamında verilen kararlar maddî anlamda kesin hüküm gücünü sahip olmadıklarından değiştirilebilirler.<sup>5</sup>*

Çekişmesiz yargıda taraf değil "ilgili" kavramı vardır ve yargılamada yer alsın almasın o konuda maddî hukuk temelli bağlantısı olan

<sup>4</sup> Cenk Akil, "Vesayete İlişkin Olanlar Dışında Türk Medeni Kanunu'nda Yer Alan Çekişmesiz Yargı İşleri", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 62, S. 4, Ankara, 2013, s. 931

<sup>5</sup> Cenk Akil, agm., s. 958

(hukukî yararı olan) “maddî anlamda ilgili”dir. Oysa davada, şekli ilgili esastır. Yani dava açan davacı, onun muhatap gösterdiği davalıdır.<sup>6</sup>

Şekli anlamda ilgililerden kasıt, dilekçelerde isimleri yazılanlar ile mahkemece süje olarak prosedüre dâhil edilenlerdir. Maddî anlamda ilgililerle kastedilenler ise yargılama nedeniyle hakları ve ödevleri direkt etkilenebilecek olanlardır.<sup>7</sup> Çekişmesiz yargıda şekli değil, maddî ilgili kavramının esas alınması gerekir.<sup>8</sup>

Kesinleşmiş bir kararın temyiz edilebilirliği hususuna gelince, bu nitelikteki kararların (kural olarak) temyizi mümkün değildir. Bununla birlikte, somut olayda söz konusu olduğu üzere, çekişmesiz yargıda verilen kararların maddî anlamda kesin hüküm teşkil etmediği ve verilen kararın sonradan haksız görülmesi veya kararın verilmesinden sonra ortaya çıkan değişiklikler nedeniyle yeni bir karar verilmesinin mümkün bulunduğu yukarıda belirtildi.

Kaldı ki, ister çekişmeli isterse çekişmesiz yargı işi olsun, ilgili tarafın davaya katılımı sağlanmadan veya Tebligat Kanunu hükümlerine aykırı tebligatlar geçerli sayılarak, ya da dava veya taraf ehliyeti bulunmayan kişilerin katılımıyla yapılan yargılamada verilen kararlar her ne kadar (temyiz edilmeksizin) kesinleşmiş olsalar da, yukarıdaki hukuki yanlışlıklar, bu kararların maddî anlamda kesin hüküm niteliği kazanmasını önler.<sup>9</sup>

Bunun sonucu olarak da, bu tür kararlardan etkilenen kişiler için temyiz süreleri başlamaz ve bu hakkın kullanılmamış olmasına dayalı bir kesinleşme söz konusu olmaz. Bir başka ifadeyle, bu zorunluluğa uyulmadan verilmiş ve şekli anlamda kesinleşmiş bir kararın, muhatapları nezdinde hüküm ve sonuç doğurması söz konusu olamaz. Bu tip kararlardan etkilenen kişilerin nihai (kesinleşmemiş) kararı öğren-

<sup>6</sup> Muhammet Özkes, “Çekişmesiz Yargının Çekişmeli Yargıdan Temel Farkları”, [www.muglabarosu.org.tr/upload/.../file/Özkes-%206-%20Çekişmesiz%20Yargı.ppt](http://www.muglabarosu.org.tr/upload/.../file/Özkes-%206-%20Çekişmesiz%20Yargı.ppt)(İnd.T.: 05.10.2016)

<sup>7</sup> Cenk Akil, agm., s. 932

<sup>8</sup> Cenk Akil, agm., s. 932 (Muhammet Özkes, “Çekişmesiz Yargıda İlgililerin Kanun Yoluna Başvuru Hakkı”, Bilge Öztan’a Armağan, Ankara 2008, s. 688)

<sup>9</sup> Muhammet Özkes, “Medeni Usul Hukukunda Yok Hüküm ve Etkisiz Hüküm”, *Yargıtay Dergisi*, C. 26, Ekim 2000, s. 693

me tarihi, temyiz başvuru tarihi olarak kabul edilir ve kesinleşme şerhi kaldırılarak, dosya temyiz merciine gönderilir.

Somut olaya konu bozma kararının kapsamı ve niteliğine gelince: Gerek olay tarihinde yürürlükte bulunan 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 73. maddesindeki "*Kanunun gösterdiği istisnalar haricinde hâkim her iki tarafı istima veyahut iddia ve müdafaalarını beyan etmeleri için kanuni şekillere tevfikân davet etmedikçe hükmünü veremez.*", gerekse halen yürürlükte olan 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 27. maddesindeki "*Davanın tarafları, müdahiller ve yargılamanın diğer ilgilileri, kendi hakları ile bağlantılı olarak hukuki dinlenilme hakkına sahiptirler. Bu hak; yargılama ile ilgili olarak bilgi sahibi olunmasını, açıklama ve ispat hakkını, mahkemenin, açıklamaları dikkate alarak değerlendirmesini ve kararların somut ve açık olarak gerekçelendirilmesini, içerir.*" hükümleri, davanın taraflarının ve diğer ilgililerin usulüne uygun biçimde davadan haberdar edilmelerini öncelikli ve zorunlu kılmaktadır. Aksi durum "**hüküm etkisizliği**"ne yol açar.<sup>10</sup>

Öte yandan temyiz incelemesinin yapıldığı tarihte Aile Mahkemelerinin göreve başlamış olması ve dava konusunun da bu mahkemelerin görev alanında bulunması, temyize konu kararın bu yönden de bozulmasını gerektirir.

Yargıtay'ın bozma kararı da (6100 sayılı HMK'nın Geçici 3. maddesi uyarınca halen yürürlükte bulunan) 1086 sayılı HUMK'un (5236 sayılı Kanun'un 16. maddesi ile değiştirilmeden önceki) 428/1-4. bendine dayalı olmuştur. Buna göre, hüküm kurulurken, "*Usûlü muhakemeye muhalefet edilmesi*" hükmün öncelikle usûl yönünden bozulmasını gerektirir. Hükmün usûle aykırı olduğu tespit edilince (kural olarak) esas yönünden inceleme yapılmaz. Somut olayda da, 1994 tarihli koruma kararının kaldırılması kararı, usûlden bozma nedeniyle Yargıtay'ca esas bakımından incelenmemiştir.

Bilindiği üzere, ister derhal icra edilebilen isterse icra edilebilmesi kesinleşmeye bağlı olan mahkeme kararlarının, bölge adliye mahke-

<sup>10</sup> Muhammet Özkes, "Medeni Usul Hukukunda Yok Hüküm ve Etkisiz Hüküm", s. 689

mesince kaldırılması veya temyizden bozulması halinde kararın icrası olduğu yerde durur. Kesinleşmesi beklenmeden icra edilen kararlar gereğince yapılan ödemeler (kural olarak) iade edilir, konulan kısıtlamalar kaldırılır ve davanın açıldığı tarihteki hale dönülür. Bozmanın usûlden ya da esastan olması arasında bir fark yoktur. Kaldı ki, usûl esastan önce gelir ve esasî etkiler, yanlış usûl yanlış karar doğurur. Bu nedenle de öncelikle usûl denetimi yapılır.

Somut olaydaki bozma nedenleri de dava şartlarına (görev ve taraf teşkili) ilişkindir. Taraf teşkiline ilişkin bozma nedeni hukukî dinlenilme, dolayısıyla da hakkaniyete uygun yargılanma hakkı kapsamındadır.

Hakkaniyete uygun yargılanma adil yargılanmayı karakterize eden unsurlardan en temel olanıdır. Hakkaniyete uygun yargılanma ile kastedilen, hukukî dinlenilme (iddia ve savunma) hakkının kullanımının eşitlik temeline dayalı olarak gerçekleştirilmesinin sağlanmasıdır. Görüldüğü üzere, hakkaniyete uygun yargılanmadan söz edilebilmesi için, şu iki hususun birlikte gerçekleştirilmiş olması şarttır. Bunlar: *Hukukî dinlenilme hakkının (iddia ve savunma hakkının) güvence altına alınmış bulunması ve eşitlik temeline dayalı olarak bu hakkın kullanımının sağlanması; buna uygun ortamın yaratılmış olmasıdır. Hukukî dinlenilme hakkının temel dayanağını, Anayasa'nın 36. maddesindeki hak arama özgürlüğü oluşturmaktadır.*<sup>11</sup>

ÖZEKES'in tanımıyla hukukî dinlenilme hakkı, *"Yargılamayla hukukî durumu etkilenecek kişilerin, yargılamanın bir süjesi olarak, yargılama konusunda bilgi edinmelerini, açıklamada bulunmalarını, yargılamaya etki edebilmelerini ve yargı mercilerinin bunları dikkate alıp değerlendirerek, gerekçeli şekilde karar vermelerini sağlayan, sürpriz kararlarla karşılaşmanın önüne geçen bir temel hak ve yargılama ilkesidir."*<sup>12</sup>

ARTIK'a göre de hukukî dinlenilme hakkı, tarafların hukukun uygulanması konusunda tatmin olmaları yoluyla adaletin gerçekleş-

<sup>11</sup> Süha Tanrıver, "Hukuk Yargısı (Medeni Yargı) Bağlamında Adil Yargılanma Hakkı", *TBB Dergisi* S. 53, Ankara 2004, s. 204

<sup>12</sup> Muhammet Özkes, *Medeni Usul Hukukunda Hukukî Dinlenilme Hakkı*, Ankara, 2003, s. 21

miş sayılmasına da hizmet eder. *“Bir başka deyişle, kişinin adil şekilde yargılandığına inanması, kendisine yargılamaya katılarak etki edebilme şansı verildiğine kanaat getirmesine bağlıdır.”*<sup>13</sup>

Bu noktada, ÖZEKES’in tanımındaki *“sürpriz kararlar karşılığında”* durumunun, somut olay bakımından tam da Asliye Hukuk Mahkemesinin yukarıda özetlenen koruma kaldırma kararında vücut bulduğunu kaydetmek gerekmektedir.

Bir diğer bozma nedeni olan görev ise, kamu düzeninden olup, sadece mahkemeyi değil (varsa) uygulanması gereken yargılama usulünü de belirler. Bu nedenle anılan bozma nedenleri basit bir usul yanlışlığına değil, doğrudan anayasal bir hak ihlaline işaret etmektedir. Bu kapsamda belirtmek gerekir ki, Danıştay’ın benzer bazı kararlarında, aile mahkemesinin görevli olması ve davanın, hakkında koruma kararı bulunan çocuğa veya yasal temsilcisine yöneltilmemiş olmasından bahisle, *“Yargıtay’ca verilen kararın usule ilişkin eksiklikten kaynaklandığı”na vurgu yapmış olması yerinde değildir.*<sup>14</sup> Nitekim somut olayda da davanın, hakkında koruma kararı bulunan çocuğa veya yasal temsilcisine yöneltilmemiş olması, basit bir usul yanlışlığı değil, doğrudan anayasal bir hak ihlalidir.<sup>15</sup>

Anayasa Mahkemesi’ne göre de: *“6100 sayılı Kanun’un yargılamaya hakim olan ilkelere ilişkin olan ve hak arama özgürlüğünün bir yansıması sonucu tarafların yargılamaya ilgili bilgi sahibi olmaları, açıklama ve ispat haklarını ifade eden ‘hukuki dinlenilme hakkı’, özel hukuk yargılamasında taraflara sağlanan haklardandır.”*<sup>16</sup>

Nitekim usule ilişkin de olsa, Yargıtay’ın bozma ilamı, koruma kararının kaldırılması yönündeki mahkeme kararının *“etkisiz hüküm”* niteliğini tespit etmiş, maddi anlamda kesin hüküm niteliği kazanmasını önlemiş ve icrasını durdurmuştur.

<sup>13</sup> Sezin Aktepe Artık, Medeni Usul Hukukunda Adil Yargılanma Hakkı, Ankara, 2014, s. 365

<sup>14</sup> D.10.D., 27.05.2014, E: 2009/15845, K: 2014/3436, 11.06.2015, E: 2013/6896, K: 2015/2907).

<sup>15</sup> Adem Çelik, Adil Yargılanma Hakkı (Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Hukuku), Ankara, 2007, s. 87

<sup>16</sup> Anayasa Mahkemesi’nin 05.05.2016 tarih ve 2016/10-36 sayılı kararı

Bu tespitten şu sonuç çıkar: 1990 yılında 12 yaşındaki iken Asliye Hukuk Mahkemesi kararıyla koruma altına alınan (A) hakkında, reşit olduğu tarihte koruma kararının kaldırılması yönünde verilmiş bir mahkeme kararı yoktur. Bir başka ifadeyle, (A), Devletin koruması altında iken reşit olmuştur.

Nitekim bozma ilamına uyularak verilen kararda, 18 yaşın (bozma üzerine yapılan yargılama öncesinde) tamamlanmış olmasından dolayı, "koruma kararının, yasal nedenle kalkmış olduğu" belirtilerek, (A)'nın reşit olduğu tarihi de kapsayan bozma ilamına kadarki dönemde "hukukten geçerli biçimde kaldırılmış bir koruma kararı bulunmadığı" da tespit edilmiştir.

### c. Bu kararların idari yargıya etkisi ve ortaya çıkardığı sonuçlar

Yukarıda da belirtildiği üzere, Danıştay, daha önce yürütmenin durdurulmasına karar vermiş olmasına rağmen, aksi yöndeki onama kararında bir gerekçe belirtmemiştir. Bu durumdan, idare mahkemesi kararındaki gerekçenin aynen benimsendiği sonucu çıkmaktadır.

Benimsenen gerekçeye göre;

(1) (A) 18 yaşını tamamlamakla hakkında verilen koruma kararı Kanun hükmü uyarınca yasal olarak son bulmuştur,

(2) (A)'nın yurt ile ilişkisi 18 yaşını tamamlamadan önce kesilmiş ve reşit oluncaya kadar idareye bağlı yurtlarda barınmamıştır,

(3) Dolayısıyla (A), Tüzükte sayılan koşulları taşımamaktadır,

(4) Bu nedenle de korunmaya muhtaç çocukların işe yerleştirilmesini amaçlayan 3413 sayılı Kanun hükümlerinden yararlanması mümkün değildir.

Görülebileceği üzere, adli yargıdaki kabulün tersine, idari yargı; 18 yaşını tamamlamakla hakkındaki koruma kararı yasal olarak son bulmadan önce (A)'nın yurt ile ilişkisinin fiilen kesilmiş olmasını, mevzuatta sayılan koşulların taşınmadığı (kaybedildiği) sonucuna ulaşmak için yeterli kabul etmiştir. Bir başka ifadeyle, idari yargı, dolaylı da olsa adli yargıda bozma ile etkisizliği tespit edilen, maddi anlamda kesin hüküm niteliği kazanmayan ve icrası durdurulan koruma kaldırma kararına değer atfetmeyi tercih etmiş ya da "dava konusuz kaldığından

*esas hakkında karar verilmesine yer olmadığı kararı*’nı yanlış anlamıştır. Çünkü esas hakkında karar verilmediğine göre korumanın kaldırılması yönünde bir karar da yoktur. Dolayısıyla “*karar verilmesine yer olmadığı kararı*”nın, koruma kararının devam ettiği şeklinde yorumlanması gerekirdi. Zira idari yargıda hükme gerekçe yapılan (yurt ile ilişkisinin kesilmiş olması şeklindeki) fiili duruma, bozulan mahkeme kararının yol açtığı dikkate alınmamıştır.

Dolayısıyla yukarıdaki gerekçe birkaç yönden sorunludur. İlk sorun, baş aşağı durmasıdır. Çünkü (A)’nın yurt ile ilişkisinin 18 yaşını tamamlamadan önce kesilmiş ve reşit oluncaya kadar idareye bağlı yurtlarda barınmamış olması, onu sistem dışına çıkaran (*hatalı kararın nedeni değil sonucudur*).

Bir diğer sorun da, (A)’nın yurt ile ilişkisinin 18 yaşını tamamladığı tarihten önce kesilmiş ve reşit oluncaya kadar idareye bağlı yurtlarda barınmamış olması hükme esas alınırken, buna yol açan hatalı idari ve yargısal süreçlerin tamamen göz ardı edilmesi ya da Yargıtay’ın bozma ilamına rağmen ve bu ilamın aksine, anılan süreçlerin hatalı olduğunun kabul edilmemesidir.

İlk olasılık sorunludur, çünkü: (A)’nın koruma kararının kaldırılması talepli dava, idare tarafından açılmıştır, usûle aykırı olarak (A)’nın yasal temsilcisinin katılımı sağlanmadan yürütülen yargılamada savunma yapılamamış, delil toplanmamış, karar gıyapta verilmiş, hükmü temyiz etme olanağı da tanınmamış, ortaya tümüyle hukuka aykırı bir mahkeme kararı çıkmış, bu karara dayalı olarak da idarece hak kaybına yol açan bir uygulama yapılmıştır.

İkinci olasılık da sorunludur, çünkü: Yargıtay’ın bozma ilamı, koruma kararının kaldırılmasına yönelik mahkeme kararının etkisizliğini ve ilgilisi hakkında hüküm doğurmadığını tespit etmiştir. Bu tespitin aksine olarak, yurt ile ilişkin kesilmesine ve ilişkisizlik halinin reşit oluncaya kadar devamına neden olan koruma kaldırma kararının geçerli olduğu, zımnen de olsa kabul edilemez.

Gerçekten de, idare mahkemesi kararında ifadesini bulan ve Danıştay tarafından da onanan bu zımni kabul; hukuk yargılamasındaki usûl hükümlerinin ve bunların sonuçlarının idari yargıda yanlış anlaşılması anlamına gelmektedir.

Hele hele Danıştay'ın bu kabulünün (2014 yılına kadar da devam eden) önceki içtihadına ters olması, durumu daha da ilginç hale getirmektedir. Zira aynı hususta yürütmenin durdurulmasına karar verildiği tarih ile (bu kararın aksi yönde) onama kararı verildiği tarih arasında, ilgili mevzuatta kararın yönünü etkileyecek bir değişiklik olmamıştır.

Nitekim önceki içtihadı yansıtan bir Danıştay kararında: *hakkındaki koruma kararının kaldırılmasına dair karar Yargıtay tarafından bozulan ve bozma üzerine yapılan yargılama sırasında da 18 yaşını ikmal ettiğinden karar verilmesine yer olmadığına karar verilen davacı hakkında, koruma kararının kaldırılmasına dair bir kararın hukuk âleminde varlığının söz konusu olmadığı, dolayısıyla davacının 18 yaşını bitirinceye kadar hakkındaki koruma kararının geçerliliğini koruduğu; 2828 sayılı Yasa'da belirtilen gözetim yükümlülüğünün fiilen yerine getirilmemesinin, davacının isteminin reddine gerekçe oluşturamayacağı* belirtilerek, iptal kararının onanmasına hükmedilmiştir.<sup>17</sup>

Hemen görüleceği üzere buradaki mantık, Yargıtay tarafından bozulan bir koruma kaldırma kararının varlığı ile bu yönde hiçbir karar alınmamış olması halinin, "hukuk âleminde etki yaratma bakımından" eşdeğer kabul edilmesinin bir sonucudur.

Nitekim Danıştay başka bir kararında; *"davacının reşit olana kadar koruma kararlı olarak sosyal hizmet kuruluşlarında kalmadığı, kurum hizmetlerinden yararlanmadığı, mezun olduktan sonra herhangi bir kuruluşta koruma altına alındığına ilişkin olarak kişisel dosyasında bir bilgi bulunmadığı gerekçesiyle tesis edilen ret işlemi, davalı idarenin koruma kararından kaynaklı sorumlulukların, davacı hakkında koruma kararı var olduğu sürece ve davacı reşit olana kadar devam ettiği"* gerekçesiyle iptal eden idare mahkemesi kararını onamıştır.<sup>18</sup>

Yine reşit olmadan anneye teslim edilmiş olması gerekçesiyle talebi reddedilen davacının, *her ne kadar anneye teslim edilmiş olsa da hakkındaki koruma altına alınma kararının kaldırılmadığı ve reşit oluncaya ka-*

<sup>17</sup> D.10.D., 10.03.2009, E: 2006/5322, K: 2009/1583

<sup>18</sup> D.10.D., 24.03.2014, E: 2013/7823, K: 2014/1762

dar koruma altında olduğunun kabulü zorunluluğuna dayalı iptal kararı da onanmıştır.<sup>19</sup>

Bütün bu örneklerle rağmen, Anayasa Mahkemesi'nin de belirttiği gibi: "...bireylerin makul güvenlerinin korunması ve hukuki güvenlik ilkesi, elbette içtihadın değişmezliği şeklinde bir hak bahsetmemektedir... Mahkemelerin yorumlarında dinamik ve evrilen bir yaklaşımın sürdürülememesi yenilenme ya da gelişimi engelleyeceğinden, kararlardaki değişim, adaletin iyi idaresine aykırılık teşkil etmez... Mahkeme içtihatlarındaki değişme yargı organlarının takdir yetkisi kapsamında kalmakta olup, böyle bir değişiklik özü itibarıyla, önceki çözümün tatminkâr bulunmaması anlamına gelir... Ancak, aynı hususta daha önce çıkan kararlardan farklı bir hüküm kurulması halinde, mahkemelerce, bu farklılaşmaya ilişkin makul bir açıklama getirilmesi gerekmektedir... Yüksek mahkemelerin oynaması gereken rol tam da yargı kararlarında doğabilecek içtihat farklılıklarına bir çözüm getirmektir... Yargısal kararlardaki değişiklikler, hukukun dinamizmini ve mahkemelerin yaklaşımlarını yaşanan gelişmelere uyarlama kabiliyetlerini yansıtmaları yönüyle olumludur. Ancak uygulamadaki birlikteliği sağlamaları beklenen yüksek mahkemeler içinde yer alan dairelerin ya da farklı yargı kollarına ait mahkemelerin benzer davalarda tatmin edici bir gerekçe göstermeksizin farklı sonuçlara ulaşmalarının, bir kararın belirli bir daireye ya da farklı yargı koluna düştüğü takdirde onanacağı veya olumlu neticeleneyeceği, başka bir daire tarafından ele alındığı takdirde bozulacağı veya olumsuz neticeleneyeceği gibi, birbirine zıt sonuçların ortaya çıkma beklentisinin, hukuki belirlilik ve öngörülebilirlik ilkelerine aykırı olduğu açıktır."<sup>20</sup>

Bununla birlikte, önceki içtihadın, Anayasa'ya, ilgili mevzuata, hukuk ve idari yargılama kurallarına, idare hukukunun genel ilkelere uygun olduğu da dikkate alındığında, yeni kabulün, hukuki belirlilik ve öngörülebilirlik ilkelerine aykırılıkla sınırlı kalmadığı anlaşılmaktadır.

Özetle somut olayda, (A) hakkında bir koruma kararı bulunması, koruma kararı idarenin talebi üzerine kaldırılmış olmasına, koru-

<sup>19</sup> D.12.D., 11.04.2011, E: 2009/434, K: 2011/1593

<sup>20</sup> Anayasa Mahkemesi, 21.01.2015, Başvuru No: 2013/135

ma kararını kaldıran mahkeme kararının hukuka uygun olmadığına Yargıtay tarafından tescil edilmesine, koruma kararının mahkeme kararından dolayı değil, 18 yaşın ikmalinden dolayı yasal nedenle kalkmış olduğunun saptanmasına ve reşit oluncaya kadar devam eden ilişiksizlik halinin de hatalı koruma kaldırma kararının sonucu olmasına rağmen, koruma kaldırma kararının geçerli olduğu, yurt ile ilişkin bu karar uyarınca kesildiği ve reşit oluncaya kadar devam eden ilişiksizlik halinin de kararın doğal bir sonucu olduğu kabulüyle hüküm kurulması ve kurulan bu hükmün onanması, konu aldığı davayı aşan sonuçlar yaratma potansiyeline sahiptir.

### 3. Sonuç:

Hak arama özgürlüğünün bir yansıması olan ve tarafların yargılamayla ilgili bilgi sahibi olma, açıklama ve ispat haklarını ifade eden “hukuki dinlenilme hakkı”, tüm yargılamalar bakımından geçerlidir.

Farklı yargı kollarından ve değişik görevli mahkemelerden oluşan her yargı sistemi doğal olarak içtihat farklılıkları barındırabilir. Bu tür farklılıklar aynı yetki çevresinde bile görülebilir. Bunun başlı başına hukuka aykırılık içerdiği de söylenemez. Hâkimlerin karar alma özerkliği, aynı metnin değişik yargı kademelerinde farklı yorumlanması sonucunu doğurabilir.

Kural olarak, aynı derecedeki bağımsız yargı mercileri arasında, aynı hukuki metne ilişkin yorum ve içtihat farklılıkları bulunması veya temyiz mercilerinin, uyumsuzluklara ilişkin olarak tarafların talepleri ve delillerine yönelik yorum farklılıkları da tek başına hak ihlali anlamına gelmez. Bu durum farklı yargı kolları açısından da geçerlidir.

Bununla birlikte, davanın taraflarınca hukuki sebep olarak yargı kararlarına dayanıldığı ya da yargılamada dikkate alınması için mahkemeye delil olarak sunulduğu durumlarda, bu kararlar da gözetilip tartışılmadan hukuka uygun bir hüküm kurulması mümkün olamaz.

Ancak böyle bir durumda adil bir sonuca varabilmek için, değerlendirmenin hukukun genel ilkeleri, ilgili yargı koluna hâkim kurallar ve diğer yargısal ölçütler çerçevesinde yapılması da gerekir.

Kanun yolu incelemesi sonunda verilen bozma kararı, incelemeye konu mahkeme kararının “etkisiz hüküm” niteliğini tespit eder, maddi anlamda kesin hüküm niteliği kazanmasını önlemiş ve icrasını durdurur.

Bu durumda somut olay bakımından, adli yargıda bozma ile etkisizliği tespit edilen, maddi anlamda kesin hüküm niteliği kazanmayan ve icrası durdurulan koruma kaldırma kararına idari yarı tarafından değer atfedilmesi ya da “konusuz kalan davanın esası hakkında karar verilmesine yer olmadığı kararı” yanlış anlaşılabilir, koruma kararının son bulmuş olduğu kabulüyle sonuca gidilmesi hatalı olmuştur.

Bu tür bir hatanın, konu aldığı davayı aşarak, yüksek mahkemelere yönelik sorun çözme beklentisi açısından ciddi kaygı yaratması kaçınılmazdır.

### Kaynakça

- Akil Cenk, “Vesayete İlişkin Olanlar Dışında Türk Medeni Kanunu’nda Yer Alan Çekişmesiz Yargı İşleri”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 62, S. 4, Ankara, 2013
- Aktepe Artık Sezin, *Medeni Usul Hukukunda Adil Yargılanma Hakkı*, Ankara, 2014
- Bilge Necip, *Hukuk Başlangıcı: Hukukun Temel Kavram ve Kurumları*, Ankara, 2000
- Çelik Adem, *Adil Yargılanma Hakkı (Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Hukuku)*, Ankara, 2007
- Özekes Muhammet, “Çekişmesiz Yargının Çekişmeli Yargıdan Temel Farkları”, [www.muglabarosu.org.tr/upload/.../file/Özekes-%206-%20Çekişmesiz%20Yargı.ppt](http://www.muglabarosu.org.tr/upload/.../file/Özekes-%206-%20Çekişmesiz%20Yargı.ppt)
- Özekes Muhammet, *Medeni Usul Hukukunda Hukuki Dinlenilme Hakkı*, Ankara, 2003
- Özekes Muhammet, “Medeni Usul Hukukunda Yok Hüküm ve Etkisiz Hüküm”, *Yargıtay Dergisi*, C. 26, Ankara, Ekim 2000
- Tanrıver Süha, “Hukuk Yargısı (Medeni Yargı) Bağlamında Adil Yargılanma Hakkı”, *TBB Dergisi* S. 53, Ankara 2004
- Anayasa Mahkemesi’nin 21.01.2015 tarih ve 2013/135 Başvuru Numaralı kararı
- Anayasa Mahkemesi’nin 22.04.2015 tarih ve 2015/28-42 sayılı kararı

Anayasa Mahkemesi'nin 05.05.2016 tarih ve 2016/10-36 sayılı kararı

Danıştay 10. Dairesi'nin 10.03.2009 tarih ve E: 2006/5322, K: 2009/1583 sayılı kararı

Danıştay 12. Dairesi'nin 11.04.2011 tarih ve E: 2009/434, K: 2011/1593 sayılı kararı

Danıştay 10. Dairesi'nin 24.03.2014 tarih ve E: 2013/7823, K: 2014/1762 sayılı kararı

Danıştay 10. Dairesi'nin 27.05.2014 tarih ve E: 2009/15845, K: 2014/3436 sayılı kararı

Danıştay 10. Dairesi'nin 11.06.2015 tarih ve E: 2013/6896, K: 2015/2907 sayılı kararı