

T.C.
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU YÖNETİMİ ANABİLİMDALI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

ANAYASA MAHKEMESİNE BİREYSEL BAŞVURUNUN
HUKUKİ SONUÇLARI

Mustafa SEVEN

[2501552201]

TEZ DANIŞMANI

Dr. Erkan DUYMAZ

İSTANBUL-2022

ÖZ

ANAYASA MAHKEMESİNE BİREYSEL BAŞVURUNUN HUKUKİ SONUÇLARI

Mustafa SEVEN

Bu tez çalışmasında, Anayasa Mahkemesinin bireysel başvurular sonucunda vermiş olduğu kararların etkileri ve sonuçları araştırılmıştır.

Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruların başladığı 2012 yılından bu yana bu kapsamda birçok başvuru yapılmış ve bunların sonucunda ülkedeki temel hak ve hürriyetlerin korunmasını sağlayan birçok hak ihlali tespit edilerek, çok sayıda ihlal kararı verilmiş, insan haklarıyla ilgili birçok hukuksal mesele çözüme kavuşturulmuştur. Bu çerçevede AYM'nin vermiş olduğu bireysel başvuru kararlarının bazıları hukuk camiasında, bazıları da kamuoyunda çeşitli tartışmalara sebep olmuştur. Bazı güncel kararlar sonucunda AYM kararlarının bağlayıcılığı ve icrası konusu gündeme gelmiş, ayrıca iç hukuk kurallarıyla ilgili birçok yeni içtihat ortaya konulmuştur. Bu içtihatlar sonucunda gerek yasama, yürütme ve yargı organları üzerinde gerekse de farklı toplumsal alanlarda çeşitli etkiler ortaya çıkmıştır. Bu etkiler sonucunda yasama organı açısından bazı mevzuat değişiklikleri yapılmış, idarede (yürütme) yapılan bazı işlem ve eylemler gözden geçirilmeye başlanmış, yargı organlarının ise bazı içtihat değişikliklerine yöneldiği gözlenmiştir. Bu çalışmada bireysel başvuru kararlarının ortaya çıkardığı etkiler analiz edilerek, özellikle makul sürede

yargılanma, mülkiyet hakkı ve ifade özgürlüğü alanlarında bireysel başvurunun hukuki sonuçları ortaya konulmaya çalışılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Anayasa, Bireysel başvuru, Anayasa Mahkemesi, Temel Hak ve Özgürlükler, Kararların icrası.



ABSTRACT

LEGAL RESULTS OF THE INDIVIDUAL APPLICATION TO THE CONSTITUTIONAL COURT

Mustafa SEVEN

In this thesis, the effects and results of the decisions made by the Constitutional Court as a result of individual applications were investigated.

Since 2012, when individual applications started to the Constitutional Court, many applications have been made within this scope, as a result of which many violation decisions have been made and many legal issues regarding fundamental rights and freedoms have been resolved by serving the purpose of protecting fundamental rights and freedoms in the country. Within this framework, some of the individual application decisions made by the AYM have caused various discussions in the legal community and some in the public. As a result of some current decisions, the issue of binding and enforcement of AYM decisions has been brought to the agenda, while many new jurisprudence related to the rules of domestic law have been introduced. As a result of these jurisprudence, various effects have emerged both on the legislative, executive and judicial organs and in many different social areas. As a result of these effects, some legislative amendments have been made in terms of the legislature, some actions and actions in the administration (executive) have begun to be revised, while judicial bodies have been directed towards some case law changes. In this study, the effects of

individual application decisions were analyzed and the legal consequences of individual application were tried to be revealed, especially in the areas of trial within a reasonable time, property rights and freedom of expression.

Keywords: Constitution, Individual applications, Constitutional Court, Fundamental Rights and Freedoms, Execution of decisions.



ÖNSÖZ



Mustafa SEVEN

İSTANBUL, 2022

İÇİNDEKİLER

ÖZ.....	iii
ABSTRACT.....	v
ÖNSÖZ.....	vii
İÇİNDEKİLER.....	viii
TABLolar LİSTESİ.....	x
KISALTMALAR LİSTESİ.....	xi
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

BİREYSEL BAŞVURU HAKKININ TANIMI VE KAPSAMI

1.1. Bireysel Başvuru Kavramı ve Tanımı.....	18
1.2. Bireysel Başvurunun Özellikleri.....	20
1.3. Bireysel Başvurunun İşlevi.....	23
1.4. Karşılaştırmalı Hukukta Bireysel Başvuru.....	24
1.4.1. Almanya’da bireysel başvuru.....	25
1.4.2. İspanya’da bireysel başvuru.....	28
1.4.3. Avusturya’da bireysel başvuru.....	30
1.4.4. İsviçre’de bireysel başvuru.....	31
1.4.5. Meksika’da bireysel başvuru.....	33
1.4.6. Rusya’da bireysel başvuru.....	34
1.5. Bireysel Başvurunun Ulusal Hukuk Açısından Değerlendirilmesi.....	34

İKİNCİ BÖLÜM

BİREYSEL BAŞVURULAR SONUCUNDA VERİLEN KARARLAR VE ETKİLERİ

2.1. Bireysel Başvuru Sonucunda Verilebilecek Kararlar.....	38
2.2. Bireysel Başvuru Kararların Bağlayıcılığı.....	43
2.3. Bireysel Başvuru Kararlarının İcrası.....	51

2.4. Bireysel Başvuru Kararlarının Etkileri.....	53
--	----

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

BİREYSEL BAŞVURU KARARLARININ FARKLI ALANLARDAKİ SONUÇLARI

3.1. Makul Sürede Yargılanma Hakkı Alanında Bireysel Başvuru Kararlarının Sonuçları.....	64
3.1.1. Adil yargılanma hakkının kapsamı ve makul sürede yargılanma hakkı.....	65
3.1.2. Makul sürede yargılanma hakkı ve bireysel başvuru.....	67
3.2. Mülkiyet Hakkı Alanında Bireysel Başvuru Kararlarının Sonuçları.....	72
3.2.1. Mülkiyet hakkının kapsamı.....	72
3.2.2. Mülkiyet hakkı ve bireysel başvuru.....	73
3.3. İfade Özgürlüğü Alanında Bireysel Başvuru Kararlarının Sonuçları.....	76
3.3.1. İfade özgürlüğünün kapsamı.....	76
3.3.2. Türkiye’de ifade özgürlüğü.....	79
3.3.3. İfade özgürlüğü ve bireysel başvuru.....	83
SONUÇ.....	98
KAYNAKÇA.....	105

TABLÖLAR LİSTESİ

Tablo 1.1:	Yıllara Göre Yapılan ve Sonuçlandırılan Bireysel Başvuru Sayıları.....	36
Tablo 1.2:	Sonuçlandırılan Bireysel Başvuruların Karar Türüne Göre Dağılımı.....	37
Tablo 3.1:	İhlal Kararlarının Hak ve Özgürlüklere Göre Dağılımı.....	63
Tablo 3.2:	Adil Yargılanma Hakkı İhlallerinin Güvencelere Göre Dağılımı.....	64

KISATMALAR LİSTESİ

ABD : Amerika Birleşik Devletleri

AİHM : Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi

AİHS : Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

AYM : Anayasa Mahkemesi

B. No : Başvuru Numarası

Bkz : Bakınız

CEDAW : Kadınlara Karşı Her Tür Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Sözleşme

CMK : Ceza Muhakemesi Kanunu

GK : Genel Kurul

R. G. : Resmi Gazete

GİRİŞ

Toplumsal bir varlık olan insanoğlu, doğası gereği bir arada yaşamak zorundadır. İnsanların toplum halinde yaşama zorunluluğu, aralarındaki sosyal ilişkilerin belirli bir düzene tabi olmasını ve bu düzenin devamlı olmasını gerektirmiştir. Sosyal düzeni sağlayan kurallar içerisinde en kapsamlı, en etkili ve en genel geçer olanı hiç şüphesiz hukuk kurallarıdır.

İnsanlar sosyal düzeni oluşturmak için devleti kurmuşlardır. Devletin de, adalet ilkeleri çerçevesinde sosyal hukuk devletini oluşturabilmesi için temel hak ve özgürlüklerinin önündeki ekonomik, siyasal ve sosyal engelleri ortadan kaldırması gerekmektedir¹.

İnsan hakları açısından çok önemli olan temel hak ve özgürlüklerin anayasal güvencede olması, bu hakları koruyan kanunların anayasa yargısı eliyle anayasaya uygunluğunun düzenlenmesi ve denetim altında tutulması gereklidir. İşte tam da böyle bir rol üstlenmiş olan bireysel başvuru yolu, kamu otoritesinin eylemi, işlemi ya da ihmali neticesinde, temel hak ve özgürlükleri ihlal edilmiş olan kişilerin başvurabilecekleri bir hak arama yoludur. Bu çalışmada, 2012 yılından itibaren uygulanmaya başlanan bireysel başvuru yolunun etkileri ele alınmıştır. Bireysel başvuru yolunun faaliyet gösterdiği 9 yıl boyunca Anayasa Mahkemesi, Türk hukuk sisteminde önemli sonuçlara ve etkilere sahip olan kararlar vermiştir. Şüphesiz bireysel başvuru yolunun etkilerinin daha iyi anlaşılabilmesi için öncelikle anayasa, anayasa yargısı gibi kavramların ve anayasa mahkemesinin tarihsel gelişim sürecinin incelenmesi gereklidir.

Anayasa, kavram olarak geniş ve dar anlamda olmak üzere iki şekilde tanımlanabilmektedir. Geniş (maddi) anlamda anayasa, bir devletin kuruluş ve işleyişini, devletin örgütlenmesini düzenleyen kurallar bütünüdür. Dar (şekli)

¹ Ergun Özbudun, **Türk Anayasa Hukuku**, 15. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2014, s. 382.

anlamda anayasa ise, söz konusu kuralları resmî bir metin haline getiren yazılı bir belgedir. Daha ayrıntılı tanımlanacak olursa; devletin yapısını, niteliğini, hükümetin şeklini, organlarını (yasama, yürütme, yargı) ve bunlar arasındaki ilişkilerin yanı sıra bireylerin temel hak ve özgürlüklerini düzenleyen kurallar bütününe anayasa denilmektedir².

Anayasanın ortaya çıkışındaki etkenlerden biri insan hak ve hürriyetlerini korumak iken bir diğeri de iktidarı sınırlandırma düşüncesidir. İnsan hak ve özgürlüklerinin güvence altına alındığı ve aynı zamanda iktidarı sınırlandıran kuralların bir araya getirilme süreci olarak ifade edilen “anayasacılık” akımı, 18. yüzyılın sonlarına doğru ortaya çıkmıştır.

Anayasacılık fikrine yepyeni bir boyut kazandıran en önemli gelişme İkinci Dünya Savaşı olmuştur. Savaş öncesinde ve esnasında otoriter ve totaliter karakterli baskıcı uygulamalar, anayasacılık düşüncesinin temeline insan hakları fikrini yerleştirmiştir. Böylece yakın zamana dek hukuki bir görünüm kazanamayan insan hakları, çağdaş anayasalarda yer almış ve hukukun konusu haline gelmiştir. Bu durum, İkinci Dünya Savaşı sonrası hukuk anlayışını da şekillendirmiştir. Çünkü insan haklarının hukuki bir vakıa haline gelmesiyle bunların hangi organlar tarafından ve ne gibi hukuki araçlarla korunacağı sorunu ortaya çıkmıştır³. Bu sorunların çözümüne yönelik olarak atılan adımlar, bu tez çalışmasında ele alınmış olan “bireysel başvuru” müessesesinin temellerini oluşturmuştur.

Anayasanın normatif olarak üstünlüğü iki yolla gerçekleştirilir. Bunlardan birincisi anayasayı katı hale getirip kuralların değiştirilmesini bir hayli zorlaştırmaktır. İkincisi ise anayasaya aykırı kuralların ya yürürlüğe girmelerini önlemek ya da normları iptal etmek suretiyle geçersiz olmasına neden olmaktır. Bu ikinci yolu gerçekleştirebilmek için her şeyden önce ve en önemli noktalardan biri yazılı bir anayasanın varlığıdır⁴. Yazılı anayasanın; içeriğinin belli olması, belirli bir yapımcısının olması, dar (şekli) anlamda olması, sert, kodifiye edilmiş ve ilke olarak

² Yavuz Atar, **Türk Anayasa Hukuku**, 11. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınları, 2017, s.4.

³ Köroğlu Kaya, **Cezai Konularda Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru**, Ankara, Seçkin Yayınları, 2014, s. 18.

⁴ Ebru Karaman, **Karşılaştırmalı Anayasa Yargısında Bireysel Başvuru Yolu**, İstanbul, 12 Levha Yayınları, 2013, s. 12.

anayasanın üstünlüğünü kabul etmiş olması kendisini yazılı olmayan anayasalardan farklı kılmaktadır⁵.

Anayasa yargısının varlığından söz edebilmek için, “ölçü norm” özelliğindeki anayasanın katı nitelikte olması gerekmektedir. Çünkü katı anayasalarda, anayasaların değiştirilebilmesi birtakım özel usullere ve özel yeter sayılara bağlanarak değiştirilmesi zorlaştırılmaktadır. Bu nedenle anayasalar ile diğer yasalar arasında bir nicelik farkı meydana getirilmekte ve bunun doğal sonucu olarak anayasanın olağan yasalarla değiştirilmesi mümkün olmamaktadır⁶.

Anayasanın normal kanunlar gibi değiştirilebildiği yumuşak anayasa sistemine sahip olan ülkelerde anayasa yargısının varlığından bahsedilemez. Çünkü yumuşak anayasa sistemini benimsemiş olan bir ülkede yasama organı anayasaya aykırı olan bir kanun çıkardığında doğal olarak anayasayı da değiştirmiş olmaktadır. Diğer bir ifadeyle yumuşak anayasalarda anayasanın normlar hiyerarşisinin en tepesinde yer alma durumu yoktur. Anayasa yargısının hiç olmadığı ya da yeni çıkarılan bir kanunla değiştirilebilen yumuşak bir anayasanın varlığı halinde, bireylerin temel hak ve özgürlüklerini korumaya alan bir anayasa yargısından söz edilmesi mümkün olamamaktadır⁷.

Katı anayasa sisteminin uygulandığı ülkelerde anayasa, hukuk sisteminin en üstünde bulunmaktadır. Kanunların uygunluğunun yukarıdan aşağıya doğru düzenlendiği bu hukuk sistemlerinde doğal olarak bütün yasaların da anayasaya uygun olması gerekecektir. Anayasanın üstünlüğünün sağlanması açısından bu uygunluğun denetlenmesi gereklidir ve bu denetleme mekanizması da “anayasa yargısı” kavramını ortaya çıkarmaktadır⁸.

Anayasa yargısı dar anlamıyla kanunların anayasaya uygunluğunun yargı organı tarafından denetlenmesidir. Geniş anlamıyla ise, anayasaya uygunluğun

⁵ Ömer Anayurt, **Anayasa Hukuku Genel Kısım**, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2018, s. 107

⁶ Erdoğan Teziç, **Anayasa Hukuku: Genel Esaslar**, 8. Baskı, İstanbul, Beta Yayınları, 2003, s. 170.

⁷ Karaman, a.g.e., s. 13.

⁸ Teziç, a.g.e., s. 173.

sağlanması amacına yönelik tüm hukuki işlemler olarak tarif edilebilir⁹. Geniş anlamda anayasa yargısı, kanunların anayasaya uygunluğunun denetlenmesinin yanında diğer bazı anayasa hukuku sorunlarının da yargısal usuller çerçevesinde ve yine yargı organlarınca çözüme bağlanması sürecidir. Siyasi partilerin kapatılması davası buna örnek verilebilir¹⁰. Ülkemizde olduğu gibi anayasa yargısına sahip diğer ülkelerin birçoğunda anayasaya uygunluk denetimi yapan organlar, kanunların anayasaya uygunluğunun denetiminin yanında başka yetkilerle de donatılmıştır. Bu yönde federe-federal devletler arasındaki yetki uyuşmazlıklarını (örneğin Almanya), diğer devlet organları arasındaki görev uyuşmazlıklarını (örneğin Almanya ve İtalya) veya kanun dışında diğer normların ve siyasi partilerin anayasaya uygunluğunu denetlemek gibi farklı yetkilerin bulunduğu ülkeler vardır¹¹.

Dünyada, anayasa mahkemeleri öncelikle çok temel olarak yasama organının işlemlerinin (özellikle kanunların) anayasaya uygunluğunun denetimi için ortaya çıkmıştır. Keza anayasa mahkemeleri ortaya çıkmadan da anayasaların üstünlüğünün sağlanması gerektiğinden hareketle kanunların anayasaya uygunluğunun denetiminin gerekli olduğu hukukçular tarafından ileri sürülmüştür. Nitekim anayasa mahkemeleri gibi merkezi bir mahkemenin denetimi daha ortada yokken, “yaygın denetim” adı verilen Amerikan tipi anayasal denetim türü mevcuttu¹².

Avrupa’da İkinci Dünya Savaşı’nın etkileri sebebiyle, ABD’nin ise federal devlet yapısına sahip olmasından dolayı, insan haklarının korunması zorunluluk haline gelmiş ve bundan dolayı da bu coğrafyalarda anayasa yargısı ortaya çıkmıştır. Bu dönemlerde hukukun üstünlüğü ilkesi, hukuk devleti anlayışının gelişmesi ve demokrasinin ilerleme ihtiyacı, anayasa yargısının etkinliğini ve yayılımını

⁹ M. Tevfik Gülsoy, **Özgürlüklerin Korunmasında Anayasa Yargısının Yeri ve Meşruluğu**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2007, s. 81.

¹⁰ Ulus, a.g.e., s. 2.

¹¹ İsmail Köküarı, **Anayasa Mahkemesi Kararlarının Türleri ve Nitelikleri**, İstanbul, On İki Levha Yayınları, 2009, s. 3.

¹² Hasan, Tunç, **Karşılaştırmalı Anayasa Yargısı: Denetimin Kapsamı ve Organları**, Ankara, Yetkin Yayınları, 1997, s. 78-81.

artırmıştır¹³. İnsan haklarının korunmasıyla ilgili kazanımlar sağlanmasında ve hukuk devleti anlayışının gelişmesinde anayasa yargısının önemli bir işlevi olmuştur¹⁴.

Ayrı dönemlerde ve farklı coğrafyalarda ortaya çıkan anayasa mahkemeleri iki ana sistem etrafında toplanmışlardır. Bunlardan biri Amerikan modeli, diğeri de Avrupa modelidir.

Yaygın denetim de denilen Amerikan modeli anayasa yargısı sisteminde kanunların anayasaya uygunluğunu denetlemekle görevli özel bir mahkeme olmayıp, bu işlevi yerine getirmeye sistemdeki tüm mahkemeler yetkili kılınmıştır. Normal yargı erkleri yoluyla yerine getirilen bu anayasaya uygunluk denetiminin süreklilik arz etmesinin, 1803 yılında ABD Federal Yüksek Mahkemesi'nde görülen "Marbury V. Madison" davasıyla ilk adımı atılmıştır. Bu davada Yüksek Mahkeme, anayasaya aykırı bulduğu bir kanunu, davada uygulamaktan kaçınmıştır¹⁵.

Amerikan sisteminde, bir hukuki normu somut olaya icra edecek olan mahkeme, bu norm ile bu normdan derece itibari ile daha üstte yer alan normun birbirleriyle çatışması durumunda bu çatışmayı "üst kanun alt kanunları ilga eder" ilkesi gereğince çözüm yolu üretmektedir. Diğer bir ifadeyle mahkeme somut vakada üst norma aykırı olan normu değil üst normu icra eder. Anayasa ile bir kanun arasında çatışma olduğu durumda da aynı yaklaşım uygulanmaktadır.

Dolayısıyla mahkeme somut olayda uygulanacak olan kanunun anayasaya aykırı olduğu kanaatine varırsa, bu kanunu uygulamayıp bir başka ifade ile o kanunu ihmal edip, doğrudan doğruya anayasa hükmünü uygulamaktadır. Amerikan sisteminde anayasaya aykırı olan bir kanun aslında iptal edilmiş olmaz, sadece o somut olaya uygulanması ihmal edilmiş olur. Bu nedenle bu karar taraflar arasında somut olayı çözüme kavuşturduğundan sadece taraflar için bağlayıcıdır. Ancak bu karar diğer davalarda da tekrarlanır yani herhangi bir davada böyle bir durum söz

¹³ Yavuz Atar, Anayasa Mahkemesinin Yeniden Yapılandırılması, **Anayasa Yargısı**, No: 25, 2008, s. 93.

¹⁴ Yüksel Metin, "Bireysel Başvurunun Hukuki İşlevleri", **Mevlana Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C: 2, No: 2, 2014, s. 64-67.

¹⁵ Erdal Onar, **Kanunların Anayasaya Uygunluğunun Siyasal ve Yargısal Denetimi Alanında Ülkemizde Öncüler**, Ankara, AÜHF Yayını, 2003, s. 1.

konusu olursa kanun uygulanmaz. Bu durumda da kanun herkes için geçerliliğini yitirmiş olur. Amerikan modelinin özelliklerine bakıldığında; yaygınlaştırılmış anayasa yargısı olması, somut olayın denetimine dayanması, denetimin sadece düzeltici nitelikte olması ve verilen kararların somut olay ve taraflarıyla sınırlı olması göze çarpmaktadır. Amerikan modeli günümüzde, ortaya çıktığı ABD’de ve ayrıca İsveç, Danimarka, Japonya, Kanada ve Avustralya’da uygulanmaktadır¹⁶.

Avrupa modeli anayasa yargısı, merkezi denetim olarak da adlandırılmaktadır. Bu modelde anayasaya uygunluk denetimi merkezi yapılı, özel bir yargı organı tarafından yapılmaktadır. Bu denetim türünde, denetimi yapacak olan organ özel olarak kurulmuş bir anayasa mahkemesi veya bu amaçla kurulmuş bir mahkeme ya da yüksek mahkemenin bir dairesidir¹⁷. Bu sistemde genel mahkemeler, anayasaya aykırı bir kanunla karşılaştıklarında, bu aykırılığın çözümünü, denetim yapan özel organa bırakmaktadırlar¹⁸.

Bu denetim türünün en önemli örneği olarak anayasa mahkemesi, özellikle İkinci Dünya Savaşı sonrasında dönemin koşullarının da etkisiyle Avrupa ülkelerinde yaygın hale gelmekle birlikte ilk defa 1920 yılında Avusturya’da ortaya çıkmıştır¹⁹. Bu dönemde anayasa mahkemeleri, İkinci Dünya Savaşı ile ortaya çıkan yeni bağımsız devletlerin anayasalarında yaygınlaşmaya başlamıştır. Ayrıca 1948’de İtalya ve 1949’da Federal Almanya’da “Anayasa Mahkemesi” adıyla, 1958’de Fransa’da ise “Anayasa Konseyi” ismiyle faaliyete başlamıştır. Türkiye’de, 1961 Anayasası ile oluşturulan “Türk Anayasa Mahkemesi”, ilk anayasa mahkemelerinden biri olmuştur²⁰. Türkiye’den sonra ise 1964’te Malta’da, 1978’de İspanya’da, 1982’de Portekiz’de ve 1983’te Belçika’da anayasa mahkemeleri kurulmuştur. Sonraki dönemlerde sosyalist bloğun çökmesiyle bağımsızlığını elde eden yeni devletler de, rejimlerini değiştirdikten sonra oluşturdukları anayasalarında, anayasa mahkemelerine yer vermişlerdir. Bu dönemde Macaristan, Polonya, Romanya, Bulgaristan, Arnavutluk, Çek Cumhuriyeti, Slovakya ve Ukrayna gibi devletler de

¹⁶ Anayurt, a.g.e., s. 670.

¹⁷ Tunç, a.g.e., s. 81.

¹⁸ İbrahim Ö. Kaboğlu, **Anayasa Yargısı: Avrupa Modeli ve Türkiye**, İstanbul, İmge Kitabevi, 2007, s. 22.

¹⁹ Tunç, a.g.e., s. 81.

²⁰ Kaboğlu, a.g.e., s. 22.

bir anayasa mahkemesine sahip olmuştur²¹. Anayasa yargısı türü olarak Avrupa modeli, dünyada en yaygın olanıdır²².

Avrupa modeli anayasa yargısı sisteminde genel mahkemeler somut olaya uygulanacak olan kanunun anayasaya aykırı olması halinde o kanunu uygulamayıp diğer bir ifade ile ihmal edip eğer şartlarda oluşmuşsa anayasa mahkemesine gönderirler. Avrupa modeline bakıldığında; merkezileşmiş özel yetkili anayasa yargısı esasına dayanması, hem soyut hem de somut denetime elverişli olması, hem önleyici hem de düzeltici sisteme uygulanabilir olması ve mahkeme kararlarının mutlak otoriteye sahip olması göze çarpan özellikleri arasındadır²³.

İki sistem karşılaştırıldığında her sistemin kendine özgü avantajları ve dezavantajları bulunduğu görülmektedir. Avrupa modelinde anayasaya aykırı olduğu düşünülen kanun daha çıkar çıkmaz ya da çıkmadan anayasaya aykırılık sebebiyle özel yetkili olan anayasa mahkemesine götürülebilir. Amerikan modelinde ise böyle bir denetim söz konusu değildir. Amerikan modeli anayasa yargısında geleneksel mantık hâkimdir. Buna göre anayasaya aykırı olduğu düşünülen kanun davayı ilk elden gören mahkeme tarafından geleneksel metoda göre bir diğer ifade ile üst norm alt normu ilga eder ilkesi gereğince çözüm üretilir. Amerikan modelinde bu çatışmanın çözümü için Avrupa'daki sistemin aksine özel olarak bu iş için yetkilendirilmiş bir mahkeme yoktur. Amerikan modelinde genel mahkemeler bu konuda tüm yetkilere sahiptir. Oysa Avrupa modelinde olayı çözecek olan mahkemenin ayrıca yetkilendirilmiş olması ve sadece yetkilendirildiği hususta çözüm bulması gerekmektedir²⁴.

Avrupa modeli anayasa yargısında, denetimin yapılış zamanına göre iki tür denetim çeşidi bulunmaktadır. Bunlar bir normun yayımlanmadan ya da yayımlandıktan sonraki denetimi şeklinde ortaya çıkan denetim türleridir.

Bir normun yayımlanmasından önce denetlenmesine “önleyici denetim” adı verilmektedir. Önleyici denetim kavramı ile yeni çıkan bir kanunun resmi gazetede

²¹ Onar, a.g.e., s. 122.

²² Bakır Çağlar, **Anayasa Bilimi: Bir Çalışma Taslağı**, İstanbul, BFS Yayınları, 1989, s. 191.

²³ Anayurt, a.g.e., s. 676.

²⁴ Ulus, a.g.e., s. 10.

yayımlanmasından önce yapılacak olan denetim kastedilmektedir. Bu denetim 1958 Fransız Anayasası ile getirilmiştir. Bu denetim sistemine göre parlamento tarafından kabul gören kanun, Cumhurbaşkanı imzalayıp resmi gazetede yayımlanmadan önce denetime tâbi tutulmaktadır. Bu sistemin olumlu yanı anayasaya aykırı olduğu düşünülen bir kanunun herhangi bir olumsuzluğa mahal vermeden ortadan kaldırılmış olmasıdır²⁵.

Önleyici denetim sadece Avrupa anayasa yargısı modelinde geçerli olabilir. Diğer bir ifade ile Amerikan modelinde denetim, normun somut bir olaya uygulanmış olması zorunluluk arz ettiği için Amerikan modeliyle uyumluluk göstermez.

Önleyici denetimin olumlu yanlarına bakıldığında; kısa sürede karara bağlanması ve henüz bireyler açısından uygulama alanı bulmadan denetim yapıldığından dolayı kişiler açısından hukuk güvenliği sağlamaktadır. Olumsuz yönü ise, bu denetimin otomatik olarak değil de belirli kişi ya da kurumlar tarafından harekete geçirildiğinde etkisiz kalmasıdır. Çünkü süre kısa olduğundan dolayı sonradan denetim yapma imkânı ortadan kalkmaktadır. İkinci bir durum denetim süresinin kısa olmasından dolayı bazı hususlar incelenirken gözden kaçma ihtimali ortaya çıkacaktır. Bu denetimin yapıldığı sırada çıkarılmak istenen norm canlılığını koruduğundan, söz konusu denetimi yapanlar açısından üzerlerinde kamuoyu baskısı oluşturabilme ihtimali oldukça yüksektir²⁶.

Yeni çıkan bir kanunun resmi gazetede yayımlanmasından sonra yapılan denetime “düzeltici denetim” adı verilmektedir. Diğer bir ifade ile bu sistemde öncelikle kanun yürürlüğe girmekte, denetim ise daha sonra yapılmaktadır. Bu tür denetimde kanun uygulandıktan sonra anayasaya aykırı olup olmadığı daha iyi anlaşılmaktadır. Aynı zamanda anayasa mahkemesinin denetimi kısa bir sürede bitirme gibi bir zorunluluğu da yoktur. Olumsuz yönü ise kazanılmış haklar ve hukuki istikrar bakımından birçok kayda değer unsur zarar görmektedir²⁷.

²⁵ A. e., s. 10.

²⁶ Anayurt, a.g.e., s. 681.

²⁷ Kemal Gözler, **Türk Anayasa Hukuku**, Bursa, Ekin Yayınları, 2018, s. 20-28.

Düzeltilici denetimde yetkili mahkemenin anayasaya aykırılığı inceleme süresi önleyici denetimden daha uzundur. Önleyici denetim sadece dava yolu ile ileri sürülebilmekteyken düzeltilici denetimde hem dava hem de itiraz yoluyla ileri sürülebilmektedir. Yine düzeltilici denetimde yürürlükte olan bir normun anayasaya aykırılığı dolayısıyla yürürlükten kaldırılması sağlanırken, önleyici denetimde anayasaya aykırı normun yürürlüğe girmesi engellenmiş olur²⁸.

Türkiye’de anayasa yargısı, Türk siyasal yaşamındaki ve dünyadaki gelişmelere paralel bir şekilde 1961 Anayasası ile ortaya çıkmıştır. 28 Ağustos 1962’de çalışmaya başlayan Anayasa Mahkemesi, 1982 Anayasası’nda da, 1961 Anayasası’nda olduğu gibi ayrıntılı olarak düzenlenmiştir.

Türkiye’de kanunların anayasaya uygunluğu denetiminin gelişim sürecini ele almak için, geçmiş anayasaların tarihi arka planını incelemek gerekmektedir. Bunun için öncelikle Osmanlı döneminde çıkarılan 1876 Kanun-i Esasi’den başlamak gerekir.

Kanun-i Esasi’nin 115. maddesine göre “Kanun-i Esasi’nin bir maddesi bile hiçbir sebep ve bahane ile tadil veya icradan ıskat edilemez”. Bu madde ile anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ortaya konulmuştur²⁹. Ancak anayasaya aykırı bir meclis tasarrufu olduğunda, bu aykırılığı denetleyecek herhangi bir yargı organından söz edilmemiştir.

Kanun-i Esasi’de günümüzdeki manasıyla bir anayasa yargısı bulunmamaktaydı³⁰. Ancak Kanun-i Esasi’de “Heyeti Mebusan tarafından hazırlanan kanun tasarıları Heyeti Ayan tarafından anayasaya uygunluk açısından incelenerek, ya reddedilir veya düzeltilerek iade edilir” hükmünün bulunması siyasi bir denetimin olduğunu göstermektedir³¹.

Kanun-i Esasi’den sonra gelen 1921 Anayasası’nda, anayasanın değiştirilme usulüne ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır. Ayrıca hem anayasa yapılırken hem de

²⁸ Ulus, a.g.e., s. 11.

²⁹ Bülent Tanör, **Osmanlı Türk Anayasal Gelişmeleri**, İstanbul, Yapı Kredi Yayınları, 1999, s. 148.

³⁰ Kaboğlu, a.g.e., s. 24.

³¹ Özbudun, a.g.e., s. 384.

anayasanın yürürlüğe girmesinden sonra yapılan değişikliklerde nitelikli bir çoğunluk aranmaması, 1921 Anayasası'nın yumuşak bir anayasa olduğunu göstermektedir. Dolayısıyla kanunların anayasaya uygunluğunu denetleyecek bir organdan bahsetmek mümkün değildir³².

1924 Anayasası'nın 103. maddesinde “Anayasanın hiçbir maddesi hiçbir sebep ve bahane ile savsanamaz ve işlerlikten alıkonamaz, hiçbir kanun Anayasaya aykırı olamaz” hükmü geçmektedir. Ayrıca 102. maddede değişiklik teklifinin Meclis üye tam sayısının en az üçte biri tarafından imzalanması ve değişikliğin üye tam sayısının üçte iki çoğunluğunun oyuyla yapılabileceği belirtilmiştir. Bu hükümler birlikte düşünüldüğünde, anayasanın (özellikle kanunlardan) üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkesinin 1924 Anayasası tarafından da benimsendiği görülmektedir³³. Buna rağmen yapıldığı dönemin şartlarına göre geniş bir hak ve özgürlükler listesi oluşturulmuş olsa da, anayasaya aykırı kanunların yargısal denetimi öngörülmediği için hak ve özgürlükler bakımından tam bir güvence sağlanamamıştır. Ayrıca anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkesi bu denetimin olmaması nedeni ile etkin bir şekilde somutlaştırılamamıştır³⁴. Yine 102. maddeye bakıldığında, bu Anayasa'nın değiştirilmesi için, genel kanunların değiştirilmesi için gereken çoğunluklardan daha nitelikli bir çoğunluğun gerekmesi, Anayasa'nın katılığını ortaya koymaktadır³⁵.

1924 Anayasası'nın katı bir anayasa olması ve kanunların anayasaya aykırı olamayacağı hükmüyle de anayasanın üstünlüğünü benimsemesine rağmen kanunların yargısal denetimi ve bunu yapacak bir organ öngörülmemiştir.

Türkiye’de Anayasa Mahkemesi, ilk defa 1961 Anayasası ile merkezi bir anayasal denetim kurumu olarak ortaya çıkmıştır. 1961 Anayasası'nın 145. maddesinin ilk haline göre “Anayasa Mahkemesi, kanunların ve Türkiye Büyük Millet Meclisi içtüzüklerinin Anayasaya uygunluğunu denetler”.

³² Gözler, a.g.e., s. 29; Özbudun, a.g.e., s. 160.

³³ Gözler, a.g.e., s. 32.

³⁴ Erdoğan, a.g.e., s. 58; Kaboğlu, a.g.e., s. 24.

³⁵ Tanör, a.g.e., s. 312-313.

Türkiye’de Anayasa Mahkemesinin ortaya çıkmasının çeşitli siyasi ve hukuki nedenleri mevcuttur. Türkiye’de Anayasa Mahkemesinin kurulmasına zemin hazırlayan etkenlerden birisi, dünyadaki örneklerine paralel olarak yasama organlarının aşırı ve özgürlükler aleyhine kullanılan yetkilerini sınırlamaktır³⁶.

Türkiye’de anayasa yargısının ve Anayasa Mahkemesinin ortaya çıkışı, küresel etkilere bağlanabileceği gibi, ülke içindeki hukuki ve siyasi etkenlerle de alakalıdır. Türkiye’de Anayasa Mahkemesi kurulmadan önce de, doktrinde ve çeşitli mahkeme kararlarında kanunların anayasaya aykırı olamayacağına ilişkin kararlar ve görüşler mevcuttu³⁷.

Tarihi arka planına bakıldığında, özellikle çok partili hayata geçilmesiyle kanunların anayasaya uygunluğunun denetimi daha da önemli bir hal almış ve bu durum, 1961 Anayasası ile Anayasa Mahkemesi gibi bir kurumun ortaya çıkmasında etkili olmuştur³⁸. Yine bu noktada 1961 Anayasası, hem meclisin üçte iki çoğunluğu tarafından değiştirilebilmesi nedeniyle katı bir anayasa, hem de “kanunların anayasaya aykırı olmayacağı” maddesiyle de anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkesini benimseyen bir anayasaydı. Bu üstünlüğü ve bağlayıcılığı sağlamak, kişi hak ve özgürlüklerini korumak için anayasal denetim organı olarak Anayasa Mahkemesine yer verilmiştir³⁹.

1982 Anayasası’nda Anayasa Mahkemesi, yasaların anayasaya uygunluğunu denetleme görevini yerine getirmeye devam etmiştir. Anayasa’nın 148. maddesi ve devamında Anayasa Mahkemesinin kuruluşu, görev ve yetkileri sayılmış ayrıntıların ve özellikle yargılama usulünün kanun ve Anayasa Mahkemesi içtüzüğü gibi düzenlemelerle yapılması öngörülmüştür⁴⁰.

Anayasaya uygunluk denetiminin yapılabilmesi veya anayasaya aykırılığın tespit edilebilmesi; “iptal davası”, “itiraz yolu” ve “bireysel başvuru” olmak üzere üç şekilde gerçekleşebilmektedir. İptal davası yoluna “soyut norm denetimi” de

³⁶ Atay, a.g.e., s. 1106.

³⁷ Gözler, a.g.e., s. 116.

³⁸ A. e., s. 135.

³⁹ Onar, a.g.e., s. 166-180.

⁴⁰ Burhan Kuzu, **Türk Anayasa Metinleri ve İlgili Mevzuat**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1992, s. 182-183.

denilmektedir. İptal davasında amaç, anayasaya aykırı kanun veya kanun hükümlerini iptal ederek aykırılığı gidermektir. Somut norm denetimi de denilen itiraz davası yolunun amacı anayasaya aykırı hükümleri uygulamamaktır⁴¹. Bu çalışmanın temel konusunu oluşturan “bireysel başvuru” yolu ise sonraki bölümlerde ayrıntılı olarak ele alınacaktır.

“Somut norm denetimi” veya “itiraz yolu”nda, görülmekte olan bir davada somut bir olaya uygulanmakta olan kanunun anayasaya aykırı olması söz konusu olabilmektedir. Bu denetim yolunda somut olayın görüldüğü mahkeme olaya uygulanacak olan kanunun anayasaya aykırı olduğunu düşünürse yargılamayı durdurup dosyayı Anayasa Mahkemesine gönderir. Mahkeme belli bir süre Anayasa Mahkemesinin kararını bekler eğer bu süre içerisinde Anayasa Mahkemesi herhangi bir karar vermezse davayı gören mahkeme bu sorun hakkında hukuka uygun olarak kendi kararını vermektedir.

“Soyut norm denetimi” yönteminde, belli başlı siyasal organlar anayasada belirtilen süreler içerisinde bir kanunun anayasaya aykırılığı dolayısıyla iptal edilmesi için Anayasa Mahkemesine dava açarlar. Bu denetimde herhangi bir somut olay söz konusu değildir. Bu denetim yolu, özellikle meclis içerisindeki muhalefet partilerinin konuyu iktidardaki partiden farklı bir şekilde değerlendirmeleri ve bu değerlendirmelerinin anayasaya aykırılık teşkil ettiğini düşünmeleri durumunda başvurdıkları bir yoldur⁴². Bu denetim yolu ile ilgili düzenleme 1982 Anayasası’nın 150. maddesinde;

“Kanunların, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin, Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü’nün veya bunların belirli madde ve hükümlerinin şekil ve esas bakımından Anayasaya aykırılığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesinde doğrudan doğruya iptal davası açabilme hakkı, Cumhurbaşkanına, Türkiye Büyük Millet Meclisinde en fazla üyeye sahip iki siyasi parti grubuna ve üye tam sayısının en az beşte biri tutarındaki üyelere aittir”⁴³

şeklinde belirtilmiştir.

⁴¹ Gözler, a.g.e., s. 353.

⁴² Ulus, a.g.e., s. 12.

⁴³ (Çevrimiçi) http://acikerisim.tbmm.gov.tr/docs/gerekceli_1982_anayasasi.pdf, s.271, 19.01.2020.

Anayasaya uygunluk denetimi açısından üçüncü uygulama yöntemi, bireysel başvuru yoludur. Bireysel başvuru yolu ile bireyler araya herhangi bir makam girmeden iddialarını doğrudan doğruya Anayasa Mahkemesine iletebilmektedirler. AYM’ye bireysel başvuru yoluyla gidilebilmesi için bireyin kamu gücünü kullanan otoritelerin işlemlerinde temel hak ve özgürlüğünün ihlal edilmiş olması gerekir. Aynı zamanda temel hak ve özgürlüğü ihlal edilen bireyin, tüm yolları deneyip sonuç alamamış olması gerekmektedir. Bireyin temel hak ve özgürlüğüne müdahale eden eylemin güncel ve doğrudan olması gereklidir.

Temel hak ve özgürlüklerin korunması açısından önemli bir hukuki imkân olan bireysel başvuru yolu, dünyanın farklı ülkelerinde olduğu gibi ülkemizde de uygulanmaktadır. 23.09.2012 tarihinde kabul edilmiş olan bireysel başvuru yolu hukuk sistemimize girdiğinden bugüne kadar kabul edilme gerekçesinde belirtildiği gibi Türkiye aleyhine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) önünde açılan davaların azaltılmasını sağlamış, anayasal düzene önemli bir değer katmıştır⁴⁴.

Bireysel başvuru yolunun amacı, kişilerin temel hak ve özgürlüklerini sağlamak, korumak ve geliştirmektir. Bunu gerçekleştirmek için AYM, ya Anayasa ve kanunları uygulamakta ya da içtihatlar ortaya koyarak insan haklarının korunmasını sağlamaya çalışmaktadır. Şüphesiz ki bireysel başvuru yolunun başarılı olabilmesi, etkin ve etkili bir şekilde kullanılmasına bağlıdır. AYM kişilerin temel hak ve özgürlüklerinin ihlal edildiği iddialarını incelediği bireysel başvuru yoluyla aynı zamanda, toplumla doğrudan temas halindeki bir kuruma dönüşmüştür.

Bireysel başvuru yolu, 12 Eylül 2010 tarihli referandum sonucunda yürürlüğe girmiştir. Bu halkoylamasında 5982 Sayılı “Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun”da gerçekleştirilen Anayasa değişikliği ile kabul edilmiştir. Anayasa’nın 148. maddesinde değişiklik yapılarak bireysel başvuruları karara bağlama yetkisi AYM’ye verilmiştir. Türk hukuk sisteminde böylece ilk defa, konusu temel hak ve özgürlükler olan yargısal bir mekanizma ihdas edilmiştir.

⁴⁴ Yücel, a.g.e., s. 145.

AYM'nin mevcut görevlerinin üzerine insan hakları yargılaması yapması da eklenince, Mahkemenin kuruluşu ve yargılama usulleri üzerinde bazı düzenlemelerin yapılması zorunlu hale gelmişti. Bireysel başvuru sisteminin faaliyete başlaması için gerekli hazırlıkların tamamlanmasına yönelik olarak 2 yıllık zaman süresi öngörülmüş ve bu amaçla Anayasa'nın Geçici 18. maddesinin (7) numaralı fıkrası düzenlenmiştir. Kendisine tanınan bu 2 yıllık süre içerisinde AYM, yeni yargılama yöntemine uyum sağlamak, kurumsal kapasiteyi arttırmak ve hukuki altyapıyı tamamlamak için gerekli çalışmaları yürütmüştür. 6216 Sayılı Kanun'un 76. maddesinin (1) numaralı fıkrası ile bireysel başvuruya ilişkin düzenlemelerin 23.09.2012 tarihi itibarıyla yürürlüğe gireceği hüküm altına alınmış ve nihayet bu tarih itibarıyla Anayasa Mahkemesi başvuruları kabul etmeye başlamıştır⁴⁵.

Bireysel başvuru sisteminin faaliyete başladığı 2012 yılından bugüne kadar AYM'ye başvurular artarak devam etmektedir. Bu kapsamda 23 Eylül 2012'den 2020 yılı sonuna kadar toplam 295.038 başvuru yapılmıştır. Başvuruların 257.108'i karara bağlanırken, mahkemede karar bekleyen 37.930 dosya bulunmaktadır. 14.027 bireysel başvuruda ihlal tespiti yapılmıştır. AYM'nin vermiş olduğu ihlal kararları içerisinde “uzun yargılamalar” önemli bir yer tutmuştur. İhlal kararlarından yüzde 63,3'ünü “adil yargılanma hakkının ihlali” oluşturmuş, AYM bu konuda 9.039 karar vermiştir⁴⁶.

2019 yılı Eylül ayında, İstanbul'da gerçekleştirilen “Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru Sisteminin Desteklenmesi Ortak Projesi”nin kapanış bölümünde konuşan AYM Başkanı Zühtü Arslan, bireysel başvuru yolunun başlangıcından günümüze kadarki ulaştığı noktayı konuşmasında şu sözlerle ifade etmiştir:

“AYM, bireysel başvuru sistemini etkili bir şekilde uygulamak suretiyle Türkiye'de temel hak ve özgürlüklerin standardını yükseltmiştir. AYM, yedi yıl önce bugün 23 Eylül 2012'de uygulamaya geçen bireysel başvuruda çok önemli, çığır açan kararlar verdi ve çok zor kararlar verdi, zor şartlarda zor kararlar verdi. Yaşama hakkından ifade özgürlüğüne kadar hemen her alanda bir taraftan binlerce insanın hak ihlali iddialarını karara bağladı ve

⁴⁵ A.e., s. 2.

⁴⁶ (Çevrimiçi) https://www.anayasa.gov.tr/media/7192/bb_istatistik_2020-min.pdf, 03.03.2021.

ihlal tespiti yaptı, diğer taraftan da bu kararları vermek suretiyle ülkedeki temel hak ve özgürlüklere ilişkin birçok hukuki meseleyi çözüme kavuşturdu”.

“Anayasa koyucunun amacı hak ihlali iddialarının ülke sınırı içerisinde ele alınmak suretiyle uluslar arası yargı organlarının önüne hak ihlali iddialarının taşınmamasıydı. Yedi yıl sonra geldiğimiz noktada bu pratik hedefin önemli ölçüde gerçekleştiğini görebiliyoruz. 2012 yılında bireysel başvuru henüz başlamadan AİHM’nin önünde Türkiye’den yapılan 16.900 başvuru vardı. Bugün baktığımızda bu başvuru sayısı 8.800. Bunun yaklaşık yarısının da 15 Temmuz 2016 sonrası yapılan başvurular olduğunu ifade ettiler. Türk Anayasa Mahkemesi’ne bireysel başvurunun kabulüyle anayasa koyucunun pratik amacı da önemli ölçüde gerçekleşmiş oldu ve AİHM’ye Türkiye’den yapılan başvuru sayısı da ihlal sayısı da önemli ölçüde azaldı”.

Bireysel başvuru yolu, temel hak ve özgürlüklerin etkili şekilde korunması hedefi ile öne çıkan bir kurum olmuştur. Bireysel başvuru mekanizmasının mukayeseli hukukta yarattığı olumlu etkiler Türk hukuk sistemi için de önemli bir referans kaynağı olmuştur⁴⁷.

Bireysel başvurunun başlamasından günümüze kadar geçen 9 yıllık sürede AYM’ye yapılmış olan yüksek sayıdaki başvurular, bu yolun temel hak ve özgürlüklerin korunması açısından etkili çözümler sunan bir yol olduğunu göstermektedir. Nitekim AİHM, AYM’ye başvuru yapılmadan veya yapılan başvurunun sonucu beklenilmeden kendisine başvuru yapıldığında, AYM’nin temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddialarına yönelik etkili bir başvuru yolu olduğunu belirterek bu yol tüketilmeden yapılan başvuruları iç hukuk yollarının tüketilmemiş olması gerekçesiyle kabul edilemez bulmaktadır⁴⁸.

AYM’nin bireysel başvurular sonucunda vermiş olduğu bazı kararlar hukuk camiasında, bazı kararlar ise kamuoyunda çeşitli tartışmalara sebep olmuştur. Aynı zamanda bu kararlarla birlikte iç hukuk kurallarıyla ilgili yeni içtihatlar geliştirilmiştir. Son dönemlerde ortaya konan bazı kararlar sonucunda yaşananlar ise

⁴⁷ Rabia Yazkan, “Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru Hakkının Medeni Yargılama Hukukuna Etkileri”, Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2019, s. 1.

⁴⁸ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, 30 Nisan 2013 tarihinde, *Hasan Uzun-Türkiye* başvurusunu (10755/13), iç hukuk yollarının tüketilmediği gerekçesiyle kabul edilemez bulmuştur. Mahkeme bu başvuruya ilişkin kararında, Türkiye’de uygulanmaya başlanan bireysel başvuru yolunun, “erişilebilir” ve Sözleşmede korunan hakları korumak bakımından “uygun” bir yol olduğunu belirtmişti.

AYM kararlarının bağlayıcılığı ve icrası konusunu tartışılır hale getirmiştir. Dokuz yıllık bireysel başvuru sürecinin sonunda ortaya çıkan kararların sonuçları ve bu sonuçların etkileri üzerine kapsamlı bir incelemeye ihtiyaç bulunmaktadır. Bu tez çalışmasında, AYM'nin bireysel başvurular sonucunda vermiş olduğu kararların birçok farklı alanda ortaya çıkardığı etkiler analiz edilmeye çalışılmıştır.

Bu çalışmada, bireysel başvuru sisteminin faaliyete başladığı günden bu zamana kadar, Türk hukuk sistemi içerisinde Anayasa Mahkemesinin bireysel başvurular sonucunda vermiş olduğu kararların etkileri ve bu etkilerin oluşturduğu sonuçların neler olduğu araştırılmıştır. Bu amaçla çalışmanın birinci bölümünde bireysel başvuru kavramının tanımı yapılarak, tarihsel olarak ortaya çıkış süreci incelenmiştir. Bireysel başvurunun özellikleri ve işlevleri açıklandıktan sonra, karşılaştırmalı hukukta bireysel başvurunun durumu, ülke örnekleriyle birlikte ele alınmıştır.

İkinci bölümde öncelikle bireysel başvuru sonucunda hangi kararların verilebileceği incelenmiştir. Ardından bireysel başvuru kararlarının etkileri, karar örnekleriyle birlikte analiz edilmiştir. Ayrıca bireysel başvuru kararlarının etkili olması bakımından son derece büyük öneme sahip olan AYM kararlarının bağlayıcılığı ve icrası konusu üzerinde durulmuştur. AYM kararlarının iç hukukta ne tür etkiler oluşturduğu araştırılmıştır.

Üçüncü bölümde bireysel başvuru kararlarının farklı alanlardaki sonuçları üç başlık altında değerlendirilmiştir. Bu başlıklar, bireysel başvurular sonucunda en çok ihlal kararı verilen, dolayısıyla Türk hukuk sistemi içerisinde en sorunlu olarak kabul edilebilecek alanlardır. İstatistiksel sonuçlara bakıldığında bu alanların sırasıyla makul sürede yargılanma hakkı, mülkiyet hakkı ve ifade özgürlüğü olduğu görülmektedir. Bu bölümde, söz konusu alanlarla ilgili genel değerlendirmeler yapıldıktan sonra, ne türden ihlal kararlarının çıktığı araştırılmış ve bu verilerden yola çıkarak Türk hukuk sisteminin temel sorunları ele alınmaya çalışılmıştır. Bu üç başlıktaki AYM kararlarında yerel mahkemelere, yasa koyucuya ve idareye ne tür ödevler yüklendiği ve bunların yerine getirilip getirilmediği tespit edilmeye

alışılış, tespitler ışığında ihlallerin ve başvuruların devam edip etmediği, dolayısıyla da sorunların özölüp özölmediėi araştırılmıştır.



BİRİNCİ BÖLÜM

1. BİREYSEL BAŞVURU HAKKININ TANIMI VE KAPSAMI

Bu bölümde bireysel başvuru kurumu genel hatlarıyla ele alınmıştır. Bu amaçla bireysel başvuru kavramının tanımı yapılmış, tarihsel olarak ortaya çıkış süreci incelenmiştir. Bireysel başvurunun özellikleri ve işlevleri açıklandıktan sonra, farklı ülkelerin uygulama örnekleri ışığında, karşılaştırmalı hukukta bireysel başvurunun durumu ele alınmıştır.

1.1. Bireysel Başvuru Kavramı ve Tanımı

Türkçe karşılığı; “anayasa şikâyeti” olan bireysel başvuru, ortaya çıktığı Alman hukukunda “*die verfassungsbeschwerde*” olarak isimlendirilmektedir⁴⁹. Türkiye’de önceleri anayasa şikâyeti ismiyle bilinmekteyken, 2010 yılında gerçekleşen anayasa değişikliğiyle mevzuatta “bireysel başvuru” olarak anılmaya başlayan kurum için alanyazında farklı tanımlamalar bulunmaktadır. Kimi yazarlar bireysel başvuru tabirinin “*actio popularis*”⁵⁰ dâhil geniş bir yelpazeyi içine aldığı belirterek bireysel başvuru yerine anayasa şikâyetini önerirken⁵¹; kimi yazarlar ise bireysel başvuru teriminin daha uygun olduğunu ileri sürmektedir⁵².

Özbey, “şikâyet” kelimesinin ceza hukukunda bulunan kovuşturma şartı olarak yer aldığını, suçtan zarar gören mağdurun şikâyet ile birlikte savcılık mekanizmasını harekete geçirdiğini ve dolayısıyla şikâyet teriminin ceza hukuku ile bağları gerekçesiyle “bireysel başvuru” terimini kullanmanın daha uygun olacağını belirtmiştir⁵³. Ayrıca Ural, ceza hukukunda yer alan “şikâyet” kavramının bir hasım göstererek dava açılmasını talep etme yolunu ifade ettiğini belirterek, “bireysel başvuru” teriminin AYM’ye yapılacak olan hak ihlâli başvuruları için daha uygun

⁴⁹ Fazıl Sağlam, “Anayasa Şikâyeti-Anlamı, Kapsamı ve Türkiye Uygulamasında Olası Sorunlar”, Editörler: Ece Göztepe ve Aykut Çelebi, **Demokratik Anayasa Görüşler ve Öneriler** içinde, İstanbul, Metis Yayınları, 2012, s. 420.

⁵⁰ Actio popularis, kişilerin, hak ihlalinin doğrudan mağduru olmadan toplum yararına ve faydasına ihlal aleyhine başvuruda bulunabildikleri dava türüdür. Aceves, W. J. “Actio Popularis - The Class Action in International Law”, **University of Chicago Legal Forum**, 1, 2003, s. 356.

⁵¹ Sağlam, a.g.e., s. 420.

⁵² Özbey, a.g.e., s. 67.

⁵³ A. e., s. 68-69.

olduğunu savunmaktadır⁵⁴. Anayurt ise isimlendirme konusunda farklı ve diğer yaklaşımlara nazaran daha terminolojik bir yaklaşım sergilemiştir. Anayurt, AİHM’ye başvurularda bu isimlendirmenin doğru olmadığına dikkat çekmektedir. Birey kelimesinin, AİHS 34. maddede yer alan “gerçek kişi, hükümet dışı kuruluşlar ve kişi topluluğu” ibarelerini karşılamakta eksik kaldığını belirten Anayurt, “kişisel başvuru” teriminin daha uygun olacağını iddia etmektedir⁵⁵.

Alanyazında, bireysel başvuru usulü için; temel hak ve özgürlükleri kamu gücünün işlemleriyle ihlal edilen bireylerin başvurduğu “olağanüstü kanun yolu” tanımı⁵⁶ kullanılmakla birlikte; temel hak ve özgürlükleri kamu gücü tarafından ihlal edilen bireyler için ikincil ve yardımcı dava niteliğindeki “olağanüstü hukuki çare” tanımı⁵⁷ da ileri sürülmektedir. Bireysel başvuru, bireylerin, temel hak ve özgürlüklerinin ihlali iddiası ile AYM’ye başvuruda, olağan hukuk yollarını tükettikten sonra başvurduğu ikincil ve istisnai bir hak arama yoludur⁵⁸. Kanun yolu içerisinde yer almadığı gibi bir temyiz işlevine de sahip değildir. Yani hükmün kesinleşmesini erteleyici bir görev üstlenmediği gibi üst mahkemeye aktarıcı bir rol de atfedilmemiştir. Kendisi başlı başına bir yargı yolu meydana getirip yargılama yapmamaktadır. Mahkeme, kendisine getirilen işlemin hukukiliği veya yerindeliği denetimine girmeden anayasa hukuku çerçevesinde temel hak ve özgürlük ihlali olup olmadığı hususunda inceleme yapma yetkisine sahiptir⁵⁹.

Ermenek, bireysel başvurunun, olağanüstü kanun yolu olduğu görüşünü, hukuki çare olduğu görüşünü ve dava olduğu görüşünü; kanun yollarının tüketilmesi bakımından, ikincil olma ilkesi bakımından, yargılamanın yenilenmesine karar verebilmesi bakımından ve yargı yolu ve kurallarının niteliği bakımından incelemiştir. Yaptığı inceleme sonucunda, bireysel başvurunun geniş anlamda hukuki

⁵⁴ Sami Sezai Ural, **Hak ve Özgürlüklerin Korunması Bağlamında Bireysel Başvuru: Anayasa Mahkemesi**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2013, s. 125.

⁵⁵ Anayurt, a.g.e., s. 20-21.

⁵⁶ Hakan Atasoy, “Türk Hukukunda Bireysel Başvuru Yolu”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, No: 9, 2012, s. 72.

⁵⁷ Öykü Didem Aydın, “Türk Anayasa Yargısında Yeni Bir Mekanizma: Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C: XV, No: 4, 2011, s. 125.

⁵⁸ Ramazan Korkmaz, **Medeni Usul Hukuku Açısından Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru**, 2. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayınları, 2017, s. 80.

⁵⁹ Zafer Gören, **Bireysel Başvuru: Türk Anayasa Yargısında**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2013, s. 17-18.

bir çare olarak nitelendirilebileceğini ama hukuki nitelik tespitinde beklenen amaca hizmet etmediğini ifade etmiştir. Ermenek, bireysel başvurunun anayasa hukukuna özgü bir dava olduğu sonucuna ulaşmaktadır⁶⁰.

Şirin, bireysel başvuru kavramını şu şekilde tanımlamıştır⁶¹:

“Anayasa şikâyeti, anayasada veya anayasal belgede öngörülen belirli hak ve özgürlüklerden birinin veya birden fazlasının, yasama, yürütme ve yargı erklerinden bir veya birden fazlası tarafından icrai veya ihmali bir edimle ihlal edilmesine karşı, hakkı ihlal edilen veya kamu düzenini gerektiren hallerde özel olarak yetkilendirilmiş kişi veya kişiler tarafından, söz konusu ihlalin geçici tedbir, iptal veya tespit kararları yoluyla önlenmesi amacıyla, olağan hukuk yolları tüketildikten sonra, ihlale konu olan eylem veya eylemsizliğin anayasaya veya anayasal belgeye uygunluğunu incelemeye yetkili Mahkeme önünde dava edilmesi imkânı tanıyan usuli bir haktır”.

1.2. Bireysel Başvurunun Özellikleri

Bireysel başvuru, Anayasa’da tanınan ve 6216 Sayılı Kanun’la da kabul edilmiş olan bir dava türüdür. Anayasa’nın 148. maddesine göre AYM’nin yetkisine dâhil edilen bireysel başvuruları inceleme ve 6216 Sayılı Kanun’un “İnceleme ve Yargılama Usulleri” isimli dördüncü bölümünde yer alan bireysel başvuru, kanunun sistematik yorumu gereği bir dava türü olarak ortaya çıkmaktadır⁶².

Bireysel başvurunun özelliklerinden birisi, ikincil nitelikli bir yol olmasıdır. Anayasa’nın 148. maddesinin 3. fıkrası ve 6216 sayılı Kanun’un 45. maddesinin 2. fıkrası gereğince bireysel başvuruda bulunabilmek için idari ve yargısal bütün başvuru yollarının tüketilmiş olması gerekmektedir. Bireysel başvurunun, kişinin temel hak ve özgürlüklerinin korunması yolunda son hukuki çare olması da bunu gerektirmektedir. Kişi eğer ihlale uğradığını iddia ettiği hakkını idari bir başvuru

⁶⁰ İbrahim Ermenek, “Anayasa Mahkemesinin Bireysel Başvuru Üzerine Verdiği Kararların Medenî Yargılama Hukukuna Yansımaları ve Bu Alanda Ortaya Çıkan Bazı Özel Durumlar”, **Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku Dergisi**, C: IX, No: 26, 2013, s. 15.

⁶¹ Tolga Şirin, **Türkiye’de Anayasa Şikâyeti (Bireysel Başvuru) İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi ve Almanya Uygulaması ile Mukayeseli Bir İnceleme**, İstanbul, On İki Levha Yayınları, 2013.

⁶² Erhan Tural, “Bireysel Başvurunun İşlev ve Niteliği İle Başvuru Yollarının Tüketilmesi Zorunluluğu”, Editörler: A.R. Çoban, S. Güleler, M. Sağlam, H. Ekinci, **İnsan Onuru İçin Anayasa Mahkemesinde 25 Yıl Haşim Kılıç’a Armağan**, Cilt II, Ankara, Anayasa Mahkemesi Yayınları, 2015, s. 1787.

yolu veya yargısal yolla elde edebilecekse bu yolları tüketmeden bireysel başvuruda bulunması düşünülemez. Bireysel başvuru, ulaşılmak istenen korumanın başka herhangi bir yoldan elde edilemeyeceği anlaşıldığında ortaya çıkmaktadır. Bu durum bireysel başvurunun ikincilliği ilkesi olarak ifade edilmektedir⁶³.

AYM'ye bireysel başvurunun ikincil nitelikte olmasının bir sonucu olarak, kanun yollarında ileri sürülmeyen iddia ve deliller AYM önünde gündeme getirilemez⁶⁴. Çünkü hukuki uyumsuzluğu ilk kez dinleme ve çözüm arama yetkisi AYM'de değildir. AYM de verdiği pek çok kararında bunu açıkça ortaya koymuştur⁶⁵.

İkincillik ilkesinin sonucu olarak; başvuru yollarında uyumsuzluk konusu yapılmayan iddiaların AYM önüne bireysel başvuru aracılığıyla getirilemeyeceği gibi başvuru yollarının görevi olan delillerin araştırılması, değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması, yapılan inceleme sonucu varılan sonucun adil olup olmaması yönünden de AYM incelemede bulunmamaktadır⁶⁶. Hukuki bir olaya hukuk kurallarını uygulamak, yargılamayı yapmak ve bir sonuca varmak başvuru yollarında bulunan mercilere tevdi edilmiş bir görevdir⁶⁷. AYM'nin görevi bu yargılama süreci boyunca kişinin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) ve Anayasa kapsamında olan temel hak ve özgürlüklerinin ihlal edilip edilmediğini gözlemlemek ve bu gözleme dayanarak önüne gelen bireysel başvuru dosyasına karar vermektir⁶⁸.

Bireysel başvurunun önemli özelliklerinden bir diğeri, temel hak ve özgürlükleri korumayı amaçlamış olmasıdır. İster hukuki çare ister bir dava olarak nitelendirilsin, bireysel başvuru ile ulaşılmak istenen amaç kişilerin temel hak ve

⁶³ Korkmaz, a.g.e., s. 42.

⁶⁴ Bekir Özçelik, "Bireysel Başvuru Yolunun İdari Yargı Kararları Bakımından Değerlendirilmesi", Editör: S. Yokuş, **Türkiye'de Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru** içinde, Ankara, Seçkin Yayınları, 2014, s. 146.

⁶⁵ Bayram Gök, B. No: 2012/946, 26/3/2013, § 18; Arif İbiş, B. No: 2014/16836, 12/12/2018, § 25; Ahi Yürüyen ve diğerleri, B. No: 2015/9698, 28/11/2018, § 42.

⁶⁶ Necati Gündüz ve Recep Gündüz, B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26.

⁶⁷ Hukuk Muhakemeleri Kanunu 143. madde vd. ; İdari Yargılama Usulü Kanunu 20. madde vd. ; Ceza Muhakemesi Hukuku 175. madde vd.

⁶⁸ İhsan Vurucuoğlu, B. No: 2013/539, 16/5/2013, § 43.

özgürlüklerine karşı yapılan ihlalleri bir yaptırıma bağlamak, bu ihlallerin önüne geçebilmek amacıyla devleti sınırlamak ve temel hak ve özgürlükleri korumaktır⁶⁹.

Anayasa'nın 148. maddesinde;

“Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir”

ifadesi geçmektedir. 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin 1. fıkrasında ise;

“Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir”

denilerek koruma kapsamına alınan haklar belirtilmiştir. Dikkat çeken bir farklılık vardır ki, yasada yer alan “buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller” ibaresi Anayasa'da yer almamaktadır. Fakat bu farklılık bir kısıtlama veya daraltma olmayıp Anayasa'da yer verilen hükmün açıklaması mahiyetindedir. Çünkü protokoller de (imzalanıp yürürlüğe konmaları kaydı ile) AİHS'nin parçasıdır. AYM de kanun maddesini bu şekilde yorumlamıştır⁷⁰.

Bireysel başvurunun özelliklerinden bir diğeri ise korumanın kamu gücü ihlallerine karşı olmasıdır. Bireysel başvuruda bulunulabilmesi için iddia edilen temel hak ve özgürlük ihlalinin bir kamu gücü dolayısıyla (işlem, eylem ya da ihmal) meydana gelmiş olması şarttır. Yani temel hak ve özgürlük ihlali iddiasında bulunulan işlemin özel kişilerce değil kamu gücü eliyle meydana gelmiş olması gerekmektedir. Bununla birlikte kamu gücünün, pozitif yükümlülüklerini ifa etmemesi sonucunda özel kişilerin vermiş olduğu zararlar nedeniyle de kamu makamlarının sorumluluğu gündeme gelebilmektedir.

Anayasa'nın 148. maddesinde;

⁶⁹ Hasan Tahsin Fendoğlu, **Anayasa Yargısı**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2017, s. 228.

⁷⁰ Mehmet Hadi Tunç, B. No: 2013/1958, 7/7/2015, § 27.

“Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir...”

derken kamu gücü açısından herhangi bir ayırım yoluna gitmemiştir. Haliyle Anayasa’dan anlaşıldığı üzere kamu gücünün tecellisi olan yasama, yürütme ve yargı organlarından herhangi birinin yaptığı işlem sonucu temel hak ve özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri süren herkesin AYM’ye başvurabilmesi beklenebilecektir.

Anayasal bir yargı yolu olması, bireysel başvurunun özelliklerinden bir diğeridir. Anayasa yargısı geniş anlamda, anayasa uygunluğu sağlamaya yönelik her türlü yargısal işlemi ifade ederken; dar anlamda ise, kanun ve diğer yasama işlemlerinin anayasaya uygunluğunun denetlenmesidir⁷¹. Temel hak ve özgürlüklere karşı kamu otoritesi tarafından yapılan eylem ve ihmal şeklinde ortaya çıkan ihlallerin anayasaya uygunluğunun denetlenmesi demek olan bireysel başvuru da anayasa yargısı içerisinde yer alan bir denetim türüdür⁷². Yasaların anayasaya uygunluğunun yanı sıra kamu gücü tezahürü olan eylem ve işlemlerin de anayasaya uygunluğu anayasa yargısının denetleme mekanizması içerisine dâhil edilmiş ve bireysel başvuru anayasa yargısı sistemi içerisinde bir dava türü olarak tezahür etmiştir⁷³.

1.3. Bireysel Başvurunun İşlevi

Bireysel başvurunun objektif ve sübjektif olmak üzere iki ana işlevi bulunmaktadır⁷⁴. Sübjektif işlevi, bireysel başvuruda bulunanların özgürlükleri için kamu gücü aleyhine koruma sağlamaktır. Bireysel başvuru niteliği ve tanımı gereği, kamu gücünün uygulanması veya uygulanması gereken işlemin uygulanmaması sonucunda ortaya çıkan bireysel özgürlük ihlallerini sonuçlandırmaya yönelik ikincil,

⁷¹ Özbudun, a.g.e., s. 403.

⁷² Tunç, a.g.e., s. 87.

⁷³ Kaya, a.g.e., s. 33.

⁷⁴ Akif Tögel, “Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru Yolu’nun Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’ne Yapılan Başvurulara Etkisi”, *Akademik Teklif Hukuk ve İdari Bilimler Dergisi*, C: I, No: 1, 2013, s.68.

olağanüstü, hukuki bir yoldur. Tanımından da anlaşılacağı üzere, öncelik kişilerin korunmasına verilmiş olup, bireysel başvurunun subjektifliği ön plana çıkarılmıştır⁷⁵.

Bireysel bir koruma yolu olması, bireysel ve tek taraflı sonuç doğurması niteliğiyle bireysel başvuru, kişiler için subjektif bir yarar sağlamaktadır. Kişiler, kamu otoritesince ihlal edilen temel hak ve özgürlüklerine dair ihlalin kaldırılması, gerekiyorsa uğradıkları zararın tazminini isteme yönünde sahip oldukları bireysel başvuru yolu ile kişisel bir zarara uğradıkları (mağdur oldukları) hakla ilgili olarak haklarının tekrar sağlanmasını talep etmektedirler. Bu talep doğrultusunda AYM'nin verdiği karar hukuk düzeninde sadece kişiyi veya kişileri bağlayan bir etki doğuracaktır⁷⁶.

Bireysel başvurunun objektif işlevi, temel hak ve özgürlüklerin geliştirilmesi ve uygulamadaki sürekliliğinin devamı noktasında katkıda bulunarak anayasa yargısının ilerlemesine yardımcı olmaktır. Bu iki işlevi gereğince bireysel başvuru hem kişilerin temel hak ve özgürlüklerinin korunması anlamında kişileri kamu gücüne karşı koruma işlevini görürken hem de temel hak ve özgürlüklerin nesnel olarak devletin ve hukuk düzeninin içerisindeki yeri ve konumunu iyileştirip, anayasa mahkemesi içtihatlarıyla ilke normlar oluşturarak korunmasına hizmet etmektedir⁷⁷. Objektiflik işleviyle ilgili anayasa normlarının yorumuna yaptığı katkının yanı sıra, işlemi düzenleyen mevzuat hükmünün de anayasa mahkemesince iptal edilmesi, temel hak ve özgürlüklerin korunmasında önemli bir işlevdir⁷⁸.

1.4. Karşılaştırmalı Hukukta Bireysel Başvuru

Bireysel başvuru mekanizmasının karşılaştırmalı hukuktaki tarihsel sürecine bakıldığında çok eskilere dayanmadığı görülmektedir. Ancak bu kurumun temellerini anayasa yargısının ortaya çıkışı ile bütünleştiren yaklaşımlara göre bireysel başvurunun temelleri eski tarihlere uzanmaktadır. Bu görüşe göre söz konusu temeller, 13. ve 16. yüzyıllarda Aragon hukukunda, 15. yüzyıldan itibaren

⁷⁵ Korkut Kanadoğlu, “Anayasa Şikâyeti”, Editör: M. Sağlam, Bireysel Başvuru (Anayasa Şikâyeti), HUKAB Sempozyum Serisi, Ankara, HUKAB Yayınları, 2011, s. 107.

⁷⁶ Cabir Aliyev, **Anayasa Şikâyeti**, İstanbul, Beta Yayınları, 2010.

⁷⁷ Korkut Kanadoğlu, **Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru**, İstanbul, On İki Levha Yayınları, 2015, s. 10-11.

⁷⁸ Gören, a.g.e., s. 18.

Almanya’da ve 1787 tarihli Amerika Anayasası ile Anglo-Sakson hukukuna dayanmaktadır⁷⁹. Anayasa mahkemeleri ilk olarak Amerika Birleşik Devletleri’nde kurulmuş, daha sonra İkinci Dünya Savaşı’nı takiben İtalya, Almanya, İspanya, Portekiz gibi Kıta Avrupa’sı hukuk sistemlerinde ve 1961 Anayasası ile Türkiye hukuk sisteminde yer almaya başlamıştır⁸⁰.

Bireysel başvuru kurumu; Almanya, İspanya, Avusturya, Portekiz, Macaristan, Rusya, Slovenya, Slovakya, Hırvatistan, Makedonya, Çek Cumhuriyeti, Güney Kore, Tayvan, Tayland, Meksika, Brezilya, Moğolistan, Kırgızistan, Özbekistan, Endonezya, Malezya gibi birçok ülkede ve farklı rejimler altında uygulanmaktadır⁸¹. Dolayısıyla bireysel başvuru kurumunun hem Avrupa, hem Latin Amerika, hem de Asya ve Afrika hukuklarında yaygınlık kazandığını söylemek mümkündür.

Türkiye’de bireysel başvuru sistemi oluşturulurken özellikle Almanya ve İspanya modellerinin üzerinde durulmuştur. Bu iki ülkenin model alınmasında şüphesiz ki bireysel başvuru mekanizmasının başarı ile uygulanması ve sağlam temellere dayanmasının etkili olduğu söylenebilir⁸².

1.4.1. Almanya’da bireysel başvuru

Alman hukuk sisteminde “*Verfassungsbeschwerde*” olarak ifade edilen bireysel başvuru yolu ilk kez 1949 tarihli Bonn Anayasası’nın hazırlanma aşamasında gündeme taşınmıştır. Bu dönemde bazı hukukçular bireysel başvuru kurumuna anayasada yer vermeyi gereksiz bulmuşlardır. Aksi görüşte olup kurumun açıkça anayasaya dâhil edilmesini savunanlar ise İkinci Dünya Savaşı’nda yaşanan acı olayların yeniden yaşanmaması adına her türlü hukuki korumanın benimsenmesi gerektiğine dikkat çekmişlerdir. Farklı görüşlerin tartışıldığı müzakereler sonucunda bu kurum, 1949 tarihli Bonn Anayasası’na dâhil edilmemiştir. İlerleyen tarihlerde verilen bir yasa tasarısı nedeni ile yeniden tartışılmaya başlanılan “anayasa şikâyeti”

⁷⁹ Korkmaz, a.g.e., s. 12.

⁸⁰ Osman Kanadoğlu, “Yeni Anayasa Arayışları ve Karşılaştırmalı Hukuk Bağlamında Anayasa Mahkemesi”, **Anayasa Yargısı Dergisi**, No: 25, 2008, s.61.

⁸¹ Korkmaz, a.g.e., s. 11.

⁸² Gören, a.g.e., s. 53.

kurumu ilk olarak 1951 yılında Anayasa Mahkemesi Kanunu'nda düzenlenmiş ve 29 Ocak 1969 tarihinde ise Federal Almanya Anayasası'nda yapılan değişiklik ile yürürlüğe girmiştir⁸³.

Federal Alman Anayasası'nın 93/1-4a bendinde yer alan bireysel başvuru düzenlemesine göre vatandaş olsun olmasın herkesin Federal Anayasa Mahkemesine başvurma hakkı bulunmaktadır. Mahkemenin bireysel başvuru yolu ile bireylerin temel haklarına geniş ve etkili bir güvence sağlayabilmek amacını ön planda tuttuğu görülmektedir. Bu amaç doğrultusunda başvuru hakkının kapsamı Alman hukukunda geniş olarak düzenlenmiş ve vatandaşlık kriterine bakılmaksızın güncel ve kişisel menfaati bulunan herkesin bireysel başvuru hakkı, anayasanın 93. maddesi ile güvence altına alınmıştır. Yabancılar Anayasa ile sadece Alman vatandaşlarına tanınan toplantı, dernek kurma, yerleşme, seyahat, meslek hürriyetlerine ilişkin şikâyetleri başvuru konusu yapamamaktadır⁸⁴.

Almanya'da bireysel başvuruları inceleme yetkisini haiz olan Federal Anayasa Mahkemesi "*Bundesverfassungsgericht*" 09.09.1951 tarihinde kurulmuştur. 1951 yılında Federal Yasa, 1969 yılında ise Anayasa'da düzenlenen bireysel başvuru kurumu ile birlikte kadın-erkek eşitliği, ifade ve basın özgürlüğü, mahkûm haklarının kuvvetlendirilmesi gibi pek çok alanda pozitif etki sağlayan kararlar ortaya çıkmıştır⁸⁵.

Federal Anayasa Mahkemesi önündeki bireysel başvuru dosyalarında herhangi bir yargılama gideri talep edilmemektedir. Böylece yargıya erişim hakkı kuvvetlendirilmek istenmiştir. Ayrıca bireysel başvuru davaları sırasında duruşma hali dışında avukat tutma zorunluluğu bulunmamaktadır⁸⁶.

Bireysel başvuru yolu niceliksel olarak Federal Anayasa Mahkemesinde en sık başvuru alan hak arama yöntemi olarak öne çıkmaktadır. Kurumun yürürlüğe

⁸³ Ece Göztepe, **Anayasa Şikâyeti**, Ankara, Adalet Matbaacılık, 1998, s. 26-27.

⁸⁴ Cihan Yüzbaşıoğlu ve Ufuk Ceren Mensiz, "Karşılaştırmalı Hukukta Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru", **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C: XI, No: 2, 2012, s.79; Ural, 2013, s. 134.

⁸⁵ Wolfgang Zeidler, **Federal Almanya'da Anayasa Mahkemesi**, Ankara, Anayasa Mahkemesi Yayınları, 1987, s. 37-39.

⁸⁶ Musa Sağlam, "Kamu Hukuku", Editör: Bihterin Vural Dinçkol, **Prof. Dr. Mehmet Akad'a Armağan** içinde, İstanbul, Der Yayınları, 2012, s. 781-782.

girdiği 1951 yılından 2003 yılına kadar elde dilen verilere bakıldığında; Federal Mahkeme önüne gelen 146.500 dosyanın 141.000'ini bireysel başvuru dosyalarının oluşturduğu rapor edilmiştir. Bu süreçte Mahkeme, başvuruların sadece % 2,5'ini haklı bulmuştur. Bireysel başvuru dosyaları, Federal Anayasa Mahkemesinin iş yükünün % 97'sini oluşturmaktadır⁸⁷.

Federal Anayasa Mahkemesinin önüne gelen bireysel başvuru dosyalarında spesifik görünen temel hak ihlalleri ile birlikte toplumu oluşturan bireylerin tamamı nezdinde önem taşıyan temel sorunlarla ilgili vakıaların da bulunduğu ve toplumsal açıdan tartışmalı olan pek çok konunun bireysel başvuruya konu olup karara bağlandığı görülmektedir. Böylece bireysel başvuru kurumunun etki sahasını olumlu yönde genişletmesi ve yurttaşların muhtemel her türlü ihlale karşı anayasayı koruma görevi üstlenebilmeleri sağlanmaktadır. Bu kararlara örnek olarak Mahkemenin vicdani ret, kürtaj, ortam dinleme, sigara yasağı, nükleer enerji, eşcinsel evlilik, kamu okullarında başörtüsü takılması gibi konularda verdiği kararlar öne çıkmaktadır⁸⁸. Böylece, bireylerin sadece kendi haklarını savunmakla kalmayıp, yoğun bir şekilde tartışılan ve toplumun pek çok kesimini doğrudan ya da dolaylı bir şekilde etkileyen temel konularda Anayasa Mahkemesinin karar vermesini sağlayabildikleri görülmektedir.

Bireysel başvurunun kabul edilmesi halinde Federal Anayasa Mahkemesi, dava konusu işlemin kaldırılmasına (iptaline) ya da yasanın Anayasa ile bağdaşmadığına dair karar verebilmektedir. Başvuru konusunun mahkeme kararı olması durumunda ise hak ihlaline neden olan mahkeme kararı kaldırılıp yeni bir karar verilmesi için dosyanın yetkili ve görevli mahkemeye gönderilmesine karar verilmektedir. İptaline dair karar verilen yasa hükümleri ve düzenleyici işlemler ise geçmişe dönük olarak geçersiz kabul edilmektedir. Bununla birlikte hukuki güvenlik ilkesi gereğince Anayasa Mahkemesinin kararına kadarki süreçte üçüncü şahısların

⁸⁷ Emin Görgün ve Yakup Aydın, "Sayıştay Kararlarına Karşı Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Yolu", **Sayıştay Dergisi**. C: XXIII, No: 84, 2012, s. 66.

⁸⁸ Pascal Hector, "Alman Anayasasında Hakların Korunması: Özel Olarak Anayasa Şikâyeti", Editörler: Ç. Kırca ve A. Yongalık, **Anayasa Şikâyeti** içinde, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 2009, s.117.

yapmış oldukları işlemler yürürlükte kalmaya devam etmektedir. Anayasa Mahkemesi tarafından başvuran lehine tazminata hükmedilmemektedir⁸⁹.

1.4.2. İspanya’da bireysel başvuru

İspanya Hukukunda “*Recurso de amparo*” olarak isimlendirilen bireysel başvuru yolunun kökenleri Aragon hukukunda aktif olan Yüksek Adalet Divanına dayandırılmaktadır. Divan, bireysel hakların krala karşı korunması noktasında dönemine göre geniş yetkileri haiz olmuş ancak; Yüksek Divan’ın bu önemli yetkileri 1592 yılında kaldırılmıştır. Bugün anladığımız anlamda bireysel başvuru kavramı ilk kez II. Cumhuriyet döneminde İspanya’da hazırlanan 1931 tarihli Anayasa ile düzenleme altına alınmıştır. Bu Anayasa ile bireysel hak ve özgürlüklerin *amparo* başvurusu ile korunması görevi Anayasal Güvenceler Mahkemesine (*El Tribunal de Garantias Constitucionales*) bırakılmıştır. Bununla birlikte İspanya’da hüküm süren iç savaş ve devamında Franco rejimi ile başlayan otoriter dönem nedeni ile *amparo* kurumu gereken korumayı sağlayamamıştır. Franco sonrası gelişen rejim değişikliği neticesinde hazırlanan 1978 Anayasası ile *amparo* kurumu özel koruma mekanizmaları ile geniş bir zeminde düzenleme konusu edilmiştir⁹⁰.

Bireysel başvuru hakkı, İspanya Anayasası’nın 53. maddesinin 2. fıkrasında düzenlenmiştir. Bu düzenleme gereğince İspanya hukukunda Anayasa’da yer alan tüm haklar için bireysel başvuru yolu açık değildir. Sadece Anayasa’nın 53. maddesinin 2. fıkrasında sınırlı sayıda ifade edilen haklar bireysel başvurunun konusu olabilmektedir. Eşitlik, ayrımcılık yasağı, yaşama hakkı, maddi-manevi varlığın bütünlüğü, işkence ve kötü muamele yasağı, özel hayatın gizliliği, konut dokunulmazlığı, inanç ve ibadet özgürlüğü, haberleşme hürriyeti, yerleşme ve seyahat özgürlüğü, ifade özgürlüğü, toplantı ve gösteri özgürlüğü, dernek kurma özgürlüğü, hak arama özgürlüğü, masumiyet karinesi, suç ve cezaların kanuniliği, eğitim hakkı, sendika ve grev hakkı, vicdani ret hakkı, kişi güvenliği, bilgi edinme hakkı, ülke dışına çıkma ve ülkeye serbestçe giriş hakkı, bilim ve sanat özgürlüğü,

⁸⁹ Gören, a.g.e., s. 54.

⁹⁰ Selin Esen Arnwine, “İspanya’da Bireysel Başvuru Yolu”, *Ankara Üniversitesi Dergisi*, C: LII, No: 4, 2003, s. 249-250.

seçme ve seçilme hakkı, kamu hizmetine girme hakkı, hak arama özgürlüğü, kanuni hâkim güvencesi, savunma hakkı, bilgi alma hakkı, kendisi aleyhine ifade vermeye zorlanmama hakkı, araştırma özgürlüğü, üniversite özerkliği, dilekçe hakkı anayasada sayılan ve bireysel başvuru yolunun açık olduğu hak ve özgürlüklerdendir⁹¹.

Bireysel başvuruya konu olabilecek anayasal hakların sınırlı olarak ifade edilmesine rağmen eşitlik ilkesi başta olmak üzere bireysel başvuruya açık olan haklar ile bağlantılı görülen hak ve özgürlükler için bireysel başvuru yoluna gidilebileceği kabul edilmektedir. İspanya Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın sınırlı ifadesine rağmen hak ve özgürlüklerin koruma çerçevesini genişletme eğilimini benimsemiştir. Mahkeme, 1981 yılında İspanya Komünist Partisinin, partiyi kaydetme talebini reddeden İçişleri Bakanlığının işlemi aleyhine açtığı davayı, Anayasa'nın 78. maddesinde düzenlenen dernek kurma hakkı ile bağlantılı bularak incelemeye almıştır. Bahsi geçen davada Anayasa Mahkemesi siyasi parti kurma hakkını, dernek kurma hakkının özel bir biçimi olarak kabul ederek bireysel başvuru yolunu açık tutmuştur⁹².

İlk inceleme aşamasından geçerek esas incelemesi yapılan ve ihlal teşkil ettiği anlaşılan işlem ya da kararların İspanya Anayasa Mahkemesi tarafından iptaline karar verilebilmektedir. Mahkeme, aynı zamanda başvurucunun ihlal edilen temel hak ya da özgürlüğünü yeniden tesis edebilmesi adına gereken tedbirleri almakla da yetkili kılınmıştır.

Bireysel başvuru dosyalarını inceleyen daire, başvurucunun ileri sürdüğü gerekçelerle bağlı olmaksızın önüne gelen dosyalarda re'sen Anayasa'nın ilgili hükümlerinin ihlal edilip edilmediğini inceleyebilmektedir. Böylece hukukun üstünlüğünü hem subjektif hem de objektif olarak koruma amacı ön plana çıkarılmaktadır⁹³.

⁹¹ Maria Emilia Casas Baamonde, "Amparo Başvurusu", **Anayasa Yargısı Dergisi**, No: 26, 2009, s. 101-102.

⁹² Arnwine, a.g.e., s. 252-253.

⁹³ A.e., s. 264.

1.4.3. Avusturya’da bireysel başvuru

Türkiye de dâhil olmak üzere birçok ülkenin hukukunda bireysel başvuru ve anayasa şikâyeti terimleri aynı kurumu ifade etmelerine rağmen, Avusturya hukukunda her iki terim de ayrı olarak düzenlenmiş ve böylece farklı prosedürlere tabi tutulmuştur⁹⁴. Avusturya Anayasası’nın 144. maddesinde idari kurumların işlemlerine karşı anayasa şikâyeti yoluna başvurulabileceği, 139 ve 140. maddelerinde ise kanunların ve düzenleyici işlemlerin bireysel başvuru yoluna konu olacağı hüküm altına alınmıştır. Böylece anayasa şikâyeti ile bireysel başvuru kurumlarının konu edineceği alanlar sınıflandırılmaya çalışılmıştır⁹⁵.

Avusturya hukukunda Alman ve İspanya hukuklarının aksine mahkeme kararlarına karşı bireysel başvuru ve anayasa şikâyeti yolu kapalı tutulmuştur. Ana kaide bu şekilde olmakla birlikte bu kuralın tek istisnası 2008 yılında kurulan İltica Mahkemelerinin kararlarına tanınmıştır. İltica hukukuna ait konularda karar vermeye yetkili kılınan mahkemenin kararlarına karşı Anayasa Mahkemesine başvurmak mümkündür. Bunun dışındaki tüm mahkemelerin kararlarına bireysel başvuru ve anayasa şikâyeti yolu kapalı tutulmuştur⁹⁶.

İltica Mahkemeleri dışındaki mahkeme kararlarına karşı başvuru yolunun kapalı olması nedeni ile bireysel başvuru yolunun tipik özelliği olan kanun yollarının tüketilmesi şartı Avusturya hukukunda aranmamıştır. Bununla birlikte idari işlem ve kararlara karşı anayasa şikâyeti hakkını kullanabilmek için idari başvuru aşamalarının tüketilmesi gerekmektedir⁹⁷.

İdari bir işlemten dolayı kendisine anayasa ile tanınmış herhangi bir hakkının ihlal edildiğini ileri süren başvurusunun gideceği kurum anayasa şikâyetidir. Bu halde anayasa şikâyetine başvuru hakkı, sadece idari işleme taraf olanlara tanınmıştır. Anayasa şikâyetlerinin konusunu oluşturan idari işlemler, herhangi bir idari makamın kamu gücüne dayanarak belirli bir kişiye yönelik tesis ettiği bireysel

⁹⁴ Yüzbaşıoğlu ve Mensiz, a.g.e., s. 72

⁹⁵ Gerhart Holzinger, “Avusturya Hukukunda Anayasa Şikâyeti ve Bireysel Başvuru”, **Anayasa Yargısı Dergisi**, No: 26, 2009, s. 61.

⁹⁶ A.e., s. 66-67.

⁹⁷ Yazkan, a.g.e., s.31.

işlemleri ifade etmektedir. Trafik cezaları, yapı imar izinleri, vergi tahakkuku Avusturya hukukunda anayasa şikâyetine konu olan idari işlemlerin en tipik örnekleridir⁹⁸.

Avusturya Anayasa Mahkemesi, başvurunun ileri sürdüğü şikâyet sebepleri ve deliller ile bağlı değildir. Mahkeme, re'sen somut olayda herhangi bir hak ihlalinin olup olmadığını değerlendirme yetkisi ile donatılmıştır⁹⁹.

Alman ve İspanya uygulamasına paralel olarak bireysel başvuru ve anayasa şikâyetine konu olan ve esas incelemesine geçilen vakalarda Avusturya Anayasa Mahkemesinin ihlal teşkil eden işlem ya da kanunları iptal etme hakkı bulunmaktadır¹⁰⁰.

1.4.4. İsviçre’de bireysel başvuru

Federal yapısı ve kendine özgü doğrudan demokratik unsurlarla birlikte İsviçre anayasa yargılamasında bireysel başvuru kurumu, diğer ülke hukuklarından farklı bir konuma sahiptir. Konfederasyon içerisinde 23 Kantonu bulunduran İsviçre’de, federal devletin ve kantonların yetkileri Federal Anayasa ile sınırlandırılmaya çalışılmıştır. 1874 tarihli Federal Anayasa’nın geçici 2. maddesinde ise federal hukukun, kantonal hukukun üstünde olduğu hüküm altına alınarak anayasal çizgiler netleştirilmiştir. İsviçre hukukunda Federal Mahkemenin incelemekle yetkili olduğu bireysel başvuru yolu, sadece kantonal kurumların son yargı kararlarına karşı açık tutulmuştur. Federal işlemlere karşı ise bireysel başvuru hakkı tanınmamaktadır. Bu sebeple İsviçre anayasa yargılamasında Federal Mahkemenin fonksiyonunun kantonal devletlerin icraatlarının anayasallığının kontrolünden ibaret olduğu ileri sürülmektedir¹⁰¹.

İsviçre Federal Anayasası’na göre vatandaşların yanında yabancılar ve vatansızlara da bireysel başvuru yolu açık tutulmuştur. Bununla birlikte Federal Anayasa seçme ve seçilme hakkı gibi bazı anayasal hakların yalnızca İsviçre

⁹⁸ Holzinger, a.g.e., s. 61-62

⁹⁹ A.e., s. 63.

¹⁰⁰ A.e., s. 72-73.

¹⁰¹ Jean-François Egli, “Anayasa Yargılamasına Şahsi Müracaat”, **Anayasa Yargısı Dergisi**, No: 9, 1993, s. 357-360.

vatandaşlarına ait olduğunu bu haklara karşı yabancılar ve vatansızların başvuru haklarının sınırlanabileceğini öngörmüştür. Bu sınırlamanın yanında Federal Mahkeme yabancıların ve vatansızların başvuru hakkına getirilen anayasal kısıtlamayı genişleterek başvuru için İsviçre’de ikamet etme şartını getirmiştir¹⁰².

Alman, Avusturya ve İspanya hukuklarının aksine İsviçre hukukunda, Federal Mahkemenin iddia prensibi “*Principe d’allegation*” gereğince önüne gelen bireysel başvuru dosyalarında başvurunun şikâyet ve delilleri ile sınırlı bir inceleme yaptığı görülmektedir¹⁰³. Bireysel başvuru yolunda sıkı bir taleple bağlılık kuralının hâkim olması nedeni ile başvurunun dilekçesinde ihlal iddiasına konu işlemi açıkça yazması gerekmektedir. Federal Mahkeme, başvurunun bildirdiği şikâyet konusu hakkında ihlal görmediği takdirde ise anayasada yer alan diğer haklar açısından herhangi bir değerlendirme yapmadan başvurunun reddine karar vermektedir¹⁰⁴. İsviçre hukukunda vazgeçilmez ve zaman aşımına uğramaz kabul edilen haklar bu alanda da istisna teşkil etmektedir. Federal Mahkemenin, başvuru dilekçesinde belirtilmemesine rağmen, somut olayda başvurunun vazgeçilmez ve zaman aşımına uğramaz nitelikteki bir hakkının ihlal edildiği kanaatine varması halinde talep ile bağlı kalmaksızın inceleme konusu yapma yetkisi bulunmaktadır¹⁰⁵.

İsviçre hukukunda başvurunun talebi ile sınırlı bir inceleme alanının tercih edilmesi topluluk menfaatinden ziyade ferdi ve bireysel menfaatleri ön plana çıkarma eğilimden kaynaklanmaktadır. Aynı zamanda bu yaklaşımın kabul edilmesinde İsviçre anayasa yargısının temel görevinin bireylerin temel hak ve özgürlüklerini, Kanton devletlerinin artan müdahalelerine karşı koruma düşüncesi yatmaktadır. Bu şekildeki bir yaklaşımın kabul edilmesinin olumsuz bir etkide bulunmadığı aksine, anayasanın etkili bir şekilde somutlaştırılması ile adaletsizliği ve keyfi kamu organlarını cezalandırıcı etkisini muhafaza etmeye devam ettiği ileri sürülmektedir¹⁰⁶.

¹⁰² Yüzbaşıoğlu ve Mensiz, a.g.e., s. 75

¹⁰³ Egli, a.g.e., s. 361.

¹⁰⁴ Korkmaz, a.g.e., s. 31.

¹⁰⁵ Ece Göztepe, “Türkiye’de Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru Hakkının 6216 Sayılı Kanun Kapsamında Değerlendirilmesi”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, No: 95, 2011, s. 33.

¹⁰⁶ Egli, a.g.e., s. 364.

1.4.5. Meksika’da bireysel başvuru

Latin Amerika ülkeleri arasında bireysel başvuru alanında en eski ve köklü uygulamaya sahip olan ülke Meksika’dır¹⁰⁷. “*Amparo*” ismi ile ilk kez 1841 yılında Meksika’nın yalnızca bir eyaletinde kabul edilen kurum, 1847 yılında ülke genelinde kabul edilerek başta İspanya olmak üzere pek çok ülke hukukunu etkilemiştir¹⁰⁸.

Meksika Federal Anayasası’nın 103. maddesine göre bireysel başvurular Federal Mahkemeye (Meksika Yüksek Mahkemesi) yapılmaktadır. Pek çok Latin Amerika ülkesinde olduğu gibi Meksika’da da müstakil bir Anayasa Mahkemesi bulunmamaktadır. Bununla birlikte Meksika Yüksek Mahkemesinin 1988 yılında yapılan değişikliklerden sonra misyon ve fonksiyon itibari ile tedrici olarak Anayasa Mahkemesine dönüştüğü ileri sürülmektedir¹⁰⁹.

Bireysel başvuru yoluna başvurmak için vatandaşlık şartı aranmamaktadır. Meksika hukukunda Avrupa’da olduğu gibi vatandaşlık kriterine bakılmaksızın gerçek ve tüzel kişilerin hak ihlali iddiasıyla bireysel başvuru yapabilmeleri mümkündür¹¹⁰.

Meksika hukukunda bireysel başvuru sonucunda verilen kararların uygulanmasını kuvvetlendirmek adına Anayasa’nın 107. maddesinin 16. fıkrasında yapılan bir değişiklik ile Federal Mahkemeye ilgili makamların vermiş olduğu kararlara ne ölçüde uyduğunu değerlendirme yetkisi verilmiştir. Bireysel başvuru sonrasında verilen kararların ihlale neden olan kurum tarafından uyulmaması halinde Federal Mahkeme bu durumun haklı bir gerekçeye dayanıp dayanmadığını tetkik etmekle yetkili kılınmıştır. Mahkeme, yaptığı değerlendirme sonrasında karara muhalefet durumunun haklı bir gerekçeye dayandığını takdir etmesi halinde kararın uygulanması yerine resen zararın tazmin edilmesine dair karar verilebilmektedir¹¹¹.

¹⁰⁷ Cem Duran Uzun, “Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Yolu, Başlarken Beklentiler ve Riskleri”, *Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, No: 5, 2012, s.72.

¹⁰⁸ Yazkan, a.g.e., s. 32.

¹⁰⁹ Özbey, a.g.e., s. 109.

¹¹⁰ Yazkan, a.g.e., s. 33.

¹¹¹ Pimentel, a.g.e., s. 172.

1.4.6. Rusya’da bireysel başvuru

Rusya’da bireysel başvuru hakkı ilk olarak 1993 yılında uygulanmaya başlamıştır. Rusya Federasyonu hukuk sistemine göre yabancılar ve vatansızların da bireysel başvuru yapma hakları bulunmaktadır¹¹².

Rusya hukukuna göre Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, birlikte yani toplu olarak ta yapılabilir. Bu durumda, Rusya Anayasası’na uygun olarak teşekkül etmiş dini cemaatler, tüzel kişiliği haiz olmamasına rağmen adi şirketler, tüzel kişiliği haiz dernekler, şirketler, devlete ait iktisadi teşebbüsler, kişi topluluğu kabul edilen yerel yönetim kuruluşlarının dahi bireysel başvuru hakkına sahip oldukları kabul edilmektedir¹¹³.

Alman Hukuku’nda olduğu gibi Rus Hukuku’nda da bireysel başvuru neticesinde haklı görülen başvurusu görevli ve yetkili Mahkemeden yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunma hakkı verilmiştir. Bu halde, başvuru nezdinde süre dâhil olmak üzere hiçbir kanuni tahdit olmadan yargılamanın yenilenmesi davasını görmek mahkeme için bir zorunluluk teşkil etmektedir¹¹⁴.

1.5. Bireysel Başvurunun Ulusal Hukuk Açısından Değerlendirilmesi

Gerek 1961, gerekse de 1982 Anayasaları döneminde Anayasa Mahkemesine bireysel başvurunun mümkün olup olamayacağı tartışılmış olan Türkiye’de AİHM’ye bireysel başvuru yolu 1987’de, AİHM’nin zorunlu yargılama yetkisi ise 1990 yılında kabul edilmiştir. Türkiye’de bireysel başvuru yolunun kabulü ise, 7 Mayıs 2010 tarihinde TBMM’de kabul edildikten sonra 13 Mayıs 2010 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanan, ancak 12 Eylül 2010 tarihli halk oylaması neticesinde yürürlüğe giren “Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun” ile mümkün olmuştur¹¹⁵.

¹¹² Yüzbaşıoğlu ve Mensiz, a.g.e., s. 75.

¹¹³ Korkmaz, a.g.e., s. 40

¹¹⁴ A.e., s. 41.

¹¹⁵ 5982 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun, K.T. 12/9/2010, R.G. 13/05/2010, m.18. <http://www.tbmm.gov.tr/docs/5982.pdf>.

Anayasa'nın 148. maddesindeki değişiklik gerekçesinde řu ifadeler yer almıştır:

“Türkiye'nin konumuna baktığımızda, bireysel başvuru müessesesinin kabul edilmediği, ancak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine bireysel başvuru hakkının ve bu mahkemenin zorunlu yargılama yetkisinin tanındığı görölmektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi yoluyla, iç hukukta halledilemeyen temel hak ihlallerine ilişkin şikâyetlerin, ulusal üstü düzeyde ele alınması kabul edilmiştir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinde her yıl Türkiye'ye karşı çok sayıda dava açılmakta ve Türkiye pek çok davada tazminata mahkûm edilmektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, iç hukuk yollarının tüketilmiş olup olmadığının araştırırken, ilgili ülkede bireysel başvuru kurumunun bulunup bulunmadığını da dikkate almakta ve bunu hak ihlallerinin ortadan kaldırılmasında etkili bir hukuk yolu saymaktadır. Bu nedenle, bireysel başvuru müessesesinin getirilmesiyle, hak ihlallerine maruz kaldığını iddia edenlerin önemli bir bölümünün bireysel başvuru aşamasında, başka bir ifadeyle Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine gitmeden önce, tatmin edilebileceğinin mümkün olabileceğı ve böylece Türkiye aleyhine açılacak dava ve verilecek ihlal kararlarında azalma olacağı değerlendirilmektedir. Bu itibarla, Türkiye'de de iyi işleyen bir bireysel başvuru sisteminin kurulması, haklar ve hukukun üstünlüğü temelindeki standartları yükseltecektir”¹¹⁶.

Anayasa ve AİHS'de yer alan ve bireysel başvuru konusu olabilecek hakların “bireysel başvuru kapsamındaki hak” olarak tanımlanması mümkündür. Anayasa ve 6216 sayılı kanun karşılaştırıldığında, bireysel başvuruya konu edilebilecek hakların kapsamı bakımından, kanunun daha geniş bir hak kataloğı öngördüğü görölmektedir. 6216 sayılı kanunda bireysel başvurunun kapsamı belirlenirken Anayasa'nın 148/3. maddesinde düzenlenmiş şeklinden farklı olarak Türkiye'nin taraf olduğı protokoller de kapsama dâhil edilmiştir. AİHS, zaman içinde eklenen protokoller ile bir bütün oluşturmakta, protokoller ile öngörülen haklar AİHM önünde ileri sürülebilmekte ve Sözleşme ile protokollerde yer alan haklar arasında herhangi bir ayrıma gidilmemektedir¹¹⁷.

¹¹⁶ 5928 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun gerekçesi için bkz., <http://www.tbmm.gov.tr/d23/2/2-0656.pdf>.

¹¹⁷ Ulus, a.g.e., s. 12.

Bu konuda dikkat çekici bir nokta Sözleşmeye ek bazı protokollerin, Türkiye tarafından imzalanmış ancak onaylanmamış olmasıdır. Türkiye'nin imzaladığı ancak onaylayıp yürürlüğe koymadığı protokoller kapsamında korunan temel hak ve özgürlüklerin de Anayasa Mahkemesine yapılacak bireysel başvurulara konu olup olmayacağı tartışma yaratan bir gündem maddesi olmuştur¹¹⁸.

Türkiye'de bireysel başvurunun 2012 yılında yürürlüğe girmesinden 2020 yılı sonuna kadarki süreçte toplam başvuru sayısı 295.038 olmuş ve en çok başvurunun % 27 oranı ile 2016 yılında yapıldığı görülmüştür (Tablo 1.1). Yapılan başvuruların yaklaşık olarak % 45'i yargı yoluna hiç başvurmadan ya da yargı yolu olmadığından doğrudan bu usule başvururken, % 39'u da adli yargıdan sonra bu yola başvurduğu görülmektedir.

Tablo 1.1 : Yıllara Göre Yapılan ve Sonuçlandırılan Bireysel Başvuru Sayıları¹¹⁹

	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	Toplam
Yapılan Başvuru	1.342 % 1	9.987 % 3	20.578 % 7	20.376 % 7	80.756 % 27	40.530 % 14	38.186 % 13	42.971 % 15	40.402 % 14	295.038
Sonuçlandırılan Başvuru	4 % 0	4.924 % 2	10.926 % 4	15.368 % 6	16.089 % 7	89.651 % 37	35.356 % 14	39.376 % 15	45.414 % 18	257.108
Karşılama Oranı	% 0	% 50	% 53	% 75	% 20	% 221	% 93	% 92	% 112	% 87,1

Karara bağlanan bireysel başvuruların en fazla 2017 yılında olduğu görülmektedir. Derdest başvuru oranları % 59 ile en fazla 2018 yılında olmuştur. Karara bağlanan başvuruların karar türüne göre dağılımına bakıldığında % 89 oranı ile kabul edilemezlik kararının verildiği tespit edilmektedir (Tablo 1.2).

¹¹⁸ A.e., s. 12.

¹¹⁹ (Çevrimiçi) https://www.anayasa.gov.tr/media/7192/bb_istatistik_2020-min.pdf, 03.03.2021.

Tablo 1.2 : Sonuçlandırılan Başvuruların Karar Türüne Göre Dağılımı

Hakkın ihlal Edilmediği	% 0,3	738
Diğer	% 0,5	1.265
En az bir hakkın ihlali	% 5,5	14.027
İdari ret	% 4,8	12.223
Kabul edilemezlik	% 89	228.855
Toplam	% 100	257.088

En az bir hakkın ihlal edildiğine karar verilen bireysel başvuru rakamlarına bakıldığında ilk sırayı 2017 yılının aldığı görülmektedir. Hakkın ihlal edilmediğine karar verilen bireysel başvuru rakamlarına bakıldığında % 31 oranı ile en fazla 2016 yılında yapıldığı tespit edilmiştir¹²⁰.

Türkiye’de bireysel başvuru yolunun kabul edilmesiyle birlikte, temel hak ve özgürlüklerin doğrudan kullanımının önü açılmıştır. Bu nedenle bireysel başvurunun, bireyleri bir hukuk süjesi haline getirmenin yanında yakın gelecekte anayasaya uygun yorum yönteminin uygulama sahasının genişlemesiyle, somut olayı aşan tüm hukuk düzenine yayılan etkisiyle anayasa düzeyinde yargıda birlik ve bütünlüğü sağlamaya, eğitici ve öğretici etkisi ile de yargı düzeninde adeta karşılıklı yargı içi eğitim ve öğretim işlevini yerine getirmesi beklenmelidir. Bireysel başvurunun, yakın gelecekte, hak sahibi vatandaş olma düşüncesinin getireceği demokrasi bilincini yaygınlaştıracığını öngörmek mümkündür.

¹²⁰ (Çevrimiçi) https://www.anayasa.gov.tr/media/6617/bb_istatistik-2012-2020-ilk_ceyrek.pdf, 15.04.2020.

İKİNCİ BÖLÜM

2. BİREYSEL BAŞVURU SONUCUNDA VERİLEBİLECEK KARARLAR VE ETKİLERİ

Bu bölümde öncelikle bireysel başvuru sonucunda hangi kararların verilebileceği incelenmiştir. Ardından bireysel başvuru kararlarının etkileri, karar örnekleriyle birlikte analiz edilmiştir. Ayrıca bireysel başvuru kararlarının etkili olması bakımından son derece büyük öneme sahip olan AYM kararlarının bağlayıcılığı ve icrası konusu üzerinde durulmuştur.

2.1. Bireysel Başvuru Sonucunda Verilebilecek Kararlar

Bireysel başvuru sonucunda verilecek kararlara ilişkin düzenlemeler 6216 sayılı Kanun'da belirtilmiştir. Bu kanuna göre Anayasa Mahkemesi, bireysel başvuruları iki aşamada incelemektedir. Birinci aşamada, başvurunun “kabul edilebilirlik” koşullarını sağlayıp sağlamadığı kontrol edilmektedir. “Kabul edilebilirlik” incelemesi komisyonlar tarafından yapılmaktadır. Yeterli şartları taşımayan başvurular için “kabul edilemezlik kararı”, oy birliğiyle verilmektedir. Oy birliğinin sağlanamadığı dosyalar ise bölümlere gönderilmektedir. Komisyonlarca verilen kararlar kesin niteliktedir ve başvurunun esasına ilişkin herhangi bir inceleme yapılmaksızın alınmaktadır¹²¹.

Komisyonlarca kabul edilebilirlik kararı verildikten sonra başvurunun ikinci aşamasına geçilmekte ve bölümler tarafından esas incelemesi yapılmaktadır. Bu aşamada, 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesine göre mahkeme, esas hakkındaki incelemesini yaparak, hak ihlali bulunup bulunmadığına ilişkin kararını vermektedir. Eğer temel haklardan birinin ihlali söz konusuysa, ihlalin kendisinin ve neticelerinin giderilmesi için ne yapılması gerektiğine hükmedilmektedir. Ancak Mahkeme asla

¹²¹ Selami Turabi, **Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Rehberi**, 3. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınları, 2017, s. 130; İbrahim Çınar, “Bireysel Başvurunun İncelenmesi Sonucu Verilen Karar Türleri ile 2012 Yılında İdari Yargı Alanında Yapılan Bireysel Başvurularda Verilen Kararların Değerlendirilmesi”, **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi**, No: 5, Haziran 2015, s. 275.

yerindelik denetimi yapmamakta, idari işlem veya eylem niteliğinde karar vermemektedir¹²².

Başvurunun esas incelemesi sonucunda AYM, başvuru açısından iki farklı şekilde hüküm verebilmektedir. Mahkeme öncelikle, başvuru lehine herhangi bir tedbirin yerine getirilmesinin gerekli olmadığına; ikinci olarak ise, başvuru lehine bazı tedbirlerin alınması gerektiğine karar verebilir.

Bölümler tarafından başvurunun esastan incelenmesi sonucunda, yapılan başvuruda, kamu gücünün eylemi, işlemi ya da ihmali neticesinde AİHS’de Anayasa’da ve Türkiye’nin taraf olduğu protokoller bağlamında korunan bir hakkın ihlali tespit edilemezse; hak ve özgürlüğün ihlal edilmediğine karar verilir. Bu karar neticesinde bireysel başvuru sonlandırılır¹²³.

Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru sonucunda verilebilecek kararlardan birisi de düşme kararıdır. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü m. 80 uyarınca Bölümler veya Komisyonlar tarafından bireysel başvuru ile ilgili yargılamanın her aşamasında düşme kararı verilebilmektedir. 6216 sayılı Kanun’da sadece davadan feragat halinde düşme kararı verilebileceği belirtilmiş olmasına rağmen, İçtüzük’te davadan feragatin yanında düşme kararı verilebilecek başka durumlar da belirtilmiştir¹²⁴ (İç tüzük m. 80).

Bireysel başvurunun incelenmesi sonucunda kamu gücünün eylemi, işlemi ya da ihlali nedeniyle ortaya çıkan bir ihlal bulunduğu hükmedilmesi halinde “ihlal kararı” verilmektedir. Sadece bir tespit anlamına gelen ihlal kararı, kendi başına ihlali meydana getiren idari işlemi ortadan kaldırma ya da derece mahkemesinin hükmünü iptal etme gücüne sahip değildir¹²⁵. Dolayısıyla ihlal kararıyla birlikte, ihlale neden olan kamu gücü işlemi kendiliğinden ortadan kalkmamakta veya kararla

¹²² Sebahat Çetinel, Vergi Hukuku Bağlamında Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru Yolu, Yüksek Lisans Tezi, Manisa Celal Bayar Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019, Manisa.

¹²³ Berkan Hamdemir, **Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru**, 2. Baskı, Ankara, Seçkin Hukuk Yayınları, 2018, s. 348-349.

¹²⁴ Hakan Atasoy, **Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuruda Kabul Edilebilirlik Koşulları**, Ankara, Adalet Yayınları, 2015, s. 43.

¹²⁵ Osman Doğru, **Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Rehberi**, İstanbul, Legal Yayınevi, 2012, s. 92.

birlikte iptal edilmiş olmamaktadır. AYM, 6216 Sayılı Kanun m. 50/1'e göre, ihlalin ve sonuçlarının giderilmesi için yapılması gerekenlere hükmetmektedir.

AYM'ye, ihlal kararı vermek yanında başka bazı kararlara hükmedebilme imkânı da verilmiştir¹²⁶. Bunlar şu şekildedir:

- “Yeniden yargılama”,
- “Genel mahkemelerde dava açılması yolunu gösterme”,
- “Tazminata hükmetme”,
- “İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmetme”.

Bir ihlal kararı verildiğinde bu kararın muhatabı, ihlale sebep olan kamu gücüdür. Bu durumda muhatap olan kamu kurumunun yapması gereken öncelikle ihlal devam ediyorsa bir an önce ihlali durdurmasıdır. Eğer ihlal sona ermiş ve olumsuz sonuçlar ortaya çıkarmış ise bunun oluşturduğu sorunları gidermesi ve mümkünse eski hale getirmesi gerekir¹²⁷. Ayrıca kararın muhatabı olan kamu kurumu ileriki zamanlarda aynı türden bir ihlalin gerçekleşmesini önlemekle yükümlüdür¹²⁸.

Eğer yargı kararından kaynaklanan bir ihlal söz konusuysa, AYM kararını ilgili mahkemeye bildirir. İhlalin ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılması gerekir. Yeniden yargılamanın gerekmeyeceği durumlarda doğrudan

¹²⁶ Doğru, a.g.e., s. 92.

¹²⁷ “Bireysel başvuru kapsamında bir temel hak ve hürriyetin ihlal edildiğine karar verildiği takdirde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırıldığından söz edilebilmesi için temel kural, mümkün olduğunca eski hale getirmenin, yani ihlalden önceki duruma dönülmesinin sağlanmasıdır. Bunun için ise öncelikle devam eden ihlalin durdurulması, ihlale konu kararın veya işlemin ve bunların yol açtığı sonuçların ortadan kaldırılması, varsa ihlalin sebep olduğu maddi ve manevi zararların giderilmesi, ayrıca bu bağlamda uygun görülen diğer tedbirlerin alınması gerekmektedir.” Bkz. AYM, 07.06.2018 tarih, 2014/8875 Başvuru Numaralı Kararı, s. 55, R.G., S. 30496, 01.08.2018. Aynı yönde verilen diğer kararlar için bkz. AYM, 11.06.2018 tarih, 2015/11494 Başvuru Numaralı Kararı, s. 48; AYM, 11.06.2018 tarih, 2015/11961 Başvuru Numaralı Kararı, s. 63.

¹²⁸ Doğru, a.g.e, s. 92.

tazminata hükmedilebilir ya da birey yeni bir dava açabilir. AYM ilgili merciin dava konusunu eski duruma iade etmesini de isteyebilir¹²⁹.

İhlalin sonuçlarını ortadan kaldırmak üzere dosyanın gönderildiği derece mahkemeleri, ihlalin olumsuz sonuçlarını gidermek için AYM'nin ihlal kararında belirttiği doğrultuda gerekli işlemleri yapmakla yükümlüdür. Bu kapsamda öncelikle ilgili mahkemenin yapması gereken uygulama, ihlale sebep olan önceki kararı kaldırmaktır. Karar kaldırıldıktan sonra derece mahkemesi, AYM tarafından tespit edilmiş olan ihlalle ilgili sorunları gidermek için gereken işlemleri yapmak durumundadır¹³⁰.

İhlal, bireysel başvuruya konu mahkeme kararının, yeniden yargılama sonucunda değiştirilmesi ile giderilebilecek nitelikte ise yargılamanın yenilenmesine karar verilmelidir. Aksine, başvurucunun mağduriyetinin, mahkemenin kararı gözden geçirip yeni bir karar vermesi ile giderilmesi söz konusu değil ise artık yeniden yargılama yapılmasında da hukuki bir yarar olmadığı kabul edilmelidir¹³¹.

AYM'nin bireysel başvuru sonucunda verdiği kararlardan birisi de tazminata hükmedilmesidir. Bu yöntem, Anayasa ve AİHS tarafından öngörülmüş olan, başvurucunun ihlalden dolayı karşılaştığı zararın giderilmesini sağlamaya yöneliktir. Başvurucu, eğer yeniden yargılama ile birlikte tazminat talebinde de bulunmuşsa, dosyanın yeniden yargılama yapılmak üzere yetkili yargı merciine gönderilmesine karar verilmesi, ihlalin giderimi için yeterli olacağı düşünülerek başvuruçuların tazminat taleplerinin reddine karar verilebilmektedir¹³².

AYM maddi tazminata karar verebilmek için, başvurucudan maruz kaldığını savunduğu maddi kaybı ortaya çıkara somut belge veya bilgileri sunmasını istemektedir. Bu durum İçtüzük'ün, başvuru formunda bulunması gereken hususları belirten 59/3-f maddesinde yer almaktadır. Buna göre, eğer başvuru tazminat talep ediyorsa, uğradığı zarara ait belgeleri, başvuru formuna eklemelidir.

¹²⁹ Işıl Karakaş, “Bireysel Başvuru Kararlarının Etkileri”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, No: 33, 2016, s. 14.

¹³⁰ Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018.

¹³¹ Hamdemir, a.g.e., s. 351.

¹³² Türkiye İş Bankası A.Ş. (7), B. No: 2016/931, 6/2/2019.

Başvurucunun maddi tazminat dışında manevi tazminat talebi de bulunabilmektedir. Bir temel hak veya hürriyetin kamu otoritesince ihlali her zaman maddi zarara yol açmayıp, manevi bir zarara da sebep olabilir. Manevi tazminata hükmedilmesi için başvurucunun manevi zararlarının yalnızca ihlal tespiti ile giderilemeyecek olması kanaatine varılması gerekmektedir¹³³.

6216 sayılı Kanun m. 50/1’de geçen “yapılması gerekenlere hükmetme kararı” AYM’ye geniş bir hareket alanı sağlamaktadır. Göztepe’ye göre her ne kadar 6216 sayılı Kanun’un 50. maddesinin 1. ve 2. fıkraları arasında bağımsız bir ilişki varmış gibi görünse de, AYM’nin “yapılması gerekenlere hükmetme” yetkisinin ikinci fıkradaki “yeniden yargılama yapılmak üzere dosyanın ilgili mahkemeye” gönderilmesiyle sınırlandırılmıştır. Nitekim Mahkemenin bugüne kadarki vermiş olduğu ihlal kararlarında, kararlarının etkisini bu sınırlar içinde belirlediği ve tespit edilen ihlalin giderilmesinde başka çözümlere yönelmediği görülmektedir. Oysa 50. maddenin 1. fıkrası “yapılması gerekenlere hükmetme” ifadesiyle geniş bir yetki alanı sunarken, bugüne kadarki uygulamalarında yani pratikte AYM’nin sadece 2. fıkradaki “yeniden yargılama” ve “tazminat” kararları verdiği görülmektedir¹³⁴.

AYM’nin bireysel başvuru sonucunda başvurabileceği yollardan birisi de “pilot karar” uygulamasıdır. Bu yöntem AİHM tarafından, önüne gelen birbirleri ile benzer ve temelde aynı sorundan kaynaklanan çok sayıda başvuruyu sonuçlandırmak ve böylece karar verme hızını artırarak iş yükünü hafifletmek amacıyla geliştirilmiştir. Buna göre, ulusal hukuk sistemi içerisindeki aynı sorundan doğan çok sayıda başvurunun bulunması durumunda, AİHM pilot karar usulü ile bu başvurulardan bir ya da birkaçını öncelikli olarak değerlendirir ve hepsi için geçerli olacak örnek bir karar verir¹³⁵.

Değerlendirme sonucunda benzer tüm davaları da kapsayacak şekilde bir çözüm sunmak suretiyle pilot hüküm verilmektedir. Pilot karar yönteminde verilecek

¹³³ İbrahim Geçer, B. No: 2014/19056, 19/2/2019.

¹³⁴ Ece Göztepe Çelebi, Bireysel Başvuru Kararlarının Bağlayıcılığı ve İcrası Sorunu ile Kurumsallaşma İhtiyacı, **Anayasa Yargısı Dergisi**, No: 33, 2016, s. 91.

¹³⁵ İsmail Emrah Perdecioğlu, “Anayasa Mahkemesinin Bireysel Başvuru ve Norm Denetimi Kararlarının Uyumlaşma Sorunu: Mülkiyet Hakkı Örneği”, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İnsan Hakları Anabilim Dalı, Ankara, 2018, s.63.

karar ile AİHM, somut olaydaki ihlalin varlığı yanında ihlalin temelinde yatan ulusal hukuk sistemindeki sorunu da tespit etmektedir. Tespit edilen soruna ilişkin ilgili devlete sorunun çözümü için yol gösterir ve aynı sebepten dolayı açılmış diğer davalar açısından çözüm getirmesi bağlamında bir başvuru yolu düzenlenmesini destekleyerek ulusal makamlara sorunun çözümünde de yardım etmiş olur. Pilot karar yöntemi, AİHM'nin içtihat yoluyla ürettiği bir uygulamadır¹³⁶.

Bu yöntem uygulandığı zaman benzer diğer başvuruların incelenmesi bir süreliğine ertelenebilmektedir. Böylece AİHM, taraf devletlerden gelen ve o devletin yapısal sorunlu bir alanından kaynaklanan çok sayıda dosyanın çözüme kavuşturulmasını sağlamakla birlikte taraf devlete, tespit ettiği sorunlu alanın ortadan kaldırılması için de çözümü göstererek rehberlik etmektedir. AİHM, pilot kararları ile incelemekte olduğu somut başvuruya ilişkin gerekçelerini benzer konudaki birçok başvuru için de bağlayıcı hale getirmiştir¹³⁷.

2.2. Bireysel Başvuru Kararlarının Bağlayıcılığı

AYM, 2010 yılında yapılan Anayasa değişikliğinden önce hukuk ve siyaset bilimi literatüründe soyut ve somut norm denetimi kararlarıyla gündeme gelmekteydi. Bu dönemde AYM, siyasi parti kapatma davaları, parlamento içi muhalefetin tarafı haline gelme, yargısal aktivizm gibi konularla kamuoyunun gündemine girmekte ve verdiği kararlar çeşitli tartışmalara sebep olmaktaydı¹³⁸. Bu dönemde AYM kararlarının bağlayıcılığı noktasında bir tereddüt yaşanmazken, bireysel başvuru sürecinin başlamasından sonra bağlayıcılık sorunu tartışılmaya başlamıştır.

Anayasa'nın norm denetimine ilişkin esaslarından bahseden 153. maddesi¹³⁹, AYM kararlarının bağlayıcı olduğunu belirtmektedir. Ancak 2010 yılında yapılan

¹³⁶ Kerem Altıparmak, “Kopya Davalar ve Pilot Kararlar: Bir Kararda Bin Adaletsizlik?”, 50. Yılında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi: Başarı mı, Hayal Kırıklığı mı?, Ankara, Ankara Barosu Yayınları, 2009, s. 60.

¹³⁷ Perdecioğlu, a.g.e., s. 61.

¹³⁸ Göztepe Çelebi, a.g.e., s. 92.

¹³⁹ “Anayasa Mahkemesinin kararları kesindir. İptal kararları gerekçesi yazılmadan açıklanamaz. Anayasa Mahkemesi bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin tamamını veya bir hükmünü iptal ederken, kanun koyucu gibi hareketle, yeni bir uygulamaya yol açacak biçimde hüküm tesis edemez. Kanun, kanun hükmünde kararname veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü ya da bunların

değişiklik sonucunda bireysel başvuru yolunun başlamasından sonra, AYM'nin vereceği bireysel başvuru kararlarının bağlayıcılığı ile ilgili 153. maddeye herhangi bir düzenleme eklenmemiştir. Bu durum, yani 153. maddenin bireysel başvuru kararlarını içine alacak şekilde değiştirilmemesi, bağlayıcılık konusunda bazı şüpheleri de beraberinde getirmiştir¹⁴⁰. Çünkü Anayasa'da (m. 148/5) bireysel başvuruya ilgili usul ve esasların yasayla düzenleneceği öngörülmüş ve AYM kararlarıyla ilgili bir istisnadan bahsedilmemiştir. Dolayısıyla AYM kararlarının bağlayıcı olduğuna ilişkin 153. maddede öngörülen hüküm, bireysel başvuru kararlarını da kapsayacak şekilde bütün kararlar için geçerli kabul edilmiştir. Özetle, mahkeme kararlarının bağlayıcı olduğunu ifade eden Anayasa m. 138'in son fıkrası ve AYM kararlarının bağlayıcı nitelikte olduğunu özel olarak ayrıca belirten Anayasa m. 153'ün son fıkrası gereğince, bireysel başvuru sonucunda verilen kararların bağlayıcı olduğu kabul edilmektedir¹⁴¹. Maddenin metni içerisinde geçen “kesin” ve “bağlayıcı” ifadeleri tüm AYM kararlarını bağlamalıdır.

Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığı kapsamında, Mahkemenin verdiği kararların sadece hüküm kısmının mı yoksa hüküm fıkrasıyla birlikte gerekçe kısmının da bağlayıcı olup olmadığı, 2010 yılı anayasa değişikliğinden öncede

hükümleri, iptal kararlarının Resmî Gazetede yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Gereken hallerde Anayasa Mahkemesi iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih, kararın Resmî Gazetede yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez. İptal kararının yürürlüğe girişinin ertelendiği durumlarda, Türkiye Büyük Millet Meclisi, iptal kararının ortaya çıkardığı hukukî boşluğu dolduracak kanun tasarı veya teklifini öncelikle görüşüp karara bağlar.

İptal kararları geriye yürümez.

Anayasa Mahkemesi kararları Resmî Gazetede hemen yayımlanır ve yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzel kişileri bağlar.”

¹⁴⁰ Göztepe Çelebi, a.g.e., s. 93.

¹⁴¹ “Anayasa koyucu, Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığını özel olarak düzenlemiştir. Anayasa'nın 153. maddesinin altıncı fıkrasında; Anayasa Mahkemesi kararlarının yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzel kişileri bağlayacağı hüküm altına alınmıştır. 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (1) numaralı fıkrasında da aynı hükme yer verilmiştir. Anılan hükümlerde, Anayasa'nın 138. maddesinden farklı olarak Anayasa Mahkemesi kararlarının yargı organları yönünden de bağlayıcı olduğu ifade edilmiştir. Dolayısıyla bireysel başvuruya ilişkin olanlar da dâhil olmak üzere Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığına dair bir tereddüt bulunmamaktadır. Nitekim Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruya ilişkin kararlarının bağlayıcı olduğuna dair Yargıtay ve Danıştay kararları dikkate alındığında Türk hukukunda bu konuda bir uygulama sorununun da bulunmadığı görülmektedir.” Bkz. AYM, 15.03.2018 tarih, 2018/3007 Başvuru Numaralı Kararı, s 63, R.G., S. 30365, 19.03.2018.

tartışılan konulardan birisi olmuştur. Aynı tartışmanın bireysel başvuru kararlarında da devam ettiği görülmektedir¹⁴².

Anayasa'nın 11. maddesinde vurgulanan anayasanın üstünlüğü ilkesine göre, Anayasa hükümlerinin, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğu ve kanunların anayasaya aykırı olamayacağı belirtilmiştir. Benzer bir düzenleme, Anayasa Mahkemesi Kanunu'nun 66/1 maddesinde de yer almaktadır¹⁴³. Anayasa'nın 153. maddesinin 1. fıkrasında Mahkemenin kararlarının kesin olduğu belirtilerek bu kararların başka bir üst yargı yerince incelenemeyeceği ve denetlenemeyeceği de düzenlenmiştir. 6216 Sayılı Kanun'un 66. maddesinde de aynı düzenleme bulunmaktadır. Dolayısıyla AYM ürünü olan bireysel başvuruya ilişkin kararlar da devlet erklerini kullanan tüm organları ve ayrıca özel ve tüzel kişileri de bağlamaktadır.

AYM kararlarının yasama, yürütme ve yargı organları, gerçek ve tüzel kişiler, idari makamlar bakımından da bağlayıcılığı bulunmaktadır. Buna göre, AYM kararlarının herkes için bağlayıcı olduğu emredici şekilde hüküm altına alınmıştır¹⁴⁴.

Ayrıca bireysel başvuruya yönelik kabul edilmezlik ile esasa ilişkin kararlara karşı herhangi bir itiraz yolu da öngörülmediğinden bu kararlar Türk hukukunda kesin niteliktedir. Dolayısıyla yargı mercilerinin de bu kararlara karşı aksi yönde hüküm oluşturması ya da direnmesi mümkün değildir¹⁴⁵. Ancak bu konuda yaşanan bazı örnekler, AYM'nin bireysel başvuru kararlarının bağlayıcılığıyla ilgili tartışmalara neden olmuştur. Bu açıdan dönüm noktası sayılabilecek gelişme, gazeteciler *Şahin Alpay* ve *Mehmet Altan* kararları sonrasında yaşananlar olmuştur. Çünkü AYM Genel Kurulu tarafından hak ihlali kararı verilmesine rağmen, yerel mahkeme tarafından tam tersi yönde uygulama devam etmiştir. AYM kararlarının

¹⁴² Ulaş Karan, **Öğretide ve Uygulamada Anayasa Mahkemesi Kararlarının Bağlayıcılığı ve İcrası**, İstanbul, On iki Levha Yayınları, 2018, s. 92.

¹⁴³ Vahit Bıçak, "Ceza Hukuku Açısından Bireysel Başvuru Kararlarının Yargı Sistemine Etkileri", **Anayasa Yargısı Dergisi**, No: 35, 2018.

¹⁴⁴ Gezer, a.g.e., s. 38-39.

¹⁴⁵ Hüseyin Ekinci, "Anayasa Mahkemesi Kanunu Çerçevesinde Bireysel Başvuruların İncelenmesi Usulü", **Anayasa Şikâyeti Sempozyumu-Bireysel Başvuru**, Editör: M. Sağlam, Ankara, HUKAB Yayınları, 2011, s. 156.

derece mahkemeleri tarafından uygulanmaması daha önceden de rastlanan bir durumdu. Ancak tutuklu bu iki gazeteci hakkındaki ihlal kararlarına karşı açıktan bir direniş ilk defa ortaya çıkmıştı.

AYM, tutuklu olarak yargılanan Mehmet Altan ve Şahin Alpay tarafından yapılan bireysel başvurularda başvuruçuların kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine karar vermiş ve ihlal kararının sonuçlarının ortadan kaldırılması için kararların yargılamaları yürütmekte olan derece mahkemesine gönderilmesine hükmetmişti¹⁴⁶. Ancak ilgili derece mahkemeleri söz konusu ihlal kararlarının 6216 sayılı Kanun’a uygun olmadığını belirterek, AYM’nin yetki gaspı yaptığını bu durumda ihlal kararlarının bağlayıcı olmadığını ileri sürmüştü. Böylece Türkiye’de, bireysel başvuru uygulamasında ilk kez olarak AYM tarafından verilen ihlal kararının derece mahkemelerince benimsenmemesi durumu ortaya çıkmıştı. Bu durumun ardından AYM, konuyla ilgili ikinci bir karar vererek Anayasa’nın 153. maddesi ile 6216 sayılı Kanun’un 66. maddesinin ne anlamda algılanması gerektiğini açıklamıştır¹⁴⁷.

Gazeteciler Şahin Alpay ve Mehmet Altan, tutuklanmalarının ardından AYM’ye bireysel başvuruda bulunmuşlardı. AYM, başvuruyu değerlendirdikten sonra, tutuklu gazetecilerin kişi hürriyeti ve güvenliği ile basın ve ifade özgürlüklerinin ihlal edildiğine karar vermişti. Bu AYM kararının ardından tutuklu gazetecilerin avukatları, tahliye edilmelerine ilişkin müracaatta bulundular ancak İstanbul 13. ve 26. Ağır Ceza Mahkemeleri tarafından, bu talepler kabul edilmeyerek iki sanığında tutuklulukları devam ettirildi. 13. Ağır Ceza Mahkemesi Şahin Alpay hakkındaki ret kararının gerekçesinde, kararın Resmi Gazete’de yayımlanmamış olmasını ve AYM’nin gerekçeli kararının henüz kendilerine ulaşmadığını belirtti. İstanbul 26. Ağır Ceza Mahkemesi ise “Mehmet Altan hakkındaki tahliye kararının AYM’nin kısa kararından anlaşılamayacağı ve AYM’nin gerekçeli kararının henüz mahkemeye ulaşmadığını” savundu. Tutukluluğun devamına oy çokluğuyla karar veren iki mahkemede de karşı oy kullanan üyeler “AYM’nin kısa kararının da

¹⁴⁶ Mehmet Hasan Altan (2) [GK], B. No: 2016/23672, 11/1/2018; Şahin Alpay [GK], B. No: 2016/16092, 11/1/2018.

¹⁴⁷ Şahin Alpay (2) [GK], B. No: 2018/3007, 15/3/2018.

mahkemeyi bağladığı” ve “AYM’nin hükmettiği hak ihlalinin ancak tahliye ile sona erdirilebileceği” yönünde muhalefet şerhi yazdılar. Kaboğlu’na göre, mahkemelerin gerekçeli kararı görme hakları bulunmakla birlikte, AYM’nin kısa kararından, kararın sonucu ve kesinliği anlaşıldığına göre, AYM kararının bağlayıcılığı gereğince sanıkların tahliye edilmeleri gerekirdi¹⁴⁸.

Söz konusu kararda AYM, belirtilen Anayasa ve kanun hükmü uyarınca, kararlarının herkes için bağlayıcı olduğunu, bu bağlayıcılığın yargı organları için de geçerli olduğunu belirtmiş, norm denetimi kararlarının yanında bireysel başvuru kararlarının da bu kapsamda olduğuna ve hatta yüksek yargı kurumlarının uygulamasına bakıldığında bu konuda bir tereddüt bulunmadığına vurgu yapmıştır¹⁴⁹. Aynı vakalara ilişkin kararlarında AİHM de AYM’nin yaklaşımını onaylayan iki karar almıştır¹⁵⁰.

Bu ve benzer olaylarda¹⁵¹ AYM kararının derece mahkemeleri tarafından uygulanmaması, kararların bağlayıcılığını zedelemekte, bireysel başvurudan beklenen faydanın oluşmasını engellemektedir. Bireysel başvuru yolunun başarısı, etkinliği ve etkililiği AYM kararlarına uyulmasına, geciktirilmeden ve eksiksiz olarak yerine getirilmesine bağlıdır. AYM’nin anayasal üstünlüğünü ve hukuksal statüsünü sarsacak bu tür uygulamalar, bireysel başvurular açısından Anayasa Mahkemesine başvurunun tüketilmesi gereken etkin bir iç hukuk yolu olmaktan çıkmasına, AİHM’ye başvuru öncesinde gidilmesi gereken bir başvuru yeri olması niteliğinin sona ermesine sebep olabilecektir. Nitekim AİHM tarafından verilen, Alman Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkı bakımından tüketilmesi zorunlu olmayan bir iç hukuk yolu haline geldiğine dair *Sürmeli v. Almanya* kararındaki tespiti, AYM bakımından da bu tür bir tehlikenin varlığına açıkça işaretir¹⁵².

¹⁴⁸ İbrahim Kaboğlu, 27.11.2018, (Çevrimiçi), <http://t24.com.tr/haber/anayasa-profesoru-kaboglu-mahkeme-mehmet-altan-vesahin-alpay-icin-tahliye-karari-vermeliydi,533276>, 12.01.2020.

¹⁴⁹ *Şahin Alpay (2)* [GK], B. No: 2018/3007, 15/3/2018, § 63.

¹⁵⁰ *Şahin Alpay/Türkiye*, B. No:16538/17, 20/3/2018; *Mehmet Hasan Altan/Türkiye*, B. No: 13237/17, 20/3/2018.

¹⁵¹ *Mehmet Hasan Altan (2)* [GK], B. No: 2016/23672, 11/1/2018, Benzer kararlar; *Gülser Yıldırım*, B. No: 2013/9894, 2/1/2014; *Kemal Aktaş ve Selma Irmak*, B. No: 2014/85, 3/1/2014.

¹⁵² *Sürmeli v. Germany*, Appl. No. 75529/01, 08.06.2006.

Bireysel başvuru kararlarının bağlayıcılığıyla ilgili olarak tartışma yaratan konulardan bir diğeri de kararın hüküm kısmının mı yoksa hükümle birlikte gerekçe kısmının mı bağlayıcı olduğu noktasındadır¹⁵³. Bireysel başvuru yolu başlamadan önceki dönemde de (2010 yılı öncesi) AYM'nin norm denetimi ile ilgili kararlarının hangi kısmının bağlayıcı olduğuna yönelik tartışmalar bulunmaktaydı. Bu dönemde verdiği bazı kararlarda da AYM bu tartışmaya girerek kararların hüküm kısmı yanında gerekçelerinin de bağlayıcı olduğunu savunmuştur. AYM, bu konudaki görüşünü 2001 yılında açılan “4615 Sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlileri Hakkındaki Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Yetki Kanunu”yla ilgili yürürlüğünün durdurularak iptal edilmesi isteğine yönelik açılan davada açıklamıştır;

“KHK çıkartılmasına yetki verilmesi, Anayasa’da öngörülen koşullar ve sınırlar içinde kalmak kaydıyla yasama yetkisinin devri anlamına gelmez. Bir yetki yasasının Anayasa’ya aykırı olmaması için Anayasa’daki öge ve ölçütlere, Anayasa Mahkemesi kararları ile getirilen yorumlara uygun olması gerekir. Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığı ilkesi kararlarda açıklanan gerekçelerin göz önünde bulundurulmasını zorunlu kılar. Başta Yasama Organı olmak üzere tüm organlar kararların yalnız sonuçları ile değil, bir bütünlük içinde gerekçeler ile de bağlıdır. Kararlar gerekçeleriyle, yasama işlemlerini değerlendirme ölçütlerini içerirler ve yasama etkinliklerini yönlendirme işlevi de görürler. Bu nedenle, Yasama Organı düzenlemelerde bulunurken iptal edilen yasalara ilişkin kararların sonuçları ile birlikte gerekçelerini de göz önünde bulundurmak zorundadır”¹⁵⁴.

Özbey’e göre gerekçeler mahkemelerin yorumuna dayanmaktadır¹⁵⁵. Kararların gerekçe kısımları, normal şartlar altında herkes için geçerli olan soyut kuralların yorumlanması ve bu kurallara anlam yüklenmesi işinin yapıldığı kısımdır.

¹⁵³ Sadece hüküm fıkrasının bağlayıcılığını kabul eden görüşler için bkz. Ayhan Döner, “Anayasa Mahkemesi Kararlarının Gerekçelerinin Bağlayıcılığına İlişkin Bazı Sorunlar”, Prof. Dr. Ergun Özbudun’a Armağan, C. II. (Anayasa Hukuku), Yetkin Yayınları, Ankara, 2008, s. 221; Yusuf Şevki Hakyemez, “Anayasa Mahkemesi Karar Gerekçelerinin Bağlayıcılığı Sorunu”, Prof. Dr. Ergun Özbudun’a Armağan, C. II. (Anayasa Hukuku), Yetkin Yayınları, Ankara, 2008, s. 365; Yaşar Tunç, “Anayasa Mahkemesi Kararlarının Bağlayıcılığı Konusuna Farklı Bakış”, **Terazi Hukuk Dergisi**, No: 47, 2010, s. 29; Gözler, a.g.e., s. 437; Özbudun, a.g.e., s. 453.

Kararların gerekçelerinin de bağlayıcı olduğunu kabul eden görüşler için bkz. Turan Yıldırım, “Anayasa Mahkemesi Kararlarının Bağlayıcılığı”, **Amme İdaresi Dergisi**, Sayı 4, C. 26, 1993, s. 69; Bülent Tanör ve Necmi Yüzbaşıoğlu, **1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku**, 14. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2015, s. 548; Fazıl Sağlam, “Anayasa Yargısının Bazı Sorunları”, Bülent Tanör Armağanı, Legal Yayınları, İstanbul, 2004, s. 524.

¹⁵⁴ AYM, 20.03.2001 tarih, E. 2001/9, K. 2001/56 Sayılı Kararı, R.G., S. 24645, 19.01.2002.

¹⁵⁵ Özbey, a.g.e., s. 453.

Dolayısıyla soyut kuralların yorumlanması ve bunlara anlam yüklenmesi işi sonunda ortaya çıkan hukuki kanaatler de genel nitelikte olacağı için, incelenen somut olayın süjeleriyle sınırlı kalmayıp, bir hukuk kaynağı olarak benzer durumlar için de uygulanabilecektir¹⁵⁶.

6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinde de Anayasa'nın 153. maddesi ile yapılan düzenlemeler aynen yer almaktadır. Yani anayasa koyucunun AYM kararlarının gerekçesiyle bir bütün olduğu yönündeki iradesinin aynı yönde yansımalarının yasa koyucunun iradesinde de bulunduğu anlaşılmaktadır.

İnceoğlu, AYM bireysel başvuru kararlarının, gerekçesi ile birlikte bağlayıcı olduğu kanaatindedir ve bu yöndeki düşüncesini pratik nitelikte argümanlarla desteklemektedir. Buna göre öncelikle Türkiye'de bireysel başvuru kurumu bireyselleştirilen çift taraflı dava niteliğinde düzenlenmemiştir. Çünkü kabul edilebilirlik aşamasını geçen ihlal iddiasına dayanan bir başvuru dosyasının örneği doğrudan ihlale sebep olduğu ileri sürülen kamu kurumuna gönderilmemektedir. Bilakis İçtüzüğü'nün 71. maddesinde başvurunun bir örneğinin Adalet Bakanlığına gönderilmesi düzenlenmiştir. Aksi kabul edilmiş olsaydı böyle bir gönderimin ihlalin kaynağı olduğu ileri sürülen kuruma da gönderilmesi gerekecekti. Ayrıca Türk hukuk sisteminde anayasallık denetimi merkezi model olduğundan, Anayasanın yorumlanması konusunda tek yetkili kurum AYM olmakta, bireysel başvuru incelemesi sırasında anayasal bir hükmü yorumlayan AYM'nin bu yorumu hilafına derece mahkemelerinin yorum yapmasına olanak bulunmamaktadır. Dolayısıyla bireysel başvuru incelemesinde yorum sonucu ortaya çıkan bir anayasa normunun neyi anlattığı, kapsamının ne olduğu gibi hususlar, bu norm herkese uygulanabilir ve genel bağlayıcı bir nitelik taşıdığından, başvurunun tarafı dışındaki kişi ve kurumlar bakımından da etki doğurmaktadır¹⁵⁷.

Türkiye'de gerek bireysel başvuruyu ihdas eden Anayasa'nın 148. maddesinin AİHS ile kurduğu bağlantı gerekse AYM'nin bireysel başvuru incelemelerinde kullandığı yöntemin AİHM uygulaması ile paralellik içeren

¹⁵⁶ Aliyev, a.g.e., s. 97-98.

¹⁵⁷ Sibel İnceoğlu, **Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru: Türkiye ve Latin Modelleri**, İstanbul, On İki Levha Yayınları, 2017, s. 302-303.

görüntüsü AİHM kararlarının etkisi konusunda tartışmalara farklı bir boyut katan “*res interpretata*” ilkesi AYM kararlarının etkisine ilişkin tartışmalara da farklı bir bakış açısı kazandırmaktadır. Nitekim Altıparmak AİHM kararlarının anlamına ilişkin çalışmasında bu ilkenin, taraf devletlerin AİHS’yi AİHM tarafından yorumlandığı şekliyle uygulamasını gerektirdiğini belirtmektedir¹⁵⁸. Bu düşünceye göre taraf devletler, doğrudan kendilerine yönelik bir mahkeme hükmünde belirtilsin ya da belirtilmesin Sözleşmeye uygun hareket etmek zorunda olduklarından, Sözleşme hükümlerinin ne anlama geldiğini yorumlama ve açıklama yetkisini tekeline bulunduran AİHM tarafından verilen bir kararda ortaya konulanların Sözleşme hükümlerinin maddi içeriğini gösteren bir anlamı olduğunu kabul etmek durumundadırlar¹⁵⁹. Bu durumda AİHM kararları sadece hüküm bölümleri yönünden değil, Sözleşmenin yorumladığı kısım olan gerekçe bölümü yönünden de bağlayıcı özellik taşımaktadır.

AYM kararlarının sadece hüküm kısmının bağlayıcı olduğunu, gerekçelerinin bağlayıcı olmadığını savunan hukukçuların başlıca temel dayanak noktaları, muhakeme hukukunda maddi anlamda kesin hükmün sadece kararın hüküm fıkrası için geçerli olduğudur. Bu durumda kararın gerekçesinin kesin hüküm gücü olmadığından bağlayıcılık gücü de olmayacaktır¹⁶⁰.

Bu tespitler doğrultusunda ortaya çıkan sonuç, AYM’nin bireysel başvuru kararlarının gerekçelerinin bağlayıcılığı sorununa ilişkin tartışmalara da farklı bir boyut kazandırmaktadır. Şöyle ki, aynı mantıkla hareket edildiğinde normlar hiyerarşisinin en üst basamağında duran Anayasa’nın diğer tüm normlara üstün gelen hukuki gücü onu herkes için bağlayıcı kıldığından hukuki bir çerçeveye sokulabilecek tüm meselelerin veya ilişkilerin Anayasa’nın koyduğu kurallara aykırı olmadan sonuçlanması gerekmektedir. Ülkemizde de Anayasa’yı yorumlama tekeli elinde tutan AYM olduğundan Anayasa hükümlerine ilişkin yorumunun, bizzat Anayasa’nın bir parçası olduğunu söylemek mümkündür. Bu bağlamda AYM’nin yorum işini ortaya koyduğu yegâne alanın da kararlar olduğu düşünüldüğünde, bu

¹⁵⁸ Kerem Altıparmak, “Avrupa İnsan Hakları Kararlarını İzleme Projesi Ders Notları”, (Yayımlanmamış Ders Notları) Ankara, İHOP, 2012, s. 59

¹⁵⁹ A. e., s. 60.

¹⁶⁰ Gözler, a.g.e., s. 437; Döner, a.g.e., s. 221.

kararların gerekçe kısımlarında Anayasal hükümlere ilişkin değerlendirmelerin sadece bireysel başvurunun tarafları açısından etkili olduğunu kabul etmek zordur.

2.3. Bireysel Başvuru Kararlarının İcrası

AIHM tarafından verilen nihai kararların, aleyhine ihlal kararı verilen devlet tarafından yerine getirilip getirilmediğine dair bir denetim mekanizması vardır. AYM'nin ise bireysel başvuru kararlarıyla ilgili buna benzer bir denetim mekanizması bulunmamaktadır. Karan'a göre, AYM'nin de böyle bir denetim mekanizmasına ihtiyacı vardır. Bu açıdan AYM'ye, bireysel başvuru usulünde büyük ölçüde esinlenilen ve bu usulü uzun zamandır uygulaya gelen İspanya ve Almanya gibi ülkeler ile AIHM uygulamaları örneklik teşkil edebilir¹⁶¹.

Türkiye'de Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi gibi, AYM kararlarının uygulanıp uygulanmadığını denetleyen bir kurumun olmaması AYM'nin kararlarını uygulamada hiçbir etkiye sahip olmadığı anlamına gelmemelidir. AYM Kanunu'nun 23/3-d maddesinde Genel Sekreterin görevleri arasında "Mahkeme kararlarının uygulanmasının takip edilmesi ve bu konuda Genel Kurula bilgi verilmesi" de yer almaktadır. Benzer bir düzenleme AYM İçtüzüğü'nün 35/3-d maddesinde de bulunmaktadır. Bu hükümler AYM kararlarının icrasının AYM tarafından izlenmesinin açıkça bir görev olarak düzenlendiğini ortaya koymaktadır. Bireysel başvuru yolunun yürürlüğe girmesinden önce bu tür hukuki yükümlülükler bulunmamaktaydı¹⁶².

Bireysel başvurular sonucunda verilen ihlal kararları, AYM Genel Sekreterliği tarafından gereğinin yerine getirilmesi için; idari makamlara, yeniden yargılama ve diğer kararlar bakımından derece mahkemelerine ve tazminatlar için de Maliye Bakanlığına gönderilmektedir. Ayrıca, gereği yerine getirilmek üzere Genel Sekreterlik tarafından gönderilen kararların, ilgili kurumlar ve Maliye

¹⁶¹ Ulaş Karan, **Bireysel Başvuru Kararlarının İcrası: Eski Alışkanlıklar, Yeni Sorunlar**, İstanbul Bilgi Üniversitesi İnsan Hakları Hukuku Uygulama ve Araştırma Merkezi, 2017, s. 23.

¹⁶² Bkz, 13.11. 1983 tarihli ve 18220 sayılı Resmi Gazete.

Bakanlığı'ndan gereğinin yapıldığına dair gelen yazılar bireysel başvuru dosyasına işlenmektedir¹⁶³.

AYM'nin bu şekilde, verdiği kararların yerine getirilip getirilmediğini izlemesinin, yargısal bir denetimden ziyade idari nitelikte olduğu görülmektedir. Bu süreçte kararların yerine getirilmemesi durumu karşısında AYM'nin herhangi bir yaptırımı bulunmamaktadır. AYM kararları yerine getirilmediğinde ya yeniden AYM'ye bireysel başvuru yapılması¹⁶⁴ veya AİHM'ye başvuru yapılması¹⁶⁵ ihtimali belirmektedir.

Bireysel başvuru kararlarının sonucunda icra edilmesi gereken bir durum olduğunda, Genel Sekreterlik tarafından, her karar için elektronik veritabanında bir dosya açılmaktadır. Kararların hüküm kısmındaki konular bir yazı ile muhataplarına iletilerek bilgi istenmektedir. Kararın icrasının belirli bir süreyi gerektirdiği durumlarda düzenli aralıklarla bilgi talep edilerek gelişmelerin takip edildiği belirtilmektedir. Yükümlülükler yerine getirildiği zaman dosya kapatılmaktadır. Kararların icrasına dair bilgi istenen makamdan veya başvurucunun kendisinden ayrı bir talep gelmediği takdirde ayrı bir takip yapılmadığı bildirilmektedir. Ayrıca yeniden yargılama kararlarıyla ilgili olarak ilgili yargı kurumuyla yazışmalar yapılmakla birlikte kararın yerine getirilip getirilmediği ayrı bir incelemeye konu olmamaktadır¹⁶⁶.

Bireysel başvuru mekanizmasının başlamasıyla birlikte AYM'nin çalışmalarıyla ilgili ortaya çıkan değişimlerden birisi, Mahkemenin muhataplarının çeşitlenmesi olmuştur. AYM kararlarının etki alanını genişleten bu durum, birçok

¹⁶³ Karan, 2017, a.g.e., s. 42.

¹⁶⁴ *İsak Tepe*, B. No: 2014/4038, 16/6/2016; *Kenan Yıldırım ve Turan Yıldırım*, B. No: 2013/711, 3/4/2014; *Mehmet Kaya ve diğerleri*, B. No: 2013/6979, 20/5/2015; *Mehmet Bolat ve diğerleri*, B. No: 2013/5974, 10/3/2016; *Mustafa Avcioğlu*, B. No: 2013/6831, 31/3/2016.

¹⁶⁵ *Selahattin Akyl*, B. No: 2012/1198, 7/11/2013; *Rahil Dink ve diğerleri*, B. No: 2012/848, 17/7/2014; *Adalet Mehtap Buluryer*, B. No: 2013/5447, 16/10/2014; *Mehmet Kaya ve diğerleri*, B. No: 2013/6979, 20/5/2015; *Abdülkerim Babir ve diğerleri*, B. No: 2013/2550, 10/12/2014; *Rıdâ Boudraa*, B. No: 2013/9673, 21/1/2015; *Taylan Özgür Tor*, B. No: 2013/2454, 12/3/2015; *Halil Kaya ve diğerleri*, B. No: 2013/7318, 10/6/2015; *Hayri Ülker*, B. No: 2013/4733, 22/6/2015; *Sıdık Kıran ve diğerleri*, B. No: 2013/7774, 20/4/2016.

¹⁶⁶ Bahadır Kılınç, "Bireysel Başvuruda Anayasa Mahkemesi Kararlarının Yerine Getirilmesi", **Haşim Kılıç'a Armağan**, Editörler: Ali Rıza Çoban, Serdar Güleener, Musa Sağlam, Hüseyin Ekinci, Cilt II, Ankara, Anayasa Mahkemesi Yayını, 2015, s. 1570.

açından olumlu sonuçlar ortaya çıkarırken, yeni sorunları da beraberinde getirmiştir. Söz konusu bu yeni sorunlardan birisi, Göztepe’ye göre, AYM kararlarının özünü ve sonuçlarını, derece mahkemelerinin kendi kararlarına aktarma noktasında örtülü veya açık bir direnç ortaya koymalarıdır. Bu direnç, AYM’nin içtihatlarına karşı açık bir savaş biçiminde gösterilebileceği gibi, zamana yayarak kararı etkisizleştirme ya da kısmi icra biçiminde de olabilir¹⁶⁷.

2.4. Bireysel Başvuru Kararlarının Etkileri

AYM’nin bireysel başvurular sonucunda verdiği kararların sübjektif ve objektif olmak üzere iki farklı etkisi olmaktadır. Bu farklı etkiler kararların icrası bakımından da önemli sonuçlar ortaya çıkarmaktadır. Sübjektif etki, bireysel düzeyde sonuçlara karşılık gelmekte, yani hakkı ihlal edilen başvurucu özelinde bir etki oluşturmakta ve somut bir işlem yapılmasını ya da önlem alınmasını gerektirmektedir. Kararların objektif etkisi ise daha genel nitelikli önlemleri kapsamaktadır. Objektif etki gelecekte ortaya çıkması muhtemel benzer nitelikli ihlallerin önüne geçilmesini sağlar. Bunun için gerekli önlemler de yasama, yürütme ve yargı organları tarafından alınmalıdır. Bu önlemler; yasama organı tarafından gerekli mevzuat değişikliklerinin yapılması, yürütme organı tarafından ihlallere sebebiyet veren eylem ve işlemlerin gözden geçirilmesi, yargı organları açısından ise içtihat değişikliğine gidilmesi veya içtihadı birleştirme kararı alınması şeklinde özetlenebilir¹⁶⁸.

AYM’nin bireysel başvurular sonucunda vermiş olduğu kararların kamu gücüne getirdiği yükümlülükler üç farklı şekildedir. Bunlar; eğer ihlal devam ediyorsa sonlandırılması, ihlalin sona erdiği durumda “eski hale iade” olarak da isimlendirilen ihlalden önceki duruma dönülmesi (*restitutio in integrum*) ve benzer nitelikli ihlallerin önlenmesi şeklindedir. İhlalin sonlandırılması ve ihlalden önceki duruma dönülmesi bireysel tedbirler alınmasını gerekli kılarken, benzer nitelikli ihlallerin önlenmesi, genel tedbirler alınmasını gerektirmektedir. Bireysel tedbirler, kamu gücünü kullanan makamların bir eylemi ya da işlemi gerçekleştirmesi veya

¹⁶⁷ Göztepe Çelik, a.g.e., s. 108.

¹⁶⁸ Bıçak, a.g.e., s. 68.

çoğunlukla da tazminat ödenmesi şeklinde olmaktadır. Genel tedbirler ise, hâlihazırda mevcut olan ihlallerin önlenmesi yanında, gelecekte ortaya çıkması muhtemel olan ihlallerin de önlenmesini sağlayacak gerekli düzenleyici işlemlerin yapılmasıdır. Bu durumda, AYM kararlarının objektif sonuçlar doğuran yönü, benzer hak ihlaline uğrayan veya benzer hak ihlaline maruz kalma riski altında bulunan kişilerin, AYM'ye başvurmak zorunda kalacakları durumları engelleyecek şekilde etkiler oluşturmaktır¹⁶⁹.

Karan'a göre bireysel başvuru yolunun başarılı olması, verilen kararların *inter partes* olarak adlandırılan, sadece bireysel düzlemde yerine getirilmesiyle ölçülemeyeceği şeklindedir. Anayasa m. 153 kapsamında AYM kararlarının gereğinin diğer organlar tarafından da yerine getirilmesi, "başarılı bir icrai sonuç" açısından son derece önemli bir kriterdir. Başka bir ifadeyle kararların, geçmiş hak ihlallerini ortadan kaldırma etkisine ek olarak, gelecekte ortaya çıkması muhtemel hak ihlallerini de önleyebilecek şekilde ilgili erkler tarafından benimsenmesi, önemli bir başarı sağlanmasının yanı sıra, bireysel başvuru kurumunun var oluş amacına da daha uygun düşecektir¹⁷⁰.

AYM'nin bireysel başvuru kararlarının derece mahkemeleri tarafından hangi düzeyde uygulandığına ilişkin bazı istatistik verileri oluşmaya başlamıştır. Karan'ın yapmış olduğu bir araştırma, bu açıdan önemli veriler sunmaktadır. 23.09.2012 - 23.09.2016 tarihleri arasını kapsayan bu çalışmada, AYM'nin vermiş olduğu bireysel başvuru kararlarının yargı organları tarafından hangi oranda uygulandığı araştırılmıştır¹⁷¹. Çalışmada, bu tarihler arasındaki en az bir hak ihlaline hükmedilen toplam 327 ihlal kararı incelenmiştir. İncelenen 327 ihlal kararından 152'sinin etkisiz kaldığı, 11'inin ise olumsuz etki doğurduğu tespit edilmiştir. Çalışmanın bulgularına göre; "icrai etkisi analiz edilen 327 hak ihlali kararından sadece 27'si olumlu bir icrai etki doğurmuş, 91 hak ihlali kararının ise olumlu ya da olumsuz nasıl bir etki doğurduğu konusunda net bir tespit yapılamamıştır".

¹⁶⁹ A. e., s. 70.

¹⁷⁰ Karan, 2017, a.g.e., s. 32.

¹⁷¹ A. e., s. 32.

Bireysel başvuru kararlarıyla ilgili tartışma yaratan sorunlardan birisi de, verilen kararların objektif etkisinin ne olması gerektiğiyle ilgilidir. Bireysel başvuru kararlarının gerekçesi ile birlikte tüm kişiler için etki yarattığı düşüncesi bizzat AYM tarafından da benimsenmektedir. AYM Genel Kurulu, K.V. başvurusuna ilişkin 1/12/2016 tarihli kararında bireysel başvurunun sübjektif ve objektif işlevinden hareketle şunları belirtmiştir¹⁷²:

“Mahkemenin Anayasa’yı yorumlama ve uygulama şeklinde ortaya çıkan objektif işlevinin sübjektif işlevine göre ön planda olduğu kabul edilmelidir. ... Dolayısıyla temel hak ve özgürlüklerin ilk elden kamu makamları ve derece mahkemeleri tarafından korunması gerekir. Belli bir meselede bu merciler tarafından Anayasa’ya uygun korumanın sağlanmadığının ileri sürülmesi hâlinde bireysel başvuru yapılabilir. Bu durumda Anayasa Mahkemesi, o meseleye ilişkin olarak Anayasa’yı yorumlar ve bir karar verir. Bundan sonra kamu makamları ve derece mahkemelerinin aynı meseleye ilişkin uygulamalarını bu yorum çerçevesinde gerçekleştirmeleri beklenir. Aksi durum, aynı meseleye ilişkin tüm uyuşmazlıkların Anayasa Mahkemesi önüne taşınması sonucunu doğurur. Bu şekilde işleyen bir bireysel başvuru yolunun sürdürülebilmesi ise imkânsızdır. Söz konusu yolun işlerliğini devam ettirmesinde Mahkemenin Anayasa’yı yorumlaması kritik öneme sahiptir. Bu işlevini en iyi şekilde yerine getirebilmesi ise (her bir başvuruda adaleti sağlamaktan ziyade) Mahkemenin daha önce Anayasa’yı yorumlamadığı meselelere odaklanmasına bağlıdır”.

Bu ifadelere göre AYM, herhangi bir bireysel başvuru incelemesinde yapacağı yorumun, aynı meselelere ilişkin uygulamalarda, gerek kamu makamlarınca gerekse derece mahkemelerince benimsenmesini beklemekte, aksi yönde bir tutumun bireysel başvuru yolunun işlerliğinin devam etmesini imkânsız kılacağının altını çizmektedir.

Bireysel Başvuru kararlarının etkisini göstermek açısından incelenecek örneklerden birisi kamuoyunda “imzacı akademisyenler” olarak bilinen bir grup başvuru hakkında AYM’nin verdiği karar olmuştur.

“Barış İçin Akademisyenler İnsiyatifi” bildirisine imza atan akademisyenlerden Füsün Üstel ve diğer başvurucular, “terör örgütü propagandası yapma suçundan cezalandırılmaları” sebebiyle ifade özgürlüklerinin ihlal edildiğini

¹⁷² K.V. [GK], B. No: 2014/2293, 1/12/2016, § 53.

iddia ederek AYM'ye başvuru yapmışlardı¹⁷³. Bu başvuruçular söz konusu metne imza atmışlar ve akabinde “terör örgütü propagandası yapma suçu”ndan yerel mahkemelerden ceza almışlardı. AYM yaptığı inceleme sonucunda bu bireysel başvuruda hak ihlali olduğuna karar verdi. Mahkeme, “ihlalin ortadan kaldırılması”, “yeniden yargılama yapılması” ve “başvuruçulara tazminat ödenmesi”ne hükmetmişti. AYM'nin bu kararından sonra, farklı yerel mahkemeler söz konusu kişiler hakkında beraat kararları vermeye başladı¹⁷⁴.

Bireysel başvuru kararlarının muhataplarına göre kararların etkileri sınıflandırıldığında, etki alanlarından birisi yasama organı üzerindeki olacaktır. AYM kararları doğrultusunda yasama organının gerekli mevzuat değişikliklerini yerine getirmesi doğal olarak beklenen bir durumdur. Eğer ihlal kararları belli bir norma dayanıyor ve bu norm anayasaya aykırı bir nitelik taşıyorsa veya anayasaya uygun yorum yapılarak idarede uyum sağlanması mümkün görünmüyorsa, yasama organının bu normu değiştirmesi gereklidir. Yasama organının gerekli mevzuat değişikliğini hızlı biçimde gerçekleştirmeyerek bu yükümlülüğünü yerine getirmemesi, bireysel başvurunun işlevini ve AYM kararlarının etkisini zayıflatacaktır. AYM'nin vermiş olduğu bireysel başvuru kararlarının etkisini azaltan durumlardan birisi, yasama organını harekete geçmeye zorlayacak araçlardan yoksun olmasıdır¹⁷⁵.

Bu konudaki örnek davalardan biri *Sevim Akat Eşki* başvurusu sonrasında yaşanmıştır. Bu somut olayda başvuruçuyu, evlendikten sonra “Akat Eşki” olan soyadının “Akat” olarak değiştirilmesi talebiyle ilk derece mahkemesinde dava açmış ancak davası reddedilmişti. Yargıtay tarafından temyiz talebi de kabul görmeyen başvuruçuyu AYM'ye bireysel başvuruda bulunmuştu.

AYM değerlendirmesinde, “Anayasa'nın m. 90/5 hükmü çerçevesinde, başvuruçunun manevi varlığı kapsamında güvence altına alınan isim hakkına yönelik müdahalenin kanunilik şartını sağlamadığı ve zımnen ilga olduğu” gerekçesiyle “Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan manevi varlığın korunması ve

¹⁷³ *Zübeyde Füsün Üstel ve diğerleri*, B. No: 2018/17635, 26/07/2019.

¹⁷⁴ Bkz. Gazeteciler Cemiyeti tarafından yayınlanan “İfade ve Basın Özgürlüğü Eylül 2019 Raporu”.

¹⁷⁵ Göztepe Çelebi, a.g.e., s. 108.

geliştirilmesi hakkının ihlal edildiğine” hükmetmiştir. Mahkeme, dosyanın “ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere ilgili Mahkemesine gönderilmesine” karar vermiştir¹⁷⁶.

Yargıtayın evli kadının soyadı konusundaki, *Sevim Akat Eşki* kararından önceki içtihadı, Medeni Kanun’un 187. maddesinin uygulanması yönündeydi¹⁷⁷ ve Yargıtay bu bakış açısında AİHM’in içtihadına yer vermiyordu. AYM’nin *Sevim Akat Eşki* kararından hemen sonra da Yargıtay, içtihadını değiştirmemiş ancak kısa bir süre sonra görüşünü değiştirmiştir:

“Türkiye Cumhuriyeti Devletinin tanıdığı Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Uluslararası Sözleşmesi, bunlara bağlı protokol ve tavsiye kararları hükümleri ile de davacının evlendikten sonra önceki soyadının kullanma hakkının korunması nedeniyle”

evli davacı kadının bekârlık soyadını kullanmasına karar vermiştir¹⁷⁸.

Duymaz’a göre AYM’nin *Sevim Akat Eşki* kararı, ilk bakıldığında önemli bir değişiklik ve ilerleme gibi gözükse de, bütün olarak ele alındığında, bazı eksikliklere sahiptir¹⁷⁹. Başvurunun kadın-erkek eşitliği bakımından değerlendirilmemiş olması, bu eksikliklerden biridir. Kararın birçok yerinde kadın-erkek eşitliğiyle ilgili atıflar

¹⁷⁶ Anayasa Mahkemesinin *Sevim Akat Eşki* kararından yaklaşık dört ay sonra ilgili ilk derece mahkemesi olan İstanbul 10. Aile Mahkemesi, Anayasa Mahkemesinin vermiş olduğu kararın tamamına gerekçesinde yer vererek davanın kabulüne karar vermiş, davayı kabul gerekçesini ise şöyle açıklamıştır: “Dosya yeniden yargılama yapılmak üzere esasın 2014/69 sırasına kaydıyesi yapılmıştır. Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcı olduğu şüphesizdir. Anayasa Mahkemesi davacının evlilik birliği içinde kızlık yalnızca soy ismini kullanma isteminin evrensel hukuk ilkeleri doğrultusunda ve Anayasal zeminde kanunilik çerçevesi içinde kaldığını ve bu nedenle bu istemin reddinin hak ihlali niteliğinde olduğu yönündeki belirlemesi dikkate alınmak suretiyle davanın kabulüne karar vermek gerekmiştir.” Karar için bkz. İstanbul 10. Aile Mahkemesi E. 2014/69, K. 2014/278, K.t. 15.04.2014.

¹⁷⁷ Yargıtayın “kadının evlendikten sonra sadece kızlık soyadını kullanmasının mevcut yasal düzenlemeye göre mümkün bulunmadığı” yönündeki kararı için bkz. Yargıtay 2. HD, E.2008/9258, K.2009/14043, K.t. 07.07.2011; aynı yönde başka bir karar için bkz. Yargıtay 2. HD, E.2011/7737, K.2012/16695, K.t. 18.06.2012. Her iki kararı da aktaran Hakan Atasoy, Evli Kadının Soyadı Sorunu “Anayasal” mı “Bireysel” mi?, *Uyuşmazlık Mahkemesi’nin Kuruluşunun 70. Yılı*, (2015), s. 148-149.

¹⁷⁸ Yargıtay 2.HD, E.2014/20471, K.2015/8704, K.T. 28.4.2015. Kararda, ilk derece mahkemesi ilamına yer verilmiş ve ilamda *Sevim Akat Eşki* kararının yanında, evlilikte ortak bir soyadının seçiminde eşler arasında tam bir eşitlik sağlamayı tavsiye eden 28.4.1995 tarihli 1271 Sayılı Avrupa Konseyi Parlamenter Meclisi kararına, eşlerden birinin kendi soyadını değiştirerek diğerinin soyadını almasını yasal bir zorunluluk olmaktan çıkarılmasına dair bir düzenleme yapılmasını öneren 5.2.1985 tarihli 2 Sayılı Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin tavsiyesine ve İnsan Hakları Mahkemesinin 29865/96 numaralı Ünal Tekeli/Türkiye kararına atıf yapılmıştır.

¹⁷⁹ Erkan Duymaz, “Anayasa Mahkemesinin Soyadına İlişkin Kararları Üzerine Düşünceler”, *Anayasa Hukuku Dergisi*, C. 3, No: 5, 2014, s. 47.

yapılmasına rağmen, sonuç değerlendirmesinde AYM, sadece Anayasa'nın 17. maddesinin ihlal edildiğine kanaat getirmiş ve başvurunun özünü oluşturan eşitlik meselesine girmemiştir. Bu nedenle, söz konusu kararın eşitlik konusunda bir ilerleme sağladığını söylemek mümkün değildir. Ayrıca AYM, salt biçimsel bir denetim yaparak başvurunun özünü ihmal etmiştir. Anayasa'nın 90. maddesinin işletilerek AİHM içtihadına uyulması olumlu bir gelişme olmakla birlikte, insan haklarının maddi korunmasına bir katkı sağlamamıştır¹⁸⁰.

Soyadı kararları olarak bilinen üç AYM bireysel başvuru kararına¹⁸¹ rağmen Türk Medeni Kanunu'nun 187. maddesinde herhangi bir değişiklik yapılmamıştır. *Gülsim Genç* ve *Sevim ve Akat Eşki* başvurularında, ilk derece mahkemeleri, AYM'nin verdiği karara uyarak yeniden yargılama yapmış ve başvuru sahiplerinin evlenmeden önceki soyadlarını tek başına kullanmalarına imkân sağlamıştır. Ancak ne yazık ki, *Neşe Aslanbay Akbıyık* başvurusunda derece mahkemesi tarafından AYM kararına uygun olarak yeniden yargılama yapıp başvuru sahibinin evlenmeden önceki soyadını tek başına kullanmasına hükmedilmiş olmasına rağmen, Kartal Nüfus Müdürlüğü tarafından karar temyiz edilmiştir. Konuyla ilgili herhangi bir mevzuat değişikliğine gidilmediği için Yargıtayın bu konudaki içtihadını değiştirmiş olması da problemin çözümüne katkı sağlamamıştır. Evlenmeden önceki soyadını tek başına kullanmak isteyen kadınların hâlihazırda dava açmak haricinde başvurabilecekleri bir yolun kalmadığı görülmektedir. Soyadı kararları örneği

¹⁸⁰ Bkz. Duymaz, a.g.e., s. 49: "AYM, AİHM içtihadını ve temel hak ve hürriyetlerin sınırlanmasını düzenleyen Anayasa madde 13'ü hatırlatmakla beraber, bütün enerjisini evli kadının kendi soyadını taşıyamamasının yasal dayanağını sorgulamaya adanmıştır. Türk Medeni Kanunu'nun 187. maddesinin söz konusu sınırlama için tartışmasız bir yasal temel oluşturmaya rağmen, AYM kişinin manevi varlığının korunması ve geliştirilmesi hakkına yapılan müdahalenin hukuki bir temelden yoksun olduğuna karar vermiştir. Bu sonuca ulaşmak için Mahkeme pek de ikna edici olmayan bir yol izlemiştir: Anayasa madde 90 gereği, temel hak ve hürriyetlere ilişkin uluslararası sözleşmeler ile yasalar aynı konuda farklı hükümler içerirlerse, sözleşme hükümleri esas alınır; Türk Medeni Kanunu madde 187, İHAM içtihadı ile çatıştığından uygulanma olanağına sahip değildir; mahkemeler uygulama imkânı olmayan bir hükme dayanarak karar tesis edemezler; o halde, evli kadının yalnızca kendi soyadını kullanamaması kuralı yasal dayanaktan yoksundur. Evli kadının manevi varlığına yapılan müdahalenin meşru bir amaç güdüp gütmeyeceği ve demokratik bir toplumda gerekli bir müdahale olup olmadığı soruları böylece yanıtız bırakılmıştır".

¹⁸¹ *Sevim Akat Eşki*, B. No: 2013/2187, 19/12/2013; *Gülsim Genç*, B. No: 2013/4439, 6/3/2014; *Neşe Aslanbay Akbıyık*, B. No: 2014/5836, 16/4/2015.

göstermektedir ki, yasama otoritesinin mevzuat değişikliğine gitmeyerek hareketsiz kalması AYM kararlarının etkisini zayıflatmaktadır¹⁸².

Bireysel başvuru kararlarının etkisini gösteren bir başka örnek, *Halime Sare Aysal* başvurusudur¹⁸³. Bu davada başvuru, çocuğuna Sağlık Bakanlığı yetkilileri tarafından bebeklik dönemi aşılarının yapılmasını reddetmiştir. Bu durum karşısında Sağlık Bakanlığı'nın talebiyle derece mahkemesinde dava açılmıştır. İlgili derece mahkemesi, söz konusu çocuğa aşı yapılabilmesini sağlayacak bir sağlık tedbiri uygulanmasına karar vermiştir. Başvurucunun verilen bu tedbir kararına itirazı kabul edilmeyince de, başvuru AYM'ye bireysel başvuru yapmıştır.

AYM bu başvuru ile ilgili değerlendirmesinde “bebeklik dönemi aşılarının yapılması hususunda zorunlu sağlık tedbiri uygulamasının” kanunilik şartı taşımadığını savunarak, yapılmak istenen tıbbi müdahalenin Anayasa m. 17’de güvence altına alınan “kişinin maddi ve manevi varlığının korunması ve geliştirilmesi” hakkını ihlal ettiğine karar vermiştir. AYM, bu karar doğrultusunda ilgili derece mahkemesi tarafından yeniden yargılama yapılmasına hükmetmiştir. Karar açıklandıktan sonra Sağlık Bakanlığı, kendileri tarafından konuyla ilgili mevzuat çalışması başlatıldığını duyurmuştur¹⁸⁴.

AYM'nin bu kararından iki ay sonra zorunlu aşı uygulamasına ilişkin başka bir dava bu kez Yargıtayın önüne gelmiştir¹⁸⁵. Yargıtay incelemesinde AYM'nin bireysel başvuru sonucunda verdiği ihlal kararlarının soyut ve somut norm denetiminden farklı olduğunu ve bireysel başvuru sonucunda verilen ihlal kararlarının yalnızca başvuruda bulunan kişi veya başvuruya konu idari işlem ya da karar açısından geçerli ve bağlayıcı olduğunu, ancak bireysel başvurunun ikincilik ilkesi gereği *Halime Sare Aysal* kararının derece mahkemelerince dikkate alınması gerektiğini belirtmiştir. Yargıtay zorunlu aşı uygulaması hakkında önüne gelen bir

¹⁸² Aynı durum, toplanma özgürlüğü ile ilgili olarak 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu ve yaşam hakkı ve işkence ve kötü muamele yasağı ile ilgili olarak 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun bakımından da geçerlidir.

¹⁸³ *Halime Sare Aysal*, B. No: 2013/1789, 11/11/2015.

¹⁸⁴ (Çevrimiçi) 30.12.2015, <http://www.haberturk.com/saglik/haber/1174446-saglik-bakanligindan-zorunlu-asiaciklamasi>, 10.02.2020.

¹⁸⁵ Yargıtay, 2.HD, E.2015/24695, K.2016/361, K.t.12.1.2016.

başka davada da AYM'nin *Halime Sare Aysal* kararını gerekçe göstererek aynı sonuca ulaşmıştır¹⁸⁶.

Bireysel başvuru kararlarının yargı alanında çeşitli etkiler oluşturmaları beklenmelidir. Bireysel başvuru kapsamında verilen ihlal kararlarının gereğini yerine getirmek üzere yeniden yargılama yapmakla görevlendirilen derece mahkemelerinin nasıl kararlar verdiği konusunda sistematik bir denetim veya bilimsel veriler mevcut değildir. Nitekim AYM'nin, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin vermiş olduğu yüzlerce karar, hem doğrudan ilgili derece mahkemesinin, hem de bütün yargı organlarının yargılama pratiğini etkileyecek niteliktedir. Bu etkinin kurumsal bir yapılanma çerçevesinde takip edilmesi ve gerekli tedbirlerin alınması hukuk sisteminin bütünselliği ve tutarlılığı açısından zorunludur¹⁸⁷.

Bunun yanında yüksek yargı organlarının yerleşik içtihatlarında değişiklik yapmasını zorunlu kılan AYM kararlarının da ne ölçüde uygulandığının kurumsal ve sistematik takibi henüz yapılmamaktadır¹⁸⁸. Nitekim bu kapsamda, 5233 sayılı “Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılansısı Hakkındaki Kanun”un uygulanmasında Danıştayın geliştirdiği objektif ölçütlerin, her zaman başvuruçunun öznel durumuyla birlikte ele alınması gerektiğine ilişkin önemli AYM içtihadının, Danıştay ve idare mahkemeleri tarafından ne derece uygulandığı da bilinmemektedir¹⁸⁹.

Bireysel başvuru kararlarının yargı alanındaki etkilerini ortaya koyan örneklerinden birisi AYM'ye yapılan *Mustafa Ali Balbay* başvurusu sonucunda yaşanan süreçtir.

AYM, bu başvuruya ilişkin 2013 yılı sonunda verdiği kararda, tutuklu olarak yargılanmakta olan başvuruçunun milletvekili olmasına atıfla, seçilme hakkı ile

¹⁸⁶ Yargıtay 2.HD, E.2016/6766, K.2016/9249, K.t. 5.5.2016.

¹⁸⁷ Karan, 2017, a.g.e., s.43.

¹⁸⁸ Örneğin, tutuklama tedbiri bir yaptırım olmadığından aynı dosya kapsamındaki her bir suç için azami tutukluluk süresi olan beş yılın ayrı ayrı hesaplanmasının kabul edilemez olduğuna ilişkin AYM kararının, Yargıtayın tutukluluk süresinin her bir suç için ayrı ayrı hesaplanması yönündeki yerleşik içtihadını değiştirmesi örneğinde olduğu gibi. Bkz. *Ramazan Aras*, B. No: 2012/239, 2/7/2013, § 50; *Burak Döner*, B. No: 2012/521, 2/7/2013, § 48; *Çetin Acar*, B. No: 2013/7792, 14/10/2015, § 29; *Murat Narman*, B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 49.

¹⁸⁹ *Cahit Tekin*, B. No: 2013/2744, 16/7/2014, § 77.

bağlantılı olarak tutukluluğun makul süreyi aştığına yönelik iddialar yönünden ihlal kararı vermişken¹⁹⁰, bu kararda ortaya konulan gerekçelere dayanıp ve bu kararı emsal gösterip yine o dönem tutuklu olarak yargılanan bir grup milletvekilinin kendilerini yargılamakta olan mahkemeye ilettikleri tahliye talepleri reddedilmişti. Derece mahkemesinin ret gerekçesinde AYM’nin bireysel başvuru kararlarının etkisinin yalnızca taraflar yönünden anlam ifade ettiğini belirttiği görülmektedir¹⁹¹. Nitekim hemen ardından AYM, *Mustafa Ali Balbay* başvurusuna ilişkin kararda ortaya koyduğu ilkeleri tekrarlayarak aynı milletvekillerinin tek tek bireysel başvurularına yönelik de hızlı bir şekilde ihlal kararı verdiğinde¹⁹² bu defa milletvekilleri tahliye edilmişlerdi¹⁹³. Dolayısıyla AYM’nin *Mustafa Ali Balbay* başvurusuna ilişkin kararında ortaya konulan ilkeler, yani aslında karar gerekçesinde belirtilenler, benzer bir olayda derece mahkemesince doğrudan benimsenmemiş ancak ilgili kişiler hakkında da ayrıca ihlal kararı verilmesi üzerine dikkate alınmıştır.

Bu duruma bir başka örnek de makul sürede yargılanma hakkının ihlallerine ilişkin kararlar sonucu ortaya çıkan uygulama pratiğidir. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin ilk kararın¹⁹⁴ üzerinden yaklaşık dokuz yıl geçmesine ve AYM’nin aynı konuda pek çok ihlal kararı bulunmasına karşın halen Türkiye’de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edilmesini önleyecek herhangi bir mekanizma oluşturulamadığı görülmektedir¹⁹⁵. Bu nedenledir ki AYM onlarca ihlal kararına rağmen halen makul sürede yargılanma hakkına ilişkin şikâyetleri tek tek ele almakta bu şikâyeti içeren başvuruları incelemeye devam etmektedir.

AYM Kanunu m. 46/1’de bireysel başvurunun “ancak ihlale yol açtığı ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkı doğrudan etkilenenler tarafından” yapılabileceği düzenlenmiştir. Bu maddede bireysel başvuru

¹⁹⁰ *Mustafa Ali Balbay*, B. No: 2012/1272, 4/12/2013.

¹⁹¹ Kerem Altıparmak, “Balbay ve ‘Ötekiler’: BDP’li vekillerin devam eden tutukluluğu”, 2013, (Çevrimiçi), <http://m.bianet.org/bianet/hukuk/152141-balbay-veotekiler-bdp-li-vekillerin-devam-eden-tutuklulugu>, 16/02/2020.

¹⁹² *Kemal Aktaş ve Selma Irmak*, B. No: 2014/85, 3/1/2014.

¹⁹³ (Çevrimiçi) <http://www.hurriyet.com.tr/tutuklu-3-bdpli-vekile-tahliye-25499501>, 16/02/2020.

¹⁹⁴ *Güher Ergun ve diğerleri*, B. No: 2012/13, 17/9/2013.

¹⁹⁵ Bu yönde birçok karardan iki örnek için bkz. *Selahattin Akyl*, B. No:2012/1198, 7/11/2013; *Bedir Aydın*, B. No:2015/15316, 24/1/2018.

yapabilecek kişilerin sınırlanması, dolayısıyla böyle bir başvurunun ancak bireysel düzlemde hak ihlalleri ile ilgili olduğu ve bireysel başvurunun sadece sübjektif bir işlevi olduğu şeklinde bir yorum söz konusu olabilir. Karan’a göre bu tür bir yorumu kolaylıkla reddetmek mümkündür ve bireysel başvurunun sadece sübjektif bir işlevinin olduğunu söylemek de mümkün değildir. Bireysel başvuru somut bir olay dâhilinde gerçekleşmiş olsa bile davayla ilgili AYM’nin ortaya koyduğu ilkelerin benzer nitelikte başka ihlallerin ortaya çıkmasının engellenmesi ya da ortaya çıkmış ihlallerin ortadan kaldırılması bakımından yasama, yürütme ve yargı organları açısından bağlayıcı olduğu ve ayrı bir değer taşıdığı kuşkusuzdur. AYM kararlarının etkisinin artması, yaptığı içtihatların diğer mahkemeler tarafından da benimsenmesine bağlıdır. Ayrıca AYM’nin sürekli olarak birbirine benzer hak ihlali iddiaları ile karşılaşması da bireysel başvuru yolunun varoluş amacına aykırı bir durumdur¹⁹⁶.

Derece mahkemeleri ile AYM arasındaki ilişkinin “hiyerarşik” bir zeminden ziyade, insan haklarının korunması amacıyla “işbirliği” anlayışı çerçevesinde geliştirilmesi daha sağlıklı sonuçlar ve etkiler ortaya çıkartacaktır. Nitekim temel hak ve özgürlüklerin korunması ve geliştirilmesi sadece AYM’nin değil diğer yargı kurumlarının da sorumlulukları arasındadır. AYM’nin aynı derece mahkemeleri tarafından verilmiş olan, benzer hak ihlalleri ile tekraren karşılaşmasının önlenmesi önemli bir konudur. Bu da derece mahkemelerine işbirliği kavramı üzerinden tanımlanmış bir insan haklarını koruma perspektifi kazandırılmasıyla sağlanabilir. AYM’nin verdiği kararların derece mahkemelerin tarafından benimsendiği düzeyde AYM’nin iş yükü de azalacaktır.

Bu çerçevede, AYM kararlarının yargı sistemi üzerindeki etkisi üzerine birçok çalışma yapılmasına, bilhassa derece mahkemeleri tarafından AYM kararlarının gereğinin neden yerine getirilmediği konusuyla ilgili bilimsel araştırmalara ihtiyaç bulunmaktadır. AYM ile diğer yargı mercileri arasındaki ilişkinin, yargı sisteminde insan hakları lehine bir etki doğuracak şekilde tekrar tanımlanması sorunların çözümü açısından hayati bir önem taşımaktadır.

¹⁹⁶ Karan, 2017, a.g.e., s. 45.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

3. BİREYSEL BAŞVURU KARARLARININ FARKLI ALANLARDAKİ SONUÇLARI

Bu bölümde bireysel başvurular sonucunda en çok ihlal kararı çıkan, dolayısıyla hukuksal açıdan en sorunlu alanlar ele alınmıştır. Başlangıcından 2021 yılı sonuna kadar olan bireysel başvuru istatistiklerine bakıldığında, ihlal edilen haklar açısından ilk sırayı % 63,3 ile adil yargılanma hakkı, ikinci sırayı % 19,4 ile mülkiyet hakkı, üçüncü sırayı ise % 4,2 ile ifade özgürlüğü almaktadır (Tablo 1.3). Bu üç başlıkta verilen ihlal kararları, toplam ihlal kararlarının yaklaşık % 87'sini oluşturmaktadır¹⁹⁷.

Tablo 3.1 : İhlal Kararlarının Hak ve Özgürlüklere Göre Dağılımı

Adil yargılanma hakkı	% 63,3	9.039
Mülkiyet hakkı	% 19,4	2.764
İfade özgürlüğü	% 4,2	605
Özel hayatın ve aile hayatının korunması hakkı	% 3,1	442
Kötü muamele yasağı	% 2,7	381
Etkili başvuru hakkı	% 1,9	265
Kişî hürriyeti ve güvenliği hakkı	% 1,7	237
Yaşam hakkı	% 0,9	128
Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı	% 0,9	123
Ayrımcılık yasağı	% 0,8	111
Örgütlenme özgürlüğü	% 0,5	68
Maddi manevi varlığın korunması hakkı	% 0,4	53
Masumiyet karinesi	% 0,2	22
Suç ve cezaların kanuniliği ilkesi	% 0,1	14
Din ve vicdan özgürlüğü	% 0,1	8
Seçme, seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakkı	% 0,1	8
Eğitim hakkı	% 0,0	3
Bireysel başvuru hakkı	% 0,0	2

¹⁹⁷ (Çevrimiçi) https://www.anayasa.gov.tr/media/6617/bb_istatistik-2012-2020-ilk_ceyrek.pdf, 03.04.2021.

Bu bölümde adil yargılanma hakkı, mülkiyet hakkı ve ifade özgürlüğü ile ilgili genel değerlendirmeler yapılmış, hangi tür ihlal kararlarının çıktığı analiz edilmiştir. Bu verilerden yola çıkarak Türk hukuk sisteminin temel sorunları ele alınmaya çalışılmıştır. Bu üç alandaki AYM kararlarında yerel mahkemelere, yasa koyucuya ve idareye ne tür ödevler yüklendiği ve bunların yerine getirilip getirilmediği tespit edilmeye çalışılmış, tespitler ışığında ihlallerin ve başvuruların devam edip etmediği dolayısıyla da sorunların çözülüp çözülmediği araştırılmıştır.

3.1. Makul Sürede Yargılanma Hakkı Alanında Bireysel Başvuru Kararlarının Sonuçları

AYM istatistiklerine göre, bireysel başvuruların kabul edilip incelenmeye başlandığı Eylül 2012'den 2020 yılı sonuna kadarki sürede en fazla ihlal kararı % 63,3 oranıyla adil yargılanma hakkına ilişkindir. Adil yargılanma hakkı ihlallerinin güvencelere göre dağılımına bakıldığında ise en çok ihlal kararlarının % 57 oranı ile makul sürede yargılanma hakkına ait olduğu görülmektedir¹⁹⁸.

Tablo 3.2 : Adil Yargılanma Hakkı İhlallerinin Güvencelere Göre Dağılımı

Makul sürede yargılanma hakkı	% 57	3.100
Silahların eşitliği ilkesi/çelişmeli yargılama ilkesi	% 15,4	836
Gerekçeli karar hakkı	% 11,3	614
Hakkaniyete uygun yargılanma hakkı	% 10,1	547
Mahkemeye erişim hakkı	% 5,3	290
Tanık dinletme ve sorgulama hakkı	% 0,3	17
Diğer	% 0,4	20
Müdafi yardımından yararlanma hakkı	% 0,2	12
Toplam		5.436

Bu istatistiksel sonuçlar Türk hukuk sisteminde makul sürede yargılanma konusu ile ilgili bir problemin varlığını ortaya koymaktadır (Tablo 4). AYM'nin bireysel başvuru kurumu ile bu konuya müdahil olması sorunun çözümünde önemli bir dönüm noktası olmuş ve bazı yargısal paradigmalara değişmesine sebep olmuştur. AYM, bireysel başvuru sürecinde vermiş olduğu kararlarla, bu alanda

¹⁹⁸ (Çevrimiçi) https://www.anayasa.gov.tr/media/6617/bb_istatistik-2012-2020-ilk_ceyrek.pdf, 25.04.2020.

önemli içtihatlar ortaya koymuş, yargı mercileri için yön verici ve yeniden düzenleyici uygulamalar ortaya çıkarmıştır¹⁹⁹.

3.1.1. Adil yargılanma hakkının kapsamı ve makul sürede yargılanma hakkı

Hukuk devleti olmanın temel unsurlarından birisi, yargılamaya ilişkin belirlenmiş usul ilkeleri çerçevesinde, objektif bir yargılama neticesinde, adil bir karara varılmasının güvence altına alınmış olmasıdır. Böyle bir yargılama süreci, adil yargılanma hakkı olarak tanımlanmaktadır²⁰⁰. Anayasa'nın 36. maddesinde hak arama hürriyeti başlığı altında yer alan adil yargılanma hakkı, kavram itibarıyla bireylerin ihlal edilen bir hakkının telafisi için başvurulabilecek yolları, bireylerin hak arama yoluna başvurup başvurmamada hür olmasını, kısaca hak arama hürriyetini ifade etmektedir²⁰¹.

Anayasa'nın 36. maddesine göre her birey, kanuni olanaklardan faydalanarak yargı mercileri önünde adil bir şekilde yargılanma hakkına sahiptir. Örneğin, masumiyet karinesi, duruşmada hazır bulunma, tarafsız ve bağımsız mahkeme, kendi aleyhine delil sunmama, mahkemeye başvurma hakkı ve gerekçeli karar gibi hak ve ilkeler adil yargılanma hakkının mevcut görünümlerindendir. Ayrıca Anayasa'nın 37. (Kanuni Hâkim Güvencesi), 38. (Suç ve Cezalara İlişkin Esaslar), 40. (Temel Hak ve Hürriyetlerin Korunması), 125. (Yargı Yolu), 138. (Mahkemelerin Bağımsızlığı), 141. (Duruşmaların Açık ve Kararların Gerekçeli Olması) ve 142. (Mahkemelerin Kuruluşu) maddeleri farklı isimlerle adlandırılmış da olsa adil yargılanma hakkı kapsamındaki düzenlemeleri içermektedirler²⁰². Anayasa'nın 141. maddesine göre de mahkeme kararlarının gerekçeli olması gerekmektedir.

¹⁹⁹ Osman Sarıaslan, “Bireysel Başvuru Süreciyle Değişen Yargısal Paradigma ve Adil Yargılanma Hakkı Ekseninde İdari Yargıda Re’sen Araştırma İlkesi”, *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, No: 12, 2018, s. 648.

²⁰⁰ Sibel İnceoğlu, *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa*, 3. Baskı, İstanbul, Beta Yayınları, 2013, s. 209.

²⁰¹ İsmail Köküarı, “Hak Arama Özgürlüğü ve 2010 Anayasa Değişiklikleri”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, No: 4, 2011, s.165.

²⁰² Ozan Ergül, *Türk Anayasa Mahkemesi Kararlarında İctihat İstikrarsızlığı*, Ankara, Adalet Yayınları, 2016, s.93.

Adil yargılanma, temel bir haktır. Bu hakkın alt unsurlarını; mahkemenin verdiği kararı gerekçeli olarak öğrenme hakkı, bağımsız bir mahkeme tarafından yargılanma hakkı, etkili başvuru hakkı ve makul sürede yargılanma hakkı oluşturmaktadır. Bu unsurlardan biri olan makul sürede yargılanma hakkı, yargı yoluna başvuran herkesin mümkün olan en kısa sürede yargılanmasını ifade etmektedir. Ancak en kısa sürede yargılanma her zaman mümkün olamamaktadır. Bazen yargılamanın gereğinden fazla uzaması, bireyin hakkının temin edilmesinin gecikmesine ve çeşitli zararlara yol açmaktadır²⁰³.

Adil yargılanma hakkı kapsamında en fazla bireysel başvuru konusu, makul sürede yargılanma hakkı ile ilgilidir. AİHS'nin 6. maddesine göre her birey, makul bir süre içerisinde yargılanmalıdır. Adil yargılanma hakkının gereği olarak, hukuk veya ceza davası ayrımı gözetilmeden yargılamanın makul bir sürede sonuçlandırılması gerekmektedir²⁰⁴. Anayasa'nın 141. maddesinin ilk fıkrasında da davaların mümkün olduğunca hızlı bir şekilde ve en az giderle sonuçlandırılmasının yargının görevlerinden birisi olduğu belirtilmiştir.

Yargılama sürecindeki literatüre “makul süre” kavramının dâhil edilmesinin sebebi, hak arayışındaki bireyi, yargılama işlemlerinin uzamasına karşı koruyarak bireyin uzun yargılama süreçlerinden olumsuz etkilenmesini önlemektir²⁰⁵. Yargılamanın adil olmasını sağlayan en önemli özelliklerden birisi, makul sürede bitirilmesi gerekliliğidir²⁰⁶.

Davaların makul süre içerisinde bitirilmemesi, zamanla uzaması, sürüncemede kalması birçok ülkede sorunlara ve şikâyetlere sebep olmaktadır. Bu yüzden adil yargılama taahhüdünde bulunmuş olan AİHS'ye taraf birçok devletin bu soruna çare bulması önemli bir hale gelmiştir. Makul sürede bitirilmeyen bir dava sonunda birey hakkını elde etmiş olsa bile ortaya çıkan gecikmeden dolayı zarar

²⁰³ Kenan Güzel, “Adil Yargılanma Hakkı Bakımından Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru”, **Avrasya Sosyal ve Ekonomi Araştırmaları Dergisi (ASEAD)**, C: V, No: 8, 2018, s.55.

²⁰⁴ Halil Kalabalık, **İnsan Hakları Hukuku**, 3. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınları, 2013, s.507.

²⁰⁵ Esra Uygun ve Adnan Gerçek, “Anayasa Mahkemesinin Vergilendirme Alanındaki Bireysel Başvuru Kararlarının Değerlendirilmesi”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, No: 29, 2017, s.178.

²⁰⁶ M. Serhat Kaşıkara, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. Maddesi Çerçevesinde Makul Süre İçerisinde Yargılama Hakkı”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, No: 84, 2009, s. 243.

görmüş veya hakkını tam olarak elde edememiş olabilir²⁰⁷. Ayrıca yargılamanın makul sürede tamamlanmayıp davaların uzaması, toplumun yargı mercilerine olan güveninin azalmasına ve sarsılmasına da sebep olmaktadır.

Makul sürede yargılamanın amacı; tarafların davanın sonucuna dair endişelerinin önlenmesi, uyuşmazlık konusu olan hakka en hızlı şekilde ulaşılması, uyuşmazlığın taraflarının tatmin edilmesinin sağlanmasıdır. Toplumun yargı organlarına olan güveninin süreklilik arz etmesi için de yargılamanın makul bir süre içerisinde sonuçlandırılması oldukça önemlidir²⁰⁸.

3.1.2. Makul sürede yargılanma hakkı ve bireysel başvuru

AYM, makul süreyle ilgili değerlendirmesinde, bazı kriterleri göz önünde bulundurmaktadır. Bunlar, başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği, yetkili mercilerin tutumu, başvurucunun tutumu ve davanın karmaşıklığı gibi kriterlerdir²⁰⁹. Bu kriterlere göre değerlendirmeler yapılarak, davanın süresinin makul olup olmadığı belirlenmektedir. Bu kriterlere göre değerlendirme yapılmasının istisnası olarak kabul edilebilecek bir durum ise, yargılamanın belirli bir aşamasında, makul olmayan tek bir gecikme durumu da ihlal tespitine sebep olabilmektedir²¹⁰.

AYM'nin yargılamada makul süre ile ilgili değerlendirme kriterleri, her davanın özelliğine göre değiştiğinden, sürenin aşıp aşılmadığının tespiti için, mahkeme tarafından her biri ayrı olarak ele alınmakta ve sonuçta ortaya çıkan etki baz alınmaktadır²¹¹. Örneğin davanın karmaşıklığı kriteri değerlendirilirken, davanın uluslararası unsurları, tutukluluk veya hastalık gibi kişiye özel durumlar, delillerin toplanmasındaki engeller ve mevcut olayın çözülmesindeki güçlük göz önünde bulundurulmaktadır. Ayrıca gecikmelerin devletten kaynaklanmış olması gerekmekte, başvurucunun tutumundan kaynaklanan gecikmelerden devlet sorumlu

²⁰⁷ A.e., s. 243.

²⁰⁸ A.e., s. 243.

²⁰⁹ Uygun ve Gerçek, a.g.e., s. 178.

²¹⁰ Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem, Oğuz Sancakdar, Rifat Murat Önok, **İnsan Hakları El Kitabı**, 6. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınları, 2016, s. 309.

²¹¹ İnceoğlu, a.g.e., s. 280.

tutulmamaktadır²¹². AİHM, olayların karmaşıklığı durumunda yargı süresinin haklı olarak uzayabileceğini kabul etmekte ve yargılamanın uzamasına yargı makamlarının mı yoksa başvurunun mu neden olduğu konusunu dikkatle incelemektedir²¹³.

AYM, göreve başladığı yıldan itibaren adil yargılanma hakkı ve makul tutukluluk süresi ile ilgili başvurularla sıklıkla karşılaşmıştır. AYM, *Bekir Yazıcı* başvurusu²¹⁴ ile ilgili kararında AİHM içtihatlarına benzer tespitlerde bulunarak, makul sürenin başlangıcı ve kapsamıyla ilgili kriterlerini açıklamıştır. Buna göre AYM tarafından; “davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatlerinin niteliği” gibi kriterlerin, herhangi bir davadaki sürenin makul olup olmadığının belirlenmesinde dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir²¹⁵.

Bir başka örnek olan *Bayram Keleş* başvurusunda²¹⁶ AYM, haksız tutuklama sebebiyle açılan tazminat davasında, hatalı değerlendirmeler yapılarak, yargılama sürecinin 5 yıl sürmesinde makul olmayan bir gecikmenin bulunduğunu tespit etmiştir. Bu başvuruda adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar veren AYM, tazminat ödenmesine hükmetmiştir.

AYM’nin verdiği kararlardan görüldüğü kadarıyla kadastro mahkemelerinde yürütülen yargılamaların makul sürede tamamlanmadığına dair bir eğilim göze çarpmaktadır. Örneğin *Sino Kaya ve diğerleri*²¹⁷ tarafından yapılan bireysel başvuruda AYM, başvuruçuların kadastro mahkemesinde görülen davalarının otuz beş yıldır karara bağlanamamış olmasını ve bu süre içerisinde başvuruçuların taşınmazlardan gerekli şekilde yararlanamamalarını değerlendirmiştir. AYM bu başvuruyu değerlendirdiği kararında öncelikle makul süre ile ilgili değerlendirme kriterlerini açıklamış, daha sonra dava kapsamında bu kriterleri bütün olarak değerlendirdiğinde, yaklaşık otuz dokuz yıldır yargılamanın devam etmesinin,

²¹² A.e, s. 280.

²¹³ Yasemin Özdek, *Avrupa İnsan Hakları Hukuku ve Türkiye*, 2. Baskı, Ankara, TODAİE Yayınları, 2004, s.208.

²¹⁴ *Bekir Yazıcı* [GK], B. No: 2013/3044, 17/12/2015.

²¹⁵ Tezcan vd., a.g.e., s.310.

²¹⁶ *Bayram Keleş*, B. No: 2013/6163, 1/12/2015.

²¹⁷ *Sino Kaya ve diğerleri*, B. No: 2013/3839, 18/6/2014.

yargılamanın makul sürede yapılmadığını gösterdiğini belirtmiş ve bu davada makul sürede yargılama hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir²¹⁸.

Makul sürede yargılanma hakkıyla ilgili incelenmesi gereken konulardan biri de İnsan Hakları Tazminat Komisyonu'dur. AYM'ye bireysel başvuru yolu, 23 Eylül 2012 tarihi itibarıyla yürürlüğe girmiştir. Ancak AİHM önünde bu tarihe kadar makul sürede yargılanma hakkı ihlallerine ilişkin Türkiye aleyhine çok fazla sayıda başvuru bulunmaktaydı. Nitekim AİHM, 20 Mart 2012 tarihli *Ümmühan Kaplan/Türkiye*²¹⁹ davasında; mahkemeler önündeki davaların süresinin aşırı uzun olmasından ve Sözleşme'nin 6/1. maddesi tarafından konulan makul sürenin gereğine karşılık verilmemesinden dolayı Türkiye aleyhine yöneltilmiş olan çok sayıda başvurunun varlığına dikkat çekmişti. Bu tesbitten sonra Mahkeme, uzun yargılama süresi şikâyetlerine ilişkin başvurularla ilgili olarak Türkiye'de yeterli ve uygun bir tazmin sunan etkili bir iç hukuk yolunun ihdas edilmesi gerektiğini dile getirmişti. Gerek bu kararın bir sonucu olarak gerekse de Türkiye'nin AİHM önünde ve uluslararası platformdaki olumsuz görünümünün düzeltilmesine yönelik çalışmalar sonucunda 09.01.2013 tarih ve 6384 Sayılı "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Olan Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun" yapılmıştır. Bu kanunda öngörülen başvuruları kabul edip karara bağlamak için de "İnsan Hakları Tazminat Komisyonu" oluşturulmuştur²²⁰.

Daha sonra, 31.07.2018 tarih ve 7145 Sayılı Kanun'un 20. maddesi ile 6384 sayılı Kanun'a, onun amaç ve kapsamını aşan geçici bir madde eklenerek (Geçici Madde 2) aynı uygulama iç hukukta AYM'ye yapılacak bireysel başvurular için de geçerli hale getirilmiştir. Böylece, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla, AYM'de derdest bulunan bireysel başvuruların, Tazminat Komisyonu tarafından incelenmesi kararlaştırılmıştır. Geçici Madde 2 ile AYM'ye yapılmış hangi başvurular hakkında Tazminat Komisyonuna müracaat edilebileceği düzenlenmiştir. Geçici Madde 2 ile yürürlük tarihi itibarıyla (31/07/2018) AYM'de mevcut

²¹⁸ Söz konusu bireysel başvuruda, aynı zamanda davacı olan başvurucuya, yargılamayı murislerinden intikalle takip eden diğer başvuruculara tazminat ödenmesine karar verilmiştir. Benzer yönde bkz. *Mustafa Asiler*, B. No: 2013/3578, 25/2/2015.

²¹⁹ AİHM, *Ümmühan Kaplan*, No: 24240/07, 20/03/2012.

²²⁰ <https://ihtk.adalet.gov.tr/SayfaDetay/Komisyonhakkinda>, 05.12.2021.

bulunan ve 6384 Sayılı Kanun'un 2. maddesinin 1. fıkrasının (a) ve (b) bentleri kapsamında, makul sürede yargılanma hakkı ihlali şikayetleri ile mahkeme kararlarının geç icrası/eksik icrası ya da hiç icra edilmemesi şikayetlerine dair ihlal başvuruları Tazminat Komisyonu'nun görev alanına dâhil edilmiştir²²¹.

Daha sonra 6384 Sayılı "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun Gereğince Kurulan Komisyonun Yetkisinin Genişletilmesine İlişkin", 809 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 08.03.2019 tarihli Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Bu kararla birlikte 6348 sayılı Kanun'un 2. maddesindeki "Kapsam" genişletilerek, "Mülkiyetin Korunması" ve "Adli Tazmin" başlıkları da eklenmiştir.

Tazminat Komisyonu'nun nasıl oluşturulacağı 6384 sayılı Kanun'un 4. maddesinde açıklanmıştır. Buna göre komisyon, Adalet Bakanı'nca belirlenen 4 hâkim ile Hazine ve Maliye Bakanı'nın atadığı 1 kişi olmak üzere toplam 5 kişi tarafından oluşturulmaktadır. Komisyon başvurunun esası hakkındaki gerekçeli kararını AİHM'ye yapılmış müracaatlar için 9 ay, AYM'ye yapılmış müracaatlar içinse 16 ay içerisinde olmak üzere, AİHM'nin emsal kararlarını gözeterek verecektir. Ayrıca Tazminat Komisyonu'nun kararlarına karşı tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içinde Komisyon aracılığıyla Ankara Bölge İdare Mahkemesine itiraz edilebileceği ve bu itirazın öncelikli işlerden sayılarak Ankara Bölge İdare Mahkemesince üç ay içinde karara bağlanacağı hüküm altına alınmıştır²²².

AYM tarafından,

"Başvurucunun ihlal iddiaları dikkate alındığında ilk bakışta ulaşılabilir ve ihlal iddialarıyla ilgili başarı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesi olduğu görünen (Komisyona) başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı sonucuna varılmıştır".

ifadelerine yer verilerek Tazminat Komisyonu yolunun, tüketilmesi gerekli etkili bir iç hukuk yolu olduğu vurgulanmıştır. Benzer şekilde AİHM, *Müdür Turgut*

²²¹ A.e.

²²² A.e.

vd./Türkiye kararında²²³, Tazminat Komisyonu’nun tüketilmesi gereken bir başvuru yolu olduğuna dikkat çekmiş ve bu yol tüketilmeden kendisine yapılan başvuruyu kabul edilemez bulmuştur.

Gerek “Geçici Madde 2” ile yapılan düzenlemenin Anayasa’ya uygunluğu ve olağan bir kanun yolu olup olmadığı, gerekse de Komisyonun oluşturulma şekline dair çeşitli tartışmalar²²⁴ olsa da Tazminat Komisyonu çalışmalarına başlamıştır. Komisyon, 2013 yılı Şubat ayından 26 Eylül 2013 tarihine kadar toplam 3.900 müracaat almış, bu dosyalardan 900 kadarı yine bu tarihe kadar karara bağlanmış ve tazminata hükmedilmiş olan dosyalarda 3 aydan kısa sürelerde hak sahiplerine ödemeler yapılmıştır²²⁵. Komisyon tarafından paylaşılan istatistik bilgilerine göre²²⁶;

“Komisyonun çalışmaya başlamasıyla birlikte, vatandaşlarımızın bir an önce haklarına kavuşmaları ve Komisyonun görev alanlarına giren AİHM’e yapılmış yaklaşık 8000 başvurunun tazminat ödenmek suretiyle AİHM gündeminden düşürülmesi amaçlanmış ve gerçekleştirilmiştir. AİHM’de bekleyen dosya sayımız dikkate alındığında, oluşturulan Komisyonun, kurulduğu tarihteki dosyaların ½’sini sonuçlandığı açıktır.

Anayasa Mahkemesinde bulunan yaklaşık 10.000 dosyanın Kanun kapsamına girdiği ve Komisyonumuzca inceleneceği, dolayısıyla AYM’de derdest dosya sayısı (01/08/2018 itibariyle) dikkate alındığında, Komisyonun, bu dosyaların ¼’ünü sonuçlandıracağı anlaşılmaktadır”.

Bugüne kadar Türkiye’nin AİHM nezdinde en çok mahkûm olduğu konuların başında, makul sürede yargılanma hakkının, etkin savunma hakkının, masumiyet karinesinin ihlalleri ile uzun ve gerekçesiz tutukluluk gibi haller gelmektedir. İç hukuk mevzuatımıza bakıldığında her ne kadar yapılan düzenlemelerin evrensel ilkeler ile bağdaştığı söylenebilse de, sorunun uygulayıcıların bazı hatalı ve keyfi uygulamalarından kaynaklandığı görülmektedir. Bıçak’a göre Anayasa Mahkemesinin bireysel başvurulara ilişkin kararlarını uygulamada “yerel

²²³ AİHM, Müdür Turgut ve diğerleri, No: 4860/09, 26/03/2013.

²²⁴ Komisyonun oluşturulmasında Adalet ve Maliye Bakanlarının atama yapması nedeniyle yargı bağımsızlığının ihlal edildiği gerekçesiyle 2013 yılında AYM’ye başvuru yapılarak iptali istenmişti. AYM, bu iptal istemini 06.06.2013 tarihli E.2013/34, K.2013/74 sayılı kararıyla reddetti.

²²⁵ <https://ihtk.adalet.gov.tr/SayfaDetay/Komisyonhakkinda>, 05.12.2021.

²²⁶ A.e.

mahkemelerin isteksiz tavırları” ve “mevzuattaki boşluklar” bu kararların etkisini azaltmaktadır. AYM kararlarının etkisini zayıflatan yanlış uygulamalar, bir bütün olarak yargıya güveni de olumsuz şekilde etkilemektedir²²⁷. Nitekim AYM’nin bireysel başvurularla ilgili 2013 yılında vermiş olduğu ilk kararlardan olan *Murat Narman* kararında, azami tutuklama süresini belirlemiş olmasına rağmen bu konuyla ilgili şikâyetler hala güncelliğini korumaktadır.

3.2. Mülkiyet Hakkı Alanında Bireysel Başvuru Kararlarının Sonuçları

Mülkiyet hakkı, bireysel başvuru istatistiklerine bakıldığında, adil yargılanma hakkından sonra en çok bireysel başvuru yapılan ikinci temel hak durumundadır²²⁸. Bu bölümde mülkiyet hakkı alanında yapılan bireysel başvuru kararlarının sonuçları ele alınmıştır.

3.2.1. Mülkiyet hakkının kapsamı

Bir menfaatin hak olarak ifade edilmesi ya da bir hakkın tanımının yapılması kolay değildir. Nitekim mülkiyet hakkının da herkes tarafından kabul edilen ortak bir tanımı bulunmamaktadır. Çünkü mülkiyet hakkı, içinde bulunulan toplumun ekonomik, sosyolojik, siyasi ve hukuki şartlarına göre şekillenmekte ve farklı faktörlere bağlı olarak sürekli değişim göstermektedir. Dinamik, somut ve çok yönlü bir kavram olan mülkiyeti, sadece hukukun alanına indirgemekte mümkün değildir. Mülkiyet aynı zamanda siyasetin, felsefenin ve iktisadın da konusudur²²⁹.

İnsanın eşya üzerinde hâkimiyet kurmasıyla ortaya çıkan ilişkiyi ifade eden mülkiyet kavramı, tarih boyunca hukuki, siyasi ve felsefi tartışmaların odağında yer almıştır. Zaman içerisinde bir insan hakkına dönüşen bu ilişki hukuk sistemleri ve devletler tarafından tanınmış, günümüzde ise bir temel hak olarak ulusal ve uluslararası belgelerde yer almıştır²³⁰.

²²⁷ Bıçak, a.g.e., s. 53.

²²⁸ H. Burak Gemalmaz, **Mülkiyet Hakkı**, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi-6, Ankara, MRK Yayınları, 2018, s. 13.

²²⁹ Sadullah Özel, **Mülkiyet, Kamulaştırma ve Gerçek Karşılık Hakkı**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2013, s. 25.

²³⁰ Kürşat Akça, Anayasa Mahkemesi Kararlarında Mülkiyet Hakkı, **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Özel Sayı, Cilt:1, Yıl 2015. ss 543-596.

Mülkiyet hakkı, doğal hukuk kurallarının uygulandığı kadim medeniyetlerde çok eski tarihlerden itibaren temel haklardan birisi olarak kabul edilmişken, modern anlamda gündeme gelmesi diğer temel haklara göre daha geç olmuştur. İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra kabul edilen, AİHS'nin ilk orijinal metninde mülkiyet hakkına yer verilmemiştir. Bundan 4 yıl sonra 1. Protokolün 1. maddesinde mülkiyet hakkı ile ilgili düzenlenme yapılmasına rağmen mülkiyet hakkı ibaresi kullanılmamıştır. Ancak 44 yıl sonra, bu maddenin başına “mülkiyet hakkının korunması” ibaresi getirilmiştir.

Mülkiyet kavramı AİHS'de, ulusal hukuktaki karşılığından farklı anlamda ele alınmıştır. AİHM, dinamik yorum yapma ve gerçek anlamda koruma sağlama amaçları doğrultusunda Sözleşme'de yer alan kavramları özerk bir yapıda ele alma anlayışını uygulamaktadır. Nitekim Mahkeme, mülkiyet kavramını da ulusal hukuktan daha geniş anlamda değerlendirmekte ve hakkın koruma alanını genişletmektedir. Mahkemenin böyle bir yorum izlemesiyle, taraf ülkelerde farklı anlamlarda kullanılan kavramların ortak bir düzlemde buluşması da sağlanmaktadır²³¹.

Mülkiyet hakkı konusunda AİHM'nin ilk ihlal kararlarından birisi 1982 yılındaki İşveç'e karşı Sporrong ve Lönnroth tarafından²³² açılan davada verilmiştir. Bu yıldan sonra mülkiyet hakkıyla ilgili Mahkeme içtihatları, gerek benimsenen güvence ölçütleri açısından gerekse de mülkiyet hakkının kapsamı bakımından önemli bir gelişme göstermiş ve mülkiyet hakkı alanında oldukça kapsamlı bir içtihadi birikim oluşmuştur.

3.2.2. Mülkiyet hakkı ve bireysel başvuru

Mülkiyet hakkının kapsam ve içeriğine dair AYM'nin tanımı *Recep Tarhan ve Afife Tarhan* başvurusunda²³³ açıklanmıştır: “Mülkiyet hakkı, kişiye başkasının hakkına zarar vermemek ve yasaların koyduğu sınırlara uymak koşuluyla sahip olduğu şeyi dilediği gibi kullanma, semerelerinden yararlanma ve tasarruf etme

²³¹ (Çevrimiçi) Burcu Bulut, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde Mülkiyet Hakkı ve Sınırlandırılması Esasları, 17.08.2012, http://www.turkhukuk sitesi.com/makale_1511.htm, 13.06.2021.

²³² *Sporrong and Lönnroth v. Sweden* (judgment of 23 September 1982, Series A no. 52)

²³³ *Recep Tarhan ve Afife Tarhan*, B. No: 2014/1546, 2/2/2017, § 55.

olanağı veren bir haktır”. Bu kullanma, tasarruf etme ve semerelerinden yararlanma yetkilerinden birine bir zarar veya sınırlama getirildiğinde AYM tarafından mülkiyet hakkına müdahale edildiği kabul edilmektedir.

Mülkiyet hakkı ihlali ile ilgili AYM’ye bireysel bir başvuru yapıldığında Mahkemenin ilk yaptığı iş, AİHM’nin yaptığı gibi mülkün var olup olmadığını tespit etmektir. Bu tespit Anayasa m. 35’de belirtilen korunmaya değer bir ekonomik değer (mal varlığı) mevcudiyetini ortaya çıkarmak için yapılır. AYM’nin mülkün varlığı olarak adlandırdığı hakkın uygulanabilirliği meselesi, mülkiyet hakkı alanındaki bireysel başvurularda çözülmesi gereken ilk sorundur. AYM’nin daha sonra yaptığı iş, bu mülke bir müdahalenin olup olmadığıdır. Eğer bir müdahale varsa, bu müdahalenin kanuni, meşru ve ölçülü olması gerekmektedir. Ardından da bu müdahalenin türü tespit edilmektedir. Son olarak ta bu müdahalenin ihlal oluşturup oluşturmadığına karar verilmektedir²³⁴.

Bireysel bir başvuruda AYM tarafından başvurunun talep edilebilir bir malvarlığına sahip olup olmadığı 2 aşamada incelenmektedir. Birinci aşamada, nelerin malvarlığı değeri (mülk) teşkil ettiğinin gözden geçirilerek başvurunun malvarlığının bu kapsama girip girmediği, ikinci aşamada ise uyumsuzluk tarihinde başvurunun talep ettiği malvarlığı değerine sahip olup olmadığı tespit edilmektedir. Bu tespit yapıldıktan sonra ancak, mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin, yani mülkiyet hakkının sınırlandırılmasının Anayasa’ya uygun olup olmadığı değerlendirilmektedir.

AYM, mülkiyet hakkı alanındaki temel değerlendirmelerini Anayasa m. 35’e dayandırmaktadır. Anayasa m. 35’e göre mülkiyet hakkının kullanımına ilişkin genel ilkeleri şu üç kural halinde özetlemek mümkündür:

i) Mülkiyetten müdahale edilmeksizin yararlanılması güvence altına alınmıştır,

ii) Mülkiyetten yoksun bırakılma söz konusu olabilir,

²³⁴ (Çevrimiçi) Mahmut Altın (AYM Raportörü). Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru Mülkiyet Hakkı. İdeal Hukuk Sohbetleri Röportajı. Şubat 2021. <https://www.youtube.com/watch?v=qqJgtYwjPzA>, 13.05.2021.

iii) Mülkiyetin kullanımı kontrol edilebilir.

Mülkiyet hakkı alanındaki bireysel başvurularda AYM, mülkiyet hakkının mevcudiyetini tespit ettikten sonra, mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin niteliğine odaklanmakta ve bu kurallardan hangisinin somut olaya uygulanabileceğini incelemektedir. Bu üç kuraldan her biri, beraberinde belli bir hukuki sonucu açığa çıkarmaktadır.

Mülkiyet hakkı konusundaki bireysel başvuruların sonuçlarına bakıldığında ilk göze çarpan husus, AYM'nin mülkiyeti sadece taşınmaz hukuku olarak daraltmayıp, tıpkı AİHM'nin bakış açısı gibi, eşya hukukundaki mülkiyet kavramından daha geniş bir şekilde ele aldığıdır. Ekonomik değer ifade eden, hem maddi hem gayri maddi, parayla ilişkili her türlü hakları mülkiyet hakkı kapsamına dâhil etmektedir²³⁵. Örneğin Mahkeme, *Mahmut Duran vd.* başvurusunda²³⁶ icrası kabil olan her türlü alacağın mülkiyet hakkı kapsamında olduğunu kabul etmiştir. Farklı başvurularda eczane ruhsatnamesini, işyeri açma ve çalıştırma ruhsatını, spor toto bayilik ruhsatını mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirmiştir. Kira sözleşmeleri ve tahsisler de, eğer uzun süreli ise mülk olarak kabul edilmektedir.

AYM'nin mülkiyet hakkını geniş kapsamlı değerlendirmesi dolayısıyla, vermediği karar başlığı neredeyse yok gibidir. Direk veya dolaylı olarak her konu başlığına ilişkin kararı mevcuttur. Nitekim Türk hukuk sistemi içerisinde farklı içtihat ve görüşlerin bulunduğu; kamulaştırma, değer kaybı, ruhsatsız yapıların yıkımıyla ilgili konular, SİT alanlarıyla ilgili konular, korunması gereken kültür varlıklarıyla ilgili konular, idarenin hatası sonucunda oluşan Sosyal Güvenlik ödemelerinin geri istenmesi gibi birçok alanla ilgili mülkiyet hakkı başlığı altında Mahkemenin kendine özgü ve yeni içtihatları oluşmaktadır.

3.3. İfade Özgürlüğü Alanında Bireysel Başvuru Kararlarının Sonuçları

Günümüzde bir siyasal rejimin ne ölçüde demokratik olduğunu belirlemek için sadece serbest seçim sisteminin varlığı yeterli görülmemektedir. Özellikle Soğuk

²³⁵ Altın, a.g.e.

²³⁶ *Mahmut Duran ve diğerleri*, B. No: 2014/11441, 1/2/2017.

Savaş'ın sona ermesinin ardından gelişen süreçte batı demokrasisinin yayılmasına paralel olarak ifade özgürlüğü, demokrasi seviyesi göstergelerinin en önemlilerinden biri haline gelmiştir. İfade özgürlüğünün tarafsız ve bağımsız mahkemeler tarafından güvence altına alınıp geniş bir koruma görmediği rejimler, yeterli demokratik olgunluğa ulaşmamış olarak değerlendirilmektedir. Nitekim gerek AİHM²³⁷ gerekse de AYM²³⁸ kararlarında ifade özgürlüğünün, demokratik toplumun temel dayanaklarından biri olduğu önemle ifade edilmektedir.

AİHM'nin Türkiye aleyhine verdiği ihlal kararlarına bakıldığında Türkiye'de ifade özgürlüğüyle ilgili sorunların her zaman güncelliğini koruduğu görülmektedir. İfade özgürlüğü alanında uluslar arası standartların gerisinde kalan Türkiye'de, bireysel başvuru süreciyle birlikte bu alanda ne gibi değişimlerin yaşandığı bu bölümde ele alınmıştır.

3.3.1. ifade özgürlüğünün kapsamı

Birçok özgürlüğün temelini oluşturan ifade özgürlüğü, herhangi bir sınırlama olmadan bireylerin sahip olduğu fikir ve düşünceleri her türlü araçla dış âleme aktarabilmesinin temin edilmesidir. Bu temel özgürlük bugün çağdaş ve demokratik ülkelerin demokrasi anlayışını ve seviyesini göstermesi bakımından önemlidir. İfade özgürlüğü, kendi bünyesinde taşıdığı unsur ve özellikleriyle birlikte bireylerin kişisel beceri ve gelişimini sağladığı gibi toplumsal, ekonomik, sosyal ve siyasal gelişiminde önünü açması bakımından işlevsel öneme sahiptir.

İfade özgürlüğü, geçmişten günümüze çağdaş ve demokratik devletler açısından taşıdığı önem nedeniyle, gerek uluslararası belgeler ve anayasalar gerekse de insan hakları belgeleri kapsamında hukuki güvencelere bağlanmıştır. Bu belge ve sözleşmeler açısından özellikle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve bu Sözleşme'nin yargısal uygulayıcısı hükmündeki AİHM kararları üye devletler adına ifade özgürlüğünün teminat altına alınması, sınırlandırılması ve korunması bakımından önemlidir. Sözleşme'ye göre, devletin müdahalesi olmaksızın herkes ifade özgürlüğü hakkına sahiptir ancak bu özgürlük de diğer birçok özgürlük gibi sınırsız değildir,

²³⁷ AİHM, *Handyside/Birleşik Krallık*, No: 5493/72, 07.12.197, par. 49.

²³⁸ *Emin Aydın*, B. No: 2013/2602, 23.01.2014, par. 41.

sınırlandırma ancak Sözleşme'nin içeriğine uygun olacak şekilde ve meşru çerçevede yapılabilir.

AIHS'nin ifade özgürlüğü başlıklı 10/1 maddesine göre;

“Herkes görüşlerini açıklama ve anlatım özgürlüğüne sahiptir. Bu hak, kanaat özgürlüğü ile kamu otoritelerinin müdahalesi ve ülke sınırları söz konusu olmaksızın haber veya fikir almak ve vermek özgürlüğünü de içerir”.

Bu madde çerçevesinde radyo/televizyon yayıncılığı, basın özgürlüğü, bilgi ve kanaatlere ulaşma özgürlüğü, bilgi ve kanaat açıklama özgürlüğü korunmaktadır²³⁹. Bu maddenin 2. fıkrasına göre ifade özgürlüğü; sadece olumlu karşılanan, insanların kayıtsız kalabildiği veya saldırgan olmayan fikir ve bilgiler için değil, toplumun ya da devletin herhangi bir kesimi için saldırgan görünen, sarsıcı nitelik taşıyan veya rahatsız edici olan fikirler için de geçerlidir²⁴⁰.

AIHS'nin 10. maddesi, sadece bilgi ve kanaatleri açığa vurma, haber veya fikir alma ve verme özgürlüğünün içeriğini korumamakta; bu özgürlüğün dışavurum şeklini de korumaktadır. Başka bir deyişle, 10. madde kapsamında korunan ifade özgürlüğü sadece sözel veya yazılı kelimelerle sınırlı değildir. Bu özgürlük, fikir bilgi sunmayı veya fikir ifade etmeyi amaçlayan eylemleri, görüntüleri ve resimleri de kapsar. Giyim bile bazı durumlarda, bir kanaati açığa vurma şekli olarak 10. maddenin kapsamına girebilir. Bu bağlamda bir dışavurum şekli olarak filmler, tablolar, radyo yayınları, basılı belgeler ve internet iletişim sistemleri de bu maddenin kapsamına girmektedir. 10. madde, ifade özgürlüğünün yalnızca içeriğini ve şeklini değil, bilgi ve kanaatlerin üretim ve iletimi, aktarılması ve dağıtımı için kullanılan araçları da güvence altına almaktadır²⁴¹.

Düşünce, kanaat ve bilginin açığa vurulması, AIHS m. 10/2'de bazı sınırlamalara tabi tutulmuştur. Buna göre;

²³⁹ Monica Macovei, **İfade Özgürlüğü**, İnsan Hakları El Kitapları, no:2, 2001, sayfa 11-25.

²⁴⁰ Berkan Hamdemir, **Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru**, 2. Baskı, Seçkin Yayınları, 2018, s.144.

²⁴¹ Macovei, a.g.e., s. 26.

“Kullanılması görev ve sorumluluk yükleyen bu özgürlükler, demokratik bir toplumda, zorunlu tedbirler niteliğinde olarak, ulusal güvenliğin, toprak bütünlüğünün veya kamu emniyetinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın, başkalarının ve haklarının korunması veya yargı gücünün otorite ve tarafsızlığının sağlanması için kanunla öngörülen bazı biçim koşullarına, sınırlamalara ve yaptırımlara bağlanabilir”.

AİHS’nin m. 10/2 fıkrasında ifade edildiği gibi, 1. fıkradaki bilgi ve kanaat açıklama, bilgi ve kanaatlere ulaşma özgürlüğü ile basın özgürlüğü ve radyo televizyon yayıncılığı özgürlüğü, mutlak bir özgürlük değildir. Bu özgürlüklere “kanunla”, “demokratik bir toplumda zorunlu olan ölçüde” ve fıkroda belirtilen “meşru nedenler”den birine veya birkaçına dayanarak müdahale edilebilir²⁴².

Günümüzde, özgür demokratik toplumun, çoksesliliğin, azınlığın haklarının korunmasının ve kamu otoritelerinin eleştirilebilmesinin en önemli varlığı ifade özgürlüğünün tesis edilmiş olmasına bağlıdır. Zira düşünce ve ifade özgürlüğü hakkının engellenmesi ya da meşru olmayan sınırlandırma rejiminin uygulanmasında, demokratik bir toplumdan bahsedilemeyeceği gibi bireylerin ve toplumun bilgi ve becerilerini geliştirmeleri ve buna bağlı olarak sosyal, ekonomik ve toplumsal gelişmenin de sağlanamayacağı bilinen bir gerçektir.

İfade özgürlüğü, çeşitli yönleriyle 1982 Anayasası’nın bazı maddeleriyle güvence altına alınmıştır. Anayasa’nın “düşünce ve kanaatleri açıklama ve yayma hürriyeti” başlıklı 26. maddesi;

“Herkes düşünce ve kanaatlerini söz, yazı, resim veya başka yollarla tek başına veya toplu olarak açıklama ve yayma hakkına sahiptir. Bu hürriyet resmi makamların müdahalesi olmaksızın haber veya fikir almak ya da vermek serbestliğini de kapsar. Bu fıkra hükmü, radyo, televizyon, sinema veya benzeri yollarla yapılan yayınların izin sistemine bağlanmasına engel değildir”

şeklinde. Görüldüğü gibi Anayasa’nın 26. maddesi AİHS’nin 10/1 maddesine paralel bir düzenleme içermektedir.

²⁴² Hamdemir, a.g.e., s. 82.

Anayasa’da ifade özgürlüğü ile ilgili 26. maddenin dışında özel hükümler içeren başka bazı maddelerde bulunmaktadır. 27. maddede “bilim ve sanat hürriyeti”, 28. maddede “basın hürriyeti”, 29. maddede “sürelî ve süresiz yayın hakkı”, 30. maddede “basın araçlarının korunması”, 83. maddede “yasama dokunulmazlığı” hakkı düzenlenmiştir. Ayrıca Anayasa’nın 130/4 maddesinde bilimsel araştırma ve yayın hakkının serbest olduğu belirtildikten sonra, bu hakkın, devletin varlığı ve bağımsızlığı, milletin ve ülkenin bütünlüğü ve bölünmezliği aleyhinde bulunma serbestliğini içermediği belirtilmiştir.

3.3.2. Türkiye’de ifade özgürlüğü

Türkiye’de ifade özgürlüğü, Osmanlı’dan günümüze kadar yapılan anayasal hareketler içerisinde çeşitli görünümeler altında yer almıştır. Diğer birçok özgürlüğün besleyicisi olan bu temel özgürlük, kimi zaman matbuat nizamnamesi olarak, kimi zaman toplanma ve dernek kurma özgürlüğü olarak karşımıza çıkmaktadır. Aslında günümüze kadar yapılan anayasal hareketler, temelde bireyin hak ve özgürlüklerini genişletmek ve güvence altına almak amacıyla batı demokrasileri ve uluslar arası hukuk normları örnek alınarak hazırlanmıştır. Ancak, tüm bunlara rağmen “devletin bütünlüğü, bekası ve korunması” gibi devletçi ifadeler kullanılarak, bireysel özgürlükler devlet otoritesi lehine sınırlandırılmış, özgürlük-otorite dengesinde tercih hep otoriteden yana kullanılarak, özgürlükler daima sınırlandırılmıştır.

Türkiye’de geçmişten gelen, ifade özgürlüğü sorunu olduğu, tartışma götürmeyen bir gerçektir. Türkiye aleyhine yapılan AİHM önündeki başvuruların nitelik ve yoğunluğu ile hak ihlali yönündeki kararlar, bunun en önemli göstergeleridir.

Türkiye, AİHM’ye bireysel başvuru hakkını kabul ettiği 1987 yılından 2013 yılına kadar ve özellikle 11. Protokol’ün yürürlüğe girdiği 1998 yılından sonra aleyhine en fazla sayıda başvuru yapılan ülkelerden birisiydi. Bu süreçte 47 Avrupa Konseyi ülkesi arasında hakkında en çok ihlal kararı verilen ikinci ülke konumunda olmuştu. 2013 yılına kadar “ifade özgürlüğü” alanında Türkiye aleyhine verilen 224 ihlal kararı ile taraf devletler arasında en üst sırada olmuştu. Bu rakamlar, bireysel

başvuruların başladığı 2013 yılı öncesi dönemde, AİHM nezdinde ifade özgürlüğü açısından Türkiye'nin önemli sorunlara sahip olduğunu göstermektedir.

2013 yılı öncesi dönemde AİHM'nin Türkiye hakkında verdiği kararlar genel olarak değerlendirildiğinde, ifade özgürlüğü alanındaki sorunları şu şekilde özetlemek mümkündür:

- Kullanılan ifadelerin kin, nefret, hakaret ve şiddet içerip içermediğiyle ilgili tartışmalar,
- Basın özgürlüğü alanında yaşanan sorunlar, gazetecilerin yaptıkları yayınlardan dolayı baskı altında olması ve tutuklanması,
- Kamu otoritesi tarafından yapılan müdahalelerin, demokratik toplum gerekleriyle uyumlu olup olmadığı ve meşru amaçla orantıllılığı,
- Siyasilerin sert ve daha çok olarak eleştirilip eleştirilemeyeceği,
- Toplantı ve gösteri yürüyüşü konusunda tartışmalar,
- Barışçıl toplantı ve gösterilere müdahalede orantısız güç kullanımı ve göz yaşartıcı gazın aşırı kullanımı.

2013 yılı öncesinde Türkiye'nin taraf olduğu uluslar arası sözleşme ve metinlerdeki temel hak ve özgürlükler ölçü alındığında, Türk hukuk mevzuatının birçok maddesinin lafzı ve ruhu, ifade özgürlüğünün önünde engel olarak görülmekteydi. Avrupa Komisyonu ve Avrupa Birliği yetkili organları Türkiye'nin hukuki mevzuatlarından başta Türk Ceza Kanunu, Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu, Basın Kanunu ve Terörle Mücadele Kanunu'nun ilgili maddelerinin bireylerin ifade özgürlüğü hakkını sınırlandırıdığını sıklıkla vurgulamışlardı. Ayrıca Türk hukuk mevzuatının uluslararası hukuk normlarına uyumlu hale getirilmesi ile yargı görevinde bulunanların kanun maddelerini özgürlük lehine yorumlaması tavsiye ve eleştirisinde bulunmuşlardı.

Bu tavsiye ve eleştiriler doğrultusunda Türkiye'de, temel hak ve özgürlüklerin standartlarının yükseltilmesi, AB müktesebatının yüklenilmesi, AİHM

ve diğer yüksek mahkemelerin içtihatları doğrultusunda ifade özgürlüğünün önündeki engelleri kaldırması ve özgürlüklerin genişletilmesi amacıyla 2004 ile 2013 yılları arasında yargıda bir takım reformlar yapılmıştır. Bu reformlar neticesinde düşünce ve ifade özgürlüğünün önündeki engellerin büyük bir kısmı yürürlükten kaldırılmış, şiddet içermeyen ifadelerin ceza soruşturması kapsamında değerlendirilmesine sebep olan muğlâk ifadelerin AİHM kriterlerine uygun olarak somutlaştırılması sağlanmıştır. Örneğin TCK 215. maddeye eklenen “açık ve yakın tehlike” kavramı ifade özgürlüğü hakkının geniş bir şekilde yorumlanmasına katkı sağlamıştır. Ancak 2016 yılında gerçekleşen 15 Temmuz darbe girişiminin ardından ilan edilen OHAL süresi boyunca ve devamında yürütülen bazı uygulamalar, ifade özgürlüğü alanında sorunların artmasına ve Türkiye’nin AB standartlarından daha fazla uzaklaşmasına sebep olmuştur.

Molu’ya göre²⁴³ Türkiye’de ifade özgürlüğüyle ilgili hak ihlalleri açısından özellikle 15 Temmuz 2016 tarihindeki darbe girişimi önemli bir kırılma noktası olmuştur. Bu darbe girişimi sonrasında yaşanan gelişmelerden dolayı AİHM’ye çok sayıda hak ihlali başvurusu yapılmıştır. AİHM verilerine göre Türkiye, 2017, 2018, 2019 ve 2020 yıllarında hakkında en çok ifade özgürlüğü ihlali kararı verilen ülke olmuştur. AİHM’nin 1959 ile 2019 yılları arasında verdiği toplam 845 ifade özgürlüğü ihlali kararının 356’sı Türkiye hakkında olmuş ve Türkiye’yi 72 kararla Rusya takip etmiştir.

Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiserliği gibi uluslararası kurumların hazırladıkları raporlarda en sık öne çıkan ve ifade özgürlüğünün kullanımının karşısında engel olduğu düşünülen maddelerin şunlar olduğu belirtilmiştir: Terörle Mücadele Kanunu’nun 6. ve 7. maddelerinin ikinci fıkraları ile Türk Ceza Kanunu’nun 299, 301, 220/6, 220/7 ve 314. maddeleri. Nitekim Adalet Bakanlığının yayımladığı istatistik bilgilerine göre de en çok dava ve mahkûmiyet konusu olan maddeler, bu maddelerdir.

²⁴³ Benan Molu, **İfade Özgürlüğü ve Türkiye: AİHM Kararlarının Uygulanması**, P24 Bağımsız Gazetecilik Platformu, İstanbul, Ofset Yapımevi, 2020.

Türkiye İnsan Hakları Vakfı'nın 2020 yılı raporuna göre ifade özgürlüğü kapsamındaki haklar, bizzat onları korumakla yükümlü olan kamu makamları tarafından yaygın ve sistematik bir şekilde ihlal edilmektedir²⁴⁴:

“Bunun başlıca nedeni özellikle, iki yıl süren Olağanüstü Hal (OHAL) döneminde yaşanan kırım ile birlikte siyasal kültüre egemen olan güvenlikçi, sınırlayıcı ve yasaklayıcı zihniyettir. Türkiye'nin bugünkü koşullarında, ifade özgürlüğünün siyasal eleştiriyi ve yurttaş denetimini mümkün kılacak şekilde etkin kullanımı, içerikleri bakımından muğlâk ve her yöne çekilebilecek yasal düzenlemeler yoluyla engellenmektedir. Bu tür düzenlemelerin başında TCK'nın 301'inci (Türk Milletini, devleti aşağılamak), 299'uncu (Cumhurbaşkanı'na hakaret), 216'ıncı (halkı kin ve düşmanlığa tahrik) ve 220/6'ıncı (örgüte üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işlemek) ile Terörle Mücadele Kanunu'nun 7/2'inci (terör örgütünün propagandasını yapmak) maddeleri gelmektedir”.

“İfade özgürlüğünün kamu gücünü elinde tutan makamlar tarafından sistematik olarak ihlal edilmesi, kaçınılmaz olarak basın özgürlüğünü de ortadan kaldırmaktadır. 2020 yılında yaptıkları haberlerden dolayı gazetecilere yönelik çok sayıda gözaltı ve tutuklama yapılmış, soruşturma ve davalar açılmış, tehdit ve fiziki saldırılarda bulunulmuştur. Gazetecilere ve yayın kuruluşlarına yönelik çok çeşitli yaptırımlar (ilan kesme, yayın durdurma vb.) uygulanmıştır. Toplumun tamamını ilgilendiren, deprem, kaza, ekonomik kriz, sınır ötesi askeri harekât, yolsuzluk ve salgın gibi birçok konuda iktidar tarafından alınan neredeyse ilk önlem, sosyal medya uygulamalarını kısıtlamak ve sosyal medyada söz konusu gündemlere ilişkin paylaşımları incelemeye almaktır. Bu çerçevede pek çok habere, internet sitesine ve sosyal medya hesabına erişim ve yayın yasağı getirilmiştir”.

Gelinen süreçte, geçmişten beri devam eden toplanma ve gösteri özgürlüğü, basın özgürlüğü gibi eski sorun alanlarının yanında internet erişim engeli, cumhurbaşkanına hakaret suçu gibi yeni sorun alanları da ortaya çıkmıştır. Çalışmanın bu bölümünde bu sorunlar ile ilgili tartışmalara yer verilerek AYM'nin bireysel başvuru sistemi ile bu sorunların çözümünde nasıl bir rol aldığı araştırılmaya çalışılmıştır.

²⁴⁴ Eylem Yıldız, Cihan Deniz Zarakolu, Coşkun Üsterci, **1 Ocak ile 31 Ağustos 2020 Tarihleri Arasında İfade, Toplanma ve Örgütlenme Özgürlükleri İhlal Raporu**, Türkiye İnsan Hakları Vakfı (TİHV), 2020.

3.3.3. İfade özgürlüğü ve bireysel başvuru

Türkiye’de Anayasa Mahkemesine bireysel başvurunun başlaması, ifade özgürlüğü alanındaki sorunların çözülmesi adına başlangıçta umut verici bir gelişme olarak değerlendirilmiş, büyük beklentilere sebep olmuştu. Nitekim AYM’nin bireysel başvurularda, AİHM’nin uygulamalarına benzer şekilde kendine özgü ve yeni değerlendirme yöntemleri ve içtihatlar geliştirdiği görülmektedir. Bireysel başvurunun başladığı 2012 yılından günümüze kadar ifade özgürlüğü alanında gelişen süreç bu bölümde ele alınmıştır.

Bireysel başvuru mekanizmasının yürürlüğe girdiği 23.09.2012’den 31.12.2020’ye kadarki süreçte 605 hak ihlali kararıyla ifade özgürlüğü, ihlal edilen haklar sıralamasında üçüncü sırada yer almaktadır. Bu rakam, hak ihlallerinin yüzde 4,2’sini oluşturmaktadır. İfade özgürlüğü alanında verilen hak ihlalleri sayısına bakıldığında 2014’te 22, 2015’te 148, 2016’da 6, 2017’de 19, 2018’de 66, 2019’da ise 369 hak ihlali kararı verilmiştir²⁴⁵.

İfade özgürlüğü ticari, siyasi, sanatsal, dini, akademik gibi farklı alanları kapsayan hakları içerse de bu başlıkların hepsine değinmek mümkün olamayacaktır. Bu yüzden bu çalışma kapsamında özellikle basın özgürlüğü, toplantı ve gösteri yürüyüşü özgürlüğü ve cumhurbaşkanına hakaret suçu üzerinde durulmuştur.

AYM raportörü Yunus Heper’e göre, ifade özgürlüğü alanında AYM’nin en çok karşılaştığı başvurular “hakaret” başlığıyla ilgilidir. Bu başlıktan sonraki en çok karşılaşılan dava konusu ise, internette kendisi hakkında yapılan yayından şikâyetçi olan davacıların, “internetdeki yayına erişim engeli” getirme isteğiyle ilgilidir²⁴⁶. Şüphesiz bu başlıkları direk veya dolaylı olarak basın özgürlüğü kapsamında değerlendirmek mümkündür. AYM, bu konulardaki bireysel başvurularda AİHM’nin yaklaşımına benzer şekilde kendine özgü bir değerlendirme yöntemi geliştirmiştir.

İfade özgürlüğünün en önemli türev ya da vasıtalarından birisi hiç kuşkusuz basın özgürlüğüdür. Basının en önemli görevlerinden birisi halkı bilgilendirmek ve

²⁴⁵ Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru İstatistikleri 2020 - (23/9/2012 - 31/12/2020), s.10.

²⁴⁶ (Çevrimiçi) Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Projesi. 18.05.2018. Yuvarlak Masa Toplantısı-Yunus Heper. <https://www.youtube.com/watch?v=GSNrQHUwyuw>, 10.08.2021.

aydınlatmaktır. İfade özgürlüğü gibi basın özgürlüğü de mutlak bir hak değildir. Demokratik bir toplumun gerektirdiği meşru ölçüler dâhilinde kısıtlanabilir. Demokratik ve çoğulcu toplumlarda demokrasinin varlığı ve gelişmişliği basın özgürlüğünün varlığı ve güvence altına alınmış olması ile ölçülmekte, orantısız ve meşru olmayan sınırlamalar bu temel hakkın özüne aykırılık teşkil etmektedir.

Türkiye, basın özgürlüğü kapsamında Avrupa Birliği uyum yasaları ve taraf olduğu uluslararası sözleşme hükümleri çerçevesinde 1950 yılından beri yürürlükte bulunan basın kanununu değiştirmiş ve bir takım yapısal reformlarda bulunarak basın özgürlüğünün önünü kısmi olarak açmıştır. Ancak tüm bunlara rağmen ceza hukuk sistemi başta olmak üzere, kamu makamlarının ve siyasi otoritenin basına sansür getirmesi, medya sektörünün mülkiyet yapısı, muhalif gazetecilere karşı açılan davalar ve gazetecilerin işten çıkartılmaları konuları basın özgürlüğü noktasında Türkiye'nin bağımsız otoritelerce eleştirilerinin temel noktası olmuştur.

Davalarda basın özgürlüğü ile ilgili olarak karşılaşılan temel çatışma alanı; bir tarafın AİHS ve Anayasa ile güvence altına alınmış olan “ifade özgürlüğü” ile diğer tarafın “şeref ve itibarının korunması” hakkı arasında adil bir dengenin kurulmaya çalışılmasıdır. Devletin pozitif yükümlülükleri kapsamında korunması gereken her iki hak alanı da kişilerin maddi ve manevi varlıklarını koruma amacı taşımaktadır. Bu iki hak alanı arasında denge kurulurken, hakkın özüne dokunulmamalı, demokratik toplum düzeninin gerekleri gözetilmeli, Anayasa'nın 13. ve 26. maddeleri kapsamında kanunen öngörülen sınırlı sebeplerle ve meşru amaçlarla, sınırlama amacı ile aracı arasında ölçülü bir dengenin gözetilmesi gerekmektedir²⁴⁷. AİHM, *Axel Springer AG* davasında ifade özgürlüğü ile başkalarının şöhretinin çatışması hâlinde çatışan menfaatlerin dengelenip dengelenmediğini, dolayısıyla müdahalenin demokratik toplumda gerekli ve orantılı olup olmadığını belirlemeye yönelik bazı kriterler geliştirmiştir. AYM tarafından da benimsenmiş olan bu kriterler şu şekildedir²⁴⁸;

²⁴⁷ *Emin Aydın*, B. No: 2013/2602, 23/1/2014, § 56.

²⁴⁸ Heper, a.g.e.

- Basında yer alan yazı veya ifadelerin kamuoyunu ilgilendiren genel yarara ilişkin bir tartışmaya sağladığı katkı,
- Hedef alınan kişinin tanınmışlık düzeyi ve yazının amacı,
- İlgili kişinin yayından önceki davranışı ve yayından sonraki etkilenme düzeyi,
- Bilginin elde edilme yöntemi ve doğruluğu,
- Yayının içeriği, biçimi ve sonuçları,
- Yaptırımın ağırlığı.

Heper'e göre AYM tarafından, müdahalenin ölçülü yapıp yapılmadığı, hakkın özüne dokunulup dokunulmadığı, demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığı her olayın kendine has özellikleri çerçevesinde ele alınmaktadır²⁴⁹. Öze dokunmama, ölçülülük ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk kriterleri çerçevesinde yapılacak denetimde soyut veya genel bir değerlendirme yerine, sınırlama nedenlerinin niteliği, ifadenin açıklandığı zaman, içeriği, şekli ve türü gibi çeşitli özelliklere göre değişen ayrıntılı bir değerlendirme yapılmasına ihtiyaç bulunmaktadır²⁵⁰.

Demokratik toplum gereklerine uygunluk veya öze dokunmama kriterleri, öncelikle ifade özgürlüğü üzerindeki sınırlamaların istisnai veya zorunlu tedbir niteliğinde olmasını gerektirmektedir. Sınırlama, başvurulabilecek en son önlem veya en son çare olarak açık bir şekilde kendini göstermelidir. Nitekim AİHM de demokratik toplumda gerekli olmayı, “zorlayıcı sosyal ihtiyaç” şeklinde somutlaştırmaktadır²⁵¹.

İfade özgürlüğü alanında bireysel başvurulara sebep olan bir başka konu da internet sitelerine ve yayınlarına, sosyal medya kanallarına/hesaplarına mahkemeler tarafından engelleme kararı verilmesiyle ilgilidir. Karşılıklı iletişim kurulmasına ve

²⁴⁹ Heper, a. e.

²⁵⁰ *Emin Aydın*, B. No: 2013/2602, 23/1/2014, § 48.

²⁵¹ Bu konudaki AİHM kararları için bkz. *Axel Springer AG /Almanya*, [BD], B.No:39954/08, 7/2/2012; *Von Hannover/Almanya* (no.2) [BD], 40660/08 ve 60641/08, 7/2/2012

bireysel katılıma imkân sağlayan internet ortamı, bireylerin bilgi ve fikirlerini ifade etme, yayma ve paylaşımları için günümüzde vazgeçilmez bir niteliğe sahip olmuştur. Heper'e göre mahkemeler tarafından internet sitelerine ve yayınlarına engelleme kararı verilmesinde dayanak gösterilen 5651 Sayılı Kanun ve bu kanunun yorumlanması, bazı açılardan sorunlara sebep olabilmektedir. Kanun metni iyi tanzim edilmediğinden, mahkemeler tarafından kanunun amacına uygun olmayan kararlar verilebilmektedir²⁵². AYM, bu kanunun uygulanma şeklini yorumlamasında çok "istisnai" durumlarda (cinsel içerikli görüntüler, terör örgütü faaliyeti vs.) geçerli olduğunu belirtmiştir. Bu istisnai durumun da ilk görüşte hemen anlaşılabilir durumda olması gerekmektedir²⁵³. En küçük bir araştırma-soruşturma yapılmasını gerektirecek bir durum varsa bu kanunun uygulanması sorun yaratabilir. AYM'ye göre, herhangi bir soruşturma açılmadan, ceza verilmeden bu kanuna dayanarak internet sitesini kapatmak bir hak ihlalidir²⁵⁴.

AYM, basın özgürlüğü alanında geliştirdiği kriterleri bireysel başvuru kararlarında uygulayarak ifade özgürlüğünün önündeki engelleri kaldırmaya çalışmıştır. Nitekim *Zübeyde Füsün Üstel ve diğerleri, Youtube LLC Corporation Service Company ve diğerleri, Yaman Akdeniz ve diğerleri* gibi ifade özgürlüğü alanında önemli kararlara imza atan AYM, ifade özgürlüğü konusunda AİHM standartlarına denk bir koruma sağlama yönündeki isteğini ortaya koymuştur. Ancak kamuoyunda Redhack davası olarak bilinen yargılamadaki yaklaşımı çeşitli tartışmalara sebep olmuştur. Bu davada yargılanan 2 gazeteci hakkında AYM hak ihlali kararı vermezken, AİHM ihlal kararı vermiştir. Dönemin Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanı Berat Albayrak'a ait olup, Redhack isimli bir hacker grubu tarafından ele geçirilen e-postalar, Wikileaks platformu üzerinde de yayınlanmıştı. Bakanın kişisel e-posta hesabındaki "hack"lenen bu bilgileri haberleştirdikleri gerekçesiyle 25 Aralık 2016 tarihinde tutuklanan gazetecilerden Tunca Öğreten "DHKP/C", Mahir Kanaat ise "FETÖ/PDY" ile irtibatlı olmakla suçlanmıştı. Gazetecilerin AYM'ye hak ihlali iddiasıyla yaptıkları bireysel başvuru sonucunda mahkeme, "kişi özgürlüğü ve güvenliği" ve "ifade ve basın özgürlüklerinin" ihlal

²⁵² Heper, a.g.e.

²⁵³ *Ahmet Oğuz Çinko ve Erkan Çelik* [GK], B. No: 2013/6237, 2/7/2015.

²⁵⁴ *Ali Kızılkaya*, B. No: 2014/5552, 26/10/2017.

edilmediğine karar vermişti. Ardından gazeteciler AİHM’ye başvurmuştu. AİHM ise tutuklu gazetecilerin özgürlük ve güvenlik hakkı ile ifade özgürlüğü haklarının ihlal edildiği sonucuna vararak, AİHS’nin 5/1, 5/4 ve 10. maddelerinin ihlal edildiğine hükmetti. Mahkeme, yaptıkları haber nedeniyle gazetecilerin somut kanıt olmadan terör örgütü üyeliğinden suçlanmasının “tarafsız bir gözlemciyi ikna etmek için yeterli olmadığını” vurgulamıştır. Ayrıca karar açıklamasında, “muhalif seslerin yargılama öncesi tutuklanmasının, bu davada olduğu gibi hem tutuklu kişiler hem de bir bütün olarak toplum içinde çok sayıda etki yarattığını” belirtmiştir²⁵⁵.

Erişim engellemeleri ile ilgili AYM, 28.10.2021 tarihinde bir pilot karar vermiştir. AYM, Sulh Ceza Hâkimlikleri tarafından verilen erişim engeli kararlarına karşı yapılan 9 ayrı başvuruda, ifade ve basın özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verdi. Önünde pek çok benzer başvurunun bulunduğunu belirten Mahkeme, bu başvuruların her biri için ihlal kararı verilerek, erişim engellerinin kaldırılmasının sağlanabileceği ancak bu durumun yeni ihlallerinin önüne geçemeyeceğini ifade etti. AYM, bu konuyla ilgili yeni hak ihlallerinin yaşanmasını önlemek için erişim engeli kararlarının dayanağı olan yasada değişiklik yapılması gerektiği vurguladı. Bu nedenle kararın bir örneği Adalet Bakanlığı ve TBMM’ye gönderilerek gerekli yasal düzenlemenin en geç 1 yıl içerisinde yapılması gereğini bildirdi. Bu kapsamda Meclis’te gereken düzenleme yapılınca kadar, AYM önündeki benzer başvuruların görüşmesi 1 yıl süreyle ertelendi²⁵⁶.

AYM verdiği pilot kararda yapılması istenen yeni düzenlemenin çerçevesini de belirtmiştir. Buna göre; erişim engeli usulünün kapsamı hukuki ve yeterli açıklıkta olmalıdır. Kamu makamlarının müdahale sınırı ortaya konulmalı, erişim engelinin uygulanması acil toplumsal ihtiyaç zorunluluğuna bağlanmalıdır. Erişim engeli kararları temyiz ve istinaf denetimine de açılarak keyfi uygulamaların önüne

²⁵⁵ (Çevrimiçi) <https://tr.euronews.com/2021/05/18/aihm-redhack-davas-nda-ozgurluk-ve-ifade-ozgurlugu-haklar-n-n-ihlal-edildigine-hukmetti>. 18.05.2021, 02.08.2021.

²⁵⁶ (Çevrimiçi) Fevzi Çakır, AYM’dan keyfi erişim engeli kararına fren. 31.10.2021. <https://www.haberturk.com/son-dakika-aym-den-keyfi-erisim-engeli-kararina-fren-3238406>, 13.12.2021.

geçebilecek yasal güvenceler oluşturulmalıdır. Erişim engeli kararlarında, Sulh Ceza Hâkimliklerine son çare olarak başvurulmalıdır²⁵⁷.

AYM'nin pilot kararını olumlu karşılamakla birlikte bazı yönlerden yetersiz bulan Akdeniz'e göre Mahkeme bu kararında çok gecikmiştir. Ayrıca yeni yasal düzenleme yapılması için Meclis'e bir yıl süre verilmesini de eleştiren Akdeniz'e göre²⁵⁸:

“Pilot kararın amacı/sonucu kesinlikle bekleme olmamalıydı. Madem 9 farklı başvuruda yapısal sorunlar tespit etti ve hakkın ihlal edildiğine hükmetti aynısını, beklemeden önünde duran tüm başvurular için de yapmalıydı... Hükümetin ve Meclisin değişiklik yapıp yapmayacağı belli değilken ve süresiz devam eden engellemelerle ilgili yapısal sorunlar tespit edilmişken, 1 yıl beklemeyi tercih etmek, AYM önünde bekleyen başvurulardaki ihlalleri ağırlaştıracaktır”.

Toplanma özgürlüğü, ifade özgürlüğünden ayrı bir özgürlük alanı olarak güvence altına alınmışken, aynı zamanda onunla yakından ilişkili bir haktır. İfade özgürlüğünün özel bir biçimi olan toplanma özgürlüğünün kapsamının, ifade özgürlüğüne ilişkin ilkeler ışığında değerlendirilmesi gerekmektedir.

İfade özgürlüğünün kullanımı ve görünürlüğü bakımından toplanma özgürlüğü, AİHS normları ve AİHM içtihatlarında önemli bir yer tutar. Türk hukuk normlarında bu hakkın kullanımı “Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu”nda düzenlenmiştir. Bu kanunun birçok maddesi AİHS, AİHM içtihatları ve Anayasa normlarına aykırı olmakla birlikte kanun maddeleri oldukça genel ve sınırlandırıcı hükümler içermekte ve günümüz ihtiyaçlarını karşılayacak güncellikten uzak durumda bulunmaktadır.

Anayasa Mahkemesi 10.09.2020 tarihinde, 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'nun 22. maddesinin 1. fıkrasında yer alan “...ve şehirlerarası karayollarında gösteri yürüyüşleri düzenlenemez” ibaresini Anayasa'ya aykırı bularak iptal etmiştir. Ancak kanunun diğer maddeleriyle ilgili olarak da çeşitli

²⁵⁷ A.e.

²⁵⁸ (Çevrimiçi) Şeriban Alkış. Söyleşi; Yaman Akdeniz. 11.11.2021. <https://journos.com.tr/anayasa-mahkemesi-erisim-engelleme-pilot-karar>, 13.12.2021.

tartışmalar söz konusudur. Bu kanunla ilgili çalışmalar yapan avukat Kadri İnce şunları belirtmiştir²⁵⁹:

“Toplantı ve gösteri özgürlüğü Türkiye’de uzun yıllardır ihlal edilen haklardan birisi. Özellikle 2013 yılındaki Gezi Parkı protestolarının ardından, muhalif görüşlerini açıklamak amacıyla barışçıl gösteri-yürüyüş düzenlemek isteyenlerin kamusal alana erişimi giderek azaldı ve ifade özgürlüğü geriledi. Bu gerileme hali toplantı ve gösteri özgürlüğüne nihai bir darbe vuran OHAL ilan edildikten sonra da devam etti. 1982 Anayasası’nın meyvelerinden birisi olan 2911 Sayılı Kanun, o dönemin baskıcı ruhunu yansıtmaktadır. Kanunun bazı maddelerinde izin kelimesi yer almaktadır. Bu Anayasa hükmüne açıkça aykırılık teşkil etmektedir. Kanaatimizce toptan ilga edilip çağdaş yepyeni bir kanun düzenlenmelidir. Çünkü kanundaki maddelerin neredeyse tamamında yanlış ya da muğlak noktalar bulunmaktadır. Kısıtlamalar için meşru gerekçeler uluslararası ve bölgesel insan hakları belgelerinde öngörülmüştür. Ulusal kanunlarla bunlara ilave gerekçeler getirilmemelidir. Kısıtlamalar için öngörülen gerekçeler muğlaklık içermemelidir. Toplantılar ortak bir ifade amacıyla yapılmakta ve dolayısıyla da bir mesaj iletmeyi amaçlamaktadırlar. Herhangi bir mesajın görsel veya işitsel içeriğine kısıtlama getirilmesi için yüksek bir eşik kullanılmalı ve ancak yakın bir şiddet tehdidi varsa kısıtlama getirilmelidir (AYM ve İHAM kriterleri baz alınmalıdır)”.

AYM, önüne gelen başvurularda 2911 sayılı Kanun’un bazı maddelerini sınırlandırıcı olarak değil, ifade özgürlüğü lehine değerlendirmektedir²⁶⁰. Örneğin Kanun’un 10. maddesinde yer alan “bildirim yükümlülüğü”nün yerine getirilmediği gerekçesiyle derece mahkemelerinin kararlarında toplantıya kolluk güçleri tarafından müdahale edilmesi meşru görülürken, AYM bildirim yapılmamasını müdahale sebebi olarak değerlendirmemektedir. Çünkü AYM, bildirim yükümlülüğünü, yerine getirilmemesi halinde derhal müdahale etme sebebi olarak değil; prensip olarak kolluk güçlerinin toplantı ve gösteri yürüyüşü özgürlüğünü güvence altına almak konusundaki pozitif yükümlülüklerinin bir parçası olarak görmektedir. AYM, 2911 sayılı Kanun’u daha iyi ve demokratik ortamlarda toplantı yapılmasını temin edici bir yasa olarak değerlendirmektedir. Bireylerin toplantı ve gösteri hakkını daha iyi

²⁵⁹ (Çevrimiçi) Kadri İnce. 2911 Sayılı Kanuna Yeniden Bakmak, 18.01.2021. <https://www.sivilsayfalar.org/2021/01/08/2911-sayili-kanuna-yeniden-bakmak/>, 13.07.2021.

²⁶⁰ Heper, a.g.e.

kullanmalarını sağlamak için oluşturulmuş bir yasanın, o kişilerin aleyhine işletilmemesi gerektiğini savunmaktadır²⁶¹.

Son dönemlerde ifade özgürlüğü konusunda en çok tartışma yaratan konulardan birisi de cumhurbaşkanına hakaret suçudur. Sayıları her geçen yıl katlanarak artan TCK m. 299'a dayanan soruşturmalar ve davalar, on binlerle ifade edilir hale gelmiştir. Aslında 5237 sayılı TCK m. 299'da düzenlenen "Cumhurbaşkanına hakaret" suçu²⁶², yeni bir suç çeşidi olmamakla birlikte son dönemlerde ifade özgürlüğü alanında bir sorun kaynağı haline gelmiştir. Adalet Bakanlığı Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü tarafından yayınlanan 2020 verilerine göre, sadece bir yılda Cumhurbaşkanına hakaret suçundan 31.297 soruşturma açılmıştır²⁶³. Ayrıca yine Adli Sicil istatistiklerine göre 2014'ten bu yana açılan toplam soruşturma sayısı 160.169'a ulaşmış, açılan davalarda 38.608 kişi yargılanmıştır. Yargılanan kişilerin 1.107'si 18 yaşından küçük kişilerden oluşmuştur. Açılan davalarda 12.881 kişi mahkûm olmuş, 3.625 kişiye ise hapis cezası verilmiştir.

AİHM'nin ifade özgürlüğü kapsamında devlet başkanlarına hakaret ile ilgili çok açık ve net içtihatları bulunmaktadır. Mahkeme, önüne gelen başvurularda, bu alandaki genel kriterlerini ortaya koymuş ve bu kriterleri istikrarlı bir şekilde uygulamıştır. Ancak AYM'nin bu konudaki yaklaşımı tam olarak AİHM ile benzer şekilde ilerlememiştir.

AİHM, önüne gelen çeşitli başvurularda²⁶⁴ bir kişiye sahip olduğu statü nedeniyle üstün bir koruma sağlanmasını, hakaret bakımından sıradan vatandaşlara ve kamu görevlilerine nazaran devlet başkanlarına daha üstün bir koruma sağlayan düzenlemeleri veya yargısal uygulamaları Sözleşme'nin ruhuna aykırı olarak kabul etmiştir. Mahkeme bu yöndeki ilk değerlendirmesini yaptığı *Colombani ve diğerleri*

²⁶¹ A.e.

²⁶² 26.09.2004 tarihli TCK 299. maddenin içeriği şu şekildedir:

- 1) Cumhurbaşkanına hakaret eden kişi, bir yıldan dört yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.
- 2) Suçun alenen işlenmesi halinde verilecek ceza altıda bir oranında arttırılır.
- 3) Bu suçtan dolayı kovuşturma yapılması, Adalet Bakanı'nın iznine bağlıdır.

²⁶³ <https://adlisicil.adalet.gov.tr/Home/SayfaDetay/adalet-istatistikleri-yayin-arsivi>, 10.12.2021.

²⁶⁴ AİHM, *Colombani ve diğerleri/Fransa*, No: 51279/99, 25.06.2002; *Pakdemirli/Türkiye*, No: 35839/37, 22.02.2005; *Artun ve Güvener/Türkiye*, No: 75510/01, 26.06.2007; *Önal/Türkiye (No.2)*, No: 44982/07, 02.07.2019; *Otegi Mondragon/İspanya*, No: 2034/07, 15.03.2011.

davasında, yabancı devlet başkanlarına tanınan ayrıcalığın demokratik bir toplumda gerekli olmadığına ve basın özgürlüğünü ölçüsüz bir şekilde sınırlandırdığına kanaat getirmiştir²⁶⁵. Günümüzde demokrasilerin geldiği noktada bu türden özel düzenlemeleri bilhassa basın özgürlüğünün önünde gereksiz ve ölçüsüz birer engel olarak gören Mahkeme, hakarete ilişkin genel hükümlerin devlet başkanlarına yeterli bir koruma sağlayacağını ısrarlı bir şekilde savunmaktadır²⁶⁶.

İfade özgürlüğü alanında güncel bir sorun kaynağı haline gelen Cumhurbaşkanına hakaret suçu ile ilgili AYM'nin önemli kararlarından biri somut norm denetimi kapsamında olmuştur. İki ayrı mahkemenin başvurusu üzerine²⁶⁷ TCK m. 299'un Anayasa'ya aykırılığı iddiasını inceleyen AYM, yaptığı değerlendirme sonucunda, söz konusu maddenin Anayasa'ya aykırı olmadığına oybirliğiyle karar vermişti. AYM bu kararında, yasanın cumhurbaşkanına sağladığı ayrıcalıklı korumayı, cumhurbaşkanının temsil ettiği değerlerin korunması bakımından gerekli bulmuştur. Kararında AİHM'nin devlet başkanlarına hakarete ilişkin yerleşik içtihadına hiçbir atıfta bulunmayan AYM, Adalet Bakanı'nın izin şartını bir güvence olarak tanımlamış, 4 yıla kadar hapis cezasını orantılı bulmuş, bu madde ile birlikte aynı zamanda devletin saygınlığının da korunduğunu belirterek Cumhurbaşkanına hakaret suçunun kamu görevlilerine hakaret suçundan ayrı bir suç olarak düzenlenmesi gerektiğini belirtmiştir²⁶⁸. AİHM'nin açık içtihatlarına rağmen, AYM'nin 14 Aralık 2016 tarihli, somut norm denetimine ilişkin kararının Cumhurbaşkanına hakaret suçunun ifade özgürlüğü alanında oluşturduğu soruna çözüm üretmediği, hatta bu sorunu desteklediği görülmektedir.

Bu AYM kararıyla birlikte ifade özgürlüğüne iki farklı yaklaşım söz konusu olmuştur. AİHM ve AYM arasındaki bu yorum farkı, sürekli olarak ifade özgürlüğü

²⁶⁵ AİHM, *Colombani ve diğerleri/Fransa*, No: 51279/99, 25.06.2002, par 66-70.

²⁶⁶ Erkan Duymaz, **Anayasa Mahkemesinin Cumhurbaşkanına Hakaret Suçu ile İmtihani**, Prof. Dr. Metin Günday Armağanı I. Cilt, (Editör) Burak Öztürk, Çiğdem Sever, Ilgın Özkaya Özlüer, Pınar Yaşar Şatiroğlu, Serdar Yılmaz, Betül Damar Çıtak, Ankara, Atılım Üniversitesi Yayınları, ss. 409-438, 2020, s. 415.

²⁶⁷ İstanbul 43. Asliye Ceza Mahkemesi ve Karşıyaka 7. Asliye Mahkemesi, TCK'nın 299. maddesinin, Anayasanın 2., 10. ve 39. maddelerine aykırılığını ileri sürerek iptaline karar verilmesi talebiyle AYM'ye başvurmuşlardı.

²⁶⁸ AYM, E. 2016/25, K. 2016/86, T. 14.12.2016, par. 15.

ihlalleri üretilmesine yol açan bir uyuşmazlığı ortaya çıkarmıştır²⁶⁹. Oysa Duymaz’a göre²⁷⁰, AYM’nin Türk Medeni Kanunu m. 187’yi uygulama dışı bırakmak için başvurduğu “zımni ilga” kuralı, cumhurbaşkanına hakaret suçunu düzenleyen TCK m. 299 için de uygulanabilirdi. Hatta kendi içinde tutarlı bir içtihadın inşası bakımından, TCK m. 299’un zımnen ilga edildiği yönünde bir tespitte bulunması AYM’den beklenecek son derece meşru ve haklı bir karar olacaktı. Medeni Kanun’un 187. maddesinin AIHS ve uluslar arası sözleşmelere aykırı olduğu için yasal dayanak olma özelliğini yitirmesi karşısında TCK m. 299’un geçerli bir yasal dayanak olarak kabul edilmesi, büyük bir çelişki yaratmıştı. AYM herhangi bir gerekçe sunmadan bir tercih yapmış, kadın erkek eşitliği konusunda uluslararası standartları ve bilhassa AIHM’nin Türkiye aleyhine verdiği ihlal kararlarını dikkate almış, cumhurbaşkanına hakaret konusunda ise bunları tamamen ihmal etmişti.

Somut norm denetimi kararından sonra bu konu, *Umut Kılıç* başvurusuyla, bireysel başvuru kapsamında tekrar AYM’nin önüne gelmişti. Bu davada, adli yargı hâkim adaylığı mülakatında sarf ettiği sözler nedeniyle başvurucunun kamu görevlisine hakaret ve cumhurbaşkanına hakaret suçlarından ayrı ayrı 1 yıl 6 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verilmişti²⁷¹. AYM bu başvuruyu açıkça dayanaktan yoksun bularak ifade özgürlüğünün ihlal edilmediğine hükmetti.

Yakın zamanlı kararlarında AYM, Cumhurbaşkanına hakaret konusundaki bazı bireysel başvuruları, başvurucunun iddiasını temellendiremediği gerekçesiyle kabul edilemez bulurken²⁷², bazılarında ise hak ihlali kararı vermeye başlamıştır. Başvurucuların 10 ay ve 11 ay 20 gün hapis cezası aldığı, bu hapis cezalarında hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilen üç başvuruda AYM, ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verdi²⁷³. Ancak Mahkeme, bu kararlarda da TCK m. 299’un Anayasa ve AIHM içtihadı ile uyumlu olup olmadığı ve kanunilik şartını taşıyıp taşımadığını değerlendirmede. Verilen hapis cezalarının demokratik bir toplumda gerekli olmadığı üzerinden karara ulaştı.

²⁶⁹ Duymaz, a.g.e. s. 423.

²⁷⁰ A.e. s. 423.

²⁷¹ *Umut Kılıç*, B. No: 2015/16643, 04/04/2018.

²⁷² *Cemal Günsel*, B. No: 2016/2900, 21/01/2021.

²⁷³ *Diren Taşkıran*, B. No: 2017/26466, 26/5/2021; *Yaşar Gökoğlu*, B. No: 2017/6162, 08/06/2021; *Şaban Sevinç(2)*, B. No: 2016/36777, 26/05/2021.

AYM'nin Cumhurbaşkanına hakaret suçu konusundaki yaklaşımları ve verdiği bazı hak ihlali kararları bu alandaki sorunun çözülmesine bir katkı sağlamayınca başvurular AİHM'e yöneldi. Nihayet 19 Ekim 2021 tarihinde AİHM'den çıkan *Vedat Şorli v./Türkiye* kararı²⁷⁴, Mahkemenin bu konudaki yaklaşımını açıkça ortaya koymuştur. Bu başvuruda Mahkeme, 2014 ve 2016 yılında Facebook hesabında yaptığı iki paylaşım²⁷⁵ nedeniyle başvurusunun Cumhurbaşkanına hakaret suçundan 2 ay 2 gün tutuklu kalmasını, 11 ay 20 gün hapis cezası almasını ve hükmün açıklanmasının 5 yıl süreyle geri bırakılmasını Sözleşme'nin 10. maddesinde düzenlenen ifade özgürlüğüne aykırı bulmuştur. AYM'nin başvurusunun iddialarını temellendiremediği gerekçesiyle kabul edilemez bulduğu bu başvuruya ilişkin AİHM tarafından verilen hak ihlali kararı oybirliğiyle alınmıştır.

Mahkeme kararında, başbakan, kral gibi devlet başkanlarına hakaret konusunda geçmişteki bilinen içtihadını tekrar ettikten sonra, Avrupa Konseyi organlarının ve Venedik Komisyonu'nun TCK'nın 299. maddesiyle ilgili görüşlerine atıf yapmıştır. Buna göre özel bir suç yasasıyla artırılmış korumanın ilke olarak Sözleşme'nin ruhuna uygun olmadığını belirtmiştir²⁷⁶.

Mahkeme bu kapsamda, sembolik para cezaları verilse dahi bu durumun ifade özgürlüğüne müdahale anlamına geleceğini, bu müdahalenin başvuru gibi tutuklanmış olan veya hapis cezası ile cezalandırılmış olan bireyler için caydırıcı etki yaratacağını belirtmiştir. TCK m. 299'un düzenleniş ve uygulanış şeklinin Sözleşme'nin ruhuna aykırı olduğunu savunan Mahkemeye göre, bu konudaki ihlalin önlenbilmesinin ancak madde metninin değiştirilmesi ile sağlanabileceği ifade edilmiştir. Mahkeme bu yüzden, AİHS'nin 46. maddesi gereğince TCK'nın 299. maddesinin AİHM içtihadı ile uyumlu olacak şekilde yeniden düzenlenmesi gerektiğine karar vermiştir.

²⁷⁴ AİHM, *Vedat Şorli v. /Türkiye*, No: 42048/19, 19/10/2021.

²⁷⁵ Söz konusu paylaşımlarda Cumhurbaşkanının yer aldığı bir karikatür ve fotoğraf bulunmaktadır.

²⁷⁶ (Çevrimiçi) Benan Molu, AİHM'nin ilk Cumhurbaşkanına hakaret kararı: TCK 299 değiştirilmeli, 25.10.2021. <https://expressioninterrupted.com/tr/aihm-nin-ilk-cumhurbaşkanına-hakaret-kararı-tck-299-değiştirilmeli/>, 15.12.2021.

Molu'ya göre, *Şorli v. Türkiye* kararının ardından yapılması gereken üç şey vardır²⁷⁷:

- 1) TCK m. 299'a dayanarak yeni soruşturmaların açılmaması,
- 2) Açılmış olan soruşturma ve kovuşturmalarda, somut olayın şartları altında, düşme/beraat/ihlal kararı verilmesi,
- 3) "Kararların bağlayıcılığı" başlıklı Sözleşme'nin 46. maddesi uyarınca TCK'nın 299. maddesinde AİHM içtihadı ile uyumlu bir değişiklik yapılması.

AİHM, daha öncede bazı TCK maddelerinin ifade özgürlüğüyle ilgili sorunlar oluşturduğuna dair kararlar vermişti. *Şorli v. Türkiye* kararı ile TCK m. 299 da AİHM tarafından değiştirilmesi tavsiye edilen TCK maddeleri arasına dâhil edilmiştir.

Vedat Şorli kararından bir süre sonra, Avukatlık yapan Sedat Ata isimli şahıs, kendisine ait sosyal medya hesabından paylaştığı bir video sebebiyle Cumhurbaşkanına hakaret suçundan yargılandı. Ata hakkında, Orhangazi 3. Asliye Ceza Mahkemesi tarafından 11 ay 20 gün hapis cezası kararı verildi. Verilen bu karar, AİHM'nin *Vedat Şorli* kararına rağmen Türkiye'de verilmiş ilk mahkûmiyet kararı oldu. Kararı değerlendiren Avukat Ata²⁷⁸:

"AİHM'den üç gün önce bir karar çıktı. Biz bunu mahkemede hatırlatmış olmamıza ve Anayasa'ya göre AİHM'in kararlarının bağlayıcı olduğunu söylememize rağmen hâkim mahkûmiyet kararı verdi... Hâkimler güç karşısında korkuyorlar. 'Ben başımdan atayım, üst mahkeme değerlendirsin' yargısıyla genelde mahkûmiyet kararı veriliyor. Özellikle Cumhurbaşkanına hakaret davalarında yerel mahkemelerde hâkimler beraat kararı vermeye cesaret edemiyorlar"

ifadelerini kullandı.

²⁷⁷ A.e.

²⁷⁸ (Çevrimiçi) Pelin Akdemir. AİHM kararına rağmen avukata 'Cumhurbaşkanına hakaret' mahkûmiyeti. 24.10.2021. <https://www.gazeteduvar.com.tr/aihm-kararina-ragmen-avukata-cumhurbaskanina-hakaret-mahkumiyeti-haber-1539439>, 16.12.2021.

Molu'ya göre cumhurbaşkanına hakaret davalarında bu noktaya gelinmesinde AYM'nin de payı vardır. Çünkü “AYM, yapılan başvuru üzerine 2016 yılında bu maddenin iptaline karar vermiş olsaydı, bu kadar açık ve keyfi hak ihlalleri yaşanmazdı”²⁷⁹.

AYM'nin ifade özgürlüğüne ilişkin performansını eleştirenlerden birisi de, birçok gazetecinin davasını üstlenmiş olan ve ifade özgürlüğü konusunda çalışmalar yapan Avukat Mustafa Gökhan Tekşen'dir. İfade özgürlüğü alanında sistematik ihlaller yaşandığı anlayışına katılan Tekşen'e göre²⁸⁰;

“Sistematik ihlaller (Cumhurbaşkanına hakaret, Terörle Mücadele, Halkı Kin ve Düşmanlığa Tahrik, Türklüğü Aşağılama vb); hem yargı pratiğinden hem mevzuattan ileri geliyor. Düşman ceza hukuku uygulandığı müddetçe de ifade özgürlüğü sorunları daha çok gündemde yer alacak gibi duruyor. AYM'nin ihlaller konusunda hızlı ve kalıcı içtihat üretmesi ve bunun savcılıktan başlayarak tüm yargı mercilerince sahiplenilmesi elzem bir durum”.

“Özgürlük hareketlerinin ve demokratik gelişmelerin yükseldiği dönemlerde yargı kararları da daha özgürlükçü ve hak odaklı, hukuki içeriği ve argümanları doygun kararlarla besleniyor. Fakat siyasal iklim ne zaman otoriter bir rejime bürünse yargı kararları da benzer biçimde özgürlükçü tutumdan sapma gösteriyor. Bu tespiti Gezi süreci ve 7 Haziran seçimlerinden sonra yargıda görece özgürlükçü bir akım olduğu gözlemiyle destekleyebiliriz. Keza 15 Temmuz 2016 darbe teşebbüsünden sonra ve 2018 Cumhurbaşkanı seçiminden sonra ise otoriter bir anlayış yargıya da yansımıştır. Bu yaklaşımdan AYM de muaf değil elbette. Olağanüstü Hal KHK denetiminde takındığı yargısal tutum AYM'nin bahsettiğimiz konjonktüre göre karar verme yaklaşımı ile uyumlu. AYM'nin ifade özgürlüğü konusundaki kararlarını incelediğimizde ise 2013'ten bu yana her ne kadar konulmuş bir kriter birliği varsa da oy birliği ile çıkan kararlardan muhalefet şerhlerinin arttığı ve belki de bir süre sonra üstünlük kazanacağı bir noktaya yaklaşıyoruz”.

Tekşen, ifade ve basın özgürlüğü alanında AYM'ye bireysel başvurunun etkili bir iç hukuk yolu olup olmadığı konusunu ise şöyle açıklamıştır:

²⁷⁹ Molu, a.g.e.

²⁸⁰ (Çevrimiçi) Deniz Ulaş. AYM ifade özgürlüğü konusunda 8 yılda 587 ihlal kararı verdi. 19.08.2020. <https://www.mlsaturkey.com/tr/aym-ifade-ozgurlugu-konusunda-8-yilda-587-ihlal-karari-verdi/>, 09.07.2021.

“Bu konuda objektif olarak söylemek gerekirse evet etkili bir iç hukuk yolu. Ancak AYM’nin verdiği emsal kararlar, koyduğu kriterler savcılık ve ilk derece mahkemelerince yeterince belki de çoğunlukla benimsenmiyor ve uygulanmıyor. Bu durum maalesef; tamamen savcı ve hâkimlerin AYM içtihadı takip etmeme bilgisizliğinden/ilgisizliğinden veya kolaycılığından değil siyasallaşan yargıda yüksek mahkeme kriteri yerine iktidar ve yönlendiricilerinin, temsilcilerinin söylemlerinin takip edilmesinden ileri geliyor. Bir diğer önemli sorun dosyaların geç karara bağlanması ve karşı oylarda ifade özgürlüğünü dar yorumlamaya başlayan üye sayısının giderek artması”²⁸¹.

Görüldüğü gibi gerek 2004-2013 yılları arasında, gerekse de Bireysel başvuru sisteminin başlangıcından 2016 yılına kadarki süreçte ifade özgürlüğü alanında bazı olumlu gelişmeler ve ilerlemeler yaşanmasına rağmen özellikle 2016 yılından günümüze kadar Türkiye’de ifade özgürlüğü alanındaki önemli sorunlar güncelliğini korumaktadır. Bu sorunların çözülmesinde AYM’ye bireysel başvuru sisteminin oldukça önemli katkılarının olduğu görülmekle birlikte, ifade özgürlüğünün bütün alanlarda aynı ölçüde korunduğu bütüncül ve istikrarlı içtihatlarla oluşturulması gerekliliği de ortadadır. Ayrıca sorunların giderilmesinin ve asıl etkinin gerçekleşmesinin, AYM kararları ve içtihatları kadar her hak ve özgürlük bakımından geliştirilecek istikrarlı uygulamalarla sağlanabileceği de gözden kaçırılmamalıdır.

²⁸¹ A.e.

SONUÇ

Bu çalışmada, bireysel başvuru sisteminin faaliyete başladığı günden bu zamana kadar, Türk hukuk sistemi içerisinde Anayasa Mahkemesinin bireysel başvurular sonucunda vermiş olduğu kararların etkileri ve bu etkilerin oluşturduğu sonuçların neler olduğu araştırılmıştır.

Birçok ülkede olduğu gibi Türkiye’de de uygulanan AYM’ye bireysel başvuru hakkı, temel hak ve hürriyetlerin korunması, güçlendirilmesi ve bu hakların sadece soyut yasalarda yer almasından öte somutlaştırılmasına hizmet eden önemli bir hukuki çözüm yöntemi olarak karşımıza çıkmaktadır.

23.09.2012 tarihinde kabul edilmiş olan bireysel başvuru yolu, kabul edilme gerekçesinde belirtildiği üzere, bugüne kadar AİHM önünde Türkiye aleyhine yapılan başvuruların azalmasına katkı sağlamıştır. Bireysel başvuru mekanizmasıyla, demokratik sistemin kökleşmesi, hukuk devletinin kurumsallaşması sağlanarak, anayasal düzene önemli bir değer katılmıştır. Bireysel başvuru mekanizmasının mukayeseli hukukta yarattığı olumlu etkiler Türk hukuk sistemi için önemli bir referans kaynağı olmuştur.

Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruların başladığı 2012 yılından bu yana birçok başvuru yapılmış ve bunların sonucunda birçok hak ihlali tespit edilerek, çok sayıda ihlal kararı verilmiş, temel hak ve özgürlüklerle alakalı pek çok hukuki mesele çözüme kavuşturulmuştur. Bu çerçevede AYM’nin vermiş olduğu bireysel başvuru kararlarının bazıları hukuk camiasında, bazıları da kamuoyunda çeşitli tartışmalara sebep olmuştur. Bazı güncel kararlar sonucunda AYM kararlarının bağlayıcılığı ve icrası konusu gündeme gelirken, iç hukuk kurallarıyla ilgili birçok yeni içtihat ortaya konulmuştur. Bu içtihatlar sonucunda gerek yasama, yürütme ve yargı organları üzerinde gerekse de toplumsal birçok farklı alanda çeşitli etkiler ortaya çıkmıştır. Kararların etkileri sonucunda yasama organı açısından bazı mevzuat değişiklikleri

yapılmış, idarede (yürütme) yapılan bazı işlem ve eylemler gözden geçirilmeye başlanmış, yargı organlarının ise bazı içtihat değişikliklerine yöneldiği gözlenmiştir.

Her şeyden önce, kamu gücüne karşı ihlal iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurulabilmesi kamu otoritesini oluşturan Yasama, Yürütme ve Yargı organları karşısında bireyin konumunu güçlendirmektedir. Bu sayede bireyin hukuk devletinde sahip olduğu kanuni güvencelere bir yenisi daha eklenmiş olmaktadır. Devleti oluşturan toplumun en küçük yapı taşı olan birey, kendisinin var ettiği kamu gücünü bireysel başvuru yoluyla hak ve özgürlükler lehine sınırlama imkânına sahip olabilmektedir.

Bireysel başvuru kurumunun, Türkiye’de insan haklarının etkili bir şekilde korunması hedefine ne derece katkı sağladığı birçok yönden incelenmekte ve tartışılmaktadır. Bireysel başvurunun başladığı 2012 yılından günümüze kadar geçen dokuz yıl boyunca hak ve özgürlüklerin kapsam, özne ve sınırlarının nasıl yorumlandığı konusunda sağlıklı analizler yapmak için yeterli içtihadi birikimin oluştuğunu söylemek mümkündür.

Yargı mercileri için bireysel başvuru süreci, “yeniden dizayn edici” ve “yön verici” özelliğiyle ön plana çıkmaktadır. Yargısal süreçlerin sonuna eklenilen bireysel başvuru sistemi, geriye doğru tüm süreci denetleyebilmektedir. Bu durum ise hakların ihlal edilip edilmediğinin somut olarak ve yaptırımli bir şekilde tespit edildiği yeni bir yargısal sürecin varlığını ve bu şekilde yargısal paradigmanın değiştiğini göstermektedir²⁸².

AYM’ye, geçen 9 yıllık süre içerisinde yapılan oldukça fazla sayıdaki başvuru, bu yolun temel hak ve özgürlüklerin ihlal edilmesi karşısında etkili çözümler sunan bir iç hukuk yolu haline geldiğini göstermektedir. Bireysel başvuru faaliyet süresi boyunca AYM, adil yargılanma hakkından yaşam ve maddi-manevi varlığın bütünlüğü hakkına, din ve vicdan özgürlüğünden toplanma ve örgütlenme

²⁸² A. Burak Bilgin, “Bireysel Başvuruda 3 Yıl: Bir İnsan Hakları Karnesi-Olumlu Örnekler/Uygulamalar/Yaklaşımlar”, **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C: VI, No: 2, 2015, s. 131.

hakkına, özel yaşamın gizliliği hakkından ifade ve basın özgürlüğüne kadar birçok konuda hak ve özgürlük odaklı bir yaklaşım sergilemiştir.

Bireysel başvuru sisteminin sonuçları incelendiğinde birçok farklı alandaki etkilerden bahsetmek mümkündür. Ancak çalışma kapsamında bu sonuçların hepsini ele almak mümkün olmadığından özellikle bireysel başvurular sonucunda en çok ihlal kararı çıkan, dolayısıyla hukuksal açıdan en sorunlu alanlar ele alınmıştır. Başlangıcından 2021 yılı sonuna kadar olan bireysel başvuru istatistiklerine bakıldığında, ihlal edilen haklar açısından ilk sırayı % 63,3 ile adil yargılanma hakkı, ikinci sırayı % 19,4 ile mülkiyet hakkı, üçüncü sırayı ise % 4,2 ile ifade özgürlüğü almaktadır. Bu üç başlıkta verilen ihlal kararları, toplam ihlal kararlarının yaklaşık % 87'sini oluşturmaktadır.

Bireysel başvurularda ihlal kararlarının oranına bakıldığında en fazla sayıda başvurunun adil yargılanma hakkı ile ilgili olması, Türk hukuk sisteminde adil yargılanma alanında bir sorunun varlığını göstermektedir. AYM'nin bireysel başvuru kurumu ile bu konuya müdahil olması bu alandaki sorunların çözümünde önemli bir dönüm noktası olmuş ve bazı yargısal paradigmalara değişmesine sebep olmuştur. AYM bireysel başvuru sürecinde vermiş olduğu kararlarla bu alanda önemli içtihatlar ortaya koymuş, yargı mercileri için yön verici ve yeniden düzenleyici uygulamalar ortaya çıkarmıştır. Ancak bütün bunlara rağmen, günümüze kadar Türkiye'nin AİHM nezdinde en çok mahkûm olduğu konuların başında, makul sürede yargılanma hakkının, etkin savunma hakkının, masumiyet karinesinin ihlalleri ile uzun ve gerekçesiz tutukluluk gibi haller gelmektedir. Bu alanda ortaya çıkan sonuç itibarıyla, her ne kadar hukuksal mevzuat düzenlemelerinin evrensel ilkeler ile bağdaştığı söylenebilse de, uygulayıcıların bazı hatalı ve keyfi uygulamalarından kaynaklanan sorunlar olduğu, bireysel başvurular sonucunda verilen AYM kararlarının uygulayıcılar üzerinde yeterince etkili olmadığı görülmektedir.

AYM'nin bireysel başvurulara ilişkin kararlarını yerine getirmede “mevzuattaki boşluklar” ve “yerel mahkemelerin isteksiz tavırları” bu kararların etkisini azaltmaktadır²⁸³. Nitekim AYM'nin bireysel başvurularla ilgili 2013 yılında

²⁸³ Bıçak, a.g.e., s. 53.

vermiş olduğu ilk kararlardan olan *Murat Narman* kararında, azami tutuklama süresini belirlemiş olmasına rağmen bu konuyla ilgili şikâyetler hala güncelliğini korumaktadır.

Mülkiyet hakkı, adil yargılanma hakkından sonra, AYM'ye en çok başvuru yapılan ikinci temel hak konusudur. Mülkiyet hakkı, temel haklar içerisinde şüphesiz ki en karmaşık ve çözülmesi zor sorunlardan oluşan haklardan birisidir. Çünkü mülkiyet hakkı, içinde bulunulan toplumun ekonomik, sosyolojik, siyasi ve hukuki şartlarına göre şekillenmekte ve farklı faktörlere bağılı olarak sürekli değişim göstermektedir. Dinamik, somut ve çok yönlü bir kavram olan mülkiyet aynı zamanda siyasetin, felsefenin ve iktisadında konusudur.

Mülkiyet hakkının konusu ve muhtevasıyla ilgili doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır. Mülkiyet hakkı konusundaki AYM'nin bireysel başvuru kararlarına bakıldığında ilk göze çarpan husus, AYM'nin mülkiyeti sadece taşınmaz hukuku olarak daraltmayıp, tıpkı AİHM'nin bakış açısı gibi, eşya hukukundaki mülkiyet kavramından daha geniş bir şekilde ele aldığıdır. Ekonomik değer ifade eden, hem maddi hem gayri maddi, parayla ilişkili her türlü hakları mülkiyet hakkı kapsamına dâhil etmektedir. Dolayısıyla geniş bir alanı kapsayan bu başlık altında başvuru sayısının fazla olması beklenen bir sonuçtur.

AYM'nin mülkiyet hakkını geniş kapsamlı değerlendirmesi dolayısıyla, vermediğı karar başlığı neredeyse yok gibidir. Direkt veya dolaylı olarak, Türk hukuk sistemi içerisinde farklı içtihat ve görüşlerin bulunduğu; kamulaştırma, değer kaybı, ruhsatsız yapıların yıkımıyla ilgili konular, SİT alanlarıyla ilgili konular, korunması gereken kültür varlıklarıyla ilgili konular, idarenin çeşitli hatalı uygulamaları gibi birçok konuda AYM'nin kendine özgü ve yeni içtihatları oluşmaktadır.

Bireysel başvuru istatistiklerine göre en çok hak ihlaline uğrayan temel haklardan üçüncüsü olan ifade özgürlüğü, Türkiye'nin AİHM nezdinde eskiden beri en sorunlu alanları arasındadır. İfade özgürlüğü, dini ve ahlaki, akademik, ticari, sanatsal ve siyasi hemen her ifade biçimini kapsamakla birlikte Türkiye'de en sorunlu alanlar basın özgürlüğü ile toplanma ve gösteri yürüyüşü olarak görünmektedir.

Türkiye’de Anayasa Mahkemesine bireysel başvurunun başlaması, ifade özgürlüğü alanındaki sorunların çözülmesi adına umut verici bir gelişme olarak değerlendirilmiştir. Nitekim AYM’nin bireysel başvurularda, AİHM’nin uygulamalarına benzer şekilde kendine özgü ve yeni değerlendirme yöntemleri ve içtihatlar geliştirdiği görülmektedir. Ancak AYM’nin birçok hak ihlali kararı ve içtihadına rağmen ifade özgürlüğünün genişlediği değil giderek daha fazla daraldığı bir tablo ortaya çıkmaktadır.

Bireysel başvurudan beklenen faydanın elde edilmesi ve bu yolun başarılı olması, AYM kararlarına uyulmasına, bu kararların geciktirilmeden ve eksiksiz bir biçimde yerine getirilmesine bağlıdır. Aksi takdirde bireysel başvuru yolunun etkili ve etkin olmasından, amacına uygun hareket edilmesinden bahsedilmeyecektir. AYM’nin etkili bir merci olmaktan çıkması ise onun AİHM’den önce başvurulacak kurum olması özelliğini sona erdirecektir. Nitekim AİHM tarafından Alman Anayasa Mahkemesi için verilen, makul sürede yargılanma hakkı bakımından tüketilmesi zorunlu olmayan bir iç hukuk yolu haline geldiğine dair *Sürmeli v. Almanya* kararındaki tespit, AYM bakımından da bu tür bir tehlikenin varlığını işaret etmektedir²⁸⁴.

Bireysel başvuru kararlarının mevcut hak ihlallerini ortadan kaldırma etkisine ek olarak, gelecekte ortaya çıkma ihtimali bulunan hak ihlallerini de önleyecek biçimde, ilgili erkler tarafından benimsenmesi, bireysel başvuru sisteminin var oluş amacına da uygun düşen kayda değer bir başarı sağlayacaktır²⁸⁵. Bu başarının düzeyi, yasama, yürütme ve yargı güçlerinin gerekli önlemleri sağlamlaştırmasına bağlıdır. Bu önlemler; yasama organı için gerekli mevzuat değişikliklerinin tamamlanması, yürütme organı için yapılan eylem ve işlemlerin kontrol edilerek gözden geçirilmesi, yargı organları için ise gerekli içtihat değişikliklerinin veya içtihadı birleştirme kararlarının alınmasıdır²⁸⁶.

Yasama organının AYM kararları doğrultusunda gerekli mevzuat değişikliklerini yapmaması veya yeterince hızlı biçimde sorunu çözmemesi, bireysel

²⁸⁴ *Sürmeli v. Germany*, Appl. No. 75529/01, 08.06.2006.

²⁸⁵ Karan, 2017, s. 32.

²⁸⁶ Bıçak, a.g.e., s. 68.

başvurunun işlevini ve AYM kararlarının etkisini zayıflatacaktır. AYM'nin belli bir başlıkta vermiş olduğu ihlal kararlarının dayandığı norm anayasaya aykırı bir nitelik taşıyorsa veya anayasaya uygun yorum yapılarak idarede uyum sağlanması mümkün görünmüyorsa, yasama organının harekete geçerek sorunu ortadan kaldıracak gerekli yasal düzenlemeleri yapmaması problemi derinleştirecek ve başvuruların azalmadan devam etmesine sebep olacaktır. AYM'nin yasama organını harekete geçmeye zorlayacak araçlardan yoksun olması, verdiği bireysel başvuru kararlarının etkisinin de azalmasına sebep olacaktır²⁸⁷.

Bireysel başvuru sisteminin yaşadığı bir diğer sorun ise AYM kararlarının yargı organları üzerindeki bağlayıcılığının ve etkisinin tartışılmasıdır. Bu noktada, AYM kararlarının yargı sistemi üzerindeki etkisini araştıran birçok çalışma yapılmasına, özellikle derece mahkemeleri tarafından AYM kararlarının gereğinin neden yerine getirilmediği konusuyla ilgili bilimsel analizlere ihtiyaç bulunmaktadır. AYM ile diğer yargı mercileri arasındaki ilişkinin, yargı sisteminde insan hakları lehine daha olumlu etkiler doğuracak şekilde tekrar tanımlanması sorunların çözümünü oldukça kolaylaştıracaktır.

Temel hak ve özgürlüklerin korunması; öncelikle bireysel bilinçte sahiplenilmesi, bu hak ve özgürlüklere kamu tarafından gerçek manada saygı gösterilmesi ile mümkündür. Ayrıca idarenin düzenlemelerinde bu hak ve özgürlüklere saygıyı öncelikli olarak esas alması, alt derece mahkemelerinde bu hak ve özgürlükler ile ilgili bireyleri tatmin eden, bireylerin başka bir yargı kurumuna başvurması şüphesini dahi uyandırmayacak kararlar vermesiyle mümkün olacaktır.

Sonuç olarak, Türk hukuk sistemi içerisinde hak ihlallerine sebep olan sorunların büyük bir çoğunluğunun uygulama odaklı olduğu görülmektedir. Kanun koyucunun çeşitli değişiklikler veya eklemeler yaparak gerekli hukuksal düzenlemeleri tamamlaması yanında, uygulayıcıların hükmü doğru tatbik etmesi sonucunda uygulamanın hukuka uygun hale geleceği ve böylece sorunların büyük bir çoğunluğunun ortadan kalkacağı açıktır. Bu açıdan uygulayıcılarda mevcut olan niceliksel ve eğitsel eksikliklerin tamamlanarak, işlemlerde kanunun ruhuna ve

²⁸⁷ Göztepe Çelebi, a.g.e., s. 108.

amacına uygun bir şekilde karar verilmesi sağlanmalıdır. Bunun için yapılacak olan her türlü amacına uygun ve yeni düzenleme, ülkemizin demokratik yapısının daha da güçlenmesine katkı sağlayacaktır. Bireysel başvurunun, yakın gelecekte, hak sahibi vatandaş olma düşüncesinin getireceği demokrasi bilincini yaygınlaştıracağını öngörmek mümkündür.



KAYNAKÇA

Aceves, William J:	“Actio Popularis - The Class Action in International Law”, University of Chicago Legal Forum , C.I, 2003, s. 353-402.
Akça, Kürşat:	“Anayasa Mahkemesi Kararlarında Mülkiyet Hakkı”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi , Özel Sayı, C.I, 2015, s. 543-596.
Akdemir, Pelin:	“AİHM kararına rağmen avukata ‘Cumhurbaşkanına hakaret’ mahkûmiyeti”, 24 Ekim 2021, (Çevrimiçi) https://www.gazeteduvar.com.tr/aihm-kararina-ragmen-avukata-cumhurbaskanina-hakaret-mahkumiyeti-haber-1539439 , 16 Aralık 2021.
Akdeniz, Yaman:	“AYM Kararı Bugün de Uygulanmazsa, Sonu Siyasi Krize Varır”, 27 Kasım 2018, (Çevrimiçi), http://bianet.org/bianet/insan-haklari/193249-aym-nin-karari-derhal-tahliye-vederhal-beraat-anlamina-gelir , 3 Şubat 2020.
Aliefendioğlu, Yılmaz:	Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi , Ankara, Yetkin Yayınları, 1996.
Aliyev, Cabir:	Anayasa Şikâyeti , İstanbul, Beta Yayıncılık, 2010.
Alkış, Şeriban:	“Söyleşi; Yaman Akdeniz”, 11 Kasım 2021, (Çevrimiçi) https://journo.com.tr/anayasa-mahkemesi-erisim-engelleme-pilot-karar , 13 Aralık 2021.
Altın, Mahmut:	“(AYM Raportörü), Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru Mülkiyet Hakkı, İdeal Hukuk Sohbetleri Röportajı”, Şubat 2021, (Çevrimiçi) https://www.youtube.com/watch?v=qqJgtYwjPzA , 13 Mayıs 2021.
Altıparmak, Kerem:	“Kopya Davalar ve Pilot Kararlar: Bir Kararda Bin Adaletsizlik?” , 50. Yılında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi: Başarı mı, Hayal Kırıklığı mı?, Ankara, Ankara Barosu Yayınları, 2009.
Altıparmak, Kerem:	“Balbay ve ‘Ötekiler’: BDP’li vekillerin devam eden tutukluluğu”, 2013, (Çevrimiçi), http://m.bianet.org/bianet/hukuk/152141-balbay-veotekiler-bdp-li-vekillerin-devam-eden-tutuklulugu , 16 Şubat 2020.
Altıparmak, Kerem:	“Avrupa İnsan Hakları Kararlarını İzleme Projesi Ders Notları” , (Yayımlanmamış Ders Notları) Ankara, İHOP, 2012.
Anayasa Mahkemesi:	“2018 Yıllık Rapor”, (Çevrimiçi), https://www.anayasa.gov.tr/tr/yayinlar/yillik-raporlar/2018-

	yillik-raporu, 20 Nisan 2020.
Anayurt, Ömer:	Anayasa Hukuku Genel Kısım , Ankara, Seçkin Yayınevi, 2018.
Arnwine, Selin Esen:	“İspanya’da Bireysel Başvuru Yolu”, Ankara Üniversitesi Dergisi , C. LII, No: 4, 2003, s. 249-271.
Arslan, Zühtü:	“Anayasa Mahkemesinin Yorum Tekeli Yargısal Üstünlük ve Demokrasi”, Prof. Dr. Ergun Özbudun’a Armağan , C. II (Anayasa Hukuku), Ankara, Yetkin Yayınları, 2008.
Atakul, Derya:	“Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuruda Bir Kabul Edilebilirlik Şartı Olarak Başvuru Yollarının Tüketilmesi” , Yüksek Lisans Tezi, Konya, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019.
Atar, Yavuz:	“Anayasa Mahkemesinin Yeniden Yapılandırılması”, Anayasa Yargısı Dergisi , No:25, 2008, s. 90-97.
Atar, Yavuz:	Türk Anayasa Hukuku , 11. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2017.
Atasoy, Hakan:	“Türk Hukukunda Bireysel Başvuru Yolu”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi , No: 9, 2012, s. 72.
Atasoy, Hakan:	Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuruda Kabul Edilebilirlik Koşulları , Ankara, Adalet Yayınevi, 2015.
Atasoy, Hakan:	Evli Kadının Soyadı Sorunu “Anayasal” mı “Bireysel” mi?, Uyuşmazlık Mahkemesi’nin Kuruluşunun 70. Yılı, 2015, s. 148-149.
Atay, Ender Ethem:	Anayasa Yargısı Kıta Avrupa Modeli , Editörler: Mehmet Ünal, Veysel Başpınar, Hasan Seçkin Ozanoğlu, Süleyman Yılmaz, Ankara, Seçkin Yayınları, 2009.
Aydın, Öykü Didem:	“Türk Anayasa Yargısında Yeni Bir Mekanizma: Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi , C. XV, No: 4, 2011, s. 122-128.
Baamonde, Maria Emilia Casas:	“Amparo Başvurusu”, Anayasa Yargısı Dergisi , No: 26, 2009, s. 101-110.
Bıçak, Vahit:	“Ceza Hukuku Açısından Bireysel Başvuru Kararlarının Yargı Sistemine Etkileri”, Anayasa Yargısı Dergisi , No: 35, 2018, s. 66-75.
Bilgin, A. Burak:	“Bireysel Başvuruda 3 Yıl: Bir İnsan Hakları Karnesi-Olumlu Örnekler/Uygulamalar/Yaklaşımlar”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi , C. VI, No: 2, 2015, s.129-210.

Bulut, Burcu:	“Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde Mülkiyet Hakkı ve Sınırlandırılması Esasları”, 17 Ağustos 2012, (Çevrimiçi) http://www.turkhukuksitesi.com/makale_1511.htm , 13 Haziran 2021
Çağlar, Bakır:	Anayasa Bilimi: Bir Çalışma Taslağı , İstanbul, BFS Yayınları, 1989.
Çakır, Fevzi:	“AYM’den keyfi erişim engeli kararına fren”, 31 Ekim 2021, (Çevrimiçi) https://www.haberturk.com/son-dakika-aym-den-keyfi-erisim-engeli-kararina-fren-3238406 , 13 Aralık 2021.
Çetinel, Sebahat:	Vergi Hukuku Bağlamında Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru Yolu , Yüksek Lisans Tezi, Manisa, Manisa Celal Bayar Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019.
Çınar, İbrahim:	“Bireysel Başvurunun İncelenmesi Sonucu Verilen Karar Türleri ile 2012 Yılında İdari Yargı Alanında Yapılan Bireysel Başvurularda Verilen Kararların Değerlendirilmesi”, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi , No: 5, Haziran 2015.
Doğru, Osman:	Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Rehberi , İstanbul, Legal Yayınevi, 2012.
Döner, Ayhan:	“Anayasa Mahkemesi Kararlarının Gerekçelerinin Bağlayıcılığına İlişkin Bazı Sorunlar”, Prof. Dr. Ergun Özbudun’a Armağan , C. II. (Anayasa Hukuku), Ankara, Yetkin Yayınları, 2008.
Duran, Lütfi:	“Türkiye’de Anayasa Yargısının İşlevi ve Konumu”, Amme İdaresi Dergisi , C. XVII, No: 3, 1984, s. 19-26.
Duymaz, Erkan:	“Anayasa Mahkemesinin Soyadına İlişkin Kararları Üzerine Düşünceler”, Anayasa Hukuku Dergisi , C. 3, No: 5, 2014, s. 37-52.
Duymaz, Erkan:	“ Anayasa Mahkemesinin Cumhurbaşkanı’na Hakaret Suçu ile İmtihani ”, Prof. Dr. Metin Günday Armağanı I. Cilt , Editörler: Burak Öztürk, Çiğdem Sever, Iğın Özkaya Özlüer, Pınar Yaşar Şatıroğlu, Serdar Yılmaz, Betül Damar Çıtak, Ankara, Atılım Üniversitesi Yayınları, s. 409-438, 2020.
Egli, Jean-François:	“Anayasa Yargılamasına Şahsi Müracaat”, Anayasa Yargısı Dergisi , No: 9, 1993, s. 357-365.
Ekinci, Hüseyin:	“ Anayasa Mahkemesi Kanunu Çerçevesinde Bireysel Başvuruların İncelenmesi Usulü ”, Anayasa Şikâyeti

	Sempozyumu-Bireysel Başvuru ‘Anayasa Şikâyeti’ , Editör: M. Sağlam, Ankara, HUKAB Yayınları, 2011.
Erdoğan, Mustafa:	Türkiye’de Anayasalar ve Siyaset , Ankara, Liberte Yayınları, 2008.
Erdoğan, Mustafa:	Anayasa ve Özgürlük , Ankara, Yetkin Yayınları, 2002.
Ergül, Ozan:	Türk Anayasa Mahkemesi Kararlarında İçtihat İstikrarsızlığı , Ankara, Adalet Yayınları, 2016.
Ermenek, İbrahim:	“Anayasa Mahkemesinin Bireysel Başvuru Üzerine Verdiği Kararların Medenî Yargılama Hukukuna Yansımaları ve Bu Alanda Ortaya Çıkan Bazı Özel Durumlar”, Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku Dergisi , C. IX, No: 26, 2013, s. 12-20.
Fendoğlu, Hasan Tahsin:	Anayasa Yargısı , Ankara, Yetkin Yayınları, 2017.
Gemalmaz, H. Burak:	Mülkiyet Hakkı , Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi-6, Ankara, MRK Yayınları, 2018.
Gören, Zafer:	Bireysel Başvuru: Türk Anayasa Yargısında , Ankara, Yetkin Yayınları, 2013.
Görgün, Emine ve Aydın, Yakup:	“Sayıştay Kararlarına Karşı Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Yolu”, Sayıştay Dergisi , C. XXIII, No: 84, 2012, s. 63-88.
Gözler, Kemal:	Türk Anayasa Hukuku: Pratik Çalışmaları , 8. Baskı, Bursa, Ekin Basın Yayın Dağıtım, 2018.
Göztepe, Ece:	Anayasa Şikâyeti , Ankara, Adalet Matbaacılık, 1998.
Göztepe, Ece:	“Türkiye’de Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru Hakkının 6216 Sayılı Kanun Kapsamında Değerlendirilmesi”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi , No: 95, 2011, s. 13-40.
Göztepe Çelebi, Ece:	“Bireysel Başvuru Kararlarının Bağlayıcılığı ve İcrası Sorunu ile Kurumsallaşma İhtiyacı”, Anayasa Yargısı Dergisi , No: 33, 2016, s. 87-96.
Gülsoy, M. Tefvik:	Özgürlüklerin Korunmasında Anayasa Yargısının Yeri ve Meşruluğu , Ankara, Yetkin Yayınları, 2007.
Güzel, Kenan:	“Adil Yargılanma Hakkı Bakımından Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru”, Avrasya Sosyal ve Ekonomi Araştırmaları Dergisi (ASEAD) , C. V, No: 8, 2018, s. 50-75.
Hakyemez, Yusuf Şevki:	“Anayasa Mahkemesi Karar Gerekçelerinin Bağlayıcılığı Sorunu”, Prof. Dr. Ergun Özbudun’a Armağan , C. II.

	(Anayasa Hukuku), Ankara, Yetkin Yayınları, 2008.
Hamdemir, Berkan:	Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru , 2. Baskı, Ankara, Seçkin Hukuk Yayınları, 2018.
Hector, Pascal:	“Alman Anayasasında Hakların Korunması: Özel Olarak Anayasa Şikâyeti”, Editörler: Ç. Kırca ve A. Yongalık, Anayasa Şikâyeti içinde, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 2009, s. 99-128.
Heper, Yunus:	“Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Projesi-Yuvarlak Masa Toplantısı”, 18 Mayıs 2018, (Çevrimiçi) https://www.youtube.com/watch?v=GSNrQHUwyuw , 10 Ağustos 2021.
Holzinger, Gerhart:	“Avusturya Hukukunda Anayasa Şikâyeti ve Bireysel Başvuru”, Anayasa Yargısı Dergisi , No: 26, 2009, s. 61-79.
İnce, Kadri:	“2911 Sayılı Kanuna Yeniden Bakmak”, 18 Ocak 2021, (Çevrimiçi) https://www.sivilsayfalar.org/2021/01/08/2911-sayili-kanuna-yeniden-bakmak/ , 13 Temmuz 2021.
İnceoğlu, Sibel:	İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa , 3. Baskı, İstanbul, Beta Yayınları, 2013.
İnceoğlu, Sibel:	Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru: Türkiye ve Latin Modelleri , İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2017.
İyimaya, Ahmet:	Siyaset Hukuku Sorunları , Ankara, Turhan Kitabevi, 2007.
Kaboğlu, İbrahim Ö:	Anayasa Yargısı: Avrupa Modeli ve Türkiye , 4. Baskı, İstanbul, İmge Kitabevi, 2007.
Kaboğlu, İbrahim:	27 Kasım 2018, (Çevrimiçi) http://t24.com.tr/haber/anayasa-profesoru-kaboglu-mahkeme-mehmet-altan-vesahin-alpay-icin-tahliye-karari-vermeliydi,533276 , 12 Ocak 2020.
Kalabalık, Halil:	İnsan Hakları Hukuku , 3. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınları, 2013.
Kanadoğlu, Korkut:	Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru , İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2015.
Kanadoğlu, Korkut:	“Anayasa Şikâyeti”, Editör: M. Sağlam, Bireysel Başvuru (Anayasa Şikâyeti), HUKAB Sempozyum Serisi , Ankara, HUKAB Yayınları, 2011.
Kanadoğlu, Osman:	“Yeni Anayasa Arayışları ve Karşılaştırmalı Hukuk Bağlamında Anayasa Mahkemesi”, Anayasa Yargısı Dergisi , No: 25, 2008, s. 61-89.
Karakaş, Işıl:	“Bireysel Başvuru Kararlarının Etkileri”, Anayasa Yargısı

	Dergisi , No: 33, 2016, s. 12-21.
Karakoç, Yusuf:	“Yargı Kararlarının Dili ve Gerekçesi”, Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkivi, “Hukuka Felsefi ve Sosyolojik Bakışlar-III Sempozyumu” , 7- 9 Eylül 2006 İstanbul, Barosu Yayınları, 2007.
Karaman, Ebru:	Karşılaştırmalı Anayasa Yargısında Bireysel Başvuru Yolu , İstanbul, On iki Levha Yayınları, 2013.
Karan, Ulaş:	Öğretide ve Uygulamada Anayasa Mahkemesi Kararlarının Bağlayıcılığı ve İcrası , İstanbul, On iki Levha Yayınları, 2018.
Karan, Ulaş:	Bireysel Başvuru Kararlarının İcrası: Eski Alışkanlıklar, Yeni Sorunlar , İstanbul, İstanbul Bilgi Üniversitesi İnsan Hakları Hukuku Uygulama ve Araştırma Merkezi, 2017.
Karayel, Şuayip:	“Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Yolunun Kabul Edilebilirlik Kriterleri” , Yüksek Lisans Tezi, Isparta, Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019.
Kaşıkkara, M. Serhat:	“Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 6. Maddesi Çerçevesinde Makul Süre İçerisinde Yargılama Hakkı”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi , No: 84, 2009, s. 241-250.
Kaya, Köroğlu:	Cezai Konularda Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru , Ankara, Seçkin Yayınları, 2014.
Kaya, Semih Batur:	Anayasa Mahkemesi Karar Gerekçelerinin Bağlayıcılığı Sorunu , İstanbul, On İki Levha Yayınları, 2017.
Kılınç, Bahadır:	“Bireysel Başvuruda Anayasa Mahkemesi Kararlarının Yerine Getirilmesi”, Haşim Kılıç’a Armağan , Editörler: Ali Rıza Çoban, Serdar Güleler, Musa Sağlam, Hüseyin Ekinci, C. II, Ankara, Anayasa Mahkemesi Yayını, 2015.
Kılıç, Haşim:	“Türk Anayasa Mahkemesi’nin Yeniden Yapılandırılmasına İlişkin Öneri”, Anayasa Yargısı Dergisi , C. XX, No: 1, 2004, s. 19-25.
Korkmaz, Ramazan:	Medeni Usul Hukuku Açısından Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru , 2. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayınları, 2017.
Köküsarı, İsmail:	Anayasa Mahkemesi Kararlarının Türleri ve Nitelikleri , İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2009.
Köküsarı, İsmail:	“Hak Arama Özgürlüğü ve 2010 Anayasa Değişiklikleri”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi , No: 4, 2011, s.162-169.

Kuzu, Burhan:	Türk Anayasa Metinleri ve İlgili Mevzuat , İstanbul, Filiz Kitabevi, 1992.
Macovei, Monica:	İfade Özgürlüğü , İnsan Hakları El Kitapları, No: 2, 2001.
Memiş, Emin:	Anayasa Hukuku Notları , 4. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2005.
Metin, Yüksel:	“Bireysel Başvurunun Hukuki İşlevleri”, Mevlana Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi , C. II, No: 2, 2014, s. 64-67.
Mijatovic, Dunja:	(Çevrimiçi), https://medyascope.tv/2019/01/12/avrupa-konseyi-insan-haklari-komiserimijatovicten-turkiye-yargisina-elestiri/ , 10 Şubat 2020.
Molu, Benan:	İfade Özgürlüğü ve Türkiye: AİHM Kararlarının Uygulanması , İstanbul, P24 Bağımsız Gazetecilik Platformu, Ofset Yapımevi, 2020.
Molu, Benan:	“AİHM’nin ilk Cumhurbaşkanı hakaret kararı: TCK 299 değiştirilmeli”, 25 Ekim 2021, (Çevrimiçi) https://expressioninterrupted.com/tr/aihm-nin-ilk-cumhurbaskanina-hakaret-karari-tck-299-degistirilmeli/ , 15 Aralık 2021.
Onar, Erdal:	Kanunların Anayasaya Uygunluğunun Siyasal ve Yargısal Denetimi Alanında Ülkemizde Öncüler , Ankara, AÜHF Yayını, 2003.
Özbudun, Ergun:	Türk Anayasa Hukuku , 15. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2014.
Özçelik, Bekir:	“Bireysel Başvuru Yolunun İdari Yargı Kararları Bakımından Değerlendirilmesi”, Editör: S. Yokuş, Türkiye’de Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru içinde, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2014.
Özdek, Yasemin:	Avrupa İnsan Hakları Hukuku ve Türkiye , 2. Baskı, Ankara, TODAİE Yayını, 2004.
Özel, Sadullah:	Mülkiyet, Kamulaştırma ve Gerçek Karşılık Hakkı , Ankara, Yetkin Yayınları, 2013.
Perdecioğlu, İsmail Emrah:	“Anayasa Mahkemesinin Bireysel Başvuru ve Norm Denetimi Kararlarının Uyumlaşma Sorunu: Mülkiyet Hakkı Örneği”, Yüksek Lisans Tezi, Ankara, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2018.
Pimentel, David:	“Dünyada Anayasa Şikâyeti Uygulamaları”, Hukab Sempozyum Serisi 1, Editör: M. Sağlam, Bireysel Başvuru

	Anayasa Şikâyeti içinde, Ankara, Hukuk Adamları Birliği (HUKAB) Yayınları, 2011, s. 53-76.
Sağlam, Fazıl:	“Anayasa Şikâyeti - Anlamı, Kapsamı ve Türkiye Uygulamasında Olası Sorunlar”. Editörler: Ece Göztepe ve Aykut Çelebi, Demokratik Anayasa Görüşler ve Öneriler içinde, İstanbul, Metis Yayıncılık, 2012.
Sağlam, Fazıl:	“ Anayasa Yargısının Bazı Sorunları ”, Bülent Tanör Armağanı, İstanbul, Legal Yayınları, 2004.
Sağlam, Fazıl:	“Yetki ve İşlev Bağlamında Anayasa Mahkemesi’nin Yasama, Yürütme ve Yargı ile İlişkisi”, Anayasa Yargısı Dergisi , Anayasa Mahkemesi Yayını, C. 13, Y. 1996.
Sağlam, Musa:	“Kamu Hukuku”, Editör: Bihterin Vural Dinçkol, Prof. Dr. Mehmet Akad’a Armağan içinde, İstanbul, Der Yayınları, 2012, s. 751-795.
Sarıaslan, Osman:	“Bireysel Başvuru Süreciyle Değişen Yargısal Paradigma ve Adil Yargılanma Hakkı Ekseninde İdari Yargıda Re’sen Araştırma İlkesi”, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi , No: 12, 2018, s. 647-692.
Şirin, Tolga:	Türkiye’de Anayasa Şikâyeti (Bireysel Başvuru) İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi ve Almanya Uygulaması ile Mukayeseli Bir İnceleme , İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2013.
Tanör, Bülent:	Osmanlı Türk Anayasal Gelişmeleri , İstanbul, Yapı Kredi Yayınları, 1999.
Tanör, Bülent ve Yüzbaşıoğlu, Necmi:	1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku , 14. Baskı, İstanbul, Beta Yayınları, 2015.
Tezcan, Durmuş vd.:	İnsan Hakları El Kitabı , 6. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınları, 2016, s. 309.
Teziç, Erdoğan:	Anayasa Hukuku: Genel Esaslar , 8. Baskı, İstanbul, Beta Yayınları, 2003.
Teziç, Erdoğan:	“Türkiye’de Siyasal Düşünce ve Örgütlenme Özgürlüğü”, Anayasa Yargısı Dergisi , Anayasa Mahkemesi Yayını, C. VII, 1990.
Tögel, Akif:	“Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru Yolu’nun Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’ne Yapılan Başvurulara Etkisi”, Akademik Teklif Hukuk ve İdari Bilimler Dergisi , C. I, No: 1, 2013, s. 62-73.
Tunç, Hasan:	Karşılaştırmalı Anayasa Yargısı: Denetimin Kapsamı ve

	Organları , Ankara, Yetkin Yayınları, 1997, s. 78-81.
Tunç, Yaşar:	“Anayasa Mahkemesi Kararlarının Bağlayıcılığı Konusuna Farklı Bakış”, Terazi Hukuk Dergisi , No: 47, 2010.
Tunç, Hasan; Bilir, Faruk; Yavuz, Bülent:	Türk Anayasa Hukuku , Ankara, Asil Yayınları, 2009.
Turabi, Selim:	Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Rehberi , 3. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınları, 2017.
Tutal, Erhan:	“Bireysel Başvurunun İşlev ve Niteliği İle Başvuru Yollarının Tüketilmesi Zorunluluğu”, Editörler: A. R. Çoban, S. Güleler, M. Sağlam, H. Ekinci, İnsan Onuru İçin Anayasa Mahkemesinde 25 Yıl Haşim Kılıç’a Armağan , C. II, Ankara, Anayasa Mahkemesi Yayınları, 2015.
Tülen, Hikmet:	Anayasa Mahkemesinin Yeniden Yapılandırılmasına İlişkin Anayasa Taslağı Üzerine Açıklamalar ve Birkaç Öneri , E-Akademi Yayınları, 2004.
Ulaş, Deniz:	“AYM ifade özgürlüğü konusunda 8 yılda 587 ihlal kararı verdi”, 19 Ağustos 2020, (Çevrimiçi) https://www.mlsaturkey.com/tr/aym-ifade-ozgurlugu-konusunda-8-yilda-587-ihlal-karari-verdi/ , 09 Temmuz 2021.
Ulus, Selçuk:	“Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuruda Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Hakkı” , Yüksek Lisans Tezi, Ankara, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019.
Ural, Sami Sezai:	Hak ve Özgürlüklerin Korunması Bağlamında Bireysel Başvuru: Anayasa Mahkemesi , Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2013.
Uygun, Esra ve Gerçek, Adnan:	“Anayasa Mahkemesinin Vergilendirme Alanındaki Bireysel Başvuru Kararlarının Değerlendirilmesi”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi , No: 29, 2017, s. 172-183.
Uzun, Cem Duran:	“Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Yolu, Başlarken Beklentiler ve Riskleri”, Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi , No: 5, 2012, s. 69-92.
Yazkan, Rabia:	“Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru Hakkının Medeni Yargılama Hukukuna Etkileri” , Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019.
Yenisey Feridun ve Nuhoglu Ayşe:	Ceza Muhakemesi Hukuku , Ankara, Seçkin Yayınları, 2015.
Yıldırım, Turan:	“Anayasa Mahkemesi Kararlarının Bağlayıcılığı”, Amme

	İdaresi Dergisi , C. XXVI, No: 4, 1993.
Yıldız, Eylem vd.:	1 Ocak ile 31 Ağustos 2020 Tarihleri Arasında İfade, Toplanma ve Örgütlenme Özgürlükleri İhlal Raporu , Türkiye İnsan Hakları Vakfı (TİHV), 2020.
Yücel, Bülent:	“Anayasa Şikâyeti Demokratik Siyasi Sistemin Pekiştiricisi Olabilir Mi?”, Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi Hukuk Özel Sayısı , 2013, s. 138-146.
Yüzbaşıoğlu, Cihan ve Mensiz, Ufuk Ceren:	Karşılaştırmalı Hukukta Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi , C. XI, No: 2, 2012, s. 71-128.
Zeidler, Wolfgang:	Federal Almanya’da Anayasa Mahkemesi , Ankara, Anayasa Mahkemesi Yayınları, 1987.
	(Çevrimiçi) http://acikerisim.tbmm.gov.tr/docs/1982_anayasasi.pdf , 19 Ocak 2020.
	(Çevrimiçi) https://adlisicil.adalet.gov.tr/Home/SayfaDetay/adalet-istatistikleri-yayin-arsivi , 10 Aralık 2021.
	(Çevrimiçi) https://www.anayasa.gov.tr/media/7192/bb_istatistik_2020-min.pdf , 03 Mart 2021.
	(Çevrimiçi) https://www.anayasa.gov.tr/media/6617/bb_istatistik-2012-2020-ilk_eyrek.pdf , 15 Nisan 2020.
	18 Mayıs 2021, (Çevrimiçi) https://tr.euronews.com/2021/05/18/aihm-redhack-davas-nda-ozgurluk-ve-ifade-ozgurlugu-haklar-n-n-ihlal-edildigine-hukmetti , 02 Ağustos 2021.
	27 Kasım 2018, (Çevrimiçi) https://onedio.com/haber/yerel-mahkeme-aym-nin-kararina-uymadi-pek-bundan-sonra-ne-olacak-804401 , 10 Ocak 2020.
	30 Aralık 2015, (Çevrimiçi) http://www.haberturk.com/saglik/haber/1174446-saglik-bakanligindan-zorunlu-asiaciklamasi , 10 Şubat 2020.
	(Çevrimiçi) http://www.hurriyet.com.tr/tutuklu-3-bdpli-vekile-tahliye-25499501 , 16 Şubat 2020.
	(Çevrimiçi) https://ihtk.adalet.gov.tr/SayfaDetay/Komisyonhakkinda , 05 Aralık 2021.