

BİR İÇ HUKUK YOLU OLARAK BİREYSEL BAŞVURU VE ETKİNLİĞİ SORUNU

INDIVIDUAL APPLICATION AS A DOMESTIC REMEDY AND ITS EFFECTIVENESS

Esra KATIMAN*

Özet: Bu makalede, bir iç hukuk yolu olarak Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuru yolu ve etkinliği konusu, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin içtihatları ışığında, iki temel açı altında incelenmektedir : bireysel başvuru yolunun, AİHS yönünden tüketilmesi gerekli bir iç hukuk yolu olup olmadığı ve Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru sürecinde, Sözleşme'nin 6. maddesindeki adil yargılanma güvencelerinin uygulanabilirliği konusu iç hukuk düzenlemeleri de dikkate alınarak ele alınmıştır. Bir iç hukuk yolu olarak, bireysel başvuru yolunun “etkin”, “faydalı” ve “uygun” olması, bir yandan ilgililere uluslararası başvuru organlarına yönelmeden önce bu yola gitmeleri yükümlülüğünü getirirken diğer yandan, başta adil yargılanma hakkı olmak üzere, AİHM önündeki insan hakları ihlâl vakalarını önleyecektir. Bu durum ise, iç hukukta Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarının doğru biçimde anlaşılıp özümsemesi ile mümkündür.

Anahtar Sözcükler : Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Anayasa Mahkemesi, bireysel başvuru yolu, anayasal yol, iç hukuk yolu tüketme şartı, etkinlik, adil yargılanma hakkı.

Abstract: The essay evaluates the subject of individual application before the Constitutional Court and the effectiveness of that recourse, in the light of the case-law of the European Court of Human Rights, under two perspectives: It assesses whether the individual application is a domestic remedy which must be exhausted from the point of view of the European Court of Human Rights and whether it would be subject to the protection provided by the right to a fair trial, having regard to the domestic legislation. The “effectiveness”, “instrumentality” and “availability” of the individual application as a domestic remedy would on the one hand impose on those concerned a liability to exhaust that remedy and on the other, help prevent findings of possible violations of human rights, in particular the right to a fair trial, by the European Court of Human Rights. This would only be possible by a correct understanding and application of the judgments of the European Court of Human Rights.

Keywords: European Court of Human Rights, Constitutional Court, individual application, constitutional recourse, exhaustion of domestic remedies, effectiveness, right to a fair trial.

* Avukat, İzmir Barosu, Dr., Gediz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Görevlisi

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın¹ 148. Maddesiyle² bireysel başvuruları karara bağlama görev ve yetkisi verilen Anayasa Mahkemesi, 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usûlleri Hakkında Kanun³ 45 ila 51. maddelerinin 23.09.2012 tarihinde yürürlüğe girmesiyle birlikte, bireysel başvuru alanındaki ilk kararlarını vermeye başlamıştır⁴. Türk hukuk sistemi içinde yeni bir yargı yolu olarak ortaya çıkan bireysel başvuru mekanizması, Anayasa Mahkemesi'nin bu alanda verdiği ilk kararlarla birlikte, başvuru yolunun etkinliği konusu başta olmak üzere, daha bir çok yeni soruyu da beraberinde getirmektedir.

Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuru yolunun açılmasının, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi⁵ kararlarının türk hukukundaki bugüne kadar olan mevcut etkilerine ve uluslararası insan haklarını denetleme organlarının ulusal yargı organlarımız ile olan karşılıklı etkileşimine yeni bir boyut katacağı tartışmasıdır. Anayasa'nın 148 Maddesi ile "herkese" tanınan, "Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Sözleşme⁶ kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla "Anayasa Mah-

¹ *Türkiye Cumhuriyeti Anayasası*, (Kurucu Mecliste Kabul Tarihi : 18.10.1982; Halkoyuna Sunulmak Üzere Tasarının Resmî Gazetede İlanı: 20.10.1982-17844; Kanununun Halkoyu ile Kabul Tarihi: 7.11.1982; Halkoyu Sonucunun Yayımlandığı Resmî Gazete Tarihi: 9.11.1982-17863 Mükerrer), Kanun No.: 2709, Kabul Tarihi: 7.11.1982.

² Anayasa 148/3 şu düzenlemeye sahiptir : "(Ek fıkra: 7/5/2010-5982/18 md.) 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. Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır «.

³ *6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usûlleri Hakkında Kanun*, Resmi Gazete Tarihi: 03.04.2011, Sayısı: 27894.

⁴ *Anayasa Mahkemesi* bugüne kadar (30.05.2013), 25.12.2012 tarihinde 4, 12/02/2013 tarihinde 11, 05/03/2013 tarihinde 11 ve 26/03/2013 tarihinde 13 ve 16 Nisan ve 16 Mayıs 2013 tarihlerinde de 26 dosya üzerinde verdiği toplam 65 bireysel başvuru kararını yayınlamıştır. Bu kararlara <http://www.anayasa.gov.tr> adresinden ulaşılabilir.

⁵ *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi*, bundan sonra, "AİHM" veya "Mahkeme" olarak anılacaktır.

⁶ *Avrupa İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Sözleşme* (bundan sonra, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi" veya kısaca "AİHS" olarak anılacaktır), 11 ve 14. Protokollerle değiştirilen, Ek Protokol ile Protokol 4, 6, 7, 12 ve 13 eklenmiş metin, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Avrupa Konseyi, Strazburg. Metne ayrıca şu adresten ulaşmak mümkün : <http://www.echr.coe.int> .

kemesine başvuru hakkının, temel hak ve özgürlüklerin korunması ve denetimi olarak adlandırabilecek geniş bir sistemin içinde görülmesi ve gerek ulusal gerek uluslararası düzeyde bu sistemlerin bir parçası olarak kabul edilmesi, hiç kuşkusuz, bu yolun etkinliği konusuna sıkı sıkıya bağlıdır. Bu nedenle, Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuru yolunun bu koruma sistem içinde yerini alması her şeyden önce, uluslararası temel hak ve özgürlüklerin korunması ve denetimi sistemi içinde en çok ilişki içinde olduğu ve Anayasa tarafından da açıkça konu yönünden yetki ölçütü (*ratione materiae*) tayin edilen Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi çerçevesinde ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatları ışığında ilerleme ve gelişim sağlamasıyla mümkündür.

Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuru yolu ve etkin hukuk yolu sorununun irdelenmesinde iki temel açı, konunun, özellikle, AİHS içinde yer alan iki maddenin konusu içinde kaldığı için gereklidir. Bireysel başvuru yolunun, AİHS yönünden tüketilmesi gerekli bir iç hukuk yolu olup olmadığı (I) ve Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru sürecinde, Sözleşme'nin 6. Maddesindeki adil yargılanma güvencelerinin uygulanabilirliği konusu (II), gerek Anayasa Mahkemesi önünde gerek AİHM önündeki başvurular yönünden, yanıtlanması gerekli öncelikli sorulardır.

I- AİHS ÇERÇEVESİNDE, BİR İÇ HUKUK YOLU OLARAK ANAYASAL BAŞVURU YOLU

"AİHS'nin 35/1 Maddesi gereği⁷, başvuru sahiplerinin tüm iç hukuk yollarını tükettikten sonra AİHM'ye başvuru yapmaları gerektiğinden, Anayasa Mahkemesi önünde bireysel başvuru yoluna müracaat edilmemiş olması, AİHM tarafından, başvuruların kabuledilmez bulunmasına yol açabilecektir", demek yanlış olmamakla birlikte, yeterince kapsamlı bir ifade değildir. Anayasa Mahkemesi'ne bireysel müracaatın, tüketilmesi gerekli bir iç hukuk yolu olduğu sonucu, onun sadece bir müracaat yolu olarak yasa ile var kılınmış olmasından ileri gelmeyecektir. Bunu sağlayacak olan unsurlar, müracaat yolunun te-

⁷ AİHS'nin 35. Maddesinin birinci fıkrası şu hükmü içerir : "1. Mahkeme'ye ancak, uluslararası hukukun genel olarak kabul edilen ilkeleri uyarınca iç hukuk yollarının tüketilmesinden sonra ve iç hukuktaki kesin karar tarihinden itibaren altı aylık bir süre içinde başvurulabilir".

orik olarak varolmasından ziyade, öncelikle ulaşılabilir işlevselliğinde bulunmakta (A), ancak AIHS'nin 35. Maddesinde geçen "iç hukuk yollarının tüketilmesi" kavramının, etkin ve faydalı olma ölçütleri dahilinde, AIHM tarafından, genel olarak nasıl değerlendirildiği de bu konuda ayrıca önem taşımaktadır (B).

A- ANAYASAL BAŞVURU YOLUNUN ULAŞILABİLİR İŞLEVSELLİĞİ

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi 14 Mayıs 2013 tarihli kararıyla, Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuru yolunun "tüketilmesi gerekli bir iç hukuk yolu" olduğunu kabul etmiş bulunmaktadır. Ancak bu kararın⁸, insan hakları ihlallerin giderilebilmesi amacıyla ulusal hukukta yaratılmış kanun yollarının bazı özelliklere sahip olmaları ve bu özelliklerin tüm denetleme süreci içinde korunmaları şartının bir ifadesi olduğunun gözden kaçırılmaması gereklidir.

Bu nedenle öncelikle belirtmek gerekir ki, anayasal başvuru yolunun, başvuranın kullanımına yapısal olarak aracısız şekilde ve erişiminde herhangi bir merci veya makama takdir hakkı bırakmaksızın kanunen açık oluşu (1) ve bu durumun düzenli devamlılığı ile gelişen içtihatlarla uyumu (2), başvuruculara uluslararası yargı merciilerine başvuruda bulunmadan önce bu yolu kullanmaları yükümlülüğünü getirmektedir.

1- Doğrudan ulaşılabilirlik

Yasal olarak mevcut olan bir insan hakkı ihlâlini giderici veya onarıcı olan yolun yapısal hukuki niteliği, AIHS 35. Madde anlamında tüketilmesi gerekli bir iç hukuk yolu olarak kabulünde ilk değerlendirmeye alınan noktadır. Mevcut yolun, yapısal olarak, kişilerin doğrudan erişimine uygun olması gereklidir. 1412 sayılı Ceza Muakemeleri Kanunu'nun (mülga) 322 Maddesinde düzenlenen tashihi karar yolunun, AIHS 35. Maddesi gereğince, tüketilmesi gereken bir yol olmadığı yönündeki kararında⁹ AIHM'nin, başvuru yolunun bu yola dolaysız ulaşamadığını, karar düzeltilmesini istemek yetki ve takdirinin Cum-

⁸ AIHM, Hasan Uzun/Türkiye (n° 10755/13), 14.05.2013 tarihli karar.

⁹ Erdoğdu/Turquie, 15 Haziran 2000, n° 25723/94, § 34.

huriyet Başsavcısına ait olduğunu tespit etmekle vardığını hatırlamak gerekir.

Anayasa'nın 148 Maddesi ile tanınmış bireysel başvuru yolu özü itibarıyla anayasal bir hak arama yoludur. Anayasa'nın ifadesiyle, "Herkes" ve "doğrudan" açıktır. Bu nedenle, anayasaya aykırılık iddiasının bir ön mesele ya da bekletici sorun olarak değerlendirildiği¹⁰, karar merciine takdiri yetki alanı bıraktığı için, kişiler tarafından dolaylı yoldan kullanılabilen ve, bu nedenle de, olağanüstü bir kanun yolu olarak kabul edilen kimi anayasal başvuru yollarından biri sayılamayacağından, kişilerin dolaysız olarak kullanabilecekleri bu yeni anayasal yolun, konu ile ilgili yerleşik içtihatları gereği, AİHM tarafından, tüketilmesi gerekli bir iç hukuk yolu olarak kabulü doğaldır. Zira, AİHM, Ringeisen kararından¹¹ beri Avusturya, İspanya, Almanya örneklerinde olduğu gibi anayasa mahkemelerine bireyler tarafından *doğrudan başvuru yolunu*, 35. Madde anlamında tüketilmesi zorunlu bir hukuk yolu olarak görmüştür. Buna karşılık anayasaya aykırılık iddiasının, Anayasa Mahkemesi tarafından dolaylı olarak incelenmesine imkan tanıyan İtalya'da mevcut olan sisteme benzer kanun yollarının ise tüketilmesi gereken olağan kanun yollarından olmadığı Mahkeme'nin yerleşik içtihadını oluşturmaktadır¹². Diğer yandan, mevcut uluslararası hukuk ortamının da gözardı edilmemesi gerekir. Bu bağlamda, Anayasa Mahkemesi'ne bireysel müracaat yolunun açılmasında etkin olan gelişmeler not edilmelidir. AİHM'nin ağır işyükü nedeniyle verimsizliğe gidişini önleyici tedbirler alınması konusunda var olan çalışmalar son on yılda yoğunluk kazanmıştır. Bu

¹⁰ David SZYMCZAK, «Question prioritaire de constitutionnalité et Convention européenne des droits de l'homme, *Nouveaux Cahier du Conseil constitutionnel*, n° 32, Dossier : Convention européenne des droits de l'homme, Juillet. Bkz. ayrıca, Joël ANDRANTSIMBAZOVINA, « La prise en compte de la Convention européenne des droits de l'homme par le Conseil constitutionnel, continuité et évolution » *Cahier constitutionnel*, n° 18, Juillet 2005 ; Marc GUILLAUME, «Question prioritaire de constitutionnalité et la Convention européenne des droits de l'homme » *Nouveaux Cahier du Conseil constitutionnel*, n° 32, Dossier : Convention européenne des droits de l'homme, Juillet 2011.

¹¹ *Ringeisen/Avusturya*, 16 Temmuz 1971, n° 2614/65.

¹² *Spadea&Scalabrino/İtalya* (seri A, n° 315) 28 Eylül 1995 ; *Immobiliare Saffi/İtalya*, 28 Temmuz 1999, n° 22774/93. Bkz. ayrıca, Vincent BERGER, "Les cours constitutionnelles et la Cour européenne des droits de l'homme", *Nouveaux Cahier du Conseil constitutionnel*, n° 32, Dossier : Convention européenne des droits de l'homme, Juillet 2011.

çalışmalara, somut olarak, Avrupa Konseyi bünyesinde çalışmalar yürüten Venedik Komisyonu'nun konu ile ilgili tavsiye kararları örnek gösterilebilir¹³. Diğer yandan AİHM'nin önüne gelen başvurularda filtre işlevini etkin kılacak yenilikler, Protokol 14'ün yürürlüğe girmesiyle geçerlik kazanmıştır¹⁴.

Bu nedenlerle, Anayasa Mahkemesi'ne bireysel müracaatın başvuru için iç hukukta tüketilmesi zorunlu bir yol olarak kabulü ve bu yolun kullanılmamış olmasının başvurunun kabuledilmemesi¹⁵ ile sonuçlanacağı AİHM'nin *Hasan Uzun/Türkiye* başvurusunda da belirttiği gibi, *kural olarak* kabul edilmelidir.

2- Düzenli devamlılık ve gelişen içtihatlarla uyum gerekliliği

Ancak, bireysel başvuru yolunun kural olarak tüketilmesi gereği sadece dolaysız erişimine bağlı değildir. AİHM'nin konu ile ilgili içtihatları bir dizi gerekliliğin daha birarada olması gerektiğini ortaya koymaktadır.

Unutulmamalıdır ki, iç hukuk yollarının tüketilmesi kuralı otomatik ve tek tip bir uygulama kuralı olarak görülemez ve mutlak bir kesinliği de sahip değildir. Nitekim, *Hasan Uzun/Türkiye* başvurusunda verdiği kararda AİHM, anayasal yolun tüketilmesi zorunlu bir iç hukuk yolu olarak kabulü hakkındaki kararının kesin bir karar olmadığını ve bu konudaki denetim yetkisini saklı tuttuğunu açıkça ifade etmiştir¹⁶. Bu nedenle, bu kurala uygun davranılıp davranılmadığının

¹³ *Hukuk yoluyla Demokrasi için Avrupa Komisyonu (Venedik Komisyonu)*, « Uzun süren yargılama alanında iç hukuk yollarının etkinliği üstüne rapor », 15-16 Aralık 2006, 69. Genel Toplantı, Çalışma n° 316/ 2004, CDL-AD(2006)036rev.

¹⁴ 13 Mayıs 2004 kabul ve 1 Haziran 2010 yürürlük tarihli *Avrupa İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Sözleşme'ye ek 14 numaralı Protokol*, STCE n° : 194.

¹⁵ *Riera Blume ve diğerleri/İspanya*, n° 37680/97, Karar ve ilâmlar Külliyatı 1999-II (bundan sonra "CEDH" olarak anılacaktır), p. 565.

¹⁶ " La Cour a souligné qu'elle conserve sa compétence de contrôle ultime pour tout grief présenté par des requérants qui, comme le veut le principe de subsidiarité, ont épuisé les voies de recours internes disponibles et qu'elle se réserve la possibilité d'examiner la cohérence de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle avec sa propre jurisprudence. La présente décision ne constitue donc pas une prise de position sur l'effectivité du recours en question. Il appartiendra au gouvernement défendeur de prouver que la voie de recours est effective, tant en théorie qu'en pratique. « (*Hasan Uzun/Türkiye*, n° 10755/13, 14.05.2013)

denetiminde, AİHM tarafından olayın özellikleri dikkate alınarak teoride mevcut yolun uygulamada da gerçekçi bir biçimde işlevselliği denetlenecek, bu denetimde ise, sadece hukuk kuralları değil, olayların geçtiği anda hakim olan hukuksal ortam ve mevcut politik koşullar da hesaba katılarak, gerektiğinde başvuruçuların kişisel durumları da gözönünde bulundurulacaktır¹⁷.

Bu denetim, donuk olmayan bir mekanizaya sahip bir denetim şeklidir. Burada, mutlak, süreklilik arzeden kazanılmış duruma yer yoktur. Bugün tespit edilen ileride değişebilir. Zira, her ne kadar etkin ve mevcut bir kanun yolunun varlığına dair ispat yükü savunma yapan Devlet'in üzerinde de olsa, başvuruçucu, Devletin bu konuda gösterdiği delillerden sonra dahi, hâlâ bazı özel nedenlerden ötürü, mevcut yolu tüketme zorunluluğu olmadığını ispat hakkına sahiptir¹⁸.

Bir anayasal yolun belli bir şikayet için uygun bir yol olarak kabul edilmiş olması, bu başvuru yolunun mutlak biçimde ve her durumda tüketilmesi gerektiği sonucuna varmaz. Yargılama uzunluğu nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlâli konusundaki örnek üzerinden gidersek, *Sürmeli/Almanya*¹⁹ davası konuyu aydınlatıcı nitelikte önemli bilgiler içermektedir. Bu davada AİHM, daha önceki kararlarında "ivedi yargılamanın" anayasal bir hak olarak Alman Anayasa Mahkemesi önünde ileri sürebilmesini dikkate alarak, uzun süren yargılama şikayetleri açısından, kural olarak, etkin bir iç hukuk yolu olarak gördüğü anayasal başvuru yolunu²⁰, gittikçe artan sayıda önüne gelen ve ana şikayet konusunu uzun süren yargılama nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlâli iddialarının oluşturduğu başvurular nedeniyle, *Kudla* kararı²¹ ışığında, bir kez de 13. Madde altında (etkin iç hukuk yolu) tekrar inceleme gereği duymuştur.

¹⁷ *Van Oosterwijk/Belçika*, 6 Kasım 1980, § 35, CEDH seri A n° 40 ; *Akdıvar ve diğerleri/Türkiye*, 16 Eylül 1996, CEDH 1996-IV, s. 1210, §§ 65-69.

¹⁸ *Merit/Ukrayna*, n° 66561/01, § 57, 30 Mart 2004.

¹⁹ *Sürmeli/Almanya* [BD], n° 75529/01, CEDH 2006-VII.

²⁰ *W. /Almanya*, n° 10785/84, 18 Temmuz 1986 tarihli Avrupa İnsan Hakları Komisyonu kararı, DR 48, p. 104.

²¹ *Kudla/Polonya* [BD], n° 30210/96, § 152, CEDH 2000-XI. AİHM, *Kudla* içtihadı ile birlikte uzun süren yargılama nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlâli iddialarını 6. Maddede düzenlenen adil yargılanma hakkı çerçevesinden ayrı olarak ayrıca 13. Madde alanında da incelemeye başlamıştır.

Bu davada, Alman Anayasa Mahkemesi'nin, anayasaya aykırılık saptaması ile birlikte hak ihlâlini saptayabilmesine, ilgili yargı organından prosedürü hızlandırmasını veya bitirmesini isteme yetkisine sahip olmasına, hatta alınacak tedbirleri içeren detaylı bir içtihadının da bulunmasına rağmen, tazminat ödeme yetkisi olmadığından, alt mercilere süre verme ve yargılamayı hızlandırıcı tedbirler emretme konusundaki yetkisizliklerinden, AİHM, mevcut bu anayasal şikayet yolunun, uzun süren yargılama şikayetleri yönünden, 13. Madde'nin aradığı etkin hukuk yolu olma özelliğine sahip olmadığını saptamıştır.

Belirtmek gerekir ki, AİHM bu sonuca, Anayasa Mahkemesi önündeki benzer davalardaki gelişmeleri dikkate alarak ulaşmıştır. Alman Hükümeti'nin savunmalarında sunduğu Anayasa Mahkemesi'nin konu ile ilgili detaylı içtihadı ise, istisna teşkil eder niteliği nedeniyle, davalı Devlet'e yeterli bir savunma unsuru sağlayamamıştır²². Alman Anayasa Mahkemesi'nin benzer davalardaki soyut, genel ifadeler (dava konusunun taraflar için önemi nedeniyle, hızlı bir yargılamanın öncelik hakkı olduğuna dair atf gibi) içeren kararları, alt yargı organlarına yargılamayı hızlandırıcı tedbirler dayatma yetkisinin olmadığını ve bu konudaki takdirin davaya bakan mahkemeye ait olduğunu belirttiği Anayasa Mahkemesi'nin kendi yerleşik içtihadı, savunma kapsamında Davalı Devlet tarafından sunulan kararın, emsal değil, istisna teşkil ettiğinin tespitine yaramıştır.

B- ETKİN İŞLEVSELLİK VE FAYDALI OLMA ÖLÇÜTÜ

AİHM'nin bir iç hukuk yolunun 35. Madde anlamında tüketilmesi gerekli bir yol olup olmadığının tespitinde uyguladığı kriterlerden olan kanun yolunun doğrudan doğruya başvurucunun kullanımına sunulması ölçütü ancak, "etkin" (*effectif*) olma, "faydalı" (*utile*) olma, "uygun" (*adéquat*) olma ölçütlerinin, hem uygulamaya dayalı, hem de yasayla bağlantılı olarak birarada sağlanması ile mümkündür. Bu nedenle *etkinlik ve fayda* ölçütünü yasal yönden (1) ve uygulama yönünden (2) olmak üzere iki açıdan ele almak mümkündür.

²² Sürmeli/Almanya, (op.cit.), §§ 105-106.

1- Kanuni yönden etkinlik ve fayda

AİHM'nin, anayasa mahkemelerine bireyler tarafından *doğrudan başvuru yolunu* 35. Madde anlamında tüketilmesi zorunlu bir kanun yolu olarak kabul ettiği içtihadının, 35. Madde konusundaki genel içtihadından ayrı okunmaması gerekir. AİHM, 35 Madde hakkındaki içtihatlarında, kanun yolunun teoride olduğu kadar uygulamada da "etkin" ve "mevcut/açık", yani "ulaşılabilir" ve "başvurucunun şikayetlerini giderebilir", "makul bir başarı imkânı sunabilir" nitelikte olmasına bağlamıştır²³.

AİHM, Sözleşmenin 35 § 1 Maddesinde geçen iç hukuk yollarının tüketilmesi kuralının, başvurucuya, iddia ettiği ihlallerin giderilmesi için, kendi hukuk düzeni içinde normal olarak sunulmuş ve yeterli olan yolları öncelikli olarak kullanma zorunluluğu yüklediğini kararlarında defalarca kez dile getirmiştir. "Bu başvuru yolları yalnız kanunda (teorik olarak) değil, uygulamada da mevcut, yeterli düzeyde kesinliğe sahip yollar olmalıdır. Aksi halde kendilerinden beklenen ulaşılabilirlik ve etkinlikten yoksun olurlar" dediği kararlarında AİHM, ayrıca, başvurucunun, yetkili ulusal organının önünde, yasal usûli şartlar dahilinde, ileride Mahkeme önünde ileri süreceği şikayetini, en azından hakkın özü itibarıyla dile getirmesi borcu olduğunu belirtirken, uygun ve etkin olmayan başvuru yollarını kullanmaktan da başvurucuyu muaf gördüğünü belirtmiştir²⁴.

Hatırlatmak gerekirse, AİHM, kullanılan bir kanun yolundan sonra, aynı amaca giden bir diğer kanun yolunun ayrıca kullanılmasını şart koşmamaktadır²⁵. Bu içtihadını türk hukukunda, kural olarak, Yargıtay (hukuk) ve Danıştay kararlarına karşı gidelebilecek karar düzeltme yolları ile ilgili olarak geliştirmiş ve defalarca kez yinelemiştir²⁶. Anayasal başvuru yolunun bu içtihat çerçevesi içinde görülmesi mümkün müdür ? AİHM'nin mevcut içtihatları karşısında bu soruyu olumsuz yanıtlamak gerekir.

²³ *V/ Birleşik Krallık [BD]*, n° 24888/94, § 57, CEDH 1999-IX.

²⁴ *Aksoy/Türkiye*, 18 Aralık 1996, CEDH 1996-VI, sayfa 2275 ve 2276, §§ 51-52 ; *Akdivar ve diğerleri/Türkiye* 16 Eylül 1996, CEDH 1996-IV, s. 1210, §§ 65-67.

²⁵ *Patricia Raquel Real Alves/Portekiz* (Kabuledilebilirlik Kararı, bundansonrakısaca "Kbl. Kr." olarak geçecektir), n° 19485/02, 9 Kasım 2004; *Medya Fm Reha Radyo ve İletişim Hizmetleri A.Ş./Türkiye*, n° 32842/02, 14 Kasım 2006.

²⁶ *İsmail Çınar/Turquie* (Kbl. Kr.), n° 28602/95, 13 Kasım 2003, ve *mutatis mutandis, Karaduman/Türkiye* (Kbl. Kr.), n° 16278/90, 3 Mayıs 1993.

Şöyle ki, HUMK 440 ve idari yargıda karar düzeltme yolları AIHM'nin içtihatlarında, basit ve kendi kararını ikincil bir gözden geçirme prosedürü olarak değerlendirilmiştir. Oysa ki, anayasal başvuru böylesi bir ikincil niteliğe sahip bir gözden geçirme prosedürü değildir. Bu nedenle, yargılamayla ilgili yeni unsurlar ortaya çıkmasa dahi bireysel başvuru yolunun kullanılması gerekecektir, meğer ki şu unsurların varlığı şüphe götürsün : bireysel başvuruyu inceleyen anayasa mahkemesi temel hak ve özgürlükleri ihlal eden hukuki işlemi iptal edebiliyor ve aynı zamanda kamu gücünü kullanan kişilerin neden olmuş oldukları ihlalleri giderebiliyor mu ? Kişilere ilişkin uygulanmış bir işlemi iptal edemeyen, değiştiremeyen, bireylere açık olmakla birlikte soyut bir anayasal denetim öngören anayasal şikâyet yollarından farklı olarak²⁷, eğer temel hak ve özgürlük konusunda hukuken bağlayıcılığı olan bir karar verebiliyor, ihlâl edilmiş bir hak sözkonusu ise sonuçlarını ortadan kaldırabiliyor veya ihlâlin devamını engelleyebiliyor ise bu anayasal yolun etkin olduğundan bahsedebileceğiz²⁸.

Bu durumda, kanun yolu ile ilgili iç hukuk düzenlemeleri, sağlanan korumanın niteliğini tespit etmekte önem taşır. Anayasa'nın 148 Maddesinde düzenlenen bireysel başvuru yolunda, esas hakkındaki inceleme, 6216 sayılı Kanun'un 49. Maddesinde düzenlenmiştir. Maddeye göre: "Komisyonlar ve bölümler bireysel başvuruları incelerken bir temel hakkın ihlal edilip edilmediğine yönelik her türlü araştırma ve incelemeyi yapabilir. Başvuruyla ilgili gerekli görülen bilgi, belge ve deliller ilgililerden istenir (m. 49/3). Mahkeme, incelemesini dosya üzerinden yapmakla birlikte, gerekli görürse duruşma yapılmasına da karar verebilir (m. 49/4). Bölümler, esas inceleme aşamasında, başvuru sahibinin temel haklarının korunması için zorunlu gördükleri tedbirlere resen veya başvuru sahibinin talebi üzerine karar verebilir. Tedbire karar verilmesi hâlinde, esas hakkındaki kararın en geç altı ay içinde verilmesi gerekir. Aksi takdirde tedbir kararı kendiliğinden kalkar (m. 49/5).

Anayasa Mahkemesinin esastan yapacağı inceleme ile vereceği kararlar ise, 6216 sayılı Kanun'un 50. Maddesinde düzenlenmiştir²⁹.

²⁷ *Vén/Macaristan*, n° 21495/93, 30 Haziran 1993 tarihli Komisyon Kararı.

²⁸ *Apostol/Gürcistan*, n° 40765/02, 28 Kasım 2006, CEDH 2006-XIV, §§ 42-46.

²⁹ Bkz. ayrıca, Ece GÖZTEPE, « Türkiye'de Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuru hakkının (anayasa şikâyeti) 6216 sayılı kanun kapsamında değerlendirilmesi », *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 2011 (95).

Maddeye göre: “(1) Esas inceleme sonunda, başvuru hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar verilir. İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir. Ancak yerindelik denetimi yapılamaz, idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemez. (2) Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvuru lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir”.

Bu hükümler karşısında, Anayasa Mahkemesi’ne bireysel başvuru yolu, kişilerin yürürlükte olan kanunların anayasal uygunluğunu, kendilerine dönük bir işlem olmaksızın, “ soyut olarak “ denetlenebilecekleri bir anayasal başvuru yolu olarak değil, -ki bu iç hukuk yolları, AİHM tarafından, AİHS 35 Maddesi anlamında etkin hukuk yolu olarak değerlendirilmemektedir³⁰-, doğrudan ve özel olarak oluşturulmuş bir müracaat yolu olarak karşımıza çıkmaktadır³¹.

Görüldüğü üzere, 50. Madde ile birlikte, Anayasa Mahkemesi’nin ihlalin tespiti ile yetinmeyeceği, ihlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedeceği, tazminata karar verebileceği belirtildiğine göre, bireysel başvurunun AİHM’nin anladığı anlamda kişiye özel bir koruma sağlaması kanunen mümkündür³². Anayasa Mahkemesi önünde bireysel başvuru yolunun, 6216 sayılı Kanun’un 49 ve 50 maddeleri ile, teorik olarak, AİHM içtihadının aradığı etkin hukuk yolu şartlarını teorik olarak sağlamaktadır. Nitekim AİHM, *Hasan Uzun/Türkiye* kararında, “ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama

³⁰ *Apostol/Gürcistan*, (op.cit.), § 40.

³¹ *Hartman/Çek Cumhuriyeti*, n° 53341/99, § 49, CEDH 2003-VIII ; *Sürmeli/Almanya* (op.cit.) § 62 ; *Voggenreiter/Almanya*, n° 47169/99, § 23, CEDH 2004-I) ; *Švarc ve Kavnik/Slovenya*, n° 75617/01, §§ 15-16, 8 Şubat 2007 ; *Eberhard ve M./Slovenya*, n° 8673/05 ve n° 9733/05, §§ 103-107, 1 Aralık 2009.

³² Konu ile ilgili olarak, bkz. örneğin, Özcan ÖZBEY, *Türk hukukunda Anayasa Mahkemesi’ne bireysel başvuru hakkı*, Ankara, Adalet, 2012.

yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderme” gibi, Anayasa Mahkemesi’ne kanunen tanınmış yetkilere vurgu yaparak bu yolun etkinliğinin teorik olarak var olduğu sonucuna ulaşmıştır.

2- Uygulamada faydalı olma

Başvuru yolunun, hem kanunen hem de uygulamada faydalı olması ihlâli tespit ederek ortadan kaldıracabilecek veya mağduriyeti giderebilecek bir yol niteliğinde olması anlamını taşır. AİHS’si hayali bir umut yaratacak bir yoldan bahsetmemektedir. Öngörülecek yolun, sadece hukuken, teoride, varolması değil, ihlâlin giderebilmesi için yeterli bir kesinliğe sahip, gerçek bir imkan sunması gerekmektedir. Bu nedenle, takdiri yollar veya olağanüstü kanun yolları 35. Madde yönünden tüketilmesi zorunlu iç hukuk yolları olarak görülmemiştir.

Dava uzunluğu şikayetleri uygulamada faydalı olma konusuna ışık tutacak özelliklere sahiptir. Bu nedenle, konunun bu örnek altında açıklanması uygun olacaktır : AİHM, Çek Cumhuriyeti’ne yöneltilmiş dava uzunluğu şikayetlerinin konu olduğu başvurularda, anayasa başvuru yolundaki yetersizlikleri şu şekilde saptamıştır : bir yargı merciinin neden olduğu gecikmeleri saptayan anayasa mahkemesi, bu merciden gecikmeye son vermesini ve derhal davaya devam etmesini isteyebilir ; bu uyarının ilgili yargı makamu tarafından hemen dikkate alınması halinde, mevcut prosedüre hızlandırıcı bir etki yapacağı kabul edilmelidir ; ancak uyulmaması halinde, uygulanabilecek bir yaptırım öngörmemekte, somut tedbirler getirememekte, oluşan gecikme için ilgililere tazminat elde etme hakkı vermemektedir³³.

Bu nedenledir ki, “Mahkeme önünde derdest olan ve bireysel başvuru hakkının Anayasa Mahkemesi önünde yürürlüğe gireceği 23 Eylül 2012 tarihinden önce işleme konulacak olan başvurular hakkında, davalı devlet, Mahkeme’nin içtihadında ifade edilen Sözleşme’nin ilkelerine uygun olarak, diğerlerinin yanı sıra, idari, sivil, ceza, iş, ticaret ve kadastro mahkemeleri önünde devam eden davaların -Sözleşme’nin 6 § 1. Maddesi anlamında-, makul süreyi aşması durumunda yeterli ve uygun tazmin sunan etkili bir iç hukuk yolunu Sözleşme’nin 44 § 2. Maddesi gereğince, kararın kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl içeri-

³³ Hartman/Çek Cumhuriyeti, (op.cit.), §§66-69.

sinde uygulamak zorunda kalacağına “karar verdiği *Ümmühan Kaplan/Türkiye*³⁴ (pilot davası³⁵) başvurusunun ilan ettiği yargı yolunun gecikmeyi engelleyici ve önleyici somut tedbirlere, tazminat elde etme hakkına kadar uzanması gerekmektedir. Kararda “ 23 Eylül 2012 tarihinden itibaren Anayasa Mahkemesi’ne, yargılama süresi hususunda yapılacak olan bireysel başvuruların etkinliği konusunda önyargılı davranmaksızın, davalı devletin dikkatini, bu tarihten önce incelenecek olan mahkeme önündeki derdest başvurularla ilgili olarak, aşırı uzun yargılama süreleri ile ilgili olan yapısal soruna çekmek gereği “ duyan Mahkeme’nin bu tedbirli tutumunun nedeni ise, kanımızca Anayasa Mahkemesi’nin henüz o tarihte uygulamalarına ilişkin kararlarının bulunmamasından kaynaklanmaktadır³⁶.

AİHM yine aynı kararında, yargılama süresinin uzunluğundan kaynaklı tazminat taleplerine ilişkin kabul edilmesi gerekli kriterler bakımından, somut ve sıralayıcı bir yöntem seçmiştir : “ - tazminat davası makul süre içerisinde neticelendirilmelidir. (*Scordino v. İtalya* (1 sayılı), [BD], adı geçen, §§ 194 ve 200); - tazminat bedeli ivedi şekilde ödenmelidir. Prensip olarak, bu ödeme tazminata hükmedilen kararın kesinleşmesinden itibaren en geç 6 ay içerisinde yapılmalıdır (ibid., § 198); - Sözleşme’nin 6. Maddesinde belirtildiği gibi tazminat davasını yöneten usûl kuralları, hakkaniyet ilkesine uygun olmalıdır. (ibid. § 200); - Yargılama giderleri başvuru üzerinde ağır yük teşkil edecek derecede olmamalıdır. (ibid §201); - Tazminatın tutarı, Mahkeme’nin benzer olaylarda hükmettiği tazminat tutarının altında kalmamalıdır³⁷ “. Bu liste, *Scordino/İtalya* davasında³⁸, yapısal sorunlar-

³⁴ *Küresel Bakış Çeviri Hukuk Dergisi*, Yıl 2, Sayı 5, Nisan 2012, sayfa 144-165. *Ümmühan Kaplan/Türkiye* kararının çevirisi dergiden alıntılanmıştır.

³⁵ AİHM, 50 soruda AİHM adlı kitapçık pilot davayı şu şekilde açıklamaktadır : “sistemik sorunlar” adı verilen, ulusal mevzuatın Sözleşme’yle uyumsuzluğundan kaynaklanan birbirine benzer problemlerin yoğun başvuru akınına neden olmasından ötürü yeni bir usûl geliştirdi. Bu yeni usûle göre, birbirine benzer olan başvuruların sadece bir ya da birkaç tanesi değerlendirilmeye alınır, benzer diğer başvuruların incelenmesi ertelenir. Mahkeme, bir pilot davada kararını vererek, ilgili Hükümeti ulusal mevzuatını Sözleşme’ye uyumlu hale getirmeye davet eder ve alınması gereken genel önlemleri belirtir. Bundan sonra benzer diğer davalar incelenir « (50 soruda AİHM, Temmuz 2012, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Halkla İlişkiler, Avrupa Konseyi).

³⁶ *Ümmühan Kaplan/Türkiye*, n°24240/07, 20 Mart 2012.

³⁷ *Ibidem*, paragr. 72

³⁸ *Scordino/İtalya* (1 sayılı) ([BD], 36813/97 sayılı §§ 182-189, AİHM 2006-V.

dan kaynaklı problemleri çözmek için kabul edilmesi gereken iç hukuk yollarına ilişkin olarak saptanmış temel ilkelerin bir sonucudur.

Bu nedenlerden ötürü, yargılamaların uzunluğundan kaynaklanan adil yargılanma hakkı ihlalleri için öngörülen iç hukuk yolunun, -ister Anayasa Mahkemesi önünde bireysel başvuru yolu olsun, ister tesis edilen özel yol olsun-, uygulamada somut olarak bu gerekliliklere yanıt vermesi şarttır³⁹. Aksi halde, hem adil yargılanma hakkı çerçevesinde, hem de AİHM Sözleşmesi'nin 13. Maddesi yönünden⁴⁰, Sözleşme taraf olan Türkiye açısından sorun devam edecek ve davanın Sözleşme'nin 6 § 1. Maddesi anlamında makul bir süre içinde görülmesine imkan tanıyan etkin bir iç hukuk başvuru yolu olmaması nedeniyle, AİHM'nin, ayrıca Sözleşme'nin 13. Maddesinin ihlal edildiği yönündeki çifte ihlâl saptamaları ile karşı karşıya kalılabilecektir⁴¹.

II) BİREYSEL BAŞVURU YOLU VE ADİL YARGILANMA HAKKI İLİŞKİSİ

Anayasa Mahkemesi artık kanunların anayasaya uygunluğunu soyut olarak inceleyen bir yargı makamı olmaktan çıkıp, kişilerin te-

³⁹ Not etmek gerekir ki, *Müdür Turgut ve diğeri/Türkiye*, (4860/09 n° lu) başvurusu ile ilgili 26/03/2013 tarihli kararında AİHM, 6384 sayılı kanunu incelemiş (R.Gazete, Tarih: 19/1/2013, Sayı : 28533, Tertip 5, Cilt 53) ve kurulan tazminat komisyonu ile bu yolun, Mahkeme önünde derdest olan, 23 Eylül 2012 öncesinde yapılmış ve henüz Hükümete bildirilmemiş başvurular için, başvuruculara, Sözleşme'nin 13. maddesi anlamında tüketilmesi gereken bir yol sunduğunu belirtmiştir. Mahkeme kararında ayrıca « Bu hüküm, tazminat komisyonu ve ulusal mahkemeler tarafından verilecek kararlar ışığında, bu kanunla kurulan hukuk yolunun etkinliği ve gerçekliğinin denetlenebilmesi ihtimalini hiçbir şekilde etkilememektedir « demek suretiyle, denetim yetkisini saklı tuttuğunu ifade etmeyi ihmâl etmemiştir. (Bkz. 11/04/2013 tarihli AİHM Yazı İşleri Müdürlüğü Basın Açıklaması notu : hudoc.echr.coe.int/.../pdf/003-4325437-5181283).

⁴⁰ AİHM 13 Maddesi şu düzenlemeye içerir : "Sözleşme'de tanınmış olan hak ve özgürlükleri ihlal edilen herkes, ihlal fiili resmi görev yapan kimseler tarafından bu sıfatlarına dayanılarak yapılmış da olsa, ulusal bir makama etkili bir başvuru yapabilme hakkına sahiptir." AİHM, gittikçe artan sayıda yapılan uzun süren yargılama nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlali iddialarını içerir başvurular nedeniyle, Kudla kararından beri yaklaşımını değiştirmiş ve, ilgililerin iç hukukta başvurabilecekleri bir yol olmadığında, ağır işleyen adalet mekanizmasının bir hukuk devleti için nasıl önemli bir tehlike oluşturduğuna dikkatleri çekmek istemiştir. Bu nedenle Kudla kararından beri 6/1 maddesinin yanısıra, ayrıca 13. madde ihlâl saptamalarına da yer vermektedir (*Kudla/Polonya* [BD], [GC], no 30210/96, § 148 ve devamı, CEDH 2000-XI).

⁴¹ *Ümmühan Kaplan/Türkiye*, n°24240/07, 20 Mart 2012, parag. 51-58.

mel hak ve özgürlüklerini subjektif olarak inceleyen bir yargı organı olarak AİHM'nin denetimine açıktır. Bunun doğal sonucu olarak, 6. Madde içinde yer alan tüm haklar Anayasa Mahkemesi önünde de geçerli olacak (A) ve, Sözleşme'nin 6. Maddesinin anayasal yargılamaya esas yönünden uygulanmasında, kural olarak, AİHM'nin olağan ve tam denetimi işleyecektir (B).

A- AİHS'NİN 6. MADDESİ VE ANAYASAL YARGILAMA

Anayasal yargılama ve AİHS'nin 6. Maddesi ilişkisi içinde öncelikli konu, bu maddenin anayasal yargılamaya uygulanabilirliği konusudur (1). Diğer yandan, anayasal başvuru yolu bir bireysel başvuru yolu olsa dahi, AİHM'nin, özellikle, adil yargılanma hakkının usûli yönleriyle ilgili denetimi sırasında, bu prosedürün anayasal yargılama prosedürü olmasından kaynaklanan özelliklerini dikkate aldığı görülmektedir (2).

1- Adil yargılanma hakkının anayasal yargılamaya uygulanabilirliği

Anayasal yargılamanın sözkonusu olduğu prosedüre 6. Madde'nin uygulanabilirliği⁴², bu prosedürün, medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda yöneltilen suçlamaların esasına ilişkin olup olmamasına bağlıdır. AİHS'nin 6. Maddesinin anayasal prosedüre uygulanabilirliğinin tespitinde, AİHM, her olay için, anayasa mahkemesi önündeki sorunun esasına ve davanın bütününe bakarak bir sonuca ulaşmaktadır⁴³. Bu konu, bireysel başvuru yolu konusundan bağımsızdır. Nitekim, bireysel başvuru yolunun sözkonusu olmadığı, *Refah Partisi, Necmettin Erbakan, Şevket Kazan ve Ahmet Tekdal/Türkiye* başvurusunda, AİHM, kamuya açık duruşma yapılmasından ve adil yargılama hakkının ihlâl edilmesinden ötürü ileri sürülen 6. Maddenin, Anayasa Mahkemesi önündeki sözkonusu yar-

⁴² AİHS'nin 6. Maddesi şu düzenlemeye sahiptir : « Herkes davasının, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahiptir ».

⁴³ *Bock/Almanya*, 29 Mart 1989, seri A n° 150, p. 18, § 37.

gılamanın, medeni haklara veya cezai suçlamaya ilişkin değil, politik faaliyetleri sürdürme çerçevesinde politik bir hak konusunda olması nedeniyle, uygulanabilir olmadığına karar vermiştir⁴⁴. Aynı kararını, kapatılan siyasi partinin yönetici ve kurucularına uygulanan “ yeni bir siyasi partinin yöneticisi veya kurucusu olma yasağı ” ile ilgili olarak da yinelemiştir⁴⁵.

AİHM, Sözleşmenin 6. Maddesinin *uygulanabilirliği* yönünden, istinaf mahkemeleri, temyiz mahkemeleri ve anayasa mahkemele-ri arasında bir ayırım yapmamaktadır, yeter ki bu merciler saptanan ihlalleri giderebilecek yetki ile donatılmış olsunlar⁴⁶ : tartışmalı yasa hükmünü⁴⁷ veya alt derece mahkeme kararlarını⁴⁸ veya saptanan ihlâlâ başka hukuki sonuçlar bağlamaya dair yetkiler gibi⁴⁹. Çünkü bu mahkemeler, her ne kadar alt derece mahkemelerin yerine geçmemekte ise de, esas hakkında hüküm veren mahkemenin kararını onama veya bozma yoluyla ilgililerin hukuki durumlarına değişik derecelerde etki etmektedirler⁵⁰.

Ruiz Mateos kararından beri oluşan içtihatlarında, AİHM, tereddü- te yer bırakmayacak şekilde, anayasal yargı olanağı sunan taraf devletin, hak arayanlara, bu organ nezninde adil yargılanma hakkının temel garantilerini sağlama borcunun olduğunu belirtmiştir⁵¹. Bu nedenle, Anayasa Mahkemesi’ne bireysel başvuru yolunun 6. Madde gereklerine tabi tutulması, AİHM’nin yerleşmiş içtihatları gereğidir. Örneğin, *Soto Sanchez /İspanya*, kararında 5 yıl, 5 ay, 18 gün süren anayasal şikayet prosedürünün, AİHS’nin 6 Maddesinde teminat altına alınmış olan adil yargılanma hakkını, uzun süren yargılama nedeniyle ihlal edecek nitelikte bir uzunluk olduğunu saptamıştır⁵².

⁴⁴ *Refah Partisi, Necmettin Erbakan, Şevket Kazan ve Ahmet Tekdal/Türkiye*, n°41340/98 ve n° 41342/98, 3 Ekim 2000.

⁴⁵ *Ibidem*.

⁴⁶ *Bkz., a contrario, Novotka/Slovakya* (Kbl. Kr.), n° 47244/99, 4 Kasım 2003.

⁴⁷ *Ruiz-Mateos/İspanya*, 23 Haziran 1993, § 59, seri A n° 262.

⁴⁸ *Süßmann/Almanya*, 16 Eylül 1996, CEDH 1996-IV, § 43.

⁴⁹ *Bkz., a contrario, Slovenské telekomunikácie, š.p., Herold Tele Media, s.r.o. ve František Eke/Slovakya* (Kbl. Kr.), n° 47097/99, 23 Mart 2004.

⁵⁰ *Delcourt/Belçika*, 17 Ocak 1970, CEDH seri A n°11, § 25.

⁵¹ *Süßmann/Almanya*, (op.cit.), § 39.

⁵² *Soto Sanchez /İspanya*, 66990/01, 25Kasım 2003.

2- Anayasal yargılamanın özelliklerinin dikkate alınması gerekliliği

Strazburg Mahkemesi'nin içtihatları anayasal yargılamanın bazı özellikleri olduğunu gözardı etmemektedir. Örneğin dava uzunluğu süresinin makul olup olmadığının tespitinde⁵³, anayasal başvuru yolunun da hesaba katılıp katılmayacağı konusunda karar vermeye yarayacak ölçütün, anayasal başvuru yolunun olağan yargı organlarının önündeki davanın sonucuna etki yapıp yapmadığının, yani bir cezai suçlamayı veya medeni hukuk alanındaki hak ve yükümlülükleri ilgilendirip ilgilendirmediğinin⁵⁴, araştırılmasına dayandığı ifade edilmiştir.⁵⁵ Yine bir başka başvuruda, Alman Anayasa Mahkemesi'nin dosya inceleme sırasını politik davalar lehine kullanması AİHM tarafından tolere edilmiştir⁵⁶.

Anayasal yargılamanın konu edildiği bir başka başvuruda ise, adil yargılanma hakkı unsurlarından kamuya açık duruşma yapılması temel ilkesi hakkında, dava konusunun önemli bir kamu çıkarı ile çatışmıyor olması nedeniyle, anayasa mahkemesini duruşma yapmaktan muaf görmüştür⁵⁷.

Diğer yandan, adil yargılanma hakkının düzenlendiği 6. Madde'nin anayasa mahkemeleri için de geçerli olması kabulüne karşılık, bu maddenin yorumunun konu anayasa mahkemesi olunca, olağan yargı yolları ile ilgili yorumlardan farklı olacağı düşüncesi içtihatlarla yön vermiştir. Anayasa mahkemelerinin anayasayı koruma bekçiliği yapma ödevi, davayı sonuçlandırma görevini icra ederken davanın niteliği, siyasi ve sosyal yönlerden önemi gibi başka unsurları da dikkate almasını gerektirmektedir. Bu unsur sözleşmenin yorumunda etkili olacaktır, zira Sözleşmenin 6. Maddesindeki yargılamanın ivediliği şartı, AİHM'ye göre, adaletin iyi yönetim ilkelerini barındırması kuralı ile birlikte değerlendirilir⁵⁸.

⁵³ Hüseyin TURAN, « Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatlarında makul sürede yargılanma hakkı », *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, Yıl 3, Sayı 11, Ekim 2012.

⁵⁴ *Kraska/İsviçre*, 19 Nisan 1993, CEDH seri A n° 254-B, § 26.

⁵⁵ *Bock/Almanya*, (op.cit.), § 37

⁵⁶ *Gast&Popp/Almanya*, n° 29357/95, 25 Şubat 2000.

⁵⁷ *Pauger/Avusturya*, n° 16717/90, 28 Mayıs 1997.

⁵⁸ *Süßmann* kararı, op.cit., §§ 55-57.

Sözleşmenin 6. Maddesi çerçevesinde adil yargılanma hakkının unsurlarından olan “gerekçeli karar” şartı da anayasal yargılamanın özellikleri dikkate alınarak değerlendirilmiştir : uygulanacak hükmün özelliği ve verilecek kararın tüm yürürlükteki hukuk sistemi içindeki önemi ve anayasa mahkemesi önündeki başvuruların sayısal olarak yoğun ve çok değişik konular içerir başvurular olması, bu özelliklere örnek olarak vurgulanmıştır⁵⁹. AİHM içtihatlarına göre, kararların gerekçelendirilmesinde önemli olan, dava konusunu oluşturan sorunun ayrıntılı biçimde incelenmiş olup olmadığıdır, yoksa iddia veya savların ana itiraz noktalarından ayrı olarak incelenmemiş olması, tek başına, yargılamanın adil olmadığını, kararda keyfilik bulunduğunu göstermez.

Anayasa Mahkemesi’nin tarafsız ve bağımsız mahkeme olması gerekliliği konusuna gelince, şikayet konusu edilen anayasal yargılamaya 6. Maddenin uygulanabilirliğinin kabul edildiği andan itibaren bu şart da denetime açılmış olmaktadır. AİHM’nin yerleşik içtihatları konu üstünde tartışma yaratmayacak ölçüde açıktır⁶⁰. Bu noktada hatırlatmak gerekir ki, *Refah Partisi, Necmettin Erbakan, Şevket Kazan ve Ahmet Tekdal/Türkiye* kabuledilebilirlik kararında, Anayasa Mahkemesi’nin tarafsız ve bağımsız bir mahkeme olmadığı iddiaları 6 aylık süre kuralına uymadan başvuru konusu yapıldığı için kabul edilmemişti⁶¹.

Anayasa Mahkemesi prosedürü içinde, çekişmeli yargı şartı, silahların eşitliği kuralı⁶² gibi usûl konularının da adil yargılanma hakkı ile bağlantılı olarak, hem yasalar (Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü’ de dahil olmak üzere⁶³) hem uygulama yönünden, Anayasa Mahkeme’nin özel yargı organı niteliği de dikkate alınarak, AİHM tarafından bir denetimden geçeceği mutlaklıdır.

⁵⁹ Ruiz-Mateos/İspanya, (op.cit.), § 63.

⁶⁰ Malhous/ Çek Cumhuriyeti, n° 33071/96, § 62, 12 Temmuz 2001 ; Ortenberg/Avusturya, 25 Kasım 1994, seri A no 295-B, § 31 ; Stefunec/Çek Cumhuriyeti, n° 75615/01, 18 Temmuz 2006.

⁶¹ Refah Partisi, Necmettin Erbakan, Şevket Kazan ve Ahmet Tekdal/Türkiye, n°41340/98 ve n° 41342/98, 3 Ekim 2000.

⁶² Brandstetter/Avusturya, 28 Ağustos 1991, seri A no 211, p. 27, par. 66

⁶³ 12/7/2012 gün ve 28351 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü’nün 59 ilâ 84. maddelerini bu çerçevede özel olarak anmak gerekir.

B- ANAYASAL YARGILAMAYA SÖZLEŞMENİN 6. MADDESİNİN ESAS YÖNÜNDEN UYGULANMASI

AİHS'nin 6. maddesinin uygulaması içinde anayasal yargılamaya esas yönden denetim uygulayan AİHM'nin (1), diğer yandan, usul kurallarına ilişkin ulusal mahkeme uygulamalarını, kimi zaman, esasa ilişkin bir denetim alanı olarak ortaya çıkardığı görülmektedir (2).

1- Esasa İlişkin Denetim

a- Korunan hak ve özgürlükler yönünden denetim

AİHM tarafından (Büyük Daire'de dahil olmak üzere) anayasa mahkemeleri önünde görülen yargılamanın adil olup olmadığının incelendiği içtihatları sırasıyla *Ruiz-Mateos/İspanya*⁶⁴; *Krčmář ve diğerleri*⁶⁵ ve *Prince Hans-Adam II de Liechtenstein/Almanya*⁶⁶ davaları oluşturmaktadır. Bu davalarda AİHM, anayasa mahkemelerinin iç hukuk kurallarının yorum ve uygulamalarını inceleyerek esasa dair bir denetimde bulunmuştur.

Anayasa'nın 148/3 Maddesi gereği, bireysel başvuru yolu " Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği " iddiasını içerir başvurulara açıktır. Anayasa Mahkemesi'nin konu yönünden yetkisini düzenleyen bu hüküm, aslında anayasal şikâyet yolunun tüm anayasal haklar için geçerli olmadığını ve bireysel başvurunun AİHS ile paralellik taşıdığı müddetçe kullanılabileceğini açıkça düzenlemektedir.

Anayasa'nın bu düzenlemesi karşısında, yapılan sınırlamanın çerçevesinin klasik haklar ile çizildiği, sosyal ve ekonomik haklardan kullanılmaları devletin olumlu bir edimine bağlı olanların, ilke olarak Anayasa şikâyeti kurumu yolu ile korunmaya elverişli olmadığı ve bu hakların bireysel başvuru yolu dışında tutulduğu bugün için hâkim düşüncedir⁶⁷. Ancak, AİHM'nin içtihatlarının genel gelişimi incelen-

⁶⁴ *Ruiz-Mateos/İspanya*, (op.cit.).

⁶⁵ *Krčmář ve diğerleri/Çek Cumhuriyeti*, 3 Mart 2000, n° 35376/97.

⁶⁶ *Prince Hans-Adam II de Liechtenstein/Almanya* [GC], n° 42527/98, CEDH 2001-VIII.

⁶⁷ *Türkiye Barolar Birliği, Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi*, geliştirilmiş gerekçeli yeni metin, Kasım 2007, 4. baskı, Madde 166, s. 292.

diğinde, AİHM'nin değişik yorum teknikleri kullanarak AİHS'nin me-deni ve siyasi haklar çerçevesini ; konu itibarıyla (*ratione materiae*), bazı sosyal, ekonomik ve kültürel hakları da içine alacak şekilde genişlettiği görülmektedir. Bir uluslararası Sözleşmenin çerçevesi o düzenlemenin uygulamalarından ayrı değerlendirilmeyeceğine göre, Anayasa'nın 148 Maddesi mevcut düzenleme ile, Anayasa Mahkemesi'ne aslında bir anlamda AİHM içtihatlarını da takip ödevi yüklemektedir. Bu nedenle, Anayasa Mahkemesi konu yönünden yetkisini saptarken AİHM'nin Sözleşme'nin " uygulanabilirliği " (*applicabilité*) konusundaki görüşlerini de dikkate almak durumundadır. Bu dikkate alma, mutlaka birebir uyma demek olmamakla birlikte, benzer bir konuda ayrı kararlar verilmesi halinde bu durumun gerekçelendirilmesi ileride AİHM önündeki denetimde önemli bir unsur olarak karşımıza çıkacaktır.

b- Esasa ilişkin denetimin sınırı

Sözleşmenin 19. Maddesi gereği, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin, Yüksek Sözleşmeci Tarafların Sözleşme ile yükümlendikleri sorumluluklara saygıyı sağlama görevi bulunmaktadır. Ancak, içtihatlarında defalarca kez belirttiği gibi, bir ulusal yargı organının yapmış olduğu iddia edilen vakıa bazında veya hukuki nitelikli hatalar hakkında Mahkeme'nin karar verme yetkisi yoktur, yeter ki bu hatalar Sözleşme ile korunan hak ve özgürlüklere dokunmamış olsun.

Sözleşme, 6. Maddesi ile adil yargılanma hakkını teminat altına almış olsa da, birinci dereceden ulusal hukuka bırakılmış olan delil toplama ve takdiri konusunu düzenlememiştir. Bu nedenle, Mahkeme'nin, kural olarak kimi delillerin, -ulusal hukukta, yasal olmayan yollarla elde edilmiş delillerde olduğu gibi-, delil olarak kabulü konusunda görüş bildirme görevi bulunmamaktadır⁶⁸. Delil toplama şekli de dahil olmak üzere, tüm yargılama safhasının bir bütün olarak adil yargılama özelliğine sahip olup olmadığı konusu, Mahkeme'nin yapacağı denetimdeki inceleme alanını oluşturmaktadır. Bu, Sözleşme korunmuş bir hakkın ihlâli ölçüsünde, yasallık konusundaki incelemeyi de kapsar⁶⁹.

⁶⁸ *Schenk/İsviçre*, 12 Temmuz 1988, §§ 45-46, seri A no 140 ; *Teixeira de Castro/Portekiz*, 9 Haziran 1998, § 34, CEH 1998-IV ; et *Heglas/Çek Cumhuriyeti*, n° 5935/02, § 84, 1 Mart 2007.

⁶⁹ *Khan/Birleşik Krallık*, n° 35394/97 § 34, CEDH 2000-V ; *P.G. ve J.H./Birleşik Krallık*,

Esasa ilişkin denetimdeki kurallara ait iç hukuk düzenlemesi ile, konu ile ilgili AİHM'nin içtihatları benzerlik göstermektedir. Anayasa'nın 148/4 bireysel başvuru yolunda uygulanacak denetimin çerçevesini belirtir : "Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz". Maddenin gerekçesinde ise "Şu kadar ki, bireysel başvuru kurumunun niteliği dikkate alındığında, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususların bu kapsamda incelenmeyeceği kuralı benimsenerek, diğer yüksek yargı organları ile Anayasa Mahkemesi arasındaki olası görev uyuşmazlıklarının ortaya çıkmasının önlenmesi amaçlanmakta"⁷⁰ olduğu ifade edilmiştir. Aslında bu düzenleme ile, AİHM'nin kısaca "dördüncü yargı yolu" (*quatrième instance*) olarak adlandırılan içtihadı⁷¹, iç hukukta anayasa hükmü haline dönüştürülmüş olmaktadır.

Bu maddenin "salt lafzıyla anlaşılacak olursa, anayasa şikâyetinin konusu kalmayabilir"⁷² yolundaki doktrinindeki eleştirilerin yerinde olmayan eleştiriler olduğunu söylemek, bugün için henüz uygulamanın nerede olduğu tam görülemediği için, mümkün değildir. Bu maddenin hukuka uygun biçimde uygulanması, AİHM'nin temyiz mercii olmadığı konusundaki içtihatlarının -ki bu içtihatların da tartışma yaratan içtihatlar sınıflandırılması içinde olduğu unutulmamalıdır⁷³- Anayasa Mahkemesi tarafından, ne kadar içselleştirileceğine bağlıdır. Zira, "kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz" ifadesini bir denetimsizlik imkânı getirecek şekilde yorumlamamak

n° 44787/98, § 76, CEDH 2001-IX ; *Allan/Birleşik Krallık*, n° 48539/99, § 42, CEDH 2002-IX

⁷⁰ 7/11/1982 Tarihli ve 2709 Sayılı *Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Teklifi*, Madde 19 gerekçesi, 2/656 E., 05/04/2010, s. 13 ve devamı.

⁷¹ Denetim yetkisini kullanımı esnasında, AİHM, ulusal yargı organlarının yerine kendini koyma işini üstlenmez fakat, tüm dosya kapsamını dikkate alarak, takdir yetkisi içinde verilmiş kararların, anılan Sözleşme hükümlerine uygunluğunu kontrol etmek yükümlülüğü altındadır. Bkz. *Petrenco/Moldovya*, no 20928/05, § 54, 30 Mart 2010 ; *Petrov/Bulgaristan* (Kbl. Kr.), n° 27103/04, 2 Kasım 2010.

⁷² Ece GÖZTEPE, « Türkiye'de Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuru hakkının (anayasa şikâyeti) 6216 sayılı kanun kapsamında değerlendirilmesi », *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 2011 (95), sayfa 23.

⁷³ Bkz. İç hukukta anayasal müracaat yolunun kullanıldığı ve Sözleşmenin 10. Maddesinin (düşünce, vicdan ve din özgürlüğü) konu olduğu *Axel Springer AG/Almanya* davası kararı (n° 39954/08, 7 Şubat 2012) ve karardaki, hâkimlerden López Guerra, Jungwiert, Jaeger, Villiger Et Poalelungi'nin imzalarının bulunduğu, muhalefet şerhi.

gerekir. Bu çerçevede, hâkime tanınan takdir hakkının dahi, bireysel başvuruya konu olan temel hak ve özgürlüğe ve onun incelenme kriterlerine bağlı olarak, Anayasa Mahkemesi denetimine tabi tutulması gerekmektedir.

Anayasa Mahkemesi'nin 12.2.2012 tarihinde vermiş olduğu kararı⁷⁴, tıpkı 24 Mart 2013 tarihli kararı gibi, Anayasa'nın 148/4 Maddesinin ilk uygulama örneklerinden biri olması yönünden önemlidir. Anayasa Mahkemesi bu başvuruda konuya açıklık getirici bir yaklaşım içine girmiş ve denetim çerçevesi ile ilgili kural hakkındaki ana prensipleri saptamıştır.

Anayasa Mahkemesi, her iki başvurunun da, "başvurunun kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin olduğu, derece mahkemesi kararının açıkça keyfilik içermediği anlaşıldığından, başvurunun diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin, "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle ", kabul edilemez olduğuna karar vermiştir. Anayasa Mahkemesi bu karara varmadan önce konu ile ilgili ilkeleri ortaya koymuştur. AİHM'nin konu ile ilgili içtihadlarının hemen hemen bire bir tercümesi diyebileceğimiz bir formata sahip bu paragraf, AİHM içtihadlarının Anayasa Mahkemesi üzerindeki etkisini göstermesi yönünde oldukça vurucudur :

"Bu kapsamda, ilke olarak bireysel başvuruya konu davadaki olayların kanıtlanması, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması, yargılama sırasında delillerin kabul edilebilirliği ve değerlendirilmesi ile kişisel bir uyuşmazlığa derece mahkemeleri tarafından getirilen çözümün esas yönünden adil olup olmaması, bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Anayasa'da yer alan hak ve özgürlükler ihlal edilmediği sürece ya da açıkça keyfilik içermedikçe derece mahkemelerinin kararlarındaki maddi ve hukuki hatalar bireysel başvuru kapsamında ele alınamaz. Bu durumda, derece mahkemelerinin delilleri takdirinde bariz bir şekilde keyfilik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesinin bu takdire müdahalesi söz konusu olamaz ".

Bu kararlarda, Anayasa Mahkemesi'nin, bundan sonra düzenli bir biçimde uygulayacağına anlaşıldığı Anayasa'nın 148/4 Maddesinin uygulanma ilkelerinin tespitinden sonra, başvuru sahibinin şikayetinin ne

⁷⁴ Anayasa Mahkemesi, Bireysel Başvuru No: 2012/695, § 22, 12 Şubat 2012.

olduğu bir kez daha özetlenmiş⁷⁵ ve inceleme şu ifadelerle sonlanmıştır : “ Açıklanan nedenlerle, başvurunun kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin olduğu, derece mahkemesi kararlarının açıkça keyfilik içermediği anlaşıldığından, başvurunun diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin, “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir”.

Hatırlatmak gerekir ki, her ne kadar derece mahkemelerinin kararlarındaki maddi ve hukuki hataların bireysel başvuru kapsamında ele alınamayacağı ifade edilmiş olsa da, tıpkı AİHM içtihatlarında olduğu gibi, bunun sınırını, yargılamanın tamamının adil olup olmadığı⁷⁶ ve kararda bir keyfilik bulunmadığı şeklinde saptanmış iki temel alan çizmektedir⁷⁷.

Ancak bir çok davada AİHM'nin kararların keyfi olup olmadığı konusunda davanın esasına bakarak incelemelerde bulunduğu görülmektedir. Her ne kadar bir ihlal saptaması olmasa da, anayasal yargılamanın konu olduğu *Blücher/Çek Cumhuriyeti*, n° 58580/00, 11 Ocak 2005 kararı böyle bir incelemeye örnektir. Bu içtihatlarında, AİHM., özellikle Yüksek Mahkeme kararlarının, başvuruçunun şikayetine esas olan ihtilafli noktalarının, bu mahkemeler tarafından geliştirilerek uzun bir şekilde gerekçelendirilmesini dikkate almıştır⁷⁸. Bu açıdan

⁷⁵ *Anayasa Mahkemesi*, Bireysel Başvuru No: 2012/695 : « 23. Başvuru konusu olayda başvuruçudan, ilk derece mahkemesince kendisine tazyik hapsi verilmesine rağmen aynı dosyada yargılanan ve kendisiyle aynı durumda olduğunu iddia ettiği bazı kişilere cezaya hükmedilmemesinin anayasal haklarının ihlaline yol açtığı belirtilmektedir. Dolayısıyla başvuruçunun iddialarının özü, derece mahkemesinin delilleri değerlendirme ve yorumlamada isabet edemediğine ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkindir».

Anayasa Mahkemesi, Bireysel Başvuru No: 2013/781 : «Başvuru konusu olayda başvuruçudan, mahkemenin delilleri eksik ve hatalı değerlendirdiği iddiasıyla müracaatta bulunduğu yargılamanın yenilenmesi talebinin mahkemece kabule değer olmadığına karar verilerek anayasal haklarının ihlaline yol açtığı belirtilmektedir. Dolayısıyla başvuruçunun iddialarının özü, derece mahkemesinin delilleri değerlendirme ve yorumlamada isabet edemediğine ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkindir»

⁷⁶ *Edwards/Birleşik Krallık*, 16 Aralık 1992, seri A n° 247-B, s. 34- 35, § 34 ; *Mantovanelli/Fransa*, 18 Mart 1997, CEDH 1997-II, 436 ve devamı, § 34.

⁷⁷ *Tejedor García/İspanya*, 16 Aralık 1997, CEDH 1997-VIII, § 31; *Brualla Gómez de la Torre/İspanya*, 19 Aralık 1997, CEDH1997-VIII, §§31 ve 32; *Prince HansAdam II de Liechtenstein/Almanya* [GC],n° 42527/98, CEDH 2001-VIII.

⁷⁸ *Ullens De Schooten ve Rezabek/Belçika*, n° 3989/07 ve 38353/07, 20 Eylül 2011, §§ 63-64.

bakıldığında, yukarıda değinilen Anayasa Mahkemesi kararlarının yeterli ölçüde ayrıntı içermediği, uyumsuzluk konusunu ve Anayasa Mahkemesi denetimine konu olan yargı organı incelemelerini ise örneklemediği görülmektedir. Karar, incelenen kararlarda keyfilik olmadığı kanaatine varmaya yarayan unsurlara açıkça yer vermediğinden, kararı objektif bir biçimde okuyacak kişiye, başvuru dosyasının tüm ayrıntıları ile ele alınmış olduğu izlenimini uyandıracak gerekli açıklamalardan yoksun gözükmektedir.

2- Usûl hükümlerinin esasa ilişkisi

Usûle dair kurallar niteliğinde olan kabuledilebilirlik kriterlerinin, ihlâl iddialarının esası konusundaki inceleme ile biraradalık göstermesi (a) ve bu kuralların hakkın özüne dokunacak ölçüde sert uygulamalara tabi tutulması (b) esasa dair denetimi farklı yönleriyle ortaya çıkarmaktadır.

a- Kabuledilebilirlik kriterleri ve esasa ilişkin denetim

Kabuledilebilirlik kriterleri konusunda yapılan incelemeler, kimi zaman esasa ilişkin inceleme ile içiçelik gösterebilir. Buna dair en açık örnek, bir başvurunun Anayasa Mahkemesi tarafından açıkça dayanaktan yoksun bulunarak red edilmesi durumudur. Böyle bir red kararının AİHM önünde incelenebilme imkânı olduğu açıktır⁷⁹. Bu inceleme, her ne kadar kabuledilebilirlik kriteri ile ilgili olursa olsun, en azından, esasa dair bir ön inceleme niteliğindedir.

Benzer bir içiçelik, açıkça dayanaktan yoksun bulunarak red edilen bir başvuru için, daha sonradan AİHM önünde, uygun iç hukuk yolunun kullanılmamış olduğu itirazı yapıldığında ortaya çıkar. Her ne kadar, Anayasa Mahkemesi mevcut son iç hukuk yolunu temsil etse de, Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuru yapılmasının, müracaat konusu yapılan hak ihlalini giderme konusunda uygun bir iç hukuk yolu olmadığı, yine de davalı Devlet tarafından ileri sürülebilir. Bu durumda, başvurucular için önemli olacak bir ayrıntı kendini göstermektedir. Anayasal müracaat yolu kullanılırken ihlâl edildiği belirtilen hakkın, başvurucular tarafından, Anayasa'ya ve/veya AİHS'ne açık atfı ile, Anayasa Mahkemesi önünde dile getirilmesi hak kayıpla-

⁷⁹ David Martinez Sala ve diğerleri/İspanya (Kbl. Kr.), n° 58438/00, 18 Kasım 2003.

rını önleyebilecek tedbirli bir davranış olacaktır. Çünkü uygun iç hukuk yollarının kullanılmadığı itirazı, davalı Devlet tarafından, AİHM önündeki kabuledilebilirlik aşamasında yapılabilir. Ancak Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuruyu açıkça dayanaktan yoksun bularak red etmesi halinde, eğer var olduğu iddia edilen uygun iç hukuk yolundan kararda ayrıca bahsedilmemişse, başvurusunun Anayasa Mahkemesi önünde ihlâl iddiasında bulunması ile uygun iç hukuk yolunu kullandığı ve bu durumun AİHS 35. Madde yönünden iç hukuk yolunun tüketilmesi şartı için yeterli olduğu söylenebilecektir.

Kimi zaman ise, bazı kabuledilebilirlik kriterleri iddia edilen hak ihlâlinin esasa ilişkin incelemesinden ayrı tutulamaz. Örneğin 3. (kötü muamele yasağı) ve 13. (etkin iç hukuk yolu hakkı) maddelerinin birarada ileri sürüldüğü başvurularda, esasa dair inceleme ile (mevcut yolların etkinliği konusu), iç hukuk yollarının tüketilmediği itirazı ile iç içelik gösterir. Böyle durumlarda Mahkeme'nin uyguladığı çözüm, kabuledilebilirlik incelemesini, esasa ilişkin incelemeye bağlamaktır⁸⁰.

b- Hakkın özüne dokunacak ölçüde sert uygulanan usûl kuralları

Başta her ne kadar bir usûlî gereklilik olarak gözüксе de, bazı usûl kurallarının, mahkemeler tarafından, hakların etkin biçimde korunması hakkına aykırı olacak şekilde sert uygulamaları, AİHM'nin denetimini devreye sokabilmektedir⁸¹. Zira usûl alanında verilen bir karar, davaların esas yönden incelenmelerini engelleyebilecektir. Bu engel ise, adil yargılanma hakkına bağlı görülen " mahkemeye erişim hakkı" nı zedeleyebilir. Anayasa Mahkemesi önünde bireysel başvurulara uygulanan kabuledilebilirlik kriterlerinin AİHM tarafından incelendiği davalara örnek olarak *Soffer/Çek Cumhuriyeti* başvurusu gösterilebilir. Bu davada, AİHM., bireysel başvuruyu erken yapılmış bir başvuru olarak görüp red eden Çek Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi kararının konu olduğu prosedürü, AİHM, 6. Madde altında incelemiş ve maddenin ihlâl edilmediği sonucuna varmıştır.

⁸⁰ *Sabou et Pircalab/Romanya*, 28 Eylül 2004.

⁸¹ *Miragall Escolano ve diğerleri/İspanya*, n^{os} 38366/97, 38688/97, 40777/98, 40843/98, 41015/98, 41400/98, 41446/98, 41484/98, 41787/98 ve 41509/98, § 37, CEDH 2000-I ; *Pérez de Rada Cavanilles/İspanya*, 28 Ekim 1998, CEDH 1998-VIII, 3256 ve devamı § 49.

Kararların gerekçeli olması usûl kuralı da, adil yargılanma hakkı unsuru olarak, bu anlamda önem taşır. Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru incelemelerinde, özellikle kabuledilebilirlik aşamasında, Anayasa'nın 36. Maddesinde ve AIHS'nin 6. Maddesinde teminat altına alınan "mahkemeye erişim hakkı" na özel bir önem atfetmek zorundadır. Zira "mahkemeye erişim hakkı" sadece basit bir "kanunen dava açabilme hakkı" veya "hak arama yolu" değildir. Gereksiz veya tek tip, "kes, kopyala, yapıştır" tarzındaki kararların AIHS'nin 6 Maddesinin ihlaline gidebileceği bilinmelidir.

Bir diğer usûl kuralı olarak kanuni süreler de hakkın özüne dokunabilecek nitelikte olduğunda AIHM'nin denetimine tabidir. Bu çerçevede özellikle AIHM'ye başvuru için öngörülen altı aylık sürenin hesabında süre başlangıcı için dikkate alınacak nihai kararın tebliği konusu, özellikle türk hukukundaki uygulama nedeniyle, irdelenmeye değer niteliktedir. Öncelikle, AIHM içtihadından sözedelim : " iç hukuk kararının tebliğ edilmesi iç hukukta öngörülmediği durumlarda, kararın tarafların bilgisine sunulduğu ve tarafların kararın içeriğinden tam anlamıyla haberdar olabilecekleri tarihi değerlendirmeye almak uygun olacaktır. Bu nedenle AIHM, Yargıtay kararının ilk derece mahkemesi kalemine iletiği tarihi dikkate almaktadır (Bkz. diğerleri arasında, Evin Yavuz ve diğerleri-Türkiye (Karar), no: 48064/99, 1 Şubat 2005 tarihli karar, Tahsin İpek-Türkiye (karar), no: 39706/98, 7 Kasım 2000 tarihli karar ve Seher Karataş-Türkiye (karar), no: 33179/96, 13 Mart 2001)⁸². Özellikle davanın bir avukat tarafından takip edilmiş olduğu durumlarda, dava neticesinden haberdar olmak konusunda ihmalkâr davranışlara, AIHM tarafından, fazla bir özür imkânı tanınmamaktadır.

Anayasa Mahkemesi'nin, "bir hükme karşı başvurulabilecek kanun yolunun kalmaması veya baştan böyle bir yolun bulunmaması ile hükmü[n] şekli anlamda kesinleş[tiğini]", "Yüksek İdare Mahkemesinin daireleri veya Daireler Kurulu kararları verildikleri tarihte kesin olup", "kararın tebliğinin hükmün kesinleşmesi üzerinde bir etkisi bulunmayıp tebliğ tarafların kararlardan haberdar olmalarını sağlar",

⁸² *Bülent Özpolat/ Türkiye başvurusu, n° 39200/02, 21 Kasım 2006, kabuledilebilirlik kararının özet çevirisi olup Yargıtay'ın internet sitesinden alıntılanmıştır : http://www.yargitay.gov.tr/aihm/upload/39200_02.pdf.*

şeklinde görüş bildirdiği kararının, bu çerçevede, başvurucları yanılmaması gerekir. Söz geçiren kararda, Anayasa Mahkemesi “*zaman bakımından yetki*” (*ratione temporis*) yönünden yaptığı incelemede, Askeri İdare Mahkemesi’nin 19/9/2012 tarihli red kararının 28/9/2012 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmesini süre hesabında esas almamıştır. Bu durum, yukarıda alınan AİHM içtihadı ile bir çelişki yaratmamaktadır. Zira burada yapılan inceleme, bireysel başvuru yapabilmek için öngörülen otuz günlük başvuru süresinin hangi anda başlayacağına ilişkin değildir ve bu nedenle de tebliğ tarihinin bir önemi yoktur. Burada sözkonusu olan, kanunun (anayasal bireysel başvuru yolunun) zaman yönünden uygulanmasıdır ki, bu durum AİHS’nin zaman yönünden uygulanmasına benzer özellikler taşır.

Başvuru süreleri konusundaki uygulamaların hakkın özüne dokunabileceğine ilişkin durumu ise bir örnekle açıklamak uygun olacaktır. Çek Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi’nin esasa girmeden red ettiği olduğu bir davanın değerlendirildiği bir başvuruda, AİHM, Anayasa Mahkemesi’ne başvuru süresi ile ilgili iç hukuk kurallarındaki belirsizliklerin, “mahkemeye erişim hakkı” ile “şekli başvuru şartlarına saygı” gösterilmesi konusundaki haklı kaygı arasındaki dengeyi bozarak, başvurucları orantısız bir yük getirmek suretiyle, başvuru hakkının özüne dokunduğu saptamasında bulunmuştur. Tanınan kanun yollarını tamamen tüketmek ile, Anayasa Mahkemesine kanunla tanınan süre içinde başvuruda bulunmak zorunluluğu arasında sıkışıp kalan bir başvuruclarının yapmış olduğu seçim nedeniyle hak kaybına uğraması hukuka uygun bulunmamıştır⁸³. Mahkeme tüm bu başvurularda, Çek Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi’nin uygulamış olduğu anayasal bireysel başvuru kabul kriterlerini, kanundaki belirsizlik ve başvurucları orantısız biçimde aşırı yük getirmesi nedenleriyle, anayasal başvuru yolunda mahkemeye erişim hakkı konusunda 6. Maddenin ihlâl edildiği sonucuna varmıştır⁸⁴. Nitekim, AİHM’nin ihlâl kararları üzerine Çek Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi uygulamasını değiştirmiştir⁸⁵.

⁸³ *Zvoľský et Zvoľská/Çek Cumhuriyeti*, n° 46129/99, §§ 18-36, CEDH 2002-IX. Konu ile ilgili ayrıca, bkz. *Zborovský/Slovakya*, n° 14325/08, 23 Kasım 2012 ; *Běleš ve diğerleri/Çek Cumhuriyeti*, n° 47273/99, 12 Kasım 2002.

⁸⁴ *Běleš ve diğerleri/Çek Cumhuriyeti*, n° 47273/99, CEDH 2002-IX ; *Zvoľský et Zvoľská/Çek Cumhuriyeti*, n° 46129/99, (op.cit.)

⁸⁵ *Drahorád ve Drahorádová/Çek Cumhuriyeti*, Requête no 10254/03, 20 Mart 2008.

Ulusal düzeyde ilgililere açık olan kanun yolları çeşitlilik gösterir. Bir konuda açık olan anayasal başvuru yolu bir diğer konu da ilgiliye açık olmayabilir. Fakat bu bu durum bu konuların her ikisinin de AIHM önüne götürülmesini engellemez. Ancak bir tarafta, bir iddia ile ilgili olarak anayasal başvuru yolunu tüketme zorunluluğu varken, bir diğer yandan, bir başka iddia ile ilgili bireysel başvuru yolu açık olmadığından, 6 aylık süre nedeniyle, AIHM'ye başvurma gerekliliği aynı anda aynı prosedür içinde kendini gösterebilir. Örneğin, Mahkeme, mülkiyet hakkında anayasal başvuru yolunun kapalı olması, buna karşılık adil yargılanma ve ayrımcılığa tabi tutulma hakları için bu yolun açık olması karşısında, başvurucudan AIHM'ye iki ayrı tarihte başvurmasını istemeyi, başvuruya esas şikayetler içiçe iken ve 14. Madde ayrı değerlendirilemeyecek iken (ayrımcılık yasağı ancak garanti edilen bir başka hakla birlikte öne sürebilir), altı ay kuralının hesabında çok fazla şekilci bir yorum olarak değerlendirmiştir. Şikayetlerin tamamının değerlendirilmesini 6 ay hesabının başlangıcı noktasını tespitite Sözleşme'nin ruhuna ve amacına daha uygun bulmuştur⁸⁶.

Sonuç : Teorik olarak, bireysel başvuru sistemi içinde, Anayasa Mahkemesi'nin konu yönünden yetkisi ile AIHM'nin konu yönünden yetkisinin aynı olduğunun kabulü gerekmektedir. Bu nedenle, AIHM içtihatlarının türk hukukunda dikkatle izlenmesi ve zengin birikiminden özünmesi yoluyla fayda sağlanması artık Anayasa Mahkemesi'nin ödevleri arasına girmiştir. Anayasa Mahkemesinin bu durumu, Fransa'da olduğu gibi, değişik düzeydeki yargı organları arasında görev çekişmesi yaratan bir olgu olarak değerlendirmemesi, doğrudan AIHS'ni uygulamamakla birlikte, anayasal denetim içinde AIHM içtihatlarına yer açan, açıkça atıf yapan portekiz, ispanyol, italyan ve alman anayasa mahkemeleri örnekleri arasında yerini alması uygun olacaktır. Ancak, denetimin açık bir biçimde etkin olması her şeyden önce biricik şarttır. Bunun için ise, temel hakların korunması alanında, AIHM içtihatlarının atıf yapılacak ölçüde bilinmesi, ancak bu içtihatların özünsenerek uygulanması ile bir arada olduğunda bir anlam ifade eder. Son olarak belirtmek gerekir ki, ulusal yargı organları ve hukukçular için Anayasa Mahkemesi'nin içtihatlarının, avrupa içtihatlarına göre daha kolay erişilebilir niteliği vardır ve bu durum temel hak ve özgürlüklerin gelişimine doğrudan etki edecek önemli bir noktadır.

⁸⁶ *Arcadio Fernandez-Molina Gonzalez/İspanya ve diğer 369 kişi, 8 Ekim 2002.*

KAYNAKLAR

İÇ HUKUK MEVZUATI

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası.

6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usûlleri Hakkında Kanun.

6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılmış bazı başvuruların tazminat ödenmek suretiyle çözümüne dair Kanun.

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü.

ULUSLARARASI HUKUK

Avrupa İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Sözleşme.

YAYINLAR

Ergin ERGÜL, *Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne bireysel başvuru ve uygulaması*, Ankara, Yargı Yayınevi, 2012, 389 s.

Özcan ÖZBEY, *Türk hukukunda Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuru hakkı*, Ankara, Adalet, 2012, 483 s.

MAKALELER

David SZYM CZAK, "Question prioritaire de constitutionnalité et Convention européenne des droits de l'homme", *Nouveaux Cahier du Conseil constitutionnel*, n° 32, Dossier : Convention européenne des droits de l'homme, Juillet.

Ece GÖZTEPE, "Türkiye'de Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuru hakkının (anayasa şikâyeti) 6216 sayılı kanun kapsamında değerlendirilmesi ", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 2011 (95).

Hüseyin TURAN, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatlarında makul sürede yargılanma hakkı", *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, Yıl 3, Sayı 11, Ekim 2012.

Joël ANDRANTSIMBAZOVINA, " La prise en compte de la Convention européenne des droits de l'homme par le Conseil constitutionnel, continuité et évolution ", *Cahier constitutionnel*, n° 18, Juillet 2005.

Marc GUILLAUME, " Question prioritaire de constitutionnalité et la Convention européenne des droits de l'homme ", *Nouveaux Cahier du Conseil constitutionnel*, n° 32, Dossier : Convention européenne des droits de l'homme, Juillet 2011.

Vincent BERGER, " Les cours constitutionnelles et la Cour européenne des droits de l'homme ", *Nouveaux Cahier du Conseil constitutionnel*, n° 32, Dossier : Convention européenne des droits de l'homme, Juillet 2011.

DEĞİŞİK

Hukuk yoluyla Demokrasi için Avrupa Komisyonu (Venedik Komisyonu), " Uzun süren yargılama alanında iç hukuk yollarının etkinliği üstüne rapor ", 15-16 Aralık 2006, 69. Genel Toplantı, Çalışma n° 316/ 2004, CDL-AD(2006)036rev.

Ümmühan Kaplan/Türkiye kararı, Küresel Bakış Çeviri Hukuk Dergisi, Yıl 2, Sayı 5, Nisan 2012.

Türkiye Barolar Birliği, Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi, geliştirilmiş gerekçeli yeni metin, Kasım 2007, 4. baskı.

7/11/1982 Tarihli ve 2709 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Teklifi, 2/656 E., 05/04/2010.

ANAYASA MAHKEMESİ KARARLARI

Bireysel Başvuru No: 2012/695, 12/02/2012.

Bireysel Başvuru n° 2013/781, 26/03/2013.

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ KARARLARI

Delcourt/Belçika, 17 Ocak 1970, CEDH seri A n°11, § 25.

Ringeisen/ Avusturya, 16 Temmuz 1971, n° 2614/65.

Van Oosterwijck/ Belçika, 6 Kasım 1980, § 35, CEDH seri A n° 40.

W./Almanya, n° 10785/84 (Komisyon), 18 Temmuz 1986, DR 48, p. 104.

Schenk/İsviçre, 12 Temmuz 1988, §§ 45-46, seri A no 140.

Bock/Almanya, 29 Mart 1989, seri A n° 150, p. 18, § 37.

Karaduman/Türkiye (Kbl. Kr.), n° 16278/90, 3 Mayıs 1993.

Brandstetter/Avusturya, 28 Ağustos 1991, seri A no 211.

Edwards/Birleşik Krallık, 16 Aralık 1992, seri A n° 247-B.

Kraska/İsviçre, 19 Nisan 1993, CEDH seri A n° 254-B, § 26.

Ruiz-Mateos/İspanya, 23 Haziran 1993, § 59, seri A n° 262.

Vén/Macaristan, n° 21495/93, 30 Haziran 1993 tarihli Komisyon Kararı.

Ortenberg/Avusturya, 25 Kasım 1994, seri A no 295-B, § 31.

Spadea&Scalabrino/İtalya (seri A, n° 315) 28 Eylül 1995.

Akdıvar ve diğerleri/Türkiye, 16 Eylül 1996, CEDH 1996-IV, s. 1210, §§ 65-69.

Aksoy/Türkiye, 18 Aralık 1996, CEDH 1996-VI, sayfa 2275 ve 2276, §§ 51-52.

Süßmann/Almanya, 16 Eylül 1996, CEDH 1996-IV, § 43.

Mantovanelli/Fransa, 18 Mart 1997, CEDH 1997-II.

Pauger/Avusturya, n° 16717/90, 28 Mayıs 1997.

Tejedor García/İspanya, 16 Aralık 1997, CEDH 1997-VIII, § 31.

Brualla Gómez de la Torre/İspanya, 19 Aralık 1997, CEDH 1997-VIII.

- Teixeira de Castro/Portekiz*, 9 Haziran 1998, § 34, CEH 1998-IV.
- Pérez de Rada Cavanilles/İspanya*, 28 Ekim 1998, CEDH 1998-VIII.
- V/ Birleşik Krallık [BD]*, n° 24888/94, § 57, CEDH 1999-IX.
- Immobiliare Saffi/İtalya*, 28 Temmuz 1999, n° 22774/93.
- Gast&Popp/Almanya*, n° 29357/95, 25 Şubat 2000.
- Miragall Escolano ve diğerleri/İspanya*, n°s 38366/97, 38688/97, 40777/98, 40843/98, 41015/98, 41400/98, 41446/98, 41484/98, 41787/98 ve 41509/98, § 37, CEDH 2000-I.
- Krčmár ve diğerleri/Çek Cumhuriyeti*, 3 Mart 2000, n° 35376/97.
- Erdoğdu c. Turquie*, 15 Haziran 2000, n° 25723/94, § 34.
- Refah Partisi, Necmettin Erbakan, Şevket Kazan ve Ahmet Tekdal/Türkiye*, n°41340/98 ve n° 41342/98, 3 Ekim 2000.
- Kudła/Polonya [BD]*, n° 30210/96, § 152, CEDH 2000-XI.
- Refah Partisi, Necmettin Erbakan, Şevket Kazan ve Ahmet Tekdal/Türkiye*, n°41340/98 ve n° 41342/98, 3 Ekim 2000.
- Khan/Birleşik Krallık*, n° 35394/97 § 34, CEDH 2000-V.
- Malhous/Çek Cumhuriyeti*, n° 33071/96, § 62, 12 Temmuz 2001.
- Prince Hans Adam II de Liechtenstein/Almanya [GC]*, n° 42527/98, CEDH 2001-VIII.
- P.G. et J.H./Birleşik Krallık*, n° 44787/98, § 76, CEDH 2001-IX.
- Běleš ve diğerleri/Çek Cumhuriyeti*, n° 47273/99, CEDH 2002-IX.
- Zvolský et Zvolská/Çek Cumhuriyeti*, n° 46129/99, §§ 18-36, CEDH 2002-IX.
- Allan/Birleşik Krallık*, n° 48539/99, § 42, CEDH 2002-IX.
- Arcadio Fernandez-Molina Gonzalez/İspanya ve diğer 369 kişi*, 8 Ekim 2002.
- Běleš ve diğerleri/Çek Cumhuriyeti*, n° 47273/99, 12 Kasım 2002.
- Hartman/Çek Cumhuriyeti*, n° 53341/99, § 49, CEDH 2003-VIII.
- Novotka/Slovakya (Kbl. Kr.)*, n° 47244/99, 4 Kasım 2003.
- İsmail Çınar/Turquie (Kbl. Kr.)*, n° 28602/95, 13 Kasım 2003.
- David Martinez Sala ve diğerleri/İspanya (Kbl. Kr.)*, n° 58438/00, 18 Kasım 2003.
- Soto Sanchez/İspanya*, 66990/01, 25 Kasım 2003.
- Slovenské telekomunikácie, š.p., Herold Tele Media, s.r.o. ve František Eke/Slovakya (Kbl. Kr.)*, n° 47097/99, 23 Mart 2004.
- Merit/Ukrayna*, n° 66561/01, § 57, 30 Mart 2004.
- Voggenreiter/Almanya*, n° 47169/99, § 23, CEDH 2004-I.

- Sabou et Pircalab/Romanya*, 28 Eylül 2004.
- Patrícia Raquel Real Alves/Portekiz*n° 19485/02, 9 Kasım 2004.
- Scordino/İtalya* (1 sayılı) ([BD], 36813/97 sayılı §§ 182-189, AİHM 2006-V.
- Sürmeli/Almanya* [BD], n° 75529/01, CEDH 2006-VII.
- Stefanec/Çek Cumhuriyeti*, n° 75615/01, 18 Temmuz 2006.
- Medya Fm Reha Radyo ve İletişim Hizmetleri A.Ş./Türkiye*, n° 32842/02, 14 Kasım 2006.
- Bülent Özpolat/ Türkiye başvurusu*, n° 39200/02, 21 Kasım 2006.
- Apostol/Gürcistan*, n° 40765/02, 28 Kasım 2006, CEDH 2006-XIV, §§ 42-46.
- Švarc et Kaonik/Slovenya*, n° 75617/01, §§ 15-16, 8 Şubat 2007.
- Heglas/Çek Cumhuriyeti*, n° 5935/02, § 84, 1 Mart 2007.
- Drahorád ve Drahorádová/Çek Cumhuriyeti*, *Requête no* 10254/03, 20 Mart 2008.
- Eberhard et M./Slovenya*, n°s 8673/05 ve 9733/05, §§ 103-107, 1 Aralık 2009.
- Petrenco/Moldovya*, no 20928/05, § 54, 30 Mart 2010.
- Petrov/Bulgaristan* (Kbl. Kr.), n° 27103/04, 2 Kasım 2010.
- Ullens De Schooten ve Rezabek/Belçika*, n° 3989/07 et 38353/07, 20 Eylül 2011.
- Axel Springer AG/Almanya* davası kararı (n° 39954/08, 7 Şubat 2012.
- Ümmühan Kaplan/Türkiye*, n°24240/07, 20 Mart 2012.
- Zborovský/Slovakya*, n° 14325/08, 23 Kasım 2012.
- Müdür Turgut ve diğerleri/Türkiye*, n° 4860/09, 26 Mart 2013.
- Hasan Uzun/Türkiye*, n° 10755/2013, 14 Mayıs 2013.