

Bireysel Başvuru Hakkının Kötüye Kullanılması Yasası

Prohibition of Abuse of The Right to Individual Application

Betül Polat Goral^{*} 

ÖZ

2010 tarihli Anayasa Değişikliği ile anayasa yargısının temelini oluşturan bireysel başvuru mekanizması, hukuk sistemine dâhil olmuştur. Temel hak ve hürriyetlerin korunması amacı taşıyan ve iç hukukun son aşamasını oluşturan bireysel başvuruda, başvuru hakkının kötüye kullanıldığı tespit edilen başvurular Anayasa Mahkemesi tarafından reddedilmektedir. 6216 Sayılı Yasası'nın 51. maddesinde ve Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 83. maddesinde başvuru hakkının kötüye kullanılması yasaklanmıştır. Başvuru hakkının kötüye kullanılması, başvurunun reddi ve disiplin para cezası olmak üzere iki farklı hukuki sonuç doğurmaktadır. Başvurunun reddedilmesi halinde başvurucu tarafından ileri sürülen temel hak ihlali iddiaları incelenmemekte ve bu karara ilişkin itiraz yolu da bulunmamaktadır. Çalışmada başvuru hakkının kötüye kullanılması yasağının hukuki kaynakları ve amacı ele alındıktan sonra AYM ve İHAM kararları ışığında yasağın kapsamı belirlenmeye çalışılmıştır. Yasağın bir diğer hukuki sonucu olan disiplin para cezasının hukuki niteliği tartışılmış ve bu cezanın muhatabının kim olabileceği sorusu takip edilmiştir.

Anahtar Kelimeler: Bireysel Başvuru, Başvuru Hakkının Kötüye Kullanılması, Başvuru Hakkının Açıkça Kötüye Kullanılması, Disiplin Para Cezası, Anayasa Mahkemesi, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi.

ABSTRACT

With the Constitutional Amendments made in 2010, the individual application mechanism, which forms the basis of the constitutional judiciary, has been included in the legal system. In the individual application, which aims to protect fundamental rights and freedoms and constitutes the last stage of domestic law, applications that are found to be abused are rejected by the Constitutional Court. Abuse of the right to application is prohibited in Article 51 of Law no. 6216 and Article 83 of the Constitutional Court Rules of Procedure. Abuse of the right to apply results in two different legal consequences, namely the rejection of the application and a disciplinary penalty. In case the application is rejected, the allegations of violation of fundamental rights put forward by the applicant are not examined and there is no appeal against this decision. In the study, after the legal sources and purpose of the prohibition of abuse of the right to application were discussed, the scope of the prohibition was tried to be determined in the light of the decisions of the Constitutional Court and the European Court of Human Rights. The legal characteristic of the disciplinary fine, which is another legal consequence of the prohibition, was discussed and the question of who could be the addressee of this penalty was followed.

Keywords: Individual Application, Abuse of Right to Application, Manifestly Abuse of Right to Application, Disciplinary Fine, Constitutional Court, European Court of Human Rights.

* Arş. Gör. Betül Polat Goral, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi İnsan Hakları Ana Bilim Dalı, <https://orcid.org/0000-0003-3799-4320>.

Sorumlu Yazar/Correspondence Author: Betül POLAT GORAL

E-posta/E-mail: betul.polat@marmara.edu.tr

Geliş Tarihi/Received: 22.02.2022

Kabul Tarihi/Accepted: 11.06.2022

GENEL OLARAK

7 Mayıs 2010 tarihli ve 5982 sayılı Anayasa Değişikliği Hakkında Kanun ile anayasa yargısına bireysel başvuru mekanizması dâhil edilmiştir. 30 Mart 2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun (AYM Yasası'nın) ile bireysel başvuru yolu oluşturulmuştur. Bireysel başvurunun kabulü hakkında uzun yıllar yapılan tartışmalarda temel hak ve özgürlüklerin korunması konusunda “*sihirli bir değnek*” benzetmesi yapılmış¹² ve bu mekanizmanın anayasa yargısı için önemi anlatılmaya çalışılmıştır. İhtiyaca binaen getirilen bireysel başvuru mekanizması, kamu gücü karşısında bireylere temel hak ve özgürlüklere yönelik müdahalelerde ikincil ve olağanüstü bir hukuk yolu sunmuştur.³ İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi (İHAM) nezdinde de Anayasa Mahkemesi (AYM) bireysel başvuru yolu, etkili bir iç hukuk yolu olarak görülmüş⁴ böylelikle İHAM önüne gelen Türkiye aleyhine başvuruların sayısında azalma yaşanmıştır. Öte yandan bireysel başvuru mekanizmasının hukuk sistemine dâhil olması ve işlevsellik kazanması ile AYM'nin üstesinden gelmesi gereken bir iş yükü problemi ortaya çıkmıştır. Dolayısıyla yüksek nüfusa sahip bir ülkede bireysel adaletin tesis edilmesi tek bir yargı organından beklenemeyeceği için Mahkeme'nin tâlî niteliğinin yanında, yapılan bireysel başvurularda belli şartlar da aranmıştır.⁵ Bu kapsamda, AYM Yasası'nın 51. maddesinde ve İçtüzüğü'nün 83. maddesinde bireysel başvuru hakkının kötüye kullanılması yasağına yer verilmiştir.

Çalışmanın temel amacı bireysel başvuru hakkının kötüye kullanılması yasağının temel hak ve hürriyetler üzerindeki etkilerini tespit edebilmektir. Bu amaç ile öncelikle başvuru hakkının kötüye kullanılması yasağı genel olarak açıklanmış ve bu yasağın normatif kaynakları incelenmiş, yasağın getirilmesindeki esas gayenin ne olabileceğine ilişkin varsayımlar üzerinde durulmuştur. Bu minvalde anılan hükümlerde yer alan başvuru hakkının açıkça kötüye kullanılması ifadesindeki “*açıkça*” kavramının anlamı ve yorumu hakkında fikir yürütülmüştür.

Başvuru hakkının kötüye kullanımına ilişkin tespitin Anayasa Mahkemesi tarafından başvuru inceleme sürecinin hangi aşamasında ve ne şekilde yapıldığı normatif kaynaklardan anlaşılamamaktadır. Bu nedenle AYM kararlarından yasağın ne şekilde ve ne zaman tespit edildiği ortaya konulmaya çalışılmıştır.

Hukuki realizm akımını takip eden eldeki çalışmada hukukun yargı kararlarından oluştuğu fikri⁶ temel kabul edilerek AYM'nin bu konu özelinde vermiş olduğu ve yayımladığı kararların tamamı tüketilmiş ve söz konusu yasağın kapsamı anlaşılmasına çalışılmıştır. Mahkeme'nin başvuru hakkının kötüye kullanılmasında tercih etmiş olduğu usul yolu ve bu konudaki tereddüdü kararlar üzerinden

1 AYM, *Arslan İlhan ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2014/6357, 04/07/2018 paras 27–28.

2 İbrahim Şahbaz, ‘Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru ve Sorunlar’, *Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru (Anayasa Şikayeti) Anlamı, Kapsamı ve Olası Sorunlar* Paneli (Türkiye Barolar Birliği Yayınları 2011) 71.

3 Öykü Didem Aydın, ‘Türk Anayasa Yargısında Yeni Bir Mekanizma: Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru’ (2011) 15(4) Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 121.

4 Atilla Nalbant, ‘Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasal Bireysel Başvuru’ (2015) 31(1) Anayasa Yargısı 423, 424.

5 Ali Rıza Çoban, ‘Bireysel Başvuru: Anayasa Mahkemesi İçin Ağır İş Yükü Sorunu’ iç Ahmet Taşkın (ed), *AİHM ve Türkiye II, Uluslararası Sempozyum* (Türkiye Adalet Akademisi Yayınları Yayın No: 8 2010) 186–187.

6 Ertuğrul Uzun, *Hukuk Göstergebilimi* (2.Bası, Nora Kitap 2020) 173.

ortaya konulmuştur. AYM içtihadından oluşturulan başlıklar ise karar örnekleriyle çeşitlendirilerek meselenin tartışmalı ve temel hak ve özgürlükler ile bağlantılı yönlerine dikkat çekilmiştir.

Çalışmanın ilerleyen aşamasında yasak kapsamında verilen disiplin para cezasının hukuki niteliği üzerinde durulmuştur. Ceza hukukunun mu yoksa idare hukukunun mu kapsamında yer aldığı incelemesi, insan hakları perspektifi ile belirlenmeye çalışılmış buna ilaveten literatürde yer alan görüşlere de yer verilmiştir. Disiplin para cezasının kim ya da kimler hakkında hükmedilebileceği sorusu sorulmuş, bu soruya teori ve pratik eksende yanıtlar aranmıştır. Diğer yandan bireysel başvuru hakkının kötüye kullanılması sayılabilecek eylemlerin saiki hakkında AYM ve İHAM yaklaşımı ile tartışılmıştır.

Çalışmanın son kısmında ise İHAS madde 35/3(a)'da kabul edilebilirlik şartı olarak düzenlenen başvuru hakkının kötüye kullanılması İHAM kararları üzerinden ele alınmıştır. Bu aşamada İHAM ve AYM içtihadındaki farklılıklar tespit edilerek meselenin temel hak ihlali iddiası üzerinde doğurduğu sakıncalar ortaya konulmuştur. Bu karşılaştırma sonunda bilhassa Anayasa Mahkemesi yaklaşımındaki eksik ve belirsiz alanlar üzerinden çözüm önerileri dile getirilmiştir.

I. ANAYASA MAHKEMESİ'NE BİREYSEL BAŞVURUDA HAKKIN KÖTÜYE KULLANILMASI YASAĞI

A. BİREYSEL BAŞVURU VE BAŞVURU HAKKININ KÖTÜYE KULLANILMASI YASAĞI

12 Eylül 2010 tarihinde yapılan halkoylaması sonucunda anayasa değişikliği kabul edilmiş olup 1982 Anayasası'nda bireysel başvuru yoluna yer verilmiştir. Her ne kadar Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuru mekanizmasının getirilmesi, 1961 Anayasası'nın ortaya çıkışından bu yana tartışılmış ve gündemde tutulmuş olsa da bu mekanizma 2012 yılından itibaren işlev kazanmıştır.⁷ 5982 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun ile Anayasa değişikliği gerçekleşmiş ve bireysel başvuru mekanizması anayasa yargısının önemli bir parçası olmuştur. Böylelikle Anayasa madde 148'de "bireysel başvuru" kurumu düzenlenmiş ve "herkesin" Anayasa'da öngörülen haklarının kamu gücü nedeniyle ihlal edildiği iddiasını AYM'ye taşıma yolu açılmıştır.

Alman anayasa anlayışında "Verfassungsbeschwerde" olarak isimlendirilmiş olan bu müessese, Türkçe'ye "anayasa şikâyeti" olarak çevrilmiştir.⁸ Türk anayasa yargısında "bireysel başvuru" teriminin tercih edilmesinin altında "şikâyet" ifadesinin olumsuz bir muhtevâsı olduğu ya da bu kavramın geniş bir kapsama sahip olduğu düşüncesi yer alabilmektedir.⁹ Başka bir açıdan düşünüldüğünde "şikâyet" kavramının ceza hukukuna için yorumunun cezai yaptırım talebini çağrıştırıyor olması da

7 Tahsin Erdiç, 'Karşılaştırmalı Olarak Türk Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Hakkı (Anayasa Şikayeti)' (2015) 6(20) TADD 87, 91.

8 Servet Armağan, 'Federal Almanya'da Anayasa Şikayeti' (1971) 5(7) İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırma Dergisi 53, 54.

9 Bahadır Kılıç, 'Karşılaştırmalı Anayasa Yargısında Bireysel Başvuru (Anayasa Şikâyeti) Kurumu ve Türkiye Açısından Uygulanabilirliği' (2008) 24(1) Anayasa Yargısı 17, 22.

ileri sürülebilir.¹⁰ Tüm bu görüşlerle beraber, AYM Yasası'nda yer aldığı şekliyle “*bireysel başvuru*” kavramının bu mekanizmanın isimlendirilmesinde kullanılması, birkaç açıdan karışıklığa veya hataya neden olabilmekte ve istenen karşılığı sağlayamamaktadır. Bunlardan ilki, Anayasa Mahkemesi'ne başvurabilecek hak sahiplerinin tamamının “*birey*” ifadesinin şümulünde yer alamamasıdır. Öte yandan söz konusu ifade, “*halk davası başvurusu*” kurumu ile “*bireysel başvuru*” mekanizması iç içe olmadığı halde böylesine bir anlam ihtivâ ediyormuş gibi yorumlanmaya da açıktır. Son olarak İHAM'a yapılan bireysel başvuru ile AYM'ye yapılan bireysel başvurunun birbiri ile karıştırılmaya müsait olduğu da ileri sürülmektedir.¹¹ Diğer taraftan anayasa hukuku doktrinde yer alan gerçek anayasa şikâyeti ve gerçek olmayan anayasa şikâyeti ayrımı dikkate alındığında bireysel başvuru ifadesi kapsamının yeterli olmadığı da anlaşılmaktadır.¹² Açıklanan tüm bu sebeplere rağmen mevzuat ve içtihat ile tutarlılık sağlanması ve anlaşılabilir olması adına çalışmamızda “*bireysel başvuru*” terimi tercih edilmiştir.

Daha önce de belirttiğimiz üzere, temellerini hak ve özgürlüklerin kötüye kullanımına ilişkin doktrinden alan hakkın kötüye kullanılması yasağına anayasa yargısında da yer verilmiştir.¹³ Bu yasağın anayasa yargısında işlevsel olmasının temelinde Anayasa Mahkemesi'ne yapılan bireysel başvuru sayılarında aşırılığın önlenmesi ve iş yükünün hafifletilmesi amacı yer aldığı ileri sürülmektedir.¹⁴ AYM Yasası'nın 51. maddesinde ve Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 83.maddesinde bireysel başvuru hakkının kötüye kullanılması yasaklanmıştır.

B. YASAĞIN HUKUKİ KAYNAKLARI VE YORUMU

Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuru hakkının kötüye kullanılması yasağı, AYM Yasası madde 51 ve Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü madde 83'te hüküm altına alınmıştır. AYM Yasası'nın “*başvuru hakkının kötüye kullanılması*” kenar başlıklı 51. maddesi şu şekildedir:

“Bireysel başvuru hakkını açıkça kötüye kullandığı tespit edilen başvuru sahipleri aleyhine, yargılama giderlerinin dışında, ayrıca ikibin Türk Lirasından fazla olmamak üzere disiplin para cezasına hükmedilebilir”.

Bu hüküm incelenecek olursa başvuru hakkının açıkça kötüye kullanılması durumunda AYM'nin hangi usulü izlemesi gerektiğinin muğlaklık taşıdığı fark edilmektedir. Bu nedenledir ki, buradaki

10 Özcan Özbey, *Türk Hukukunda Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Hakkı* (Adalet Yayınevi 2012) 69–71.

11 Tolga Şirin, *Bireysel Başvuru Usul Hukuku: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi – 7* (Avrupa Konseyi 2018) 4.

12 Gerçek anayasa şikâyeti (echte Verfassungsbeschwerde), kamu gücü tarafından temel hakkı ihlal olan kişinin anayasa mahkemesine doğrudan başvurabilmesidir. Öte yandan gerçek olmayan anayasa şikâyetinde (unechte Verfassungsbeschwerde) ise, kişi doğrudan temel hak ihlaline kaynak olan kuralı anayasa mahkemesine taşıyabilmektedir. Ayrıntılı açıklama için bkz Fazıl Sağlam, ‘Anayasa Şikâyeti – Anlamı, Kapsamı ve Türkiye Uygulamasında Olası Sorunlar’ iç Ece Göztepe ve Aykut Çelebi (edr), *Demokratik Anayasa* (1. Bası, Metis Yayınları 2012) 420–423.

13 Hak ve özgürlüklerin kötüye kullanımına ilişkin tartışmaların tarihsel kökeni için bkz Sevtap Yokuş, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde ve 1982 Anayasası'nda Hak ve Özgürlüklerin Kötüye Kullanımı* (Yetkin Yayınları 2002) 39–53.

14 Hüseyin İkinci, ‘Anayasa Mahkemesi Kanunu Çerçevesinde Bireysel Başvuruların İncelenmesi Usulü’ iç Musa Sağlam (edr), *Bireysel Başvuru “Anayasa Şikâyeti”* (HUKAB Sempozyum Serisi 2011) 160.

ilk soru AYM'nin başvuru hakkının kötüye kullanılması halinde nasıl bir karar vermesi gerektiğidir. Bunun yanı sıra bir diğer önemli ve hükümde belirtilmemiş olan husus ise hükümde geçen *açıkça* kavramının etkisinin ne olduğu ve hangi durumların başvuru hakkının kötüye kullanılması sayılacağıdır. Bu sorulara yanıt aramadan önce, Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 83. maddesine bakılabilir. Kanun hükmüyle benzer bir düzenlemeye sahip olan İçtüzüğü'nün 83. maddesi şu şekildedir:

“Başvurucunun istismar edici, yanıltıcı ve benzeri nitelikteki davranışlarıyla bireysel başvuru hakkını açıkça kötüye kullandığının tespit edilmesi hâlinde incelemenin her aşamasında başvuru reddedilir ve yargılama giderleri dışında, ilgilinin ikibin Türk Lirasından fazla olmamak üzere disiplin para cezasıyla cezalandırılmasına karar verilebilir.”

Her iki düzenleme birlikte okunduğunda anlaşılmaktadır ki, bireysel başvuru hakkının kötüye kullanılması yasağı, başvurunun reddedilmesi ve disiplin para cezasının verilmesi şeklinde iki farklı hukuki sonuca bağlanmıştır. Buna rağmen AYM Yasası'nda, İçtüzüğü'nün aksine başvurunun reddedilebileceği ifadesi yer almamaktadır. Hal böyleyken kanun hükmünün başvuru hakkının kötüye kullanılması durumunda, başvurunun reddi kararı verilmesi için yeterli olmadığı düşünülebilir. Hakkın kötüye kullanılması, dürüstlük kuralı temelinde evrensel bir nitelik taşımakta ve hukukun genel ilkesi olarak kabul edilmektedir.¹⁵ Dolayısıyla hükümde açıkça düzenlenmemiş olsa bile AYM tarafından başvuru hakkının kötüye kullanılmasının önüne geçilmesi genel hukuk ilkesi gereğince mümkündür.

İçtüzükte yer alan düzenleme ile beraber AYM Yasası'ndaki başvurunun reddedilmesi yolunun eksikliği lafzi anlamda giderilmiş olsa da hâlihazırda bu değişiklik mahkeme içtihadı için yeni bir uygulama olmamıştır. Bu tespitin anlaşılabilir olması adına çalışmanın devamında AYM'nin başvuru hakkının kötüye kullanılması halinde vermiş olduğu karar türleri incelenmiştir.

Son olarak bahsetmek gerekir ki 2018 değişikliği öncesinde İçtüzüğü'nün 83. maddesi, başvuru hakkının açıkça kötüye kullanılması halinde *“para cezası verilir”* ifadesi taşımakta ve başka da bir usul öngörmemekteydi.¹⁶ Yukarıda da değindiğimiz üzere AYM Yasası madde 51'de ise *“disiplin para cezasına hükmedilebilir”* şekilde bir ifade mevcuttu. Kanun'da takdir yetkisi kapsamında öngörülen bir usule ilişkin İçtüzükte emredici bir dilin kullanılması normlar hiyerarşisine aykırılık yaratabilecekken, yer alan ifade kanuna uygun şekilde değiştirilmiş¹⁷ ve bugünkü şeklini almıştır. Böylelikle İçtüzükteki emredici ifade Kanun lafzına uygun hale gelmiştir.

I. ANAYASA'YA UYGUNLUK

Bireysel başvuru hakkının kötüye kullanılması yasağına ilişkin normlar hakkında akla ilk gelebilecek olan söz konusu hükümlerin Anayasaya uygunluğu tartışmasıdır.¹⁸ Bireysel başvuru hakkını

15 H Tahsin Fendoğlu, '2001 Anayasa Değişikliği Bağlamında Temel Hak Ve Özgürlüklerin Sınırlanması (Ay. Md.13)' (2002) 19 Anayasa Yargısı 111, 141.

16 Osman Doğru, 'Anayasa Mahkemesinin Bireysel Başvuru Kararlarının Biçim Yönünden Değerlendirilmesi' (2015) 31(1) Anayasa Yargısı 35, 111.

17 Şirin (n 11) 278.

18 Ali Erdem Doğanoglu, 'Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Bireysel Başvuru Hakkının Kötüye Kullanılması Yasağı'

düzenleyen 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun (AYM Yasası) dönemin Anamuhalefet Partisi (Cumhuriyet Halk Partisi) tarafından Anayasa Mahkemesi'nde iptal davası açılmış olsa da bireysel başvuru hakkının kötüye kullanılmasına ilişkin hükümler iptal edilmemiştir.¹⁹ AYM Yasasının iptal davasına konu olması ve dava açma süre şartının sağlanmaması hasebiyle söz konusu yasanın yeniden Anayasa Mahkemesi'nin denetimine iptal davası ile sunulması mümkün değildir. Öte yandan ilgili hükümlerin yalnızca Anayasa Mahkemesi tarafından kullanılıyor olması da itiraz yolunun bu hükümler için devreye sokulamayacağı şeklinde yorumlanmaktadır.²⁰ Buna rağmen Mahkeme'nin önüne gelen bireysel başvuruda, AYM Yasası'nı anayasaya aykırı bulması durumunda, somut norm denetimi yapıp yapamayacağı akla gelebilir. Anayasa Mahkemesi'nin davaya bakmakta olan mahkeme sıfatından hareketle somut norm denetimi yapabileceği düşünüldüğü takdirde, bireysel başvuruyu incelemekte olan "Bölüm" bu denetimi yapamayacaktır. Dolayısıyla "Bölüm" bu durumu bekletici mesele sayacak ve somut norm denetimi yapması için dosyayı Genel Kural'a sevk edecektir. Bu usul her ne kadar AYM Yasası Tasarısı'nda yer almaktayken, sonrasında Kanunda düzenlenmemiş olsa da söz konusu usulün uygulanamayacağı söylenemez.²¹

Bireysel başvuruya konu olan kamu gücünün yasama boyutu düşünüldüğünde, 6216 sayılı Kanunun bireysel başvuruya konu olabileceği ihtimali değerlendirmeye açıktır. Bu niyet ile konu tartışmaya açıldığında, 6216 sayılı Kanunun bireysel başvuru hakkını düzenleyen 45.maddesinin düzenleyici idari işlemleri ve yasama işlemlerini kamu gücü oldukları halde bu işlemleri bireysel başvurunun konusu olarak görmemesi engeli karşımıza çıkmaktadır. İdarenin düzenleyici işlemlerine karşı yargı yolu açık olduğundan nihai kararın bireysel başvuruya konu olması mümkündür. Ne var ki yasama işlemi olan kanunlar için ise doğrudan temel hak ihlali iddiası ile bireysel başvuru mümkün olmazken dolaylı olarak da kanunlar, bireysel başvurunun konusu yapılamaz. Bu durum karşısında ilgili kanunun, kamu gücü kavramını anayasaya aykırı olarak daraltıcı şekilde hüküm altına aldığı eleştirisi yapılabilir.²² Buna rağmen kamu gücü kavramının boyutlarından biri olan yasama işlemleri, ki bu işlemler TBMM tarafından tesis edilir, bireyin temel hak ihlali iddiası taşıyan bireysel başvurusuna konu edilebilmelidir.²³ Sonuç olarak bireysel başvuru hakkının kötüye kullanılması yasağını düzenleyen hükümlerin mevcut sistemde Anayasa Mahkemesi denetimine sokulması imkân dâhilinde değildir.

2. BİREYSEL BAŞVURU HAKKININ "AÇIKÇA" KÖTÜYE KULLANILMASI

Hem Kanun metninde hem de İçtüzük'te bireysel başvuru hakkının *açıkça* kötüye kullanılması yasaklanmış, hukukun koruma dışında bırakılmıştır. Her iki hükümde ve AYM içtihadında da var

(2018) 67(3) Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 535, 538.

19 Anayasa Mahkemesi, E 2011/59, K 2012/34, 01.03.2012.

20 Doğanoglu (n 18) 539.

21 Sağlam (n 12) 440-443.

22 Ece Göztepe, 'Türkiye'de Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru Hakkının (Anayasa Şikayeti) 6216 Sayılı Kanun Kapsamında Değerlendirilmesi' (2011) 95 Türkiye Barolar Birliği Dergisi 13, 26.

23 Tolga Şirin, 'Türkiye'de Anayasa Şikayeti (İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi ve Almanya Uygulaması İle Mukayeseli Bir İnceleme)' (Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi 2013) 333.

olan “açıkça” ifadesinin ne şekilde yorumlanacağı, yapılan bireysel başvurular için önem taşımaktadır. Bu kavramın anayasa yargısı tarafından nasıl ele alındığı ve gelen başvurulara nasıl uygulandığı konusu, temel hak ihlali iddiasının âkabeti üzerinde ciddi bir etkiye sahiptir. Başvuru hakkını *açıkça* kötüye kullandığı tespit edilen başvuruların doğrudan reddedilmesi ve ihlal iddiasının başka bir yol ile incelenmesinin mümkün olmaması da kavram üzerindeki tartışmaları arttırmaktadır. Öte yandan bu kavramın geniş yorumu, Mahkeme’nin iş yükünü hafifletebilecek, incelenmesi gereken bireysel başvuruların da reddedilmesine neden olabileceği gibi kavramın dar yorumu aynı şekilde Mahkeme’nin iş yükünü arttıracaktır.²⁴ Bu kavramın ne şekilde ele alınması gerektiği Kanun ya da İçtüzük’te belirtilmediğinden kavramın anlamsal incelemesini yapmak yerinde olacaktır.

Öncelikle “açık” kelimesinin etimolojik olarak “*kapalı olmayan, âlenî, bâriz*” anlamlarını bünyesinde barındırdığı söylenebilir. Kelimenin anlamı gereği, başvuru hakkının *açıkça* kötüye kullanılması, yasağa aykırılığın herkesçe bilinebilecek bir şekilde ortaya koyulması gerekliliğini akla getirebilir. Diğer yandan, hukuk literatüründe “*açıkça*” kavramının İngilizce karşılığı olarak kabul edilen “*manifestly*” ifadesi köken olarak benzer anlamlar içermekle beraber “*prima facie*” tâbirini de karşılamaktadır. “*Prima facie*” tâbiri ise Latince kökenli olup “*at first sight, first appearance*”²⁵ anlamlarına tekâbül etmektedir. Bu terim, uzun yıllar Latince “*ilk bakışta, ilk izlenimde*” anlamlarını taşımış ve bu şekliyle de günümüz İngilizcesinde yer edinmiştir.²⁶ Dolayısıyla dilbilimsel bir yöntem ile başvuru hakkının *açıkça* kötüye kullanılmasının, söz konusu yasağa aykırılığın ilgili başvuruda ilk bakışta ve apaçık şekilde anlaşılması gerektiği söylenebilir. Fakat söz konusu kavramın, uygulamada nasıl bir etkisinin olduğu ayrıca ele alınması gereken bir konu olup kavramsal karşılığı sağlayıp sağlamadığı incelenmelidir.

Bu aşamada bireysel başvurunun esasına ilişkin kabul edilemezlik nedeni olan başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması kriterindeki *açıkça* kavramı üzerine düşünmek yardımcı olacaktır. Hem AYM hem de İHAM içtihadında yer alan açıkça dayanaktan yoksunluk hali başvurunun kabul edilemez bulunması için yeterlidir. İHAM yapılan başvurularda, öne sürülen iddiaların temelsiz olduğunu tespit ettiği ve *prima facie* Sözleşmesel bir ihlalin olmadığı kanaatine vardığı başvuruları açıkça dayanaktan yoksunluk nedeniyle kabul edilemez bulmaktadır.²⁷ Dolayısıyla İHAM önüne gelen başvurularda, Sözleşmede yer alan bir hakkın ihlal edildiğinin açık ve belirgin bir şekilde anlaşılmasını, başvurunun açıkça dayanaktan yoksunluğu olarak kabul etmiştir. Bu yaklaşımın AYM’de de benimsendiğini söylemekle beraber uygulayıcıların, başvurunun dayanaksızlığının *açık* olmasının dışında kavramı geniş yorumladığı²⁸ ve *açıkça* tavsifini her durumda aramadığı ifade edilebilir. Öyle ki verilen kararlarda kimi yargıçlar tarafından karşıoy kullanılmasına rağmen başvurunun dayanaktan yoksun olduğunun “*açıkça*” nitelemesini nasıl taşıdığı literatürde sıkça dile

24 Bülent Algan, ‘Bireysel Başvurularda ‘Açıkça Dayanaktan Yoksunluk’ Kriterinin Anayasa Mahkemesi Tarafından Yorumu ve Uygulanması’ (2014) 63(2) Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 247, 256.

25 “*Online Etymology Dictionary*” <<https://www.etymonline.com/>> Erişim Tarihi 5 Eylül 2021.

26 Ayrıntılı açıklama için bkz George Nils Herlitz, ‘The Meaning of the Term ‘Prima Facie’ (1994) 55(2) Louisiana Law Review 391.

27 David Harris, Michael O’Boyle, Ed Bates ve Carla Buckley, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku*, Mehveş Bingöllü Kılıcı ve Ulaş Karan çev, (1. Bası, Şen Matbaa 2013) 812.

28 Algan (n 24) 256.

getirilen bir soru olmuştur.²⁹ İHAM içtihadının bu meseleyi şeffaf kılmada yetersiz kalması nedeniyle konu özelinde “boş bir kara kutu” benzetmesi yapılmakta ve bu kutunun içeriğinin nasıl doldurulacağı da tartışma konusu olmaktadır.³⁰ Örnek vermek gerekirse, tartışmanın merkezinde yer alan *açıkça* kavramının etkisi, Federal Alman Anayasa Mahkemesi’nin *açıkça* dayanaktan yoksunluğun reddi kararını oybirliği ile alabilmesi şartında kendisini göstermektedir.³¹ Bu düzenlemeye benzer bir şartın yokluğunda AYM ve İHAM kapsamında, *açıkça* kavramının pratikteki tezahürü, etimolojik karşılığını tam anlamıyla bulamamış ve mevcut kavrama atfedilen anlam öngörülebilir kılınamamıştır.

Başvurunun *açıkça* dayanaktan yoksunluğu hakkında söylediklerimiz, bireysel başvuru hakkının *açıkça* kötüye kullanımının anlaşılmasında önem arz etmektedir. Zira ne *açıkça* dayanaktan yoksunluk ne de başvurunun *açıkça* kötüye kullanılması hükümlerinde *açıkça* kavramının ne anlama geldiği, hangi şartlarda ve ne şekilde aranacağı belirtilmiş değildir. Bu belirsizlik ne yazık ki kimi zaman uygulayıcıların *açıkça* kavramının çizdiği (ya da çizmesi gerektiği) sınırın dışına çıkmasına elverişli bir zemin hazırlamaktadır. Öyle ki başvuru hakkının *açıkça* kötüye kullanılması ile reddedilen *Dağıstan Koçak (2) başvurusunun*³² karşıoyunda, Mahkeme’nin söz konusu yasağın kapsamını geniş bir şekilde ele aldığı eleştirisi dile getirilmiştir. Bu eleştiri, söz konusu davada başvuru hakkının kötüye kullanılmasının uygulayıcıların hepsi için yeterince *açık* olmadığını ve *açıkça* kavramının yasağın kapsamında daraltıcı bir faktör olarak kullanılmadığını da gözler önüne sermektedir.

Diğer yandan başvurunun kötüye kullanılması yasağını düzenleyen İHAS 35/3(a) hükmünde, AYM Yasası’ndan farklı olarak *açıkça* kavramına yer verilmemiştir. Buna rağmen İHAM içtihadında yasak kapsamında görülen haller için bireysel başvuru hakkının amacına *açıkça* aykırılık aranmaktadır.³³ Çalışmamızın ilerleyen kısımlarında hem AYM hem de İHAM kararları üzerinden yasağın kapsamı incelenirken bu meseleye yeniden değinilecektir.

C. ANAYASA MAHKEMESİ’NİN YAKLAŞIMI

Önceki başlık altında açıkladığımız üzere AYM Yasası’nın 51. maddesinde başvuru hakkının kötüye kullanılması durumunda disiplin para cezası öngörülmüş olsa da hukuki usulün ne olacağı konusu belirsizliğini korumaktadır. İçtüzüğün 83. maddesinde ise başvurunun reddedileceği ve disiplin para cezasının verilebileceği hüküm altına alınmıştır. AYM, başvuru hakkının kötüye kullanıldığını tespit ettiği ilk dört başvuruda düşme ya da kabul edilemezlik kararı vermiştir. Bunula beraber başvuru hakkının kötüye kullanılması halinde başvurunun reddedilmesi yolu sonraki kararlarında Mahkeme’nin istikrarla takip ettiği bir usul olmuştur.

29 Harris vd (n 27) 813.

30 Helen Keller, Andreas Fischer, ve Daniela Kühne, ‘Debating The Future Of The European Court Of Human Rights After The Interlaken Conference: Two Innovative Proposals’ (2011) 21(4) European Journal of International Law 1025, 1046.

31 Konu özelinde, diğer ulusal anayasa mahkemelerindeki uygulama örnekleri için bkz Korkut Kanadoğlu, *Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru* (1. Baskı, On İki Levha 2015) 180–181.

32 AYM, *Dağıstan Koçak Başvurusu (2)*, B No: 2018/5489, 25.02.2021, Üye Recai Akyel ve Üye Selahattin Menteş’in sunmuş olduğu karşıoy.

33 İHAM, *Zhdanov and Others v. Russia*, App No: 12200/08, 35949/11, 58282/12, 16.07.2019 para 81.

1. YASAĞA AYKIRILIĞIN TESPİTİ

Anayasa Mahkemesi, önüne gelen davanın her aşamasında başvuru hakkının kötüye kullanımını tespit edilebilmekte ve bu tespit ile de başvuruyu reddedilebilmektedir. Mahkeme bu konuda belirgin bir yol çizmemekle beraber yapılan başvurularda çeşitli aşamalarda ve farklı yöntemlerle yasağa aykırılığı tespit etmektedir. Hangi aşamalarda yasağa aykırılık tespitinin gerçekleştiğinden bahsedecek olursak, Mahkeme hem kabul edilebilirlik inceleme sürecinde hem de esas inceleme aşamasında yasağa aykırılığı saptayabilmektedir. Bu nedenledir ki başvuru hakkının kötüye kullanılması anayasa yargısında kabul edilebilirlik şartlarından sayılmamaktadır.

Anayasa Mahkemesi'nin yasağa aykırılık nedeniyle reddettiği başvurular öncelikle ön incelemeden geçmekte sonrasında Komisyona sunulmaktadır. Bilindiği üzere Komisyon kabul edilebilirlik incelemesini kendisi yapabileceği gibi Bölüm tarafından yapılmasına da karar verebilir. Mahkeme'nin bu konu özelinde vermiş olduğu kararların bir kısmında yasağa aykırılık Bölüm tarafından kabul edilebilirlik aşamasında tespit edilmektedir.³⁴ Öte yandan Bölüm Başkanı tarafından kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verildiği takdirde yasağa aykırılık bu aşamada da gündeme gelebilmektedir. Dolayısıyla bireysel başvuru incelemesinde belli bir aşamada başvuru hakkının kötüye kullanılması yasağının dikkate alındığı veya tespit edildiği söylenemez.

Üzerinde durulması gereken bir diğer mesele de yasağa aykırılığın ne şekilde tespit edildiğidir. Bu meselenin aydınlanması için belli bir yöntemin yokluğunda içtihat üzerinden elde edilen bazı usullerden bahsedebiliriz. Öncelikle Mahkeme'nin yasağa aykırılığı çoğu kez kendi tespit ettiği söylenebilir. Mahkeme kimi zaman Merkezi Nüfus İdaresi Sistemi'nden yaptığı sorgulama³⁵ ile kimi zaman da incelenmekte olan başvurunun kendisinden anlaşılması ile yasağa aykırılığı ortaya koymuştur. Öte yandan Komisyon tarafından yapılan ön inceleme aşamasında *ölü başvurunun* tespit edilmesi ve konu hakkında başvuru vekillerine eksiklik bildirimini gönderilmesi³⁶ ile de Mahkeme yasağa aykırılığı tespit etmiştir. Bir başka kararda ise başvurucuların ölmüş olduğu Adalet Bakanlığı tarafından tespit edilmiş ve Mahkeme'ye bildirilmiştir.³⁷ Karar örneklerinden anlaşılacağı üzere yasağa aykırılığın tespiti farklı şekillerde ortaya çıkabilmekle beraber belli bir usule bağlanmamıştır. Çalışmamızın bu aşamasında Anayasa Mahkemesi'nin günümüze kadar yasağa aykırı bulduğu kararların tamamı incelenerek konu özelinde vermiş olduğu karar türlerinden bahsedilecektir.

34 AYM, *Ahmet Talha Hayat ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2015/2006, 21.02.2019 para 4; AYM, *Ali Ekber Çeçi ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2015/5463, 23.01.2019 para 3; AYM, *Kerem Elmas Başvurusu*, B No: 2015/5465, 21.02.2019 para 4.

35 AYM, *Arif Şimbi ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2013/8660, 04.02.2016 para 7; AYM, *Mehmet Denk ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2013/6264, 06.04.2016 para 7; AYM, *Hakki Aslan Başvurusu*, B No: 2013/6145, 14.04.2016 para 4; AYM, *Gülen Sünget ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2014/3567, 30.06.2016 para 6; AYM, *Murat Soydan Paksoy Diğerleri Başvurusu*, B No: 2014/1999, 13.07.2016 para 5; AYM, *Harun Yalçın ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2014/15254, 17.11.2016 para 8; AYM, *Selani Aslan ve Diğerleri Başvuru*, B No: 2014/491, 11.01.2017 para 8; AYM, *Kemal Denk ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2014/17989, 23.02.2017 para 6; AYM, *Nilgün Gökay ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2014/3303, 12.01.2017 paras 7-8.

36 AYM, *Abdulkerim Şen ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2014/15441, 9/6/2020 paras 4-5.

37 İlgili kararda, başvurucular başvuru tarihinden sonra vefat etmiş, bu nedenle ölü başvuru gerçekleşmemiştir. Mahkeme, başvurucunun esaslı unsur hakkında eksik bilgi vermesi nedeniyle başvuru hakkının kötüye kullanıldığına kanaat getirmiş, başvurucu aleyhine 500,00 TL disiplin para cezasına hükmetmiş ve başvuruyu reddetmiştir. AYM, *Ahmet Eroğlu ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2013/9418, 09.09.2015.

2. ANAYASA MAHKEMESİ'NİN YASAĞIN TESPİTİ HALİNDE VERMİŞ OLDUĞU KARAR TÜRLERİ

A. DÜŞME KARARI

AYM Yasası 50/5 maddesi “*davadan feragat halinde düşme kararı verilir*” şeklinde düzenlenmiştir. Bunun yanında yargılamanın her aşamasında verilebilir olan düşme kararının başka şekilleri de İçtüzükte belirtilmiştir. Bu çalışmanın konusu AYM'nin düşme kararı vermesi olmadığından bu başlık altında başvuru hakkının kötüye kullanımının tespiti ile düşme kararı verilmesi arasındaki bağlantı incelenecektir.

AYM'nin başvuru hakkının kötüye kullanılmasında verdiği ilk kararlarından olan S.Ö. *başvurusu* bizim için önem arz etmektedir. Mahkeme mâkul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiası ile yapılan başvuruda, başvuru aynı olay ve iddia üzerinden İHAM'a bireysel başvuruda bulunduğunu tespit etmiştir. Başvurucu İHAM'a yaptığı başvuru dâhilinde Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Tazminat Komisyonu'na da başvurmuştur. Komisyon inceleme sonucunda başvuru mâkul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar vermiş ve başvuru lehine 10.000,00 TL tazminata hükmetmiştir. Söz konusu başvuruda, AYM başvuru hakkının ihlal iddiasının Komisyon kararıyla kendisine takdir edilmek üzere hükmedilen tazminat ile neticelendiğini belirtmiştir. Dolayısıyla yapılan başvuruda ihlalin ve sonuçlarının ortadan kalktığı gerekçesiyle Mahkeme “*düşme*” kararı vermiştir. Bununla beraber Mahkeme, İHAM başvurusunun ve başvuru Komisyon kararı ile lehine takdir edilen tazminatın Mahkeme'ye bildirmemesini, İçtüzük 59/5 maddesinde yer alan başvuru ile alakalı şartlardaki değişikliğin Mahkeme'ye bildirilmesi zorunluluğuna aykırı bulmuştur. Bundan hareketle bireysel başvuru hakkının kötüye kullanıldığına hükmetmiş ve başvurucuya 500,00 TL disiplin para cezası vermiştir.³⁸

Buna ilaveten, Mahkeme 2015 tarihinde vermiş olduğu *Ramazan Ay ve Diğerleri* kararında da benzer bir yaklaşım sergilemiştir. Başvurucuların aynı olay ve ihlal iddiası taşıyan İHAM başvurusunun ve bu kapsamda Komisyona yapılan müracaatın sonucunda hükmedilen tazminatın Mahkeme'ye bildirilmemesi İçtüzük madde 59/5'e aykırı bularak başvurunun kötüye kullanıldığına ve disiplin para cezasına hükmedilmiştir. Bu kararda da Mahkeme yapılan başvuruda “*ihlalin ve sonuçlarının ortadan kalkmış olması*” sebebiyle düşme kararı vermiştir.³⁹

Bahsi geçen her iki karara da dikkat edildiğinde başvuru hakkının kötüye kullanılmasının neticesinde doğrudan düşme kararı verilmediği görülmektedir. İki örnekte de düşme kararının gerekçesi başvuru hakkının ihlal iddiası ile hak kazandıkları tazminatın, başvurunun incelenmesinin devam edilmesi gerekliliğini ortadan kaldırmasıdır. Başvuru hakkının kötüye kullanıldığı tespiti için Mahkeme AYM Yasası'nda yer aldığı şekliyle başvurucuya disiplin para cezası vermek ile yetinmiştir. Dolayısıyla Mahkeme'nin başvuru hakkının kötüye kullanılmasının usul yolu olarak düşme kararını benimsediği söylenemez. Öte yandan başvuru hakkının kötüye kullanımı ile düşme kararının ilişkilendirilebileceği kararlar bu iki örnek ile sınırlıdır.

38 AYM, S.Ö. *Başvurusu*, B No: 2013/7087, 18/09/2014 paras 24–30.

39 AYM, *Ramazan Ay ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2013/7784, 10.03.2015 paras 25–32.

Mahkeme sonraki kararlarında başvuru hakkının kötüye kullanılması tespiti ile düşme kararı incelemesini ayırmıştır. Başvuruculardan birinin başvurusunu İçtüzük 59/5 maddesine aykırı hareket ettiği gerekçesiyle başvuru hakkının kötüye kullanılması olarak kabul edip reddederken, aynı davada başka bir başvuru hakkının başvuru yaptıktan sonra öldüğü gerekçesiyle başvurusu için düşme kararı vermiştir.⁴⁰ Mahkeme'nin başvuruculardan bazıları için başvuru hakkının kötüye kullanılması tespiti yaparak disiplin para cezasına hükmettiği ve diğer başvuruculardan bazıları için ise düşme kararı verdiği karar örneklerinin sayısı artırılabilir.⁴¹ Bu kararlar ışığında konumuz için yapacağımız tespit, Mahkeme'nin önceki iki kararında sergilediği yaklaşımını değiştirmiş olduğu ve artık başvuru hakkının kötüye kullanılması ile düşme kararı arasında bir bağlantı kurmaktan özellikle kaçındığıdır.

B. KABUL EDİLEMEZLİK KARARI

Konu özelinde ele almamız gereken bir diğer karar türü de kabul edilemezlik kararıdır. AYM önüne gelen bir başvuruda esasa ilişkin incelemeye geçmeden önce yapılan başvuruyu kabul edilebilirlik incelemesine tabi tutar. Kabul edilebilirlik şartlarını sağlayan bir başvuru artık esasen incelenebilir hale gelmektedir.⁴² Anayasa Mahkemesi'nin kabul edilebilirlik şartlarını adeta bir "ön-inceleme"⁴³ aşaması gibi takdir etmesinin birtakım sebepleri olabilir. Bu varsayımlardan son derece önemli olanı kabul edilebilirlik şartları taşıyan madde 48'in Mahkeme'nin iş yükünü hafifletme amacı taşıdığı fikridir.⁴⁴ Keza kabul edilebilirlik şartları AYM'ye yapılan başvurular için bir filtre görevi görmekte, ciddiyet taşımayan ya da başvuru açısından olumsuz sonuçlanması anlaşılabilir şekilde ortada olan başvuruların esas incelemeye girmeden kabul edilemez bulunmasını sağlamaktadır.⁴⁵ Bu yönüyle kimi hukukçular tarafından başvuru hakkının kötüye kullanılması yasağı da burada yer alan koşullara ek olarak kabul edilebilirlik şartlarından biri olarak sayılmaktadır.⁴⁶

Mahkeme başvuru hakkının kötüye kullanıldığı tespitinde bulunduğu iki farklı başvuruda kabul edilemezlik kararı vermiştir. Bunlardan ilki 2014 tarihli *Abdurrahman Uray başvurusu*, diğeri ise 2015 tarihli *Kemal Toraman başvurusudur*. Mahkeme ilk kararda bireysel başvurudan önce ölmüş olan başvuru adına avukat tarafından yapılan başvuruyu, başvuru hakkının kötüye kullanılması olarak görmüştür. Bilindiği üzere başvuru hakkının bireysel başvuru yaptıktan sonraki süreçte hayatını yitirmesi durumunda başvuru hakkının mirasçıları başvuruyu devam ettirebilmektedir. Başvuru hakkının ölümünden sonra mâkul bir süre içerisinde, ki bu süre içtihatla 4 ay olarak kabul edilmektedir, mirasçıların başvuruyu devam ettirme iradesinin gerekli menfaati taşıdığına yönelik Mahkeme'nin

40 AYM, *Arslan İlhan ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2014/6357, 04.07.2018 paras 27–32.

41 Örnekler için bkz AYM, *Akın Öztığ ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2016/14924, 28.11.2019; AYM, *Ahu Yürüyen ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2015/9698, 28.11.2018.

42 Berkan Handemir, *Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru* (Seçkin Yayıncılık 2015) 303.

43 Aydın (n 3) 156.

44 Alparşlan Altan, 'Alparşlan Altan'ın Konuşması', *Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru (Anayasa Şikayeti) Anlamı, Kapsamı ve Olası Sorunlar* Paneli (Türkiye Barolar Birliği Yayınları 2011) 142, 148.

45 İkinci (n 14) 151.

46 Özbey (n 10) 300.

kanaatinin oluşması halinde başvuru kabul edilebilmektedir.⁴⁷ Peki ölen bir kimse adına bireysel başvuru yapılması mümkün müdür? Bu sorunun cevabı ayrı bir çalışmanın konusu olmakla beraber, hâlihazırda Mahkeme'nin yaşayan kimselerin doğrudan ya da yasal temsilcileri ile yaptığı başvuruları incelediğini söyleyebiliriz.⁴⁸ Çeşitli ülkelerin anayasa yargısında ölen kimse adına başvuru yapılması mümkün olabilmektedir. Fakat Anayasa Mahkemesi, yapılan bireysel başvuruda kamu gücü müdahalesinin başvurucağının doğrudan ve kişisel bir hakkını etkilemiş olmasını aramaktadır.⁴⁹

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 43. ve 513. maddelerine göre aksi kararlaştırılmadığı ya da işin niteliğinin aksini gerektirmediği hallerde, bireyin hayatını kaybetmesi ile var olan vekâlet ilişkisi son bulmaktadır. Bundan hareketle bireysel başvurudan önce ölen kimse ile avukat arasındaki vekâlet ilişkisi sona ereceğinden, Mahkeme yapılan başvuruda incelenebilecek güncel bir hakkın olmadığı ve "kişi yönünden yetkisizlik kararı" verilmesi gerektiği kanaatindedir. *Abdurrehman Uray başvurusunda* ölen başvurucağına ait bilgilerin gerçeğe uygun olarak başvuru esnasında bildirilmemesi, Mahkeme'yi yanıltıcı nitelikte görülmüş ve başvuru hakkının kötüye kullanıldığı gerekçesiyle başvuruyu yapan avukata 2.000,00 TL disiplin para cezası verilmiştir.⁵⁰

Bahsi geçen diğer kabul edilemezlik kararı olan *Kemal Toraman başvurusunda* ise başvurucağının, iç hukuk yollarının tüketilmesinden itibaren 30 günlük başvuru süresine aykırı hareket ettiği halde bunu Mahkeme'ye bildirmedeği tespit edilmiştir. Dolayısıyla Mahkeme "süre aşımı" nedeniyle başvuruyu kabul edilemez bulmuştur. Buna ilave olarak başvurucağının nihai kararın kendilerine tebliğ edildiği tarihi gerçeğe aykırı olarak Mahkeme'ye sunması, başvuru hakkının kötüye kullanılması olarak kabul edilmiş ve başvurucağın 500,00 TL disiplin para cezası verilmiştir.⁵¹

Önceki başlıkta izah ettiğimiz üzere düşme kararlarındaki tespiti burada da yinelemekte fayda görmekteyiz. Mahkeme başvuru hakkının kötüye kullanılması durumunda doğrudan düşme kararı vermediği gibi kabul edilemezlik kararı da vermemektedir. İncelenen iki örnekte de kabul edilemezlik kararının gerekçesi, mevcut kabul edilebilirlik koşullarının eksikliği iken bu bilgilerin Mahkeme'den saklanması başvuru hakkının kötüye kullanılması olarak değerlendirilmiş ve başvuruyu yapan avukat ve başvurular disiplin para cezası ile cezalandırılmıştır. Diğer taraftan, 2017 tarihli *Ahmet Karakuş ve diğerleri* kararında Mahkeme, bireysel başvuru şartlarına uymayan başvurucağın hakkında "süre aşımı" nedeniyle kabul edilemezlik kararı verirken aynı davadaki bir başka başvurucağının bireysel başvurudan üç yıl önce ölmüş olduğunu tespit ederek başvuru hakkının kötüye kullanıldığına hükmetmiştir. Bireysel başvurudan önce ölen başvurucağına adına başvuruyu yapan avukata ise 2.000 TL disiplin para cezası vermiştir.⁵² Bu örnekten de anlaşılacağı gibi Mahkeme artık kabul edilemezlik kriterleri ile başvuru hakkının kötüye kullanılması incelemesini birbirinden ayrı olarak değerlendirmektedir.

47 AYM, *Fatma Müge Tekin ve Özge Tekin Başvurusu*, B No: 2014/2504, 20.03.2019 paras 44–49.

48 Şirin (n 11) 30.

49 Latin Amerika Ülkelerinde bu konunun mevcut anayasa yargısında nasıl ele alındığı için bkz Sibel İnceoğlu, *Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru Türkiye ve Latin Amerika Modelleri* (On İki Levha Yayıncılık 2017) 151–164.

50 AYM, *Abdurrehman Uray Başvurusu*, B No: 2013/6140, 05.11.2014 paras 30–39.

51 AYM, *Kemal Toraman ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2013/1761, 21.01.2015 paras 23–30.

52 AYM, *Ahmet Karakuş ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2014/12095, 22.03.2017 paras 23–25.

Sonuç olarak Mahkeme'nin, başvuru hakkının kötüye kullanılmasında tercih ettiği usul yolu hiçbir zaman “*düşme kararı*” ya da “*kabul edilemezlik kararı*” olmamıştır. Yine de AYM Yasası'nda takip edilecek olan usulün belirtilmemiş olmasının içtihatta tereddüt doğurduğunu ve İçtüzük ile konuya bir nebze de olsa açıklık getirildiğini söyleyebiliriz.⁵³

C. BAŞVURUNUN REDDİ

Bireysel başvurunun ikincil ve olağanüstü bir başvuru yolu olduğunu söylemiştik. Bu nedenle olağan hukuk yolları, temel hak ihlali iddiasını çözmeye öncelikli bir pozisyona sahip olmakla⁵⁴ beraber AYM temyiz merci değil “diğer bir mahkeme”⁵⁵ olarak anılmaktadır. İkincillik ilkesinden hareketle asıl beklenen, söz konusu hak ihlali ile birincil yakınlığı olan yargı organlarınca meselenin çözüme kavuşturulması, bu olmadığı takdirde iç hukukta son çare olarak AYM'ye başvurulmasıdır.⁵⁶ Anayasa Mahkemesi'nin olağanüstü ve son çare olmasının iç hukukta sürdürülebilmesi için yapılan başvuruların hukuki bir süzgeçten geçirilmek suretiyle bazılarının incelenmesine son verilmektedir.⁵⁷ Kabul edilebilirlik incelemesinin yapıldığı bu aşamaları ise yalnızca şekli şartların arandığı ön inceleme ve bu incelemeyi geçen başvurular için öngörülen kabul edilebilirlik basamağı oluşturmaktadır.⁵⁸ Daha önce de belirttiğimiz gibi bu aşamanın varlığı Mahkeme'nin gayri ciddi başvurular ile meşgul edilmemesi ve oluşacak olan ağır iş yükünün hafifletilmesi yönüyle önemlidir.⁵⁹

Bahsettiğimiz ön inceleme, Komisyonlar Başraportörünün gözetiminde mevcut bulunan “Bireysel Başvuru Bürosu” tarafından yapılır ve yapılan inceleme sonunda “başvurunun reddi” kararı verilebilir.⁶⁰ Ayrıca vurgulanmalıdır ki, “*başvurunun reddi kararı*” verme yetkisinin İçtüzük ile Komisyonlar Başrapotörüne tanınması, kimi hukukçular tarafından Anayasa'ya aykırı bulunmaktadır.⁶¹ İçtüzüğün 66 § (3) hükmüne göre başvurunun süresinde yapılmaması ya da başvuru belgelerindeki eksikliklerin süresi içerisinde tamamlanmaması halinde Komisyonlar Başraportörü tarafından başvurunun reddine karar verilir. Bu ret kararına karşı itiraz yolu açıktır. Ne var ki saydığımız bu iki hal dışında Mahkeme, başvuru hakkının kötüye kullanılması ve mükerrer başvurular da başvurunun reddi kararı vermektedir.⁶² Diğerlerinden farklı olarak bu iki durumda, inceleme Komisyonlar Başrapotörü tarafından değil Bölümler veya Genel Kurul tarafından yapılmakta ve verilen karara karşı itiraz yolu da bulunmamaktadır.

53 Doğanoglu (n 18) 543.

54 Erdinç (n 7) 116.

55 Kanadoğlu (n 31) 42.

56 Tolga Şirin, ‘Üçüncü Yılda Bir Bilanço: Türkiye Anayasa Mahkemesi'nin Bireysel Başvuru (Anayasa Şikâyeti) Usulünün ve Kararlarının Değerlendirilmesi’, *Kamu Hukukçuları Platformu, “Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru” Konulu 5. Toplantı* (2015) 66, <https://kamuhukukculari.org/upload/dosyalar/Tolga_Airin_333_1.pdf> Erişim Tarihi 16 Mayıs 2021.

57 Osman Doğru, *Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Rehberi* (Legal 2012) 69.

58 Nazmiye Güveyi, *Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuruda Kabul Edilebilirlik Aşaması* (1. Bası, On İki Levha 2015) 55.

59 Çoban (n 5) 199.

60 Doğru (n 57) 74.

61 Özbey (n 10).

62 Ayrıntılı açıklama için bkz Ali Erdem Doğanoglu, ‘Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuruda ‘Başvurunun Reddi Kararı’ (2018) 13(2) Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 497.

Başvuru hakkının kötüye kullanılması halinde AYM Yasası'nın açıkça Mahkeme'nin takip edeceği usule değinmediğini buna rağmen İçtüzükte başvurunun reddedileceğinin düzenlendiğini açıklamıştık. Mahkeme bu konu hakkında verdiği ilk kararlarında başvuru hakkını kötüye kullanan başvurucu ya da vekil hakkında disiplin para cezasına hükmederken başvuruyu reddetmemiş, diğer ihlal iddialarına ilişkin kabul edilebilirlik şartlarını incelemiştir.⁶³ 2015 tarihli *Mehmet Güven Ulusoy başvurusu* ile beraber Mahkeme artık başvuru hakkının kötüye kullanılmasının tespitinde doğrudan başvuruları reddetmeye başlamıştır.⁶⁴ Bu yaklaşımın İçtüzükte yer alan düzenlemeye uygun olduğunu söylemekle beraber Mahkeme'nin usuldeki bu değişimi normatif bir yenilikten kaynaklanmamaktadır.⁶⁵ Süregelen içtihadı ile beraber Mahkeme, başvuru hakkının kötüye kullanılmasında kabul edilemezlik kararının veya düşme kararı verilmesi belirsizliğine son vermiştir. Böylelikle de literatürde bu belirsizliğin ortadan kalması için başvuru hakkının kötüye kullanılmasının kabul edilebilirlik şartlarına eklenmesi gerektiği çağırısı⁶⁶ da cevap bulmuştur. Sonuç olarak AYM nezdinde bireysel başvuru hakkının kötüye kullanılmasından doğan iki farklı hukuki sonuç, başvurunun reddi ve disiplin para cezasıdır.

3. YASAĞIN KAPSAMI

AYM Yasası'nda yer alan düzenleme ile başvuru hakkının kötüye kullanılması yasağı, Mahkeme'ye yapılan başvurularda gözetilmesi gereken bir huşu haline gelmiştir. Genel hukuk ilkesi olarak görülen hakkın kötüye kullanılması yasağının bireysel başvurularda nasıl uygulanacağı ise yasada açıkça belirtilmemiştir. Böylesine bir genel hukuk ilkesinin uygulanması, bazı tehlikeleri de beraberinde getirmektedir. Şöyle ki, özel hükümlerdeki kapsamın net olmaması kimi zaman genel hukuk ilkesinin uygulanmasında keyfilik yolu doğurabilmektedir.⁶⁷ Bu nedenle Mahkeme'nin yasağın kapsamına dair bir tespitte bulunurken ayrıca özen göstermesi beklenmektedir. Zira bu ilkenin geniş yorumlanması ve akabinde para cezasına hükmedilmesi, Mahkeme'ye başvuracak kimseler üzerinde caydırıcı bir etkiye neden olabilecektir.⁶⁸ Öte yandan yasak kapsamının belirlenmesinde son derece muğlak bir kavram olan "kötüye kullanma" ibaresinin, yasal düzenlemelerde de netlik taşımadığı düşünüldüğünde, hak arama özgürlüğüne engel teşkil etmeyecek şekilde hüküm altına alınması yerinde olacaktır.⁶⁹

AYM Yasası'nda hangi durumların başvuru hakkının kötüye kullanımı sayılacağına dair bir belirleme yapılmamış olsa da İçtüzük madde 83'te, yasağın kapsamına ilişkin bazı ölçütler getirilmiştir. Bu düzenlemeye göre "*başvurucunun istismar edici, yanıltıcı ve benzeri nitelikteki davranışları*"⁷⁰ başvuru

63 AYM'nin başvurucunun iddialarından başvuru hakkının kötüye kullanıldığını tespit ettiği ve diğer iddiaları kabul edilebilirlik açısından incelemeye devam ettiği ve başvurunun tamamını reddetmediği son kararı için bkz AYM, *Yümrü Dilek Başvurusu*, B No: 2013/4189, 21.05.2015.

64 AYM, *Mehmet Güven Ulusoy Başvurusu*, B No: 2013/1013, 02.07.2015 paras 33–35.

65 Doğanoglu (n 18) 543.

66 Güveyi (n 58) 122.

67 Şener Akyol, *Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı* (Filiz Kitabevi 1995) 16.

68 Handemir (n 42) 376.

69 Güveyi (n 58) 123.

70 Anayasa Mahkemesi İçtüzük 83. madde: "*Başvurucunun istismar edici, yanıltıcı ve benzeri nitelikteki davranışlarıyla*

hakkının kötüye kullanılması anlamına gelmektedir. Peki başvuru hakkının istismar edici, yanıltıcı ve benzeri nitelikteki davranışları, hangi durumları kapsamaktadır? İçtüzük hükmüne baktığımızda sayılan davranışların pratikteki karşılığının ne olacağı ve nasıl belirlenmesi gerektiğinin net olmadığı anlaşılmaktadır. Bu nedenledir ki Mahkeme'nin içtihat yolu ile belirlemiş olduğu birtakım kıstaslar yasağa aykırılığın tespitinde kullanılmaktadır.

AYM'nin bu alandaki ilk kararı olan S.Ö. *başvurusunda* Mahkeme, başvuru hakkının kötüye kullanılması kavramını, “*bireysel başvuru usulünün amacına açıkça aykırı olan ve Mahkemenin başvuruyu gereği gibi değerlendirmesini engelleyen davranışlar*”⁷¹ olarak kabul etmiştir. Yine aynı kararda İHAM kararlarına atıf yapılarak başvuru hakkının kötüye kullanılması hallerine yer verilmiştir. Sayılan bu haller şunlardır:

“Mahkemeyi yanıltmak amacıyla kasten gerçek olmayan maddi vakıalara dayanılması veya bu nitelikte bilgi ve belge sunulması,

Başvurunun değerlendirilmesi noktasında esaslı olan bir unsur hakkında bilgi verilmemesi,

Başvurunun değerlendirilmesi sürecinde vuku bulan ve söz konusu değerlendirmeyi etkileyecek nitelikte yeni ve önemli gelişmeler hakkında Mahkemenin bilgilendirilmemesi suretiyle başvuru hakkında doğru bir kanaat oluşturulmasının engellenmesi,

Medeni ve meşru eleştiri sınırları saklı kalmak kaydıyla bireysel başvuru amacıyla bağdaşmayacak surette hakaret, tehdit veya tahrik edici bir üslup kullanılması,

*Söz konusu başvuru yolu kapsamında ihlalin tespiti ile ihlal ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına ilişkin amaçla bağdaşmayacak surette içeriksiz bir başvuruda bulunulmasıdır.”*⁷²

Mahkeme verdiği ilk kararı ile konuya açıklık getirmeye çalışmış olsa da bu hallerin sınırlı sayıda olup olmadığı ve kullanılan soyut kavramların karşılığının ne olduğu öngörülebilirlik taşımamaktadır. Her ne kadar Mahkeme ardı ardına verdiği kararlarda S.Ö. *başvurusunda* yer alan ve yukarıda başlıklar haline dile getirdiğimiz halleri tekrarlıyor olsa da bunların sınırlı sayıda olduğunu düşünmek doğru olmayacaktır. Zira 2016 tarihli *Osman Sandıkçı başvurusunda*, İçtüzük hükmünde yer alan “*benzer nitelikte davranışlar*” ifadesi vurgulanmış ve ilgili davranışların sınırlı sayıda olmadığı belirtilmiştir.⁷³ Yine bir başka kararda bu hükmün ilgili davranışlar açısından tüketici olmadığı ifade edilmiştir.⁷⁴ Bu durumda Mahkeme'nin öngörmüş olduğu hallerin sınırlı sayıda olmadığı ve soyut kavramlarla belirsizlik taşıdığı akıld tutularak, her yeni olay özelinde aranılan niteliklerin neler olduğunun

bireysel başvuru hakkını açıkça kötüye kullandığının tespit edilmesi hâlinde incelemenin her aşamasında başvuru reddedilir ve yargılama giderleri dışında, ilgilinin ikibin Türk Lirasından fazla olmamak üzere disiplin para cezasıyla cezalandırılmasına karar verilebilir.”

71 AYM, S.Ö. *başvurusu*, 2013/7087, 18/9/2014, par. 28.

72 İbid 29.

73 AYM, *Osman Sandıkçı Başvurusu*, B No: 2013/6297, 10.03.2016 para 36.

74 AYM, *Pirfani Şahin Başvurusu*, B No: 2014/5755, 14.11.2018 para 35.

belirlenmesinde öngörülebilir bir yaklaşımın olmadığı söylenebilir.⁷⁵ Bu aşamada konu özelinde Mahkeme içtihadının tüketerek yasağa aykırı hallere dair belirlediğimiz başlıklar üzerinden yasağın içeriğine ilişkin değerlendirme yapmaya çalışmak yerinde olacaktır. Bu amaç ile Anayasa Mahkemesi'nin Şubat 2022 tarihine kadar yasak kapsamında bulunduğu ve yayımladığı yüz yirmi beş (125) başvurunun tamamı incelenmiştir. Bu kararların altmış üç (63) tanesi *ölü adına başvuru* olduğundan çalışmamızda bu kararların bir kısmına yer verilmiştir.

A. GERÇEĞE AYKIRI BİLGİ, BELGE VE OLAY

Konu özelinde ilk karar olan S.Ö. *başvurusunda* başvuru hakkının kötüye kullanıldığına dair örneklerden ilki, “Mahkemeyi yanıltmak amacıyla kasten gerçek olmayan maddi vakıalara dayanılması veya bu nitelikte bilgi ve belge sunulması” olmuştur. Çalışmamızın bu aşamasında Mahkeme'nin hangi halleri bu kapsamda tuttuğu tespit edilmeye çalışılmıştır.

AA. ÖLÜ ADINA BAŞVURU

Bu hallerden ilki, başvuru hakkının kötüye kullanılması kararlarının büyük bir kısmını oluşturan ölen bir kimse adına bireysel başvuru yapılmasıdır.⁷⁶ Mahkeme *ölü adına başvurular*da takip ettiği yaklaşımı bu konuda verdiği ilk karar olan *Abdurrehman Uray başvurusunda*⁷⁷ ortaya koymuş ve sonrasında süregelen kararlarında da bu yaklaşımı tekrar etmiştir. İHAM kararlarına atf yapan AYM, “mağdur” statüsünün iddia edilen ihlalden doğrudan etkilenen kimse olması gerektiğinin⁷⁸ altını çizmiştir.⁷⁹ Ölmüş bir kimsenin mağdurluğunun ortadan kalkacağı kabul edildiğinden bir başkasının ölen kimse adına bireysel başvuruda bulunması mümkün değildir. Elbette işkence yasağı ve yaşama hakkına ilişkin ihlal iddialarında kimi zaman mağdur yakınları da mağdur adına başvuruda bulunabilmektedir, bu özellikli durumu hariç tutmak gerekir.⁸⁰

İHAM kararlarına yapılan göndermenin yanında AYM, Türk Medeni Kanunu'nun 28. maddesine atf yaparak hukuken tanınan kişiliğin başlangıcına ve sonunu işaret etmiştir. Buna göre gerçek kişiler sağ doğmak ile kişilik kazanmakta ve ölüm ile kişilik kaybetmektedir. Türk Borçlar Kanunu'nun 43. ve 513. maddesine göre aksi kararlaştırılmadığı ya da işin niteliğinin aksini gerektirmediği hallerde

75 Doğanoğlu (n 18) 551.

76 Şubat 2022 tarihi itibarıyla, Mahkeme'nin başvuru hakkının kötüye kullanıldığını tespit ettiği ve yayımladığı kararlardan yaklaşık olarak 60 tanesi başvurudan önce ölmüş olan kimse adına yapılan bireysel başvurular hakkındadır.

77 AYM, *Abdurrehman Uray Başvurusu*, B No: 2013/6140, 05.11.2014.

78 İHAM, *Brumarescu v. Romania*, App No: 28342/95, 28.10.1999 para 50; İHAM, *Burden v. United Kingdom*, App No: 13378/05, 29.04.2008 para 33.

79 AYM, *Gülen Sünget ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2014/3567, 30.06.2016 para 29; AYM, *Ramazan Yalçın ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2014/15360, 12.01.2017 para 27; AYM, *Cengiz Koç ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2014/18188, 08.03.2017 para 12; AYM, *Murat Soydan Paksoy Diğerleri Başvurusu*, B No: 2014/1999, 13.07.2016 para 23.

80 İHAM'ın, bireylere “actio popularis”, yani toplum yararının üstün tutularak üçüncü şahıs tarafından dava açma hakkının tanınmamasının yanında, kimi özellikli durumlarda mağdur yakınlarının mağdur adına başvurusunu kabul ettiğine örnek olarak bkz İHAM, *İlhan v. Turkey*, App No: 22277/93, 27.6.2000 paras 49–55.

bireyin yaşamını yitirmesi ile vekâlet verdiği vekil arasındaki ilişki de son bulmaktadır.⁸¹ Bahsi geçen hukuki dayanaklardan hareketle Mahkeme, temel hakkı kamu gücü tarafından ihlal edildiği ileri sürülen bireyin, bireysel başvuruda bulunmaksızın vefat etmesi durumunda onun adına bir başkasının başvuruda bulunamayacağını kabul etmiştir.⁸² Sonuç olarak ölen mağdur adına başkası tarafından yapılan bireysel başvuru, mahkemeyi yanıltmak amacı güttüğünden başvuru hakkının kötüye kullanılması anlamına gelmekte ve başvuru reddedilmektedir. Mahkeme süreklilik arz eden içtihadına uygun olarak yakın tarihli kararlarında da ölmüş kimse adına bireysel başvuru gerçekleştiren avukatlar hakkında disiplin para cezasına hükmederek kararın bir örneğinin ilgili barolara gönderilmesine ve başvurunun reddine karar vermektedir.⁸³

Bu aşamada akla, başvuru esnasında mağdurun ölmüş olduğu bilgisine avukatın vakıf olmadığı ihtimali gelebilir. Zira “*Mahkemeyi yanıltmak amacıyla kasten gerçek olmayan maddi vakıalara dayanılması veya bu nitelikte bilgi ve belge sunulması*” ifadesinde yanıltıcı bilginin kasten kullanılması gerektiği anlaşılmaktadır. Ölmüş başvuru sahipleri adına yapılan bir bireysel başvuruda, avukatlar başvuru esnasında bu bilgiye vakıf olmadıklarını ileri sürmüş ve vekâletnâme olmaksızın ölen mağdurların mirasçılara ait veraset ilamını Mahkeme’ye sunmuştur. Mahkeme bu kararında ölmüş bir kimse adına vekâlet ilişkisi üzerinden bireysel başvuru yapılamayacağını yanında böylesine bir başvurunun takip de edilemeyeceğine hüküm getirmiştir.⁸⁴ Mahkeme’nin bu karar üzerinden yanıltıcı bilgi, belge ve gerçek olmayan maddi vakaların ileri sürülmesi eylemlerinde “*kast*” unsurunu değerlendirmesi beklenebilirdi ki bu karar söz konusu tartışma için son derece elverişliydi. Böylelikle hüküm fıkrasında yer alan “*açıkça*” kavramının yasağa aykırı davranışın manevi unsuruyla doğrudan ya da dolaylı bir bağlantısının olup olmadığı da tartışılabilirdi. Fakat Mahkeme bu minvalde bir tartışma açmayarak doğrudan söz konusu başvuruyu reddetmiş ve avukatlar aleyhine idari para cezasına karar vermiştir. Başvuru hakkının kötüye kullanılması yasağında “*kasten yanıltıcı olma*” ifadesi bulunmasına rağmen, mağdurun ölümünü gizleme kastı olmadığı durumlarda da avukatlara disiplin para cezasının verilmesi eleştirilerin merkezinde yer almıştır.⁸⁵ Öyle ki dosyanın genelinden ve içeriğinden mağdurun başvuru öncesinde ölmüş olduğunun anlaşılabilceği bireysel başvurularda da Mahkeme bu yaklaşımından vazgeçmemiştir.⁸⁶

81 AYM, *Abdurrehman Uray Başvurusu*, B No: 2013/6140, 05.11.2014 paras 25–28; AYM, *Emin Yılmaz Başvurusu*, B No: 2014/3930, 29.06.2016 paras 26–29; AYM, *Abdulhalim Özdemir ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2014/9850, 16.11.2016 paras 25–28; AYM, *Harun Yalçın ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2014/15254, 17.11.2016 paras 39–40; AYM, *Selanik Aslan ve diğerleri başvuru*, 2014/491, 11/1/2017, par. 22–24; AYM, *Aynur Tunç ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2014/9843, 22.03.2017 para 24; AYM, *İbrahim Sönmez Başvurusu*, B No: 2014/16979, 10.05.2017 para 24; AYM, *Ali Bilbay ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2014/13550, 26.10.2017 para 23.

82 AYM, *Abdurrehman Uray Başvurusu*, B No: 2013/6140, 05.11.2014 para 30; AYM, *Demirdöven Köyü Tüzel Kişiliği ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2014/14359, 25.12.2018 para 41; AYM, *Agit Esenboğa ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2015/11241, 03.04.2019 para 40; AYM, *Hava Sipahioğlu ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2016/4317, 12.11.2019 para 24; AYM, *İhsan Uygun ve Nuran Kaya Başvurusu*, B No: 2017/28373, 29.12.2020 para 45.

83 AYM, *Ali Demir Başvurusu*, B No: 2015/3357, 10.01.2019 paras 15–16; AYM, *B.Ç. ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2015/10144, 09.05.2019 paras 59–60; AYM, *Adem Kanat ve Fatma Kanat Başvurusu*, B No: 2015/16838, 10.10.2019 paras 57–58; AYM, *Sincar Gökalg Başvurusu*, B No: 2017/24631, 03.06.2020 paras 24–25; AYM, *Abidin Meşe ve Diğerleri*, B No: 2019/11213, 29.06.2021 paras 27–30.

84 AYM, *Abdulkemim Şen ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2014/15441, 09.06.2020 paras 47–48.

85 Doğanoglu (n 18) 560.

86 AYM, *Faraç Öğredik Başvurusu (2)*, B No: 2014/20409, 02.02.2017 paras 13–14; AYM, *Ali Sevim ve Diğerleri Başvurusu*,

Ölü adına başvurular hakkında söylenmesi gereken son detay, başvuru esnasında mağdurun ölmüş olduğunun bilgisinin her ne surette olursa olsun Mahkeme'ye sunulması gerektiğidir. Başvurucunun başvuru öncesi öldüğünün tespitinde, avukatın sonradan sunduğu mirasçılardan davayı takip etme beyanları başvurunun reddedilmesini önleyememektedir.⁸⁷

BB. YANILTICI VEYA GERÇEĞE AYKIRI BEYANLAR

Bu başlık altında incelenebilecek bir diğer mesele de bireysel başvuru kapsamında sunulan bilgi ve beyanların yaniltıcı veya gerçeğe aykırı olmasıdır. Nihai kararın tebliğ edildiği tarih hakkında süre aşımı yaşamamak için farklı beyanda bulunulması⁸⁸ ya da gerçek olmadığı halde tebliğin yanlış adrese yapıldığının iddiası⁸⁹ başvuru hakkının kötüye kullanımını anlamına gelmektedir. Başka bir örnekte, karar düzeltme talebinin mâkul sürede sonuçlanmadığına ilişkin bir bireysel başvuruda, Mahkeme, başvuru yapılmadan 8 ay 10 gün önce bu talebin reddedildiğini tespit etmiştir. Dolayısıyla başvuru sahiplerinin gerçeğe aykırı beyanı başvuru hakkının kötüye kullanılması yasağının ihlali olarak görülmüş ve başvuru sahiplerine disiplin para cezası verilmesi suretiyle başvuru reddedilmiştir.⁹⁰ Bir başka bireysel başvuruda, taraflarca talep olmaksızın Yargıtay'ın karar düzeltme yoluna gittiğine ilişkin iddianın gerçeğe aykırı olduğu tespit edilmiştir. Bu iddiayı ileri süren başvuru hakkının kötüye kullanımını gerekçesiyle reddedilmiştir.⁹¹ Maddi vakalara ilişkin gerçeğe aykırı beyan taşıyan başvurularda, başvuru hakkının kötüye kullanıldığı gerekçesiyle başvurunun reddedildiği örneklerin sayısı arttırılabilir. Başvuruya konu olayda terör örgütü üyelerinin babasını öldürdüğünü ileri süren başvuru hakkının hayatta olduğu ve ölen kimse ile aynı ismi taşıdığı Mahkemece tespit edilmiş ve yasağa aykırı bulunmuştur.⁹² Benzer bir içeriğe sahip bir başvuruda babasının terör örgütü saldırısında yaralandığını iddia eden başvuru hakkının gerçeğe aykırı beyanda bulunduğu elde edilen bulgularla ortaya konulmuştur.⁹³ Başka bir başvuruda Cezaevi Müdürlüğü tarafından, oda değişikliği esnasında eşyalarına el konulduğu ve geri verilmediği iddiasının gerçeğe örtüşmediği ve başvuru hakkının yaniltıcı beyanda bulunduğu saptanmıştır.⁹⁴ Mahkeme ya da savcılık kararı olmaksızın hukuka aykırı olarak evinde arama yapıldığını iddia eden başvuru hakkında hâlihazırda arama izni olduğu tespit edilmiştir.⁹⁵ Mahkeme bahsi geçen örneklerin tamamında başvuru hakkının kötüye kullanıldığına hükmetmiş ve başvuru sahiplerine disiplin para cezası vermek suretiyle başvuruyu reddetmiştir.

B No: 2015/3364, 17.07.2019 paras 28–30.

87 AYM, *Ali Sevim ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2015/3364, 17.07.2019 paras 35–37.

88 AYM, *Kemal Toraman ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2013/1761, 21.01.2015 para 29; AYM, *Salih Tatal Başvurusu*, B No: 2014/11644, 14.10.2015 paras 27–29.

89 AYM, *Erkan Karabacak Başvurusu*, B No: 2014/5757, 19.07.2017 paras 26–32.

90 AYM, *Koray Denizcilik ve Ticaret A.Ş. ve Mehmet Koray Araz Başvurusu*, B No: 2014/8778, 08.12.2016 paras 13–16.

91 AYM, *Mehmet Güven Ulusoy Başvurusu*, B No: 2013/1013, 02.07.2015 paras 33–35.

92 AYM, *Cuma Çiçi Başvurusu*, B No: 2014/277, 14.10.2015 paras 27–29.

93 AYM, *Mirze Bozma Başvurusu*, B No: 2013/5319, 13.04.2016 paras 31–33.

94 AYM, *Mehmet Reşit Arslan Başvurusu (2)*, B No: 2013/7902, 24.02.2016 paras 28–30.

95 AYM, *Mehmet Çağırıcı Başvurusu*, B No: 2013/3020, 23.03.2016 paras 53–56.

Peki davaya konu olan hemen her maddi olaya ilişkin herhangi bir yanlış beyanın ileri sürülmesi, başvuru hakkının kötüye kullanılması anlamına gelir mi? 2016 tarihli *I.S. ve diğerleri başvurusunda* Mahkeme, yabancı uyruklu başvurucunun davaya konu olay hakkında gerçeğe aykırı bilgi sunduğunu tespit etmiştir. Buna göre, başvurucu Yabancılar Şube Müdürlüğünde tutulma nedeni, süresi ve tarihi hakkında gerçeğe aykırı beyanda bulunmuştur. Mahkeme bu konu özelinde daha önce uygulamadığı bir yaklaşım sergileyerek başvurucunun eksik ve yanıltıcı bilgi vermesi hakkında bir ayrıma gitmiştir. Mahkeme, başvurucunun yanıltıcı beyanını, başvuru neticesi ile doğrudan ilişkilendirmiş ve bu durumun hoş görülebilir bir “*insani hata veya hak arama çabasına bağlı bir zorlama*” olarak kabul edilemeyeceğini belirtmiştir.⁹⁶ Mahkeme’nin bu karardaki yaklaşımı, böylesine bir ayırım yapmaktan ziyade başvurucunun yabancı uyruklu olması ve kimi zaman bunun neden olabileceği hata ve yanlış anlamaların mâzur görülebileceği vurgusu da olabilir. Nitekim 2020 tarihli *Bilal Çetiner başvurusunda* Mahkeme Ceza İnfaz Kurumunda tutulan başvurucunun davaya konu olan nihai kararın tebliği hakkında yanıltıcı beyanı tespit ettiğinde böylesine bir ayrıma gitmemiştir.⁹⁷ Yine 2020 tarihli *Cenk Çelik başvurusunda*, davaya konu olan suça dair ele geçirilen suç eşyasının miktarı ve değeri hakkında yanıltıcı bilgi sunan başvurucu hakkında Mahkeme bahsi geçen ayırımı tekrar etmemiştir.⁹⁸ Böyle bir ayırımın gözetildiği varsayımı, başvurucunun yasağa aykırı sayılabilecek eylem veya ihmallerinin “*insani hata veya hak arama çabasına bağlı bir zorlamanın*” dışında tutulacağı anlamına gelmektedir. Böylelikle gerçeğe aykırı veya yanıltıcı bilgi, belge veya olay aktaran başvurucunun yasağa aykırılık teşkil edebilmesi için eylemin kasten yanıltma amacı taşıması bekleneciktir. Her ne kadar *I.S. ve diğerleri* kararında, Mahkeme’nin insani hatadan kaynaklı durumları yanıltıcı bilginin dışında tutması, yasağa aykırı davranışların yalnızca kasten işlenebilir olduğuna dair bir anlam yaratsa da Mahkeme bu yaklaşımını sonraki kararlarında yinelememiştir. Bahsettiğimiz yakın tarihli *Bilal Çetiner başvurusu ve Cenk Çelik başvurusunda* başvurucunun sunduğu maddi vaka ile örtüşmeyen bilgiyi, eylemin kastı hakkında ayırım gözetmeksizin, başvuru hakkının kötüye kullanımı saymış ve başvuruları reddetmiştir.

B. ESASLI UNSUR HAKKINDA BİLGİ

AYM’nin başvuru hakkının kötüye kullanımı olarak kabul ettiği bir diğer durum ise “*Başvurunun değerlendirilmesi noktasında esaslı olan bir unsur hakkında bilgi verilmemesi*” olmuştur. Bu ifadede yer alan esaslı unsurun ne olduğuna Mahkeme tarafından bir saptama yapılmadığından çalışmamızda içtihat üzerinden bir belirleme yapılmaya çalışılmıştır.

AA. MÜKERRER TAZMİNAT DOĞURACAK BAŞVURULAR

Bireysel başvuru formunda yer alması gereken hususlar AYM İçtüzüğü 59 § 2 hükmünde sayılmıştır. Bununla beraber, davanın değerlendirilmesinde esaslı unsur sayılan ve yasak kapsamında kabul

96 AYM, *I.S. ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2014/15824, 22.09.2016 paras 86–89.

97 AYM, *Bilal Çetiner Başvurusu*, B No: 2019/42199, 14.10.2020 paras 22–24.

98 AYM, *Cenk Çelik Başvurusu*, B No: 2018/13456, 21.10.2020 paras 29–31.

edilen hallerden ilki Mahkeme İÇtüzüğü 59 § 2 (1) hükmünde yer alan “Başvurucunun Mahkeme önünde devam eden bir başka başvurusu varsa numarası” bildirme yükümlülüğüdür. Hükme göre başvuru Mahkeme’de devam eden başka bir başvurusu varsa, bunu başvuru dilekçesinde belirtmelidir. Mahkeme, başvuruya konu aynı olay ile ihlal iddialarının daha önce de bireysel başvuruda ileri sürülmesinin, mükerrer tazminat doğurabileceğini belirtmiştir. Sayılan bu gerekçeler sebebiyle mükerrer tazminata yol açabilecek başvuruların bildirilmemesi halinde başvuru hakkının kötüye kullanılması nedeniyle başvuruyu reddetmiştir.⁹⁹ Aynı şekilde, yapılan bireysel başvuru öncesinde İHAM ya da AYM nezdinde aynı olay ve ihlal iddialarına ilişkin tazminata hükmedildiğini tespit eden AYM başvuruları reddetmiştir.¹⁰⁰ Elbette devam eden bireysel başvuruya ilişkin başvuru formundaki başvuru numarası kısmının boş bırakılması sonucunda başvurunun reddedilmesi ve başvuru sahiplerinin kimi zaman üst sınırdan disiplin para cezasına çarptırılması eleştiriye açıktır. Zira bu durum daha önce izah ettiğimiz “insanı hata” kaynaklı olabileceği gibi doğrudan yanıltma kastı taşımayabilir. Başvuru hakkının kötüye kullanılmasında aranan *istismar edici, yanıltıcı ya da benzeri nitelikte davranış* ile beklenen etkinin başvuru formunda yer alan ibarenin boş bırakılması ile sağlanmış olabileceği şüphelidir.

BB. TAZMİNAT KOMİSYONU KARARI

Esaslı unsur hakkında gündeme gelebilecek bir diğer durum ise bireysel başvuru öncesinde Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Tazminat Komisyonu¹⁰¹ tarafından verilmiş olan ihlal kararının ve tazminata hükmedilmesinin Mahkeme’ye bildirilmemesidir. Bilindiği gibi Tazminat Komisyonu, yargılamanın mâkul sürede olmadığına ya da mahkeme kararları icrasının geç, eksik olması veya hiç yerine getirilmemesine ilişkin başvuruları tazminat yolu ile çözüme kavuşturmak amacıyla taşımaktadır. Başvurucunun bireysel başvurusunda yer alan aynı olay ve ihlal iddiaları ile Tazminat Komisyonuna yaptığı müracaat sonucu tazminata hükmedilmesi ve bunun bireysel başvuru esnasında Mahkeme’ye bildirilmemesi başvuru hakkının kötüye kullanılması olarak kabul edilmiştir.¹⁰² Kimi zaman bireysel başvuru öncesinde yapılan Tazminat Komisyonu başvuruları anayasa yargılaması devam ederken neticelenmiş olabilmektedir. Böyle bir durumda da yapılan müracaat ve giderimin Mahkeme’ye bildirilmesi beklenmiş ve bu durum bireysel başvurunun değerlendirilmesinde esaslı unsur olarak kabul edilmiştir.¹⁰³ Öte yandan bireysel başvurudan önce Tazminat Komisyonu’na yapılan müracaatın sonucu ister başvurudan önce ister sonra sonuçlanmış olsun, başvuru sahiplerinin mâkul süreye ilişkin başvurusundan ferâgat etmesi de başvurunun reddedilmesine mâni olamamıştır.¹⁰⁴

99 AYM, *Ahmet Eroğlu ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2013/9418, 09.09.2015 paras 31–33; AYM, *Mehmet Denk ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2013/6264, 06.04.2016 paras 44–45; AYM, *Edaviye Türker ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2016/2625, 28.11.2019 paras 24–26.

100 AYM, *Cevdet Genç Başvurusu (2)*, B No: 2014/9043, 29.09.2016 paras 24–26; AYM, *Çenker Aslan ve Firdes Doğan Başvurusu*, B No: 2015/17803, 09.10.2019 paras 22–24; AYM, *Agit Sev ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2019/42367, 09.07.2020 paras 16–18.

101 Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Tazminat Komisyonu, 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun uyarınca kurulmuştur.

102 AYM, *Yıldırım Turğut Başvurusu*, B No: 2014/12199, 07.12.2016 paras 15–17.

103 AYM, *Halil Öztunç ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2014/8651, 22.06.2017 paras 31–34.

104 AYM, *Ali Sevim ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2015/3364, 17.07.2019 paras 41–42.

Mahkeme, mâkul süre ihlali iddiasından vazgeçmenin, zamanında Mahkeme'ye sunulmamış olan olgular üzerinde bir etkisinin olmayacağına kanaat getirmiştir.¹⁰⁵ Dolayısıyla, Tazminat Komisyonu müracaatının bildirilmesi ve giderim kararının verilmesi üzerine mâkul süre şikâyetinden vazgeçilmesi durumunda başvurunun reddedilmeyeceğini, başvuru hakkının kötüye kullanılmış olmayacağını varsayabiliriz.

Başvuru hakkının kötüye kullanılması hallerini başlıklar halinde ele almaya çalışsak da bu halleri birbirinden ayırmak her zaman kolay olmayabilmektedir. Bir örnek vermek gerekirse, atama işleminin haksız iptali sonucu oluşan maaş farkının yasal faiziyle beraber başvurucuya ödenmesine ilişkin nihai kararın konu olduğu bir başvuruya bakılabilir. Başvurucu hükmedilen meblağın kendisine geri ödenmediğini ileri sürmüştür. Fakat Mahkeme hükmedilen miktarın başvurucuya ödendiğini ve giderimin sağlandığını tespit etmiştir. Maaş farkının ödenmesi kararının icra edildiği bilgisi, bireysel başvurunun değerlendirmesinde esaslı unsur kabul edilmiş, bu nedenle de başvuru hakkının kötüye kullanıldığına karar verilmiştir.¹⁰⁶ Başvurucunun gerçeğe aykırı beyanı pek tabii “Mahkemeyi yanıltmak amacıyla kasten gerçek olmayan maddi vakıalara dayanılması veya bu nitelikte bilgi ve belge sunulması” anlamına gelebilmekte ve bir önceki başlığın konusu olabilmektedir. Bu sebeple söz konusu başlıklar arasında keskin bir ayrıma gidilmediği akılda tutulmalıdır.

Bireysel başvurunun incelenmesinde esaslı unsurun ne olabileceğine ilişkin bir değerlendirme yapmaya ve kararlar üzerinden belli durumları kategorize etmeye çalıştık. Sonuç olarak esaslı unsurun ne olduğu tespit ettiğimiz bazı örnekler dışında halen belirli bir çerçevede ortaya konulamadığı gibi bu unsurun başvurucular tarafından tahmin edilebilir olduğunu söylemek de mümkün değildir. Böylesine bir belirsizliğin, iç hukukta son yargı merci olan AYM'de korunmaya devam etmesi ve buna karşılık başvurucuların veya yasal temsilcilerin para cezasıyla karşılaşması kanaatimizce ağır bir sonuç doğurmaktadır. Üstelik başvurunun bütününe reddedilmesi ve ihlal iddialarının esastan değerlendirilmeye alınmaması da Mahkeme nezdinde böylesine bir belirsizliğe bağlanmıştır. Öte yandan Mahkeme'nin kendi içerisinde de bu durumun yarattığı olumsuz ve ağır sonuçlara karşı yükselen sesler yok değildir. 2021 tarihli *Dağistan Koçak (2) başvurusunda*, yasak kapsamında bugüne kadar verilen başvurunun reddi kararlarından ilkinde karşıoy dile getirilmiştir. İlgili kararda, başvurucu aynı konu ve ihlal iddiasına sahip önceki bireysel başvuru ve başvuru sonucunda elde ettiği giderim hakkında Mahkeme'yi bilgilendirmemiştir. Buna istinaden Mahkeme, başvurucunun esaslı bir unsuru sakladığı gerekçesiyle başvuruyu reddetmiştir.¹⁰⁷ Karşıoyda yer alan görüşe göre, başvuru hakkının kötüye kullanılmasına ilişkin İçtüzük hükmü, Mahkeme çoğunluğu tarafından amacına aykırı ve “aşırı katı” uygulanmaktadır. Mahkeme'nin rahatlıkla tespit edebileceği bir bulgu hakkında, ki başvurucunun daha önce de aynı konuda bireysel başvuruda bulunduğu kayıtlarda yer almaktadır, başvurunun kötüye kullanılması kararı verilmesi karşıoyda doğru bulunmamıştır. Karşıoyun devamında, Mahkeme'nin Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden kolaylıkla elde edebileceği bilgi ve belgelerin başvurucu tarafından sunulmamış olması kötü niyet olarak addedilmemiştir. Son olarak başvuru hakkının kötüye kullanılmasında aranan niteliğin Mahkeme'nin kendi imkânlarıyla erişim sağlayamayacağı bilgi ve belgeler

105 AYM, *Süleyman Yom Başvurusu*, B No: 2015/3429, 22.01.2019 paras 24–27.

106 AYM, *Yücel Aktay Başvurusu (2)*, B No: 2018/31550, 25.02.2021 paras 30–33.

107 AYM, *Dağistan Koçak Başvurusu (2)*, B No: 2018/5489, 25.02.2021 paras 23–25.

hakkında gerçeğe aykırı yanıltıcı bilgilendirme olduğu belirtilmiştir.¹⁰⁸ Karşıoyda yer alan eleştiri, başvuru hakkının kötüye kullanılmasında esaslı unsurun belirlenebilir kılınabilmesi adına son derece önemlidir. Zira Mahkeme başvuru hakkının eksik veya yanlış bilgilendirme yapmasında kötü niyet ve istismar edici niteliği her defasında şüphe götürmez bir şekilde tespit etmemektedir. Bu durumun sonucunda ise hükümdede yer alan *açıkça* kavramının beklenen etkisini yok sayılmaktadır.

C. BAŞVURU SONRASINDAKİ GELİŞMELER

AYM'nin başvuru hakkının kötüye kullanılmasına ilişkin yaptığı tespitlerden biri de “*Başvurunun değerlendirilmesi sürecinde vuku bulan ve söz konusu değerlendirmeyi etkileyecek nitelikte yeni ve önemli gelişmeler hakkında Mahkemenin bilgilendirilmemesi suretiyle başvuru hakkında doğru bir kanaat oluşturulmasının engellenmesi*” olmuştur. Bu kez Mahkeme bireysel başvuru sonrasında ortaya çıkan gelişmelerin yargılama seyrini etkileyebilecek nitelikte olması halinde başvuru tarafından bildirilmesi gerektiğinin altını çizmiştir. İçtüzük 59 § 5 hükmünde ise bu yükümlülük düzenlenmektedir. İlgili hükme göre; “*Başvuru formunda belirtilen bilgilerde ve başvuruyla ilgili koşullarda herhangi bir değişiklik olduğunda bunun Mahkemeye bildirilmesi zorunludur.*”

Mahkeme'nin bu konu özelinde verdiği ilk kararlardan olan S.Ö. ve Ramazan Ay kararlarında da başvuru bireysel başvuru öncesinde yapmış olduğu Tazminat Komisyonu başvurusunu, başvuru aşamasında bildirmediği gibi yargılama devam ederken Komisyon kararını da bildirmemiştir. Mahkeme İçtüzük madde 59/5 hükmünde yer alan yükümlülüğün ihlal edilmesi gerekçesiyle başvurucuya disiplin para cezası vermiş ve başvuruyu reddetmiştir.¹⁰⁹ Aynı şekilde başvuru hakkının anayasa yargılaması devam ederken aynı olay ve iddia üzerinden İHAM tarafından ihlal kararı verilmesi ve tazminata hükmedilmesinin Mahkeme'ye bildirilmemesi de başvuru hakkının kötüye kullanılması olarak kabul edilmiştir.¹¹⁰

AA. BAŞVURU KONUSU HAKKINDA GELİŞMELER

Başvuru sonrasında bildirilmesi gerekli görülen gelişmelere, başvuruya konu davanın yeniden derdest olmasını ya da davanın nihai karara bağlanmasını veyahut başvuru konusu hakkında bir gelişme yaşanmasını örnek verebiliriz. İçtüzükte ve içtihadta yer alan bildirilmesi zorunlu ve başvuru ile ilgili önemli ve yeni gelişmelerin neler olabileceğine ilişkin bir belirleme yapılmamıştır. Bu nedenle Mahkeme kararlarının incelenmesi konunun anlaşılabilir kılınması için yerinde olacaktır.

Başvurunun konusu olan borcun başvuru sonrasında başvuru hakkına ödenmesi bilgisinin Mahkeme'ye bildirilmemesi, Mahkeme'nin değerlendirmesi üzerinde etki yaratacağından yasağa aykırı bulunmuştur.¹¹¹ Yargıtay'ın bireysel başvuruya konu kararı bozarak idari para cezasının kaldırılmasına

108 İdib, Üye Recai Akyel ve Üye Selahattin Menteş'in sunmuş olduğu karşıoy.

109 AYM, S.Ö. Başvurusu, B No: 2013/7087, 18.09.2014; AYM, Ramazan Ay ve Diğerleri Başvurusu, B No: 2013/7784, 10.03.2015 para 32.

110 AYM, Necat Öztekin Başvurusu, B No: 2014/510, 09.06.2016 para 26.

111 AYM, Dursun Açıkbaş ve Diğerleri Başvurusu, B No: 2017/35837, 07.09.2021 paras18–21.

hükmetmesi¹¹², beraat kararı vermesi¹¹³, başvuru hakkında verilmiş olan mahkûmiyet kararını kaldırması¹¹⁴; başvuruya konu kararın, Başsavcılığın karar düzeltme başvurusu üzerine Yargıtay tarafından bozulması¹¹⁵; aynı şekilde Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının itirazı ile mahkûmiyet kararının yeniden incelenmeye alınması bu nedenle başvuruya konu davanın derdest olması¹¹⁶; bireysel başvuru sonrasında başvuru sahiplerinin Maliye Bakanlığına yaptığı başvurunun reddedilmesi ve bu karara ilişkin başvuru sahiplerinin idare mahkemesinde açtığı davanın halen görülüyor olması¹¹⁷; başvuru sahibinin mağdurluk statüsünü ortadan kaldıracak nitelikte, davaya konu aracın trafik tescil kaydının silinmesi ve motorlu taşıtlar vergilerinin terkin edilmesi¹¹⁸; şikayet konusu olan kamulaştırmaz el atmaya dayalı hükmedilen tazminatın başvurudan sonra ödenmesi¹¹⁹ AYM tarafından başvuru için önemli gelişmeler olarak kabul edilmiştir. Bunların yanında başvuru sahibinin yeniden yargılama talebinin reddine ilişkin itirazının reddedilmesi kararı, kanun yararına bozularak başvuruya konu davanın yeniden görülmeye başlanmasına ilişkin gelişmenin de Mahkeme'ye bildirilmesi beklenmiştir.¹²⁰ Sayılan bu örneklerin tamamında Mahkeme bireysel başvuru sonrasında ortaya çıkan bu gelişmelerin yargılama sürecinde bildirilmemesini başvuru hakkının kötüye kullanılması olarak kabul etmiştir. Bu nedenle de yapılan başvuruları reddetmiş ve miktarları farklılık göstermekle beraber başvuru sahipleri için disiplin para cezasına hükmetmiştir.

BB. CMK M.141 TAZMİNAT YOLUNUN TÜKETİLMESİ

Mahkeme'nin bu başlık altında başvuru hakkının kötüye kullanılması olarak gördüğü bir diğer durum da bireysel başvuru sonrası, aynı olay hakkında başvuru sahibinin 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 141. maddesi kapsamında düzenlenen tazminat yoluna başvurmasıdır. Şöyle ki, CMK madde 141, Anayasa'da koruma altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkından bağımsız düşünülemez. Anayasa madde 19/9 hükmünde açıkça kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına aykırı işleme tâbi tutulan kimselerin uğradığı zararı devletten tazmin edebileceği belirtilmiştir. Dolayısıyla Anayasa'nın kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında sunduğu güvencenin CMK madde 141 ile ete kemiğe büründüğünü söyleyebiliriz. Söz konusu hukuk yolunun bireysel başvuru için önemli tarafı ise etkili bir hukuk yolu olarak kabul edilmesidir. Her ne kadar bu kabule ilişkin AYM içtihadı zaman içerisinde değişiklik göstermiş olsa da son tahlilde Mahkeme, söz konusu tazmin istemini, tüketilmesi gereken bir hukuk yolu

112 AYM, *Şirzat Karayel Başvurusu*, B No: 2014/1312, 08.06.2017 paras 22–23; AYM, *Mehmet Kandemir Başvurusu*, B No: 2016/1050, 08.02.2018 para 19.

113 AYM, *Ç.İ. Başvurusu*, B No: 2015/1736, 07.02.2018 para 22.

114 AYM, *Abdüselam Sultan ve Hakan Soytemiz Başvurusu*, B No: 2015/1781, 21.03.2018 paras 21–23.

115 AYM, *Arslan İlhan ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2014/6357, 04.07.2018 paras 27–28.

116 AYM, *Aydın Çetinkaya Başvurusu*, B No: 2015/547, 18.04.2018 paras 18–19; AYM, *Mahmut Ceylan Başvurusu*, B No: 2015/1440, 28.06.2018 paras 18–19.

117 AYM, *Yılmaz Ekinci Başvurusu*, B No: 2018/16428, 28.01.2021 paras 36–37; AYM, *Zülfükar Güzel Başvurusu*, B No: 2017/39625, 29.06.2021 paras 27–29.

118 AYM, *Beşir Konu Başvurusu*, B No: 2018/15128, 13.04.2021 paras 23–27.

119 AYM, *Ayşe Akın ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2018/36083, 17.11.21 paras 18–21.

120 AYM, *Selman Kaplan ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2013/7302, 20.04.2016 paras 51–52.

olarak görmüştür.¹²¹ Bu doğrultuda bireysel başvuruda bulunmuş olan bir kimsenin konu dâhilinde iç hukuk yollarından biri olan bu müesseseyi de tüketmiş olması gerekmektedir. Mahkeme bireysel başvuru sonrasında CMK madde 141 kapsamında tazminat davası açan başvuruçunun bu gelişmeyi Mahkeme'ye sunmasını beklemektedir. İhtüzük madde 59/5'te yer alan yükümlülüğe aykırı olarak, bireysel başvuru sonrasında açılan tazminat davasının Mahkeme'ye bildirilmemesi başvuru hakkının kötüye kullanılması olarak kabul edilmiştir. Mahkeme söz konusu tespitte bulunduğu başvuruları reddetmiş ve miktarı farklılık göstermekle beraber başvuruçulara disiplin para cezası vermiştir.¹²²

Yasak kapsamında görülen kararlarda bireysel başvurunun değerlendirilmesini etkileyecek önemli ve yeni gelişmelerin bildirilmemesi halinde, Mahkeme'nin söz konusu gelişmelerin neden değerlendirmeyi etkileyebileceğini açıklaması sık rastlanan bir yaklaşım olmamıştır. Bunun yanında Mahkeme CMK madde 141 tazminat yoluna başvurunun bildirilmemesine ilişkin verdiği başvuru hakkının kötüye kullanılması kararlarında, bu eksik bilgilendirmenin niçin bireysel başvurunun değerlendirmesini etkileyecek nitelikte olduğunu açıklamıştır. Şöyle ki başvuruçunun açmış olduğu tazminat davası neticesinde ihlalin gerçekleşmiş olduğuna ve tazminata hükmedildiği varsayımında, başvuruçunun bu tutukluluk ile alakalı ileri sürdüğü hak ihlali iddiaları ve sonuçları da ortadan kalkacaktır. Bu durumda da başvuruçunun hak ihlali iddiasına ilişkin giderimi sağlandığından başvurunun düşmesine hükmedilecektir. Diğer bir ihtimal olan açılan tazminat davasının başvuruçuyu aleyhine sonuçlanması halinde iç hukuk yolları tüketildiğinden ihlal iddiası hakkında esas incelemeye geçilebilecektir. Son olarak açılan tazminat davasının derdest olması ihtimalinde ise başvuru yolları tüketilmemiş sayılacağından başvuru hakkında kabul edilemezlik kararı verilmesi gerekebilecektir. Anlaşılacağı üzere açılan tazminat davasının seyrine ilişkin farklı olasılıklarda Mahkeme'nin başvuru hakkında vereceği karar ve takip edeceği usul yolu değişeceğinden, başvuruçunun tazminat davasını açtığına dair bilgiyi her halükârda Mahkeme'ye bildirmesi gerekli görülmüştür. Öyle ki tazminat davasının bildirilmesi yükümlülüğü için kesinleşmiş bir hükme sahip olması bile şart değildir.¹²³

Son olarak verebileceğimiz bir örnek de bireysel başvuruya konu tutuklamaya ilişkin dava derdest iken başvuruçunun tutukluluğu hakkında tazminat davası açması ve bunu Mahkeme'ye bildirmemesidir. İlgili başvuruda, başvuruçunun tazminat yolu başvurusu, 12.Yargıtay Ceza Dairesi içtihadında asıl davayı etkileyecek nitelikte kabul edildiğinden, tazminat yolunun reddedilmesi gerektiği belirtilmiştir. Bu nedenle de hâlihazırda reddedilecek olan bir tazminat davası yolunun başarı şansının düşük olduğu ifade edilmiştir. Zira, AYM bireysel başvuru için olağan kanun yollarının tüketilmesinde, başvuru yolunun mâkul bir başarı şansı taşımasını beklemekte ve başvuruçuları “*başarılı olamayacakları belli olan bir duvara*” yönlendirmeyi kabul etmemektedir.¹²⁴

121 Ayrıntılı açıklama için ayrıca bkz Abdulkadir Sultanoğlu, 'Bireysel Başvuru (Anayasa Şikâyeti) Usulünde Cmk Md. 141'deki Hukuk Yolunun Etkililiği Sorunu', (Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi 2020) 91-104.

122 AYM, *Bayram Türk Başvurusu*, B No: 2014/15613, 18.04.2018 paras 29-31; AYM, *Engin Çırakoğlu Başvurusu*, B No: 2014/8520, 10.10.2018 paras 27-29; AYM, *Mehmet Şirin Ekol Başvurusu*, B No: 2016/853, 04.04.2019 paras 30-32.

123 AYM, *Celal Uygur Başvurusu*, B No: 2016/12442, 12.11.2019 paras 25-27; AYM, *Yılmaz Benzer Başvurusu*, B No: 2017/40336, 28.11.2019 paras 30-32; AYM, *Mustafa Özçelik Başvurusu*, B No: 2017/3927, 10.12.2019 paras 31-33; AYM, *H.Y. Başvurusu*, 2017/7439, B No: 11.12.2019 paras 32-34; AYM, *Kadir Volkan Yavuzcan Başvurusu*, B No: 2016/60438, 03.06.2020 paras 33-35; AYM, *Hüseyin Tolga Çoskuner Başvurusu*, B No: 2017/35511, 09.09.2020 paras 41-43.

124 Tolga Şirin, *Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Bireysel Başvuru Hakkı* (1. Bası, On İki Levha 2015) 115.

Bu nedenle de başvuru yapanın zaten reddedileceği öngörülen bir tazminat davası açması sonucunda iç hukuk yollarının tüketilmediği bu nedenle de kabul edilemezlik kararı verilmesi varsayımı aşırı katı bulunmuştur. Bu yorumdan hareketle Mahkeme başvuru yapanın mâkul bir şansı olmayan tazminat davası yoluna başvurusunu, hâlihazırda bireysel başvuruyu etkileyebilecek niteliğe sahip bulunmamıştır. Sonuç olarak başvuru yapanın bu bilgiyi Mahkeme'ye sunmaması, başvuru hakkının kötüye kullanılması olarak saptanmamıştır.¹²⁵

Mahkeme etkili bir başvuru yolu kabul ettiği tazminat davasının kesinleşmemiş olmasına rağmen bildirilmesi gerektiğini bu konu özelinde verdiği kararlarda tekrar etmiştir. Fakat bir önceki paragrafta bahsi geçen 2021 tarihli *Özlem Dalkıran* başvurusunda, söz konusu tazminat yolunun başvuru için başarı şansının yüksek olup olmadığını değerlendirmiştir. Başvuru yapanın tutukluluğu hakkında henüz nihai karar olmadığından, tazminat davasının reddedileceği varsayımı ile hareket etmiş ve etkili olmayan bir hukuk yolu için kabul edilemezlik kararı verilemeyeceğinin altını çizmiştir. Mahkeme bu kararıyla beraber tazminat davası açan başvuru yapanlar arasında bir ayrıma gitmiş ve tazminat yolunun hangi şartlarda etkili olup olmayacağını incelemiştir. Yapılan bu ayırım ve değerlendirme Mahkeme'nin önceki içtihadından farklılık taşımaktadır. Bununla beraber, Mahkeme'nin başvuru sonrasındaki gelişmelerin bireysel başvuru incelemesine etkisini değerlendirmesi sık karşılaşılan bir yaklaşım değildir.

D. BAŞVURU ÜSLUBU

Bireysel başvuruda başvuru yapanın ya da yasal temsilcisinin kullanmış olduğu üslup kimi zaman başvuru hakkının kötüye kullanılması kararına gerekçe olabilmektedir. “*Medeni ve meşru eleştiri sınırları saklı kalmak kaydıyla bireysel başvuru amacıyla bağdaşmayacak surette hakaret, tehdit veya tahrik edici bir üslup kullanılması*”¹²⁶ Mahkeme tarafından başvuru hakkının kötüye kullanılması olarak kabul edilmiştir.

İçtüzük madde 83'te yer alan “...benzeri nitelikteki davranışlarıyla...” ifadesinden, başvuru hakkının kötüye kullanılması hallerinin sınırlı sayıda olmadığı anlaşılabilmektedir. Buna göre, başvuru yapanın hak arama ve kendini ifade etmenin ötesinde meşru ve medeni sınırların dışına çıkarak kışkırtıcı bir üslup kullanması hukuken korunan bir değer olarak görülmemiştir. Elbette sert bir dile sahip olan ya da hiciv içeren veya tartışmacı her ifade kötüye kullanma olarak addedilmemektedir. Mahkeme'nin bu konuda kullandığı sınır başvuru yapanın medeni ve meşru eleştiri sınırını aşmasıdır. Bu doğrultuda Mahkeme veya ihlalde bulunduğu iddia edilen kamu otoritesi bünyesindeki makam ve bireylere karşı hakaret edici, tehditkâr veya kışkırtıcı bir dil kullanması bu kapsama girebilmektedir.

125 Ayrıntılı açıklama için bkz AYM, *Özlem Dalkıran Başvurusu*, B No: 2017/35203, 21.01.2021. Karşıyolda yer alan görüşe göre, CMK m.141/1-e hükümde tutuklamaya ilişkin davanın beraat veya takipsizlik ile sonuçlanması gerektiği belirtilmiştir. Zira başvuru hakkında beraat ya da takipsizlik kararının verilmesi bu kapsamda tazminat alması için yeterlidir. Dolayısıyla tutukluluğun hukuki olup olmadığına ilişkin CMK m.141/1-e bendi etkili bir yol değildir. Fakat CMK m.141/1-a bendi tahliye olan başvuru için beraat veya takipsizlik kararı şartı aranmadığından etkili bir hukuk yoludur. Bu nedenle de başvuru yapanın bu yolu tüketmiş olması gerekirdi ki başvuru zaten tazminat davası açmıştır. Netice itibarıyla başvuru, başvuru yollarını tüketmemiştir, başvurusu kabul edilemez niteliktedir.

126 AYM, S.Ö. *Başvurusu*, B No: 2013/7087, 18.09.2014 para 28.

Mahkeme'nin başvuru hukukuna ilişkin başvuru hakkının kötüye kullanıldığına kanaat getirdiği tek kararı 2016 tarihli *Osman Sandıkçı* başvurusu olmuştur. Söz konusu kararda başvuru farklı tarihlerde olmak üzere Mahkeme'ye üç farklı dilekçe sunmuştur. Mahkeme, başvuru hukukunun birinci başvuru dilekçesinde soruşturma, kovuşturma ve temyiz aşamalarında görev alan yargı ve emniyet mensuplarına yönelik aşağılayıcı ve tahkir edici ifadeler kullandığını not düşmüştür. Söz konusu aşağılayıcı ve tahkir edici ifadelerin birinci başvuru dilekçesinin hangi sayfalarında yer aldığı belirtilse de ifadelerin kendisine kararda yer verilmemiştir. Sonrasında, Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru Bürosu başvurucudan AYM Yasası'na ve İçtüzüğe uygun yeni bir dilekçe hazırlamasını istemiştir. Başvuru hukuku bu isteğe binaen hazırladığı ikinci başvuru dilekçesinde hukukunu sürdürmüş ve doğrudan Bireysel Başvuru Bürosu Raportörüne yönelik “*dilekçenin yazılış gayesini aşan, yakışsız ve saldırgan ifadeler*” kullanmıştır. Söz konusu ifadeler şu şekildedir; “*uydurulan bahaneler*”, belirterek “*... ben elimde olan tüm belgeleri fotokopi-or[i]jinal demeden size gönderiyorum. Gerisi sizin sütünüzün kalitesine kalmış*”. Başvuru hukuku bilgi edinme amacı taşıyan üçüncü dilekçesinde başvuru hukukunun “*birinci sınıf*”, kendisinin “*üçüncü veya beşinci sınıf vatandaş*” olarak görüldüğünü belirtmiştir. Mahkeme başvuru hukukunun saldırgan hukukunda ısrarcı olmasına dikkat çekmiş ve kullanılan ihtilafli ifadelerin Anayasa Mahkemesi başta olmak üzere doğrudan kamu otoritelerini hedef alan saldırgan ve rahatsız edici olduğuna kanaat getirmiştir. Bireysel başvuruda bulunan kimsenin kendisini daha iyi ifade etme çabası göz önünde bulundurularak başvuru hukukunun hukuku bu çabanın ötesinde, medeni ve meşru eleştiri sınırının dışında bulunmuştur. Dolayısıyla yapılan başvuru, başvuru hakkının kötüye kullanılması gerekçesiyle reddedilmiş ve başvuru hukukuna 2.000 TL disiplin para cezası verilmiştir.¹²⁷

Başvuru hukukunun aşağılayıcı ve tahkir edici ifadelerle birinci başvuru dilekçesinde yer vermesine rağmen Mahkeme'nin başvuru hakkının kötüye kullanılması kararı vermemesi ve başvuru hukukunun Bireysel Başvuru Bürosu tarafından uyarılması dikkat çekicidir. Zira başvuru hukukunun yargı ve emniyet mensuplarına yönelik aşağılayıcı ve tahkir edici ifadeler taşıyan birinci başvuru dilekçesi doğrudan reddedilmemiştir. Mahkeme'nin bu yaklaşımı, başvuruda yer alan saldırgan ve rahatsız edici ifadelerin ön inceleme aşamasında resmi bir uyarı mekanizması ile düzeltilmeye teşvik edilmesi yönündedir. *Osman Sandıkçı başvurusu*, başvuru hukukunun yasağa aykırılık teşkil etmesi konusunda Mahkeme'nin verdiği ilk ve tek karar olduğundan bu yaklaşımın sonraki başvurularda da takip edilip edilmeyeceğine ilişkin bir varsayımda bulunmak doğru olmayacaktır.

Bu meselenin bir diğer yüzü de mahkemeye sunulan dava dilekçesindeki ifadeler hakkında dava tarafına ya da yasal temsilcisine yönelik adli ya da idari para cezasına hükmedilmesinin ifade özgürlüğüne müdahale teşkil edebileceğidir. Bu konuda İHAM, mahkemeye sunulan beyanı ifade olarak kabul etmiş ve bu beyana ilişkin verilecek para cezalarının da ifade özgürlüğüne bir müdahale olduğunu pek çok kararında belirtmiştir.¹²⁸ AYM de mahkemeye sunulan beyanı ifade saymakla beraber özellikle avukat beyanlarının adil yargılanma hakkı açısından kilit önem taşıması nedeniyle yapılan müdahalenin çok istisnai olabileceğini belirtmiştir.¹²⁹ Buna ilaveten yalnızca para cezası

127 AYM, *Osman Sandıkçı Başvurusu*, B No: 2013/6297, 10.03.2016 paras 37–46.

128 İHAM, *Saday v. Turkey*, App No: 32458/96, 30.03.2006; İHAM, *Ayhan Erdoğan v. Turkey*, App No: 396/56, 13.01.2009 para 21; İHAM, *Ümit Bilgiç v. Turkey*, App No: 22398/05, 03.09.2013.

129 AYM, *Kenan Gül başvurusu*, B No: 2015/17892, 19.02.19 para 51.

değil, başvurunun reddedilmesi de ifade özgürlüğüne bir müdahale sayılabilecektir. Dolayısıyla AYM'nin bireysel başvuruda kullanılan üslubun yasak kapsamına girip girmediğini incelerken ihtilafli ifadelerin ifade özgürlüğünün koruyucu kapsamında olup olmadığını da değerlendirmesi gerekmektedir. Bu nedenle ihtilafli ifadelerin açıkça başvuruda ele alınması ve niçin ifade özgürlüğünün kapması dışında kaldığının cevaplanması gerekmektedir.

E. İÇERİKSİZ BAŞVURU VE DİĞER VARSAYIMLAR

AYM kapsamında başvuru hakkının kötüye kullanılması hallerinin sonuncusu, “Söz konusu başvuru yolu kapsamında ihlalin tespiti ile ihlal ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına ilişkin amaçla bağdaşmayacak surette içeriksiz bir başvuruda bulunulmasıdır”. Her ne kadar Mahkeme'nin belirttiği başlıklardan biri bahsi geçen niteliğe sahip içeriksiz başvurular olsa da Mahkeme'nin bu tespiti yaptığı bir başvuru olmamıştır. Bu nedenle hangi tür başvuruların ihlalin ortaya konması ve ihlal sonuçlarının giderimine aykırı nitelikte içeriksiz bir başvuru sayılacağı açık değildir.

Bu aşamada başvuru hakkının kötüye kullanılması hallerinin Mahkeme tarafından sınırlı sayıda görülmediğini¹³⁰ yeniden hatırlatalım. Bundan hareketle, incelediğimiz başlıklar dışında bazı varsayımsal hallerin de başvuru hakkının kötüye kullanılması yasağını ihlal edebileceğini söyleyebiliriz. AYM içtihadında yer alan diğer varsayımlar kapsamında sayabileceğimiz haller ise başvurunun bir başkasına zarar verme amacı taşınması, başvuruda hukuka aykırı delillerin sunulması ve Mahkeme müzekeresine eksik ve özensiz cevap verilmesidir.

Saydığımız bu son varsayımlar için örnek vermemiz gerekirse 2018 tarihli *Pirfani Şahin başvurusu* ele alınabilir. İlgili kararda, başvuru hakaret davası sonucunda verilen para cezasının ifade özgürlüğünü ihlal ettiği iddiası ile Mahkeme'ye başvurmuştur. Mahkeme ise başvuru davranışlarının bir başkasına zarar vermeye yönelik saldırı niteliğinde olduğunu, “...bireysel başvuru yolunun taraflar arasındaki hesaplaşmanın bir aracı hâline dönüştürülmeye çalışıldığını...” belirtilerek yapılan başvuruyu istismar niteliğinde görmüştür.¹³¹ Mahkeme'nin ifade özgürlüğü ihlali iddiası taşıyan bir başvuruda, başvuru hukuka aykırı delil sunması ve taraflar arasındaki husumetin boyutu ile bireysel başvuru arasında kuvvetli ilişki olduğunu tespit etmesi ve buna istinaden başvuruyu reddetmesi elbette eleştiriye açıktır. Zira başvuru reddedilen başvuru tahmin edileceği üzere ifade özgürlüğü hakkı ihlal iddiası Mahkeme tarafından değerlendirilememiştir. Yapılan başvuruya konu olan hakaret davası ve sonucunda verilen para cezasının ifade özgürlüğüne bir müdahale olduğu açıktır. Üstelik bu müdahalenin hukuka aykırı olması durumunda AYM'nin ihmal suretiyle ifade özgürlüğü hakkı ihlalinde bulunduğu gündeme gelebilecektir.

Diğer varsayımlar için söyleyebileceğimiz son durum ise başvuru Mahkeme müzekeresine özenli cevap vermemesi olacaktır. Mahkeme müzekeresinin özenli bir şekilde yanıtlanmaması kural olarak yasak kapsamında görülmemektedir. Buna rağmen Mahkeme, yakın tarihli bir kararında

130 AYM, *Osman Sandıkçı Başvurusu*, B No: 2013/6297, 10.03.2016 para 36.

131 AYM, *Pirfani Şahin Başvurusu*, B No: 2014/5755, 14.11.2018 para 44–47.

başvurucunun gerekli araştırmayı yapmaksızın müzekkereyi eksik yanıtlamasını yasağa aykırı bulmuş ve başvuru şirkete disiplin para cezası vermiştir.¹³²

Başvuru hakkının kötüye kullanılması yasağı kapsamının belirlenmesi adına incelediğimiz Mahkeme kararlarından anlaşılmaktadır ki yasağa aykırılık teşkil eden haller sınırlı sayıda olmamakla beraber var olan hallerin içeriğinin nasıl doldurulacağı her seferinde öngörülebilir değildir. Bilhassa verdiğimiz son karar örneklerinde de görüldüğü gibi Mahkeme'nin kural olarak yasağa aykırı olmayan halleri de yasak kapsamına alması ve kapsamın bu şekilde genişletilmesi temel hak ihlalinin incelenmesine mâni olabilmektedir. İlk derece ve temyiz aşamalarında dahi dava taraflarının kötüniyetli başvuruları para cezası ile sonuçlanıyor ve yargılamaya devam ediliyorken Anayasa Mahkemesi nezdinde yasağa aykırılığın başvurunun reddi ile sonuçlanması son derece ağır bir sonuç doğurmaktadır. Yasağın kapsamının her halde başvuru için öngörülebilir olmaması, üstelik kimi zaman bu kapsamın Mahkeme tarafından genişletilebilmesi ve bireyin bu kapsamda görülen başvurusunun ihlal iddiası incelenmeden reddedilmesinin başvuru için ikinci bir yaptırım niteliği taşıması bu meselenin temel sakıncaları arasındadır. Öte yandan kimi hukukçular tarafından Mahkeme iş yükünün söz konusu yasak ile hafifletildiği ileri sürülse de Mahkeme'nin yasağa aykırı bulduğu karar sayısının görece azlığı varsayılan bu amaç ile örtüşmemektedir. Dolayısıyla iş yükünün hafifletilmesi gayesi, bu mekanizmanın olumsuz sonuçlarının temel hak ve özgürlükler üzerinde yarattığı sakıncaların yanında önemli bir işlev olarak görülmemelidir. Bireysel başvuru yolundaki bu sakıncaların, AYM Yasası'na ve İçtüzüğüne yasak kapsamındaki hallerin açıkça yer aldığı bir hükmün eklenmesi ile giderilmesi mümkündür. Yasağa aykırı hallerin şeffaflık ile ortaya konması bireysel başvuruda bulunacak olan başvuru sahiplerinin kendi başvurularını bu kriterler sayesinde kontrol edebilmelerini sağlamış olacaktır.¹³³ Bununla beraber yasağa aykırılık halinde AYM'nin ilk karar örneklerinde olduğu üzere başvuruyu doğrudan reddetmediği ve ihlal iddiasını incelemeye devam ettiği yaklaşımı yeniden takip edilebilir.

4. DİSİPLİN PARA CEZASI

Bireysel başvuru mekanizmasının Anayasa'da düzenlenmesinden önce yapılan tartışmalarda “kötüye kullanım tazminatı” gündeme gelmiştir. Bu tartışmalarda Federal Alman ve İspanyol sisteminde yer alan uygulamalar örnek gösterilerek bireysel başvurunun tanınması durumunda, Türk hukuk sisteminde de benzer bir uygulamaya ihtiyaç duyulacağı belirtilmiştir. Böylelikle hak arama özgürlüğüne ilişkin endişe saklı kalmakla beraber suiistimal edici, netice elde edilemeyeceği açık olan bireysel başvurular için para cezasının ihtiyaca binaen düzenlenmesi gerektiği ileri sürülmüştür.¹³⁴ Nitekim bireysel başvurunun kabulü ile beraber başvuru hakkının kötüye kullanılmasına ilişkin disiplin para cezası da AYM Yasası'nda ve İçtüzüğünde hüküm altına alınmıştır.

132 AYM, *Başkent Gazino İşletmeciliği Turizm Gıda Tic. Ltd. Şti. Başvurusu*, B No: 2017/4991, 21.07.2020 para 24–26.

133 Açıkça dayanaktan yoksunluk kriteri hakkında benzer bir önerinin sunulduğu çalışma için bkz. Keller, Fischer ve Kühne (n 29) 1047.

134 Kılınç (n 9) 52–53.

Yasağa aykırılık halinde uygulanacak olan disiplin para cezası başvurusunun adli sicil kaydına işlenmemektedir. Öte yandan Mahkeme sisteminde de buna benzer bir kayıt uygulaması bulunmamaktadır. Ayrıca disiplin para cezasına hükmedilmesi, başvurusunun kötüye kullanım oluşturmayan diğer başvuruları üzerinde de olumsuz bir etkiye sahip değildir.¹³⁵

Tüm bu özelliklerinin yanında disiplin para cezası, yapılan başvuruları yaptırım tehdidi ile karşı karşıya bıraktığından, kimi yazarlarca başvuru sahiplerinin mahkemeye erişim hakkını ihlal eden bir müdahale olarak görülmüş¹³⁶ ve cezanın kısmen yüksek olmayan bir üst sınıra sahip olması bu açıdan olumlu karşılanmıştır.¹³⁷ Diğer taraftan para cezasının, Mahkeme'ye yapılacak olan "gereksiz" başvurular üzerinde caydırıcı bir etkisi olacağı da öğretilen yer alan başka bir görüş olmuştur.¹³⁸ Bu yol ile Mahkeme'nin sahip olduğu iş yükünün bireysel başvuru müessesesinden beklenen kamusal faydanın önüne geçmesinin önlenmesi amacı taşıdığı ileri sürülmektedir.¹³⁹ Yine de Mahkeme'nin bu konu özelinde inceleme dışında tuttuğu karar sayısı dikkate alındığında söz konusu yasağın Mahkeme'nin iş yükünün hafifletilmesine etkili bir katkı sunduğu söylenemez.

A. DİSİPLİN PARA CEZASININ HUKUKİ NİTELİĞİ

AYM Yasası madde 51'de düzenlendiği üzere başvuru hakkını kötüye kullandığı tespit edilen başvurucuya disiplin para cezasının verilebileceğini, bunun hâkimin takdir yetkisi dâhilinde olduğunu söylemiştik. Benzer şekilde AYM Yasası'nın 60 § 5 hükmünde yer aldığı şekliyle, Anayasa Mahkemesi başkan ve üyeleri hakkında kötüniyetle ret talebinde bulunan kişiler için de disiplin para cezası öngörülmüştür. Maddenin devamında, verilen disiplin para cezasının bireysel başvuru hakkının veya ret talebinin kötüye kullanıldığı durumlarda verilebileceği, "*verildiği anda kesin olan ve derhâl infazı geren*" bir yaptırım olduğu belirtilmiştir. Öte yandan verilen disiplin para cezasının tahsilinin 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümlerine tabi olduğu da madde metninde ifade edilmiştir.

AYM Yasası'ndaki düzenlemeye benzer şekilde, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 329. maddesine göre kötüniyetle veya haksız dava açan taraf için beşyüz Türk Lirasından beşbin Türk Lirasına kadar disiplin para cezası öngörülmektedir. Yine HMK madde 446'da Kanun kapsamında verilen disiplin para cezalarının, yargılamanın seyrini koruma amacıyla düzenlendiği hüküm altına alınmıştır.¹⁴⁰

Disiplin para cezasına ilişkin bahsettiğimiz kanuni düzenlemelerde bu yaptırımın hukuki niteliğine ilişkin bir vurgu yapılmadığı görülmektedir. Öte yandan öğretilen disiplin para cezasının hukuki

135 Ulaş Karan, *Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru Rehberi* (1. Bası, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları 2015) 236.

136 Özbey (n 10) 382.

137 Handemir (n 42) 376.

138 Çoban (n 5) 212.

139 Ekinci (n 14) 158.

140 Söz konusu hükmün devamında ise disiplin para cezalarının kesin ve derhal yerine getirilmesi gerektiği, 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümlerine göre tahsil edileceği de yer almaktadır. Dolayısıyla bu yaptırım, AYM Yasası'nda bireysel başvuru hakkının kötüye kullanılması veya kötüniyetli ret talebi hakkında öngörülen disiplin para cezası ile aynı hukuki mâhiyete sahiptir.

niteliğine dair bir görüş birliği de oluşmamıştır. Şöyle ki disiplin para cezası kararının yargısal bir karar olarak kabul edilemeyeceği, zira hukuki uyumsuzluğun çözümüne yönelik bir karar olmadığı, en azından katkı sunmadığı bu nedenle de idari nitelikte bir karar olduğu ileri sürülmektedir.¹⁴¹ Aksi görüşe göre de disiplin para cezası nitelik itibarıyla idari para cezasından farklıdır ve Kabahatler Kanunu kapsamında değil, kendi özel hükümleri çerçevesinde ele alınması gerekmektedir.¹⁴² Başkaca hukuk sistemlerinde yer alan örneklerin aksine Türk hukuk sisteminde Kabahatler Kanunu ceza hukuku alanından sıyrılmış ve idare hukuku alanına dâhil edilmiştir.¹⁴³ Diğer taraftan disiplin para cezasının ceza hukuku kapsamında sayılmasa bile cezai yönünün dikkate alınarak AYM'nin “genel yargılama yetkisinin” bu cezayı verebilmeyi kapsamadığı da ileri sürülen bir görüş olmuştur.¹⁴⁴ Her ne kadar disiplin para cezasının hukuki niteliğine ilişkin öğretilerde görüş birliği olmasa da çalışmamızda insan hakları hukuku perspektifinden konunun ele alınmasıyla öğretilerdeki tasnifin ötesine geçilmesi gerektiği işlenmiştir.

Hukuk devletinin temel ilkelerinden biri olan belirlilik ilkesi esasında hukuk sisteminde “*muhtemel muhataplarının mevcut şartlar altında belirli bir işlemin ne tür sonuçlar doğurabileceğinin*” öngörülebilir, bilinebilir ve erişilebilir olması demektir.¹⁴⁵ Başvuru hakkının kötüye kullanılmasına ilişkin hem AYM Yasası'nda hem de İçtüzükteki düzenlemelerde, yasağın kapsamına ilişkin bir belirleme yapılmamıştır. Diğer yandan belirlilik ilkesi yalnızca kanunları değil mahkeme içtihadını, öğretiyi ve yürütmenin düzenleyici işlemlerini de kapsamaktadır. Disiplin para cezasının takdir edildiği başvuru hakkının kötüye kullanılması yasağının kapsamı, düzenlendiği pozitif normlarda belirli ve öngörülebilir değilken, çalışmamızda da edindiğimiz sonuca binaen AYM içtihadında da yasağın kapsamının öngörülebilir olduğu söylenemez. Hangi durumların başvuru hakkının kötüye kullanılması yasağı kapsamında yer aldığı, muhataplar tarafından mevcut mevzuat ve içtihat üzerinden öngörülebilir ve bilinebilir olmadığından, takdir edilen disiplin para cezasının belirlilik ilkesine uygun olmadığı eleştirisi getirilebilir.

Bu konunun tartışmaya açılacak diğer bir yönü ise belirlilik ilkesi kapsamında da düşünülebilecek olan¹⁴⁶ ve Anayasa'nın 38.maddesinde düzenlenen *suçta ve cezada kanunilik* ilkesinin disiplin para cezasına uygulanıp uygulanmayacağına ilişkindir. Bu aşamada disiplin para cezasının öğretilerdeki hukuki niteliğinin, ilkenin uygulanmasında belirleyici role sahip olup olmadığı sorusuna cevap aranabilir. İlkenin adından da anlaşılacağı üzere, işlendiği esnada kanunun açıkça suç olarak düzenlemediği bir eylemi gerçekleştiren kimse hakkında cezaya veya güvenlik tedbirine

141 Tahir Muratoğlu, ‘Yargısal Faaliyetler Bağlamında Tesis Edilen Disiplin Yaptırımları Ve Bu Yaptırımların Hukuka Uygunluğu’ (2014) 19(30-31) Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 77, 88–97.

142 Yaşar Güçlü, *İdari Para Cezaları ve Diğer İdari Yaptırımlar* (4. Bası, Seçkin Yayıncılık 2020) 143.

143 Almanya örneği hakkında ayrıntılı açıklama için bkz Hasan Dursun, ‘Almanya’da İdari Suç ve Cezalarda Kanunilik İlkesinin Uygulanması’ (2017) 9 Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi 203.

144 Ali Erdem Doğanoglu, ‘Anayasa Mahkemesi, Bireysel Başvuru Yargılamasına Başvurucunun Vekili Sıfatıyla Katılan Avukata Disiplin Para Cezası Vermeye Yetkili Midir?’ (2020) *Ankara Barosu Uluslararası Hukuk Kurultayı* 485-496, <www.ankarabarusu.org.tr/hukukkurultayi2020> Erişim Tarihi 3 Haziran 2021.

145 Anayasa Mahkemesi, E 2014/100, K 2015/6, 14.01.2015.

146 Oya Boyar, ‘Suçta ve Cezada Yasallık İlkesi’ iç Sibel İncooğlu (ed), *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme* (2. Bası, Beta Basım 2013) 293.

hükmedilememektedir. Bu ilkenin uygulanabilirlik kazanması için söz konusu fiilin veya yaptırımın suç veya ceza olarak addedilmesi gerekir. Peki suç ve ceza kavramlarının belirlenmesinde kanundaki tasnif ya da öğretilerdeki belirleme yeterli midir? Bu soruya insan hakları perspektifinden bir yanıt verilmeye çalışılırsa, İHAM madde 6'ta yer alan adil yargılanma hakkının uygulama alanından¹⁴⁷ yardım alınabilir. Bilindiği üzere adil yargılanma hakkının uygulama alanlarından biri de başvurucuya yöneltmiş olan suç isnadının varlığıdır. Suç isnadının belirlenmesinde ise Mahkeme, kendine özgü bazı ölçütler kullanmaktadır.

Taraf devletlerin sahip olduğu hukuk sistemlerinin birbirinden oldukça farklı olması ve bu gerçeğin ortaya çıkardığı karmaşıklık, İHAM tarafından özerk yorum yöntemiyle aşılmaya çalışılmaktadır. Cezai niteliğe sahip suç ve yaptırımı tespit ederken Mahkeme, iç hukuk tarafından belirlenmiş olan tasnifi doğrudan kabul etmemekte, kendi ölçütlerini olaya uygulamaktadır. Buradaki amaç ise Sözleşmenin uygulanmasında birliğin sağlanması ve taraf devletlerin yükümlülükten kaçabilecekleri bir alan yaratmanın önüne geçilmesidir.¹⁴⁸

Mahkeme'nin bu amaç ile kullandığı ölçütler ise şu şekildedir; i) suçun iç hukuktaki tasnifi, ii) suçun niteliği, ii) söz konusu suça yönelik öngörülen cezanın niteliği ve ağırlığıdır.¹⁴⁹ Ölçütlerden ilki olan suçun iç hukuktaki tasnifi, değerlendirmede başlangıç noktası mâhiyetindedir, zira iç hukukta ceza hukuku içerisinde tanımlanan bir suç zaten İHAM tarafından da cezai nitelikte kabul edilmektedir.¹⁵⁰ Öte yandan iç hukukta ceza hukuku içerisinde sınıflandırılmamış bir hukuk kuralı, diğer ölçütler ile değerlendirilmektedir. Suçun ve cezanın niteliğine ilişkin değerlendirmede; başvurucuya uygulanan hükmün herkese uygulanabilir olup olmadığına¹⁵¹, söz konusu hükmün muhatabı için caydırıcı ve cezalandırıcı bir nitelik taşıyıp taşımadığına¹⁵² ilişkin sorular sorulmaktadır. Cezanın ağırlığına dair değerlendirmede ise söz konusu hükümden öngörülen cezanın özgürlükten yoksun bırakması, ceza üst sınırının olmaması¹⁵³ ya da verilen para cezasının ödenmediği takdirde hapis cezasına çevrilebilecek

147 Başvuru hakkının kötüye kullanılması halinde verilen disiplin para cezasının ve başvurunun reddi kararının adil yargılanma hakkı kapsamında medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili bir uyumsuzluk sayılıp sayılmayacağı da tartışma konusu olabilir. Bu konunun önem arz eden yönü, disiplin para cezası ve başvurunun reddi kararına karşı yargı yolunun bulunmamasıdır. Disiplin para cezası ve başvurunun reddi kararının medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili bir uyumsuzluk olduğu kabul edildiği takdirde mahkemeye erişim hakkı temâyüz edecektir. Mahkemeye erişim hakkı aynı zamanda dava açma hakkını da kapsadığından yasağın hukuki sonuçları ve bu sonuçlara ilişkin yargı yolunun bulunmaması, hakkın uygulanabilirliği ve esası açısından ciddi öneme sahiptir. Bu konu özelinde Türkiye aleyhine beklenen bir başvuru gerçekleşmiş, ölü adına Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuruda bulunan ve hakkında disiplin para cezası ve başvurunun reddi kararı verilen başvurucu İHAM'a başvurmuştur. Başvurucu, disiplin para cezası ve başvurunun reddi kararına karşı yargı yolunun bulunmaması ve karardan önce kendisine herhangi bir uyarı yapılmaması şikâyetleriyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. İHAM hâlihazırda başvuru hakkında Hükümete bildirimde bulunmuş, Hükümeti yönelttiği sorular ilişkin yazılı görüş sunmaya davet etmiştir. İHAM, *Aktay v. Turkey*, App No: 56064/16, 58000/16, 15087/17, 18.11.2020.

148 Harris vd (n 27) 207.

149 İHAM, *Engel ve Others v. Holland*, App No: 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72, 5370/72, 08.06.1979 para 82.

150 Sibel İnceoğlu, 'Adil Yargılanma Hakkı' iç Sibel İnceoğlu (ed), *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme* (2. Bası, Beta Basım 2013) 212.

151 İHAM, *Pakozdi v. Hungary*, App No: 51269/07, 25.11.2014 para 20.

152 İHAM, *Öztürk v. Germany*, App No: 8544/79, 21.02.1984 para 53.

153 İHAM, *Campbell and Fell v. United Kingdom*, App No: 7819/77, 7878/77, 28.06.1984 paras 71–72.

olması¹⁵⁴ gibi faktörler etkili olmuştur. Söz konusu hükme ilişkin Sözleşmeye taraf devletlerde ortak bir kabulün olup olmadığı da Mahkeme'nin değerlendirmesinde etkili olabilmektedir.¹⁵⁵ Kısacası iç hukukta yer alan bir hüküm hâlihazırda ceza hukukunda sınıflandırılmış ise Mahkeme tarafından adil yargılanma hakkı kapsamında kabul edilmektedir. Dolayısıyla ilgili hüküm, kanunsuz suç ve ceza olmaz ilkesinin uygulama alanına da konu olabilmektedir.¹⁵⁶

Yeniden disiplin para cezasına dönecek olursak, açıkladığımız ölçütleri bu yaptırım açısından değerlendirmeye çalışabiliriz. Disiplin para cezası iç hukukta doğrudan ceza hukukunda sınıflandırılmamış ve yukarıda da değindiğimiz gibi kendisine has normlarla hüküm altına alınmıştır. O halde disiplin para cezasının ilk etapta cezai niteliği haiz olduğu söylenemez. Bu yüzden disiplin para cezasının diğer ölçütlerle değerlendirilmesine devam edilmelidir. Disiplin para cezası AYM tarafından hem başvuruçular hem de avukatlar hakkında uygulanabilen bir yaptırımdır ve adli sicile de işlenmemektedir. Benzer bir örnek üzerinden, İHAM'ın mahkemelerin iç işleyişi için olan ve yalnızca dava tarafları hakkında verilmesi mümkün olan tedbirleri, cezai nitelikte görmediğini söyleyebiliriz. İç hukukta düzenlenen ve yargılama sürecindeki istismar edici davranışları cezalandıran kurallar, taraf devletlerin ortak meselesi olarak görülmüştür. İç hukukta ceza hukuku dışında düzenlenen ve mahkemeler tarafından uygulanan bu hukuk kuralları mahkemelerin işleyişini düzenleme amacı güttüğünden cezai nitelikte bulunmamıştır.¹⁵⁷ Başvuruçuların müdafî oldukları davada, mahkemeye itaatsizlik oluşturan ve mahkemeyi gereksiz yere meşgul eden davranış nedeniyle haklarında verilen para cezasına ilişkin başvurusunda saymış olduğumuz ölçütler sırasıyla uygulanmıştır. İç hukukta cezai alanda düzenlenmemiş olan bu hukuk kuralının ve cezasının niteliği ile ağırlığı üzerinden bir inceleme yapmıştır. Avukatların mesleki sorumluluklarına aykırı hareket etmeleri her ne kadar ciddiyet taşısa da Strazburg, başvuruçuların suçunun cezai ya da disiplin amaçlı olduğunun açık olmadığına karar vermiş ve sonraki ölçüte geçmiştir. Verilen para cezasının ödenmediği takdirde hapis cezasına dönüşmediği, bununla beraber belli bir statüdeki kimselere (avukatlara) verilmesi nedeniyle söz konusu para cezası, bir suçun işlenmesine yönelik ceza verilmesi değil daha çok disiplin yetkilerinin kullanılmasına benzetilmiştir. Para cezasının yüksek olması ve üst sınırının olmaması da doğrudan cezai nitelikte kabul edilmesi için yeterli olmamıştır.¹⁵⁸ Öte yandan iç hukukta ceza hukuku kapsamında düzenlenmiş olan ve mahkemenin işleyişi için özel bir statü gözetmeksizin herkes hakkında verilebilecek olan hapis cezaları ise cezai nitelikte kabul edilmiştir.¹⁵⁹ Bu bilgiler ışığında Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuruda hakkın kötüye kullanılması yasağının, yalnızca bireysel başvuruda bulunan başvuru ve avukatlar için geçerli olduğu, öngörülen cezanın ödenmemesi halinde hapis cezasına çevrilmeyeceği, cezasının adli sicile işlenmemesi ve ceza kararına ilişkin temyiz yolunun bulunmaması faktörleri dikkate alındığında yasağın ve yaptırımın cezai nitelikte

154 İHAM, *Balsyte-Lideikiene v. Latvian*, App No: 72596/01, 04.11.2008 paras 59-61.

155 Sibel İnceoğlu, *Adil Yargılanma Hakkı: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi - 4* (Avrupa Konseyi 2018) 9.

156 Osman Doğru ve Atilla Nalbant, *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Açıklama ve Önemli Kararlar-1.cilt* (1. Bası, Avrupa Konseyi 2012) 617.

157 İHAM, *Ravnsborg v. Sweden*, App No: 14220/88 , 23.03.1994 para 33.

158 İHAM, *Gestur Jónsson and Ragnar Halldór Hall v. Iceland*, App No: 68273/14, 68271/14 , 22.12.2020 paras 84-98.

159 İHAM, *Kyprianou v. Cyprus*, App No: 73797/01, 15.12.2005 para 61.

olduğunu söylenmek güçtür. İHAM kriterleri ile ele alındığında bireysel başvuru hakkının kötüye kullanılması halinde verilen disiplin para cezasının, “mahkemenin kendi işlemlerinin düzgün ve düzenli bir şekilde işlemlerini sağlamak için vazgeçilmez gücü”¹⁶⁰ mâhiyetindeki disiplin suçu olarak kabul edileceği varsayımında bulunabiliriz.

Meseleye farklı bir açıdan bakacak olursak, disiplin para cezasının hukuki niteliğinin cezai olmadığına tespiti bu yaptırıma ilişkin İHAM’a yapılan başvuruların kanunsuz suç ve ceza olmaz ilkesi ve adil yargılanma hakkı kapsamında incelenmeyeceği anlamına gelmektedir. Elbette Mahkeme’nin kullandığı ölçütler mâhiyeti itibarıyla her olaya özgü farklı sonuçlar doğurabilecek niteliktedir.¹⁶¹, bu nedenle mutlak bir tasnifin yapılması her zaman için doğru sonuçlar vermeyebilir. Yargılama sürecinin kötüye kullanılması sonucu hükmedilen para cezasının ilkesel olarak suç isnadı teşkil etmediği Mahkeme tarafından kabul edilmiştir.¹⁶² Dolayısıyla başvuru hakkının kötüye kullanılmasını halinde verilen disiplin para cezası İHAM’a taşındığında, Mahkeme’nin mevcut içtihadına paralel olarak bu para cezasının bir suç isnadından kaynaklanmadığına karar vermesi beklenmektedir.

Disiplin para cezalarına ilişkin bir diğer mesele de başvuru hakkının kötüye kullanılması yasağına aykırı eylemin taşıdığı saiktir. TCK kapsamında yer alan suçların oluşması bakımından, kural olarak kastın varlığı aranmaktadır. Kabahatler için ayrıca belirtilmediği sürece kasten ya da taksirle işlenebilecekleri hüküm altına alınmış, böyle bir ayırım öngörülmemiştir.¹⁶³ Diğer taraftan disiplin hukukuna ilişkin açık bir hüküm olmadığından, konu tartışmalı da olsa disiplin suçunun kasten ya da taksirle işlenebileceği ileri sürülmektedir.¹⁶⁴ AYM bireysel başvuru hakkının kötüye kullanılması gerekçesiyle reddettiği başvuruların hiçbirinde bu meseleye ilişkin bir tartışma başlatmamıştır. Bu nedenle meseleye içtihat kanadından doğrudan bir cevap verilmemiş olsa da yine içtihat üzerinden bir analiz yapmak mümkündür.

Konu ile alakalı örneklerle bakacak olursak, mağdurların başvuru öncesinde öldüğünü bilmediklerini iddia eden avukatların, bu bilgiyi başvuru aşamasında bildirmemeleri nedeniyle yapılan başvuru reddedilmiştir.¹⁶⁵ Mahkeme bu kararında, avukatların yasağa aykırı kabul ettiği davranışlarının kasten ya da taksirle mi işlendiği sorusunu sormamış ve bu tartışmaya girmemiştir. Mahkeme, vekâletname sunmayan avukatların müteveffaların mirasçılarında ait veraset ilamlarını davanın devamı için yeterli görmemiştir. Daha önce de vurguladığımız üzere, 2016 tarihli bir kararında ise yabancı uyruklu başvuru sahibinin yanıtıcı beyanını, hoş görülebilir insani bir hata olmadığına altını çizmiş ve bu nedenle bireysel başvuru hakkının kötüye kullanıldığına hükmetmiştir.¹⁶⁶ Mahkeme’nin bu kararı dikkate alındığında gerçekten de eylemin saiki hakkında bir ayırım yaptığı ve taksirli davranışları bu kapsama dâhil etmediği düşünülse de sonraki kararlarında böyle bir ayırım gözetilmemiştir. İçtüzük

160 İHAM, *Ravnsborg v. Sweden*, App No: 14220/88 , 23.03.1994 para 34.

161 Harris vd (n 27) 207–208.

162 İHAM, *Schreiber and Boetsch v. France*, App No: 58751/00, 11.12.2003.

163 Duygu Tüzün, ‘Kabahatler Kanununun Genel Hükümleri ve İdari Yaptırımlar Üzerine Bazı Gözlemler’ (2020) 5(1) Çankaya Üniveritesi Hukuk Fakültesi Dergisi 3315, 3321; Güçlü (n 140) 63–64.

164 Ayrıntılı açıklama için bkz Çolpan Mücahit Küçük, ‘657 Sayılı Kanun Kapsamında Disiplin Cezaları Ve Ceza Hukuku Genel İlkelerinin Disiplin Hukukunda Uygulanabilirliği’ (Doktora Tezi, Gazi Üniversitesi 2019) 45–46.

165 AYM, *Abdulkemil Şen ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2014/15441, 09.06.2020 paras 47–48.

166 AYM, *I.S. ve Diğerleri Başvurusu*, B No: 2014/15824, 22.09.2016 paras 86–89.

hükmünde yer alan “*istismar edici, yanıltıcı ve benzeri nitelikteki davranışlarıyla*” ifadesine rağmen Mahkeme, muhatapların (başvurucu ve avukatlar) davranışlarında kusur unsurunu aramamıştır. Kanaatimizce, başvurucu için son derece ağır bir sonuç doğuran başvurunun reddi kararında, Mahkeme'nin hükme uygun olarak yasağın kapsamını genişleten bu yaklaşımdan vazgeçmesi ve her yeni olayda muhatapların davranışının taşıdığı saik hakkında bir değerlendirme yapması gerekmektedir. Almanya örneğinde olduğu gibi, disiplin para cezasının verilmesinde kusur şartı aranmayacaksa bile en azından kusurun verilen para cezası miktarının belirlenmesinde bir ölçüt¹⁶⁷ olabileceği de akılda tutulmalıdır.

B. DİSİPLİN PARA CEZASININ KİME VERİLEBİLECEĞİ SORUSU

Bu sorunun tartışmalı olan yönü, disiplin para cezasının avukatlar aleyhine de hükmedilebiliyor olmasıdır. AYM Yasası'ndaki düzenlemeye göre yasağa dair hakkında disiplin para cezası verilebilecek kimseler için “*başvurucular aleyhine*” ifadesi kullanılırken, İçtüzük hükmünde “*ilgilinin*” ifadesi kullanılmaktadır. Mahkeme yasağa aykırılık gerekçesiyle başvurucular aleyhine disiplin para cezasına hükmettiği kararların kimisinde, hüküm kısmında yalnızca AYM Yasası madde 51'i yani “*başvurucular aleyhine*” ifadesinin yer aldığı hükmü gerekçe göstermiştir.¹⁶⁸ Yine de bu yaklaşım başvurucular aleyhine verilen disiplin para cezalarının tamamında kendisini göstermemektedir. Fakat Mahkeme, avukatlar aleyhine hükmettiği disiplin para cezalarının tümünde hüküm kısmında hem AYM Yasası madde 51'e hem de İçtüzük madde 83'e atıf yapmıştır. Mahkeme'nin bu yaklaşımı Kanun ve İçtüzükte yer alan ifadelerin kapsamı hakkında bir ayrım yaptığını ve İçtüzükte geçen “*ilgilinin*” ifadesini avukatlar için yorumladığını düşündürebilir. Mahkeme'nin bu yönde istikrarlı bir içtihadı olmasa bile, avukatlar için disiplin para cezasına hükmederken AYM Yasası madde 51'i tek başına gerekçe göstermekten imtina ettiğini söyleyebiliriz. Bu doğrultuda, yasal düzenlemede avukatlara ilişkin bir ibarenin olmayışı, Almanya örneğinde olduğu gibi bir yasa değişikliğiyle içtihadındaki uygulamaya paralel olarak avukatlara da disiplin para cezasının verilebileceği şeklinde düzenlenebilir.¹⁶⁹

Mahkeme'nin bu zamana kadar yasak bağlamında vermiş olduğu kararların altmış üç tanesinde avukat aleyhine disiplin para cezasına ve kararın bir örneğinin avukatın bağlı olduğu baroya gönderilmesine hükmedilmiştir. Bu kararların iki tanesi haricindeki diğer kararların tamamı *ölü adına başvurulara* ilişkindir. Diğer iki karardan birinde, bireysel başvuruyu gerçekleştiren avukatın başvuru adına aynı dava konusu hakkında İHAM yargılama sürecini de takip etmesi ve tazminat kararını Mahkeme'ye bildirmemesi gerekçesiyle avukat hakkında disiplin para cezasına hükmedilmiştir.¹⁷⁰ Diğer kararda ise dava konusu suç eşyasının niceliği hakkında sunulan yanıltıcı bilginin hangi açıdan başvurunun avukatı ile bağlantılı olduğu belirtilmeden avukat aleyhine disiplin para cezasına

167 Şirin (n 23) 736.

168 AYM, *Abdüselam Sultan ve Hakan Soytemiz Başvurusu*, B No: 2015/1781, 21.03.2018; AYM, *Salih Tatal Başvurusu*, B No: 2014/11644, 14.10.2015; AYM, *Osman Sandıkçı Başvurusu*, B No: 2013/6297, 10.03.2016; AYM, *Yılmaz Ekinci Başvurusu*, B No: 2018/16428, 28.01.2021.

169 Şirin (n 56) 133.

170 AYM, *Ali Dursun ve Müslüm Demir Başvurusu*, B No: 2014/12720, 19.02.2019 paras 89–92.

hükmedilmiştir.¹⁷¹ Bu yaklaşımdan hareketle Mahkeme'nin avukat aleyhine disiplin para cezasına hükmederken her defasında yasağa aykırı eylem ile avukatın davranışlarını ilişkilendirmediğini söyleyebiliriz. Dolayısıyla başvuru adına bireysel başvuruda bulunacak olan avukatın disiplin para cezasının hangi şartlarda kendisine de verilebileceğini tahmin etmesi kolay değildir. Avukatların, yargılama süreci içinde bireyler ve mahkeme arasında bir köprü görevi gördüğü ve adaletin tecellisi için kilit öneme sahip olduğu¹⁷² dikkate alındığında avukatlara yönelik yaptırımların hukuki temelden ve belirlilikten yoksun olması elbette düşünülemez. Avukatların, mesleklerini icra ederken öngörülemez bir ceza tehdidi ile karşı karşıya kalmalarının, yargının savunma kanadında yaratacağı caydırıcı etkinin yanında, Mahkeme'nin avukatlara mesleki faaliyetlerinden hareketle disiplin para cezası vererek adeta bir meslek örgütü gibi davrandığına yönelik eleştiri de dile getirilebilir.¹⁷³

II. İNSAN HAKLARI AVRUPA MAHKEMESİ'NE BİREYSEL BAŞVURUDA HAKKIN KÖTÜYE KULLANILMASI

A. GENEL OLARAK

Başvuru hakkının kötüye kullanılması yasağı, İHAS'ın 17. maddesinde düzenlenen temel hakların kötüye kullanılması yasağı ile oldukça farklılık taşır.¹⁷⁴ Başvuru hakkının kötüye kullanılması usule ilişkin bir konu olarak kabul edilmiş olup İHAS madde 35/3(a) hükmünde düzenlenmiştir. Bu hükümden de anlaşılacağı üzere başvuru hakkının kötüye kullanılması kabul edilebilirlik şartı olarak tanımlanmıştır.

Yasağa aykırılığın özünü oluşturan “kötüye kullanma” kavramı genel hukuk teorisi yorumu ile hakkın amacı dışında ve zarar verici şekilde kullanımı olarak ifade edilmiştir.¹⁷⁵ “İstisnai usuli tedbir” olarak kabul edilen başvuru hakkının kötüye kullanılması yasağına aykırılık yalnızca hakkın amacı ile bağdaşmaması ile değil aynı zamanda Mahkeme'nin işleyişini bozucu nitelikte olması ile gerçekleşmektedir.¹⁷⁶ Başvuru amacının değerlendirilmesinde yerel hukuk sisteminin ve dilinin anlaşılması gerektiğinden Mahkeme için yasağa aykırılığı tespit etmek her defasında kolay olmayabilmektedir.¹⁷⁷ Yine de taraf devletlerin başvuru hakkının gerçeğe aykırı bilgi ve olgulara dayandığına ilişkin iddiaları başvuru hakkının kötüye kullanımı kararının verilmesi için yeterli değildir. Mahkeme bu iddialarla bağlı olmadığı gibi önüne gelen delilleri değerlendirmede de özgürdür.¹⁷⁸

171 AYM, *Cenk Çelik Başvurusu*, B No: 2018/13456, 21.10.2020 paras 29–31.

172 Tolga Şirin, *Türkiye'de Düşüncenin Tutsaklığı-2: İfade Özgürlüğünün Yeşili* (Fatma Büşra Helvacıoğlu (ed), (1. Bası, Tekin Yayınevi 2021) 188–189.

173 Doğanoglu (n 144) 495–496.

174 Paulien de Morree, *Rights and Wrongs under the ECHR* (Intersentia 2016) 143-144.

175 İHAM, *S.A.S v. France*, App No: 43835/11 , 01.07.2014 para 66.

176 İHAM, *Zhdanov and diğerleri v. Rusya*, 12200/08, 35949/11, 58282/12, 16/7/2019, par. 79–81.

177 De Londras Fiona ve Kanstantsin Dzehtsiarou, *Great Debates on the European Convention on Human Rights* (Macmillan International Higher Education 2018) 62.

178 İHAM, *Lapshin v. Azerbayjan*, App No: 13527/18, 20.05.2021 paras 79–81.

B. YASAĞIN KAPSAMI

Başvuru hakkının kötüye kullanılması yasağına aykırılık İHAM içtihadında dört farklı durumda tespit edilmiştir.¹⁷⁹ Bu dört durum dışında bir de diğer varsayımlar için bir başlık açacak olursak yasağı aykırılık halleri şu şekilde sayılabilir:

- Mahkeme'yi yanıltıcı, eksik ya da gerçeğe aykırı bilgi veya olay
- Hakaret edici üslup
- Dostane çözüm sürecinin gizliliği ilkesine aykırılık
- Başvurunun açıkça karşı tarafa zarar vermek amacıyla yapılması veya gerçek bir amaçtan yoksun olması
- Diğer varsayımlar

Mahkeme'yi yanıltmak amacıyla, bilerek gerçeğe aykırı olay ve olgulara dayanılması başvuru hakkının kötüye kullanılması kapsamında görülmüştür.¹⁸⁰ Keza başvuru için önemli bilgi ya da belgelerin Mahkeme'ye sunulmaması veya yargılamanın özüne ilişkin bir gelişmenin Mahkeme'ye bildirilmemesi ve başvuru yapanın bu eksikliğe yeterli bir açıklama getirememesi de yasağı aykırı bulunmuştur.¹⁸¹ Mahkeme başvuru ve başvuru yapanın avukatları tarafından bilinmesi kuvvetle muhtemel olan beraat kararının Mahkeme'ye bildirilmemesini “sorumsuzluğun can sıkıcı bir tezahürü” olarak görmüş ve yasağı aykırı bulmuştur.¹⁸² Başka bir kararda aynı avukat tarafından iki farklı zamanda yapılan fakat temelde aynı sayılabilecek başvurularda avukatın eksik ve yanıltıcı bilgi sunması yasağı aykırılık olarak görülmüştür.¹⁸³ Öte yandan deneyimsiz temsilcilerin başvuru hakkında gerçeğe aykırı bilgi yaydığı bir başvuruda, Mahkeme bu durumun temsilcilerin tecrübesizliğinden kaynaklandığına kanaat getirmiş ve durumu “*iyi niyetli bir hatanın sonucu*” olarak görmüştür.¹⁸⁴

Sayıdığımız bu haller kapsamında, başvuru yapanın Mahkeme'yi yanıltma niyeti şüpheye yer bırakmayacak bir şekilde tespit edilmektedir.¹⁸⁵ Dolayısıyla İHAM'ın başvuru hakkının kötüye kullanılması nedeniyle kabul edilemez bulunduğu karar sayısının görece az olması, başvuru yapanın yasağı aykırı olan niyetinin her defasında kolaylıkla saptanamamasından kaynaklanmaktadır.¹⁸⁶ Anayasa Mahkemesi içtihadına ilişkin yaptığımız değerlendirmeyi yeniden hatırlayacak olursak, İHAM yaklaşımında olduğu gibi yanıltma niyetinin her başvuru için mâkul bir kesinlikle tespit edilmediğini söyleyebiliriz. Başvuru hakkının kötüye kullanılması konusunda İHAM içtihadını benimseyen Anayasa Mahkemesi'nin İçtüzüğünde

179 William Anthony Schabas, *The European Convention on Human Rights: A Commentary*, Philip Alston ve Vaughan Lowe (edr), (1. Bası, Oxford University Press 2015) 780.

180 İHAM, *Rehák v. The Czech Republic*, App No: 67208/01, 18.05.2004.

181 İHAM, *Mitrović v. Serbia*, App No: 52142/12, 21.03.2017 para 33.

182 İHAM, *Bekauri v. Georgia*, App No: 14102/02, 10.04.2012 para 21.

183 İHAM, *Martins Alves v. Portugal*, App No: 56297/11, 21.01.2014 paras 14–16.

184 İHAM, *Podeschi v. San Marino*, App No: 66357/14, 13.04.2017 para 88.

185 İHAM, *Gross v. Switzerland*, App No: 67810/10, 30.09.2014; İHAM, *Centro Europa 7 S.R.L. and Di Stefano v. Italy*, App No: 38433/09, 07.06.2012.

186 Leo Zwaak, 'Chapter 2: The procedure before the European Court of Human Rights' iç Pieter van Dijk and others (edr), *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights* (4. Bası, 2006) 193.

yer alan düzenleme ile de örtüşecek şekilde başvurucunun yanıltma niyetini her başvuruda şüpheye yer bırakmayacak şekilde ortaya koyması gerekmektedir.

Yeniden İHAM içtihadına dönecek olursak, yasak kapsamında saydığımız ilk hal için farklı örnekler vermeye devam edebiliriz. Örneğin başvurucunun Mahkeme'ye sahte sağlık raporu ibrazı¹⁸⁷ ya da kimlikte sahtecilik yapması¹⁸⁸ veya ölü adına yapılan başvuruda temsilcinin sahte yetki belgesi sunma¹⁸⁹ suretiyle belgelerin tahrif edilmesi yasağa aykırılık özelinde kabul edilemez bulunmuştur. Bilhassa, başvurucunun davaya konu belgelere bilerek zarar vermesi ya da Mahkeme'yi yanıltmayı amaçlayan kasti girişimlerinin tamamı bu yasak kapsamda değerlendirilebilmektedir.¹⁹⁰

Yasak kapsamında inceleyebileceğimiz bir diğer hal ise başvuru dilinin hakaret edici bir üsluba sahip olmasıdır. Başvurucunun yalnızca Mahkeme değil Hükümet bünyesindeki makam ve bireylere yönelik de kırıci, hakaret edici veya kışkırtıcı bir üslup kullanması yasak kapsamında değerlendirilmiştir.¹⁹¹ Elbette kullanılan üslubun yalnızca tartışmacı olması ya da hiciv içermesi veya doğrudan saygısızca olması her surette söz konusu başvurunun yasağa aykırı olduğu anlamına gelmemektedir.¹⁹² Zira, başvurucunun üslubu kesinlikle sert ve hararetili olsa da Mahkeme ihtilaflı ifadeyi doğrudan yasak kapsamında görmemekte ve olayın şartları bağlamında ifadenin medeni ve meşru eleştiriyi aşıp aşmadığını değerlendirmektedir.¹⁹³ Aynı zamanda Mahkeme başvurucunun hakaret ve tehdit içeren ifadeleri kullanmaya devam etmemesi için bir *uyarı mekanizması* dahi benimsemiştir.¹⁹⁴ Bu uyarı Mahkeme Yazı İşleri Müdürlüğü tarafından yapılmakta olup başvurucunun söz konusu hakaret içerikli ifadelerine son vermesi gerektiğini aksi halde doğacak sonuçların neler olabileceğini içermektedir. Dolayısıyla Mahkeme'nin uyarısı üzerine hakaret içerikli ifadeleri kullanmaya devam etmeyen başvurucunun başvurusu yasağa aykırılık nedeniyle kabul

187 İHAM, *Jian v. Romania*, App No: 46640/99, 30.03.2004.

188 İHAM, *Drijfhout v. Holland*, App No: 51721/09, 22.02.2011 paras 27–29.

189 İHAM, *Poznanski and Others v. Germany*, App No: 25101/05, 03.03.2007.

190 Hüseyin Ekinci, 'Kabul Edilebilirlik Kriterleri: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadının Anayasa Mahkemesi İçtihadına Olası Etkileri' iç Musa Sağlam (ed), *Bireysel Başvuru: İnceleme Usulü ve Kabul Edilebilirlik Kriterleri (Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi)* (2. Bası, Anayasa Mahkemesi Yayınları 2013) 157.

191 Başvurucu Mahkeme'ye, Mahkeme bünyesindeki birimlere ve Fransa yetkililerine hakaret edici ifadeler kullanmıştır. Söz konusu ifadeler şu şekildedir; "Devlet kara para aklama mekanizması", "mafya türü faaliyetler". Başvurucunun tekrarlanan ve benzer ifadeler içeren başvuruları Mahkeme tarafından başvuru hakkının kötüye kullanımı nedeniyle kabul edilmez bulunmuştur. İHAM, *Duringer and Others and Grunge v. France*, App No: 61164/00, 18589/02, 04.02.2003.

192 Başvurucuların ebeveynleri tarafından Bulgar makamlarına ve yetkililerine yönelik "pedofil" ifadesinin kullanılması Mahkeme tarafından saygısızlık (disrespectful) olarak görülmüştür. Buna rağmen dava konusunun ve bağlamının ebeveynler üzerinde yarattığı ağır duygusal yük ve başvurucuların başvuru esnasında henüz reşit olmamaları dikkate alınarak söz konusu ifade yasağa aykırı bulunmamıştır. İHAM, *X and Others v. Bulgaria*, App No: 22457/16, 02.02.2021 paras 142–147.

193 İHAM, *Beg S.P.A. v. Italy*, App No: 5312/11, 20.05.2021 paras 70–73.

194 Farklı tarihlerde Mahkeme'ye dilekçeler sunan başvurucu Mahkeme'nin uyarısına rağmen tehditkâr ve hakaret içeren ifadelerine devam etmiştir. Başvurucunun medeni ve meşru eleştiri sınırının dışında bulunan ifadeleri şu şekildedir: "Letonya Devleti [Mahkeme]den korkmuyor, çünkü [Mahkeme] onunla bir oyuncak gibi oynuyor", "Mahkeme faşizmi destekliyor", "önümüzdeki sekiz yıl boyunca gerçeği keşfetme fırsatını ve kendilerine tanrı diyenlerin hak ettiklerini almalarını sağlamak için [fırsatı] bulacağım". Mahkeme başvurucuyu üslubu hakkında uyarıya buna rağmen aynı tutumu devam ettiren ve insan hakları ile alay eden başvurucunun başvurusunu kabul edilemez bulmuştur. İHAM, *Apinis v. Latvian*, App No: 46549/06, 20.09.2011 paras 3–9.

edilemez bulunmamaktadır.¹⁹⁵ Öte yandan başvurunun ihtilaflı ifadesi için özür dilemesi ya da buna benzer pişmanlık içeren davranışlarda bulunması halinde Mahkeme başvuru hakkının kötüye kullanıldığına karar vermemektedir.¹⁹⁶

Bu aşamada yeniden AYM içtihadı ile bir karşılaştırma yapacak olursak, her iki mahkemenin de yaklaşımlarının paralel olduğunu söyleyebiliriz. Ancak daha önce de dile getirdiğimiz üzere Anayasa Mahkemesi'nin başvuruda ihtilaflı ifadelerin ne olduğu ve neden medeni ve meşru eleştiri sınırını aştığı sorusunu açıkça cevaplaması hususundaki eksikliği gidermesi gerekmektedir. Zira Mahkeme bu konudaki tek kararı olan *Osman Sandıkçı* başvurusunda ihtilaflı ifadelerin yalnızca bir kısmına yer vermiştir. Dolayısıyla ifade özgürlüğünün başvuru ve temsilci için bireysel başvurunun belkemiğini oluşturduğu dikkate alındığında her bir ihtilaflı ifadenin Mahkeme tarafından kendi bağlamında ve açıkça ele alınması gerektiğini söyleyebiliriz.

İHAM kapsamında başvurunun kötüye kullanılması olarak kabul edilen bir diğer durum ise İHAS madde 39/2¹⁹⁷ ve Mahkeme İçtüzüğü madde 62/2¹⁹⁸ hükümleri uyarınca taraflara yüklenen “*dostane çözüm görüşmelerini gizli tutma ödevinin*” ihlal edilmesidir. Elbette bu yükümlülük Mahkemece mutlak şekilde yorumlanamamakta ve koşulsuz bir yasak doğurmamaktadır.¹⁹⁹ Başvurunun yapılan dostane çözüm görüşmelerine açıkça atıfta bulunması başvuru hakkının kötüye kullanımı olarak görülmüştür.²⁰⁰

Yasak kapsamında sayabileceğimiz son hallerden biri de Mahkeme'ye gereksiz iş yükü yükleyen gerçek bir amaçtan yoksun olan başvurulardır.²⁰¹ Öte yandan bu durumu tespit etmek kimi zaman uygulayıcılar için bile yeterli kesinlikte olmayabilmektedir. Zira başvurunun kabul edilebilir bulunduğu bir davanın karşıoyunda söz konusu başvuru konusunun hukuken önemli bir dezavantaj yaratmadığı belirtilmiştir. Karşıoyun devamında Mahkeme'nin aşırı iş yükü vurgulanarak ilgili başvurunun yasağa aykırı sayıldığı, aslında başvurunun kabul edilemez olduğu ifade edilmiştir.²⁰² Anayasa Mahkemesi tarafından da yasağa aykırı kabul edilen bu durum için hâlihazırda bir Mahkeme kararı bulunmamaktadır.

195 Çek Cumhuriyeti yetkilileri ve halkı için aşağılayıcı ifadeler kullanan başvurunun bu ifadelerinin başvurunun bütününde nadiren yer aldığı ve Mahkeme uyarısı sonrasında tekrarlanmadığı dikkate alınarak başvurunun hakkının kötüye kullanımı teşkil etmediğine karar verilmiştir. İHAM, *Manoussos v. The Czech Republic*, App No: 46468/99, 09.07.2002.

196 İHAM, *Khachaturov v. Armenia*, App No: 59687/17, 24.06.2021 paras 71–76.

197 İHAS madde 39: 1. Yargılamanın her aşamasında, Mahkeme, davanın bu Sözleşme ve Protokoller ile tanınan insan haklarına saygı ilkesinden esinlenen bir dostane çözüm yoluyla sonuçlanmasını sağlamak için taraflara yardımcı olabilir. 2. 1. fıkrada tanımlanan işlemler gizlidir. 3. Dostane çözüm durumunda Mahkeme, olayların ve kabul edilen çözümün kısa bir özeti ile sınırlı bir kararla başvuruyu kayıttan düşürür. 4. Bu karar, dostane çözüme ilişkin olarak kararda yer alan esasların icrasını denetleyecek olan Bakanlar Komitesi'ne iletilir. (https://www.echr.coe.int/documents/convention_tur.pdf) Erişim Tarihi 3 Kasım 2021.

198 İHAM İçtüzük madde 62/2: 2. İstisnai koşulların haklı gösterdiği durumlarda, talep ve bununla birlikte deklarasyon metni, dostane çözüme ulaşma konusunda önceden bir girişimde bulunulmasa dahi Mahkeme'ye sunulabilmektedir. (https://www.anayasa.gov.tr/media/7263/aihm_ictuzuk_2020.pdf) Erişim Tarihi 3 Kasım 2021.

199 İHAM, *Popov v. Moldova* (No. 1), App No: 74153/01, 18.01.2005 paras 48-49.

200 İHAM, *Hadrabova v. The Czech Republic*, App No: 42165/02, 466/03, 25.09.2007.

201 İHAM, *Petrović v. Serbia*, App No: 56551/11, 18.10.2011.

202 Ölen kız kardeşi adına bireysel başvuruda bulunan başvuru, kız kardeşinin hayattayken komşusu ile arasında başlatılan ve kız kardeşin ölümünden sonra başvuru tarafından devam ettirilen yargılama sürecine istinaden adil yargılanma

İHAM içtihadından yola çıkarak oluşturduğumuz ve açıklamaya çalıştığımız bu başlıkların dışında başka hallerde de yasağa aykırılık gündeme gelebilmektedir. Nitekim bu haller sınırlı sayıda değildir.²⁰³ Davaya konu olaya ilişkin hukuka aykırı delilin Mahkeme'ye sunulması veya başvurunun salt siyasi propaganda amacı gütmesi diğer varsayımlar için sayılabilir.²⁰⁴ Buna rağmen başvurunun davalı Devletin siyasi meselelerine ilişkin eleştiri veya görüş belirtmesi²⁰⁵ ya da vatandaşların haklarına ilişkin endişe taşıması²⁰⁶ doğrudan yasağa aykırılık teşkil etmemektedir.

İHAM yaklaşımı daha önce de bahsettiğimiz gibi AYM tarafından benimsenmiş olsa da bazı farklılıklar da yok değildir. Şöyle ki, İHAM için bireysel başvuru hakkının kötüye kullanılması bir kabul edilemezlik nedeni olarak düzenlenmesinin yanında cezaya tabi değildir. AYM yaklaşımında ise başvurunun yasağa aykırı olması durumunda başvurunun diğer iddialarının incelenmesine imkân bırakmayan, bu nedenle de ağır sonuçları olabilecek başvurunun reddi kararı verilmektedir.²⁰⁷ Üstelik yine İHAM yaklaşımında görülmediği üzere disiplin para cezası AYM Yasası'nda ve İçtüzükte bireysel başvuru hakkının kötüye kullanımında bir yaptırım olarak düzenlenmiştir. Uygulamadaki bir diğer farklılık ise, İHAM İçtüzük madde 80'de düzenlenmiş olan yeniden gözden geçirme mekanizmasının anayasa yargısındaki eksikliğidir. İHAM kararlarına yönelik kural olarak bir "temyiz yolu" olmadığından kimi zaman karar sonrasında ortaya çıkan bazı özel haller ve bilgiler, Mahkeme'nin söz konusu kararı yeniden gözden geçirmesini gerektirebilmektedir. Her ne kadar böyle bir usul İçtüzükte düzenlenmiş olsa da bu talep için oldukça sınırlı birtakım şartlar belirlenmiştir.²⁰⁸ Hakkında karar verilmiş olan bir başvuruda, başvuru hakkının kötüye kullandığı sonradan anlaşıldığında bu usulün uygulanabileceği unutulmamalıdır. Aynı ihtimalin Anayasa Mahkemesi kararında gerçekleşmesi halinde nasıl bir yolun izleneceği Anayasa düzeyinde cevaplanması gereken bir sorudur.

Bunların dışında bir diğer ilgi çekici ayırım ise yasağa aykırılığın tespitinde kendini göstermektedir. Daha önce izah ettiğimiz üzere, Strazburg yasağa aykırılık nedeniyle kabul edilemez bulunduğu kararlarda, başvurunun yanılma kastını şüpheye yer bırakmayacak şekilde tespit etmektedir.²⁰⁹

hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Mahkeme bu başvuruyu kabul etmiş ve esastan incelemiştir. Yargıç David Thór Björgvinsson ve Yargıç Giorgio Malinverni'nin sunduğu karşıoyda, yapılan başvurunun başvuru hakkının kötüye kullanımı nedeniyle kabul edilemez olduğu belirtilmiştir. İHAM, *Micallef v. Malte*, App No: 17056/06, 15.10.2009.

203 İHAM, *Martins Alves v. Portugal*, App No: 56297/11, 21.01.2014 para 9.

204 İHAM, *Koch v. Poland*, App No: 15005/11, 07.03.2017 paras 30–34.

205 Güvenlik güçleri tarafından köylerini terk etmeye zorlanma köylülerinin uğradıkları zararın talebine ilişkin yapılan başvuruda, Hükümet başvurucuların siyasi propaganda amacıyla iç hukuk yollarını tüketmediği iddiasında bulunmuştur. Mahkeme başvurucuların dayandıkları olguların doğruluğundan hareketle Hükümet'in itirazını reddetmiştir. Söz konusu kararın muhalefet şerhinde Yargıç Feyyaz Gölcüklü, başvurucuların iç hukuk yollarını tüketmeden "Türk karşıtı propagandayı yaymak ve davayı kesin olarak gündeme getirmek niyetiyle Londra'daki 'Kürt İnsan Hakları Projesi' aracılığıyla uluslararası kurumlara" başvuru yaptıklarını belirtmiştir. Yargıç Gölcüklü hakkın kötüye kullanılması yaşamının evrensel bir hukuk ilkesi olduğunu vurgulayarak söz konusu başvurunun uluslararası arenayı yanlış yönlendirme amacı taşıdığını ifade etmiştir. İHAM, *Akdivar ve Others v. Turkey*, App No: 21893/93, 16.09.1996.

206 İHAM, *Loizidou v. Turkey*, App No: 15318/89, 23.03.1995 paras 42–45.

207 Doğanoglu (n 62) 528.

208 Rona Aybay, *İnsan Hakları Hukuku* (1. Bası, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları 2015) 169–70.

209 Mahkeme, başvurunun derdest olan davayı bildirmemesinde hileli bir niyet/kast (fraudulent intent) olmadığını belirterek başvuruyu yasağa aykırı bulmamıştır. İHAM, *G.I.E.M. S.R.L. and Others v. Italy*, App No: 828/06, 34163/07, 19029/11, 28.06.2018 paras 172–175.

Oysa Anayasa Mahkemesi tarafından her başvuruda başvurucunun yanıtma niyeti makûs bir kesinlikle ortaya konmamaktadır.

Son olarak yasal temsilcinin ihmalkâr ya da yanılıcı davranışlarının başvurunun akıbeti üzerindeki etkisi tartışmaya açılabilir. Avukatların temel hak ihlali iddialarında Mahkeme'yi asılsız şikâyetlerle meşgul etmemeleri, sürecin kurallarına hassasiyetle riayet etmeleri ve başvurucuları da buna yönlendirmeleri gerekmektedir. Öte yandan kasten ya da ihmal suretiyle gerçekleşen istismar edici davranışlarının sonucunda avukatların, başvurucuları temsil etmekten yasaklanması mümkündür.²¹⁰ İHAM İçtüzük 36 § 4 (b) hükmü uyarınca Daire Başkanı yargılamanın her aşamasında, gerektiği takdirde yasal temsilcinin başvurucuyu temsil etmesini yasaklayabilmektedir.²¹¹ Bu düzenlemenin önemi, avukatın davranışlarından kaynaklanan bir yasağa aykırılığın ortaya çıkması halinde hak ihlali iddiasının ne şekilde sonuçlanacağı konusunda ortaya çıkmaktadır. Zira bu hüküm sayesinde yasal temsilcinin yasağa aykırılık teşkil edebilecek davranışları, başvurunun kabul edilemez bulunmadan temsilcinin davadan yasaklanması ile önlenebilir olmaktadır. Bu mesele AYM nezdinde ele alındığında yasal temsilcinin başvuru sürecinde yasağa aykırı davranışlarının başvurunun hak ihlali iddiası üzerindeki olumsuz etkisinin ne şekilde giderilebileceği belirsizdir. Belirttiğimiz üzere *ölü adına başvurular* dışında AYM'nin avukatın yasağa aykırı davranışları sonucunda başvuruyu reddettiği iki kararı bulunmaktadır. Bu kararların birinde aynı başvurunun İHAM nezdinde karara bağlanmış olmasının bildirilmemesi ve diğesinde de dava konusunun niteliği hakkında yanılıcı bilginin sunulması yasağa aykırı bulunmuştur.²¹² Bu kararlardan ilkinde başvurunun mağdur statüsü kalkmış olsa da ikinci kararda yasal temsilcinin gerçeğe aykırı beyanı sonucunda başvurunun başvurusu reddedilmiştir. Unutulmamalıdır ki başvuru hakkının kötüye kullanılması yasağının başvurucuların temel hakların korumasından faydalanmama sonucunu doğurmaması gerekir.²¹³ Temel hak ihlali iddiası üzerinde sakınca yaratabilecek olan bu durumun ortadan kaldırılması adına Anayasa Mahkemesi düzeyinde bu konuya çözüm olabilecek bir yaklaşımın İHAM İçtüzüğü ile paralel bir düzenleme ile sağlanabileceği ileri sürülebilir.

SONUÇ

Bireysel başvurunun iç hukukumuza dâhil olması ve işlev kazanmasıyla beraber AYM iş yükü sorunuyla karşı karşıya kalmıştır. Bu problemin aşılması için öncelikle, yapılan bireysel başvurularda bazı şartlar aranmıştır. Genel hukuk ilkesi olarak sayılan hakkın kötüye kullanılmasının yasağına da hem Mahkeme'nin iş yükünün hafifletilmesi hem de gereksiz yere Mahkeme'yi meşgul edecek başvuruların ilk etapta elenmesi amacıyla bireysel başvuru sürecinde yer verilmiştir. Her ne kadar

210 İHAM, *Petrović v. Serbia*, App No: 56551/11, 18.10.2011.

211 İHAM İçtüzük 36 § 4 (b): “Daire Başkanı, istisnai durumlarda ve yargılamanın herhangi bir aşamasında, koşulların veya avukatın ya da yukarıdaki bent uyarınca görevlendirilen başka bir kişinin davranışının gerektirdiği kamısına varması halinde, söz konusu avukatın veya kişinin başvuru bundan böyle temsil edemeyeceğine veya başvurana yardımcı olamayacağına ve başvuranın başka bir temsilci araması gerektiğine karar verebilmektedir.” (https://www.anayasa.gov.tr/media/7263/aihm_ictuzuk_2020.pdf)

212 AYM, *Ali Dursun ve Müslüm Demir Başvurusu*, B No: 2014/12720, 19.02.2019 paras 89–92; AYM, *Cenk Çelik Başvurusu*, B No: 2018/13456, 21.10.2020 paras 29–31.

213 İlyas Doğan (ed), *İnsan Hakları Hukuku* (4. Bası, Astana Yayınları 2020) 857.

yasağın konulmasındaki amaçların bu olduğu iddia edilse de uygulamada yasağa aykırı bulunan başvuru sayısı iş yükünü hafifletmede oldukça yetersiz kalmıştır. Getiriliş amacına hizmet edemeyen bu yasağın kapsamının belirlenmesi adına normatif kaynakları olan AYM Yasası ve İçtüzüğü incelendiğinde “açıkça” kavramı ile karşılaşılmaktadır. Bu kavramın etimolojik açıdan analizi ve İHAM içtihadındaki mânâsı dikkate alındığında AYM içtihadında bu kavramın karşılık bulmadığı, düşünülenin aksine yasağın dar yorumlanmasına bir katkısının olmadığı anlaşılmıştır.

Bir diğer önemli nokta, yasağa aykırılık halinde izlenecek usul, yasağın normatif kaynaklarından biri olan AYM Yasası'nın 51. maddesinde düzenlenmemiştir. Buna rağmen İçtüzüğü'nün 83. maddesinde yasağa aykırılık teşkil eden başvuruların Mahkeme tarafından reddedileceği hüküm altına almıştır. Mahkeme bu konu özelinde verdiği ilk kararlarda usul hakkında tereddüt yaşasa da sonraki kararlarında başvurunun reddi usulünü istikrarla takip etmiştir. Başvurunun reddedilmesi halinde ise başvuru diğer ihlal iddiaları da incelenmemekte, başvuru bir bütün olarak ve karara karşı yargı yolu da olmaksızın reddedilmektedir.

Başvurucunun temel hak iddiaları üzerinde böylesine ağır sonuçları olan yasağın kapsamının açıkça belirlenmesi son derece önem arz etmektedir. Yasağın kapsamına ilişkin anılan AYM Yasası ve İçtüzüğü hükümlerinde belirleyici düzenlemeler olmadığından eldeki çalışmada Mahkeme'nin yasak kapsamında bulunduğu ve yayımladığı başvuruların tamamı tüketilmiştir. Buradaki amaç içtihat analizi ile yasağa ilişkin başlıklar elde etmek ve kapsamın sınırlarını ortaya koyabilmektedir. Başvuru hakkının kötüye kullanılmasına ilişkin ilk karar olan S.Ö. *başvurusunda*, “*bireysel başvuru usulünün amacına açıkça aykırı olan ve Mahkemenin başvuru gereği gibi değerlendirmesini engelleyen davranışlar*” şeklinde yasağa ilişkin genel bir çerçeve çizilmiştir. Buna ilave olarak çalışmada içtihat kaynaklı oluşturulan başlıklar; gerçeğe aykırı bilgi, belge ve olay; esaslı unsur hakkında bilgi; başvuru sonrasındaki gelişmeler; başvurunun üslubu; içeriksiz başvuru ve diğer varsayımlar şekilde sıralanmıştır. Yine içtihat temelinde yasağa aykırılığın kasten yanılmak amacı taşıyıp taşımadığı tartışmaya açılmış, Mahkeme'nin bazı kararları dışında böyle bir şart aramadığı kanaatine varılmıştır. İçtüzüğü'nün 83. maddesinde yer alan “*istismar edici, yanılıcı ya da benzeri nitelikte davranış*” ile beklenen etkinin her somut olayda Mahkeme tarafından aranmadığı, bu durumun da uygulamada yasağın geniş yorumlanmasına neden olduğu tespit edilmiştir.

Çalışmanın ilerleyen aşamasında, disiplin para cezasının hukuki niteliğine ilişkin literatürdeki yoğun tartışmalar aktarılmış ve meseleye insan hakları perspektifinden bakılmaya çalışılmıştır. Bu minvalde adil yargılanma hakkı kapsamında suç isnadına ve kanunsuz suç ve ceza olmaz ilkesine ilişkin ölçütler, disiplin para cezasının niteliğinin belirlenmesinde kullanılmıştır. İHAM içtihadından yola çıkılarak sürdürülen inceleme sonucunda disiplin para cezası, cezai niteliği haiz bulunmamıştır. Disiplin para cezasının bir diğer boyutu da bu cezanın kime ya da kimlere verilebileceği sorusu olmuştur. Uygulamada başvuru ve başvuru avukatlarına disiplin para cezası verilebilse de bu konudaki yasal düzenleme eksikliğine dikkat çekilmiştir. Kanunen üst sınırı belli olsa da verilen disiplin para cezası miktarının belirlenmesinde muhatabın kusurunun bir faktör olabileceği ileri sürülmüştür.

Son olarak başvuru hakkının kötüye kullanılması yasağının İHAM nezdinde nasıl ele alındığı ve yasağın kapsamının ne olduğuna ilişkin bir değerlendirme yapılmaya çalışılmıştır. İHAM'ın başvuru hakkının kötüye kullanılmasına ilişkin başvurucunun Mahkeme'yi yanıltıcı kastının, şüpheye mahal vermeyecek surette tespit edildiği anlaşılmıştır. Her iki mahkemede de var olan yasağın hem normatif kaynakları hem de uygulama şekli karşılaştırılmıştır. AYM kapsamında sınırlı sayıda olmayan ve her somut olayda belirlenmesi gereken yasağın tespiti için hukuken öngörülebilir bir düzenlemenin yokluğu aşikâr olmakla beraber bu konudaki ihtiyaç da göz ardı edilmemelidir. Özellikle yasağa aykırı eylemin niteliğine ilişkin Mahkeme'nin genişletici yorumu temel hak iddiaları üzerinde ciddi anlamda olumsuz etkiye sahiptir. Bunun önüne geçilebilmesi ve hukuki öngörülebilirliğin sağlanabilmesi adına çalışma sonunda AYM Yasası ve İçtüzüğüne getirilebilecek bir düzenleme ile başvuru hakkının kötüye kullanılması hallerinin açıkça sayılması öneri olarak sunulmuştur. Buna ilave olarak getiriliş amacına hizmet etmenin uzağında, öne sürülen hak ihlallerinin incelenmemesi ile sonuçlanan bu yasağın hukuki sonuçlarının yeniden gözden geçirilmesi gerekmektedir.

KAYNAKÇA

Kitaplar ve Makaleler

- Akyol Ş, *Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı* (Filiz Kitabevi 1995).
- Algan B, 'Bireysel Başvurularda 'Açıkça Dayanaktan Yoksunluk' Kriterinin Anayasa Mahkemesi Tarafından Yorumu ve Uygulanması' (2014) 63(2) Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 247-284.
- Altan A, 'Alparslan Altan'ın Konuşması,' *Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru (Anayasa Şikayeti) Anlamı, Kapsamı ve Olası Sorunlar) Paneli* (Türkiye Barolar Birliği Yayınları 2011) 142-151.
- Armağan S, 'Federal Almanya'da Anayasa Şikayeti' (1971) 5(7) İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırma Dergisi 53-75.
- Aybay R, *İnsan Hakları Hukuku* (1. Bası, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları 2015).
- Aydın ÖD, 'Türk Anayasa Yargısında Yeni Bir Mekanizma: Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru' (2011) 15(4) Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 121-170.
- Boyar O, 'Suçta ve Cezada Yasallık İlkesi' iç Sibel İnceoğlu (ed), *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme* (2. Bası, Beta Basım 2013).
- Çoban AR, Ali Rıza Çoban, 'Bireysel Başvuru: Anayasa Mahkemesi İçin Ağır İş Yükü Sorunu' iç Ahmet Taşkın (ed), *AİHM ve Türkiye II, Uluslararası Sempozyum* (Türkiye Adalet Akademisi Yayınları Yayın No: 8 2010) 185-214.
- Doğan İ(ed), *İnsan Hakları Hukuku* (4. Bası, Astana Yayınları 2020).
- Doğanoğlu AE, 'Anayasa Mahkemesi, Bireysel Başvuru Yargılamasına Başvurucunun Vekili Sıfatıyla Katılan Avukata Disiplin Para Cezası Vermeye Yetkili Midir?' (2020) *Ankara Barosu Uluslararası Hukuk Kurultayı* 485-496, <www.ankarabarusu.org.tr/hukukkurultayi2020> Erişim Tarihi 3 Haziran 2021.
- Doğanoğlu AE, 'Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuruda 'Başvurunun Reddi Kararı' (2018) 13(2) Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 497-537.
- Doğanoğlu AE, 'Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Bireysel Başvuru Hakkının Kötüye Kullanılması Yasağı' (2018) 67(3) Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 535-75.
- Doğru O, *Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Rehberi* (İstanbul: Legal, 2012)
- Doğru O, 'Anayasa Mahkemesinin Bireysel Başvuru Kararlarının Biçim Yönünden Değerlendirilmesi' (2015) 31(1) Anayasa Yargısı 35-65.

- Doğru O ve Nalbant A, *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Açıklama ve Önemli Kararlar-1.cilt* (1. Bası, Avrupa Konseyi 2012).
- Dursun H, 'Almanya'da İdari Suç ve Cezalarda Kanunilik İlkesinin Uygulanması' (2017) 9 Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi 203–246.
- Ekinci H, 'Anayasa Mahkemesi Kanunu Çerçevesinde Bireysel Başvuruların İncelenmesi Usulü' iç Musa Sağlam (ed), *Bireysel Başvuru "Anayasa Şikayeti"* (HUKAB Sempozyum Serisi 2011) 137–160.
- Ekinci H, 'Kabul Edilebilirlik Kriterleri: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadının Anayasa Mahkemesi İçtihadına Olası Etkileri' iç Musa Sağlam (ed), *Bireysel Başvuru: İnceleme Usulü ve Kabul Edilebilirlik Kriterleri (Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi)* (2. Bası, Anayasa Mahkemesi Yayınları 2013).
- Erdinç T, 'Karşılaştırmalı Olarak Türk Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Hakkı (Anayasa Şikayeti)' (2015) 6(20) TADD 87–138.
- Fendoğlu HT, '2001 Anayasa Değişikliği Bağlamında Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlanması (Ay. Md.13)' (2002) 19 Anayasa Yargısı 111–149.
- Fiona DL ve Dzehtsiarou K, *Great Debates on the European Convention on Human Rights* (Macmillan International Higher Education 2018).
- Göztepe E, 'Türkiye'de Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru Hakkının (Anayasa Şikayeti) 6216 Sayılı Kanun Kapsamında Değerlendirilmesi' (2011) 95 Türkiye Barolar Birliği Dergisi 13–40.
- Güçlü Y, *İdari Para Cezaları ve Diğer İdari Yaptırımlar* (4. Bası, Seçkin Yayıncılık 2020).
- Güveyi N, *Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuruda Kabul Edilebilirlik Aşamaları* (1. Bası, On İki Levha 2015)
- Handemir B, *Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru* (Seçkin Yayıncılık 2015).
- Harris D, O'Boyle M, Bates E ve Buckley C, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku*, Mehves Bingöllü Kılıcı ve Ulaş Karan çev, (1. Bası, Şen Matbaa 2013).
- Herlitz GN, 'The Meaning of the Term 'Prima Facie'' (1994) 55(2) Louisiana Law Review 391–408
- İnceoğlu S, 'Adil Yargılanma Hakkı' iç Sibel İnceoğlu (ed), *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme* (2. Bası, Beta Basım 2013).
- İnceoğlu S, *Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru Türkiye ve Latin Amerika Modelleri* (On İki Levha Yayıncılık 2017).
- İnceoğlu S, *Adil Yargılanma Hakkı: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi - 4* (Avrupa Konseyi 2018).
- Kanadoğlu K, *Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru* (1. Baskı, On İki Levha 2015).
- Karan U, *Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru Rehberi* (1. Bası, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları 2015).
- Keller H, Fischer A ve Kühne D, 'Debating The Future Of The European Court Of Human Rights After The Interlaken Conference: Two Innovative Proposals' (2011) 21(4) European Journal of International Law 1025-1048.
- Kılınç B, 'Karşılaştırmalı Anayasa Yargısında Bireysel Başvuru (Anayasa Şikâyeti) Kurumu ve Türkiye Açısından Uygulanabilirliği' (2008) 24(1) Anayasa Yargısı 17–57.
- Küçük ÇM, '657 Sayılı Kanun Kapsamında Disiplin Cezaları Ve Ceza Hukuku Genel İlkelerinin Disiplin Hukukunda Uygulanabilirliği' (Doktora Tezi, Gazi Üniversitesi 2019).
- de Morree P, *Rights and Wrongs under the ECHR* (Intersentia, 2016).
- Muratoğlu T, 'Yargısal Faaliyetler Bağlamında Tesis Edilen Disiplin Yaptırımları Ve Bu Yaptırımların Hukuka Uygunluğu' (2014) 19(30-31) Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 77–147.
- Nalbant A, 'Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasal Bireysel Başvuru' (2015) 31(1) Anayasa Yargısı 423-442. "Online Etymology Dictionary" <<https://www.etymonline.com/>> Erişim Tarihi 5 Eylül 2021.

- Özbey Ö, *Türk Hukukunda Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Hakkı* (Adalet Yayınevi 2012).
- Sağlam F, 'Anayasa Şikayeti – Anlamı, Kapsamı ve Türkiye Uygulamasında Olası Sorunlar' iç Ece Göztepe ve Aykut Çelebi (edr), *Demokratik Anayasa* (1. Bası, Metis Yayınları 2012)
- Şahbaz İ, 'Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru ve Sorunlar', *Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru (Anayasa Şikayeti\ Anlamı, Kapsamı ve Olası Sorunlar) Paneli* (Türkiye Barolar Birliği Yayınları 2011) 71–127.
- Schabas WA, *The European Convention on Human Rights: A Commentary*, Philip Alston ve Vaughan Lowe (edr), (1. Bası, Oxford University Press 2015).
- Şirin T, *Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Bireysel Başvuru Hakkı* (1. Bası, On İki Levha 2015).
- Şirin T, *Bireysel Başvuru Usul Hukuku: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi – 7* (Avrupa Konseyi 2018).
- Şirin T, "'Türkiyede Anayasa Şikâyeti (İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi ve Almanya Uygulaması İle Mukayeseli Bir İnceleme)' (Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi 2013)
- Şirin T, *Türkiyede Düşüncenin Tutsaklığı-2: İfade Özgürlüğünün Yeşili* (Fatma Büşra Helvacıoğlu (ed), (1. Bası, Tekin Yayınevi 2021).
- Şirin T, 'Üçüncü Yılda Bir Bilanço: Türkiye Anayasa Mahkemesi'nin Bireysel Başvuru (Anayasa Şikâyeti) Usulünün ve Kararlarının Değerlendirilmesi', *Kamu Hukukçuları Platformu, "Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru" Konulu 5.Toplantı* (2015), <https://kamuhukukculari.org/upload/dosyalar/Tolga_Airin_333_1.pdf> Erişim Tarihi 16 Mayıs 2021
- Sultanoğlu A, 'Bireysel Başvuru (Anayasa Şikâyeti) Usulünde Cmk Md. 141'deki Hukuk Yolunun Etkililiği Sorunu', (Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi 2020).
- Tüzün D, 'Kabahatler Kanununun Genel Hükümleri ve İdari Yaptırımlar Üzerine Bazı Gözlemler' (2020) 5(1) Çankaya Üniveristesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 3315–3335.
- Uzun E, *Hukuk Göstergebilimi* (2.Bası, Nora Kitap 2020).
- Yokuş S, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde ve 1982 Anayasası'nda Hak ve Özgürlüklerin Kötüye Kullanımı* (Yetkin Yayınları 2002).
- Leo Zwaak, 'Chapter 2: The procedure before the European Court of Human Rights' iç Pieter van Dijk and others (edr), *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights* (4. Bası, 2006).

Anayasa Mahkemesi Kararları

- AYM, *Abdulhalim Özdemir ve Diğerleri Başvurusu*, B. No: 2014/9850, 16.11.2016.
- AYM, *Abdulkerim Şen ve Diğerleri Başvurusu*, B. No: 2014/15441, 09.06.2020.
- AYM, *Abdülselam Sultan ve Hakan Soytemiz Başvurusu*, B. No: 2015/1781, 21.03.2018.
- AYM, *Abdurrehman Uray Başvurusu*, B. No: 2013/6140, 05.11.2014.
- AYM, *Abidin Meşe ve Diğerleri*, B. No: 2019/11213, 29.06.2021.
- AYM, *Adem Kanat ve Fatma Kanat Başvurusu*, B. No: 2015/16838, 10.10.2019.
- AYM, *Ağit Esenboğa ve Diğerleri Başvurusu*, B. No: 2015/11241, 03.04.2019.
- AYM, *Ağit Sev ve Diğerleri Başvurusu*, B. No: 2019/42367, 09.07.2020.
- AYM, *Ahmet Eroğlu ve Diğerleri Başvurusu*, B. No: 2013/9418, 09.09.2015.
- AYM, *Ahmet Karakuş ve Diğerleri Başvurusu*, B. No: 2014/12095, 22.03.2017.
- AYM, *Ahmet Talha Hayat ve Diğerleri Başvurusu*, B. No: 2015/2006, 21.02.2019.
- AYM, *Ahu Yürüyen ve Diğerleri Başvurusu*, B. No: 2015/9698, 28.11.2018.
- AYM, *Akın Öztığ ve Diğerleri Başvurusu*, B. No: 2016/14924, 28.11.2019.
- AYM, *Ali Bilbay ve Diğerleri Başvurusu*, B. No: 2014/13550, 26.10.2017.

- AYM, *Ali Demir Başvurusu*, B. No: 2015/3357, 10.01.2019.
- AYM, *Ali Dursun ve Müslüm Demir Başvurusu*, B. No: 2014/12720, 19.02.2019.
- AYM, *Ali Ekber Çeçi ve Diğerleri Başvurusu*, B. No: 2015/5463, 23.01.2019.
- AYM, *Ali Sevim ve Diğerleri Başvurusu*, B. No: 2015/3364, 17.07.2019.
- AYM, *Arif Şimbil ve Diğerleri Başvurusu*, B. No: 2013/8660, 04.02.2016.
- AYM, *Arslan İlhan ve Diğerleri Başvurusu*, B. No: 2014/6357, 04.07.2018.
- AYM, *Aydın Çetinkaya Başvurusu*, B. No: 2015/547, 18.04.2018.
- AYM, *Aynur Tunç ve Diğerleri Başvurusu*, B. No: 2014/9843, 22.03.2017.
- AYM, *Ayşe Akın ve Diğerleri Başvurusu*, B. No: 2018/36083, 17.11.21.
- AYM, *B.Ç. ve Diğerleri Başvurusu*, B. No: 2015/10144, 09.05.2019.
- AYM, *Başkent Gazino İşletmeciliği Turizm Gıda Tic. Ltd. Şti. Başvurusu*, B. No: 2017/4991, 21.07.2020.
- AYM, *Bayram Türk Başvurusu*, B. No: 2014/15613, 18.04.2018.
- AYM, *Beşir Konu Başvurusu*, B. No: 2018/15128, 13.04.2021.
- AYM, *Bilal Çetiner Başvurusu*, B. No: 2019/42199, 14.10.2020.
- AYM, *Ç.İ. Başvurusu*, B. No: 2015/1736, 07.02.2018.
- AYM, *Celal Uyğur Başvurusu*, B. No: 2016/12442, 12.11.2019.
- AYM, *Cengiz Koç ve Diğerleri Başvurusu*, B. No: 2014/18188, 08.03.2017.
- AYM, *Cenk Çelik Başvurusu*, B. No: 2018/13456, 21.10.2020.
- AYM, *Caner Aslan ve Firdes Doğan Başvurusu*, B. No: 2015/17803, 09.10.2019.
- AYM, *Cevdet Genç Başvurusu (2)*, B. No: 2014/9043, 29.09.2016.
- AYM, *Cuma Çiftçi Başvurusu*, B. No: 2014/277, 14.10.2015.
- AYM, *Dağistan Koçak Başvurusu (2)*, B. No: 2018/5489, 25.02.2021.
- AYM, *Demirdöven Köyü Tüzel Kişiliği ve Diğerleri Başvurusu*, B. No: 2014/14359, 25.12.2018.
- AYM, *Dursun Açıkbaz ve Diğerleri Başvurusu*, B. No: 2017/35837, 07.09.2021.
- AYM, E 2014/100, K 2015/6, 14.01.2015.
- AYM, E 2011/59, K 2012/34, 01.03.2012.
- AYM, *Edaviye Türker ve Diğerleri Başvurusu*, B. No: 2016/2625, 28.11.2019.
- AYM, *Emin Yılmaz Başvurusu*, B. No: 2014/3930, 29.06.2016.
- AYM, *Engin Çırakoğlu Başvurusu*, B. No: 2014/8520, 10.10.2018.
- AYM, *Erkan Karabacak Başvurusu*, B. No: 2014/5757, 19.07.2017.
- AYM, *Faraç Öğredik Başvurusu (2)*, B. No: 2014/20409, 02.02.2017.
- AYM, *Fatma Müge Tekin ve Özge Tekin Başvurusu*, B. No: 2014/2504, 20.03.2019.
- AYM, *Gülen Sünget ve Diğerleri Başvurusu*, B. No: 2014/3567, 30.06.2016.
- AYM, *H.Y. Başvurusu*, 2017/7439, B. No: 11.12.2019.
- AYM, *Hakki Aslan Başvurusu*, B. No: 2013/6145, 14.04.2016.
- AYM, *Halil Öztunç ve Diğerleri Başvurusu*, B. No: 2014/8651, 22.06.2017.
- AYM, *Harun Yalçın ve Diğerleri Başvurusu*, B. No: 2014/15254, 17.11.2016.
- AYM, *Hava Sipahioğlu ve Diğerleri Başvurusu*, B. No: 2016/4317, 12.11.2019.
- AYM, *Hüseyin Tolga Çoskuner Başvurusu*, B. No: 2017/35511, 09.09.2020.
- AYM, *I.S. ve Diğerleri Başvurusu*, B. No: 2014/15824, 22.09.2016.
- AYM, *İbrahim Sönmez Başvurusu*, B. No: 2014/16979, 10.05.2017.

- AYM, *İhsan Uygun ve Nuran Kaya Başvurusu*, B. No: 2017/28373, 29.12.2020.
- AYM, *Kadir Volkan Yavuzcan Başvurusu*, B. No: 2016/60438, 03.06.2020.
- AYM, *Kenan Gül başvurusu*, B. No: 2015/17892, 19.02.19.
- AYM, *Kemal Denk ve Diğerleri Başvurusu*, B. No: 2014/17989, 23.02.2017.
- AYM, *Kemal Toraman ve Diğerleri Başvurusu*, B. No: 2013/1761, 21.01.2015.
- AYM, *Kerem Elmas Başvurusu*, B. No: 2015/5465, 21.02.2019.
- AYM, *Koray Denizcilik ve Ticaret A.Ş. ve Mehmet Koray Araz Başvurusu*, B. No: 2014/8778, 08.12.2016.
- AYM, *Mahmut Ceylan Başvurusu*, B. No: 2015/1440, 28.06.2018.
- AYM, *Mehmet Çağırıcı Başvurusu*, B. No: 2013/3020, 23.03.2016.
- AYM, *Mehmet Denk ve Diğerleri Başvurusu*, B. No: 2013/6264, 06.04.2016.
- AYM, *Mehmet Güven Ulusoy Başvurusu*, B. No: 2013/1013, 02.07.2015.
- AYM, *Mehmet Kandemir Başvurusu*, B. No: 2016/1050, 08.02.2018.
- AYM, *Mehmet Reşit Arslan Başvurusu (2)*, B. No: 2013/7902, 24.02.2016.
- AYM, *Mehmet Şirin Ekol Başvurusu*, B. No: 2016/853, 04.04.2019.
- AYM, *Mirze Bozma Başvurusu*, B. No: 2013/5319, 13.04.2016.
- AYM, *Murat Soydan Paksoy Diğerleri Başvurusu*, B. No: 2014/1999, 13.07.2016.
- AYM, *Mustafa Özçelik Başvurusu*, B. No: 2017/3927, 10.12.2019.
- AYM, *Necat Öztekin Başvurusu*, B. No: 2014/510, 09.06.2016.
- AYM, *Nilgün Gökay ve Diğerleri Başvurusu*, B. No: 2014/3303, 12.01.2017.
- AYM, *Osman Sandıkçı Başvurusu*, B. No: 2013/6297, 10.03.2016.
- AYM, *Özlem Dalkıran Başvurusu*, B. No: 2017/35203, 21.01.2021.
- AYM, *Pirfani Şahin Başvurusu*, B. No: 2014/5755, 14.11.2018.
- AYM, *Ramazan Ay ve Diğerleri Başvurusu*, B. No: 2013/7784, 10.03.2015.
- AYM, *Ramazan Yalçın ve Diğerleri Başvurusu*, B. No: 2014/15360, 12.01.2017.
- AYM, *S.Ö. Başvurusu*, B. No: 2013/7087, 18.09.2014.
- AYM, *Salih Tural Başvurusu*, B. No: 2014/11644, 14.10.2015.
- AYM, *Selanik Aslan ve Diğerleri Başvuru*, B. No: 2014/491, 11.01.2017.
- AYM, *Selman Kaplan ve Diğerleri Başvurusu*, B. No: 2013/7302, 20.04.2016.
- AYM, *Sincar Gökalp Başvurusu*, B. No: 2017/24631, 03.06.2020.
- AYM, *Şirzat Karayel Başvurusu*, B. No: 2014/1312, 08.06.2017.
- AYM, *Süleyman Yom Başvurusu*, B. No: 2015/3429, 22.01.2019.
- AYM, *Yıldırım Turğut Başvurusu*, B. No: 2014/12199, 07.12.2016.
- AYM, *Yılmaz Benzer Başvurusu*, B. No: 2017/40336, 28.11.2019.
- AYM, *Yılmaz Ekinci Başvurusu*, B. No: 2018/16428, 28.01.2021.
- AYM, *Yücel Aktay Başvurusu (2)*, B. No: 2018/31550, 25.02.2021.
- AYM, *Yümrü Dilek Başvurusu*, B. No: 2013/4189, 21.05.2015.
- AYM, *Zülfükar Güzel Başvurusu*, B. No: 2017/39625, 29.06.2021.
- İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararları**
- İHAM, *Akdivar ve Others v. Turkey*, App No: 21893/93, 16.09.1996.
- İHAM, *Aktay v. Turkey*, App No: 56064/16, 58000/16, 15087/17, 18.11.2020.
- İHAM, *Apinis v. Latvian*, App No: 46549/06, 20.09.2011.

- İHAM, *Ayhan Erdoğan v. Turkey*, App No: 396/56, 13.01.2009.
- İHAM, *Balsyte-Lideikiene v. Latvian*, App No: 72596/01, 04.11.2008.
- İHAM, *Beg S.P.A. v. Italy*, App No: 5312/11, 20.05.2021.
- İHAM, *Bekauri v. Georgia*, App No: 14102/02, 10.04.2012.
- İHAM, *Brumarescu v. Romania*, App No: 28342/95, 28.10.1999.
- İHAM, *Burden v. United Kingdom*, App No: 13378/05, 29.04.2008.
- İHAM, *Campbell and Fell v. United Kingdom*, App No: 7819/77, 7878/77, 28.06.1984.
- İHAM, *Centro Europa 7 S.R.L. and Di Stefano v. Italy*, App No: 38433/09, 07.06.2012.
- İHAM, *Drijfhout v. Holland*, App No: 51721/09, 22.02.2011.
- İHAM, *Duringer and Others and Grunge v. France*, App No: 61164/00, 18589/02, 04.02.2003.
- İHAM, *Engel ve Others v. Holland*, App No: 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72, 5370/72, 08.06.1979.
- İHAM, *G.I.E.M. S.R.L. and Others v. Italy*, App No: 828/06, 34163/07, 19029/11, 28.06.2018.
- İHAM, *Gestur Jónsson and Ragnar Halldór Hall v. Iceland*, App No: 68273/14, 68271/14, 22.12.2020.
- İHAM, *Gross v. Switzerland*, App No: 67810/10, 30.09.2014.
- İHAM, *Hadrabova v. The Czech Republic*, App No: 42165/02, 466/03, 25.09.2007.
- İHAM, *İlhan v. Turkey*, App No: 22277/93, 27.6.2000.
- İHAM, *Jian v. Romania*, App No: 46640/99, 30.03.2004.
- İHAM, *Khachaturov v. Armenia*, App No: 59687/17, 24.06.2021.
- İHAM, *Koch v. Poland*, App No: 15005/11, 07.03.2017.
- İHAM, *Kyprianou v. Cyprus*, App No: 73797/01, 15.12.2005.
- İHAM, *Lapshin v. Azerbaijan*, App No: 13527/18, 20.05.2021.
- İHAM, *Loizidou v. Turkey*, App No: 15318/89, 23.03.1995.
- İHAM, *Manoussos v. The Czech Republic*, App No: 46468/99, 09.07.2002.
- İHAM, *Martins Alves v. Portugal*, App No: 56297/11, 21.01.2014.
- İHAM, *Micallef v. Malte*, App No: 17056/06, 15.10.2009.
- İHAM, *Mitrović v. Serbia*, App No: 52142/12, 21.03.2017.
- İHAM, *Öztürk v. Germany*, App No: 8544/79, 21.02.1984.
- İHAM, *Pakozdi v. Hungary*, App No: 51269/07, 25.11.2014.
- İHAM, *Petrović v. Serbia*, App No: 56551/11, 18.10.2011.
- İHAM, *Podeschi v. San Marino*, App No: 66357/14, 13.04.2017.
- İHAM, *Popov v. Moldova (No. 1)*, App No: 74153/01, 18.01.2005.
- İHAM, *Poznanski and Others v. Germany*, App No: 25101/05, 03.03.2007.
- İHAM, *Ravnsborg v. Sweden*, App No: 14220/88, 23.03.1994.
- İHAM, *Řehák v. The Czech Republic*, App No: 67208/01, 18.05.2004.
- İHAM, *S.A.S v. France*, App No: 43835/11, 01.07.2014.
- İHAM, *Saday v. Turkey*, App No: 32458/96, 30.03.2006.
- İHAM, *Schreiber and Boetsch v. France*, App No: 58751/00, 11.12.2003.
- İHAM, *Ümit Bilgiç v. Turkey*, App No: 22398/05, 03.09.2013.
- İHAM, *X and Others v. Bulgaria*, App No: 22457/16, 02.02.2021.
- İHAM, *Zhdanov and Others v. Russia*, App No: 12200/08, 35949/11, 58282/12, 16.07.2019.