

## Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi Kararları Çerçevesinde Manevi Tazminat<sup>(\*)</sup>

Dr. Öğr. Üyesi Ufuk Ramazan ÇAKMAK<sup>(\*\*)</sup>

### Öz

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS veya Sözleşme) sisteminde manevi zararın giderilmesinin yollarından biri tazminat ödenmesidir. Manevi tazminat, bir ihlâlden kaynaklanan belirsizlik, sıkıntı, ıstırap gibi manevi nitelikte bir zararın giderilmesine yöneliktir. 28 Mart 2007’de yayımlanan Hakkaniyete Uygun Tatmin Taleplerine İlişkin Uygulama Talimatı’nda bir manevi zararın tespit edilmesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin (AİHM veya Mahkeme) manevi tazminatın gerekli olduğuna karar vermesi halinde hakkaniyet temelinde manevi tazminatı belirleyeceği ifade edilmiştir. Hakkaniyetin yanı sıra manevi tazminatın belirlenmesinde bazı faktörlerin rol oynadığını söylemek mümkündür. Bu faktörler ihlâlin ciddiyeti, başvuranın durumu ve yerel ekonomik koşullardır. Mahkeme’nin manevi tazminata hükmedebilmek için aradığı ispat ölçüsü, maddi tazminattaki kadar sıkı olmamakla birlikte “zenginleşme yasağı” prensibinin manevi tazminat için de geçerli olduğunu söylemek mümkündür.

<sup>(\*)</sup> Yayın Kuruluna Ulaştığı Tarih: 17.07.2024 - Kabul Edildiği Tarih: 12.09.2024.

Atıf Şekli: Ufuk Ramazan Çakmak, ‘Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi Kararları Çerçevesinde Manevi Tazminat’ (2024) 14(2) Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1093, 1120.

DOI: 10.52273/sduhfd..1518003.

Bu çalışma, yazarın Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü kamu hukuku doktora programında tamamlanan “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi Yargılamasında Hakkaniyete Uygun Tatmin” isimli doktora tezinden üretilmiştir. Tez, Adalet Yayınevi tarafından yayımlanmıştır. Bkz. Ufuk Ramazan Çakmak, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi Yargılamasında Hakkaniyete Uygun Tatmin* (Adalet Yayınevi 2021).

<sup>(\*\*)</sup> Tokat Gaziosmanpaşa Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Genel Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Tokat, Türkiye.

E-posta: ufuk.cakmak@gop.edu.tr.

Orcid: <https://orcid.org/0000-0003-0882-1674>.



Anayasa Mahkemesi de tazminata ilişkin değerlendirmesinde tıpkı AİHM gibi “zenginleşme yasağı” prensibini uygulamaktadır. Manevi zarar, maddi zarar gibi ölçülebilir nitelikte değildir. Bu nedenle maddi zararda olduğunun aksine manevi zararın birtakım belgelerle ortaya konulması pek mümkün değildir. Bu nedenle Anayasa Mahkemesi de AİHM gibi manevi tazminata ilişkin değerlendirmesinde manevi bir zararın meydana gelip gelmediğinin ve ihlâl ile zarar arasında illiyet bağının olup olmadığının tespitinde daha esnek davranmaktadır.

#### **Anahtar Kelimeler**

Manevi Tazminat, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Anayasa Mahkemesi.

# **Non-Pecuniary Damages within the Framework of the Decisions of the European Court of Human Rights and the Constitutional Court**

## **Abstract**

Under the European Convention on Human Rights (ECHR or Convention), one of the ways of redressing non-pecuniary damage is the payment of compensation. Compensation is intended to compensate for non-pecuniary damage of a non-pecuniary nature, such as uncertainty, distress, suffering, etc. arising from a breach. On 28 March 2007, the Implementing Instructions on Requests for Equitable Remedies stated that if non-pecuniary damage is established and the European Court of Human Rights (ECHR or the Court) decides that non-pecuniary damage is necessary, it will determine non-pecuniary damage on the basis of equity. In addition to equity, it is possible to say that some factors play a role in the determination of non-pecuniary damage. These factors are the seriousness of the violation, the applicant's situation and local economic conditions. Although the measure of proof required by the Court in order to award non-pecuniary damages is not as strict as in the case of pecuniary damages, it is possible to say that the principle of "prohibition of enrichment" also applies to non-pecuniary damages. The Constitutional Court applies the principle of "non-enrichment" in its assessment of compensation, just like the ECtHR. Moral damage is not measurable like material damage. Therefore, unlike material damage, it is not possible to demonstrate moral damage with certain documents. For this reason, the Constitutional Court, like the ECtHR, is more flexible in its assessment of non-pecuniary damage in determining whether a non-pecuniary damage has occurred and whether there is a causal link between the violation and the damage.

## **Keywords**

Non-pecuniary Damages, European Court of Human Rights, Constitutional Court.

### Extended Summary

The institution of “just satisfaction” set out in Article 41 of the European Convention on Human Rights (ECHR or Convention) aims to remedy violations suffered by individuals. In this respect, the European Court of Human Rights (ECtHR or the Court) may render a decision on “restitutio in integrum” if the nature of the violation makes it possible, or it may resort to other means of satisfaction if this is not possible. In this framework, under the Convention, the ECtHR may award individual and general measures as well as compensation. However, in practice, the most commonly used instrument to remedy a violation is usually compensation.

Within the scope of the individual application, the Turkish Constitutional Court may take various types of decisions to eliminate the violation or its consequences. According to Article 50/1 of the Law No. 6216 on the Establishment and Trial Procedures of the Constitutional Court; “In the event of a decision of violation, the necessary actions to be taken to eliminate the violation and its consequences shall be ruled.” According to this provision, in cases where it is possible to return to the situation before the violation, the principle of “restitutio in integrum” should be applied first. In the Constitutional Court proceedings, if restitution in integrum is not possible, other remedies are applied.

One of the ways of redressing non-pecuniary damage in the Convention system is the payment of compensation. Non-pecuniary damage is intended to compensate for non-pecuniary damage such as uncertainty, distress and anguish arising from a violation. The ECtHR has stated in various judgements that the guiding principle in the calculation of non-pecuniary damage is equity. On 28 March 2007, the President of the Court issued a Practice Direction on Requests for Just Satisfaction stating that if non-pecuniary damage is established and the Court decides that non-pecuniary damage is necessary, it will determine non-pecuniary damage on the basis of equity, taking into account the standards derived from its case-law.

It is possible to say that some factors play a role in the determination of moral damages. These factors are the seriousness of the violation, the applicant’s situation and local economic conditions. The most important factor taken into account in determining the amount of moral damages is the seriousness of the violation. In determining whether the violation is serious, a number of factors are taken into account, such as the duration, number and the impact of the violation on the applicant. Another factor taken into account in the calculation of non-pecuniary damage is the applicant’s situation. If the applicant is found to be at fault in a case where a violation has been established, the amount of non-pecuniary damage may be reduced or no compensation may be awarded at all. It is also possible to say that local economic conditions are usually taken into account when awarding non-pecuniary damage.

In order for the ECtHR to award non-pecuniary damages, certain conditions must be fulfilled. These conditions are; violation, damage, causal link, failure to remedy the violation in domestic law, and the ECHR’s decision that the claim and compensation are necessary. In order for the Constitutional Court to decide on compensation, certain

conditions must be fulfilled. These conditions are; violation, damage, causal link, claim, lack of legal interest in retrial, calculation of the compensation does not require a more detailed examination and the Constitutional Court deems it necessary to award compensation. Unlike the ECtHR practice, in the Constitutional Court proceedings, it is assessed whether there is a legal interest in retrial. Retrial is one of the most frequently used remedies by the Constitutional Court.

Although Law No. 6216 does not explicitly specify the type of compensation, it is undoubted that the term “compensation” in the law covers both pecuniary and non-pecuniary compensation. As a matter of fact, the Constitutional Court’s judgements on pecuniary and non-pecuniary damages clearly demonstrate this. In cases concerning non-pecuniary damages, the Constitutional Court has ruled that “the applicant shall be paid non-pecuniary damages in return for non-pecuniary damages that cannot be compensated by the finding of violation” without any reference to equity. As can be seen, the main criterion taken into consideration by the Constitutional Court in order to award non-pecuniary damages is that the damage suffered cannot be compensated by a finding of violation.

Moral damage is not measurable like material damage. Therefore, unlike material damage, it is not possible to demonstrate non-pecuniary damage with certain documents. For this reason, the Constitutional Court, like the ECtHR, is more flexible in its assessment of non-pecuniary damage in determining whether a moral damage has occurred and whether there is a causal link between the violation and the damage.

A significant portion of the Constitutional Court’s judgements on non-pecuniary damages are related to the right to be tried within a reasonable time, which has been the most frequently violated right in the Constitutional Court proceedings so far. When compared to other rights that may be subject to individual application, it is observed that higher amounts of non-pecuniary damages are generally awarded in case of violation of rights such as the right to life, prohibition of torture, right to liberty and security.

## Giriş

Avrupa İnsan Hakları Sözleşme'nin (AİHS veya Sözleşme) 41. maddesinde yer alan "hakkaniyete uygun tatmin" kurumu, bireylerin maruz kaldıkları ihlallerin giderilmesine yöneliktir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM veya Mahkeme), ihlâlin niteliğinin mümkün kılması halinde "eski hale getirme"ye yönelik bir hüküm tesis edebileceği gibi, bunun mümkün olmaması durumunda diğer giderim yollarına da başvurabilmektedir. Bu çerçevede Sözleşme kapsamında AİHM tazminatın yanı sıra bireysel ve genel tedbirlere hükmedebilir. Bununla birlikte uygulamada tazminat, ihlâlin giderilebilmesi için en çok kullanılan araçtır.

Türk hukuku açısından bireysel başvuru usulü, kamu gücü tarafından hak ve özgürlükleri ihlâl edilenlerin başvurabilecekleri bir hak arama yoludur. Bu yol ile kişiler ihlâlin giderilmesi veya sonuçlarının ortadan kaldırılabilmesi için Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuru hakkını elde etmiştir. Karşılaştırmalı hukukta başta İspanya, Almanya, Güney Kore, Meksika gibi ülkelerde uygulanmakta olan bireysel başvuru yolu, Türkiye'de 2010 yılında gerçekleştirilen anayasa değişikliğiyle kabul edilmiştir ve 23 Eylül 2012 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

Bireysel başvuru çerçevesinde Anayasa Mahkemesi ihlâli veya sonuçlarını ortadan kaldırmak için çeşitli şekillerde kararlar verebilmektedir. 6216 sayılı Anayasa Mahkemesi'nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50/1 maddesine göre; "*İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir.*" Bu düzenlemeye göre ihlalden önceki duruma dönmenin mümkün olduğu durumlarda öncelikle "eski hale getirme" prensibinin uygulanması gerekir. AYM uygulamasında eğer eski hale getirme olanaklı değilse diğer giderim yollarına başvurulmaktadır.

Çalışmada ilk olarak bireysel başvuru kapsamında verilebilecek kararlar genel olarak ele alınacaktır. Daha sonra manevi tazminata hükmedilebilmesi için gerekli şartlar AİHM ve AYM kararları çerçevesinde incelenecektir. Son olarak manevi tazminatın takdirinde dikkate alınan hususların üzerinde durulacaktır.

## I. Bireysel Başvuru Kapsamında Verilebilecek Kararlar

Bir hakkın ihlal edildiğinin bulgulanması halinde söz konusu ihlalin çeşitli şekillerde giderilmesi mümkündür. Bu konuda temel hüküm Sözleşme'nin 41. maddesidir. Söz konusu düzenlemeye göre; "*Eğer Mahkeme bu Sözleşme ve Protokollerinin ihlal edildiğine karar verirse ve ilgili Yüksek Sözleşmecî Taraf'ın iç hukuku bu ihlalin sonuçlarını ancak kısmen ortadan kaldırabiliyorsa, Mahkeme, gerektiği takdirde, zarar gören taraf lehine hakkaniyete uygun bir tatmin*

*verilmesine hükmeder.*” Bu hüküm kapsamında Mahkeme başta tazminat olmak üzere çeşitli bireysel ve genel tedbirlere hükmedebilir<sup>1</sup>.

Genel tedbir kararları benzer olaydaki bir ihlalin gelecekte yaşanmamasına yöneliktir. Buna karşılık bireysel tedbir kararları, sadece başvuran kişiyle ilgilidir<sup>2</sup>. Bireysel tedbir olarak; başvuranın serbest bırakılması<sup>3</sup>, mülkiyetin iadesi<sup>4</sup>, yargılamanın yenilenmesi<sup>5</sup>, ve başvurana verilen müebbet hapis cezasının yerine daha az süreli bir hapis cezası verilmesi<sup>6</sup> gibi farklı şekillerde hüküm tesis edilebilmektedir.

Bireysel başvuruya konu olabilecek bir hak ve özgürlük ihlali olması durumunda ihlalin giderilebilmesi için Anayasa Mahkemesi de çeşitli giderim yöntemlerine başvurabilmektedir. Eski hale getirmenin (*restitutio in integrum*) mümkün olduğu durumlarda öncelik, bu durumun sağlanmasıdır. Eski hale getirmenin mümkün olmadığı hallerde ise Anayasa Mahkemesi, ihlalin ortadan kaldırılması için diğer tatmin yollarına başvurmaktadır. AYM’ye göre eski hale getirmenin sağlanabilmesi için öncelikle devam eden ihlalin durdurulması, ihlale konu kararın veya işlemin ve bunların yol açtığı sonuçların ortadan kaldırılması, varsa ihlalin sebep olduğu maddi ve manevi zararların giderilmesi, ayrıca bu bağlamda uygun görülen diğer tedbirlerin alınması gerekmektedir<sup>7</sup>. Görüldüğü gibi Anayasa Mahkemesi AİHM içtihatlarına uygun olarak bireysel ve genel tedbirlerin yanı sıra tazminata da hükmetmektedir. Bireysel tedbir kapsamında AYM yeniden yargılamaya<sup>8</sup>, derece mahkemelerinin kararlarının uygulanmasına<sup>9</sup> ve başvuranın serbest bırakılmasına<sup>10</sup> yönelik kararlar vermektedir.

<sup>1</sup> Mahkeme’nin uygulaması tutarlı olmamakla birlikte genel tedbirlere ilişkin inceleme genellikle Sözleşme’nin 46. maddesi kapsamında yapılmaktadır. Eski hale getirmeyi hedefleyen bireysel tedbirler ise normal olarak 41. madde altında ele alınmaktadır. Octavian Ichim, *Just Satisfaction under the European Convention on Human Rights* (Cambridge University Press 2015) 220.

<sup>2</sup> Veronika Fikfak, ‘Changing State Behaviour: Damages before the European Court of Human Rights’ (2018) 29 (4) *The European Journal of International Law* 1091, 1093.

<sup>3</sup> Assanidze v. Georgia, Application no. 71503/01, 08/04/2004.

<sup>4</sup> Papamichalopoulos and Others v. Greece (Article 50), Application no. 14556/89, 31/10/1995.

<sup>5</sup> Maksimov v. Azerbaijan, Application no. 38228/05, 08/10/2009.

<sup>6</sup> Scoppola v. Italy (No.2), Application no. 10249/03, 17/09/2009.

<sup>7</sup> AYM, Mehmet Doğan, Başvuru No. 2014/8875, 07/06/2018, para. 55.

<sup>8</sup> AYM, Ano İnşaat ve Ticaret Ltd. Şti., Başvuru No. 2014/2267, 21/12/2017. Yeniden yargılamaya karar verilmesi halinde ihlalin veya sonuçlarının ortadan kaldırılabilmesi için dosya ilgili mahkemeye gönderilmektedir. Ulaş Karan, *Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru Rehberi*, (İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları 2015) 211.

<sup>9</sup> AYM, Kenan Yıldırım ve Turan Yıldırım, Başvuru No. 2013/711, 03/04/2014.

## II. Manevi Tazminat İçin Gerekli Şartlar

### A. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Yargılamasında

Mahkeme'nin manevi tazminat kararı verebilmesi için bazı şartların bir arada bulunması gerekir. Bu konuda öncelikle Mahkeme'nin erken dönem içtihatlarından biri olan "Vagrancy" davasına değinmek gerekir. Söz konusu davada tazminata karar verilebilmesi için dört şartın bir arada bulunması gerektiği belirtilmiştir<sup>11</sup>. Bu şartlar; iç hukukta bir ihlâlin sonuçlarının kısmen giderilebilmesi, taraf devlet tarafından alınan bir karar veya tedbirin Sözleşmedeki yükümlülüklerle çeliştiğinin Mahkeme tarafından tespit edilmesi, zarar gören bir tarafın varlığı ve Mahkeme'nin hakkaniyete uygun tatmini gerekli görmesidir. Bu dört şart, Sözleşme'nin 41. maddesinde de yer almaktadır. Beşinci şart olan "talep" şartı ise Sözleşme'de düzenlenmemekle birlikte Mahkeme içtüzüğü'nün 60. maddesinde yer almaktadır. Bu sayılanların dışında "illiyet bağı" da Sözleşme'de açıkça yer almamakla birlikte AİHM'nin konuya ilişkin içtihadından çıkarılabilecek şartlardan biridir.

#### 1. Bir ihlâlin Bulunması

Sözleşme uygulamasında manevi tazminata kararı verilebilmesi için aranan ilk şart bir ihlâlin varlığının tespit edilmesidir. Kabul edilemezlik kararı verildiği, davanın kayıttan düşürülmesine karar verildiği veya bir ihlâlin bulunmadığı durumlarda manevi tazminata hükmedilmemektedir<sup>12</sup>.

Bir başvurunun kabul edilemez bulunması halinde manevi tazminata ilişkin bir inceleme yapılmamaktadır. Sözleşme'nin 35. maddesine göre bir başvuruda bulunması gereken bazı şartlar vardır<sup>13</sup>. Bu şartların yerine getirilmemesi halin-

<sup>10</sup> AYM, Mehmet İlker Başbuğ, Başvuru No. 2014/912, 06/03/2014. Anayasa Mahkemesi'nin serbest bırakmaya yönelik bazı kararlarının derece mahkemelerince icra edilmediği görülmektedir. Öğretide, AYM kararlarının uygulanmamasına karşılık bu durumun başta yargıçların sicil puanına etki etmesi olmak üzere bir dizi yaptırıma bağlanması gerektiği ifade edilmektedir. Tolga Şirin, 'Anayasa Mahkemesi Kararlarının İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarına Etkisi' (2018) 35 Anayasa Yargısı Dergisi 147, 163.

<sup>11</sup> De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium (Article 50), Application nos. 2832/66, 2835/66, 2899/66, 10/03/1972, para. 21.

<sup>12</sup> Serkan Cengiz, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin AİHS M. 41 Kapsamındaki Hükümlerinin (Adil Karşılık) Mahiyeti ve Unsurları* (Adalet Yayınevi 2016) 41; Ichim (n 1) 65.

<sup>13</sup> "1. Mahkeme'ye ancak, uluslararası hukukun genel olarak kabul edilen ilkeleri uyarınca iç hukuk yollarının tüketilmesinden sonra ve iç hukuktaki kesin karar tarihinden itibaren dört aylık bir süre içinde başvurulabilir. 2. Mahkeme, 34. madde uyarınca sunulan bireysel baş-



de başvuru Mahkeme tarafından kabul edilemez bulunur. Örneğin başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olduğu<sup>14</sup>, Sözleşmeyle konu bakımından bağdaşmadığı<sup>15</sup>, Sözleşmeyle kişi bakımından bağdaşmadığı<sup>16</sup>, iç hukuk yollarının tüketilmediği<sup>17</sup> durumlarda Mahkeme başvurunun kabul edilemez olduğuna karar vermiştir. Başvurunun kabul edilemez bulunduğu bu örneklerde Sözleşme'nin 41. maddesinin uygulanması da söz konusu değildir.

İhlâlin meydana gelmediği durumlarda da manevi tazminata ilişkin bir değerlendirme yapılmamaktadır. Örneğin, Önkol/Türkiye davasında başvuranların on iki yaşındaki kızlarının bir patlama sonucu hayatını kaybetmesi nedeniyle Sözleşme'nin 2. maddesinin ihlâl edildiğine ilişkin iddiaları yerinde bulmayan AİHM doğal olarak manevi tazminata hükmetmemiştir<sup>18</sup>.

Davanın kayıttan düşürülmesi durumunda da manevi tazminata ilişkin bir değerlendirme yapılmamaktadır. Örneğin yakın tarihli bir davada AİHM taraflar arasında dostane çözüme varılması nedeniyle davanın kayıttan düşürülmesine hükmetmiştir<sup>19</sup>.

## 2. İhlalin İç Hukukta Giderilememiş Olması

Manevi tazminata hükmedilebilmesi için gerekli bir diğer şart Sözleşme'nin 41. maddesinde "iç hukukta kısmen giderim sağlanması" olarak ifade edilmiştir.

---

vuruları aşağıda sayılı hallerde ele almaz: a) Başvuru isimsiz ise; veya b) Başvuru, Mahkeme daha önce incelenmiş ya da uluslararası diğer bir soruşturma veya çözüm merciine daha önceden sunulmuş bir başka başvuruyla esasen aynı olup yeni olgular içermiyorsa. 3. Aşağıdaki hallerde Mahkeme, 34. madde uyarınca sunulan bireysel başvuruları kabul edilemez bulur: a) Başvurunun konu bakımından Sözleşme veya Protokollerinin hükümleriyle bağdaşmaması, dayanaktan açıkça yoksun veya bireysel başvuru hakkının kötüye kullanılması niteliğinde olması, veya; b) Başvurucunun önemli bir zarar görmemiş olması; meğer ki Sözleşme ve Protokollerini güvence altına alınan insan haklarına saygı ilkesi başvurunun esastan incelenmesini gerektirsin. Ancak ulusal bir mahkeme tarafından gereği gibi incelenmemiş hiçbir dava bu gerekçe ile reddedilemez. 4. Mahkeme bu maddeye göre kabul edilemez bulunduğu tüm başvuruları reddeder. Mahkeme, yargılamanın her aşamasında bu yönde karar verebilir."

<sup>14</sup> Sevim v. Turkey, Application no. 41739/11, 16/06/2020; A.T.Ö v. Turkey, Application no. 63192/12, 26/05/2020, para. 50.

<sup>15</sup> Mediation Berti Sports v. Turkey, Application no. 63859/12, 12/05/2020, para. 56.

<sup>16</sup> Anşin v. Turkey, Application no. 49266/06, 20/11/2018, para. 21.

<sup>17</sup> Çalığışu v. Turkey, Application nos. 14576/08, 25717/08, 11/02/2020, para. 25; Ülgen v. Turkey, Application no. 50480/09, 26/11/2019, para. 31.

<sup>18</sup> Önkol v. Turkey, Application no. 24359/10, 17/01/2017, h. para. 2.

<sup>19</sup> Uzundağ and Others v. Turkey, Application no. 59796/10, 14/05/2020.

Bu durum, ihlâlin doğası gereği eski hale getirmenin mümkün olmadığı<sup>20</sup> ve ihlâlin sonuçlarının giderilmesinin mümkün olmasına rağmen taraf devletten kaynaklanan sebeplerden dolayı tazminat elde edilemeyen halleri kapsar.

Eski hale getirmenin mümkün olduğu bir durumda öncelik eski hale iade nin sağlanmasıdır. Ancak bazı durumlarda bu mümkün olmayabilir. Örneğin; yaşam hakkının ihlâli, kişiye işkence yapılması, kötü muamelede bulunulması, kişinin köle ya da kul olarak tutulması, hukuka aykırı olarak özgürlükten yoksun bırakma, ifade özgürlüğüne müdahale edilmesi gibi durumlarda eski hale getirme tam olarak mümkün değildir. Örneğin ifade özgürlüğüne ilişkin bir kararda Mahkeme ihlâlin sonuçlarının tam olarak giderilmesinin mümkün olmadığını belirtmiştir<sup>21</sup>. Bir başka kararında Mahkeme yargılamanın makul sürenin ötesinde devam etmesi halinde ihlâlin doğasının eski hale getirmeyi engelleyeceğini belirtmiştir<sup>22</sup>. Eski hale getirmenin mümkün olmaması halinde ise ihlâlin giderimi için en uygun seçeneğin tazminat olduğu söylenebilir.

### 3. Zarar

Manevi tazminata hükmedilebilmesi için aranan bir diğer şart, zarar gören bir tarafın olmasıdır. Kimlerin manevi tazminat talebinde bulunabileceği Sözleşme'nin 34. maddesi kapsamında mağdur statüsüyle yakından ilişkilidir<sup>23</sup>.

Bireysel başvuruda bulunabilmek için aranan zorunlu şartlardan biri mağdur statüsünde olunmasıdır. Bu bağlamda öncelikle mağdur ile zarar gören arasındaki farkın ortaya konulması gerekir. Kural olarak zarar gören tarafla mağdur kavramı aynı anlamda değildir. Mağdur olmak kabul edilebilirlikle ilgili iken bir ihlâlden zarar görmüş olmak manevi tazminata karar verilebilmesi için önemlidir. Diğer bir deyişle bireysel başvurunun kabul edilebilmesi için zarar görmüş olmak şart olmayıp mağdur olmak yeterlidir. Mağdur statüsünde olup

<sup>20</sup> Mahkeme "tam giderimle" eski hale getirmeyi aynı anlamda kullanmaktadır. König v. Germany (Article 50), Application no. 6232/73, 10/03/1980, para. 15; Guzzardi v. Italy, Application no. 7367/76, 06/11/1980, para. 113; Z and Others v. The United Kingdom, Application no. 29392/95, 10/05/2001, para. 120. Gözübüyük/Gölcüklü eski hale getirme ile "aynen iade"yi eşanlı olarak kullanmaktadır. Şeref Gözübüyük ve Feyyaz Gölcüklü, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması*, (Turhan Kitabevi 2013) 118.

<sup>21</sup> The Sunday Times v. The United Kingdom (No. 1) (Article 50), Application no. 6538/74, 16/11/1980, para. 13.

<sup>22</sup> König v. Germany (Article 50), Application no. 6232/73, 10/03/1980, para. 15.

<sup>23</sup> David Harris, Michael O'boyle ve Colin Warbrick, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku*, (Ulaş Karan ve Mehveş Bingöllü çev, Oxford University Press 2009) 885.

bireysel başvuruda bulunma hakkına sahip olan herkes aynı zamanda manevi tazminat talep edebilir. Ancak Mahkeme'nin tazminata hükmedebilmesi için bir zararın varlığını tespit etmesi zorunludur<sup>24</sup>.

#### 4. İlliyet Bağı

İlliyet bağı, ihlâl ile meydana gelen zarar arasındaki sebep sonuç ilişkisini ifade eder<sup>25</sup>. Sözleşme'nin 41. maddesinde illiyet bağına dair bir ibare geçmemektedir. Bununla birlikte bu durum sözü edilen illiyet bağına aranmayacağı anlamına gelmez. Nitekim AİHM de başta maddi tazminata ilişkin olmak üzere birçok kararında hakkaniyete uygun tatmine karar verebilmek için ihlâl ile zarar arasında illiyet bağına bulunması gerektiğini belirtmiştir<sup>26</sup>.

Hem maddi hem manevi tazminata hükmedilebilmesi için ihlâl ile zarar arasında illiyet bağına bulunması gerekir. Bununla birlikte maddi tazminat için daha güçlü bir illiyet bağı aranmaktadır<sup>27</sup>. Diğer bir deyişle manevi tazminata hükmedebilmek için gerekli olan illiyet bağı maddi tazminattaki kadar sıkı değildir.

Her ihlâlin sonucunda doğal olarak manevi açıdan bir üzüntü yaşamak olasıdır. Fakat bu üzüntünün maddi karşılığının nasıl hesaplanacağı konusunda kesin bir ölçüt yoktur. Mahkeme, ihlâl ile manevi zarar arasında illiyet bağına mevcut olup olmadığını değerlendirirken hakkaniyet temelinde karar vermeye daha meyillidir<sup>28</sup>. Örneğin Mahkeme bir kararında makul süre içerisinde yargılanmayan başvurulara manevi tazminat ödenmesinin hakkaniyet temelinde ol-

<sup>24</sup> Gözübüyük ve Gölcüklü (n 20) 40.

<sup>25</sup> Fikret Eren, *Sorumluluk Hukuku Açısından Uygun İlliyet Bağı Teorisi*, (Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları 1975) 1.

<sup>26</sup> Hutchison Reid v. The United Kingdom, Application no. 50272/99, 20/02/2003, para. 86; Kurić and Others v. Slovenia, (Just Satisfaction), Application no. 26828/06, 12/03/2014, para. 81; Barberà, Messegué and Jabardo v. Spain (Article 50), Application nos. 10588/83, 10589/83, 10590/83, 13/06/1994, paras. 16-20; Saçılık and Others v. Turkey, Application nos. 43044/05, 45001/05, 14/04/2015, para. 37; Aktaş v. Turkey, Application no. 24351/94, 24/04/2003, para. 352; Orhan v. Turkey, Application no. 25656/94, 18/06/2002, para. 430. AİHM bir kararında illiyet bağına, maddi tazminata hükmedebilmek için zorunlu bir şart olarak nitelendirmiştir. Andrejeva v. Latvia, Application no. 55707/00, 18/02/2009, para. 111.

<sup>27</sup> Gözübüyük ve Gölcüklü (n 20) 117; Harris, O'Boyle ve Warbrick (n 23) 884; Rudolf Bernhardt, 'Just Satisfaction under the European Convention on Human Rights' in Maurizio Ragazzi (ed), *International Responsibility Today: Essays in Memory of Oscar Schachter* (Martinus Nijhoff Publishers 2005) 247.

<sup>28</sup> Harris, O'Boyle ve Warbrick (n 23) 884.

duğunu belirtmiştir<sup>29</sup>. Ancak maddi tazminatta olduğu gibi ihlâlin başvuran üzerinde ne gibi bir zarar doğurduğuna ilişkin ayrıntılı bir illiyet bağı incelemesi yapılmamıştır.

### 5. Talep

AİHM kural olarak re'sen manevi tazminata karar vermemektedir. Manevi tazminata hükmedilebilmesi için başvuranın belli bir talepte bulunması gerekir. Talep şartını düzenleyen AİHM İçtüzüğü'nün 60/1. hükmünde bu husus açıkça belirtilmiştir<sup>30</sup>. İçtüzüğün konuya ilişkin hükmü şu şekildedir:

*“Sözleşme’de yer alan haklarının ihlâl edildiğinin Mahkeme tarafından tespit edilmesi halinde Sözleşme’nin 41. maddesi uyarınca hakkaniyete uygun tatmin elde etmek isteyen başvuran bu hususta bir belli bir talepte bulunmalıdır”.*

Bir talebin bulunmaması halinde diğer koşulların hepsi olsa dahi Mahkeme manevi tazminat taleplerini reddeder. Örneğin Pravednaya/Rusya davasında Mahkeme başvurunun kabul edilebilir olduğunu bildirdikten sonra başvuranın Sözleşme’nin 41. maddesine ilişkin taleplerini sunmasını istemiştir. Başvuranın gerekli zaman diliminde taleplerini sunmaması üzerine Mahkeme Sözleşme’nin 41. maddesi kapsamında bir inceleme yapamayacağını belirtmiştir<sup>31</sup>.

Başvuruda talep edilen tazminatın türünün ve masraf ve giderlere ait talebin ayrı ayrı belirtilmesi önemlidir. Mahkeme, başvuranların manevi tazminat talep ettiği, ancak masraf ve giderlere ilişkin bir talepte bulunmadığı bir davada başvuranlar lehine manevi tazminata karar vermesine rağmen masraf ve giderlere ilişkin bir değerlendirme yapamayacağını belirtmiştir<sup>32</sup>. Dolayısıyla bir başvuruda maddi tazminat, manevi tazminat ve masraf ve giderlere ilişkin bir talep varsa hepsinin ayrıca belirtilmesi gerekir. Aksi takdirde Mahkeme sadece talep

<sup>29</sup> Terranova v. Italy, Application no. 17156/90, 04/12/1995, para. 26.

<sup>30</sup> İçtüzüğün konuya ilişkin hükmü şu şekildedir: “Sözleşme’de yer alan haklarının ihlâl edildiğinin Mahkeme tarafından tespit edilmesi halinde Sözleşme’nin 41. maddesi uyarınca hakkaniyete uygun tatmin elde etmek isteyen başvuran bu hususta bir belli bir talepte bulunmalıdır”.

<sup>31</sup> Pravednaya v. Russia, Application no. 69529/01, 18/11/2004, paras. 45-46. Benzer yönde bkz. Ryabykh v. Russia, Application no. 52854/99, 24/07/2003, paras. 67-68; Timofeyev v. Russia, Application no. 58263/00, 23/10/2003, paras. 51-52; Lagutin and Others v. Russia, Application nos. 6228/09, 19678/07, 52340/08, 7451/09, 19123/09, 24/04/2014, para. 128.

<sup>32</sup> Reklós and Davourlis v. Greece, Application no. 1234/05, 15/01/2009, para. 29.

edilen kısım ile ilgili olarak değerlendirme yapacaktır. Çünkü talep konusu kamu düzeniyle ilgili değildir. Bu nedenle bu husus Mahkeme'nin kendiliğinden dikkate alacağı bir mesele değildir<sup>33</sup>.

## 6. Tazminatın Gerekli Olduğuna Karar Verilmesi

Manevi tazminata karar verilebilmesi için aranan son şart, tazminata "gerekliyse" hükmedilebilmesidir. Bu husus Sözleşme'nin 41. maddesinde "if necessary" olarak ifade edilmiştir. Tazminatın gerekli olup olmadığına karar verecek olan da son tahlilde Mahkeme olup bu konuda oldukça geniş bir takdir yetkisine sahiptir<sup>34</sup>. Bu bağlamda Sözleşme'nin 41. maddesi kapsamında tazminat ödenmesine karar verilebileceği gibi sadece ihlâl tespitinin yeterli olacağına karar verilebilir<sup>35</sup>.

"Gereklilik" şartı Sözleşme kapsamında tazminatın bir hak olmadığını ortaya koymaktadır<sup>36</sup>. İhlâl tespit edildiğinde dahi manevi tazminat bir hak değildir<sup>37</sup>. 28 Mart 2007'de Mahkeme Başkanı tarafından yayımlanan Hakkaniyete Uygun Tatmin Taleplerine İlişkin Uygulama Talimatı'nda da Sözleşme'de veya

<sup>33</sup> The Sunday Times v. The United Kingdom (No. 1) (Article 50), Application no. 6538/74, 16/11/1980, para. 14; Francesco Lombardo v. Italy, Application no. 11519/85, 26/11/1992, para. 25.

<sup>34</sup> Jack Beatson, Stephen Grosz, Tom Hickman, Rabinder Singh ve Stephanie Palmer, *Human Rights: Judicial Protection in the United Kingdom*, (Sweet and Maxwell 2008) 144; Gözübüyük ve Gölcüklü (n 20) 118; Holy Synod of the Bulgarian Orthodox Church (Metropolitan Inokentiy) and Others v. Bulgaria, Application nos. 412/03, 35677/04, 16/09/2010, para. 23; Tamir and Others v. Romania, Application no. 42194/05, 15/09/2009, para. 37; Perdigao v. Portugal, Application no. 24768/06, 16/11/2010, para. 85; Stojanovski and Others v. "The Former Yugoslav Republic Of Macedonia" (Just Satisfaction), Application no. 14174/09, 07/02/2019, para. 10; Molla Sali v. Greece, Application no. 20452/14, 18/06/2020, para. 32; Sharxhi and Others v. Albania, Application no. 10613/16, 11/01/2018, para. 193; Comingersoll S.A. v. Portugal, Application no. 35382/97, 06/04/2000, para. 29.

<sup>35</sup> Mahkeme'nin sahip olduğu takdir yetkisi, zararın kesin olarak hesaplanmasının mümkün olmadığı hallerde hakkaniyet temelinde genel bir değerlendirme yapmaya da olanak sağlar. The Former King of Greece and Others v. Greece (just satisfaction), Application no. 25701/94, 28/11/2002, para. 79; Todorova and Others v. Bulgaria, Application nos. 48380/99, 51362/99, 60036/00, 73465/01, 24/04/2018, para. 7.

<sup>36</sup> Szilvia Altwicker-Hámori, Tilmann Altwicker ve Anne Peters, 'Measuring Violations of Human Rights: An Empirical Analysis of Awards in Respect of Non-Pecuniary Damage under the European Convention on Human Rights' (2016) 76 Heidelberg Journal of International Law 1, 14; Antonie Buyse, 'Lost And Regained? Restitution as a Remedy for Human Rights Violations in the Context of International Law' (2008) 68 Heidelberg Journal of International Law 129, 153.

<sup>37</sup> Harris, O'Boyle ve Warbrick (n 23) 882.

Ek Protokoller’de güvence altına alınan bir hakkın ihlâl edildiğinin Mahkeme tarafından bulgulanmasının otomatikman tazminat kararı verileceği anlamına gelmediği belirtilmektedir. Sözleşme’nin 41. maddesine göre Mahkeme, iç hukukta ihlâlin sonuçlarının tamamen giderilememesi durumunda manevi tazminata karar verebilir ve bu durumda dahi sadece “gerekliyse” hakkaniyete uygun tatmine hükmedilebilir<sup>38</sup>.

## B. Anayasa Mahkemesi Uygulamasında

Anayasa Mahkemesi’nin tazminata karar verebilmesi için bazı şartların gerçekleşmesi gerekir. Bu şartlar; ihlâl, zarar, illiyet bağı, talep, yeniden yargılamada hukuki yarar bulunmaması, tazminatın hesaplanmasının daha ayrıntılı bir incelemeyi gerektirmemesi ve Anayasa Mahkemesi’nin tazminata hükmetmeyi gerekli görmesidir<sup>39</sup>.

### 1. ihlal

Tazminata ilişkin bir karar verilebilmesi için incelenmesi gereken ilk husus bir ihlâl olup olmadığıdır. 6216 sayılı Kanun’un 50/1 ve 50/2 hükümlerine

<sup>38</sup> Uygulama Talimatı, para. 1; Guzzardi v. Italy, Application no. 7367/76, 06/11/1980, para. 114.

<sup>39</sup> Öğretide tazminat için gerekli olan şartlar konusunda bir görüş birliği yoktur. Hamdemir, tazminata karar verilebilmesi için dört şartın varlığını aramaktadır. Bu şartlar; kamu gücünün bireysel başvuru kapsamında güvence altına alınan bir hak ve özgürlüğe müdahale etmesi, yapılan müdahale ile temel hak ve özgürlüğün ihlâl edilmiş olması, bir zararın meydana gelmiş olması ve ihlâl ile zarar arasında uygun illiyet bağı bulunmasıdır. Berkan Hamdemir, *Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru* (Seçkin Yayıncılık 2018) 358. Önay, Anayasa Mahkemesi’nin maddi tazminata karar verebilmesi için ihlâl, zarar, illiyet bağı, yeniden yargılamada hukuki yarar bulunmaması ve tazminat miktarının tespitinin daha ayrıntılı bir incelemeyi gerektirmemesi olmak üzere beş şartın varlığını aramaktadır. Işık Önay, ‘Anayasa Mahkemesi’nin Bireysel Başvuru Kararlarında Maddi Tazminata Hükmetme Yetkisi ve Mahkemenin Bu Konudaki Uygulamaları Üzerine Düşünceler’ (2017) 2-7, <https://anayasatakip.ku.edu.tr/wp-content/uploads/sites/34/2017/09/Is%CC%A7%C4%B1k-O%CC%88nay-Bireysel-Bas%CC%A7vuru-Kararlar%C4%B1nda-Maddi-Tazminata-Hu%CC%88kmetme-Yetkisi-ve-Mahkemenin-Bu-Konudaki-Uygulamalar%C4%B1-U%CC%88zerine-Du%CC%88s%CC%A7u%CC%88nceler>. Erişim Tarihi: 16.12.2023. Aynı yönde bkz. Ulaş Karan, *Öğretide ve Uygulamada Anayasa Mahkemesi Kararlarının Bağlayıcılığı ve İcrası: Norm Denetimi ile Bireysel Başvuru Usulünde Verilen Kararlar Özelinde Bir İnceleme* (On İki Levha Yayınları 2018) 63-67. Gümüşay ise tazminata hükmedilebilmesi için altı şartın varlığını gerekli görmektedir. Bu şartlar; bir ihlâl tespiti, tespit edilen ihlâl mahkeme kararından veya diğer kamu gücü işlemlerinden kaynaklanması, talep, zarar, yeniden yargılamada hukuki yarar bulunmaması ve tazminat miktarının ayrıntılı bir incelemeyi gerektirmemesidir. Ramazan Gümüşay, *Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru Yolunda İhlâl Kararlarının İcrası* (Adalet Yayınevi 2019) 133-134.

göre Anayasa Mahkemesi'nin tazminata karar verebilmesi için bir ihlâlin ortaya çıkması şarttır<sup>40</sup>. Başka bir deyişle bir ihlâlin meydana gelmediği durumlarda tazminata ilişkin bir değerlendirme yapılmamaktadır. Örneğin tedbir, kabul edilemezlik veya ret kararı verildiği hallerde bir ihlâl meydana gelmemektedir. Bu durumlarda doğal olarak tazminata da hükmedilmez.

## 2. Zarar

Tazminata ilişkin bir karar verilebilmesi için maddi veya manevi bir zararın ortaya çıkması gerekir. 6216 sayılı Kanun'da tazminata hükmedilebilmesi için "zarar" koşulundan açıkça bahsedilmemektedir. Bununla birlikte söz konusu Kanun'un 47/3 hükmüne göre, başvuru dilekçesinde belirtilmesi gereken hususlardan biri uğranılan zarardır. AYM İçtüzüğü'nün 59/3-f bendine göre de tazminat talebinin olması halinde uğranılan zarar ve buna ilişkin belgelerin başvuru formuna eklenmesi gerekmektedir. Söz konusu hükümler tazminata karar verilebilmesi için aranan şartlardan birinin zarar olduğunu ortaya koymaktadır.

## 3. İlliyet Bağı

İhlâl ile zarar arasında illiyet bağı'nın bulunması gerekir. AYM de AİHM gibi maddi tazminat için ihlâl ile zarar arasında katı bir illiyet bağı'nın varlığını gerekli görmektedir. Manevi tazminat konusunda ise Anayasa Mahkemesi'nin illiyet bağı şartını değerlendirirken AİHM gibi daha esnek bir yaklaşıma sahip olduğunu söylemek mümkündür.

AİHM'nin illiyet bağına ilişkin açıkça benimsediği bir teori yoktur. Benzer bir tespit AYM yargılaması için de yapılabilir. Anayasa Mahkemesi, illiyet bağı'nın neden bulunup bulunmadığını açıklamaksızın doğrudan illiyet bağı'nın varlığına veya yokluğuna hükmetmektedir. Örneğin, Anayasa Mahkemesi Güher Ergun ve Diğerleri davasında Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenen makul sürede yargılanma hakkının ihlâl edildiğini tespit etmekle birlikte ihlâl ile iddia edilen maddi zarar arasında illiyet bağı bulunmadığı gerekçesiyle maddi tazminat talebini reddetmiştir<sup>41</sup>.

<sup>40</sup> 6216 sayılı Kanun'un 50/1 hükmüne göre, "İhlâl kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir..." 6216 sayılı Kanun'un 50/2 hükmüne göre ise "Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir..."

<sup>41</sup> AYM, Güher Ergun ve Diğerleri, Başvuru No. 2012/13, 02.07.2013, para. 68.

#### 4. Talep

Tazminata ilişkin bir karar verilebilmesi için kural olarak “talep” şartının da yerine getirilmesi gerekir. Diğer bir deyişle talep olmaması durumunda re’sen tazminata karar verilmemektedir. AYM İçtüzüğü’nün 59/3-f hükmünde tazminat talebi varsa uğranılan zarar ve buna ilişkin belgelerin başvuru formuna eklenmesi gerektiği düzenlenmektedir. Bu hükme göre, başvuranın tazminata ilişkin taleplerini bireysel başvuru formunda belirtmesi gerekir.

AYM, başvuranların talepleri ile bağlıdır. Yargılamanın uzunluğu nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlâlinin bulgulandığı bir davada AYM, başvuranın manevi tazminat talebinde bulunmadığını belirterek bu konuda bir karar veremeyeceğini belirtmiştir<sup>42</sup>. Tazminat talebinde bulunulmasının ardından talepten vazgeçilmesi halinde AYM re’sen inceleme yapmamaktadır.

#### 5. Yeniden Yargılamada Hukuki Yarar Bulunmaması

6216 sayılı Kanun’un 50/2 hükmüne göre, yeniden yargılamada hukuki yarar olmaması halinde tazminata hükmedilebilir. Bir başka anlatımla, ihlâlin ortadan kaldırılması için Anayasa Mahkemesi’nin ilk olarak dikkate alacağı kurum “yeniden yargılama”dır. İhlâlin ve sonuçlarının giderilmesi konusunda yeniden yargılamanın tazminattan daha etkili bir yol olarak benimsendiği görülmektedir<sup>43</sup>.

Bazı durumlarda yeniden yargılamada hukuki yarar bulunmayabilir. COVID-19 salgınına yönelik tedbirler kapsamında aynı ceza infaz kurumunda bulunan eşlerin birbirleriyle telefon yoluyla iletişim kuramamaları nedeniyle aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkin yapılan bir başvuruda Anayasa Mahkemesi başvurucu ve eşinin buldukları ceza infaz kurumlarından tahliye edilmeleri nedeniyle yeniden yargılamada hukuki yarar görmeyerek manevi tazminat ödenmesine hükmetmiştir<sup>44</sup>.

<sup>42</sup> AYM, Nebahat Tanrıverdi, Başvuru No. 2012/1313, 06/03/2014, para. 90.

<sup>43</sup> Bahadır Kılınç, ‘Bireysel Başvuruda Anayasa Mahkemesi Kararlarının Yerine Getirilmesi’ in Ali Rıza Çoban, Serdar Güleler, Musa Sağlam ve Hüseyin Ekinci (eds) *Haşim Kılıç’a Armağan* (Anayasa Mahkemesi Yayınları 2015) 1577; Gümüşay (n 39) 140. Semih Batur Kaya, *Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvurunun Etkinleştirilmesi: Kararlarının Bağlayıcılığı ve İcrası* (Yetkin Yayınevi 2024) 126.

<sup>44</sup> AYM, Halil Korkulu, Başvuru No. 2020/22994, 12/6/2024, para. 23. Benzer yönde bkz. AYM, İlker Ensar Uyanık, Başvuru No. 2020/21922, 11/6/2024, para. 24; AYM, Volkan Umutlu, Başvuru No. 2022/2251, 21/5/2024, para. 28; AYM, İslam Çapraz, Başvuru No. 2021/16746, 28/2/2024, para. 30; AYM, Abdulaziz Kandemir, Başvuru No. 2021/7611, 24/1/2024, para. 58; AYM, Esat Talha Dursun, Başvuru No. 2018/10885, 14/12/2023, para. 20; AYM, Elif Tatlıdil ve Necdet Tatlıdil, Başvuru No. 2020/25643, 21/11/2023, para. 17.



## 6. Tazminatın Hesaplanmasının Ayrıntılı Bir İncelemeyi Gerektirmemesi

Manevi tazminata karar verilebilmesi için aranan bir diğer şart, AYM İçtüzüğü'nün 79/1-c bendinde düzenlenmektedir. Söz konusu hükme göre, *"Tazminat miktarının tespitinin, daha ayrıntılı bir incelemeyi gerektirmesi hâlinde, Bölüm bu konuyu kendisi karara bağlamaksızın genel mahkemelerde dava açılması yolunu gösterebilir."*

Anayasa Mahkemesi'nin tazminatın hesaplanması konusunda uzman bir mahkeme olmadığı dikkate alındığında genel mahkemeler gibi ayrıntılı bir inceleme yapması pek mümkün değildir<sup>45</sup>. Tazminatın hesaplanmasının ayrıntılı bir incelemeyi gerekli kılması, maddi tazminat bakımından gündeme gelmektedir. Manevi tazminata ilişkin davalar doğası gereği özel bir hesaplamayı gerektirmez.

## 7. Anayasa Mahkemesi'nin Tazminatı Gerekli Görmesi

Sözleşme sisteminde tazminata hükmedilebilmesi için aranan şartlardan biri, AİHM'nin tazminata hükmetmeyi gerekli görmesidir. Bu durum Sözleşme'nin 41. maddesinde *"gerekliyse"* şeklinde ifade edilmesine rağmen Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuruyu düzenleyen mevzuatta açıkça böyle bir hükme yer verilmemiştir. 6216 sayılı Kanun'da yeniden yargılamada hukuki yarar bulunmaması halinde tazminata hükmedilebileceğinden bahsedilmektedir (m. 50/2). Kanunda geçen *"hükmedilebilir"* ibaresi tazminata ilişkin bütün diğer şartlar gerçekleşmiş olsa da AYM'nin tazminata karar verip vermeme bakımından takdir yetkisi olduğunu gösterir<sup>46</sup>. Örneğin başvuranın kusurunun bulunduğu bir durumda tazminata karar verilebilmesi için diğer şartlar mevcut olsa da Anayasa Mahkemesi tazminata hükmetmeyebilir veya daha az miktarda bir tazminata karar verebilir. Bu durum tazminatın başvuranlar açısından bir hak olmadığını ortaya koymaktadır.

<sup>45</sup> Önay (n 39) 7. Öğretide, başvuranın genel mahkemelerde tekrar dava açmasının mağduriyetin giderilmesi sürecini uzatacağı ifade edilmektedir. Bu nedenle tazminatın hesaplanmasında Anayasa Mahkemesi'nin bilirkişi yardımından faydalanarak bir sonuca varması gerektiği belirtilmektedir. Karan (n 39) 66-67; Meral Sungurtekin Özkan, 'Anayasal Şikâyet ve Adalete Erişim' (2014) 16 Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 399, 407.

<sup>46</sup> Öğretide bir görüş, *"hükmedilebilir"* ifadesini taleple bağlantılı olarak ele almaktadır. Bu görüşe göre Anayasa Mahkemesi talep olmasa da tazminata hükmedebilmelidir. Yeşim Çelik, *Türk Hukukunda Bireysel Başvuru ve Anayasa Mahkemesi Uygulaması* (Adalet Yayınevi 2016) 214-215.

Bu başlık altında ele alınması gereken bir husus, ihlal tespitine ilişkin kararlardır. Bir ihlalin giderilebilmesi için Anayasa Mahkemesi ihlal tespit etmeyi yeterli görebilir. Tazminata ilişkin diğer şartlar oluşsa da Anayasa Mahkemesi, özellikle ihlâlın boyutunun ciddi olmaması halinde hakkaniyete uygun tatmin için ihlâl tespitini yeterli görebilir. Silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkesinin ihlâlının tespit edildiği Özgür Murat Engin davasında başvuran manevi tazminat talebinde bulunmasına rağmen Anayasa Mahkemesi, ihlâl tespitinin yeterli tatmin sağladığına hükmetmiştir<sup>47</sup>. Bu durum, Anayasa Mahkemesi tarafından gerekli görülmesi halinde tazminata karar verilebileceğini göstermektedir.

### III. Manevi Tazminatın Takdiri

#### A. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Yargılamasında

Sözleşme sisteminde manevi zararın giderilmesinin yollarından biri tazminat ödenmesidir. Manevi tazminat, bir ihlâlden kaynaklanan belirsizlik, sıkıntı, ıstırap gibi manevi nitelikte bir zararın giderilmesine yöneliktir<sup>48</sup>. AİHM, yerel

<sup>47</sup> AYM, Özgür Murat Engin, Başvuru No. 2014/7806, 21/9/2016, paras. 46-48. Benzer yönde bkz. AYM, M. K., Başvuru No. 2015/13077, 12/6/2018, paras. 73, 76; AYM, Zekayi Çelebi, Başvuru No. 2014/5633, 18/05/2016, para. 34. Anayasa Mahkemesi'nin ihlâl tespitine hükmettiği kararların önemli bir kısmında başvuranların tazminat talebinde bulunmadığı göze çarpmaktadır. AYM, Ertuğrul Tunca, Başvuru No. 2018/24620, 13/10/2020, paras. 25, 30; AYM, Mevlüt Kaya, Başvuru No. 2019/13356, 27/1/2021, paras. 20-21; AYM, Fethi Kayalar, Başvuru No. 2019/14092, 28/1/2021, paras. 20-21; AYM, Halit Gülden, Başvuru No. 2019/37205, 19/11/2020, paras. 18-19; AYM, Anil Yıldız, Başvuru No. 2018/29792, 31/12/2020, paras. 28-30; AYM, Serdar Kaptanoğlu, Başvuru No. 2019/2769, 16/12/2020, paras. 20-22; AYM, Hasan Yıldırım, Başvuru No. 2019/26963, 19/11/2020, paras. 19-21; AYM, Atilla Yaman ve Diğerleri, Başvuru No. 2019/28819, 18/11/2020, paras. 20-22; Nuray Gündoğdu ve Diğerleri, Başvuru No. 2019/33965, 22/7/2020, paras. 50-52. Tazminata karar verilirken başvuranın daha önce tazminat elde etmesi de dikkate alınmaktadır. Anayasa Mahkemesi, ihlâl tespit ettiği bir kararında başvuranların AİHM önündeki ve iç hukuktaki yargılamada elde ettikleri tazminatı göz önünde bulundurarak ayrıca bir tazminat ödenmesine gerek olmadığına karar vermiştir. Söz konusu davada Anayasa Mahkemesi'ne göre; başvuru sahiplerinin aynı iddialar kapsamında yaptıkları başvurular sonucunda AİHM'nin 14/9/2010 tarihli kararı ile 105.000 Avro; İstanbul 10. İdare Mahkemesinin 27/10/2010 tarihli kararı ile de 100.000 TL tazminat ödenmesine karar verildiği tespit edildiğinden, bu konuda ayrıca bir tazminat ödenmesine gerek görülmemiştir. AYM, Rahil Dink ve Diğerleri, Başvuru No. 2012/848, 17/07/2014, para. 129.

<sup>48</sup> Comingersoll S.A. v. Portugal, Application no. 35382/97, 06/04/2000, para. 29; Holy Synod of the Bulgarian Orthodox Church (Metropolitan Inokentiy) and Others v. Bulgaria, Application nos. 412/03, 35677/04, 16/09/2010, para. 23; Arvanitaki-Roboti and Others v. Greece, Application no. 27278/03, 15/02/2008, para. 27; Kakamoukas and Others v. Greece, Application no. 38311/02, 15/02/2008, para. 39; Driza v. Albania, Application no. 33771/02, 13/11/2007, para. 131.

bir mahkeme gibi ayrıntılı olarak tazminat hesaplaması yapmamaktadır. Manevi zarar da niteliği gereği tam olarak hesaplanmaya elverişli değildir<sup>49</sup>.

Uygulama Talimatı'nda bir manevi zararın tespit edilmesi ve Mahkeme'nin manevi tazminatın gerekli olduğuna karar vermesi halinde kendi içtihatlarından çıkan standartları göz önünde bulundurarak hakkaniyet temelinde manevi tazminatı belirleyeceği ifade edilmiştir<sup>50</sup>.

AİHM de çeşitli kararlarında manevi tazminatın hesaplanması konusunda yol gösterici ilkenin hakkaniyet olduğunu belirtmiştir. Hakkaniyet ilkesi, sadece başvuranın durumu bakımından değil, ihlâlin meydana geldiği genel bağlam da dahil olmak üzere davanın bütün koşulları bakımından neyin adil ve makul olduğuna dair objektif bir değerlendirmeyi ve esnekliği içermektedir<sup>51</sup>. Bu tanımdan ve Mahkeme'nin konuya ilişkin içtihadından yola çıkarak manevi tazminatın belirlenmesinde bazı faktörlerin rol oynadığını söylemek mümkündür. Bu faktörler ihlâlin ciddiyeti, başvuranın durumu ve yerel ekonomik koşullardır.

### 1. İhlalin Ciddiyeti

Manevi tazminatın miktarının belirlenmesinde dikkate alınan en önemli unsur ihlâlin ciddiyetidir<sup>52</sup>. Sözleşme'de yer alan hakların önemi bakımından açıkça bir hiyerarşi öngörülmemekle birlikte bazı hakların ihlâli durumunda daha yüksek miktarda manevi tazminata hükmedilmektedir. Örneğin; yaşam hakkının ihlâli durumunda ödenecek manevi tazminat, diğer hakların ihlâli halinde ödenecek manevi tazminata göre genellikle daha yüksektir. Sözleşme kapsamında en yüksek manevi tazminatın, genellikle Sözleşme'nin 2. ve 3. maddelerinin ihlâli halinde verildiğini söylemek mümkündür<sup>53</sup>.

<sup>49</sup> Abdulaziz, Cabales and Balkandalı v. The United Kingdom, Application nos. 9214/80, 9473/81, 9474/81, 28/05/1985, para. 96; Varnava and Others v. Turkey, Application nos. 16064/90, 16065/90, 16066/90, 16068/90, 16069/90, 16070/90, 16071/90, 16072/90, 16073/90, BD., 18/09/2009, para. 224; Korchagin v. Russia, Application no. 19798/04, 01/06/2006, para. 25.

<sup>50</sup> Uygulama Talimatı, para. 14.

<sup>51</sup> Varnava and Others v. Turkey, Application nos. 16064/90, 16065/90, 16066/90, 16068/90, 16069/90, 16070/90, 16071/90, 16072/90, 16073/90, 18/09/2009, para. 224; Al-Skeini and Others v. The United Kingdom, Application no. 55721/07, 07/07/2011, para. 182.

<sup>52</sup> Franz Bydlinski, 'Methodological Approaches to the Tort Law of the ECHR' in Attila Fenyves, Ernst Karner, Helmut Koziol ve Elisabeth Steiner (ed) *Tort Law in the Jurisprudence of the European Court of Human Rights* (De Gruyter 2011) 99.

<sup>53</sup> Altwicker-Hámori, Altwicker ve Peters (n 36) 18.

İhlâlin ciddi olup olmadığı belirlenirken ihlâlin süresi, sayısı ve başvuran üzerinde doğurduğu etki gibi birtakım etkenler dikkate alınmaktadır<sup>54</sup>. Boicenco/Moldova davasında Mahkeme ihlâllerin sayısına ve aşırı ciddiliğine dikkat çekmiştir. Mahkeme'ye göre başvuranın kötü muameleye maruz bırakılması, kötü muameleye maruz kaldığı iddialarının ulusal makamlarca soruşturulmaması, başvuranın Mahkeme'ye erişiminin engellenmesi ve hukuka aykırı olarak uzun süre özgürlüğünden yoksun bırakılması ihlâlin aşırı derecede ciddi olması-na neden olmuştur<sup>55</sup>.

İhlâlin ciddiyeti ve başvuran üzerindeki etkisi manevi tazminatın tespitinde de belirleyici olmaktadır. Yaşam hakkının ve işkence yasağının ihlâl edildiği durumlarda manevi tazminat miktarı genellikle daha yüksektir<sup>56</sup>. Mahkeme, ihlâlin başvuran üzerindeki etkisini belirlerken akrabalık ve yakınlık derecesini göz önünde bulundurmaktadır. Örneğin başvuran kişinin eş olması durumunda genellikle daha fazla manevi tazminata hükmedilirken kardeşlerin yaptığı başvurularda manevi tazminat miktarı daha düşük olmaktadır<sup>57</sup>.

## 2. Başvurucunun Durumu

Manevi tazminata ilişkin hesaplamada göz önünde bulundurulan bir diğer etken başvuranın durumudur. İhlâl tespit edilen bir davada başvuranın kusurunun bulunması halinde manevi tazminatın miktarı azaltılabilir veya hiç tazminata hükmedilmeyebilir. Uygulama Talimatı'nda da zararın miktarının başvuranın kendi hatasından kaynaklanması halinde Mahkeme'nin gerçekten maruz kalınan zararın değerinden daha düşük bir miktarda tazminata hükmedebileceği veya tazminat talebini tamamen reddedebileceği öngörülmektedir<sup>58</sup>. Örneğin yargılama süresinin uzunluğu nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlâlinin bulunduğu bir davada Mahkeme, yargılamanın uzamasına neden olan durumlar-

<sup>54</sup> Mahkeme'nin ihlâlin ciddiyetine atıf yaptığı bazı örnek kararlar için bkz. T.M. and C.M. v. The Republic of Moldova, Application no. 26608/11, 28/01/2014, para. 68; Popov v. Russia, Application no. 26853/04, 13/07/2006, para. 264; W. v. Slovenia, Application no. 24125/06, 23/01/2014, para. 91; Erkenov v. Turkey, Application no. 18152/11, 06/09/2016, para. 49; A.D. and Others v. Turkey, Application no. 22681/09, 22/07/2014, para. 131; Cantaragiu v. The Republic of Moldova, Application no. 13013/11, 24/03/2020, para. 59; Ibrahimov and Mammadov v. Azerbaijan, Application nos. 63571/16, 74143/16, 2883/17, 2890/17, 39527/17, 39541/17, 13/02/2020, para. 179.

<sup>55</sup> Boicenco v. Moldova, Application no. 41088/05, 11/07/2006, para. 166.

<sup>56</sup> Harris, O'Boyle ve Warbrick (n 23) 885.

<sup>57</sup> Meryem Çelik and Others v. Turkey, Application no. 3598/03, 16/04/2013, para. 105.

<sup>58</sup> Uygulama Talimatı, para. 2.

dan birinin başvuranın davranışı olduğunu belirterek daha düşük bir meblağa hükmetmiştir<sup>59</sup>.

Başvuranın durumu bazı hallerde manevi tazminatın miktarını artırabilir. Örneğin Sözleşme'nin 3. maddesinin ihlâlinin bulgulandığı Z ve Diğerleri/Birleşik Krallık davasında Mahkeme, başvuranların yaşının küçük olması durumunda yüksek miktarda manevi tazminata hükmedebileceğini belirtmiştir<sup>60</sup>. Başvuranın yaşının büyük olması da manevi zararın derecesini etkilemektedir. Hutten-Czapska/Polonya davasında Mahkeme başvuranın 75 yaşında olması ve sağlık durumunun kötü olması nedeniyle daha fazla hayal kırıklığı ve sıkıntı yaşamamasının kaçınılmaz olduğunu belirtmiştir<sup>61</sup>.

### 3. Yerel Ekonomik Durumlar

Manevi tazminata hükmedilirken genellikle yerel ekonomik koşullar göz önünde bulundurulmaktadır<sup>62</sup>. Yerel ekonomik koşullara göre mağdurlar arasında böyle bir ayırım yapılması ilk başta bazı soru işaretlerini akla getirebilir. Ancak başvuranların daha zengin veya daha fakir bir ülkede yaşadığını dikkate almaksızın aynı ihlâl için benzer miktarlara hükmetmek de hakkaniyete uygun değildir. Çünkü paranın değeri her ülkede farklıdır ve yerel ekonomik gelişmelere ve satın alma gücüne bağlıdır<sup>63</sup>. Mahkeme de bir kararında taraf devletlerdeki yaşam koşullarının aynı olmadığını belirtmiştir. Dolayısıyla Sözleşme'nin 41. maddesi kapsamında ödenecek manevi tazminat, taraf devletlerin yaşam standartlarına ve ekonomik durumlarına göre değişebilir<sup>64</sup>.

Yerel ekonomik koşulların dikkate alınmasına bir örnek, yerel mahkeme kararlarını uygulamayan Ukrayna'ya karşı hükmedilen manevi tazminat miktarlarının dikkate değer bir biçimde azalmasıdır. Öğretide, Ukrayna'da yerel mahkeme kararlarının uygulanmamasına ilişkin manevi tazminat miktarlarının yıldan yıla düşürülmesinin, ülkede yaşanan savaş nedeniyle olabileceğine işaret

<sup>59</sup> Riccardi Pizzati v. Italy, Application no. 62361/00, 10/11/2004, para. 30. Benzer yönde bkz. The Estate of Nitschke v. Sweden, Application no. 6301/05, 27/09/2007, para. 70.

<sup>60</sup> Z and Others v. The United Kingdom, Application no. 29392/95, 10/05/2001, para. 130.

<sup>61</sup> Hutten-Czapska v. Poland, Application no. 35014/97, 19/06/2006, para. 248.

<sup>62</sup> Uygulama Talimatı, para. 2.

<sup>63</sup> Ichim (n 1) 47.

<sup>64</sup> Assanidze v. Georgia, Application no. 71503/01, 08/04/2004, para. 206. UAD de bir kararında hakkaniyetin mutlaka eşitlik anlamına gelmediğini belirtmiştir. North Sea Continental Shelf Cases (Federal Republic of Germany/Denmark; Federal Republic of Germany/Netherlands), Judgment of 20 February 1969, para. 91.

edilmektedir. Buna göre 1999 yılında yerel mahkeme kararlarının uygulanmasından dolayı AİHM, 5.000 Avro manevi tazminata hükmederken, bu rakam 2008 yılında 2.500 Avroya, 2013 yılında 2.000 Avroya düşürülmüştür. 2015 yılında ise söz konusu rakam 1.000 Avroya düşürülmüştür<sup>65</sup>. Görüldüğü gibi manevi tazminat miktarının artırılmasında veya azaltılmasında ilgili devletteki ekonomik gelişmeler etkili olabilmektedir.

## B. Anayasa Mahkemesi Uygulamasında

Anayasa Mahkemesi'nin manevi tazminata hükmederken ihlâlin ciddiyeti ve manevi zararın derecesini dikkate alarak AİHM içtihatları temelinde manevi tazminatın miktarını hesapladığı belirtilmektedir<sup>66</sup>. Bununla birlikte AYM'nin ve AİHM'nin karar verdiği manevi tazminat miktarları kıyaslandığında, AYM'nin hükmettiği tazminat miktarlarının tatmin edici olmadığını söylemek mümkündür<sup>67</sup>. Anayasa Mahkemesi'nin hükmettiği tazminat miktarlarının her davada AİHM'nin benzer davalarda hükmettiği meblağlar ile aynı olması gerekmez. Bir başka anlatımla, AYM'nin bir davada hükmettiği tazminatın miktarı, benzer davalarda AİHM'nin karar verdiği manevi tazminattan görece düşük olması her halükarda mağdur statüsünün devam etmesini gerektirmeyebilir. Ancak ulusal hukukta hükmedilen tazminatın AİHM içtihatlarına nazaran açıkça yetersiz olması durumunda AİHM tazminat miktarını kendisi takdir edebilir<sup>68</sup>.

Manevi zarar, maddi zarar gibi ölçülebilir nitelikte değildir. Bu nedenle maddi zararda olduğunun aksine manevi zararın birtakım belgelerle ortaya konulması pek mümkün değildir. Bu nedenle Anayasa Mahkemesi de AİHM gibi manevi tazminata ilişkin değerlendirmesinde manevi bir zararın meydana gelip gelmediğinin ve ihlâl ile zarar arasında illiyet bağının olup olmadığının tespitinde daha esnek davranmaktadır.

AİHM'nin manevi tazminata karar verirken en önemli dayanağının "hakka-niyet" olduğuna daha önce değinilmişti. Buna karşılık Anayasa Mahkemesi ma-

<sup>65</sup> Fikfak (n 2) 1110-1111.

<sup>66</sup> Hüseyin Ekinci ve Musa Sağlam, *Sorularla Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru*, (Anayasa Mahkemesi Yayınları 2014) 120-121.

<sup>67</sup> Korkut Kanadoğlu, *Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru*, (On İki Levha Yayıncılık 2015) 250. 2015 yılında yayımlanan bir çalışmada Anayasa Mahkemesi'nin benzer hak ihlallerinde hükmettiği tazminatın AİHM'nin karar verdiği tazminat miktarlarının ortalama yüzde 60'ına tekabül ettiği belirtilmektedir. Kılınç (n 43) 1577.

<sup>68</sup> Vedat Doğru v. Turkey, Application no. 2469/10, 05/04/2016, para. 40; Kormos v. Slovakia, Application no. 46092/06, 08/11/2011, para. 73; Horváth v. Slovakia, Application no. 5515/09, 27/11/2012, para. 93.

nevi tazminata ilişkin davalarda hakkaniyete atıf yapmaksızın “*ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya manevi tazminat ödenmesine*” şeklinde hüküm kurmaktadır<sup>69</sup>. Görüldüğü gibi Anayasa Mahkemesi’nin manevi tazminata hükmedilebilmesi için dikkate aldığı temel kriter, maruz kalınan zararın ihlâl tespitiyle giderilemeyecek olmasıdır. AİHM’nin hakkaniyet uygulamasının öngörülemez ve muğlak olduğuna dair eleştiriler dikkate alındığında AYM’nin manevi tazminata ilişkin değerlendirmesinde “hakkaniyet” kavramına başvurmadan kaçındığı düşünülebilir.

### Sonuç

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 41. maddesinde düzenlenen “hakkaniyete uygun tatmin” kurumu, bireylerin maruz kaldıkları ihlâllerin giderilmesine yöneliktir. Sözleşme ve Anayasa Mahkemesi uygulamasında bir ihlâlin giderilmesi için en etkin giderim yönteminin “eski hale getirme” olduğu söylenebilir.

Mevcut öncesi duruma dönülmesinin mümkün olduğu durumlarda bireylerin isteği de genellikle “eski hale getirme”nin sağlanmasıdır. Örneğin, bireyin hukuka aykırı olarak özgürlüğünden yoksun bırakıldığı bir durumda kişinin serbest bırakılması mümkün iken yalnızca tazminata hükmedilmesi, insan haklarının etkin olarak korunması fikriyle bağdaşmaz. Yaşamın kaybı, kötü muamele gibi bazı durumlarda eski hale getirmenin sağlanması mümkün değildir. Bu nedenle Sözleşme kapsamında AİHM’nin bir ihlalin giderilmesine ilişkin uygulaması büyük çoğunlukla tazminat şeklindedir. Sözleşme’nin 41. maddesi kapsamında genellikle üç başlık altında hüküm kurulmaktadır. Bunlar; maddi tazminat, manevi tazminat ve masraf ve giderlerdir.

AİHM’nin manevi tazminata karar verebilmesi için bazı şartların gerçekleşmesi gerekmektedir. Söz konusu şartlar; ihlal, zarar, illiyet bağı, ihlalin iç hukukta giderilememiş olması, talep ve tazminatın gerekli olduğuna AİHM tarafından karar verilmesidir. Bir ihlalin tespit edilmiş olması, otomatikman manevi tazminata hükmedileceği anlamına gelmemektedir. Diğer bütün şartlar gerçekleşmiş olsa da tazminata hükmedilebilmesi için Mahkeme’nin manevi tazminata karar verip vermeme konusunda takdir yetkisi vardır. AİHM bir ihlal tespit etse de manevi tazminata hükmetmek yerine ihlal tespitiyle yetinebilir. Bu durum başvurular açısından tazminatın bir hak olmadığını ortaya koymaktadır.

<sup>69</sup> AYM, Pınar Gül, Başvuru No. 2019/17281, 30/9/2020, para. 19; AYM, Melik Uzun, Başvuru No. 2013/8905, 08/09/2014, para. 40.

Manevi tazminat konusunda da Mahkeme, Sözleşme’de yer alan tüm haklar açısından hakkaniyet temelinde bir karar verme eğilimindedir. Mahkeme, manevi tazminata hükmederken çoğunlukla sadece hakkaniyete atıf yaparak oldukça geniş bir takdir yetkisinden yararlanmaktadır. Bununla birlikte AİHM’nin sahip olduğu takdir yetkisini, tamamen keyfi bir şekilde kullandığı söylenemez. Mahkeme ayrıca ihlâlin ciddiliği, başvuranın kusuru, yerel ekonomik koşullar gibi birtakım kriterlere başvurmaktadır.

Mahkeme, tazminata ilişkin incelemesinde ulusal bir mahkeme gibi ayrıntılı bir hesaplama yapmamakla birlikte Sözleşme uygulamasında “zenginleşme yasağı” prensibinin sıkı bir şekilde uygulandığı görülmektedir. Mahkeme, özellikle maddi tazminata ilişkin incelemesinde birtakım somut delillere dayanarak karar verme eğilimindedir. Mahkeme’nin manevi tazminata hükmedebilmek için aradığı ispat ölçüsü, maddi tazminattaki kadar sıkı olmamakla birlikte “zenginleşme yasağı” prensibinin manevi tazminat için de geçerli olduğunu söylemek mümkündür. Anayasa Mahkemesi de tazminata ilişkin değerlendirmesinde tıpkı AİHM gibi “zenginleşme yasağı” prensibini uygulamaktadır.

Manevi tazminat, bir ihlâlden kaynaklanan belirsizlik, sıkıntı, ıstırap gibi manevi nitelikte bir zararın giderilmesine yöneliktir. Manevi zarar, niteliği gereği sübjektif olduğu için belgelenmesi mümkün değildir. Bu nedenle hem AİHM hem de Anayasa Mahkemesi manevi tazminata ilişkin değerlendirmesinde daha esnek davranmaktadır.

Anayasa Mahkemesi’nin manevi tazminata karar verebilmesi için bazı şartların gerçekleşmesi gerekir. Bu şartlar; ihlâl, zarar, illiyet bağı, talep, yeniden yargılamada hukuki yarar bulunmaması, tazminatın hesaplanmasının daha ayrıntılı bir incelemeyi gerektirmemesi ve Anayasa Mahkemesi’nin tazminata hükmetmeyi gerekli görmesidir. AİHM uygulamasından farklı olarak AYM yargılamasında yeniden yargılamada hukuki yarar bulunup bulunmadığı değerlendirilmektedir. Yeniden yargılama kurumu, Anayasa Mahkemesi’nin en sık başvurduğu giderim yöntemlerinin başında gelmektedir.

Anayasa Mahkemesi’nin manevi tazminata ilişkin kararlarının önemli bir kısmı, şimdiye kadar AYM yargılamasında en çok ihlâl tespit edilen makul sürede yargılanma hakkına ilişkindir. Bireysel başvuruya konu olabilecek diğer haklarla kıyaslandığında yaşam hakkı, işkence yasağı, özgürlük ve güvenlik hakkı gibi hakların ihlâli halinde genellikle daha yüksek miktarda manevi tazminata hükmedildiği görülmektedir.



**Kaynakça**

- Altwicker-Hámori S, Altwicker T ve Peters A, 'Measuring Violations of Human Rights: An Empirical Analysis of Awards in Respect of Non-Pecuniary Damage under the European Convention on Human Rights' (2016) 76 Heidelberg Journal of International Law, 1-51
- Beatson J, Grosz S, Hickman T, Singh R ve Palmer S, *Human Rights: Judicial Protection in the United Kingdom*, (Sweet and Maxwell 2008)
- Bernhardt R, 'Just Satisfaction under the European Convention on Human Rights' in Maurizio Ragazzi (ed), *International Responsibility Today: Essays in Memory of Oscar Schachter* (Martinus Nijhoff Publishers 2005)
- Buyse A, 'Lost And Regained? Restitution as a Remedy for Human Rights Violations in the Context of International Law' (2008) 68 Heidelberg Journal of International Law, 129-153
- Bydlinski F, 'Methodological Approaches to the Tort Law of the ECHR' in Attila Fenyves, Ernst Karner, Helmut Koziol ve Elisabeth Steiner (ed) *Tort Law in the Jurisprudence of the European Court of Human Rights* (De Gruyter 2011)
- Cengiz S, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin AİHS M. 41 Kapsamındaki Hükümlerinin (Adil Karşılık) Mahiyeti ve Unsurları* (Adalet Yayınevi 2016)
- Çelik Y, *Türk Hukukunda Bireysel Başvuru ve Anayasa Mahkemesi Uygulaması* (Adalet Yayınevi 2016)
- Ekinci H ve Sağlam M, *Sorularla Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru*, (Anayasa Mahkemesi Yayınları 2014)
- Eren F, *Sorumluluk Hukuku Açısından Uygun İlliyet Bağı Teorisi*, (Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları 1975)
- Fikfak V, 'Changing State Behaviour: Damages before the European Court of Human Rights' (2018) 29 (4) The European Journal of International Law, 1091-1125
- Gözübüyük Ş ve Gölcüklü F, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması*, (Turhan Kitabevi 2013)
- Gümüşay R, *Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru Yolunda İhlâl Kararlarının İcrası* (Adalet Yayınevi 2019)
- Hamdemir B, *Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru* (Seçkin Yayıncılık 2018)
- Harris D, O'boyle M ve Warbrick C, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku*, (Ulaş Karan ve Mehveş Bingöllü çev, Oxford University Press 2009)
- Ichim O, *Just Satisfaction under the European Convention on Human Rights* (Cambridge University Press 2015)
- Kanadoğlu K, *Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru*, (On İki Levha Yayıncılık 2015)
- Karan U, *Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru Rehberi*, (İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları 2015)

- Karan U, *Öğretide ve Uygulamada Anayasa Mahkemesi Kararlarının Bağlayıcılığı ve İcrası: Norm Denetimi ile Bireysel Başvuru Usulünde Verilen Kararlar Özelinde Bir İnceleme* (On İki Levha Yayınları 2018)
- Kaya S. B, *Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvurunun Etkinleştirilmesi: Kararlarının Bağlayıcılığı ve İcrası* (Yetkin Yayınevi 2024)
- Kılıç B, 'Bireysel Başvuruda Anayasa Mahkemesi Kararlarının Yerine Getirilmesi' in Ali Rıza Çoban, Serdar Güleler, Musa Sağlam ve Hüseyin Ekinci (eds) *Haşim Kılıç'a Armağan* (Anayasa Mahkemesi Yayınları 2015)
- Önay I, 'Anayasa Mahkemesinin Bireysel Başvuru Kararlarında Maddi Tazminata Hükmetme Yetkisi ve Mahkemenin Bu Konudaki Uygulamaları Üzerine Düşünceler' (2017) 2-7, <https://anayasatakip.ku.edu.tr/wp-content/uploads/sites/34/2017/09/Is%CC%A7%C4%B1k-O%CC%88nay-Bireysel-Bas%CC%A7vuru-Kararlar%C4%B1nda-Maddi-Tazminata-Hu%CC%88kmetme-Yetkisi-ve-Mahkemenin-Bu-Konudaki-Uygulamalar%C4%B1-U%CC%88zerine-Du%CC%88s%CC%A7u%CC%88nceler>. Erişim Tarihi: 16.12.2023
- Sungurtekin Özkan M, 'Anayasal Şikâyet ve Adalete Erişim' (2014) 16 Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 399-410
- Şirin, T 'Anayasa Mahkemesi Kararlarının İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarına Etkisi' (2018) 35 Anayasa Yargısı Dergisi, 147-167

#### ***Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları***

- A.D. and Others v. Turkey, Application no. 22681/09, 22/07/2014.
- A.T.Ö v. Turkey, Application no. 63192/12, 26/05/2020.
- Abdulaziz, Cabales and Balkandalı v. The United Kingdom, Application nos. 9214/80, 9473/81, 9474/81, 28/05/1985.
- Aktaş v. Turkey, Application no. 24351/94, 24/04/2003.
- Al-Skeini and Others v. The United Kingdom, Application no. 55721/07, 07/07/2011.
- Andrejeva v. Latvia, Application no. 55707/00, 18/02/2009.
- Anşin v. Turkey, Application no. 49266/06, 20/11/2018.
- Arvanitaki-Roboti and Others v. Greece, Application no. 27278/03, 15/02/2008.
- Assanidze v. Georgia, Application no. 71503/01, 08/04/2004.
- Barberà, Messegué and Jabardo v. Spain (Article 50), Application nos. 10588/83, 10589/83, 10590/83, 13/06/1994.
- Boicenco v. Moldova, Application no. 41088/05, 11/07/2006.
- Cantaragiu v. The Republic of Moldova, Application no. 13013/11, 24/03/2020.
- Comingersoll S.A. v. Portugal, Application no. 35382/97, 06/04/2000.
- Çalığışu v. Turkey, Application nos. 14576/08, 25717/08, 11/02/2020.
- De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium (Article 50), Application nos. 2832/66, 2835/66, 2899/66, 10/03/1972.

- Driza v. Albania, Application no. 33771/02, 13/11/2007.
- Erkenov v. Turkey, Application no. 18152/11, 06/09/2016.
- Francesco Lombardo v. Italy, Application no. 11519/85, 26/11/1992.
- Guzzardi v. Italy, Application no. 7367/76, 06/11/1980.
- Holy Synod of the Bulgarian Orthodox Church (Metropolitan Inokentiy) and Others v. Bulgaria, Application nos. 412/03, 35677/04, 16/09/2010.
- Horváth v. Slovakia, Application no. 5515/09, 27/11/2012.
- Hutchison Reid v. The United Kingdom, Application no. 50272/99, 20/02/2003.
- Hutten-Czapska v. Poland, Application no. 35014/97, 19/06/2006.
- Ibrahimov and Mammadov v. Azerbaijan, Application nos. 63571/16, 74143/16, 2883/17, 2890/17, 39527/17, 39541/17, 13/02/2020.
- Kakamoukas and Others v. Greece, Application no. 38311/02, 15/02/2008.
- Korchagin v. Russia, Application no. 19798/04, 01/06/2006.
- Kormos v. Slovakia, Application no. 46092/06, 08/11/2011.
- König v. Germany (Article 50), Application no. 6232/73, 10/03/1980.
- Kurić and Others v. Slovenia, (Just Satisfaction), Application no. 26828/06, 12/03/2014.
- Lagutin and Others v. Russia, Application nos. 6228/09, 19678/07, 52340/08, 7451/09, 19123/09, 24/04/2014.
- Maksimov v. Azerbaijan, Application no. 38228/05, 08/10/2009.
- Mediation Berti Sports v. Turkey, Application no. 63859/12, 12/05/2020.
- Molla Sali v. Greece, Application no. 20452/14, 18/06/2020.
- Orhan v. Turkey, Application no. 25656/94, 18/06/2002.
- Önkol v. Turkey, Application no. 24359/10, 17/01/2017.
- Papamichalopoulos and Others v. Greece (Article 50), Application no. 14556/89, 31/10/1995.
- Perdigao v. Portugal, Application no. 24768/06, 16/11/2010.
- Popov v. Russia, Application no. 26853/04, 13/07/2006.
- Pravednaya v. Russia, Application no. 69529/01, 18/11/2004.
- Reklos and Davourlis v. Greece, Application no. 1234/05, 15/01/2009.
- Riccardi Pizzati v. Italy, Application no. 62361/00, 10/11/2004.
- Ryabykh v. Russia, Application no. 52854/99, 24/07/2003.
- Saçılık and Others v. Turkey, Application nos. 43044/05, 45001/05, 14/04/2015.
- Scoppola v. Italy (No.2), Application no. 10249/03, 17/09/2009.
- Sevim v. Turkey, Application no. 41739/11, 16/06/2020.
- Sharxhi and Others v. Albania, Application no. 10613/16, 11/01/2018.

- Stojanovski and Others v. “The Former Yugoslav Republic Of Macedonia” (Just Satisfaction), Application no. 14174/09, 07/02/2019.
- T.M. and C.M. v. The Republic of Moldova, Application no. 26608/11, 28/01/2014.
- Tamir and Others v. Romania, Application no. 42194/05, 15/09/2009.
- Terranova v. Italy, Application no. 17156/90, 04/12/1995.
- The Estate of Nitschke v. Sweden, Application no. 6301/05, 27/09/2007.
- The Former King of Greece and Others v. Greece (just satisfaction), Application no. 25701/94, 28/11/2002.
- The Sunday Times v. The United Kingdom (No. 1) (Article 50), Application no. 6538/74, 16/11/1980.
- Timofeyev v. Russia, Application no. 58263/00, 23/10/2003.
- Todorova and Others v. Bulgaria, Application nos. 48380/99, 51362/99, 60036/00, 73465/01, 24/04/2018.
- Uzundağ and Others v. Turkey, Application no. 59796/10, 14/05/2020.
- Ülgen v. Turkey, Application no. 50480/09, 26/11/2019.
- Varnava and Others v. Turkey, Application nos. 16064/90, 16065/90, 16066/90, 16068/90, 16069/90, 16070/90, 16071/90, 16072/90, 16073/90, BD., 18/09/2009.
- Vedat Doğru v. Turkey, Application no. 2469/10, 05/04/2016.
- W. v. Slovenia, Application no. 24125/06, 23/01/2014.
- Z and Others v. The United Kingdom, Application no. 29392/95, 10/05/2001.

#### ***Anayasa Mahkemesi Kararları***

- AYM, Abdulaziz Kandemir, Başvuru No. 2021/7611, 24/1/2024.
- AYM, Ano İnşaat ve Ticaret Ltd. Şti., Başvuru No. 2014/2267, 21/12/2017.
- AYM, Elif Tatlıdil ve Necdet Tatlıdil, Başvuru No. 2020/25643, 21/11/2023.
- AYM, Esat Talha Dursun, Başvuru No. 2018/10885, 14/12/2023.
- AYM, Güher Ergun ve Diğerleri, Başvuru No. 2012/13, 02.07.2013.
- AYM, Halil Korkulu, Başvuru No. 2020/22994, 12/6/2024.
- AYM, İlker Ensar Uyanık, Başvuru No. 2020/21922, 11/6/2024.
- AYM, İslam Çapraz, Başvuru No. 2021/16746, 28/2/2024.
- AYM, Kenan Yıldırım ve Turan Yıldırım, Başvuru No. 2013/711, 03/04/2014.
- AYM, Mehmet İlker Başbuğ, Başvuru No. 2014/912, 06/03/2014.
- AYM, Melik Uzun, Başvuru No. 2013/8905, 08/09/2014.
- AYM, Nebahat Tanrıverdi, Başvuru No. 2012/1313, 06/03/2014.
- AYM, Pınar Gül, Başvuru No. 2019/17281, 30/9/2020.
- AYM, Volkan Umutlu, Başvuru No. 2022/2251, 21/5/2024.