

## - Araştırma Makalesi -

### <sup>H</sup> CAN ATALAY KARARI ve “ÖTESİ” (CAN ATALAY JUDGEMENT AND “BEYOND”)

M. Gözde Atasayan\*\*

#### ÖZ

Anayasa Mahkemesinin Şerafettin Can Atalay (2) ve (3) kararlarının Yargıtay tarafından uygulanmaması sürecinde büyük bir “hukuk devleti krizi” yaşanmıştır. Anayasa Mahkemesinin söz konusu kararlarında özellikle de hukuk devletinin en önemli unsurlarından olan “kanunilik ilkesi” ile “Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru kararlarının yerine getirilmesi” konuları yoğun bir biçimde tartışma konusu olmuştur. Bu çalışmada öncelikle Anayasa Mahkemesinin Şerafettin Can Atalay (2) kararında ön plana çıkan, yasama dokunulmazlığının istisnalarından biri olarak Anayasa’nın 14.maddesine ilişkin “kanunilik ilkesi” çerçevesinde yapmış olduğu yoruma değinilecektir. Ardından Yargıtay 3.Ceza Dairesinin “Anayasa Mahkemesinin kararına uymama” yönündeki kararlarında sergilendiği ve Anayasa Mahkemesinin Şerafettin Can Atalay (2) ve Şerafettin Can Atalay (3) kararları bağlamında ele aldığı özellikle de bireysel başvuru kararlarının etkililiği ve uygulanmasına dair karşılaşılan sorunlara değinilecek, olası çözüm önerileri tartışılacak ve bunlara ilişkin değerlendirmelerde bulunulacaktır.

---

<sup>H</sup> Hakem denetiminden geçmiştir.

\* Bu makale 06.07.2024 tarihinde Yayinevimize ulaşmış olup, 24.07.2024 tarihinde birinci hakem; 20.08.2024 tarihinde ikinci hakem onayından geçmiştir.

\*\* Dr. Öğr. Üyesi, Piri Reis Üniversitesi, Anayasa Hukuku Anabilim Dalı, mgatasayan@pirireis.edu.tr, ORCID ID: orcid.org/0000-0002-3969-0294

Hakem Değerlendirmesi: Dış bağımsız.

Çıkar Çatışması: Yazar tarafından çıkar çatışması bildirilmemiştir.

Finansal Destek: Yazar bu çalışma için finansal destek almadığını beyan etmiştir.

Bu makaleye atıf için; Atasayan, M. Gözde, “Can Atalay Kararı ve “Ötesi””, Anayasa Hukuku Dergisi, Cilt No.: 13, Sayı No.: 25, 2024, s. 129-182.

**Anahtar Kelimeler:** Anayasa Mahkemesi, Bireysel Başvuru, Hukuk Devleti, Kanunilik İlkesi, Mahkeme Kararlarının İcrası

### **ABSTRACT**

*A significant “rule of law crisis” has been experienced during the process in which the decisions (2) and (3) of the Constitutional Court regarding Şerafettin Can Atalay were not implemented by the Supreme Court of Appeals. In the aforementioned decisions of the Constitutional Court, the issues of the “principle of legality”, which is one of the most important elements of the rule of law, and the “implementation of the Constitutional Court’s individual application decisions” have been intensely debated. In this study, firstly, the interpretation made by the Constitutional Court in its Şerafettin Can Atalay (2) decision concerning Article 14 of the constitution, which is one of the exceptions to legislative immunity, within the framework of the “principle of legality” will be addressed. Then, the issues encountered regarding the effectiveness and implementation of individual application decisions, especially as exhibited in the decisions of the 3rd Chamber of the Supreme Court of Appeals concerning “non-compliance with the Constitutional Court’s decision” and within the context of the Şerafettin Can Atalay (2) and Şerafettin Can Atalay (3) decisions of the Constitutional Court, will be discussed. Finally, possible solution proposals will be discussed, and evaluations regarding these will be provided.*

**Keywords:** *Constitutional Court, Individual Application, Rule of Law, Principle of Legality, Execution of Court Judgments*

\*\*\*

### **I. Giriş: Olaylar ve Ön Tespitler**

14 Mayıs 2023 genel seçimlerinde Türkiye İşçi Partisi’nden Hatay milletvekili olarak seçilen ve “Gezi Parkı Davası”<sup>1</sup> olarak bilinen ceza

<sup>1</sup> Can Atalay hakkında TCK’nın 312.maddesinde yer alan “Türkiye Cumhuriyeti hükümetini ortadan kaldırmaya teşebbüs” suçuna yardımcıdan 18 yıl hapis cezasına hükmedilmişti. Bu karara karşı temyize gidildikten sonra, dosya Yargıtay’dayken, 14.05.2023 tarihli genel seçimlerde Can Atalay, TİP Hatay milletvekili olarak seçilmiştir. Doğanın, çevrenin, nitelikli bir ülkenin sahiplenilmesine yönelik, demokrasi-nin “post modern hali”ni yansıtan Gezi Parkına ilişkin yapılan eylemlere dair

davasından tutuklu olan avukat Can Atalay, seçimlerin ardından Anayasanın 83.maddesine dayanarak yasama dokunulmazlığı uyarınca, yargılamada durma kararı verilmesi ve tahliye edilmesi talebiyle o sırada dosyasının bulunduğu Yargıtaya başvurmuştur. Yargıtay ise bu talebi reddetmiştir. Bunun üzerine Atalay'ın avukatları, talebin reddedilmesinden 1 hafta sonra, 20 Temmuz'da Anayasa Mahkemesine (AYM) bireysel başvuruda bulunmuştur. Yargıtay 3. Ceza Dairesi, bireysel başvuruya ilişkin karar henüz verilmeden kısa süre önce, 28 Eylül 2023'te Atalay'ın da içlerinde yer aldığı "Gezi Parkı Davası" sanıklarının mahkumiyetlerini onamıştır.

AYM Genel Kurulu ise, "tutuklu milletvekilleri"ne ilişkin önceki içtihatlarıyla uyumlu olacak şekilde, 25 Ekim 2023'te oy çokluğuyla Can Atalay'ın "kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı" ile "seçilme hakkı"nın ihlal edildiği sonucuna varmıştır.<sup>2</sup> AYM, 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun (AYMK) 50.maddesi çerçevesinde ihlalin ortadan kaldırılması adına yargılamanın yenilenmesi, Can Atalay'ın tahliye edilmesi ve hakkındaki mahkumiyet hükmünün infazının durdurulması ve yeniden yapılacak yargılamada durma kararı verilmesi için kararı "Gezi Parkı Davası"nın görüldüğü (ilk derece mahkemesi) İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesine (ACM) göndermiştir. İstanbul 13. ACM ise söz konusu işlemleri yapmak yerine, dosyayla ilgili karar verme konusunda Yargıtay 3.Ceza Dairesinin yetkili olduğu gerekçesiyle dosyayı tekrar Yargıtaya göndermiştir.

Yargıtay 3. Ceza Dairesinin istemi üzerine, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı 3 Kasım 2023 tarihli mütalaasında, 5237 sayılı TCK'nın 302-308. maddelerinde yer alan "Devletin Güvenliğine Karşı Suçlar" ile 309-316. maddelerinde yer alan "Anayasal Düzene ve Bu Düzenin İşleyişine Karşı Suçlar"ın Anayasa'nın 14. maddesi kapsamına giren suçlardan sayılması gerektiğini belirterek, Can Atalay'ın yasama dokunulmazlığının bulunmadığını ifade etmiştir.

---

AYM'nin de ayrıca çok sayıda verdiği "toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı" ihlali de göz önünde bulundurulduğunda, bu davanın yargılama süreci ve verilen mahkumiyet kararları ise yine üzerinde sayfalarca tartışılacak ayrı bir çalışmanın konusu olabilecektir. Konuyla ilgili bkz. İbrahim Özden Kaboğlu, "Anayasal ve siyasal açıdan Gezi", Politik Yol, 01.05.2022, <https://www.politikyol.com/anayasal-ve-siyasal-acidan-gezi>, E.T. 05.05.2024.

<sup>2</sup> AYM, Şerafettin Can Atalay (2) Başvurusu, Başvuru No: 2023/53898, 25.10.2023, RG 27.10.2023-32352.

Bunun üzerine Yargıtay 3. Ceza Dairesi, Cumhuriyetimizin 100.yılı kutlamalarından çok kısa bir süre sonra, 8 Kasım 2023'te, karşılaştırmalı anayasa hukuku ile kendi Anayasa tarihimizde daha önce hiç görülmemiş olan, "Anayasa Mahkemesi kararına uymama" ve daha da ileriye giderek ihlal kararında imzası bulunan AYM üyeleri hakkında suç duyurusunda bulunma<sup>3</sup> yönünde karar vermiştir.<sup>4</sup> Mesele, Can Atalay'ın kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı ile seçilme hakkı başta olmak üzere yaşadığı hak ihlallerinin de ötesinde, bir çığ gibi büyüyerek bir hukuk devleti ve anayasal devlet krizine dönüşmüştür.<sup>5</sup>

İlk Derece Mahkemesi ve Yargıtayın Anayasa Mahkemesi'nin kararına uymaması üzerine tekrar bir bireysel başvuru daha yapılmış ve

<sup>3</sup> Bkz. Yargıtay 3 CD, 12611/144, 08.11.2023. Yargıtay'ın bu şekilde AYM üyeleri hakkında suç duyurusunda bulunmasının teknik hukuk anlamında bir sonuç doğurması söz konusu değildir; bununla birlikte, yargının siyasallaşmasını göstermesi açısından kaygı uyandırıcıdır. AY md.148/6'ya göre AYM üyeleri görevleriyle ilgili suçlardan dolayı Yüce Divan sıfatıyla AYM'de yargılanır. 6216 sayılı Kanun'un 16. Maddesine göre de, bunun için soruşturma açılması Genel Kurulunun kararı gerekmektedir ve Genel Kurul da en az on üyeye toplanabilecektir. Bkz. Tolga Şirin, "8 Kasım skandalı ve 'yargısal aktivizm' meselesi", 10.11.2023, T24, <https://t24.com.tr/yazarlar/tolga-sirin/8-kasim-skandalı-ve-yargısal-aktivizm-meselesi,42196> , E.T. 13.05.2024

<sup>4</sup> Yargıtay 3. Ceza Dairesinin kararları sadece içerik olarak değil, bu süreçteki Yerel Mahkeme ve Yargıtay Başsavcılığı da dahil olmak üzere bu merciler arasındaki yazışma ve uygulanan usuller bakımından da olağandışıdır. Bu konuda detaylı bir çalışma olarak bkz. Adem Sözüer, "Yasama Dokunulmazlığının İstisnasını Oluşturan Suçların Belirlenmesi Bağlamında Anayasa Mahkemesince Verilen İhlal Kararlarının Yerine Getirilmemesi Sorunu", Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi, 11 (2), 2023, s. 279 vd.

<sup>5</sup> Buna ilişkin öğretilerde bkz. İbrahim Özden Kaboğlu, "Yargıtay Kararı ve Anayasal Yokluk Hali", 16.11.2023, Legal Blog, <https://legal.com.tr/blog/anayasa-hukuku/yargıtay-kararı-ve-anayasal-yokluk-hali/> , E.T. 11.05.2024; Volkan Aslan, "Anayasa Krizinin Tomografisi", 11.06.2023, <https://www.perspektif.online/anayasa-krizinin-tomografisi/> , E.T. 25.05.2024; Volkan Aslan, Anayasa Krizinin Tomografisi – II, 04.02.2024, <https://www.perspektif.online/anayasa-krizinin-tomografisi-ii/>, E.T. 25.05.2024; Tolga Şirin, "Can Atalay vakası ve Yargıtay savcılarının mütalaası", 09.11.2023, T24, <https://t24.com.tr/yazarlar/tolga-sirin/can-atalay-vakası-ve-yargıtay-savcılarının-mutalaası,42175> , E.T. 11.05.2024; Tolga Şirin, "8 Kasım skandalı ve 'yargısal aktivizm' meselesi", 10.11.2023, T24; Tolga Şirin, "Yargıtay 3. Ceza Dairesi'nin süregelen hataları", 09.01.2024, T24, <https://t24.com.tr/yazarlar/tolga-sirin/yargıtay-3-ceza-dairesinin-suregelen-hataları,43035> , E.T. 15.05.2024

Anayasa Mahkemesi 21 Aralık 2023'te Şerafettin Can Atalay (3)<sup>6</sup> kararında önceki ihlal kararına uyulmaması sebebiyle, başvurunun bireysel başvuru hakkının ve yine kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı ile seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

İlk Derece Mahkemesi bu kararın gereğine de uymayarak aynı şekilde dosyayı Yargıtay 3. Ceza Dairesine göndermiş, o da bir önceki kararındaki tutumunu devam ettirmiştir. Bunun üzerine karar TBMM başkanlığına yollanmış ve Genel Kurul'da okunarak Can Atalay'ın milletvekilliği düşürülmüştür.

Bu süreçte, sadece yargı eliyle AYM kararının uygulanmaması değil; basında çıkan açıklamalar çerçevesinde Cumhurbaşkanının, siyasi iktidar çevrelerinin ve bürokratların da Yargıtayı desteklemesi,<sup>7</sup> ayrıca TBMM Genel Kurulu'nda Atalay'ın milletvekilliğinin anayasaya aykırı şekilde düşürülmesiyle yasama tarafından da AYM kararlarının uygulanmaması söz konusudur.<sup>8</sup> Burada da bir parantez olarak, Anayasa'nın "Milletvekilliğinin kesin hüküm giyme veya kısıtlama halinde düşmesi, bu husustaki kesin mahkeme kararının Genel Kurula bildirilmesiyle olur." düzenlemesinde (md.84/2) yer alan "kesin hüküm" ifadesinin 2010 Anayasa değişikliği ile tanınan bireysel başvuru yolu ışığında, yeniden okunması ve anlamlandırılması gerektiği belirtilebilecektir.<sup>9</sup>

<sup>6</sup> AYM, Şerafettin Can Atalay (3) Başvurusu, Başvuru No: 2023/99744, 21.12.2023.

<sup>7</sup> Siyasi çevrelerin ve bürokratların bu süreçte yaptığı açıklamalar, AYM kararlarının gereğinin yerine getirilmesi gerektiği yönünde değil; Yargıtay'ı destekler nitelikte olmuş; hatta bu tavır, "Anayasa Mahkemesi kapatılmalıdır" ya da yetkileri budanarak bir tazminat mahkemesine dönüşmesi gerekir noktasına kadar ileri gitmiştir. Bunlara yönelik eleştiriler için bkz. İ. Ö. Kaboğlu, "Yargıtay Kararı ve Anayasal Yokluk Hali", Legal Blog.

<sup>8</sup> Atalay'ın milletvekilliğinin düşürülmesi sürecinde de TBMM Başkanvekili Bekir Bozdağ'ın, Anayasa ve Meclis İçtüzüğü çerçevesinde "Meclis başkanının tarafsızlığı" ilkesine aykırı bir şekilde davrandığı; Anayasa Mahkemesi kararları uygulanmadığından ortada kesinleşmiş bir karar bulunmadığı ve dolayısıyla da düşme kararının Anayasa'ya aykırı olduğu da söylenebilecektir. Bkz. Tolga Şirin, "Can Atalay Kararındaki Bitmeyen Sorunlar ve 'Hürriyete, Adalete ve Fazilete Aşık Evlatların Uyanık Bekçiliği'", T24, 01.02.2024, <https://t24.com.tr/yazarlar/tolga-sirin/can-atalay-karari-ndaki-bitmeyen-sorunlar-ve-hurriyete-adalete-ve-fazilete-asik-evlatlarin-uyanik-bek-ciligi,43341>, E.T. 11.05.2024

<sup>9</sup> Bkz. İ. Ö. Kaboğlu, "Yargıtay Kararı ve Anayasal Yokluk Hali", Legal Blog. Milletvekillikleri düşürülen ve Anayasa Mahkemesi tarafından hak ihlali kararı verilmesi ardından yeniden milletvekilliği sıfatlarını kazanan, biraz ileride detaylı olarak deği-

Bu çalışmada öncelikle Anayasa Mahkemesinin Şerafettin Can Atalay (2) kararında ön plana çıkan, yasama dokunulmazlığının istisnalarından biri olarak Anayasa'nın 14.maddesine ilişkin "kanunilik ilkesi" çerçevesinde yapmış olduğu yoruma ve 2011'den bugüne "tutuklu milletvekilleri" sorununa ilişkin yaklaşımına değinilecektir. Akabinde Yargıtay 3.Dairesinin "Anayasa Mahkemesinin kararına uymama" yönündeki kararlarında sergilediği ve Anayasa Mahkemesinin Şerafettin Can Atalay (2) ve Şerafettin Can Atalay (3) kararları bağlamında ele aldığı; özellikle de bireysel başvuru kararlarının etkililiği ve uygulanmasına dair karşılaşılan sorunlara değinilecektir. Çalışmada Anayasa Mahkemesi kararlarının bireysel başvuru kararlarının uygulanmaması, anayasa yargısının ve bireysel başvuru kurumunun varlık sebebi, bireysel başvurunun hak ve özgürlüklerin korunmasını hedefleyen subjektif işlevinin yanı sıra, hukuk sisteminin bir bütün olarak anayasaya uygunluğunun sağlanması amacıyla güden objektif işlevi de göz önüne alınarak irdelenecektir. Bu çerçevede, Can Atalay olayıyla gün yüzüne çıkan bu temel yapısal sorunlara yönelik olası çözüm önerileri de tartışılacak ve bunlara ilişkin değerlendirmelerde bulunulacaktır.

## **II. Yasama Dokunulmazlığının İstisnası Olarak Anayasa'nın 14.Maddesi ve Kanunilik İlkesi**

Anayasa Mahkemesinin kararlarında öne çıkan ve Yargıtay ile aralarındaki krizin temel nedeni olan, Anayasa'nın 83.maddesinde dokunulmazlığın istisnalarından biri olarak düzenlenen Anayasa'nın hak ve özgürlüklerin kötüye kullanılması başlıklı 14.maddesinin yorumlanmasıdır. AYM, konuya ilişkin yerleşik içtihadında, 14.maddeyi hak lehine ve bir istisna hükmü olarak dar bir biçimde yorumlamakta; yine Anayasa'nın 13.maddesi çerçevesinde hak ve özgürlüklerin "ancak kanunla" sınırlandırılabilirliğinden hareketle bu konuda TBMM'nin bir kanun çıkarması gerektiğini vurgulamaktadır.

Yargıtay ve AYM kararındaki azınlık görüşü ise "Anayasa'nın 14. maddesindeki durum"ların burada yazan temel ilkeler çerçevesinde yargı kararlarıyla belirlenebileceğini, Meclisin ayrıca bu hususta bir kanun çıkarmasının gerekli olmadığını savunmaktadır. Bu bağlamda Yargıtay,

---

neceğimiz, Enis Berberoğlu ve Ömer Faruk Gergerlioğlu kararları örnek olarak hatırlanabilecektir. Bkz. AYM, Kadri Enis Berberoğlu (2) Başvurusu, Başvuru No:2018/30030, 17.9.2020; Ömer Faruk Gergerlioğlu Başvurusu, Başvuru No:2019/10634, 01.07.2021.

TCK'nin 312.maddesinde yer alan “cebir ve şiddet kullanarak Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini ortadan kaldırmaya veya görevlerini yapmasını kısmen veya tamamen engellemeye teşebbüs” suçunu bu kapsamda yorumlamış ve Atalay'ın yasama dokunulmazlığının olmadığını ileri sürmüştür.

Bu çerçevede, bu başlık altında AYM'nin kararlarında 14.maddeyi kanunilik ilkesi ışığında nasıl yorumladığı ve anlamlandığı değerlendirilecektir.

### **A. Yasama Dokunulmazlığı Kurumunun Anayasal Anlamı ve İstisnaları**

Yasama bağışlıkları, genel olarak milletvekillerinin parlamenter fonksiyonlarını gereği gibi yerine getirebilmeleri; siyasi ya da başka gerekçelerle ileri sürülebilecek haksız suçlamalara karşı onları koruyarak, parlamento çalışmalarına korku ve baskılardan uzak bir şekilde katılabilmelerini sağlamak amacı ile, parlamenter sıfatları ile sınırlı olarak onlara tanınmış güvenceleri ifade eder.<sup>10</sup> Hem milletvekillerinin parlamentodaki çalışmaları esnasında kullandıkları oy, söyledikleri söz ve ileri sürdükleri düşünceleri, yani temelinde ifade özgürlüğünü güvenceleyen yasama sorumsuzluğu, hem de gözaltına alınma ya da tutuklanma gibi ceza muhakemesi işlemleri sonucunda milletvekilinin parlamentodaki faaliyetlere katılmasının önlenmesine karşı, temelinde kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkını güvence altına alan yasama dokunulmazlığı iktidar çoğunluğuna ve asılsız suçlamalara karşı muhalefeti korur. Bu yönüyle de çok sesliliği sağlayarak çoğulcu demokratik sistemin hayata geçirilmesini sağlar.<sup>11</sup>

Yasama bağışlıklarının düzenlendiği Anayasa'nın 83. maddesinde<sup>12</sup> milletvekili dokunulmazlığına ilişkin olarak 2.fıkırdaki,

<sup>10</sup> Bkz. Bülent Tanör, Necmi Yüzbaşıoğlu, 1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku, Beta Yay., İstanbul, 2023, s. 262 vd.

<sup>11</sup> Sibel İnceoğlu, “Milletvekili Av. Can Atalay'ın dokunulmazlığı üzerine”, Bianet, 14.07.2023, <https://bianet.org/yazi/milletvekili-av-can-atalay-in-dokunulmazligi-uzerine-281508>, E.T. 06.05.2024.

<sup>12</sup> Burada her ne kadar 83.maddenin başlığında “yasama dokunulmazlığı” ifadesi kullanılmış ise de, maddede öncelikle yasama sorumsuzluğunun, ardından da yasama dokunulmazlığının düzenlendiği görülmektedir. Bkz. Bülent Tanör, Necmi Yüzbaşıoğlu, 1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku, Beta Yay., İstanbul, 2023, s. 262 vd; Kemal Gözler, Türk Anayasa Hukuku Dersleri, Ekin Yay., Bursa, 2023, s. 200

den sonra ya da önce bir suç işlediği iddia edilen milletvekilinin Meclis kararı olmadıkça, tutulamayacağı, sorguya çekilemeyeceği, tutuklanamayacağı ve yargılanamayacağı belirtilmiştir. Devamında, yasama dokunulmazlığının istisnalarına da yer verilmiştir: "Ağır cezayı gerektiren suçüstü hali ve seçimden önce soruşturmasına başlanılmış olmak kaydıyla Anayasanın 14 üncü maddesindeki durumlar<sup>13</sup> bu hükmün dışındadır."

Bu bağlamda yasama dokunulmazlığı, yasama sorumsuzluğunun aksine mutlak bir nitelik taşımamakta; milletvekilliği sıfatına bağlı olarak, parlamenter göreviyle sınırlı, geçici bir süreliğine tanınmakta, Meclis kararıyla kaldırılabilen ve bütün suçları kapsamamakta, istisnaları bulunmaktadır.<sup>14</sup>

Yasama dokunulmazlığına ilişkin olarak karşılaştırmalı anayasa hukukunda ve Türkiye'de de yasama dokunulmazlığının amacını aşacak şekilde, aşırı geniş tutulduğu ve özellikle de milletvekillerinin parlamento faaliyetlerine katılmalarına engel olmayacak, milletvekilinin sorguya çekilmesi, tutuksuz olarak yargılanabilmesi gibi ceza muhakemesi işlemlerinden muaf tutulmalarını gerektirdiği yönünde tartışmalar yapılagelmiştir.<sup>15</sup> Hatta buna ilişkin olarak Konya Milletvekili Atilla Kart, yargılan-

---

vd.; Ergun Özbudun, "Yasama Sorumsuzluğu ve Yasama Dokunulmazlığı: Hukuki Mahiyetleri ve Farkları" TBB Dergisi, S: 59, 2005, s.83; Eyüp Kaan Demirkıran, Karşılaştırmalı Hukukta ve Türk Hukukunda Yasama Bağışıklıkları, Yetkin Yayınları, Ankara, 2023, s. 25 vd.

<sup>13</sup> (Temel hak ve hürriyetlerin kötüye kullanılmaması) Madde 14: "Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbirisi, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmayı ve insan haklarına dayanan demokratik ve lâik Cumhuriyeti ortadan kaldırmayı amaçlayan faaliyetler biçiminde kullanılamayacaktır.

Anayasa hükümlerinden hiçbirisi, Devlete veya kişilere, Anayasayla tanınan temel hak ve hürriyetlerin yok edilmesini veya Anayasada belirtilenden daha geniş şekilde sınırlandırılmasını amaçlayan bir faaliyette bulunmayı mümkün kılacak şekilde yorumlanamayacaktır.

Bu hükümlere aykırı faaliyette bulunanlar hakkında uygulanacak müeyyideler, kanunla düzenlenir."

<sup>14</sup> B. Tanör, N. Yüzbaşıoğlu, 1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku, s. 262.

<sup>15</sup> Özellikle de yargının bağımsız ve "güçlü" olduğu hukuk sistemleri açısından eşitlik ilkesi ve adil yargılanma hakkı çerçevesinde milletvekillerine bu şekilde bir "ayrıcalık" verilmesi eleştirilmekte ve dokunulmazlıkların sınırlandırılması eğilimi güçlenmektedir. Bkz. Sibel İnceoğlu, "Milletvekili Av. Can Atalay'ın dokunulmazlığı üzerine", Bianet, 14.07.2023, <https://bianet.org/yazi/milletvekili-av-can-atalay-in-dokunulmazligi-uzerine-281508>; B. Tanör, N. Yüzbaşıoğlu, 1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku, Beta Yay., İstanbul, 2023, s. 262 vd.



mak ve beraat etmek istediği halde yasama dokunulmazlığı nedeniyle bunları gerçekleştiremediği için adil yargılanma hakkının (İHAS md.6) ihlal edildiğini ileri sürerek İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'ne (İHAM) başvurmuştur.<sup>16</sup> Bununla birlikte, Türkiye'de özellikle de 2011 seçimlerinden başlayarak “tutuklu muhalif milletvekilleri” konusu gündeme gelmiş; 2016'da 6718 sayılı Anayasa Değişikliği Hakkında Kanun ile Anayasa'ya eklenen geçici 20.madde<sup>17</sup> çerçevesinde o tarihe kadar haklarında işlem yapılanlar bakımından Anayasa'nın 83. maddesindeki dokunulmazlığa dair güvenceler geçici bir süre askıya alınmıştır. O dönemde 148 milletvekilinin yasama dokunulmazlığının topluca kaldırılması ile bu problem daha da kötüleşmiştir.<sup>18</sup>

<sup>16</sup> Daire, Türkiye'de yasama dokunulmazlığı kurumunun amacının dışına çıkarak adeta kişisel bir koruma zırhı haline dönüştüğünü belirterek Kart'ın 6.madde kapsamında mahkemeye başvuru hakkının ve milletvekilliği süresince yargılanamayacağı için de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varmıştır. Bkz. Atilla Kart/Türkiye, Başvuru No:8917/05, 08.07.2008. Bununla birlikte, Büyük Daire, ulusal üstü bir mahkeme olarak İHAM'ın devletlerin salt siyasi alandaki meselelerine müdahale etmekten kaçındığı temel argümanı ve ayrıca masumiyet karinesi, mahkemeye erişim hakkının uzamasının bu haktan yoksun kalınacağı anlamına gelmediği, kamu yararı-bireyin yararı arasındaki denge argümanları çerçevesinde ihlal olmadığı yönünde karar vermiştir. Büyük Daire, Kart'ın dokunulmazlıktan yararlanacağını bile bile milletvekili adayı olduğu gibi, bir anlamda seçilme hakkı ile adil yargılanma hakkı arasında seçim yapması gerektiği yönünde algılanabilecek, hukukun tartışmalı gerekçelerle bu sonuca varmıştır. Bkz. Atilla Kart/Türkiye, (Büyük Daire), Başvuru No:8917/05, 03.12.2009.

<sup>17</sup> 20.5.2016 tarihli ve 6718 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 1.maddesi ile getirilen geçici madde 20: “Bu maddenin Türkiye Büyük Millet Meclisinde kabul edildiği tarihte; soruşturmaya veya soruşturma ya da kovuşturma izni vermeye yetkili mercilerden, Cumhuriyet başsavcılıklarından ve mahkemelerden; Adalet Bakanlığına, Başbakanlığa, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına veya Anayasa ve Adalet komisyonları üyelerinden kurulu Karma Komisyon Başkanlığına intikal etmiş yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin dosyaları bulunan milletvekilleri hakkında, bu dosyalar bakımından, Anayasa'nın 83 üncü maddesinin ikinci fıkrasının birinci cümlesi hükmü uygulanmaz.

Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren onbeş gün içinde; Anayasa ve Adalet komisyonları üyelerinden kurulu Karma Komisyon Başkanlığında, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığında, Başbakanlıkta ve Adalet Bakanlığında bulunan yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin dosyalar, gereğinin yapılması amacıyla, yetkili merciiene iade edilir.”

<sup>18</sup> Bu bakımdan her yönüyle Anayasa'ya aykırı olan bir Anayasa değişikliği söz konusudur. Bkz. Sibel Inceoğlu, “Milletvekili Av. Can Atalay'ın dokunulmazlığı üzerine”, Bianet, 14.07.2023, <https://bianet.org/yazi/milletvekili-av-can-atalay-in-dokunulmazligi-uzerine-281508> , E.T. 06.05.2024; Eyüp Kaan Demirkıran, Karşılaş-

## B. Anayasa Mahkemesi İçtihadının Evrimi

“Tutuklu muhalif milletvekilleri” sorunu Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru kararlarına da konu olmuş; Mustafa Ali Balbay<sup>19</sup> ve Mehmet Haberal<sup>20</sup> başvurularından başlayarak bu alanda ciddi bir içtihat birikimi oluşmuştur.<sup>21</sup>

Anayasa Mahkemesi, söz konusu kararlarında yasama dokunulmazlığının istisnası olarak 14.maddeyi kanunilik ilkesi açısından ayrıca bir değerlendirmeye tabi tutmamakta; bir anlamda uygulamada “terör”le bağlantılı ya da TCK’nın 312.maddesinde yer alan suçların bu kapsamda görülmesine ilişkin ayrıca bir analizde bulunmamakla birlikte, özgürlük lehine ve dar bir biçimde yorumlanması gerektiğini vurgulamaktaydı. AYM, bu ilk dönem kararlarında yasama dokunulmazlığının istisnası olarak görülen Anayasa’nın 14.maddesinin norm olarak kapsamını irdelememiş; tutuklu milletvekillerinin seçildikten sonra tahliye edilmemelelerinin seçilme, siyasi faaliyetlere katılma hakkı ile kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkını ihlal ettiğini belirterek bu haklara yönelik değerlendirmelerde bulunmuştur.<sup>22</sup>

Anayasa Mahkemesi, milletvekilinin yasama faaliyetlerinden alınulmasının sadece onun seçilme, siyasi faaliyette bulunma hakkına değil, aynı zamanda demokratik temsil gereği, seçmenlerinin iradelerini serbestçe açıklama hakkına yönelik de bir müdahale olduğunu da ifade etmiştir: “Anayasa’nın 83. maddesinde 14. maddeye atıfla getirilen istisna, Anayasa’nın 67. maddesindeki seçilme hakkı da dikkate alındığında dar ve özgürlük lehine yorumlanmalıdır. Bu nedenle tutukluluğunun devamı hakkında karar verilen kişi milletvekili olduğu takdirde, çatışan değerlere bir yenisi eklenmekte ve kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının yanında, seçilmiş milletvekilinin tutuklu olması nedeniyle yasama faaliyetine katılamaması sonucu mahrum kalınan kamu yararının da dikkate

---

tırmalı Hukukta ve Türk Hukukunda Yasama Bağışıklıkları, Yetkin Yayınları, Ankara, 2023, s. 548 vd.

<sup>19</sup> AYM, Mustafa Ali Balbay Başvurusu, Başvuru No: 2012/1272, 04.12.2013.

<sup>20</sup> AYM, Mehmet Haberal Başvurusu, Başvuru No: 2012/849, 04.12.2013.

<sup>21</sup> Mert Duygun, “‘Tutuklu Milletvekillikleri Sorununda’ Son Perde ve Bireysel Başvuru Hakkının Geleceği: ‘Can Atalay’ Vakası”, Hukuk Defterleri, S:40, 2024, s. 19.

<sup>22</sup> Selda Çağlar, “Anayasanın 14.maddesinin Norm Alanı ve Yasama Dokunulmazlığının Bir İstisnası Olarak Uygulanabilirliği”, Anayasa Hukuku Dergisi, C:11, S:22, 2022, s. 455.

alınması gerekmektedir. Bu çerçevede mahkemelerin milletvekili seçilen kişilerin tutukluluğunun devamına karar verirken hem kişi hürriyeti ve güvenliği hakkından hem de seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakkının kullanılmasından kaynaklanan yarardan çok daha ağır basan korunacak bir yararın varlığını somut olgulara dayanarak göstermeleri gerekir.”<sup>23</sup>

AYM, tutuklu muhalif milletvekillerine ilişkin olarak, tutukluluğa ilişkin yerleşik içtihadındaki yaklaşımını sürdürerek ve milletvekilinin yasama faaliyetlerine katılmasındaki kamu yararını da göz önüne alınarak tutukluluk gerekçelerinin yeterince somut ve kişiselleştirilmiş olması gerektiğini; tutuklama yerine daha hafif olan adli kontrol önlemleri de değerlendirilmesi hususlarını vurgulamıştır.<sup>24</sup>

Bu dönemde Anayasa Mahkemesinin yasama dokunulmazlığının istisnası olarak 14.maddesinin norm alanına ve uygulanmasına yönelik Anayasa'nın 13.maddede yer alan kanunilik ilkesi çerçevesinde bir değerlendirilmede bulunmaması önemli bir eksiklikti.<sup>25</sup> AYM, o dönemde de ilgili hükümleri kanunilik ilkesi çerçevesinde de analiz etseydi, dokunulmazlığın istisnalarından biri olan Anayasa'nın 14.maddesi de norm ve uygulama alanı açısından somutlaştırılabilirdi ve ileride ceza mahkemeleri ile Yargıtay'ın söz konusu düzenlemelere dayanarak milletvekillerinin yasama dokunulmazlığının bulunmadığı yönünde kararlar vermelerinin önüne geçilebilirdi.<sup>26</sup>

Anayasa Mahkemesinin bu alanda esas kırılma yaratan ve 14.maddeyi kanunilik ilkesi çerçevesinde detaylı olarak yorumladığı kararı, 2021 tarihli Ömer Faruk Gergerlioğlu<sup>27</sup> kararıdır.

---

<sup>23</sup> Bkz. Mehmet Haberal Başvurusu, para. 99.

<sup>24</sup> Bkz. Tolga Şirin, Özgürlük ve Güvenlik Hakkı- Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi – 1, Ankara, 2018, s. 275.

<sup>25</sup> Selda Çağlar, “Anayasanın 14.maddesinin Norm Alanı ve Yasama Dokunulmazlığının Bir İstisnası Olarak Uygulanabilirliği”, s. 455.

<sup>26</sup> S. Çağlar, a.g.e., s. 455.

<sup>27</sup> AYM, Ömer Faruk Gergerlioğlu Başvurusu, Başvuru No: 2019/10634, 01.07.2023, RG 08.07.2021-31535. AYM, bu karardan kısa süre sonra, bu sefer milletvekili Leyla Güven'in TCK'nın 314.maddesinde düzenlenen “silahlı terör örgütü kurma ve yönetme” suçundan yargılandığı dava üzerine yapmış olduğu bireysel başvuru üzerine, söz konusu suç için de Anayasanın 14.maddesine yönelik kanunilik ilkesi çerçevesindeki tespitlerini yinelemiştir. Bkz. AYM, Leyla Güven Başvurusu, Başvuru No:

Gergerlioğlu, sosyal medya hesabında yapmış olduğu paylaşımlar üzerine "terör örgütü propagandası yapma suçu"nu işlediği gerekçesiyle yargılanırken Kocaeli milletvekili olarak seçilmiştir. Ancak terör örgütü propagandası yapma suçunun Anayasa'nın 14.maddesinde yer alan "bölünmez bütünlüğe ve anayasal düzene karşı suç teşkil eden eylem ve ifadeler" kapsamında olduğu ileri sürülerek yasama dokunulmazlığının bulunmadığı gerekçesiyle, İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 3. Ceza Dairesinin kararının ardından, Yargıtay 16. Ceza Dairesi mahkumiyeti onamıştır.

Gergerlioğlu'nun yapmış olduğu bireysel başvuru üzerine<sup>28</sup> Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın 83. maddesinin 2.fıkrasında yer alan, yasama dokunulmazlığının iki istisnasından birini oluşturan, "seçimlerden önce soruşturulmasına başlanılmış olması kaydıyla 14.maddedeki durumlar"<sup>29</sup>dan ne anlaşılması gerektiği yönünde değerlendirmelerde bulunmuştur. Anayasa Mahkemesi, Şerafettin Can Atalay (2) kararında da Gergerlioğlu kararında temellendirdiği kriterlere ve analizlere atıfta bulunmuş ve Atalay'ın kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı ile seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakkının ihlal edildiği sonucuna varmıştır.<sup>30</sup>

AYM, Gergerlioğlu kararından itibaren, kanunilik ilkesi çerçevesinde, 14.maddede yer alan ifadelerin hangi suç veya suçlara karşılık geldiğine ilişkin Anayasa hükmünde bir açıklık bulunmadığını; ayrıca buna ilişkin TBMM'nin de bir kanun çıkarmadığını belirtmiştir. AYM, kanunilik ilkesi çerçevesinde 14.maddeyi değerlendirirken, hem hukuk devletinin de bir gereği olan, hukuk kurallarının öngörülebilirliği, belirliliği anlamında maddi açıdan, hem de bu alanda yetkili organ olarak TBMM'nin çıkaracağı bir yasanın bulunması gerektiğine işaret ederek şekli anlamda yaklaşmıştır.

2018/26689, 07.04.2022. Ayrıca bkz. AYM, Figen Yüksekdağ Şenoğlu ve diğerleri Başvurusu, Başvuru No: 2016/39759, 30.03.2022.

<sup>28</sup> Gergerlioğlu, bireysel başvuruda bulunduktan sonra, Yargıtay'ın mahkumiyet kararın TBMM Genel Kurulunda okunarak milletvekilliği düşürülmüştür.

<sup>29</sup> Bu istisna, 1982 Anayasasını hazırlayan Kurucu Meclis'in askeri kanadı tarafından ilk defa bir anayasamıza eklenmiştir. Bkz. Bkz. Sibel İnceoğlu, "Milletvekili Av. Can Atalay'ın dokunulmazlığı üzerine", *Bianet*.

<sup>30</sup> Bkz. Can Atalay (2), para. 63.

### C. Kanunilik İlkesinin Işığında Anayasa'nın 14. Maddesi

Temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması ve güvencelerine ilişkin ilkeleri düzenleyen Anayasa'nın 13.maddesinde yer alan “kanunilik ilkesi”, Anayasa Mahkemesinin pek çok bireysel başvuru kararında da değindiği üzere, şekli anlamının yanı sıra, hukuki düzenlemelerin niteliklerini vurgulayan “maddi” anlamıyla<sup>31</sup> da ifade edilmektedir. Bu yönüyle, hukuk kurallarının erişilebilirliğini, belirliliğini ve öngörülebilirliğini de bünyesinde barındırmakta, hak ve özgürlüklere keyfi şekilde müdahale edilmesine karşı hukuki güven ve belirlilik ilkelerini yaşama geçirmekte, bu bakımdan da hukuk devletinin temellerinden birini oluşturmaktadır.<sup>32</sup>

Anayasa Mahkemesi kararlarında da yansımaları bulunduğu üzere, “kanun” kavramının şekli anlamda, “yetkili organ olan yasama organı tarafından kanun yapma usullerine uygun şekilde hazırlanan, genel, soyut, objektif, sürekli” nitelikli kurallar olarak nitelendirilmesi de, halkın temsilcilerinin yer aldığı, demokratik meşruiyeti olan bir organ tarafından yapılması; hazırlanmasında bir müzakere sürecini içermesi, bu sürecinin şeffaf oluşu bakımından da ayrıca temel hak ve özgürlükler için önemli bir güvenceyi ifade eder.

Bireysel başvuru kurumunun anayasal sistemimize eklenmesinden bugüne AYM'ye yöneltilen eleştirilerin başında gelen, “İHAS'ın daha

---

<sup>31</sup> İHAM kararlarında, “yasa” kavramı maddi anlamıyla ön plana çıkar. Bu bağlamda, müdahalenin hukuki dayanağının soyut olarak bulunması da yeterli olmayıp keyfiliğe yol açmayacak bir içerikle düzenlenmiş olmalıdır. Müdahalenin hukuki dayanağı, uygulayıcılara bir ölçüde takdir yetkisi de tanıyabilir ancak bu alanın sınırları da belli olmalı, açıkça düzenlenmiş olmalıdır. Örnek olarak bkz. Sunday Times/ Birleşik Krallık, Başvuru No: 6538/74, 26.04.1979, para.49; Bu yönde İHAM kararları için bkz. Altuğ Taner Akçam/Türkiye, Başvuru No: 27520/07, 25.10.2011, para. 87; Yıldırım/Türkiye, Başvuru No: 3111/10, 18.12.2012, para. 57. İHAM'ın bu yaklaşımını AYM'nin gerek 13.maddedeki kanunilik ilkesini ortaya koyan kararlarında, gerekse 7.maddedeki yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesini yorumlayan kararlarında ve 2.maddedeki hukuk devleti ilkesini yorumlayan pek çok kararlarında görmekteyiz. Örnek olarak bkz. AYM E.1987/16, K.1988/8, K.T.19.04.1988; E.2010/7, K.2011/172, K.T.22.12.2011; E.2006/35, K.2007/48, K.T. 11.04.2007.

<sup>32</sup> Sibel İnceoğlu, “Hak ve Özgürlükleri Sınırlama ve Güvence Rejimi”, İnsan Hakları ve Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa; Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme, (Ed. Sibel İnceoğlu), Beta Yay. İstanbul 2013, s. 29.

dar kapsamlı koruma alanını temel alması”<sup>33</sup> yönündeki tutumuna karşılık, Anayasa Mahkemesinin kanunilik ilkesi ve “şekli anlamda kanun”un sağladığı güvenceler bağlamında Anayasa’daki daha geniş koruma sağlayan normu esas aldığı bir yaklaşım sergilediği de görülmektedir.<sup>34</sup> AYM’ye göre, “İHAM, yasada öngörülen koşulları, bir diğer ifadeyle hukukiliği geniş yorumlayarak, kanun altı düzenlemelerin, istikrar kazanmış yargı kararlarına dayanan içtihat yoluyla geliştirilmiş ilkelerin ve hatta örf ve adet hukukunun da hukukilik şartını karşılayabildiğini kabul ederken *Anayasa, tüm sınırlandırmaların mutlak manada kanunla yapılacağına öngörerek Sözleşme’den daha güvenceli bir koruma sağlamaktadır.*<sup>35</sup> (Bkz. B. No: 2013/817, 19/12/2013, para. 31)”.

Anayasa Mahkemesi, bunun yanı sıra, *yasa kaydı* içeren konuların *münhasıran* kanunla düzenlenmesi gereken konular kapsamında olduğu yönünde de bir içtihat geliştirmiştir.<sup>36</sup> AYM’ye göre, “*Anayasa’da temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması, vergi ve benzeri mali yükümlülüklerin konması ve memurların atanmaları, özlük hakları gibi münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda, kanunun temel esasları, ilkeleri ve çerçeveyi belirlemiş olması gerekmektedir.*”<sup>37</sup> ifadelerine yer vermekte ve Anayasa’da kanunla düzenleneceği belirtilen konuları bu

<sup>33</sup> Bu yöndeki eleştiriler için bkz. Bkz. M. Gözde Atasayan, “Yorum: Anayasa Mahkemesi’nin Anayasa Şikayeti Kararlarının Usuli Açından Değerlendirmesi”, *Anayasa Hukuku Dergisi*, C: 3 S: 5, 2014, s.35; Ece Göztepe, “Alman Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Türk Anayasa Mahkemesi’nin Bireysel Başvuru Kararlarının Değerlendirilmesi”, *Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru, Kamu Hukukçuları Platformu*, Ankara, 30-31 Mayıs 2015, [http://www.kamuhukukculari.org/upload/dosyalar/Ece\\_GyoZTEPE222.pdf](http://www.kamuhukukculari.org/upload/dosyalar/Ece_GyoZTEPE222.pdf), E.T.12.05.2024.

<sup>34</sup> E. Göztepe, “Alman Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Türk Anayasa Mahkemesi’nin Bireysel Başvuru Kararlarının Değerlendirilmesi”, *Kamu Hukukçuları Platformu*.

<sup>35</sup> Vurgu yazara aittir. Bkz. AYM, Türkiye İş Bankası A.Ş. Başvurusu, Başvuru No: 2014/6192, 12.11.2014, RG 21.02.2015-29274, para. 61.

<sup>36</sup> Bkz. AYM E.2020/58, K. 2021/19, K.T. 18.03.2021. Bu bağlamda, suç ve cezaların kanuniliği ilkesi (AY md.38), milletlerarası antlaşmaların onaylanmasının uygun bulunması (AY md.90/1), bütçe ve kesin hesap kanunu (AY. md. 161/2) gibi yazılı biçiminden kanunla düzenlenmesi gerektiği açıkça anlaşılan konular da bu kapsamda düşünülmelidir. Bkz. Korkut Kanadoğlu, Mert Duygun, *Anayasa Hukukunun Genel Esasları*, 12 Levha Yay., İstanbul, 2021, s. 398.

<sup>37</sup> Bkz. AYM E. 2017/143, K.2018/40, 2/5/2018.

kapsamda değerlendirmektedir.<sup>38</sup> AYM, Can Atalay (2) kararında da bu yaklaşımını sürdürerek yasa kaydı ifadesini münhasır yetki olarak değerlendirmiş ve TBMM'nin 14. maddenin uygulanmasına ilişkin olarak bir kanun çıkarması gerektiğini vurgulamıştır.

AYM, 14.maddeyi kanunilik ilkesi ışığında değerlendirirken, Anayasa'nın 6., 7., 9., 13., ve 138. maddelerini birlikte, sistematik bir biçimde yorumlamış ve "Anayasa'nın bütünselliğini" dikkate almıştır.<sup>39</sup> Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın 13.maddesinde belirtilen "ancak kanunla" ifadesine karşılık, "TBMM'nin iradesi olan bir kanun bulunmaksızın temel hak ve özgürlüklerin Anayasa Mahkemesi veya diğer mahkeme içtihatları ile sınırlandırılmayacağını" ve "yargı organı kural koyucu bir organ gibi olmadığı için yorum yolu ile yasama dokunulmazlığının ve dolayısıyla seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakkının kapsamını belirleyemeyeceğini" ortaya koymuştur.<sup>40</sup>

Anayasa Mahkemesine göre, "Anayasa'nın 14.maddesindeki durumlar"ı tespit etmek, son fıkra hükmü gereğince de, kanun koyucuya verilmiştir; yargı organına yorum aracılığıyla Anayasa'nın 14. maddesi kapsamına giren suçları tespit etmek hususunda açıkça bir yetki verilmemiştir. Madde kapsamına hangi suçların girdiği konusunda kanun koyucunun düzenlemesi dışında yargı organlarınca yapılan yorumlarla belirlilik ve öngörülebilirliği sağlamak mümkün değildir, aksi halde "kanunilik ve kıyas yasağı" ilkeleri zedelenir.<sup>41</sup>

AYM, burada ayrıca sınırlamanın doğrudan bir Anayasa hükmüne dayandığını ve Anayasa'daki düzenlemelerin kanunlara göre daha genel ve soyut hükümler içerdiği için, belirlilik, öngörülebilirlik niteliğinin daha az olduğunu da belirtmiştir: "Anayasanın 13. maddesinin aradığı anlamda kamu gücünü kullanan organların keyfi davranışlarının önüne geçen ve kişilerin hukuku bilmelerine yardımcı olacak "öngörülebilirlik ve

<sup>38</sup> Bkz. AYM, E.2016/150, K.2017/179, K.T. 28.12.2017, para. 57; E.2016/180, K.2018/4, K.T. 18.01.2018, para. 17; E.2017/51, K.2017/163, K.T. 29.11.2017, para. 13; E.2016/139, K.2016/188, K.T. 14.12.2016, para. 9.

<sup>39</sup> "Anayasa'nın açıkça yasama organına verdiği bir yetkinin mahkemelerce ilk elden kullanılması Anayasa'nın "Egemenlik" kenar başlıklı 6. maddesinde yer alan "Türk Milleti, egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organları eliyle kullanır." ve "Hiçbir kimse veya organ kaynağının Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz" hükümlerine açık aykırılık oluşturacaktır." Bkz. C. Atalay (2), para. 51.

<sup>40</sup> Bkz. C. Atalay (2), para. 47, 48, 49, 50, 51.

<sup>41</sup> S. Çağlar, a.g.e., s. 452.

belirlilik” ölçütlerini karşılayan kaliteli bir kanunun bulunmadığı ve bu nedenle ...yapılan müdahalenin kanunilik şartını karşılamadığı sonucuna varmıştır”<sup>42</sup>

Anayasa Mahkemesi, bu bakımdan 14.maddenin ilk fıkrasında yer alan “Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbirisi, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmayı ve insan haklarına dayanan demokratik ve laik Cumhuriyeti ortadan kaldırmayı amaçlayan faaliyetler”in tam olarak neyi ifade ettiğini ve hangi suçlara karşılık geleceğinin yorum yoluyla yargı organları tarafından belirlenmesinin hak ve özgürlüklere müdahale açısından belirsizlik ve keyfiliğe yol açabileceğini<sup>43</sup> ve Anayasa’da öngörülen yasama dokunulmazlığının sağladığı güvenceleri zedeleyeceğini belirtmiştir.<sup>44</sup>

Uygulamaya bakıldığında, ceza mahkemeleri ile Yargıtay kararlarında Terörle Mücadele Kanunu (TMK) ile Türk Ceza Kanununda (TCK) düzenlenen “terör suçları” ,<sup>45</sup> bu bağlamda “ülkenin bölünmez bütünlüğü ile anayasal düzeni ortadan kaldırmaya yönelik eylem ve söylemler”, özellikle de “terör örgütü propagandası suçu”, yasama dokunulmazlığının istisnası olarak Anayasa’nın 14.maddesi kapsamında değerlendirilmiş; bu suçlardan ötürü tutuklanan milletvekillerinin ifade öz-

<sup>42</sup> C. Atalay (2), para. 34, 36; Ö.F. Gergerlioğlu, para. 76.

<sup>43</sup> “Derece mahkemelerinin Anayasa’nın 14. maddesine ilişkin olarak yaptığı yorumun öngörülebilirliği ve belirliliği ifade eden kanunilik ölçütüne uygun olup olmadığının değerlendirilmesi gerekir. Norm denetiminde olduğu gibi bireysel başvuru yolunda da Anayasa maddelerinin nihai yorum yetkisi Anayasa Mahkemesine aittir.” Bkz. Ömer Faruk Gergerlioğlu Başvurusu, para. 62.

<sup>44</sup> Burada özel olarak belirtilen bir suç ya da suç kataloğu bulunmamaktadır. Bkz. Kemal Gözler, “Anayasanın 14’üncü Maddesindeki Durumlarda Yasama Dokunulmazlığı İşler Mi? (Yargıtayın Ömer Faruk Gergerlioğlu Kararını Değerlendirebilmek İçin Bir Ön Bilgi)”, <https://www.anayasa.gen.tr/gergerlioglu.htm> , E.T. 16.05.2024.

<sup>45</sup> Örnek olarak Yargıtay 3. Ceza Dairesi, yasama dokunulmazlığının istisnası olarak Anayasa’nın 14. maddesi kapsamına TCK’nın 302, 307, 309, 311, 312, 313, 314, 315 ve 320. maddeleri ile 310. maddesinin birinci fıkrasında yer alan suçların girdiği görüşünü benimsemiştir. Bkz. Adem Sözüer, “Yasama Dokunulmazlığının İstisnasını Oluşturan Suçların Belirlenmesi Bağlamında Anayasa Mahkemesince Verilen İhlal Kararlarının Yerine Getirilmemesi Sorunu”, Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi, 11 (2), 2023, s. 278.



gürlüğü, toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı, özgürlük ve güvenlik hakkı ile seçilme ve siyasi faaliyette bulunma haklarının ihlal edilmiştir.<sup>46</sup>

Anayasa'nın 14.maddesinin içeriğinin son derece soyut ve belirsiz olmasının yanı sıra, Yargıtay ve ceza mahkemelerinin bu kapsamda değerlendirdiği TMK ile TCK'de yer alan düzenlemelerin de yine AYM kararlarında vurgulanan maddi anlamda kanun çerçevesinde hukuk güvenliğini sağlayacak ölçüde belirlilik ve açıklığa sahip olmadığı; uygulamada da birbiriyle çelişebilen, farklı içtihatların doğmasına yol açtığı belirtilebilecektir.<sup>47</sup>

Anayasa Mahkemesi de, her ne kadar uygulamada Anayasa'nın 14.maddesinde işaret edilen suçların hangi suçlar olduğunun yargı organlarının doğrudan Anayasa hükmünü yorumlayarak kararlarıyla tespit edilmeye çalışılsa da, 14. maddenin içeriğinin hukuki belirlilik ve öngörülebilirliği sağlayabilecek bir yoruma elverişli olmadığını da eklemiştir: “Anayasa'nın 14. maddesinin birinci fıkrasının metni, Anayasa'nın 83. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan ‘Anayasanın 14 üncü maddesindeki durumlar’ ibaresini, dolayısıyla da Anayasa'nın 14. maddesinin birinci fıkrası kapsamına girmesi nedeniyle yasama dokunulmazlığı dışında bırakılan suçları salt yargı organlarının kararlarıyla anlamlı bir şekilde belirlemeye ve böylece belirlilik ve öngörülebilirliği sağlayacak şekilde yorumlamaya elverişli değildir.”

Anayasa Mahkemesine göre de, “Gerek yasama dokunulmazlığını koruma altına alan Anayasa'nın 83. maddesi ve gerekse temel hak ve özgürlüklerin kötüye kullanılmasını yasaklayan Anayasa'nın 14. maddesi ancak demokrasinin korunması bağlamında ve hak eksenli yorumlandıkları takdirde işlevlerini tam olarak yerine getirebilir. Mahkemeler söz konusu anayasal hükümleri özgürlükler lehine yorumlamadıkları gibi onları böyle bir yorum yapmaya sevk edecek esasa ve usule ilişkin güvencelerin bulunduğu bir siyasal sistem de bulunmamaktadır”<sup>48</sup>

Anayasa Mahkemesi, söz konusu kararlarında 14.maddeye ilişkin değerlendirmelerde de bulunmuş ve yasama dokunulmazlığının istisnası

<sup>46</sup> S. Çağlar, a.g.e., s.454; Osman Serkan Gülfidan, Yasama Dokunulmazlığı- Müessesinin Amacı Karşısında 1982 Anayasasının Yasama Dokunulmazlığının Kapsamı ve Sınırları, 12 Levha Yay., İstanbul, 2011, s. 107 vd.

<sup>47</sup> Bu bağlamda Yargıtay'ın daireleri arasında da birbiriyle çelişen kararlar ortaya çıkmaktadır. Bkz. S. Çağlar, a.g.e., s. 454; A. Sözüer, a.g.e., s. 293 vd.

<sup>48</sup> Bkz. C. Atalay (2), para. 105.

olan 83.maddenin 2.fıkrasıyla olan farkını da ortaya koymuştur. Aslında Anayasa'nın 14.maddesiyle 83.maddesi nitelik bakımından birbirinden tamamen farklı maddelerdir. “Temel hak ve hürriyetlerin kötüye kullanılmaması” başlıklı 14.madde, son derece genel, soyut ve ucu açık bir şekilde kaleme alınmış, çok farklı yorumlanabilecek kavram ve ifadeleri içeren, hak ve özgürlüklerin hangi amaçlarla kullanılmayacağını belirten bir düzenlemedir. Anayasa'nın 83.maddesinde “hakkın kötüye kullanılması” anlamına gelebilecek olan “durum”lardan<sup>49</sup> bahsedilmektedir, yasama dokunulmazlığının kapsamı dışında kalan “suçlar”dan değil... Bir hakkın kötüye kullanılmasının “suç” teşkil edebilmesi için ise, bunun ayrıca ve açıkça kanunda suç olarak düzenlenmesi gerekmektedir.<sup>50</sup> Hem 14.maddenin son fıkrası hükmü, hem Anayasa'nın 38.maddesinde, hem de Ceza Hukukumuzda benimsenen “suç ve cezaların kanuniliği ilkesi” de bunu gerekli kılar.

Anayasa Mahkemesine göre de, “Anayasa'nın 14. maddesi bir taraftan temel hak ve özgürlüklerin hangi amaçlarla kullanılabilmesine, diğer taraftan Anayasa hükümlerinin temel hak ve özgürlükleri Anayasa'nın öngördüğünden daha geniş sınırlandırarak şekilde yorumlanmasını engellemeye ilişkin genel hükümler ihtiva etmektedir. Maddeyle engellenmek istenilen faaliyetlerin suç teşkil eden eylemlerle sınırlı olmadığı, maddenin suç teşkil etsin ya da etmesin belli amaçlarla yapılacak tüm faaliyetleri içerecek geniş bir kapsama sahip olduğu anlaşılmaktadır. Asıl amacı yasama dokunulmazlığının kapsamı dışında bırakılan suçları belirlemek olmayan Anayasa'nın 14. maddesinin genel ifadeler içeren metninden hareketle Anayasa'nın 83. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan “*Anayasanın 14 üncü maddesindeki durumlar*” ibaresinin yargı organlarınca belirliliği ve öngörülebilirliği sağlayarak anlamlı bir şekilde yorumlanması mümkün görünmemektedir.”<sup>51</sup>

AYM'nin bireysel başvuru kararlarında belirttiği gibi, yasama dokunulmazlığının istisnası olarak 14.madde kapsamına hangi suçların girdiğinin yargı tarafından yorum yoluyla tespit edilmeye çalışılması ise, son olarak Can Atalay'ın durumunda da görüldüğü üzere, hak ve özgür-

<sup>49</sup> Bu bağlamda Anayasa'nın 14.maddesinde de “suç” ifadesi yer almamakta; “faaliyetler”den bahsedilmektedir.

<sup>50</sup> A. Sözüer, a.g.e., s. 278.

<sup>51</sup> Bkz. C. Atalay (2), para.41; Gergerlioğlu, para. 95.

lülere yönelik belirsiz, keyfi müdahalelerin oluşturulmasına zemin hazırlamıştır.<sup>52</sup>

Çözüm olarak, AYM kararlarında da belirtildiği üzere, hukuk devletin temellerinden olan kanunilik ilkesine uygun olacak şekilde, TBMM'nin hangi suçların Anayasa'nın 14. maddesi çerçevesinde yasama dokunulmazlığının istisnasını oluşturacağını açıkça ortaya koyan bir kanun hazırlaması gerektiği ileri sürülmektedir.<sup>53</sup>

Anayasa Mahkemesinin kararlarında da yer alan bu görüşe ve öneriye katılmakla birlikte, uygulamada sıklıkla görüldüğü üzere, örneğin 83.maddenin istisnası olarak 14.maddeye ilişkin bir torba kanunla TMK ve/veya TCK'da yer alan "terör suçları"na atıf yapılması durumunda AYM'nin kararlarında yer alan, hukuki belirlilik ve öngörülebilirliğin sağlanamayacağı; hukuk devleti ve aynı zamanda onun bir unsuru olan kanunilik ilkesi başta olmak üzere, diğer anayasal ilke, yorum ve kriterlerin karşılanmayacağını da belirtmek gerekir. Yukarıda belirttiğimiz üzere, TMK ve TCK'nın "terör suçları"na ilişkin düzenlemeleri de hukuk güvenliği ilkesini sağlayacak yeterli hukuki açıklık ve belirginliğe sahip değildir. Buna ek olarak, söz konusu hükümlerin uygulamada ceza yargısı alanında farklı şekilde yorumlanabilmesi ve yine birbiriyle çelişebilen farklı kararların verilebilmesine yol açabilmesi de yeni hak ihlallerinin doğmasına neden olabilecektir. Can Atalay kararlarında bir kez daha gözlemlendiği üzere, yasama, yürütme ve yargı organlarının AYM kararlarına uymama yönündeki eğilimi de dikkate alındığında, TBMM'nin söz konusu kararlarda yer alan ilke ve kriterlere uygun olmayacak şekilde bir kanun hazırlaması riskinin varlığı da bu bağlamda ayrıca dikkate alınmalıdır.<sup>54</sup> Bu bakımdan, yine AYM kararlarında da vurgulanan, "14.madde ile 83.maddenin norm alanı ve kapsamının farklılığı", "suç" ifadesinin her iki düzenlemede de yer almayışı; 14. maddenin düzenlemesinin "hukuki belirlilik ve öngörülebilirliği sağlayabilecek

<sup>52</sup>"AYM başvurusunun seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakkını koruyan temel güvencelere sahip, belirliliği ve öngörülebilirliği sağlayan anayasal veya yasal bir düzenlemenin bulunmaması nedeniyle seçilme ve siyasal faaliyette bulunma hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır..." Bkz. C. Atalay, para. 106.

<sup>53</sup> Öğretide de benzer yönde bkz. Tevfik Sönmez Küçük, Anayasa Hukukunda Çağdaş Eğilimler Işığında Parlamenter Dokunulmazlıklar, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2019, s. 370.

<sup>54</sup> Elbette bu ihtimalde de söz konusu kanun yine AYM tarafından iptal edilebilecektir ve edilmelidir de...

bir yoruma elverişli olmadığı” tespitlerinden de hareketle, 14.maddenin halihazırdaki kapsam ve içeriğiyle Meclis’in çıkaracağı bir kanunla somutlaştırılmasının, özünde “devlet” ve onun “ideolojisini” korumak adına, hak ve özgürlükleri koruma amacı yerine daha çok sınırlama eğilimi yansıtılma ihtimali olduğu da göz ardı edilmemelidir.<sup>55</sup>

Anayasa’nın 14.maddesi, 1.fikrasında “Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbirinin, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmayı ve insan haklarına dayanan demokratik ve laik Cumhuriyeti ortadan kaldırmayı amaçlayan faaliyetler biçiminde kullanılmayacağı” düzenlemektedir. 2001 Anayasa değişikliği sürecinde 14. maddeye ilişkin gerekçede “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 17 nci maddesi ile uyumlu hale getirilmesi” amacından söz edilmiştir.<sup>56</sup> Anayasa Komisyonu raporlarına bakıldığında ise, “Anayasaların bölücü, yıkıcı, demokratik rejimi yıkmayı körükleyecek prensipleri benimsemeyeceği, evrensel standartlarla bireysel ve kolektif özgürlükleri yaşatma ve geliştirme sorumluluğu taşıdığı” ifadelerine rastlanılmaktadır.<sup>57</sup> Bu bakımdan evrensel insan hakları standartlarıyla uyum kaygısının yanı sıra, demokratik anayasal düzenin korunmasına yönelik militan demokrasi anlayışı da yansıtılmıştır.<sup>58</sup> 2001 Anayasa değişikliğiyle Anayasa’nın 14.maddesinin 2.fikrasında anayasal hak ve özgürlüklerin ortadan kaldırılmasını ya da amacını aşacak şekilde sınırlandırılması yasağının devlete yönelik olarak da getirilmesi, 1.fikradadaki yasakların kapsamının daraltılması ve yasağa aykırı fiillerin “faaliyet” olarak nitelendirilmesi, “insan haklarına dayanan devlet” ifadesine yeniden Anayasa’da yer verilmesi olumlu gelişmeler olmakla beraber, söz konusu maddenin İHAS’taki karşılığı olan 17.madde ile uyumlu olmayacak şekilde, onu aşan yasaklar içerdiği, 1982 Anayasası’nın otoriter temel felsefesini; “devlet”in bireylere karşı korunması anlayışını yansıtmaya devam ettiği söylenebilecektir.<sup>59</sup> Maddede yer alan “Devletin ülkesi ve milletiyle bö-

<sup>55</sup> Öğretide bu yönde bkz. S. Çağlar, a.g.e., s. 457.

<sup>56</sup> Bkz. [https://www.anayasa.gov.tr/media/7465/gerekceli\\_anayasa\\_2021.pdf](https://www.anayasa.gov.tr/media/7465/gerekceli_anayasa_2021.pdf) , E.T. 05.08.2024.

<sup>57</sup> Bkz. <https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d21/c070/tbmm21070131ss0737.pdf> , s.8-9, E.T. 05.08.2024.

<sup>58</sup> Benzer yönde bkz. S. Çağlar, a.g.e., s. 429.

<sup>59</sup> Bkz. S. Çağlar, a.g.e., s.457; Bkz. Oya Boyar, “Hakkın ve Yetkinin Kötüye Kullanılması Yasağı”, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme, (Ed. Sibel İnceoğlu), Beta Yay., İ-

lünmez bütünlüğünü bozmak” gibi amaç, ifade ve kavramlar hala oldukça soyut ve belirsizdir; burada bir suç tanımı da yapılmamıştır.<sup>60</sup> Bu çerçevede, öğretide soyut ve muğlak içeriği ile düzenlenme biçimi açısından hak ve özgürlüklerin kötüye kullanılması amacını gerçekleştirmekten uzak olması, özellikle de birinci fıkrasında İHAS md.17’yi aşan nitelikte “yasaklar” getirmesi bakımından eleştirilen 14.maddenin Anayasa’dan tamamen kaldırılması ya da İHAS md.17<sup>61</sup> ile uyumlu, “devletin ve milletin bütünlüğü ile onun dayandığı temel ilkelerin” korunması amacı yerine “demokratik toplum ile hak ve özgürlükler düzeninin korunması” amacının ağır basacağı biçimde, yeniden düzenlenmesi gerektiği de ileri sürülmektedir.<sup>62</sup>

Bütün bu olasılıklar ve çekinceler de göz önüne alınarak, AYM kararlarında kanunilik ilkesi çerçevesinde ön plana çıkan, Meclis’in bir kanun çıkarması önerisinin ötesinde, öğretide de ileri sürüldüğü üzere, bir Anayasa değişikliğiyle, yasama dokunulmazlığının istisnası olarak, çok sayıda demokratik devletin anayasasında ve Türkiye’nin önceki Anayasalarında da yer alan, sadece “ağır cezayı gerektiren suçüstü hali”nin 83.maddede yazılı olmasının yeterli olacağı da söylenebilecektir.<sup>63</sup> Suçüstü yakalanan bir kişinin haksız bir biçimde yasama faaliyetlerine katılmaktan alıkonulduğunun ileri sürülmesi pek mümkün olmayacağından, Anayasa’da yasama dokunulmazlığının istisnası olarak salt bu duruma yer verilebilecektir.

---

tanbul, 2013, s. 96; Yılmaz Aliefendioğlu, “2001 Anayasa Değişikliklerinin Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlandırılmasında Getirdiği Yeni Boyut”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, S: 19, 2002, s. 148 vd.

<sup>60</sup> Kemal Gözler, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*, Ekin Yay., Bursa, 2023, s. 560.

<sup>61</sup> Bkz. İHAS md.17 (Hakları kötüye kullanma yasağı): “Bu Sözleşme’deki hiçbir hüküm, bir devlete, topluluğa veya kişiye, Sözleşme’de tanınan hak ve özgürlüklerin yok edilmesi veya bunların Sözleşme’de öngörülmuş olandan daha geniş ölçüde sınırlandırılmalarını amaçlayan bir etkinliğe girişme ya da eylemde bulunma hakkı verdiği biçiminde yorumlanamaz.”

<sup>62</sup> Bu bağlamda öğretide md.14/1’de yer alan yasakların İHAS sistemiyle uyumlu olacak şekilde yorumlanması ve buna uygun olacak şekilde kanunlarla somutlaştırılması gereği de savunulmaktadır. Bkz. O. Boyar, a.g.e., s. 96.

<sup>63</sup> Bkz. S. İnceoğlu, “Milletvekili Av. Can Atalay’ın dokunulmazlığı üzerine”, *Bianet*, S. Çağlar, a.g.e., s.457.

### III. Anayasa Mahkemesinin Bireysel Başvuru Kararlarının Etkililiği Sorunu

Anayasa Mahkemesinin Şerafettin Can Atalay (2) kararı üzerine Yargıtay 3. Ceza Dairesinin "Anayasa Mahkemesinin kararına uymama" ve üstelik AYM üyeleri hakkında suç duyurusunda bulunma yönünde karar vermesi, siyasi otoritelerin Yargıtay 3.Ceza Dairesini destekleyen söylemleri, bunların ardından AYM'nin Şerafettin Can Atalay (3) başvurusuyla yeniden ihlal kararı verilmesi ve benzer bir tutumla bu kararın da uygulanmaması ve hatta Atalay'ın yine hukuken son derece tartışmalı bir biçimde TBMM Genel Kurulunda milletvekilliğinin düşürülmesi, Can Atalay'ın yaşadığı hak ihlallerinin *ötesinde*, 2.maddesinde "hukuk devleti" ilkesini değiştiremez maddelerinden biri olarak yazan anayasal sistemin bir bütün olarak sorgulanmasına yol açmıştır. Geleneksel noktada yasama-yürütme ve yargı eliyle AYM kararının uygulanmaması durumu söz konusudur.

Yargıtay 3.Ceza Dairesi kararlarında, Anayasa Mahkemesinin Şerafettin Can Atalay (2) ve (3) kararlarının Anayasa'nın 125.maddesi ile 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'da yer alan "yerindelik denetimi yasağı"ni çiğnediğini, AYM'nin "yargısal aktivizm"de bulunduğunu ve kendisini adeta bir "süper temyiz" makamı haline getirdiğini de iddia etmiştir.<sup>64</sup>

Bu başlık altında, özellikle de Yargıtay 3.Ceza Dairesinin AYM'nin her iki ihlal kararına da uymama yönündeki kararlarının dayandığı temel argümanların yanlışlığı<sup>65</sup> tartışılacak ve Anayasa Mahkemesinin kararlarının bağlayıcılığına ilişkin olarak Şerafettin Can Atalay (2) ve (3) kararlarındaki yaklaşımına değinilecektir.

Atalay'ın durumuna benzer bir kriz Kadri Enis Berberoğlu (2) Başvurusunda<sup>66</sup> yaşanmıştır. İstanbul milletvekili olan Kadri Enis Berbe-

<sup>64</sup> "Aslında bunlarla amaç, bilgi kirliliği yaratmak suretiyle 'Anayasa ihlali' ve 'anayasal düzeni ortadan kaldırma girişimi'ni örtbas etmektir." Bkz. İ. Ö. Kaboğlu, "Yargıtay Kararı ve Anayasal Yokluk Hali", Legal Blog.

<sup>65</sup> Yargıtayın "Anayasa Mahkemesi kararına uymama" yönündeki kararlarında teknik hukuk açıdan değerlendirilebilecek çok sayıda hatanın yanı sıra, akademik açıdan da ele alınabilecek "name-dropping" ve "cherry-picking" de dahil olmak üzere temel eleştiriler ve hatalar için bkz. T. Şirin, "8 Kasım skandali ve 'yargısal aktivizm' meselesi, T24.

<sup>66</sup> Bkz. AYM, Kadri Enis Berberoğlu (2) Başvurusu, Başvuru No: 2018/30030, K.T. 17.09.2020, RG 09.10.2020-31269.

roğlu da Geçici 20.madde yürürlüğe girdikten sonra hakkında İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesinde TCK'nın 328. maddesinde yer alan siyasal veya askeri casusluk suçundan dava açılmıştır. Berberoğlu, tutuklu olarak yargılanırken 24 Haziran 2018 genel seçimlerinde tekrar milletvekili olarak seçilmiş ve dolayısıyla 83.madde çerçevesinde yeniden dokunulmazlık kazanması gerekirken Yargıtay 16. Ceza Dairesi kendisini tahliye etmemiştir. Anayasa Mahkemesi, yapılan bireysel başvuru üzerine, seçilme hakkı ile kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine hükmetmiş<sup>67</sup> ancak İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesi (ACM) ihlal kararının gereğini yerine getirmeyerek Berberoğlu'nu tahliye etmemiştir.<sup>68</sup> Bunun üzerine Berberoğlu, tekrar bireysel başvuruda bulunmuş ve Anayasa Mahkemesi, bu kararında hak ihlali tespitinin yanı sıra, Anayasa'nın 153.maddesi çerçevesinde Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığının altını çizmiş ve 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesi bağlamında 14.ACM'nin "yargılamanın yenilenmesi kararı alması ve bu yargılamada durma kararı verilmesi" gibi bu hak ihlallerini nasıl gidereceğini ayrıntılı olarak ifade etmiştir.<sup>69</sup> 14. ACM, bu kararın üzerine ihlalin sonuçlarını ortadan kaldırmak için yargılamada durma kararı vermiş ve Berberoğlu tekrar milletvekilli sıfatını kazanmıştır.<sup>70</sup>

Şerafettin Can Atalay (2) ve Şerafettin Can Atalay (3) kararıyla birlikte, Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru kararlarının uygulan-

---

<sup>67</sup> "Böyle bir durumda yeniden milletvekili seçilen bir kişi Anayasa'nın 83. maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca yeniden dokunulmazlık kazandığına ve geçici 20. maddedeki istisna yalnızca 20/5/2016 tarihine kadar kuralda sayılan mercilere intikal eden yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin dosyalar bakımından geçerli olduğuna göre yeniden milletvekili seçilen başvurucu da katıldığı seçimlerde milletvekili seçilen diğer milletvekillerinin tabi olduğu genel hukuki rejime tabi olacaktır. Aksi- nin kabulü geçici 20. maddenin norm alanının kapsamına girmeyen bir olaya uygulanması anlamına gelir ve Anayasa'nın sözüne aykırılık oluşturur." Kadri Enis Berberoğlu (2) Başvurusu, para. 83 vd.

<sup>68</sup> Bkz. Kemal Gözler, "İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesi Anayasa Mahkemesine Karşı", <https://www.anayasa.gen.tr/berberoglu-2.htm> E.T. 12.05.2024.

<sup>69</sup> Bkz. AYM, Kadri Enis Berberoğlu (3) Başvurusu, Başvuru No: 2020/32949, 21.01.2021.

<sup>70</sup> Bu hususta bkz. Ulaş Karan, "Milletvekilliği Düşürülen Bir Kişi Anayasa Mahkemesi Tarafından Verilen Bir İhlal Kararı Sonrasında Yeniden Milletvekili Sıfatını Kazanabilir mi?", Lexpera Blog, <https://blog.lexpera.com.tr/milletvekilligi-dusurulen-bir-kisi-anayasa-mahkemesi-tarafından-verilen-bir-ihlal-karari-sonrasında-yeniden-milletvekili-sifatini-kazanabilir-mi/>, E.T. 12.05.2024.

maması ve etkililiği sorunu çarpıcı bir şekilde ortaya çıkmıştır. Hukuk devleti ilkesinin gereği, mahkeme kararlarına saygı ve onların uygulanmasıdır. Burada üstelik temel fonksiyonu anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkesini yaşama geçirmek, temel hak ve özgürlükleri korumak, siyasi iktidarı hukuk ile sınırlandırmak, yani hukuk devleti ilkesini gerçekleştirmek olan Anayasa Mahkemesinin kararlarına uyulmaması gibi vahim bir durum söz konusudur.

### **A. Anayasa Mahkemesi Kararlarının Bağlayıcılığı ve Anayasanın Bütünselliği**

Mahkeme kararlarına saygı ve mahkeme kararlarının etkili bir biçimde uygulanması hususu, her şeyden önce değiştirilemez maddelerden olan, Anayasa'nın 2.maddesinde devletin nitelikleri arasında sayılan "hukuk devleti" ilkesinin gereğidir. Hukuk devletinin temel unsurlarından biri olan hukuki belirlilik ve kesinlik, mahkemelerin bir konuyu kesin bir şekilde hükme bağladıktan sonra söz konusu kararların başka kişi, kurum ya da organlar tarafından işlevsiz hale getirilmemesini de gerekli kılar.

Anayasa Mahkemesi pek çok kararında ihlal kararlarının gereğinin yerine getirilmemesinin "*hukukun üstünlüğü ilkesinin ve bu ilkenin temel alındığı anayasal düzenin ağır bir biçimde ihlali anlamına geldiğini*" vurgulamıştır.<sup>71</sup> AYM, Can Atalay (2) kararında da bunu ifade etmiştir: "Anayasa'nın nihai yorum yetkisine dayanarak Anayasa Mahkemesinin ortaya koyduğu içtihatlarla kamu gücünü kullanan organların ve bilhassa mahkemelerin aykırı davranmaları yorum karmaşasına yol açar ve Anayasa'nın üstünlüğüne dayanan bir hukuk düzeninde kabul edilemez."<sup>72</sup>

Anayasa'nın 138. maddesinde de yargı kararlarının bağlayıcı olduğu, "*Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez.*" ifadesiyle genel olarak düzenlenmiştir. Anayasa Mahkemesi kararlarına ilişkin olarak da Anayasa'nın 153. maddesinde ayrıca ve açıkça bağlayıcılık niteliği vurgulanmıştır: "*Anayasa Mahkemesinin kararları yasama,*

<sup>71</sup> AYM, Kadri Enis Berberoğlu (3) Başvurusu, para. 141.

<sup>72</sup> C. Atalay (2), para. 74.



*yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzel kişileri bağlar.”*

Aynı vurgu, 6216 sayılı Kanununun 61. maddesinde de yer alır: “Mahkeme kararları kesindir. Mahkeme kararları Devletin yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzel kişileri bağlar.”

Anayasa'nın 153.maddesinin son fıkrası, Anayasa Mahkemesinin *bütünü* kararları açısından geçerlidir; bu hususta AYM kararları arasında bir ayırım ya da farklılaşma söz konusu değildir.<sup>73</sup>

Anayasa Mahkemesi kararlarında da vurgulandığı üzere, Anayasa'nın 153. maddesi çerçevesinde Anayasa Mahkemesi kararlarının gereğini yerine getirme konusunda hiçbir organ ya da kuruma takdir yetkisi tanınmamış veya herhangi bir istisna öngörülmemiştir.<sup>74</sup>

“Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır.” ifadesinin yer aldığı Anayasa'nın 11.maddesi, kesin saygı gereği dışında hiçbir seçenek veya istisna tanımayan emredici ve yasaklayıcı Anayasa hükümleri için çerçeve nitelik taşır.<sup>75</sup> AYM'ye göre, “Anayasa nihai ve bağlayıcı olarak yorumlayarak anayasal uyumsuzlukları karara bağlama görevi ve yetkisi”<sup>76</sup> olan AYM'nin kararlarının uygulanmaması, anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkesine de aykırıdır: “...kamu gücünü kullanan organların Anayasa Mahkemesi kararlarına uymamaları yahut kararlarda varılan sonuçları gözardı etmeleri bu organların kararlarının anayasal meşruiyetine gölge düşüreceği gibi demokratik bir hukuk devletinde anayasa yargısının temel amacı olan ve kamu gücünü kullanan tüm aktörlerin Anayasa'da belirtilen ilke ve

<sup>73</sup> İbrahim Ö. Kaboğlu, *Anayasa Yargısı Avrupa Modeli ve Türkiye*, Platon Hukuk Yay., İstanbul, 2024, s. 290; Volkan Aslan, “Anayasa Krizinin Tomografisi”, Perspektif.

<sup>74</sup> AYM Şahin Alpay (2) Başvurusu, Başvuru No: 2018/3007, 15.03.2018, para. 63; Kadri Enis Berberoğlu (3), para. 102.

<sup>75</sup> İbrahim Ö. Kaboğlu, “Yargıtay Kararı ve Anayasal Yokluk Hali”, Legal Blog, 16.11.2023, <https://legal.com.tr/blog/anayasa-hukuku/yargitay-karari-ve-anayasal-yokluk-hali/>, E.T. 30.05.2024.

<sup>76</sup> Ömer Faruk Gergerlioğlu Başvurusu, para. 62.

normlara göre hareket etmesini ifade eden anayasanın üstünlüğü ilkesini de işlevsiz hale getirir"<sup>77</sup>

Mahkeme kararlarının etkili bir biçimde uygulanması, Anayasa'nın 36.maddesinde yer alan "adil yargılanma hakkı" için de yaşamaldır. Mahkeme kararlarının yerine getirilmemesi, adil yargılanma hakkının unsurlarından biri olan "mahkemeye başvurma hakkı"nı<sup>78</sup> da anlamsız kılacaktır. Anayasa Mahkemesi kararlarında da belirtildiği üzere, mahkemeye başvurma hakkı, hukuki bir uyuşmazlığı mahkeme önüne götürebilme hakkını ve aynı zamanda mahkeme tarafından verilen kararların uygulanmasını da içermektedir.<sup>79</sup> AYM'ye göre, "Adil yargılanma hakkının temel unsurlarından birisi mahkemeye erişim hakkıdır. Mahkemeye erişim hakkı, uyuşmazlığı hakkında nihai ve icra edilebilir karar verecek bir yargı mercii önüne uyuşmazlığı götürme hakkı olarak da tanımlanabilir. Bu nedenle mahkemeye erişim hakkı aynı zamanda mahkemenin icra edilebilir bir karar almayı da içerir. Dava açılmasına herhangi bir engel olmamakla birlikte, mahkemenin davayı çözme yetkisi yoksa ya da kararını uygulatma imkanı bulunmuyorsa mahkemeye erişim hakkından söz edilemez."<sup>80</sup>

AYM, Can Atalay (2) kararının uygulanmaması üzerine, Can Atalay (3) kararında aynı hak ihlallerini tekrarlamış ve ayrıca Anayasa'nın 148.maddesinde düzenlenen bireysel başvuru hakkının da ihlal edildiği sonucuna varmıştır. Anayasa Mahkemesine göre, "Anayasa Mahkemesi kararlarının etkili bir şekilde uygulanması bireysel başvuru hakkının ayrılmaz bir parçasıdır. Anayasa Mahkemesi tarafından verilen kararların

<sup>77</sup> Bkz. C. Atalay (2), para. 73, 75.

<sup>78</sup> İHAM kararlarında, mahkeme kararlarının uygulanması, mahkemeye başvurma hakkının bir parçası olarak, adil yargılanma hakkını düzenleyen 6. maddenin 1. fıkrası içinde değerlendirilmiştir. İHAM, mahkemeye başvurma hakkını yorumlarken, başvuru mahkemenin önündeki yargılama sırasında, davadaki olaylara ve hukuki konulara ilişkin tam bir yargı yetkisinin bulunmasını ve kararın uygulanabilir olmasını aramakta ve yargı kararının uygulanmamasını mahkemeye başvurma hakkının ortadan kalkması olarak görmektedir. Örnek olarak bkz. Taşkın ve diğerleri/Türkiye, Başvuru No: 46117/99, 10.11.2004, para.135-138; Ülger/Türkiye, Başvuru No: 25321/02, 26.09.2007, para. 44.

<sup>79</sup> AYM, E.2014/149, K.2014/151, K.T. 02.10.2014; Ahmet Yıldırım Başvurusu, Başvuru No: 2012/144, 02.10.2013, para. 28; Kadri Enis Berberoğlu (3), para. 101.

<sup>80</sup> AYM, E. 2011/33, K.2012/54, K.T. 11.04.2012; Arman Mazman Başvurusu, Başvuru No: 2013 /1752, 26.06.2014.

ihlal kararında tespit edildiği şekliyle icra edilmemesi de etkili başvuru hakkının özel bir türü olan bireysel başvuru hakkının açık ve ağır bir şekilde ihlali anlamına gelmektedir. Bireysel başvuru kararlarının uygulanmaması Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmayı anlamsız hale getirecektir.”<sup>81</sup>

6216 sayılı Kanun’un 50’nci maddesinde de, Anayasa Mahkemesi tarafından ihlal kararı verilmesi durumunda, ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedileceği belirtilerek bu konuda AYM’ye takdir yetkisi tanınmıştır. Bu çerçevede de ihlalin bir mahkeme kararından kaynaklanması halinde, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosyanın “ilgili” mahkemeye gönderileceği ifade edilmiştir. Can Atalay’ın durumunda da, ihlal bir mahkeme kararından kaynaklandığı için ihlalin sonuçlarının başka türlü ortadan kaldırılması mümkün değildi.

Bütün bu bilgiler ışığında AYM, ihlalin ve sonuçlarının giderilmesi adına “yargılamanın yenilenmesi” kararı verdiğinde, Anayasa ve kanun hükümleri çerçevesinde, derece mahkemeleri bunun gereğini yerine getirmek ve AYM kararını etkili bir biçimde uygulamak zorundadır. Bu bakımdan Can Atalay vakasında da İstanbul 13.ACM’nin AYM’nin ihlal kararında belirttiği işlemleri yerine getirmesi gerekirdi, bu konuda ona tanınmış bir takdir yetkisi yoktu.<sup>82</sup> Ancak bunun yerine Yargıtay 3.Ceza Dairesine dosyayı göndermiştir. Aynı şekilde, Yargıtay 3.Ceza Dairesinin de “Anayasa Mahkemesi kararına uymama” yönünde bir karar verme yetkisi bulunmamaktadır.

Anayasa Mahkemesinin kararları da hukuken eleştirilebilir, tartışılabilir elbette. Ancak Anayasa Mahkemesinin kararını uygulamamak, Yargıtayın kararlarında belirttiği gibi “hukuken değeri olmadığını” ifade etmek bir hukuk devletinde kabul edilemez. Yargıtayın burada yapması gereken, en başta Anayasa’nın 153.maddesi gereğince AYM kararının gereğini yerine getirmektir, kararının gerekçesinde ise kendi yorum farkını ortaya koyabilirdi.

---

<sup>81</sup> Can Atalay (3), para. 59.

<sup>82</sup> Aynı yönde bkz. İzzet Özgenç, “Enis Berberoğlu’nun Bireysel Başvurusu Üzerine Anayasa Mahkemesinin Verdiği Hak İhlali Kararı ile İlgili Hukuki Değerlendirmeler”, 09.10.2020, <https://izzetozgenc.com/makale/enisberberoglu%E2%80%99nun-bireysel-basvurusu-uzerine-anayasa-mahkemesinin-verdigi-hak-ihlali-karari-ile-ilgili-hukuki-degerlendirmeler>, E.T. 20.05.2024.

Anayasa Mahkemesi, kendisinin anayasa maddelerini yorumlamak ve uygulamak konusunda tek makam olmadığını; yargı organlarının ve diğer kamu otoritelerinin de bu konuda yükümlülüklerinin olduğunu belirtmekle birlikte, “norm denetiminde olduğu gibi bireysel başvuru yolunda da anayasa maddelerinin nihai yorum yetkisinin Anayasa Mahkemesine ait” olduğunun altını çizmiştir.”<sup>83</sup>

Yargıtay burada kendi yetkisini aşarak anayasayı nihai olarak yorumlamakla görevli ve yetkili olan Anayasa Mahkemesinin yetki alanına müdahale etmiştir. AYM, ihlal kararlarında 13. ACM ve Yargıtayın bu yaklaşımının Anayasa’nın 6. maddesinde yer alan “Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz.”<sup>84</sup> düzenlemesi yönünden de sorunlu olduğunu ifade etmiştir.

Yargıtayın kendisi için bağlayıcı olan Anayasa Mahkemesi kararının gereğini yerine getirmek yerine kararı uygulamayacağını açıkça beyan etmesinin de ötesinde, AYM üyeleri için suç duyurusunda bulunduğu kararı, anayasa açısından yok hükmünde değerlendirilmelidir.<sup>85</sup>

### **B. Bireysel Başvurunun Objektif Etkisi ve Etkililiği**

Bireysel başvuru yolu yalnızca anayasa ve İHAS sisteminin ortak koruma alanı kapsamındaki bir hak ve özgürlüğün ihlal edildiğinin tespit edilmesi ve zararların tazmin edilip giderilmesini amaçlayan bir başvuru yolu değildir; aynı zamanda AYM kararlarında da belirtildiği üzere, “*bi-reylerin temel hak ve özgürlüklerinin kamu gücü tarafından ihlalinin önlenmesi*” hedefini de bünyesinde barındırmaktadır.<sup>86</sup>

Yargıtay 3.Ceza Dairesi, her iki kararında da AYM’nin bireysel başvuru kararlarının sadece taraflar arasında (inter partes) geçerli oldu-

<sup>83</sup> C. Atalay (2), para. 76; Ömer Faruk Gergerlioğlu Başvurusu, para. 62.

<sup>84</sup> Bu düzenleme ve Anayasa’nın 153.maddesinin son fıkrası Anayasa’nın açık, kesin ve emredici kurallarıdır. Bkz. İ. Ö. Kaboğlu, “Yargıtay Kararı ve Anayasal Yokluk Hali”, Legal Blog.

<sup>85</sup> “Bu yokluk hali, adı geçen Daire açısından yeni bir hukuki durum yaratmış olup, daha önce karara bağladığı dosyalara da, adil yargılanma hakkı bakımından gölge düşürmüştür bulunmaktadır.” Bkz. İ. Ö. Kaboğlu, “Yargıtay Kararı ve Anayasal Yokluk Hali”, Legal Blog.

<sup>86</sup> AYM, E.2011/59, K.2012/34, K.T. 01.03.2012.

ğu, bunun dışında genel nitelikli (erga omnes) bir etkisinin bulunmadığı argümanına dayanmıştır.<sup>87</sup>

Oysa ki, AYM kararlarında da vurgulandığı üzere, bireysel başvuru kararlarının, hem tespit edilen hak ihlallerinin sonuçlarının ortadan kaldırılmasına yönelik subjektif (kişisel) etkisi, hem de yeni hak ihlallerinin önlenmesine yönelik objektif (nesnel) etkisi vardır.<sup>88</sup> Bu bakımdan, kararların sadece geçmiş ihlalleri ortadan kaldırma ile sınırlı değil, gelecekte benzer şekilde ortaya çıkabilecek ihlalleri önleme biçiminde programatik bir yönü de bulunmaktadır.<sup>89</sup> Anayasaya uygun yorum ilkesinin kapsamını genişletmek ve anayasanın yeknesak bir biçimde uygulanması ile yargıda birliği sağlamak da bireysel başvuru kurumunun temel işlevlerindedir.<sup>90</sup>

Bu çerçevede Anayasa Mahkemesinin Gergerlioğlu kararından başlayarak Anayasa'nın 14. maddesine ilişkin yapmış olduğu dar ve özgürlükler lehine yorumu, benzer durumdaki diğer kişi ve başvurular için, bu bakımdan Atalay'ın durumu için de geçerli kabul edilmeliydi. Bu şekilde, fiilen anayasanın bütünüyle yok sayılmasına yol açan bu aykırılıklar silsilesi de yaşanmamış olurdu.

---

<sup>87</sup> Yargıtay 3.Ceza Dairesinin değerlendirmelerine yönelik detaylı eleştiriler için ayrıca bkz. Volkan Aslan, “Anayasa Krizinin Tomografisi”, Perspektif, 11.06.2023, <https://www.perspektif.online/anayasa-krizinin-tomografisi/>, E.T. 25.05.2024; Volkan Aslan, “Anayasa Krizinin Tomografisi – II”, Perspektif, 04.02.2024, <https://www.perspektif.online/anayasa-krizinin-tomografisi-ii/>, E.T. 25.05.2024; Tolga Şirin, “8 Kasım skandalı ve ‘yargısal aktivizm’ meselesi”, T24, 10.11.2023, <https://t24.com.tr/yazarlar/tolga-sirin/8-kasim-skandalı-ve-yargısal-aktivizm-meselesi,42196>, E.T. 21.05.2024; Tolga Şirin, “Yargıtay 3. Ceza Dairesi'nin süregelen hataları”, T24, 09.01.2024, <https://t24.com.tr/yazarlar/tolga-sirin/yargıtay-3-ceza-dairesinin-suregelen-hatalari,43035>, E.T. 21.05.2024.

<sup>88</sup> İ. Ö. Kaboğlu, Anayasa Yargısı, s. 290; Yılmaz Akçil, “Bireysel başvuru kararlarının subjektif ve objektif etkisinin idari yargı yönünden incelenmesi”, Anayasa Yargısı, 39 (1), s.39, 40; Ulaş Karan, Bireysel Başvuru Kararlarının İcrası: Eski Alışkanlıklar, Yeni Sorunlar, İstanbul Bilgi Üniversitesi İnsan Hakları Hukuku Uygulama ve Araştırma Merkezi Yay., İstanbul, 2017, s. 12.

<sup>89</sup> Ece Göztepe, “Bireysel Başvuru Kararlarının Bağlayıcılığı ve İcrası Sorunu ile Kurumsallaşma İhtiyacı”, Anayasa Yargısı Dergisi, C: 33, Anayasa Mahkemesi Yay., Ankara, 2016, s. 102.

<sup>90</sup> E. Göztepe, “Alman Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Türk Anayasa Mahkemesi'nin Bireysel Başvuru Kararlarının Değerlendirilmesi”, Kamu Hukukçuları Platformu.

Nesnel işlev, genel olarak temel hak ihlalinin kaynaklanan Anayasa'ya aykırılık durumunun ortadan kaldırılmasını hedefler.<sup>91</sup> Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru kapsamında vermiş olduğu her ihlal kararları, aynı zamanda Anayasa'ya aykırı bir durumun da tespit edilmesi anlamına gelir. Bu bakımdan tespit edilen ihlalin giderilmesi ve yeni ihlallerin önlenmesi herkesin, bütün kurum ve kuruluşlarının da görevidir.<sup>92</sup>

AYM'ye göre, "insan haklarına saygılı/dayanan devlet" in Anayasa Mahkemesince tespit edilen bir ihlalin altında yatan sorunları giderme yönünde bir yükümlülüğünün bulunmaktadır: "İnsan haklarına saygı gösterme ve dayanma yükümlülüğü devlete, Anayasa'daki bütün hak ve özgürlükleri yetki alanı içerisinde herkese sağlama ve hak ihlallerini önleme sorumluluğu getirir"<sup>93</sup> Bu bakımdan, nesnel işlev çerçevesinde, kamu otoriteleri ve derece mahkemeleri için de olumlu yükümlülükler doğmaktadır.<sup>94</sup>

Anayasa Mahkemesi, bireysel başvuru kararları çerçevesinde bütün organların işlem ve eylemlerini, bu bağlamda mahkemelerin içtihatlarını -AY md.138 gereğince özellikle AY'ya uygun karar verme görevi uyarınca da- gözden geçirmeleri gerektiğini de ifade etmiştir. Esasen bu, AYM'nin de belirttiği gibi, bireysel başvuru yolunun ve AYM'nin yetkisinin "ikincilliği" ilkesinin de gereğidir.<sup>95</sup> Bu nedenle zaten AYM'ye

<sup>91</sup> Bkz. Bertil Emrah Oder, "Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuruda İlk Evre, Sınırlar, Sorunlar ve Yeni İçtihatlar", Güncel Hukuk, Eylül 2013/9-117, İstanbul, 2013, s. 17.

<sup>92</sup> "Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruda belirlediği ilkeler, vardığı sonuçlar ve bir ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağına ilişkin belirlemelerine göre hareket ederek kamu gücünü kullanan organların temel hak ve özgürlüklerin mevcut ihlallerinden kaynaklanan Anayasa'ya aykırılığı kaldırması ve yeni ihlallerin önlenmesi için tedbirler alması Anayasa Mahkemesi kararının objektif işlevidir. Böylece Anayasa Mahkemesi temel hak ve özgürlükleri yorumlarken diğer organlar ve kişilerin uygun davranmakla yükümlü oldukları bir hukuk düzeni yaratarak objektif bir işlev üstlenir." Bkz. C. Atalay (2), para. 79.

<sup>93</sup> Bkz. C. Atalay (2), para. 80.

<sup>94</sup> Bkz. C. Atalay (2), para.75, 77, 79, 80 vd.

<sup>95</sup> "İkincilik ilkesi bağlamında, temel hak ve özgürlüklerin ilk elden kamu makamları ve derece mahkemeleri tarafından korunması gerekir. Zira, Anayasa Mahkemesi kararlarının öncelikli işlevi, anayasal haklar ve özgürlüklerin yorumlanmasıdır. Böylece bireysel başvuru yolu somut bir başvuru ile başlatılmış olmasına rağmen sonuçları itibariyle objektif bir niteliğe bürünmektedir ve bu anlamda aynı zamanda objektif bir hukuk koruması aracı haline gelmektedir." Bkz. C. Atalay (2), para. 77.

başvurmadan önce diğer hukuk yollarının tüketilmesi koşulu, temel hak ve özgürlüklerin öncelikle kamu makamları ve derece mahkemeleri tarafından korunmasını gerekli kılar.<sup>96</sup> AYM, Böylece hak ve özgürlükleri koruma görevinin bütün mahkemelerin sorumluluğunda olduğunu açıkça ortaya koymuştur.<sup>97</sup>

Anayasa Mahkemesi, Can Atalay kararlarında da, aynı soruna ilişkin bütün uyumsuzlukların sürekli olarak önüne gelmemesi, benzer hak ihlalleri ile karşılaşılmasından dolayı da nesnel işlevin önemini vurgulamıştır. Aksinin kabulü, bireysel başvuru kurumunun da amacına aykırıdır ve AYM'nin iş yükünün artmasına yol açar ve bireysel başvuruyu sürdürülemez kılar.<sup>98</sup> Can Atalay olayında da Yargıtay, AYM ile çatışmak ve anayasayı yok saymak yerine, mesaisini adil yargılamaya odaklanmış olsa idi, sayıları 500 bini aşan yurttaş, Anayasa Mahkemesine başvurmak zorunda kalmayacaktı.<sup>99</sup>

Bireysel başvurunu kurumu esasen, bu her iki işleviyle birlikte varlık sebebini gerçekleştirebilecek; verilen kararların bütün kişi ve kurumlar tarafından etkili bir şekilde uygulanması ile yeni ihlallerin gerçekleşmesi önlenilebilecek ve bütünüyle anayasaya uygun bir hukuk düzeni tesis edilebilecektir.

Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru kararlarının objektif etki taşıdığı kabul edilmesinin, aynı zamanda bu kararların etkililiği ve uygulanabilmesi açısından son derece önemli olduğu da son olarak “Can Atalay” kararlarıyla ortaya çıkmıştır.

---

<sup>96</sup> “Bireysel başvuru kararlarından sonra kamu makamları ve derece mahkemelerinin aynı meseleye ilişkin incelemelerinde, Anayasa Mahkemesinin Anayasa'nın uygulanması ve yorumlanması, temel hakların kapsamının ve sınırlarının belirlenmesi ve insan haklarının gerekli kıldığı hâllere ilişkin olarak verdiği kararları dikkate almaları ve Anayasa hükümlerinin yorumuyla varılan sonuçları değerlendirilmeleri gerekir.” Bkz. AYM İbrahim Er ve diğerleri Başvurusu, Başvuru No: 2019/33281, 26.01.2023, para. 47.

<sup>97</sup> İ. Ö. Kaboğlu, *Anayasa Yargısı*, s. 314.

<sup>98</sup> Ulaş Karan, a.g.e., s. 13; İ.Ö. Kaboğlu, *Anayasa Yargısı*, s. 290.

<sup>99</sup> İ. Ö. Kaboğlu, “Yargıtay Kararı ve Anayasal Yokluk Hali”, *Legal Blog*.

### C. “Süper Temyiz”, “Yerindelik Denetimi” ve “Yargısal Aktivism” İddiaları

Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru kararlarının yerine getirilmesi ve etkililiği çerçevesinde, Yargıtay 3. Ceza Dairesinin kararlarında bağlamından uzak bir biçimde ve yanlış olarak yer verilen “AYM’nin vermiş olduğu ihlal kararlarında kendi anayasal yetkisini aşarak ‘yerindelik denetimi’ yaptığı, ‘yargısal aktivizm’de bulunduğu ve kendisini Yargıtayın üstünde bir ‘süper temyiz mercii’ olarak konumlandığı” iddiaları da değerlendirilmelidir.

2010 Anayasa değişikliği öncesinde, bireysel başvuru kurumunun getirilmesi gündemdeyken Yargıtay ve Danıştay üyeleri arasında bireysel başvurunun AYM’yi diğer yüksek mahkemelerin üzerinde, adeta bir süper temyiz mercii” haline getireceği yönünde tartışmalar yapılmıştı.<sup>100</sup>

2014 yılında Avrupa Konseyi tarafından yapılan bir araştırmada da, özellikle ceza mahkemeleri ve Yargıtayın ceza daireleri nezdinde AYM’nin bireysel başvuru kararlarının yalnızca taraflar arasında, “inter partes” geçerli olduğu ve AYM’nin “süper temyiz organı” olamayacağı yönündeki bir yaklaşımın ağır bastığı ve bireysel başvuru kararlarının icrasına yönelik bir direncin bulunduğu ortaya konulmuştur.<sup>101</sup> Bu gerilim, özellikle de “tutuklu gazeteciler” sorunu bağlamında Şahin Alpay<sup>102</sup> kararında; Berberoğlu, Gergerlioğlu kararlarında da yaşandığı üzere “tutuklu muhalif milletvekilleri” sorununda ve son olarak Can Atalay kararlarıyla artarak kendisini göstermiştir.

Yargıtayın kararlarında ileri sürdüğü, Anayasa’nın 154. maddesi uyarınca “adliye mahkemeleri tarafından verilen kararların son inceleme mercii” olduğu yönündeki iddiası, 2010 Anayasa değişiklikleriyle bireysel başvuru kurumunun getirilmesiyle birlikte artık AYM’nin bir hak ihlali tespit ettiği durumlarda geçerli değildir; hak ihlali kararının gereğinin yerine getirilmesi gerekmektedir.<sup>103</sup>

<sup>100</sup> Selami Demirkol, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’ne Giden Yolun Daraltılmasında, Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru Yönteminin İçselleştirilmesi”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, C: 33, Anayasa Mahkemesi Yay., Ankara, 2016, s. 182-183.

<sup>101</sup> Council of Europe, Needs Assessment Report on The Individual Application to the Constitutional Court of Turkey, 2014, s. 3 ve 42, aktaran: U. Karan, a.g.e., s. 58.

<sup>102</sup> Bkz. AYM, Şahin Alpay Başvurusu, Başvuru No: 2016/16092, 11.01.2018.

<sup>103</sup> “Yargıtay’ın hak ihlali yaratmayan kararları açısından “son inceleme mercii” olması tartışma dışıdır; ancak, Anayasa Mahkemesi’nin ihlal kararı, yeniden yargılama gibi



6216 sayılı Kanun hazırlanırken Almanya Anayasa Mahkemesinin olduğu gibi AYM'ye iptal yetkisi tanınmak istenirken, "süper temyiz" mercii tartışmalarının yaşanmaması adına daha sonradan bundan vazgeçilmişti.<sup>104</sup> Bununla birlikte, 6216 sayılı Kanunda AYM'ye durumun niteliğine göre ihlal sonuçlarının ne şekilde giderileceğini belirleme hususunda bir takdir yetkisi de tanınmıştır.

AYM, Berberoğlu kararında olduğu gibi Can Atalay kararında da ilk derece mahkemesi olan İstanbul 13.ACM'nin ihlalin giderilmesi hususunda "yeniden yargılama işlemlerine başlanması, mahkumiyet hükmünün infazının durdurulması ve başvuru kurumundan tahliyesinin sağlanması, hükümlü statüsünün sona erdirilmesi, yeniden yapılacak yargılamada durma kararı verilmesi" işlemlerini yapmasını da 6216 sayılı Kanunun 50.maddesi çerçevesinde belirlemiştir.<sup>105</sup>

AYM'nin kendi yetki ve görev alanı çerçevesinde, Yargıtayın onaylayarak kesinleştirdiği kararlarda hak ihlali tespitinde bulunması ve bu ihlalin giderilmesi için 6216 sayılı Kanun'un 50.maddesi uyarınca "yeniden yargılama" kararı vermesi, AYM'yi Yargıtayın hiyerarşik olarak üstünde, bir "süper temyiz"<sup>106</sup> makamı haline getirmemektedir. Yargı kararlarının kanun yollarıyla hukuka uygunluğunun denetlenmesi ve-

---

dosya üzerinde başlatılan yeni süreç, "kesinleşme" kaydı açısından da durma anlamına gelir." Bkz. İ. Ö. Kaboğlu, "Yargıtay Kararı ve Anayasal Yokluk Hali", Legal Blog. Aynı durum, yukarıda belirttiğimiz, milletvekilliklerinin düşürülmesine ilişkin 84.maddenin 2.fıkrasında yer alan "kesin hüküm" ifadesi için de geçerlidir. AYM'nin bireysel başvuru yoluyla bir hak ihlali tespitinde bulunması artık "kesin hüküm" şeklinde okunmalı ve uygulanmalıdır.

<sup>104</sup> Bkz, Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun Tasarısı ile Anayasa Komisyonu Raporu, (1/993), <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss696.pdf>, E.T. 02.05.2024.

<sup>105</sup> Bkz. C. Atalay (2), para. 13.

<sup>106</sup> "Süper temyiz (Superrevision)" kavramı, Alman Anayasa Mahkemesinin 1957 tarihli Elfes kararı sonrası hatalı şekilde verilen mahkeme kararlarının otomatikman bir temel hak ihlali olarak görülüp anayasa şikayeti yoluyla incelenip incelenemeyeceğine dair yapılan tartışmalarda gündeme gelmiş, Alman AYM ise, burada esasen kararların açıkça keyfilik içermesi gibi durumlarda bir temel hakkın ihlal edilip edilmediğinin değerlendirileceğini ifade etmiştir. Bkz. A. Sözüer, a.g.e., s. 300. Yine Alman AYM'nin sahip olduğu iptal yetkisine ilişkin de "süper temyiz" yetkisi tartışmaları dönem dönem gündeme gelmiştir. Konuyla ilgili detaylı bir çalışma olarak bkz. Tolga Şirin, Türkiye'de Anayasa Şikayeti (Bireysel Başvuru), İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi ve Almanya Uygulaması ile Mukayeseli Bir İnceleme, 12 Levha Yay., İstanbul, 2013.

ya bireysel başvuru yoluyla hak incelemesine tabi tutulması farklı yargısal makamların görevlerini kendi yetki alanları içinde ifa etmelerinin doğal bir gereğidir.<sup>107</sup>

Bireysel başvuru yolunda AYM, özünde bir uyumsuzluğun esasına yönelik karar vermemekte; bu süreçte Anayasa'nın 148.maddesi gereğince Anayasa ile İHAS'ın ortak koruma alanında yer alan bir hakkın ihlal edilip edilmediğini tespit etmekte ve bir ihlal tespit etmesi durumunda yine Anayasa ile 6216 sayılı Kanun çerçevesinde ihlalin ve sonuçlarının giderilmesi yönünde, ihlalin niteliğine göre tazminat, yeniden yargılama veya başka türlü önlemler içerebilecek kararlar vermektedir.

Anayasa Mahkemesinin "Anayasa'da yer alan temel hak ve özgürlükler ihlal edilmedikçe ya da davaya konu olan mahkeme kararı açıkça keyfilik içermedikçe, dava konusu yargısal karardaki maddi ve hukuki hataları bireysel başvuruda dikkate almayacağı" yönünde yerleşik bir içtihadı da bulunmaktadır.<sup>108</sup> Bu bakımdan da mahkemelerin açıkça keyfi davranmaksızın yargılama esnasında yapmış oldukları yorumlar veya delillerin değerlendirilmesi, başlı başına bireysel başvuru konusu oluşturamaz. Bu tür iddialar zaten AYM tarafından "başvurunun dayanaktan açıkça yoksun olduğu" gerekçesiyle reddedilmektedir. Bu yaklaşım, bireysel başvuru ile temyiz arasına bir sınır çekerek AYM'nin bireysel başvuru aracılığıyla bir tür "süper temyiz organı" olmadığını da göstermektedir.<sup>109</sup>

Anayasa çerçevesinde de AYM ile diğer yüksek mahkemeler arasında böyle bir hiyerarşik ilişkiden söz edilemez. Tam tersine bir iş birliği ya da iletişimsel bir ilişkinin varlığına işaret edilmektedir.<sup>110</sup>

<sup>107</sup> İ. Ö. Kaboğlu, Anayasa Yargısı, s. 325.

<sup>108</sup> AYM, kararlarında derece mahkemelerinin verdiği kararlarına ilişkin olarak "kanun veya Anayasaya bariz şekilde aykırı yorumlar ile delillerin takdirinde açıkça keyfilik halinde hak ve özgürlük ihlaline sebebiyet veren bu tür kararların bireysel başvuruda incelenmesi gerekir. Aksinin kabulü, bireysel başvuruda getiriliş amacıyla bağdaşmaz." demektedir. Örnek olarak bkz. AYM, Başvuru No: 2012/521, K.T. 02.07.2013. Bkz. M. Gözde Atasayan, "Yorum: Anayasa Mahkemesi'nin Anayasa Şikayeti Kararlarının Usuli Açından Değerlendirmesi", Anayasa Hukuku Dergisi, C: 3 S: 5, 2014, s. 35.

<sup>109</sup> B.E. Oder, a.g.e., s. 15; M. Gözde Atasayan, "Yorum: Anayasa Mahkemesi'nin Anayasa Şikayeti Kararlarının Usuli Açından Değerlendirmesi", s. 37.

<sup>110</sup> E. Göztepe, "Bireysel Başvuru Kararlarının Bağlayıcılığı ve İcrası Sorunu ile Kurumsallaşma İhtiyacı", s. 101-102.

AYM'nin de, diğer yüksek mahkemelerin de kendi yetki ve görev alanlarında nihai karar verme yetkisi bulunmaktadır.<sup>111</sup> Bu bakımdan Anayasa Mahkemesinin, yargı düzenleri üzerinde hiyerarşik konuma sahip olup olmadığı tartışması yerinde olmayıp meseleye anayasal görev, yetki ve işlevler çerçevesinden bakmak gerekir.<sup>112</sup>

Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru usulü, ikincillik ilkesi üzerine kurulmuştur. AYM'nin de kararlarında ifade ettiği üzere, bu çerçevede “temel hak ve özgürlüklerin ilk elden kamu makamları ve derece mahkemeleri tarafından korunması gerekir.”<sup>113</sup> Bu bakımdan insan haklarını koruma yükümlülüğü de yalnızca AYM'ye ait değildir ve AYM ile diğer kamu makamları ve mahkemeler arasında bir hiyerarşi de bulunmamaktadır.<sup>114</sup>

Yargıtay, kararlarında ve basın duyurusunda ayrıca yorum yetkisinin sadece AYM'de olduğuna dair Anayasa'da bir hükmün olmadığını da vurgulamıştır. Yargıtayın TMK ile TCK'daki “terör suçları”na ilişkin düzenlemelerin kanunilik şartını karşıladığı biçimindeki yorum yetkisi iddiası hususunda da, AYM yukarıda 14.maddeye ilişkin kanunilik ilkesini yorumlarken bu hususlara cevap vermiştir: Anayasa Mahkemesi, anayasa maddelerini yorumlamak ve uygulamak konusunda tek makam olmadığını; yargı organlarının ve diğer kamu otoritelerinin de bu konuda yükümlülüklerinin olduğunu belirtmekle birlikte, “norm denetiminde olduğu gibi bireysel başvuru yolunda da anayasa maddelerinin *nihai* yorum yetkisinin Anayasa Mahkemesine ait” olduğunun altını çizmiştir.”<sup>115</sup>

Aksinin kabulü, yine yukarıda değindiğimiz AYM kararlarının nesnel işlevi, bireysel başvuru kurumunun ve kararlarının etkililiği ve Anayasa'nın üstünlüğü ve bağlayıcılığının yaşama geçirilmesi bağlamında AYM'ye verilen “Anayasa'nın yeknesak bir biçimde yorumlanmasını ve uygulanmasını sağlama” görevi ve yetkisinin bir anlamı kalmayacaktır...<sup>116</sup> AYM kararında da ifade edildiği üzere, “Anayasa'nın nihai yorum yetkisine dayanarak Anayasa Mahkemesinin ortaya koydu-

<sup>111</sup> U. Karan, a.g.e., s. 59.

<sup>112</sup> İ.Ö. Kaboğlu, “Yargıtay Kararı ve Anayasal Yokluk Hali”, Legal Blog.

<sup>113</sup> Bkz. C. Atalay (2), para. 77.

<sup>114</sup> U. Karan, a.g.e., s. 59.

<sup>115</sup> C. Atalay (2), para. 76; Ömer Faruk Gergerlioğlu Başvurusu, para. 62.

<sup>116</sup> İ.Ö. Kaboğlu, “Yargıtay Kararı ve Anayasal Yokluk Hali”, Legal Blog.

ğu içtihatlarla kamu gücünü kullanan organların ve bilhassa mahkemele-  
rin aykırı davranmaları yorum karmaşasına yol açar ve Anayasa'nın üs-  
tünlüğüne dayanan bir hukuk düzeninde kabul edilemez."<sup>117</sup>

6216 sayılı Kanunun 50.maddesindeki "İhlal kararı verilmesi ha-  
linde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gereken-  
lere hükmedilir." ifadesi AYM'ye takdir yetkisi tanımakla birlikte, Ana-  
yasa'nın 153.maddesinin 2.fıkrasında yer alan de "kanun koyucu gibi  
hareket yasağı" ve 148. maddenin 4.fıkrasında yer alan "kanun yolunda  
gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz." ifadeleri ile 6216  
sayılı Kanunun 50.maddesindeki "yerindelik denetimi yapılamaz, idari  
eylem ve işlem niteliğinde karar verilemez." ifadeleri bu takdir yetkisi-  
nin sınırlarını göstermektedir.<sup>118</sup>

Yargıtay, AYM kararlarına uymadığı kararlarında Anayasa Mah-  
kemesinin 13.ACM'ye gönderdiği kararında yapılmasını açıkça belirttiği  
yargısal işlemler bakımından kendi anayasal ve yasal yetkilerini aşarak  
"yerindelik denetimi yasağı"na aykırı davrandığı ve yargısal aktivizm  
yaptığını da iddia etmiştir.

Halbuki, somut olayda, AYM, 6216 sayılı Kanun çerçevesinde  
kendi anayasal ve yasal yetkisi dahilinde Can Atalay'ın hak ihlallerinin  
giderilebilmesi için yargılamanın yenilenmesi ve devamında gereken iş-  
lemlerin yapılmasına karar vermiştir. Bu şekilde "yerindelik denetimi"  
ya da "yargısal aktivizm" yaptığı iddiaları doğru değildir. Aksine Yargı-  
tayın tutumu kendi yetkisini aşmakta ve anayasayı ihlal etmektedir.

Esasen idari yargı alanına ilişkin bir kavram olan ve idarenin hu-  
kuk çerçevesinde kalmak kaydıyla sahip olduğu takdir yetkisinin, politik  
tercih ve seçimlerinin denetlenememesi anlamına gelen "yerindelik de-  
netimi yasağı", 2010 AY değişikliğiyle Anayasa'nın 125.maddesine ek-  
lenmiş ve 6216 sayılı Kanunun 50.maddesinde de yer almıştır. Yerinde-  
lik denetimi, hukukilik denetiminin sınırlarının aşılarak siyasi organların  
tercihinin "yerinde, doğru, uygun" olup olmadığının denetlenmesi de-  
mektir. Anayasa yargısında yerindelik denetimi, ilgili normun hukuki  
yorumla anayasaya uygunluğunun belirlenmesinin ötesine geçilerek da-  
ha çok kanun koyucunun politik seçimlerinin ve belirlemelerinin yerinde

<sup>117</sup> C. Atalay (2), para. 74.

<sup>118</sup> Bkz. U. Karan, a.g.e., s. 13.

olup olmadığının denetlenmesini ifade eder.<sup>119</sup> Anayasa yargısı bağlamında, özellikle de anayasaya uygunluk denetiminde yerindelik-hukukilik ayrımını yapmak da her zaman kolay olmayabilecektir. Şüphesiz ki, bunu belirleyecek olan yine mahkemenin kendisidir.<sup>120</sup>

Bununla birlikte, Yargıtayın kararlarında ifade ettiği gibi, AYM'nin anayasal ve yasal yetkileri dahilinde bir yargı organı olarak ceza mahkemesinin kararını hak ihlali olup olmadığı bakımından denetlemesi ve hak ihlali sonucuna varması “yerindelik denetimi yasağı” kapsamında düşünülemez.<sup>121</sup>

Yargısal aktivizm ise, Anayasa Mahkemesinin görev ve yetki alanı içinde yorum faaliyetleriyle denetim alanını genişletmesi; bunun aksini ifade eden kendini sınırlama yaklaşımı ise, yargısal denetim alanı ve yetkisini sınırlı tutması anlamına gelmektedir.<sup>122</sup>

Yargısal aktivizm tartışmaları Türkiye’de genellikle “yargıçlar hükümeti” ya da “atanmışların seçilmişleri denetleyemeyeceği” gibi söylem ve eleştirilerle, yargıçların gördükleri davalarda hukuk kurallarının ötesinde, kişisel politik görüşleri çerçevesinde karar verme eğilimi olarak görülmektedir.

Karşılaştırmalı anayasa hukukuna bakıldığında, “hak ve özgürlükleri geliştirici ve koruyucu yönde, özgün, sağlam ve besleyici hukuki gerekçe ve yorumlarla gelişen bir yargısal aktivizm türü”nün varlığından da bahsedilmektedir.<sup>123</sup> Örneğin Güney Afrika Anayasa Mahkemesinin özellikle de sosyal hakların yargısallaştırılması alanında gösterdiği,

---

<sup>119</sup> Bu konuda bkz. Ahmet Talha Tetik, “Hukuk Devleti İlkesi Bağlamında Takdir Yetkisi ve Yerindelik Denetimi İlişkisi”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.25, S.2, 2017, s. 262 vd.; Selman Özdemir, Kuvvetler Ayrılığı Bağlamında Türk İdari Yargısında Yerindelik Denetimi Yasağının Retrospektif Bir İncelemesi, Adalet Yay., Ankara, 2024.

<sup>120</sup> İ. Ö. Kaboğlu, Anayasa Yargısı, s. 267.

<sup>121</sup> Bkz. Tolga Şirin, “Can Atalay vakası ve Yargıtay savcılarının mütalaası”, T24.

<sup>122</sup> Bkz. Ender Türk, Anayasa Yargısında Yargısal Sınırlılık Doktrini, Yetkin Yay., s. 156-185.

<sup>123</sup> İ. Ö. Kaboğlu, Anayasa Yargısı, s.267; Nihan Yancı, Türkiye’de Aktivizm ve Kendi Kendini Sınırlandırma Çerçevesinde Anayasa Mahkemesinin Yargısal Yorumu, 12 Levha Yay., İstanbul, 2018, s. 61-69.

Tushnet'in "ılımlı aktivizm"<sup>124</sup> olarak nitelendirdiği yaklaşımı ile bu alanda yeni kriterler ortaya atmış; hak ihlallerinin ortadan kaldırılması amacıyla yetkililerle "anamlı bir anayasal diyalog" kurulmasına yönelik önlemleri de kapsamına almıştır.<sup>125</sup>

Türkiye'de ise Anayasa Mahkemesinin aktivizmden çok kendi kendini sınırlama eğiliminde olduğu söylenebilecektir. Bireysel başvuru alanında, özellikle de AYM'nin hak ve özgürlüklerin içeriğinin belirlenmesinde zaman zaman İHAS'ın daha dar kapsamlı hükümlerini esas aldığı ve kendi kendini sınırlandırdığı ve hak ve özgürlükleri korumak adına genişletici bir yorum ortaya koyamadığı eleştirileri sıklıkla yapılmaktadır.<sup>126</sup>

AYM'nin yapmış olduğu yargısal yorum ve hak ve özgürlükleri korumak adına ihlal kararı vermesi zaten yargısal aktivizm olarak nitelendirilemez.<sup>127</sup> Can Atalay hakkında Anayasa Mahkemesinin vermiş olduğu kararlar da bu çerçevede yer almaktadır. AYM, 14.maddede vurgulanan "kanun" ifadesi ve temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması hususunda 13.madde yer alan kanunilik ilkesine rağmen kendi kararla-

<sup>124</sup> Mark Tushnet, *Weak Courts, Strong Rights: Judicial Review and Social Welfare Rights in Comparative Constitutional Law*, Princeton: Princeton University Press, 2008, s. 243.

<sup>125</sup> Bkz. Anashri Pillay, "Toward Effective Social and Economic Rights Adjudication: The Role of Meaningful Engagement", *International Journal of Constitutional Law*, C:10, No:3, 2012, s. 732 vd; Engin Yıldırım, "Uluslararası Deneyimler Işığında Sosyal Hakların Dava Edilebilirliği ve Anayasa Yargısı: Bir Scylla ve Charybdis İkilemi mi?", Haşim Kılıç'a Armağan, (Ed. Ali Rıza Çoban, Serdar Güleler, Musa Sağlam, Hüseyin Ekinci), C:2, Vol:2, Anayasa Mahkemesi Yay., Ankara, 2015, s. 1135. Ayrıca, Ekvator, Kolombiya, Venezuela, Bolivya gibi ülkelerin anayasa yargısının ekolojik anayasacılık alanında sergilediği aktivizm de bu çerçevede düşünülebilir. Bkz. İ. Ö. Kaboğlu, *Anayasa Yargısı*, s. 267.

<sup>126</sup> Bkz. M. Gözde Atasayan, "Yorum: Anayasa Mahkemesi'nin Anayasa Şikayeti Kararlarının Usulî Açından Değerlendirmesi", s.35; E. Göztepe, "Alman Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Türk Anayasa Mahkemesi'nin Bireysel Başvuru Kararlarının Değerlendirilmesi", Kamu Hukukçuları Platformu. Aynı tutumun norm denetimi alanında da olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır. Bu konuda AYM'nin cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin şekil bakımından denetiminde verdiği güncel kararlardaki pasif tutumunun eleştirisi hakkında bkz. M. Gözde Atasayan, "Anayasa Mahkemesinin Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Şekil Bakımından Denetimine İlişkin Güncel Kararları Üzerine Bir Değerlendirme", *Anayasa Hukuku Dergisi*, S:4, 2024, s. 363-394.

<sup>127</sup> Volkan Aslan, "Anayasa Krizinin Tomografisi", *Perspektif*.

ryla bir yaptırım uygulamayı tercih etseydi o zaman “kendini kanun koyucu yerine” koymuş ve yetkisini aşan, aktivist bir karar vermiş olurdu. AYM, kanunilik ilkesi çerçevesinde, münhasır bir yetki olarak TBMM’nin bu alanda belirliliği ve öngörülebilirliği sağlayacak bir kanun çıkarması gerektiğini savunmuştur.

AYM’yi eleştiren Yargıtay, aslında bir anlamda burada TBMM’nin çıkaracağı kanun yerine kendi yorumuyla suç yaratmış ve yine kendi ileri sürdüğü “aktivizm” eleştirilerinin hedefi olabilecek bir konuma gelmiştir.<sup>128</sup>

Anayasa Mahkemesine yöneltilen bu eleştirilerin hiçbir haklılık payı bulunmamaktadır. Aksine, kavramlar hukuki anlamından uzak ve bir anlamda çarpıtılarak yanlış kullanılmış; bu durum da bir çeşit dezenformasyona yol açmıştır. Can Atalay ile ilgili olarak verilen ihlal kararları anayasanın bir bütün olarak, sistematik bir biçimde hak ve özgürlükler lehine yorumlanmasını içermektedir ve ulusal üstü insan hakları standartlarıyla da uyumludur. Elbette mahkemeler arasında yorum farkı, görüş ayrılıkları olabilir, AYM kararları eleştirilebilir de. Ancak bunların hiçbiri AYM kararlarının yok sayılması, uygulanmamasını meşrulaştıramaz ve bir hukuk devletinde haklı görülemez.

#### **D. Anayasa Mahkemesi Kararlarının Etkililiğinin Sağlanması: Anayasal İcra Yargısı ve Yasama Organına Çağrı Kararları**

Can Atalay kararlarında bir kez daha gün yüzüne çıktığı üzere, AYM kararlarının etkili bir biçimde uygulanabilmesi için bazı ek önlemlerin alınması ve yeni düzenlemeler getirilmesi gerekmektedir. Bu hususta karşılaştırmalı anayasa hukukunun verileri ışığında, AYM kararlarının uygulanmasına karşı oluşabilecek kurumsal dirençleri kırmak ve sorumlulara yaptırım uygulamak için “anayasal icra yargısı”nın geliştirildiği görülmektedir.<sup>129</sup>

Örneğin, Alman Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru usulünde ihlalin bir kanunun kendisinden kaynaklı olduğu kanaatine vardığı durumlarda söz konusu kanunu iptal yetkisi de bulunmaktadır.<sup>130</sup> Ayrıca,

<sup>128</sup> İ.Ö. Kaboğlu, “Yargıtay Kararı ve Anayasal Yokluk Hali”, Legal Blog; T. Şirin, “8 Kasım skandalı ve ‘yargısal aktivizm’ meselesi”, T24.

<sup>129</sup> Bkz. İ.Ö.Kaboğlu, Anayasa Yargısı, s. 305.

<sup>130</sup> Ulrich Maidowski, “Anayasa Şikayetlerine İlişkin Kararların İnfazı”, Anayasa Yargısı Dergisi, C: 33, Anayasa Mahkemesi Yay., Ankara, 2016, s. 46.

Federal Anayasa Mahkemesi Kanunu’nun 35.maddesinde Mahkemenin karar verirken söz konusu kararı yerine getirecek makamı ve bunun yöntemini de ayrıca gösterebileceği konusunda kendisine yetki verilmiştir.<sup>131</sup> Bu şekilde AYM’nin kararlarına bir çeşit “yol haritası” eklemesi, diğer mahkemelerle iş birliği içerisinde bir ihlalin ortadan kaldırılmasını ve bireysel başvuru kararlarının yerine getirilmesini kolaylaştırmaktadır.<sup>132</sup>

İspanya’da ise “amparo” denilen bireysel başvuru usulünde 2015 yılında İspanya Anayasa Mahkemesi Organik Kanunu’nda yapılan değişiklikle AYM kararlarının icrasının denetimi mahkemenin kendisine verilmiştir.<sup>133</sup>

Söz konusu Kanununun 92. maddesinin ilk fıkrasında İspanya AYM’sinin “kararlarının icrası esnasında bu kararlara aykırı bir işlem veya kararı, Başsavcılık ve kararı alan/ işlemi yapan organı da dinledikten sonra, iptal edebileceği” düzenlenmiştir.<sup>134</sup> Bu düzenlemenin Mahkeme’nin kararlarının etkililiğinin ve uygulanmasının sağlanması konusunda önemli bir rolü olduğu ifade edilmektedir.<sup>135</sup>

Yine aynı maddede yer alan “Mahkeme, kararlarının etkili bir şekilde uygulanmasını sağlamak adına idare veya kamu kurumlarından hukuki yardım ve iş birliği talep edebilir.” düzenlemesinin de Mahkeme kararlarının etkili bir biçimde uygulanması konusunda diğer makamlar ile Mahkeme arasında bir iş birliğine zemin hazırladığı kabul edilmektedir.<sup>136</sup>

<sup>131</sup> Ulrich Maidowski, a.g.e., s. 43.

<sup>132</sup> U. Maidowski, a.g.e., s.45; U. Karan, a.g.e., s. 19.

<sup>133</sup> Bkz. Violeta Ruiz Almendral, “Bireysel Başvurulara İlişkin Kararların İnfazı: İspanya Tecrübesi”, Anayasa Yargısı Dergisi, C. 33, Anayasa Mahkemesi Yay., Ankara, 2016, s. 75. Karadağ Anayasası’nın 52. Maddesinde de AYM kararını uygulamakla yükümlü makam belirli bir süre içerisinde buna ilişkin AYM’ye bir rapor göndermek zorunda olduğu düzenlenerek AYM’ye kendi kararlarını icra etme yetkisi ve görevi verilmiştir. Bkz. Venice Commission, Opinion on the Law of 16 October 2015 Amending the Organic Law No. 2/1979 on the Constitutional Court, CDL-AD (2017) 003, s. 6, para. 20, [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pd\\_ile=CDL-AD\(2017\)003-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pd_ile=CDL-AD(2017)003-e), E.T. 12.05.2024.

<sup>134</sup> Violeta Ruiz Almendral, a.g.e., s. 67.

<sup>135</sup> Violeta Ruiz Almendral, a.g.e., s. 67; U. Karan, a.g.e., s. 18.

<sup>136</sup> U. Karan, a.g.e., s. 18.



Aynı maddenin dördüncü fıkrasında yer alan şu düzenleme de etkili yaptırım ve araçları içermektedir: “AYM, yetkisi dahilinde vermiş olduğu bir kararın ihlalini tespit etmesi durumunda kendiliğinden ya da taraflardan birinin talebi üzerine, kararı uygulamakla yükümlü kurumları, makamları, görevlileri ve özel kişileri, uygulamaya ve öngördüğü süre içinde kendisini bilgilendirmeye zorlayabilir. Raporun iletilmesi ve tanınan sürenin geçirilmesi durumunda Mahkeme, kararının kısmen veya tümünden yerine getirilmediğini saptarsa, aşağıdaki önlemlerden birini kararlaştırabilir: a) Mahkeme kararlarına saygı göstermeyen kurumlara, makamlara, görevlilere ve kişilere 3000’den 30.000 euroya kadar para cezası uygulamak; b) İhlalden sorumlu idari makam ve kamu görevlilerini, görevlerinden Mahkeme kararının uygulanması için gerekli olan zaman boyunca askıya almak; c) Anayasal davalarda kabul edilmiş kararları icra etmek için ikame yetkisini kullanmak. Bu durumda AYM belirlediği çerçevede, kararlarının icrasını sağlamak için gerekli önlemleri alması amacıyla ulusal hükümeti iş birliğine zorlayabilir; d) Cezai sorumluluk yolunu işletmek için bireylerin tanıklıklarına başvurmak.”<sup>137</sup>

Bu ek güvenceler çerçevesinde İspanya AYM’si kararlarının uygulanmaması durumunda ilgili kurum ve kişilerden iş birliği ve yardım talep edebilecek veya doğrudan bir yaptırım uygulayabilecektir.<sup>138</sup>

Ekvator, Kostarika, Meksika ve Rusya’da da anayasal düzenlemeler çerçevesinde anayasa mahkemelerinin kararlarının uygulanmaması durumunda yaptırım uygulama yetkisinin tanındığı da görülmektedir. Kosta Rika AYM kararlarının uygulanmaması durumunda hapis cezası; Rusya’da da yine cezai yaptırım öngörülmüştür.<sup>139</sup> Meksika’da kararların kamu makamları tarafından icra edilmemesi durumunda görevden alma yaptırımını uygulanmaktadır.<sup>140</sup>

Anayasa Mahkemesinin kararlarının gereği olarak TBMM’nin yasma dokunulmazlığının istisnası bağlamında “Anayasa’nın 14.maddeesindeki durumlar”a ilişkin belirli ve öngörülebilir nitelikteki bir kanunu hazırlamamış olması da ayrı bir sorundur. Esasen bu yapısal nitelikli sorun, AYM’nin norm denetimi alanında verdiği kararlarında da

<sup>137</sup> Bkz. AYM Teşkilat Kanunu, 2015 D., md.92.4, aktaran: İ.Ö.Kaboğlu, Anayasa Yargısı, s. 306

<sup>138</sup> Violeta Ruiz Almendral, a.g.e., s. 65.

<sup>139</sup> İ.Ö.Kaboğlu, Anayasa Yargısı, s. 306.

<sup>140</sup> İ.Ö.Kaboğlu, Anayasa Yargısı, s. 306.

zaman zaman gözlemlenmektedir. Buna tipik bir örnek AYM'nin önce bireysel başvuru, daha sonra da norm denetimi yoluyla ele aldığı ve anayasaya aykırı bulduğu, Türk Medeni Kanunu'nun kadının soyadına ilişkin 187.maddesi bağlamında vermiş olduğu ve kamuoyunda "kadının soyadı" zaferi şeklinde bilinen kararlarıdır.<sup>141</sup> AYM'nin gerek bireysel başvuru kararları gerekse en son norm denetimi konusunda vermiş olduğu iptal kararının gereği TBMM tarafından hala yerine getirilmemiştir. Bu konuda medyada çıkan "9.yargı paketi"ne ilişkin haberlerde de AYM'nin söz konusu kararlarına uygun bir düzenleme yapılmayacağı, aksine eski düzenlemenin başka bir versiyonunun sunulması gündeme gelmiştir.<sup>142</sup>

Bu şekilde yasama organının AYM kararlarında işaret edilen hak ihlalleri veya anayasaya aykırılık tespitleri üzerine hareketsiz kalması ve/veya kanun değişikliği yapmaması da AYM kararlarının etkisini zayıflatmaktadır.<sup>143</sup> Bu çerçevede AYM'nin Alman Anayasa Mahkemesi-ninki gibi yasama organına çağrı niteliğinde karar verebilmesi önerisinde bulunulabilecektir.<sup>144</sup> AYM, bu bağlamda kararın hüküm fıkrasında "ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için kararın bir örneğinin TBMM Başkanlığı'na gönderilmesi" şeklinde bir cümleye yer vererek kararı Meclis'e gönderebilir ve konuya dikkatin çekilmesini sağlayabilir.<sup>145</sup>

Burada örneğini verdiğimiz düzenlemeler ve mekanizmalar Türkiye'de AYM'nin kararlarının etkililiğinin sağlanabilmesi için ilham verici olabilecektir.

<sup>141</sup> Bkz. AYM, Sevim Akat Eşki Başvurusu, Başvuru No: 2013/2187, 19.12.2013; Gülşim Genç Başvurusu, Başvuru No: 2013/4439, 06.03.2014; Neşe Aslanbay Akbıyık Kararı, Başvuru No: 2014/5836, 16.04.2015.

<sup>142</sup> Bkz. Ayşe Sayın, "Yeni yargı paketi Meclis'te: Kadın bekarlık soyadını tek başına kullanamayacak", 03.07.2024, <https://www.bbc.com/turkce/articles/c72452wynjno> , E.T. 03.07.2024.

<sup>143</sup> Bkz. AYM, E. 2022/155, K. 2023/38, K.T. 22.02.2023, RG 32174-28.04.2023.

<sup>144</sup> E. Göztepe, "Bireysel Başvuru Kararlarının Bağlayıcılığı ve İcrası Sorunu ile Kurumsallaşma İhtiyacı", s.103.

<sup>145</sup> U. Karan, a.g.e., s. 57; E. Göztepe, "Bireysel Başvuru Kararlarının Bağlayıcılığı ve İcrası Sorunu ile Kurumsallaşma İhtiyacı", s. 105. Bu bağlamda AYM'nin Ö.Faruk Berberoğlu (3) kararında ilk defa yasama organını devreye girmeye davet etmesi de düşünülebilecektir. Bkz. İ. Ö. Kaboğlu, Anayasa Yargısı, s. 319.

#### IV. Sonuç ve Değerlendirme

Anayasa Mahkemesinin Can Atalay (2) ve (3) kararlarında ve bu karar üzerine Yargıtay ile aralarında çıkan gerilimde, özellikle de mahkemenin hukuk devletinin en önemli unsurlarından olan “kanunilik ilkesi” ile “Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru kararlarının yerine getirilmesi” konuları ön plana çıkmaktadır.

Kanunilik ilkesine ilişkin olarak, AYM kararlarında vurgulanan, TBMM’nin hangi suçların Anayasa’nın 14. maddesi çerçevesinde yasama dokunulmazlığının istisnasını oluşturacağını açık, öngörülebilir ve net bir biçimde ortaya koyan bir kanun hazırlaması önerisi dikkate alınabilecektir.<sup>146</sup>

Anayasa Mahkemesinin Meclis’in yasama dokunulmazlığının istisnası olarak 14.madde kapsamına hangi suçların girdiğini bir kanun ile belirlemesi önerisine katılmakla birlikte, AYM kararlarında ifade edilen nitelikteki, hukuki belirlilik ve açıklığa sahip bir kanunun TBMM tarafından hazırlanmaması (torba kanun vs gibi) da ihtimal dahilinde düşünülebilecektir. Yine AYM kararlarında vurgulanan, Anayasa’nın 14.maddesi ile 83.maddesinin norm alanının farklılığı; asıl amacı yasama dokunulmazlığının istisnasını oluşturan suçları belirlemek olmayan 14.maddenin soyut ve belirsiz içeriği ile hukuki öngörülebilirlik ve belirlilikten yoksun olması ve mevcut haliyle bir kanun ile somutlaştırılmaya çalışılmasının da yeni sorunlara ve hak ihlallerine gebe olabileceği de ayrıca dikkate alınmalıdır. Bu bakımdan, bir anayasa değişikliğiyle 83.maddede yasama dokunulmazlığının istisnası olarak, yalnızca “ağır cezayı gerektiren suçüstü hali”nin öngörülmesi önerisi bu alanda yaşanabilecek yeni hak ihlallerinin önlenmesi açısından anlamlı olacaktır. Bu çerçevede, düzenlenme biçimi ile içeriği açısından soyut ve muğlak olan Anayasa’nın 14.maddesinin tamamen kaldırılması veya insan hakları hukuku standartlarıyla uyumlu olacak şekilde, “demokratik toplum ile hak ve özgürlükler düzeninin korunması” amacının öne çıkacağı biçimde düzenlenmesi gerektiği de belirtilebilecektir.<sup>147</sup>

Anayasa Mahkemesinin Şerafettin Can Atalay (2) kararı, bunun üzerine Yargıtay ile yaşanan gerilim ve bu kararının uygulanmaması

<sup>146</sup> Bkz., Tevfik Sönmez Küçük, *Anayasa Hukukunda Çağdaş Eğilimler Işığında Parlamento Dokunulmazlıklar*, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2019, s. 370.

<sup>147</sup> Bkz. S. İnceoğlu, “Milletvekili Av. Can Atalay’ın dokunulmazlığı üzerine”, *Bianet*, S. Çağlar, a.g.e., s. 457.

üzerine tekrar ihlal kararı verdiği Şerafettin Can Atalay (3) kararı ve bu kararın da yine uygulanmayarak Atalay’ın TBMM’de milletvekilliğinin düşürülmesi ile iyice gün yüzüne çıkan Anayasa Mahkemesi’nin (AYM) bireysel başvuru kararlarının uygulanmaması ve etkisizleştirilmesi sonucunda büyük bir “hukuk devleti krizi” ortaya çıkmıştır. Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru kararlarının uygulanmaması, en başta hukuk devleti ile Anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkelerinin yok sayılması demektir. Bu durum, ayrıca adil yargılanma hakkı ve etkili başvuru hakkı çerçevesinde mahkemeye erişim hakkının ortadan kaldırılması anlamına gelmektedir ve bireysel başvuru kurumunun etkililiğini kaybetmesi riskini de bünyesinde barındırmaktadır.

Bu çerçevede İHAM’ın AYM’ye bireysel başvuru yolunu etkili bir iç hukuk yolu olarak görme yönündeki tutumunun değişmesi tehlikesi de mevcuttur. İHAM, Hasan Uzun/Türkiye kararından itibaren Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yolunun tüketilmesi gereken etkili bir iç hukuk yolu olduğu yönündeki kanaatini sürdürmüştür.<sup>148</sup> İHAM burada özellikle de Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığını ve etkililiğini göz önüne almıştır.<sup>149</sup> İHAM’a göre, bireysel başvuru yolunun hem teoride hem de uygulamada etkili olduğunu kanıtlama yükümlülüğü taraf devlete aittir.<sup>150</sup>

İHAM Anayasa Mahkemesinin vermiş olduğu ihlal kararının derece mahkemesi tarafından uygulanmamasına ilişkin olarak ise, Mehmet Hasan Altan/Türkiye başvurusunda somut olaydaki tutukluluğa ilişkin davalarda Anayasa Mahkemesi’ne bireysel başvuru yolunun etkinliğine ilişkin önceki kararlarındaki tespitlerini değiştirmemekle birlikte bu durumun ciddi şüpheler yarattığını ve bireysel başvuru yolunun etkililiğini inceleme hakkını saklı tuttuğunu belirtmiştir.<sup>151</sup> Yine bu bağlamda C. Atalay’ın yargılandığı ve mahkum edildiği “Gezi Parkı Davası”yla bağlantılı olarak İHAM’ın vermiş olduğu ve uygulanmayan ihlal kararları da unutulmamalıdır.<sup>152</sup>

<sup>148</sup> Bkz, Hasan Uzun/ Türkiye, Başvuru No: 10755/13, 14.05.2013. Ayrıca bkz. Olcay Koç/Türkiye, Başvuru No: 8362/14, 24.06.2014.

<sup>149</sup> Hasan Uzun/Türkiye, para. 66.

<sup>150</sup> Hasan Uzun/Türkiye, para. 71.

<sup>151</sup> Mehmet Hasan Altan/ Türkiye, Başvuru No: 13237/17, 20.03.2018.

<sup>152</sup> C. Atalay ile birlikte, aynı davada yargılanan O. Kavala ile ilgili İHAM’ın vermiş olduğu ihlal kararlarının da gereği yerine getirilmemiştir. Buna ilişkin olarak ayrıca

Bireysel başvuru hakkını anayasal hale getiren 2010 değişikliği gerekçesinde, bu hakkın kabul edilme nedenlerinden biri olarak “İHAM önündeki ihlalleri azaltmak” da ifade edilmiş olmakla birlikte, tek gerekçe bu değildir; hak ve özgürlüklerin etkili bir şekilde korunması, hukuk düzeninin bir bütün olarak anayasaya uygunluğunun sağlanması ve hukuk devleti ilkesi vurgusu da göze çarpmaktadır.<sup>153</sup> Bireysel başvuru kurumunun etkisizleştirilmesi demek, sadece İHAM nezdinde bu usulün etkili bir iç hukuk yolu olarak görülmemesinin ötesinde, insan haklarının korunması ve hukuk devleti ilkesini hayata geçirmeye yönelik bütün bu birikimin ve kazanımların da yitirilmesi anlamına gelecektir. AYM kararlarının etkililiği ve bağlayıcılığı konusunda diğer organ ve kurumlar açısından bir direncin varlığı, hukuk devleti, anayasanın bağlayıcılığı ve üstünlüğü ile kuvvetler ayrılığı ilkesine ve demokrasiye zarar verecektir.<sup>154</sup>

Demokratik devletlerde anayasal insan hakları normlarının özü ve hukuk devleti ilkesinin varlığı demokratik yollardan seçilen temsilcilerin ve diğer anayasal organların işlem ve eylemlerini sınırlandırır.<sup>155</sup> Hiçbir kurum ya da organın insan haklarını ve onu koruyan AYM kararlarını yok sayma yetkisi bulunmamaktadır.

Cumhuriyetin 100.yılı kutlamalarının hemen akabinde yaşanan, değişmez maddelerden olan Anayasa'nın madde 2.maddesindeki Cumhuriyetin niteliklerini yok sayan, anlamsız kılan söylemler ve işlemler, “siyasal denge ve denetim düzeneklerinden arındırılmış bulunan anayasal düzeni yargısal denetimden de arındırma tasarımı” olarak da düşünül-

---

bkz. Erkan Duymaz, “Özgürlük ve Güvenlik Hakkı İhlalleri Serisinde Yeni Perde: AİHM'nin Kavala/Türkiye Kararı Üzerine Kısa Bir Değerlendirme”, *Anayasa Hukuku Dergisi*, C:8, S:16, 2019, s. 479-490.

<sup>153</sup> “Bireysel başvuru yolunun kabul edilmesi, bir yandan bireylerin sahip oldukları temel hak ve özgürlüklerin daha iyi korunmasını sağlayacak, öte yandan da kamu organlarını Anayasaya ve kanunlara daha uygun davranma konusunda zorlayacaktır.” Bkz. [www.tbmm.gov.tr](http://www.tbmm.gov.tr), E.T. 25.05.2024.

<sup>154</sup> Bkz. Christos Giakoumopoulos, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının İnfazı ve Anayasa Mahkemelerinin Rolü”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, C: 33, Anayasa Mahkemesi Yay., Ankara, 2016, s. 36.

<sup>155</sup> Tolga Şirin, “Bir İhtimal Daha Var O Da Ölmek Mi Dersin: Sosyal İnsan Haklarının Anayasa Şikayeti Yoluyla Dava Edilebilirliği Lehine Tezler ve Öneriler”, *Sosyal İnsan Hakları Ulusal Sempozyumu VI Bildiriler*, Petrol-İş Yayını, No:119, İstanbul, 2014, s.347; M. Gözde Atasayan, *Sosyal Hakların Yargısallaştırılması*, Aristo Yay., İstanbul, 2023, s. 21.

lebilecektir.<sup>156</sup> Büyük resme bakıldığında da 2017 AY değişikliği sonrasında siyasi denetimi sağlayacak olan Meclisin işlevsizleştirilmesinin yanı sıra, AYM'nin de işlevsizleştirilmesi ve tamamen denetimsiz bir alan yaratılması istenmektedir adeta.<sup>157</sup>

2017 Anayasa değişikliği öncesinde de özellikle ceza mahkemeleri ve Yargıtayın ceza dairelerinde AYM'nin bireysel kararlarına yönelik bir direnç gözlemlenmiş ise de, son dönemlerde bunun dozunun artması, yargının siyasallaşması, yargının tamamen yürütmeye, bu bağlamda Cumhurbaşkanına bağımlı kılınmış olmasının da bir sonucudur aynı zamanda. Yargıtay ile AYM arasında yaşanan gerilimde siyasi iktidar kesimlerinin Yargıtaya destek veren söylemleri, hatta giderek bir Anayasa değişikliğiyle AYM'nin tamamen kaldırılması ya da yetkilerinin budanarak adeta bir “tazminat mahkemesi”ne dönüştürülmesinin dillendirilmesi de bunu göstermektedir. Yaşanan bu süreç aslında bir yargı reformunun ve bütün yetkilerin tek kişide toplandığı, yargının da yürütmeye, yani Cumhurbaşkanına bağlı kılındığı hükümet sisteminin değiştirilmesi bağlamında bir Anayasa değişikliğinin gerekliliğini ifade etmenin yanı sıra,<sup>158</sup> AYM'nin varlığının, işlevinin ve özellikle de bireysel başvuru kapsamında yaptığı denetimin de ne kadar önemli olduğunu da ortaya koymaktadır.

AYM'nin kaldırılması ya da yetkilerinin budanarak bir tür “tazminat mahkemesi” haline dönüştürülmesi yönündeki öneriler de anayasa yargısının varlık sebebi ve hukuk devleti ilkesi çerçevesinde kabul edilemez. Bu ihtimalde AYM'nin temel hak ve özgürlükler ile hukuk devletini koruma işlevinin etkisizleştirilmesi söz konusu olacaktır. Tam tersi, yargı bağımsızlığı için bir reform yapılması; anayasa değişikliği yoluyla AYM'nin kararlarının etkili bir biçimde uygulanması için kurumsal ve yapısal bazı önlemlerin alınması gerekmektedir.

Anayasa'nın 153.maddesinin son fıkrası Anayasa Mahkemesinin kararlarının bağlayıcılığı konusunda açık ve kesin bir düzenleme olmak-

<sup>156</sup> İ.Ö.Kaboğlu, “Yargıtay Kararı ve Anayasal Yokluk Hali”, Legal Blog.

<sup>157</sup> Buna ilişkin eleştiriler için bkz. İ.Ö. Kaboğlu, “Rejim (2017 kurgusu) ve sistem (uygulaması)”, 24.08.2023, Bir Gün, <https://www.birgun.net/makale/rejim-2017-kurgusu-ve-sistem-uygulaması-463145> , E.T. 21.05.2024; İ.Ö. Kaboğlu, “Yargıtay Kararı ve Anayasal Yokluk Hali”, Legal Blog.

<sup>158</sup> Aynı yönde bkz. İ.Ö. Kaboğlu, “Yargıtay Kararı ve Anayasal Yokluk Hali”, Legal Blog.

la birlikte, karşılaştırmalı anayasa hukukunda AYM kararlarının etkili bir biçimde uygulanmasına ilişkin bazı ek düzenlemelerin getirildiği; bu çerçevede sorumlulara yaptırım uygulamak için “anayasal icra yargısı”nın ön plana çıktığı görülmektedir.<sup>159</sup>

Bu bakımdan Yargıtayın basın açıklamasında AYM’nin yetkilerinin azaltılmasına işaret ettiği, bireysel başvuru usulünün “karşılaştırmalı anayasa hukukundaki standartlar”a göre düzenlenmesi gerektiği yönündeki ifade, tam tersine AYM’nin yetkilerinin arttırılmasını gerekli kılar. Bu konuda yukarıda değindiğimiz, bireysel başvuru usulünde de kendisine tanınan iptal yetkisi ile Almanya Anayasa Mahkemesi ve özellikle de 2015 yılında yaşanan reform ile birlikte, kararlarının yerine getirilmesinin denetimi çerçevesinde kendisine verilen yetkiler bağlamında İspanya Anayasa Mahkemesi örnekleri dikkate alınabilecektir. Yine, yukarıda değindiğimiz, Ekvator, Kosta Rika, Meksika ve Rusya gibi örneklerde anayasa mahkemelerinin kararlarının uygulanmaması halinde sorumlulara yönelik yaptırım uygulama yetkisinin gündeme gelmesi de bu bağlamda düşünülebilir.

Can Atalay kararlarında bir kere daha görüldüğü üzere, TBMM’nin AYM’nin kararlarının gereği olarak bir kanun çıkarmaması, hareketsiz kalması ve böylelikle de Anayasa Mahkemesi kararlarının etkililiğinin ortadan kalkması sorununa yönelik olarak da, Alman Anayasa Mahkemesi örneğinde olduğu gibi yasama organına çağrı niteliğinde karar verme yetkisinin tanınması önerisinde de bulunulabilecektir.<sup>160</sup>

Bütün bu düzenlemeler ve araçlar Türkiye’de AYM’nin kararlarının etkililiği ve gereğinin yerine getirilebilmesi açısından yol gösterici olabilecektir.

AYM kararlarının etkili bir şekilde uygulanabilmesi için AYM ile diğer anayasal organ ve kurumlar arasında bir diyalog, iş birliği ve güven ilişkisi kurulması gerektiğinden de bahsedilmektedir.<sup>161</sup> Türkiye’ye ilham olan Almanya’da AYM’nin bireysel başvuru kararların etkili bir şekilde uygulanabilmesi konusunda AYM’nin sahip olduğu yetkilerin

<sup>159</sup> Bkz. İ.Ö.Kaboğlu, *Anayasa Yargısı*, s. 305.

<sup>160</sup> E. Göztepe, “Bireysel Başvuru Kararlarının Bağlayıcılığı ve İcrası Sorunu ile Kurumsallaşma İhtiyacı”, s. 103.

<sup>161</sup> Ulrich Maidowski, “Anayasa Şikayetlerine İlişkin Kararların İnfazı”, s. 44; Ece Göztepe, “Bireysel Başvuru Kararlarının Bağlayıcılığı ve İcrası Sorunu ile Kurumsallaşma İhtiyacı”, s. 106.

varlığından ziyade, AYM kararlarının bağlayıcılığı konusunda diğer anayasal kurum ve organlar arasında oluşan bir konsensüsün varlığı ön plana çıkmaktadır.<sup>162</sup>

Bu ilişkinin kurulabilmesi için de AYM kararlarının hukuki açıdan sağlam ve ikna edici gerekçelere dayanması; kendi yetki alanını aştığı konusunda sorgulanmasına yol açmayacak ama hak ve özgürlüklerin korunması ve geliştirilmesi bakımından öncü ve yenilikçi nitelikte kararlar verebilmesi gerekir.

Bireysel başvuru yolunun etkililiği, bütün düzeylerdeki yargı organlarının AYM kararlarının gereğini yerine getirmeleri ile mümkün olabilecektir.<sup>163</sup> Avrupa Konseyinin 2014 tarihli bir araştırmasının sonucunda da, AYM'nin vermiş olduğu kararların benzer davalardaki bağlayıcılığının vurgulanmasının yanı sıra, diyalog aracılığıyla yargı organları arasında iş birliğine yönelik istişare toplantıları ve eğitimler düzenlenmesi önerilmiştir.<sup>164</sup>

Bunun yanı sıra, AYM'nin ayrıca kamuoyunun destek ve güvenine sahip olması, bunun için de kararlarına dair medya aracılığıyla da toplumu aydınlatması ve bilgilendirmesi; diğer yargı organları ile kurumlarla da diyalog kurması ve şeffaf ilişkiler geliştirmesi gerekir.<sup>165</sup> Esasında bu husus, bireysel başvuru kurumunun temel işlevlerinden olan "yurttaşların demokratik bilinçlerinin gelişmesinde katkıda bulunmak" amacıyla da örtüşmektedir ve AYM'yi bir "yurttaş mahkemesi" haline de dönüştürmektedir.

Bu konuda özellikle de kamuoyunun AYM kararlarına ilişkin farkındalığının ve bilgisinin artırılması, AYM'nin daha görünür kılınması ve kamuoyunun desteğinin alınması son derece önemlidir. Bireysel başvuru kararlarının etkili bir biçimde uygulanabilmesi için buna dair toplumsal bir talebin yaratılması da gerekmektedir.<sup>166</sup> Bu noktada sivil top-

<sup>162</sup> U. Karan, a.g.e., s. 20.

<sup>163</sup> C. Giakoumopoulos, a.g.e., s. 37.

<sup>164</sup> Bkz. Council of Europe, Needs Assessment Report on The Individual Application to the Constitutional Court of Turkey, 2014, s. 3, aktaran: U. Karan, a.g.e., s. 60.

<sup>165</sup> Bkz. U. Maidowski, a.g.e., s. 48-49.

<sup>166</sup> E. Göztepe, "Bireysel Başvuru Kararlarının Bağlayıcılığı ve İcrası Sorunu ile Kurumsallaşma İhtiyacı", s. 105; U. Karan, a.g.e., s. 56. Bu hususta bireysel başvuru kurumunun uygulanmaya başlamasından bugüne AYM'nin resmi internet sitesinde bireysel başvuruya dair kılavuzlar broşürler ve kitapların yayımlandığı; ücretsiz bir mobil uygulama geliştirildiği; AYM'nin resmi bir "Twitter (X)" hesabının açıldığı ve



lumun AYM kararlarını ve onların uygulanmasını izlemesi, bu alanda ortaya çıkan sorunlar bakımından kamuoyunu aydınlatıcı çalışmalar yürütmesi de olumlu katkılar sağlayacaktır.<sup>167</sup>

Bu konunun hukuki olarak çözümüne dair daha sayfalarca yazmak mümkün ama şu gerçek gözden kaçırılmamalıdır: Hukuk devleti, hukuk toplumuyla yaşar. AYM'nin toplumda görünür kılınması, kamuoyu desteğini alması, özellikle de AYM'nin yetkilerinde sınırlamaya gidecek ya da yargı bağımsızlığı açısından daha da kötü bir tablo yaratabilecek anayasa değişikliklerine ve hangi çevreden gelirse gelsin dezenformasyona karşı da toplum bilinçlendirilmelidir. Bu tür bilgi kirliliğine ve AYM kararlarının uygulanmamasına karşılık, anayasal demokratik hak ve özgürlüklerin kullanılması aracılığıyla, örgütlü ve dayanışma ruhu olan “hukuk toplumu” kesin ve net bir tavır almalıdır.<sup>168</sup> Bu anlamda “anayasal bilgilenme hakkı”nın yaşama geçirilmesi ve anayasal kamuoyu oluşturulması yaşamsaldır.<sup>169</sup>

Bu yüzyılda dünyada yapay zeka devrimi, küresel iklim kriziyle ve yoksullukla mücadeleye karşı anayasa yargısının rolü, geliştirilen içtihatlar, özgün ve yenilikçi yargısal yorumlar gibi ufuk açan tartışmalar yapılırken ve anayasa yargısı da insan haklarını koruyucu ve geliştirici işleviyle dünyadaki bu sürece yön verirken, katkı sunarken Türkiye’de hala AY’da açıkça da yazan “AYM kararlarının herkesi bağlayıcı” olduğunu ya da kanunilik ilkesini tartışıyor olmak son derece trajik... Bu karşı rüzgarın aksine, Cumhuriyetin ikinci yüzyılında AYM’nin anayasal yorum ve kararlarıyla dünyaya yön veren mahkemeler arasında yerini alabilmesi ve bunların üzerine akademik çalışmalar yapılabilmesi dileği umuduyla...

---

burada da kararlarına ve onlara ilişkin duyurulara yer verildiği görülmektedir. Bkz. <http://www.anayasa.gov.tr/icsayfalar/bireyselbasvuru/elkitaplari.html>, E.T. 12.05.2024; <http://www.anayasa.gov.tr/icsayfalar/bireyselbasvuru/yardimcidokumanlar.html>, E.T. 12.05.2024; <http://www.anayasa.gov.tr/bireyselbasvuru/icsayfalar/ekutuphane/kitaplar.html>, E.T. 12.05.2024. Bu çerçevede AYM’nin söz konusu araçları daha aktif ve etkili bir biçimde kullanması önerilebilecektir.

<sup>167</sup> U. Karan, a.g.e., s. 64

<sup>168</sup> Aynı yönde bkz. T. Şirin, “Can Atalay Kararındaki Bitmeyen Sorunlar ve ‘Hürriyete, Adalet ve Fazilete Aşık Evlatların Uyanık Bekçiliği’”, T24.

<sup>169</sup>“Anayasal kamuoyu ve toplumsal seferberlik, demokratik hukuk Devleti’ni sahiplenmenin başlıca yoludur.” Bkz. İ.Ö. Kaboğlu, “Yargıtay Kararı ve Anayasal Yokluk Hali”, Legal Blog.

## KAYNAKÇA

Akçil, Yılmaz. "Bireysel Başvuru Kararlarının Sübjektif ve Objektif Etkisinin İdari Yargı Yönünden İncelenmesi", *Anayasa Yargısı*, 39 (1), Ankara, 2022.

Aliefendioğlu, Yılmaz. "2001 Anayasa Değişikliklerinin Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlandırılmasında Getirdiği Yeni Boyut", *Anayasa Yargısı Dergisi*, S: 19, 2002.

Aslan, Volkan. "Anayasa Krizinin Tomografisi – II", *Perspektif*, 04.02.2024, <https://www.perspektif.online/anayasa-krizinin-tomografisi-ii/>, E.T. 25.05.2024.

Aslan, Volkan. "Anayasa Krizinin Tomografisi", *Perspektif*, 11.06.2023, <https://www.perspektif.online/anayasa-krizinin-tomografisi/>, E.T. 25.05.2024.

Atasayan, M. Gözde. "Anayasa Mahkemesinin Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Şekil Bakımından Denetimine İlişkin Güncel Kararları Üzerine Bir Değerlendirme", *Anayasa Hukuku Dergisi*, S:4, 2024, s.363-394.

Atasayan, M. Gözde. "Yorum: Anayasa Mahkemesi'nin Anayasa Şikayeti Kararlarının Usuli Açından Değerlendirmesi", *Anayasa Hukuku Dergisi*, C: 3 S: 5, 2014.

Atasayan, M. Gözde. *Sosyal Hakların Yargısallaştırılması*, Aristo Yay., İstanbul, 2023.

Boyar, Oya. "Hakkın ve Yetkinin Kötüye Kullanılması Yasağı", *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme*, (Ed. Sibel İnceoğlu), Beta Yay., İstanbul, 2013.

Çağlar, Selda. "Anayasanın 14.maddesinin Norm Alanı ve Yasama Dokunulmazlığının Bir İstisnası Olarak Uygulanabilirliği", *Anayasa Hukuku Dergisi*, C:11, S:22, 2022.

Demirkıran, Eyüp Kaan. *Karşılaştırmalı Hukukta ve Türk Hukukunda Yasama Bağışıklıkları, Yetkin Yayınları*, Ankara, 2023.

Demirkol, Selami. "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne Giden Yolun Daraltılmasında, Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru Yönteminin İçselleştirilmesi", *Anayasa Yargısı Dergisi*, C. 33, *Anayasa Mahkemesi Yay.*, Ankara, 2016.

Duygun, Mert. “‘Tutuklu Milletvekillikleri Sorununda’ Son Perde ve Bireysel Başvuru Hakkının Geleceği: ‘Can Atalay’ Vakası”, *Hukuk Defterleri*, S:40, 2024.

Duymaz, Erkan. “Özgürlük ve Güvenlik Hakkı İhlalleri Serisinde Yeni Perde: AİHM’nin Kavala/Türkiye Kararı Üzerine Kısa Bir Değerlendirme”, *Anayasa Hukuku Dergisi*, C:8, S:16, 2019.

Giakoumopoulos, Christos. “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının İnfazı ve Anayasa Mahkemelerinin Rolü”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, C: 33, *Anayasa Mahkemesi Yay.*, Ankara, 2016.

Gözler, Kemal. “Anayasanın 14’üncü Maddesindeki Durumlarda Yasama Dokunulmazlığı İşler Mi? (Yargıtayın Ömer Faruk Gergerlioğlu Kararını Değerlendirebilmek İçin Bir Ön Bilgi)”, <https://www.anayasa.gen.tr/gergerlioglu.htm> , E.T. 16.05.2024.

Gözler, Kemal. “İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesi Anayasa Mahkemesine Karşı”, <https://www.anayasa.gen.tr/berberoglu-2.htm> E.T. 12.05.2024.

Gözler, Kemal. *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*, Ekin Yay., Bursa, 2023.

Göztepe, Ece. “Alman Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Türk Anayasa Mahkemesi’nin Bireysel Başvuru Kararlarının Değerlendirilmesi”, *Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru, Kamu Hukukçuları Platformu*, Ankara, 30-31 Mayıs 2015, [http://www.kamuhukukculari.org/upload/dosyalar/Ece\\_GyoZTEPE222.pdf](http://www.kamuhukukculari.org/upload/dosyalar/Ece_GyoZTEPE222.pdf) , E.T.12.05.2024.

Göztepe, Ece. “Bireysel Başvuru Kararlarının Bağlayıcılığı ve İcrası Sorunu ile Kurumsallaşma İhtiyacı”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, C: 33, *Anayasa Mahkemesi Yay.*, Ankara, 2016.

Gülfidan, Osman Serkan. *Yasama Dokunulmazlığı: Müessesinin Amacı Karşısında 1982 Anayasasının Yasama Dokunulmazlığının Kapsamı ve Sınırları*, 12 Levha Yay., İstanbul, 2011.

Güveyi, Nazmiye. *Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuruda Kabul Edilebilirlik Aşaması*, 12 Levha Yay., İstanbul, 2015.

İnceoğlu, Sibel. “Hak ve Özgürlükleri Sınırlama ve Güvence Rejimi”, *İnsan Hakları ve Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa/ Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme*, (Ed. Sibel İnceoğlu), Beta Yay., İstanbul, 2013.

İnceoğlu, Sibel. "Milletvekili Av. Can Atalay'ın dokunulmazlığı üzerine", Bianet, 14.07.2023, <https://bianet.org/yazi/milletvekili-av-can-atalay-in-dokunulmazligi-uzerine-281508> , E.T. 06.05.2024.

Kaboğlu, İbrahim Özden. "Anayasal ve siyasal açıdan Gezi", Politik Yol, 01.05.2022, <https://www.politikyol.com/anayasal-ve-siyasal-acidan-gezi> , E.T. 05.05.2024.

Kaboğlu, İbrahim Özden. Anayasa Yargısı/Avrupa Modeli ve Türkiye, Platon Hukuk Yay., İstanbul, 2024.

Kaboğlu, İbrahim Özden. "Rejim (2017 kurgusu) ve sistem (uygulaması)", 24.08.2023, Bir Gün, <https://www.birgun.net/makale/rejim-2017-kurgusu-ve-sistem-uygulamasi-463145> , E.T. 21.05.2024.

Kaboğlu, İbrahim Özden. "Yargıtay Kararı ve Anayasal Yokluk Hali", 16.11.2023, Legal Blog, <https://legal.com.tr/blog/anayasa-hukuku/yargitay-karari-ve-anayasal-yokluk-hali/> , E.T. 11.05.2024.

Kanadoğlu, Korkut ve Duygun, Mert. Anayasa Hukukunun Genel Esasları, 12 Levha Yay., İstanbul, 2021.

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

Karan, Ulaş. "Milletvekilliği Düşürülen Bir Kişi Anayasa Mahkemesi Tarafından Verilen Bir İhlal Kararı Sonrasında Yeniden Milletvekili Sıfatını Kazanabilir mi?", Lexpera Blog, <https://blog.lexpera.com.tr/milletvekilligi-dusurulen-bir-kisi-anayasa-mahkemesi-tarafindan-verilen-bir-ihlal-karari-sonrasinda-yeniden-milletvekili-sifatini-kazanabilir-mi/> , E.T. 20.05.2024.

Küçük, Tevfik Sönmez. Anayasa Hukukunda Çağdaş Eğilimler Işığında Parlamenter Dokunulmazlıklar, Legal Yay., İstanbul, 2019.

Maidowski, Ulrich. "Anayasa Şikayetlerine İlişkin Kararların İnfazı", Anayasa Yargısı Dergisi, C: 33, Anayasa Mahkemesi Yay., Ankara, 2016.

Oder, Bertil Emrah. "Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuruda İlk Evre, Sınırlar, Sorunlar ve Yeni İçtihatlar", Güncel Hukuk, Eylül 2013/9-117, İstanbul, 2013.

Özbudun, Ergun. "Yasama Sorumsuzluğu ve Yasama Dokunulmazlığı: Hukuki Mahiyetleri ve Farkları", TBB Dergisi, S:59, 2005.

Özdemir, Selman. Kuvvetler Ayrılığı Bağlamında Türk İdari Yargısında Yerindelik Denetimi Yasağının Retrospektif Bir İncelemesi, Adalet Yay., Ankara, 2024.

Özgenç, İzzet. “Enis Berberoğlu’nun Bireysel Başvurusu Üzerine Anayasa Mahkemesinin Verdiği Hak İhlali Kararı ile İlgili Hukuki Değerlendirmeler”, 09.10.2020, <https://izzetozgenc.com/makale/enisberberoglu%E2%80%99nun-bireysel-basvurusu-uzerine-anayasamahkemesinin-verdigi-hak-ihlali-karari-ile-ilgili-hukuki-degerlendirmeler> , E.T. 20.05.2024.

Pillay, Anashri. “Toward Effective Social and Economic Rights Adjudication: The Role of Meaningful Engagement”, *International Journal of Constitutional Law*, C:10, No:3, 2012.

Ruiz Almendral, Violeta. “Bireysel Başvurulara İlişkin Kararların İnfazı: İspanya Tecrübesi”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, C. 33, *Anayasa Mahkemesi Yay.*, Ankara, 2016, s. 75.

Sözüer, Adem. “Yasama Dokunulmazlığının İstisnasını Oluşturan Suçların Belirlenmesi Bağlamında Anayasa Mahkemesince Verilen İhlal Kararlarının Yerine Getirilmemesi Sorunu”, *Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi*, 11 (2), 2023.

Şirin, Tolga. “8 Kasım skandalı ve ‘yargısal aktivizm’ meselesi”, T24, 10.11.2023, <https://t24.com.tr/yazarlar/tolga-sirin/8-kasim-skandalive-yargisal-aktivizm-meselesi,42196> , E.T. 21.05.2024.

Şirin, Tolga. “Bir İhtimal Daha Var O Da Ölmek Mi Dersin: Sosyal İnsan Haklarının Anayasa Şikayeti Yoluyla Dava Edilebilirliği Lehine Tezler ve Öneriler”, *Sosyal İnsan Hakları Ulusal Sempozyumu VI Bildiriler*, İstanbul: Petrol-İş Yayını, No:119, 2014.

Şirin, Tolga. “Can Atalay Kararındaki Bitmeyen Sorunlar ve ‘Hürriyet, Adalete ve Fazilete Aşık Evlatların Uyanık Bekçiliği’”, T24, 01.02.2024, <https://t24.com.tr/yazarlar/tolga-sirin/can-atalay-kararindaki-bitmeyen-sorunlar-ve-hurriyete-adalete-ve-fazilete-asik-evlatlarin-uyanik-bekciligi,43341>, E.T. 11.05.2024

Şirin, Tolga. “Can Atalay vakası ve Yargıtay savcılarının mütalaa-sı”, 09.11.2023, T24, <https://t24.com.tr/yazarlar/tolga-sirin/can-atalay-vakasi-ve-yargitay-savcilarinin-mutalaasi,42175> , E.T. 11.05.2024.

Şirin, Tolga. “Yargıtay 3. Ceza Dairesi’nin süregelen hataları”, T24, 09.01.2024, <https://t24.com.tr/yazarlar/tolga-sirin/yargitay-3-ceza-dairesinin-suregelen-hatalari,43035>, E.T. 21.05.2024

Şirin, Tolga. Bireysel Başvuru (Anayasa Şikayeti) Usul Hukuku, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi-7, Ankara, 2018.

Şirin, Tolga. Özgürlük ve Güvenlik Hakkı/ Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi-1, Ankara, 2018.

Şirin, Tolga. Türkiye’de Anayasa Şikayeti (Bireysel Başvuru), İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi ve Almanya Uygulaması ile Mukayeseli Bir İnceleme, 12 Levha Yay., İstanbul, 2013.

Tanör, Bülent ve Yüzbaşıoğlu, Necmi. 1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku, Beta Yay., İstanbul, 2023.

Tetik, Ahmet Talha. “Hukuk Devleti İlkesi Bağlamında Takdir Yetkisi ve Yerindelik Denetimi İlişkisi”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.25, S.2, 2017.

Tushnet, Mark. Weak Courts, Strong Rights: Judicial Review and Social Welfare Rights in Comparative Constitutional Law, Princeton: Princeton University Press, 2008.

Türk, Ender. Anayasa Yargısında Yargısal Sınırlılık Doktrini, Yetkin Yay., 2023.

Yancı Özalp, Nihan. Türkiye’de Aktivizm ve Kendi Kendini Sınırlandırma Çerçevesinde Anayasa Mahkemesinin Yargısal Yorumu, 12 Levha Yay., İstanbul, 2018.

Yıldırım, Engin. “Uluslararası Deneyimler Işığında Sosyal Hakların Dava Edilebilirliği ve Anayasa Yargısı: Bir Scylla ve Charybdis İkilemi mi?”, Haşim Kılıç’a Armağan, (Ed. Ali Rıza Çoban, Serdar Güle-ner, Musa Sağlam, Hüseyin Ekinci), C:2, Vol:2, Anayasa Mahkemesi Yay., Ankara, 2015.