

# ANAYASA MAHKEMESİ'NİN BİREYSEL BAŞVURU KARARLARINDA MAHKEMEYE ERİŞİM HAKKI\*

Ahmet EKİNCİ\*\*

## ÖZET

*Mahkemeye erişim hakkı, adil yargılanma hakkının bir unsuru olarak kabul edilmektedir. 1982 Anayasası'nda md. 36'da düzenlenen bu hak gereğince herkes meşru vasıta ve yollardan yararlanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir. 2010 Anayasa değişiklikleri ile Türk hukuk sistemine dâhil olan bireysel başvuru kurumu ile Anayasa Mahkemesi diğer temel hak ve özgürlüklerle birlikte adil yargılanma hakkını da sıklıkla inceleme fırsatı bulmuştur. Dolayısıyla da kısa zaman içerisinde mahkemeye erişim hakkı ile ilgili olarak içtihat oluşturacak nitelikte pek çok karara imza atmıştır. Anayasa Mahkemesi'nin mahkemeye erişim hakkı ile ilgili olan içtihatları, bu hakkın niteliği de açıklanarak ortaya konulmalıdır.*

**Anahtar Kelimeler:** Mahkemeye Erişim Hakkı, Hak Arama Hürriyeti, Anayasa Mahkemesi

## RIGHT OF ACCESS TO COURT IN INDIVIDUAL APPLICATION TO CONSTITUTIONAL COURT DECISIONS

### ABSTRACT

*Right of access to court is accepted as part of right to a fair trial. This right regulated in the article 36 of 1982 Constitution. According to this article, "everyone has the right of litigation either as plaintiff or defendant and the right to a fair trial before the courts through legitimate means and procedures. "Individual application was introduced into the Turkish legal system by the 2010 constitutional amendments. Thus, Constitutional Court has analyzed many applications concerning right to fair trial. Therefore, the Court has given a lot of decision regarding right of access to court in short time. Jurisprudence of the Constitutional Court regarding the right of access to court must be set forth for explaining the nature of the right.*

**Keywords:** Right of access to court, Right to a legal remedies, Constitutional Court

---

\* Bu makale, yazarın "Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru Yolunda Adil Yargılanma Hakkı" isimli Yüksek Lisans Tezi'nden türetilmiştir.

\*\* Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Anayasa Hukuku Bilim Dalı Araştırma Görevlisi, ekinciconstitution@gmail.com.

## 1. GİRİŞ

Yargılama faaliyeti, taraflar arasındaki uzlaşmazlıklarında değerlendirilmesi ve uygar manada bir çözüme kavuşturulması işlemi olarak toplumun huzuru ve kamunun devlete olan güveninin sağlanması bakımından hayati bir yere sahiptir. Zira yargılama makamlarına güven duymayan bireyler, aralarında çıkan uyuşmazlıkları çözmek için alternatif arayışlara girecek ve “ihkak-ı hak” talep edebileceklerdir<sup>1</sup>. Bu nedenle de vatandaşların mümkün olduğunca kolay bir surette mahkemelere ulaşabilmeleri ve makul bir süre içerisinde, serbestçe duruşmalara katılabildiği ve iddia ve savunmasını rahatça ileri sürebildiği bir ortam içerisinde, hakkaniyete uygun bir yargılama sonucunda, etkin ve uygulanabilir bir karar elde edebilmesi gerekmektedir. Bu tanımlama kısaca “adil yargılanma hakkı” olarak formüle edilmektedir. Görüldüğü üzere bir kişinin sayılan tüm bu haklarını kullanabilmesi için her şeyden önce söz konusu mahkemelere rahatça ulaşabiliyor olması gerekmektedir.

Ülke pratiği açısından bir takım sorunlu alanlar olmakla birlikte kanunların anayasaya uygunluğu denetimi olarak Anayasa Mahkemesi'nin (AYM) mahkemeye erişim hakkı ya da hak arama hürriyeti bağlamında yapmış olduğu değerlendirmeler ile bazı güvencelerin yerine getirilmeye çalışıldığı görülmektedir. Ancak bu koruma, 2010 Anayasa değişikliği ile Türk hukuk sistemine dâhil olan “bireysel başvuru” kurumu ile farklı bir boyut kazanmıştır. Zira bireysel başvuru kurumu ile bireyler, kamu gücünün eylem ve işlemleri ile bir haklarının ihlal edildiğini düşündükleri bir durumda kanun yollarını tükettikten sonra AYM'ne bireysel başvuruda bulunabilmektedir. AYM'nin bireysel başvuru yetkisinin zaman bakımından başlama tarihi olan 23 Eylül 2012'den bu yana yapılan başvurular incelendiğinde ise bu başvuruların büyük bir kısmının adil yargılanma hakkı bağlamında yapıldığı görülmektedir<sup>2</sup>. Mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasıyla yapılan başvurular da adil yargılanma hakkının ihlali iddiasıyla yapılan başvurular

---

<sup>1</sup> KÖKÜSARI, İsmail, “Hak Arama Özgürlüğü ve 2010 Anayasa Değişiklikleri”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 15 Sa. 1, s. 165.

<sup>2</sup> Haşim KILIÇ tarafından Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru Sisteminin Desteklenmesi Projesi kapsamında düzenlenen “İnsan Hakları Ulusal Koruma Mekanizması Olarak Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru Konferansı” isimli konferansta zikredilen rakamlara göre, 24 Kasım 2014 tarihi itibarıyla AYM'ne 29.564 bireysel başvuru yapılmış olup derdest dosya sayısı 15.409 olarak ifade edilmiştir. Bu rakam, AİHM önündeki Türkiye aleyhine yapılan başvurulardan fazladır. Yine bu tarih itibarıyla esas incelemesi yapılan başvuruların 348'i hakkında ihlâl bulunmuş olup bu ihlaller arasında da 297 ihlâl ile adil yargılanma hakkı önemli bir yer tutmaktadır. Bkz. İnternet: “Haşim Kılıç Antalya'da konuştu”. (27 Kasım 2014). *Hürriyet Gazetesi*.( <http://www.hurriyet.com.tr/gundem/27662766.asp>, erişim 24 Aralık 2014)

içerisinde azımsanamayacak bir oranı kapsamaktadır. Dolayısıyla AYM'nin mahkemeye erişim hakkına dair içtihadı kısa zaman içerisinde olgunlaşmıştır.

Bu çalışma ile mahkemeye erişim hakkı ile Anayasa md. 36'da düzenlenen hak arama hürriyeti arasındaki ilişki değerlendirilecek ve sonrasında AYM'nin bireysel başvuru kararları kapsamında mahkemeye erişim hakkını nasıl değerlendirdiği yer yer AİHM içtihatlarına da atıf yapılmak suretiyle açıklanmaya çalışılacaktır.

## **1.1. Kavram Olarak Mahkemeye Erişim Hakkı ve Etkili Başvuru Hakkı ile İlişkisi**

### **1.1.1. Mahkemeye Erişim Hakkı ve 1982 Anayasası**

Mahkemeye erişim hakkı, bireylerin iddia ve savunmalarını bir yargı mercii önünde ileri sürebilmelerine imkân sağlayan ve adil yargılanma hakkının bir unsuru olarak kabul edilen bir haktır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) “Adil Yargılanma Hakkı” başlığını taşıyan 6. maddesinde mahkemeye erişim hakkı açıkça sayılmamıştır. Ancak yargı yolunun açık olmadığı bir durumda hakkın sadece yasalarda mevcut olması ve pratiğe bir katkı sağlamaması teorik açıdan bir kabullenmeden öteye gitmeyecek bir düzenlemeye yol açacağından Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) bu boşluğu içtihatları ile doldurmuştur. Bu husus AİHM'nin insan haklarını koruma gayesi ile ortaya koyduğu *genişletici yorum* ilkesine örnek teşkil etmekle birlikte REID'in ifadesiyle “Sözleşme organları tarafından atılmış en önemli ve yaratıcı adımlardan bir tanesidir.”<sup>3</sup>

1982 Anayasası'nda ise mahkemeye erişim hakkı, herkesin “meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma hakkına sahip olduğu” belirtilmek suretiyle, AİHS'den farklı olarak, “Hak arama hürriyeti” başlığını taşıyan md. 36'da açıkça düzenlenmektedir. Keza 40. maddeye 3/10/2001 tarihinde yapılan değişiklik de kişilerin mahkemeye erişim hakkının varlığını soyut ve teoride değil pratik ve etkili bir biçimde kullanmasını sağlayıcı bir koruma olarak düşünülebilir. Bu değişikliğe göre; “Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır.” Zira bu hüküm dolayısıyla bireyler hangi mahkemelerde dava açabileceklerini ve hangi hukuki kurumlara müracaat edebileceklerini öğrendikleri için hukuki yolları bilmemelerinden kaynaklanan hak kayıplarının önüne geçilmiş olacaktır.

<sup>3</sup> REID, Karen, *Adil Bir Yargılamamanın Güvenceleri Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Rehberi, Üçüncü Kitap* (Çev. Bahar Öcal Düzgören). İstanbul 2000, s. 76

Anayasa md. 36’da düzenlenen hak arama hürriyetinin mahiyeti ve ifade ettiği anlam üzerine serdedilen görüşler değerlendirildiğinde bu hakkın kapsamının farklı telakkilere yol açtığı görülmektedir.

Kimi yazarlar hak arama özgürlüğünün kapsamının sadece md. 36’da düzenlendiği gibi yargı mercileri önünde davacı ve davalı olarak iddia ve savunmada bulunmaktan ibaret olarak görülemeyeceğini, idari hatta bazen siyasi başvuruların da bu noktada bir hak arama yolu olarak kabul edilmesi dolayısıyla hak arama hürriyetinin kapsamını geniş yorumlanması gerektiğini vurgulamışlardır<sup>4</sup>. Farklı bir görüş olarak ise mahkemeye erişim hakkının Türk mevzuatında açıkça bu isimle yer almamakla birlikte hakkın özünü karşılamak bakımından hak arama özgürlüğü ile yakından ilgili olduğu ifade edilmektedir<sup>5</sup>. Kanaatimizce Anayasa’da md. 36’da düzenlenen hak arama özgürlüğü kavramı ile AİHM’nin mahkemeye erişim hakkı olarak ifade ettiği kavram arasında terminolojik bir farklılığın ötesinde bir fark yoktur<sup>6</sup>. Zira AİHM ve AYM, bireylerin yargı mercilerine ulaşabilmeleri ve bu merciler önünde davacı veya davalı olarak bulunabilme haklarını adil yargılanma hakkı başlığı altında değerlendirmektedir<sup>7</sup>. AYM ise bireysel başvuru kararında mahkemeye erişim hakkını “*bir uyumsuzluğu mahkeme önüne taşıyabilmek ve uyumsuzluğun etkili bir şekilde karara bağlanmasını isteyebilmek*” olarak tanımlamaktadır<sup>8</sup>.

<sup>4</sup> KÖKÜSARI, s. 166; AYDIN, Mesut, “Anayasa Mahkemesi Kararlarında Hak Arama Özgürlüğü”. *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilimler Fakültesi Dergisi*, C. 61, Sa. 3,s. 4; Ancak AYDIN aynı makalesinde hak arama özgürlüğünün Anayasa md. 40’da düzenlenen “*Temel hak ve hürriyetlerin korunması*” ile md. 74’de düzenlenen “*Dilekçe hakkı*” düzenlemelerinden farklı olarak yargısal anlamda başvuru yolu olarak değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmiştir. Yazara göre 40. madde temel hakların korunmasıyla ilgili genel bir hüküm iken 70. madde de siyasal ve yönetsel bir başvuru yoludur. Aydın, s. 6.

<sup>5</sup> AKTEPE ARTIK, Sezin, Medeni Usul Hukukunda Adil Yargılanma Hakkı, b. 1, İstanbul 2014, s. 79; Ayrıca İNCEOĞLU, Bireysel Başvuru Yuvarlak Masa Toplantıları’nda 16 Mart 2012 tarihli toplantıda bu iki kavramın aynı olduğunu şu ifadelerle dile getirmektedir; “Bizim anayasal terminoloji ile hak arama özgürlüğü, Mahkemenin (AİHM) terimiyle Mahkemeye ulaşma ya da başvurma hakkı oldukça önemli.” Bkz. SAĞLAM, Musa GÜLENER, Serdar, KAPLAN, Recep, *Bireysel Başvuru Yuvarlak Masa Toplantıları*, b.1, Ankara 2014, s. 508.

<sup>6</sup> Hak arama özgürlüğünün kapsamının idari ve siyasi organları da kapsayacak şekilde geniş bir şekilde yorumlanmasının altında yatan sebep anayasal terminolojimizde “etkili başvuru hakkı” gibi bir düzenlemenin yer almasıdır. Ancak ilerde “Mahkemeye Erişim Hakkı ve Etkili Başvuru Hakkı Arasındaki İlişki” bahsinde değerlendirileceği üzere bu iki kavram yer yer yaklaşmalar da birbirinden farklı düzenleme alanlarıdır.

<sup>7</sup> AYM de Mahkemeye erişim hakkını, tıpkı AİHM içtihatlarında olduğu gibi adli yargılanma hakkının önkoşulu olarak ifade etmektedir, AYM, E. 2010/41, K. 2012/19, K.T. 9/12/2012.

<sup>8</sup> B. No: 2012/791, 7/11/2013, parag. 52.

Mahkemeye erişim, yani kişinin ihlal edildiğini iddia ettiği hakkını savunabilmek adına yargı yerine müracaat edebilme hakkı, teorik açıdan düzenlemenin yanı sıra etkili bir biçimde uygulamayı sağlayacak şekilde hayata geçirilmelidir<sup>9</sup>. Zira bu hakkın adil yargılanma hakkı kapsamında incelenen ve adil yargılanma hakkının bir unsuru olarak kabul edilen “hakkaniyetle yargılanma hakkı”, “aleni yargılanma hakkı”, “makul sürede yargılanma hakkı”, “masumiyet karinesi”, “kanuni hâkim güvencesi” gibi hak ve ilkelerin yargılama mercileri önünde korunduğunun öne sürülebilmesi için öncelikle kişilerin hak ve taleplerini yargı mercilerine taşıyabilmesi gerekmektedir.

AİHM, mahkemeye erişim hakkını “*hukukun üstünlüğü*” ilkesinin temel unsurlarından biri olarak kabul etmekte ve mahkemeye erişim hakkının<sup>10</sup>, mahkemeye başvuru konusunda tutarlı bir sistemin var olmasını zorunlu kıldığını ve dava açmak isteyen kişilerin mahkemeye ulaşmada açık, pratik ve etkili fırsatlara sahip olmasının gerektirdiğini ifade etmektedir<sup>11</sup>. Bu nedenle hukuki belirsizliklerin ya da uygulamadaki belirsizliklerin tarafların mahkemeye erişimine zarar verdiği durumlarda bu hakkın ihlâl edildiğine karar verilmektedir.

Mahkemeye erişim hakkı, AİHM tarafından ilk olarak Golder kararında belirtildiği gibi sadece görülmekte olan bir dava ilgili olarak değil aynı zamanda kişinin iddialarını bir yargı yeri önüne taşıma hakkına da sahip olmasını ifade etmektedir<sup>12</sup>. Ayrıca bu yargı yerinin tam yargı yetkisine sahip bir yargı mercii olması aranmaktadır<sup>13</sup>. Mahkemeye erişim hakkı, teorik ve görünüşte değil, pratik ve etkili bir şekilde gerçekleşmelidir<sup>14</sup>. Mahkemeye erişim hakkının

<sup>9</sup> TÜRMEEN, Rıza, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde Adil Yargılanma Hakkı”, içinde *Türkiye Barolar Birliği Sempozyum İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Adli Yargı*, Ankara 2004, 41; European Court On Human Rights, *Guide on Article 6 Right to a Fair Trial (civil-limb)*, Council of Europe 2013, s. 12.

<sup>10</sup> Golder-Birleşik Krallık davası, Bkz. DOĞRU, Osman, *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi İç-tihatları*, b.1, C. II, İstanbul 2004, s. 116.

<sup>11</sup> GÖLCÜKLÜ, Feyyaz, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde Adil Yargılama” *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, İlhan Öztrak’a Armağan*, C. 49, Sa. 1-2, s. 208; GÖZÜBÜYÜK, Şeref, GÖLCÜKLÜ, Feyyaz, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması*, b. 9, Ankara 2011, s. 277.

<sup>12</sup> Golder-Birleşik Krallık davası, Bkz DOĞRU, s. 116.

<sup>13</sup> Buna göre örneğin sadece bir idari merciin vermiş olduğu kararı sadece hukuka aykırı, makul olmayan veya adil biçimde hareket edip etmediğini denetleme yetkisine sahip olan bir mahkemeye başvuru hakkına sahip olması, tam yargı yetkisine sahip olmayan bir yargı yeri olması nedeniyle ihlal olarak değerlendirilmiştir. Bkz. **CASE OF W v. THE UNITED KINGDOM**, Application no. 9749/82, 8/7/1987, parag. 81-82.

<sup>14</sup> Airey-İrlanda Davasında da bir mahkemeye erişim hakkının varlığından ziyade bu hakkın

etkili olabilmesi için hakkının ihlal edildiğini düşünen kişiye açık ve pratik bir biçimde itiraz fırsatı tanınması gereklidir<sup>15</sup>. Bu yönüyle AİHM, iç hukukta hukukun üstünlüğü ilkesine inanan demokratik bir toplumun sahip olması gereken, bireylerin mahkemeye erişim hakkını yeterli ölçüde koruyan bir sistemin kurulması gerektiğini vurgulamaktadır<sup>16</sup>.

Kişiler arasındaki uyuşmazlıklardan ziyade idarenin eylem ve işlemleri dolayısıyla ortaya çıkan uyuşmazlıklar mahkemeye erişim hakkı bakımından daha çok önem arz etmektedir. Bu manada idarenin yapmış olduğu işlemlere karşı bireylerin bir yargı yoluna müracaat edememeleri mahkemeye erişim hakkının ihlali olarak değerlendirilebilecektir<sup>17</sup>.

Anayasa'da ise genel itibariyle hak arama özgürlüğü 36. maddede düzenlenmekteyse de md. 125/1'de idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olduğu belirtilmek suretiyle bu noktada bir de özel hüküm ihdas edilmiştir.

İdare'nin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolunun açık olacağı hususu md. 125'te belirtilmekte birlikte aynı maddenin ikinci fıkrasında Cumhurbaşkanı'nın tek başına yapacağı işlemler ile Yüksek Askeri Şura'nın (YAŞ) terfi işlemleri ile kadrosuzluk nedeniyle emekliye ayırma hariç her türlü ilişik kesme kararlarına karşı yargı yolunun açık olduğu bunun dışındaki kararlarına karşı ise yargı yolunun kapalı olduğu düzenlenmektedir. Bu hükmün haricinde md. 159/10 hükmü gereğince Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun (HSYK) ise meslekten çıkarma kararları dışındaki kararlarına karşı yargı yoluna gidilememektedir<sup>18</sup>. Keza yine 2010 Anayasa değişikliklerine

---

pratik ve etkili bir biçimde kullanılıp kullanılmadığı da incelenmiştir. **CASE OF AIREY v. IRELAND**, Application no. 6289/73, 9/10/1979, parag. 24-25.

<sup>15</sup> **CASE OF BELLET v. FRANCE**, Application no. 23805/94, 4/12/1995, parag. 36.

<sup>16</sup> **CASE OF ASHİNGDANE v. UNITED KINGDOM**, Application no. 8225/78, 28/5/1985, parag. 57.

<sup>17</sup> Örneğin İsveç hukukunda somut olaya ilişkin olarak uyuşmazlığın çözümü sadece hükümet tarafından tıpkı ilk derece mahkemesi gibi çözüme kavuşturulmaktadır. Bu kararın ise adil olmadığı gibi bir iddia ne sıradan mahkemeler ne idare mahkemeleri ne de AİHM içtihatları bağlamında adil yargılanma hakkının gereklerini yerine getiren diğer kurullar huzurunda iddia edilemiyorsa mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiş olacaktır. Bkz. **CASE OF HAKANSSON AND STURESSON v. SWEDEN**, Application no. 11855/85, 21/2/1990, parag. 62-63; İNCEOĞLU, Sibel, *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı Kamu ve Özel Hukuk Alanlarında Ortak Yargısal Hak ve İlkeler (Adil Yargılanma)*, b. 4, İstanbul 2013, s. 110.

<sup>18</sup> HSYK'nın, meslekten çıkarma haricindeki kararlarına karşı yargı yolu Anayasa'nın ifade edilen hükmü gereğince kapalıdır. Hâkimler ve savcılar hakkında verilen disiplin cezalarına ilişkin kararın tebliğinden itibaren ilgili hâkim veya savcının 6087 sayılı Hâkimler ve Savcı-

kadar Anayasa md. 129'da uyarma ve kınama cezalarına karşı yargı yolunun kapalı olması da doktrinle eleştirilmekteyken<sup>19</sup> 2010 Anayasa değişiklikleri ile disiplin kararlarına karşı, istisna gözetilmeksizin yargı yolunun açık olduğu düzenlenmiştir.

Kanaatimizce mahkemeye erişim hakkı ve mahkemeye erişim hakkının koruduğu hukuki değer olan hukukun üstünlüğü ilkesi gereği idarenin işlemlerine karşı yargı yolunun açık tutulmasında yarar vardır. Bu nedenle 2010 Anayasa değişiklikleri ile olumlu manada yapılan değişikliklerin kapsamının ilerleyen süreçte genişletilmesi ve YAŞ ve HSYK kararlarının tümüne karşı yargı yolunun açılması gerekmektedir.

Temyiz bahsi ise ayrıca değerlendirilmelidir. Zira AİHM, AİHS'nin açıkça temyiz hakkını içermediğini ifade etmekle birlikte iç hukukunda bu hakkı düzenleyen ülkelerin temyiz mercilerine ulaşma noktasında vatandaşlarına kolaylıklar sağlaması gerektiğini düşünmektedir. AİHS'nin 7 No'lu Protokol md. 2'de de cezai konularda iki dereceli yargılanma hakkı düzenlenmektedir. Ülkemiz, bu protokolü imzalamakla birlikte iç hukuku itibariyle usulüne uygun olarak yürürlüğe koymadığı için taraf değildir<sup>20</sup>. Ancak 1982 Anayasasında yüksek mahkemeler sayılmakta ve görev ve yetkilerinin kanun ile düzenleneceği belirtilmektedir. Bu nedenle tıpkı AİHM içtihatlarında olduğu gibi md. 36'nın da temyiz hakkını içerdiği ifade edilmektedir<sup>21</sup>.

### **1.1.2. Mahkemeye Erişim Hakkı ve Etkili Başvuru Hakkı Arasındaki İlişki**

Hak arama hürriyetinin kapsamına dair farklı görüşler yukarıda ifade edilmiştir. Esasında bu farklı anlamlandırmalar, anayasal terminolojimizde

lar Yüksek Kurulu Kanunu md. 33 uyarınca HSYK'nın kendi bünyesinde bir itiraz prosedürü uygulanmaktadır. Bu itiraz üzerine verilen kararlar kesindir başka bir mercie başvurulamaz. Oysaki kendisi bir idari kurul olan HSYK'nın vermiş olduğu kararlara karşı idari yargıya başvurulması yerinde bir adım olacaktır. Bkz. AKTEPE ARTIK, s. 211-212; 2010; Anayasa değişiklikleri ile HSYK'nın meslekten çıkarma kararlarının yargı denetimine açılmış olmasının yetersiz ama önemli bir adım olduğuna dair görüş için Bkz. KÖKÜSARLI, s. 191.

<sup>19</sup> KAŞIKARA, Serhat, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde Adil Yargılanma Hakkı ve Türkiye*, Ankara 2009, s. 117.

<sup>20</sup> KARAMAN, Ebru, *Karşılaştırmalı Anayasa Yargısında Bireysel Başvuru Yolu*, İstanbul 2013, s. 178; Farklı bir görüş için Bkz. AYDIN, Öykü Didem, "Türk Anayasa Yargısında Yeni Bir Mekanizma: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Yolu", *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 15, Sa. 4, s. 131.

<sup>21</sup> İNCEOĞLU, Sibel (Editör), *İnsan Hakları Sözleşmesi ve Anayasa, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme (İnceleme)*, İstanbul 2013, s. 221.

etkili başvuru hakkının sarih bir surette düzenlenmemiş olmasından kaynaklanmaktadır. Ancak md. 40 mahiyeti itibariyle “etkili başvuru hakkının” kapsam ve niteliğine sahip olarak telakki edilebilir.

Etkili başvuru hakkı, AİHS md. 13’te ve 1982 Anayasası’nda “Temel hak ve hürriyetlerin korunması” başlıklı md. 40’da düzenlenmektedir<sup>22</sup>. Buna göre AİHS’nde yer alan temel hak ve özgürlüklerinin ihlal edildiğini iddia eden herkesin bu fiilin resmi görev yapan kimseler tarafından dahi yapılmış olsa “ulusal bir makama” etkili bir başvuru yapma hakkına sahip olduklarını ifade etmektedir. Bu bağlamda mahkemeye erişim hakkı ile etkili başvuru hakkı arasında yakın ve organik bir ilişki vardır<sup>23</sup>.

Etkili başvuru hakkı ile mahkemeye erişim hakkı arasında bazı noktalarda benzerlikler ve farklılıklar olduğundan bahsedilebilir. Golder kararında AİHM’in ifade ettiği üzere 6. maddenin bireylerin haklarını ulusal bir mahkemede aramaktan ve fiilen bir mahkemeye erişimden yoksun bıraktığı söylenemez. Mahkemeye erişim hakkı, adil yargılanma hakkının bir unsurudur. Bu madde bir mahkeme hakkını ve bu mahkemeye erişim hakkını cisimleştirir. Bu şekilde yapılan bir yorum, mahkemeye erişim hakkının etkili başvuru hakkının sağlamayı niyetlendiği garantiyi bir dizi noktada genişletmektedir<sup>24</sup>. Bu yönüyle meseleyi ele alan AİHM, birçok davada 6. madde ve 13. maddi birbirine harmanlayan bir yorum yapmıştır. Örneğin bir disiplin cezasına karşısında kısa sürede sonuç alınacak bir hukuk yolunun öngörülmemiş olmasını 6. madde ile bağlantılı olarak 13. madde bakımından ihlal olarak değerlendirmiştir<sup>25</sup>.

Mahkemeye erişim hakkı ile etkili başvuru hakkı arasında yakın bir bağ olmakla birlikte başvuru sahipleri yönlendirdikleri ulusal mercilerle dolayısıyla birbirlerinden ayrılmaktadırlar<sup>26</sup>. Mahkemeye erişim hakkı,

---

<sup>22</sup> Madde 40/1 – “Anayasa ile tanınmış hak ve hürriyetleri ihlâl edilen herkes, yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkânının sağlanmasını isteme hakkına sahiptir.”

<sup>23</sup> TANRIKULU, Sezgin, *Avrupa İnan Hakları Sözleşmesi ve Etkili Başvuru Hakkı*, Ankara 2012, s. 208.

<sup>24</sup> TANRIKULU, s. 209.

<sup>25</sup> Kenan-Birleşik Krallık davası; Benzer yönde bir disiplin cezasına karşı bulunan yargı yolunun etkililiğini inceleyen AİHM Kayasu kararında HSYK’nın disiplin cezalarına karşı yapılan itirazları inceleyen İtirazları İnceleme Yüksek Kurulu’nun yapısının yeterince bağımsız olmadığı gerekçesiyle 13. madde dolayısıyla ihlal bulmuştur. **KAYASU -TÜRKİYE DAVASI (Türkçe özet)**, Başvuru no: 64119/00 ve 76292//01, 13/11/2008. ([http://www.inhak.adalet.gov.tr/antalya/aihm\\_turkiye/kayasu.pdf](http://www.inhak.adalet.gov.tr/antalya/aihm_turkiye/kayasu.pdf), erişim 20 Kasım 2014)

<sup>26</sup> AKTEPE ARTIK, s.77; İNCEOĞLU, *Adil Yargılanma*, s. 109.



bireylerin bağımsız ve tarafsız bir yargı yerinde haklarını aramalarını güvence altına alırken etkili başvuru hakkı ise “ulusal makamlara” işaret ederek bu yönüyle daha güvenli bir koruma sağlamaktadır<sup>27</sup>. Ancak dikkati çekmelidir ki, yargı makamları da ulusal makamlar olarak kabul edileceğinden yargı mercilerine başvuru bakımından bu iki hak çatışmaktadır. Bu tür durumlarda, adil yargılanma hakkı kapsamında bir ihlal ortaya çıkmışsa daha genel ve soyut bir koruma sağlayan etkili başvuru hakkı bakımından ayrıca bir inceleme yapılmasında bir fayda yoktur<sup>28</sup>.

AİHM içtihatları dikkate alındığında ise 6. maddede düzenlenen adil yargılanma hakkının bir unsuru olarak kabul edilen mahkemeye erişim hakkının kapsamı “medeni hak ve yükümlülükler” ile bir “suç “isnadının” varlığına bağlıdır. Ancak 13. maddede düzenlenen etkili başvuru hakkının kapsamı ise Sözleşmede düzenlenen temel hak ve özgürlüklerin ihlali iddiasına dayanır. Böylelikle md. 13 ile sadece devlet organlarının işlem ve eylemlerinden kaynaklanan Sözleşme ihlâllerine değil, kişiler tarafından gerçekleştirilen ihlâllere karşı da uygulama alanı bulmaktadır<sup>29</sup>. Dolayısıyla mahkemeye erişim hakkı bağımsız bir biçimde kullanılabilir bir hak iken etkili başvuru hakkının kapsamının sözleşmede düzenlenen hakların ihlaline bağlı olarak ileri sürülebilen tek başına bir hak iddiası içermeyen bir yapısı olduğundan bahsedilebilir. Bu yönüyle de mahkemeye erişim hakkı, etkili başvuru hakkından daha kuşatıcı bir görünüm arz etmektedir<sup>30</sup>.

1982 Anayasası açısından konu ele alındığında ise birbirine yakın sonuçların ortaya çıktığı görülmektedir. Zira md. 40’da “*Anayasa ile tanınmış hak ve hürriyetleri ihlâl edilen herkes, yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkânının sağlanmasını isteme hakkına sahiptir.*” denilmektedir. Dolayısıyla md. 36’da yargı mercileri önünde davalı ve davacı olarak iddia ve savunma hakkından bahsedilmeyken 40. madde “yetkili makamdan” bahsedilerek daha geniş bir kavram kullanılmaktadır. Ayrıca md. 40’da kapsam Anayasa ile tanınmış tüm hak ve hürriyetler ile geniş tutulmaktadır. Ancak AYM’nin bireysel başvurulara ilişkin kararlarında da görüldüğü üzere md. 36’da düzenlenen adil yargılanma hakkının kapsamı da tıpkı AİHS ve AİHM içtihatlarında olduğu gibi “*medeni hak ve yükümlülükler*” ile kişinin

---

<sup>27</sup> TANRIKULU, s. 211.

<sup>28</sup> TANRIKULU, s. 211; **CASE OF AIREY v. IRELAND**, parag. 25.

<sup>29</sup> ANAYURT, Ömer, *Avrupa İnsan Hakları Hukukunda Kişisel Başvuru Yolu*, Ankara 2004 s. 133.

<sup>30</sup> TÜRMEEN, s.41, Ayrıca Bkz. İNCEOĞLU, *Adil Yargılanma*, s.109.

kendisine karşı yöneltilen bir “suç isnadı” ile sınırlandırılmaktadır<sup>31</sup>. Bu açıklamalar ışığında denilebilir ki, mahkemeye erişim hakkı, Anayasa md. 36’da düzenlenen hak arama hürriyeti ile ilişkilendirilebilirken AİHS md. 13’te düzenlenen etkili başvuru hakkı ise Anayasa md. 40’ta temel hak ve hürriyetlerin korunması başlığı ile düzenlenmektedir.

## **1.2. Mahkemeye Erişim Hakkının Sınırları**

Anayasa md. 36’da mahkemeye erişim hakkının yasayla sınırlandırılmasına ilişkin bir düzenleme yer almamış ve sınırlama sebebi öngörülmemiştir. Bununla birlikte bu hakkın mutlak bir hak olduğu söylenemez. Sınırlama kaydı içermeyen haklar bakımından elbette hakkın norm alanının belirlediği ve hakkın niteliğinden doğan bir takım sınırları mevcuttur. Bu bağlamda her ne kadar Anayasa’da sarıh olarak bir sınırlandırma hususu belirtilmemiş olsa da temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin 13. maddede yer alan sınırlandırma güvencelerinden –bilhassa kanun ile sınırlandırma ve sınırlandırmanın ölçülü olması prensipleri-yararlanılabilecektir<sup>32</sup>. Ayrıca AİHM içtihatlarında bu mahkemeye erişim hakkının doğasında bir takım sınırlandırmalar olduğu ve doğası gereği Devlet tarafından kabul edilebilirlik şartları gereğince sınırlandırmaların olabileceği kabul edilmektedir<sup>33</sup>.

AİHM, mahkemeye erişim hakkının sınırlandırılma kriterlerini Ashingdane davasında belirlemiştir. Bu kriterlere göre, mahkemeye erişim hakkının bireylerin ve toplumun ihtiyaçlarına göre çeşitli zaman ve yerlerde Sözleşmeciler Devletlerce sınırlandırılabilir bir hak olduğunu kabul etmekle birlikte sınırlandırmalar sonucunda bireylerin bu temel hakkını kullanmasına zarar verilmemesi gerekmektedir. Bu ifadeleri takiben AİHM, yapılan sınırlamalar “meşru bir amaca” yönelik değilse ve “amaç ile yapılan sınırlandırma arasında makul bir denge” mevcut değilse bu sınırlamanın mahkemeye erişim hakkını ihlal ettiği sonucuna varmaktadır<sup>34</sup>. AİHM’ne göre küçükler, akıl hastalığı veya akıl zayıflığı olanlara,<sup>35</sup> hükümlülere, müflislere

<sup>31</sup> B. No: 2013/5274, 16/7/2014, parag. 11 ; B. No: 2012/13, 2/7/2013, parag. 38.

<sup>32</sup> İNCEOĞLU, *İnceleme*, s. 220; Anayasal olarak hakların nasıl sınırlandırılacağına dair Bkz. TUNÇ, Hasan, BİLİR, Faruk, YAVUZ, Bülent, *Türk Anayasa Hukuku* b. 5, Ankara 2014, s. 112-114; Benzer yönde AYM’nin somut norm denetimine ilişkin kararı için Bkz. AYM, E. 2007/33, K. 2011/48, K.T. 24/3/2010.

<sup>33</sup> Golder-Birleşik krallık Bkz. DOĞRU, s. 116; **CASE OF ASHİNGDANE v. UNITED KINGDOM**, parag. 57.

<sup>34</sup> **CASE OF ASHİNGDANE v. UNITED KINGDOM**, parag. 57.

<sup>35</sup> Her ne kadar AİHM akıl hastalığı olanlara karşı getirilen sınırlamaları mahkemeye erişim

yönelik sınırlandırmalar, Ashingdane kriterleri içerisinde kalmak kaydıyla meşru bir amaca sahip olarak kabul edilmektedir. Kendisinin tarafı olacağı bir yargı sürecini başlatmak isteyen kişinin kendisi tarafından değil de, sadece başka bir kişi veya kurum aracılığıyla bu süreci başlatabilmesi ise Ashingdane kriterleri açısından değerlendirildiğinde haklı bulunması güç bir durumdur<sup>36</sup>. AYM de somut norm denetimi yoluyla önüne gelen bir başvuruda bu hususu inceleme imkânı bulmuştur. Söz konusu olayda Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 41. maddesinin onikinci fıkrasının ilk tümcesinde, “Mahallerde kullanılan ve/veya iletimi yapılan eser; icra, fonogram, yapım ve yayınlar üzerinde hak sahibi olan gerçek veya tüzel kişiler; bunların kullanımına ve/veya iletimine ilişkin ödemelerin yapılmasını ancak yetki verdikleri meslek birlikleri aracılığıyla talep edebilirler.” hükmü düzenlenmektedir. AYM, bu hükmün fikir ve sanat eserlerinin kullanımı veya iletimi ile kendilerine ödeme yapılması gereken hak sahiplerinin, meslek birliğini aracı yapmaksızın doğrudan adli ve idari mercilere başvuru haklarını ortadan kaldırdığını ifade etmiş ve söz konusu hükmü iptal etmiştir<sup>37</sup>.

Bu noktadan hareketle AYM de AİHM içtihatlarında olduğu gibi mahkemeye erişim hakkının sınırlandırılabilirliğini öngörmekte ve bireylerin etkili ve pratik bir yargı yolu kullanmasını engelleyen sınırlamaları ihlal olarak kabul etmektedir. Dolayısıyla kişinin mahkemeye başvurmasını engelleyen veya mahkeme kararını anlamsız hale getiren, bir başka ifadeyle mahkeme kararını önemli ölçüde etkisizleştiren sınırlamalar mahkemeye erişim hakkını ihlal etmektedir<sup>38</sup>.

Su ana kadar AYM önünde karara bağlanan başvurularda mahkemeye erişim hakkının sınırları belirli bir gruplamaya tabi tutulacak olursa, aşırı para

---

hakkının ihlali olarak değerlendirmemekteyse de akıl hastası olduğu iddia edilen ve bu nedenle de kısmi olarak ehliyetinde yoksun bırakılan başvuruçunun bu nedenle ortaya çıkan hukuki ehliyetsizliğine itiraz etmek için Savcıdan talepte bulunabilmesini ancak doğrudan mahkemeye başvuramamasını ihlal olarak değerlendirmiştir. AİHM'ne göre mahkemedan, bir ehliyetsizlik kararının gözden geçirilmesini talep etme hakkı, ilgili kişi için en önemli haklardan biridir çünkü böyle bir dava, özgürlüğe getirilebilecek kısıtlamalar da dahil olmak üzere, tüm hak ve özgürlüklerin kullanılması için belirleyicidir. AİHM bu kararında yirmi Avrupa devletinin iç hukuklarına da atıfta bulunarak bu ülkelerin on sekizinin iç hukuklarında bu tür durumlara ilişkin doğrudan mahkemeye başvurma hakkı getirdiğini ifade etmiştir. Bkz. STANEV/BULGARİSTAN DAVASI (Türkçe Çeviri), Başvuru no. 36760/06, 17/1/2012, parag. 233-248. ([http://www.inhak.adalet.gov.tr/yabanci\\_karar/stanev.pdf](http://www.inhak.adalet.gov.tr/yabanci_karar/stanev.pdf), erişim 20 Kasım 2014)

<sup>36</sup> Philips-Greece Bkz. İNCEOĞLU, *Adil Yargılanma*, s. 121.

<sup>37</sup> AYM, E. 2007/33, K. 2011/48, K.T. 24/3/2010.

<sup>38</sup> B. No: 2012/603, 20/2/2014, parag. 30-37; B. No: 2012/791, parag. 52.

cezası ve vekâlet ücreti, başvuru ve itiraz süreleri ve kanunun katı bir biçimde uygulanması şeklinde olacaktır. Ancak daha sonraki süreçte başvurulara konu olması muhtemel mahkemeye erişim hakkına getirilebilecek kimi sınırlamalar da AİHM içtihatlarından yola çıkarak ifade edilmeye çalışılmıştır.

### **1.1.3. Aşırı Para Cezası ve Vekâlet Ücreti**

Mahkemeler önünde aşırı yığılmaların önlenmesi ve adalet yönetimini sağlamak amacıyla para cezası uygulaması gerçekte mahkemeye erişim hakkına aykırı değildir. Fakat verilen para cezasının miktarı, özellikle söz konusu davanın koşullarında, bir kişinin mahkemeye erişim hakkından yararlanıp yararlanmadığını belirlemede kullanılan önemli bir faktördür. Ayrıca mahkemeye erişim hakkına getirilen bu tür sınırlandırmalar meşru birer amaca hizmet etmek durumundadır ve bu meşru amaç ile sınırlandırma arasında makul bir denge gözetilmelidir<sup>39</sup>.

AYM, başvuruların mahkemelerde hak arama hürriyetini sınırlandıran aşırı para cezalarını ihlal olarak kabul etmektedir. Bu yönde 2013/1780 sayılı başvuruda başvurucunun bir davada karar düzeltme talebinin reddedilmesi üzerine kendisine verilen 219,00 TL para cezasına hükmedilmesi konu edilmektedir. Bu başvuruda AYM, bu tür para cezalarının gereksiz yere karar düzeltme başvurularının engellenmesi ve adaletin daha iyi işletilmesi gerekçesiyle para cezalarının uygulanabilir olduğunu ve söz konusu olayda ifade edilen para cezasının başvurucu üzerinde önemli bir yük oluşturmadığı ve mahkemeye erişim hakkının fiilen ve etkili bir biçimde kullanılmasını engellemediği sonucuna vararak ihlal tespit etmemiştir.<sup>40</sup>

AYM, vekâlet ücreti ile ilgili olarak da benzer bir yaklaşım sergilemektedir. Bir davada başvurucunun idareye karşı açmış olduğu davayı kaybetmesi dolayısıyla aleyhine hükmedilen 2.400 TL değerindeki vekâlet ücretini değerlendirmiştir. Bu bağlamda AYM, vekâlet ücretinin mahkemeye

<sup>39</sup> AİHM, Türkiye aleyhine açılan bir davada ihale ile ilgili olarak yargılamanın tarafına verilecek olan para cezası ile ilgili olarak ilgili kanun olan 2004 sayılı Kanun md. 134'de bir üst sınır belirlememekle birlikte ihalede yapılan teklifin %10'u olarak bir oran düzenlendiğini ve bu noktada mahkemeye bir takdir yetkisi bırakılmadığını ifade etmiştir. Söz konusu oran ilgili yargılamada ise 140.000 Avro'ya tekabül etmekte ve bu da başvurucunun mahkemeye erişim hakkını sınırlandırıcı bir oran olarak kabul edilmektedir. Bkz. **SACE ELEKTRİK Tİ-CARET VE SANAYİ A.Ş. / TÜRKİYE DAVASI (Türkçe Çeviri)**, Başvuru no. 20577/05, 22/10/2013, parag. 24-34.

<sup>40</sup> B. No: 2013/1780, 20/3/2014, parag. 44. Benzer bir başvuruda karar düzeltme talebinin reddine ilişkin olarak verilen 203,00 TL para cezası da benzer gerekçeler ile açıkça dayanaktan yoksun olarak değerlendirilmiştir. Bkz. B. No: 2012/603, parag. 30-37; B. No: 2013/2507, 6/3/2014, parag. 36-42; B. No: 2013/735, 17/9/2014, parag. 50.

erişim hakkı ile ilişkisi olduğuna vurgu yapmaktadır. Gereksiz başvuruların önlenerek dava sayısının azaltılması ve böylece mahkemelerin fuzulî yere meşgul edilmeksizin uyuşmazlıkların makul sürede bitirebilmesi için başvuruculara belli yükümlülükler getirilebileceğini öngören hükümlerin dava açmayı imkânsız hale getirmedikçe ya da aşırı zorlaştırmadıkça mahkemeye erişim hakkını ihlal olarak sayılamayacağını belirterek somut olayda vekâlet ücretinin ihlal teşkil etmediği sonucuna varmıştır<sup>41</sup>.

AİHM tarafından da benzer yönde kararlar verildiği görülmektedir. AİHM, Ait-Mouhoub davasında bir ceza yargılamasına üçüncü kişi olarak katılmak isteyen başvurucuya 80.000 Fransız Frank'ı güvenlik bedeli maliyet çıkartılması nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine hükmetmiştir<sup>42</sup>.

Hükmedilen vekâlet ücretinin dava açmak isteyenlere aşırı bir külfet getirip getirmeyeceği hususunun değerlendirilmesinde öngörülen miktarın ülke şartlarına göre ne ifade ettiği, başvurucunun ödeme gücünün ve davanın özel şartları gibi hususların dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir<sup>43</sup>. Bu bağlamda vekâlet ücretinin getirilmesi mahkemeye erişim hakkını sınırlandıran bir husus olsa da bu sınırlama birey ve kamu yararı arasında makul bir denge kurulması hâlinde meşru görülebilecektir<sup>44</sup>. Bu makul dengenin kamu yararı lehine bozulması ve tarafların davayı kaybetmeleri durumunda karşı tarafa vekâlet ücreti ödemeleri, belirli dava koşulları çerçevesinde mahkemeye başvurularını engelleme ya da mahkemeye başvurularını anlamsız kılma riski taşımaktadır. Bu nedenle davanın özel koşulları da vekâlet ücretinin tespit

---

<sup>41</sup> B. No:2013/1613, 2/10/2013, parag. 39-41; B. No: 2012/574, 6/2/2014, parag. 62; B. No: 2012/575, 8/5/2014, parag. 62; Ancak aynı kararın karşı oy gerekçelerinde üye Hicabi Dursun, vekâlet ücretinin mahkemeye erişim hakkının bir sınırı olduğunu vurguladıktan sonra bu sınırı meşru kılan, meşru amaç ve meşru oran ile sınırlandırma arasındaki makul orantılıktan bahsederek hükmedilen 2.400 TL değerindeki vekâlet ücretinin mahkemeye erişim hakkını ihlal olarak sayılması gerektiğini vurgulamıştır. Keza aynı şekilde diğer üye Zühtü ARSLAN' da benzer gerekçeler ile ihlal olarak değerlendirilmesi gerektiğini vurgulamaktadır. Bkz. B. No: 2013/1613, Zühtü ARSLAN'ın karşı oy gerekçesi.

<sup>42</sup> **CASE OF AIT-MOUHOUB v. FRANCE**, Application no.103/1997/887/1099, 21/10/1998, parag. 37, 57-58.

<sup>43</sup> Bu bağlamda yaptığı değerlendirmede AYM, kamu görevlisi olan bir başvurucunun sürekli elde ettiği gelir de göz önünde bulundurulduğunda 1200 TL'lik vekâlet ücretinin başvurucuya dava açmasını imkânsız kılacak veya aşırı derecede zorlaştıracak ağır bir ekonomik yük getirdiğinden ve bu surette mahkemeye erişim hakkına yönelik orantısız bir müdahale oluşturduğundan söz edilemeyeceğini ifade etmiştir. B. No: 2012/1061, 21/11/2013, parag. 33-34.

<sup>44</sup> B. No. 2012/791, parag. 54-55.

edilmesi noktasında bu makul oranın belirlenmesinde dikkate alınan bir unsur olmalıdır. AYM önüne gelen bir başvuruda, maddi durumunun elverişsizliği nedeniyle lehine adli yardım yapılması hükmedilmiş olan başvurucu, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi (AYİM) önünde görülen tazminat davasını başvuru konusu yapmıştır. Bu tazminat konulu dava görülmeye başladığında AYİM yargılamasında ıslah müessesesi olmaması nedeniyle yüksek bir miktar tazminat talebinde bulunmuş ancak bu miktarın az bir oranı mahkeme tarafından kabul görmüştür<sup>45</sup>. Ayrıca yine bu yargılama görülmeye başladığında Askeri idari yargılamasında bazı tam yargı davalarında belli koşullarda bulunan vekâlet ücreti için, davanın görülmesi devam ederken 659. sayılı KHK ile kaybedilen her dava açısından idare lehine vekâlet ücreti ödenmesi hükmü tesis edilmiştir<sup>46</sup>. Buna göre de AYİM başvurusunun kabul olunmayan tazminat miktarı nedeniyle davalı idareye elde ettiği tazminat miktarının yaklaşık olarak dörtte üçü oranında bir meblağı vekâlet ücreti olarak ödemesine hükmetmiştir. AYM, bu başvuru hakkında yaptığı ilk değerlendirme sonucunda tesis edilen vekâlet ücreti kurumunun hukuk hizmetlerinde etkililik ve uzmanlaşma ile kamu yararının sağlanmasına yönelik amacı dikkate alındığında müdahalenin meşru amacının bulunduğunu ifade etmiştir. Ancak başvurunun somut koşulları bir bütün olarak değerlendirildiğinde başvurusunun maddi durumunun elverişsiz olması nedeniyle lehine adli yardım kararı verildiği, ıslah müessesesi olmaması nedeniyle tazminat talebini yüksek tuttuğu ve elde ettiği tazminat miktarının yaklaşık dörtte üçü gibi bir oranını vekâlet ücreti adı altında davalı idareye ödemek zorunda bırakıldığı görülmektedir. Bu nedenle de AYM, tazminat davasının bu şekilde başvuru açısından anlamsız hale geldiği ifade ederek mahkemeye serişim hakkının ihlal edildiğine hükmetmiştir<sup>47</sup>.

#### **1.1.4. Başvuru ve İtiraz Süreleri ile Kanun Hükümlerinin Katı Bir Biçimde Uygulanması**

Mahkemeye erişim hakkının sınırını teşkil eden bir diğer unsur da başvuru ve itiraz süreleridir. Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için bir takım sürelerin öngörülmesi, bu süreler dava açma hakkını engelleyecek ölçüde kısa olmadıkça hukukî belirlilik ilkesinin bir gereğidir ve adaletin iyi

---

<sup>45</sup> Somut dava şartlarında 200.000 maddi 100.000 manevi tazminat talep edilmişken mahkeme davalı idarenin başvurucuya 25.000 tazminat ödenmesine hükmetmiştir. B. No. 2012/791, parag. 57.

<sup>46</sup> B. 2012/791, parag. 54-57.

<sup>47</sup> B. 2012/791, parag. 65-66.

biçimde işlemesi açısından kabul edilebilir sınırlamalardır<sup>48</sup>. Bu nedenle de mahkemeye erişim hakkının ihlali olarak görülemez. Ne var ki, öngörülen süre koşullarının açıkça hukuka aykırı olarak yanlış uygulanması ya da yanlış hesaplanması nedeniyle bireyler dava açma ya da kanun yollarına başvuru hakkını kullanamamışsa mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini kabul etmek gerekmektedir<sup>49</sup>. Bu bağlamda AYM önüne gelen bir başvuruda, yargılama makamı başvuru vekilinin mazeret dilekçesi vermek suretiyle duruşmaya katılamamasını haklı bulmuştur. Akabinde hâkim, tarafınca belirlenen ve UYAP portalında belirtilen duruşma günü ve saatinde yapılmasına karar vermiştir. Ancak yargılamanın UYAP portalında gösterilen tarihten iki gün önce yapılmıştır. Bu duruşmada da davalı taraf hazır bulunmuş ve bilirkişi raporları sunulmuş ve davalı tarafın bu rapora ilişkin itirazları tutanağa geçirilmiştir. Ancak başvuru vekili bu duruşmaya katılamadığından bilirkişi raporlarını inceleyememiş ve görüşlerini mahkemeye sunamamıştır. AYM bu husus üzerine yaptığı değerlendirmesinde yargılama makamının tarihi yanlış değerlendirmesi dolayısıyla mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği sonucuna varmıştır<sup>50</sup>.

Mahkemeye başvuru hakkının yasal bir takım şartlara tabi tutulması kabul edilebilir olsa da, mahkemeler usul kurallarını uygularken bir yandan âdil yargılanma hakkını ihlâl edebilecek aşırı şekilcilikten, diğer yandan da yasalar tarafından düzenlenen usul kurallarının ortadan kaldırılması sonucunu doğurabilecek aşırı gevşeklikten kaçınmalıdır<sup>51</sup>. Özellikle bu husus, bir ihtisas mahkemesinin bulunmadığı yerlerde ihtisas mahkemesi sıfatıyla yargılama yapan mahkemelerin kararları bakımından önem taşımaktadır. Zira bu sıfatın yargılama boyunca ve karar verilirken özellikle belirtilmemesi, farklı yargılama usulleri bakımından öngörülen temyiz süreleri ve bu sürelerin başlaması usulündeki farklılıklardan dolayı sorun teşkil edebilir. AYM bu yönde bir başvuruyu karara bağlamıştır. Söz konusu başvuru, Asliye Hukuk

<sup>48</sup> TÜSİAD, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Adil Yargılanma İlkesi Işığında Hukuk Devleti Yargı Reformu (Anayasa Hukuku, İdare Hukuku, Ceza Hukuku)*. İstanbul 2003, s. 28; Mahkeme, başvuruçunun 18. yaş gününden 6 yıl sonra dolan süre sınırı için eski olayların mahkeme önüne getirilmemesinde yargılamanın kalitesini sağlamak ve potansiyel savunma tarafını da eski iddialar ile karşı karşıya bırakmamak gibi meşru bir amaç olduğuna hükmetmiştir. Bkz. **CASE OF STUBBINGS AND OTHERS v. THE UNITED KINGDOM**, Application no. 22083/93; 22095/93, 2210/1996, parag. 51.

<sup>49</sup> TÜSİAD, s. 28; Bkz. **CASE OF PÉREZ DE RADA CAVANILLES v. SPAIN**, parag. 47-50; Ayrıca **CASE OF OSU v. ITALY**, Application no. 36534/97, 11/7/2002, parag. 36-40.

<sup>50</sup> B. No: 2012/603, parag. 52-54.

<sup>51</sup> B. No: 2012/855, 26/6/2014, parag. 39.

Mahkemesi tarafından İş Mahkemesi sıfatıyla görülen bir iş davası ile ilgilidir. Başvurucu, Asliye Hukuk Mahkemesi'nin bu sıfatı yargılama tutanaklarında ve son duruşmada kısa kararda belirtmediğini ve temyiz yollarının belirtilmesi hususunda da sadece "yasa yolu açık olmak üzere" ibaresinin belirtildiğini ifade etmiştir. 22/5/2010 tarihinde kendine tebliğ edilen karar için başvurucu, 23/7/2010 tarihinde temyiz talebinde bulunmuştur. Temyiz süreleri, İş Mahkemeleri'nde tefhimden itibaren sekiz gün iken Hukuk Mahkemeleri'nde tebliğ ile birlikte başlayarak on beş gündür<sup>52</sup>. Başvurucunun 23/5/2010<sup>53</sup> tarihinde yaptığı temyiz başvurusu Yargıtay'ca başvurucu ve davalılardan biri yönünden temyiz talepleri süresinde yapılmadığı gerekçesiyle reddedilmiştir. AYM bu konu hakkında yaptığı değerlendirmede, özellikle Yargıtay'ın daha öncesinde verdiği kararlara atıflarda bulunarak bir başka mahkeme sıfatıyla yargılama yapan mahkemelerin bu sıfatı belirtmelerinin önemine vurgu yapmıştır.<sup>54</sup> AYM, davanın bir başka davalısının süresinde yaptığı temyiz üzerine Yargıtay'ın verdiği bozma kararında olayın iş kazası ve buna bağlı olarak davanın iş kazasından kaynaklanan tazminat davası niteliğinde olup olmadığı belirlenmediği sonucuna varmasından hareketle davanın niteliğinin de başvurucu tarafından öngörülmesinin zor olması nedeniyle bir hukuki belirsizlik olduğuna vurgu yapmıştır<sup>55</sup>. Bu açıklamalar sonucunda AYM, derece mahkemesinin kanun yolunu ve süresini açıkça belirtmemesinin ve Yargıtay'ın temyiz talebini süreye ilişkin usuli hükümleri oluşan hukuki belirsizliği dikkate almaksızın, oldukça katı uygulaması sonucunda

<sup>52</sup> 5521 sayılı Kanun'un 8. maddesi gereği iş davalarında 8 günlük temyiz süresi tefhimle başlamakta, 1086 sayılı Kanun'un 432. maddesine göre ise hukuk davalarında ise 15 günlük temyiz süresi kararın tebliği ile başlamaktadır.

<sup>53</sup> Başvurucunun iddiaları kısmında tarihler Ağustos ayının 22 ve 23'ü olarak belirtilirken (22/7/2010-23/7/2010) esas hakkında yapılan değerlendirmede tarihler Mayıs ayının 22 ve 23 'ü (22/5/2010-23/5/2010) olarak belirtilmektedir. Biz çalışmamızda AYM'nin esas hakkında yaptığı değerlendirmeyi esas almaktayız.

<sup>54</sup> "Kural olarak başka bir mahkeme sıfatıyla görülmek üzere dava açılan bu gibi hallerde Asliye Hukuk Mahkemesi'nin yargılamaya hangi sıfatla baktığını tensip kararından başlayarak karara bağlaması ve buna göre yargılamayı sürdürmesi, sonuçta da nihai kararında göstermesi gerekir. Bu husus uygulanacak yargılama yöntemi, temyiz süresi ve diğer usul kurallarının uygulanması açısından büyük önem taşımaktadır. Örneğin, İş mahkemesi sıfatıyla Asliye Hukuk Mahkemesi'ne açılan bir davada seri yargılama usulü uygulanacağı gibi, temyiz süresi de tefhimle başlayacağından mahkemenin bu sıfatla davaya baktığını karar altına alması ve nihai kararında da göstermesi gerekir. Asliye Hukuk ve İş Mahkemeleri yönünden temel farklılıklar gözetildiğinde böyle bir belirleme yapılmamış olması usule aykırı olacaktır." gerekçesiyle ön sorunu aşarak davanın esasına girmiş ve yerel mahkemenin direnme kararını bozmuştur (Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E.2011/19-446, K.2011/569, 28/9/2011). Bkz. B. No: 2012/855, parag. 45.

<sup>55</sup> B. No: 2012/855, parag. 43.



başvurucunun davasını temyizde esastan inceletmesinin engellenmesi dolayısıyla mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği sonucuna varmıştır<sup>56</sup>.

Bir diğer başvuruda başvurucunun, hakkında Mersin Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından verilen idarî yaptırım kararına karşı başvuru dilekçesini Mersin Nöbetçi Sulh Ceza Mahkemesi'ne sunulmak üzere Mersin Cumhuriyet Başsavcılığı Kabahatler Bürosu'na gönderilmesi için 17/10/2012 tarihinde Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı Muhabere Bürosuna vermiştir. Başvuru dilekçesinin kabul edildiği tarih olarak ise dilekçenin Mersin Nöbetçi Sulh Ceza Mahkemesi'ne ulaştığı tarih olan 7/11/2012 tarihi belirtilmiş ve kabul edilmemiştir. AYM ise başvurucunun dilekçesini düzenleme tarihini, Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı Muhabere Bürosuna verdiği 17/10/2012 tarihinin kabulünün gerekli olduğunu dile getirmiştir<sup>57</sup>. Zira hukukumuzda değişik kanunlarda dava ve başvuru yollarını düzenleyen usul kanunlarında başvurunun incelemeye yetkili mercii dışındaki merciler yoluyla yapılmasını öngören düzenlemelere yer verilmiştir.<sup>58</sup> Bu nedenle eş değer düzeydeki merciler aracı yapılarak yapılan başvurularda aracı kılınan mercii tarafından yapılan başvuru tarihi esas kabul edilmektedir<sup>59</sup>. Bu nedenle de AYM, dilekçenin Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı Muhabere Bürosunda düzenleme tarihi değil de Mersin Nöbetçi Sulh Ceza Mahkemesi'ne dilekçenin ulaşma tarihini kabul etmesi sonucunda başvurucunun mahkemeye erişim hakkından yararlanamadığına ve kendisine uygulanan yaptırımın hukukiliğini incelememesi sonucunu doğurduğunu gerekçe göstererek ihlal kararı vermiştir<sup>60</sup>.

Önemli olarak görülebilecek bir diğer başvuru ise bir askeri personelin terör olayları neticesinde yaralanması ve tazminat talep etmesini konu almaktadır. Kendisine belirli bir miktar tazminat tayin edilen başvurucu, bir süre sonra Nakdi Tazminat Komisyonu'na başvurarak yeni bir tazminat talep etmiştir. Ancak kanuni süre dolmuş olmasına rağmen kendisine bu komisyondan bir tebliğ veya aynı mahiyette bir evrak gelmeyince konuyu AYİM'e taşımıştır. Ancak bahsi geçen Komisyon'un kanuni süresi içerisinde

<sup>56</sup> B. No: 2012/855, parag. 48-49.

<sup>57</sup> B. No: 2013/1718, parag. 30.

<sup>58</sup> 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Hakkında Kanunun Dilekçelerin Verileceği Yerler kenar başlıklı 4. maddesi ve 1086 sayılı mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun (ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun geçici 3. Maddesi gereğince yürürlükte bulunan) 431. Maddesi. B. No:2013/1718, parag. 34.

<sup>59</sup> B. No:2013/1718, parag. 35.

<sup>60</sup> B. No:2013/1718, parag. 37-38.

talebi kabul etmekle birlikte bu kararı başvuruca tebliğ etmemiş olduğu anlaşılarak AYİM, davayı reddetmiş ve başvuruca harç giderleri ve vekâlet ücreti ödemesine hükmetmiştir. AYM önüne gelen başvuruda ise AYM, hukuki güvenlik ve hukuk devleti ilkelerine atıfta bulunmuştur. Dolayısıyla iki ilkenin de ortak amacının devlet faaliyetlerinin öngörülebilirliğini tesis etmek ve otoritenin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu bir takım güvenceler içermek olduğunu vurgulamıştır<sup>61</sup>. Somut olayın değerlendirilmesi sonucu AYM, kanunen öngörülen sürenin geçmiş olduğu halde kendisine bir tebliğ yapılmamış olan başvuruca bu hususu “*zımni ret*” olarak değerlendirmesini bir hak kaybına uğramama kaygısının sonucu olarak değerlendirmiş ve başvuruca ilgili kanunda kendisi için öngörülen idari başvuru ve dava açma usulüne riayet etmiş olduğunu ifade etmiştir. Dolayısıyla bu davanın açılmasına sebebiyet verenin başvuruca değil bahsi geçen Komisyon’un süresi içerisinde tebliğ etmesi gereken kararı tebliğ etmemesi olduğunu ve verilen vekâlet ücretlerinin ödenmesi kararının mahkemeye erişim hakkının ihlali olarak değerlendirilmesi gerektiğini ortaya koymuştur<sup>62</sup>.

Yargılama hakkında yetkili olan mahkemenin süre konusunda kanun hükmünü yanlış yorumlayarak başvuruca bir mahkemede hak talep edebilmesinin engellenmesi de bu bağlamda bir ihlal olarak değerlendirilmiştir. Dava konusu işlem başvuruca 21/3/2012 tarihinde tebliğ edilmiş ancak AYİM, dava açma süresinin başladığı tarih olarak dava konusu işlemin başvuruca tarafından öğrenildiğini kabul ettiği tarih olan 17/9/2010 tarihini kabul etmiştir. Ayrıca başvuruca dava konusu işlemi bu tarihte öğrendiğine dair de bulgular öne sürmüştür<sup>63</sup>. Ancak gerek Anayasa gerekse usul kanunlarında belirtildiği üzere idarî davaların açılma sürelerinin başlangıcı yazılı bildirim iledir. İlgili mahkemenin bu hukuki kuralı atlayarak dava konusu işlemin öğrenildiği tarihi dava açma süresinin başlangıcı kabul etmesiyle birlikte başvuruca mahkeme önünde hak talep etmesinin engellenmesi mahkemeye erişim hakkının ihlali olarak değerlendirilmiştir<sup>64</sup>.

Kanunların aşırı katı bir biçimde uygulanması sonucunda bireylerin uyumsuzluklara ilişkin taleplerini yargı önüne çıkartamıyor olması var olduğu

<sup>61</sup> B. No: 2013/3063, 26/6/2014, parag. 41-46.

<sup>62</sup> B. No: 2013/3063, parag. 47-55.

<sup>63</sup> Ancak idarî işlemlerin sürekli olarak dava tehdidi altında kalmasını engellemek, kamu hizmetinin hızlı ve etkinliğini sağlamak adına idarî davaların açılma süresi kanunlarla düzenlenmiş; Anayasa’nın 125. ve çeşitli usul kanunları uyarınca bu sürelerin işlemeye başlaması yazılı usulle olmaktadır. B. No: 2012/660, 7/11/2013, parag. 66.

<sup>64</sup> B. No: 2012/660, 7/11/2013, parag. 67-74.

düşünülen mahkemeye erişim hakkının etkili ve pratik olmasının önüne geçecek bir diğer uygulamadır. AİHM bu tür başvurularda genellikle ihlal kararı vermektedir<sup>65</sup>.

AİHM kararlarına da atıfta bulunan AYM, mahkemeye erişim hakkının, ilk derece mahkemelerinde verilen bir karara ilişkin olarak kanun yoluna itiraz hakkını kendiliğinden sağlamadığına dikkat çekmektedir. Bu husus, ancak Devlet tarafından bizzat tanınmış bir hak olarak mevcut ise bu sefer başvuru sahibinin diğer mahkemelere olduğu gibi kanun yoluna ulaşması da mahkemeye erişim hakkı kapsamında değerlendirilebilecektir<sup>66</sup>. AYM, bir başvuruda, başvuru sahibinin bir ceza yargılaması sonucunda lehine verilmiş bir beraat kararının sonucunu vekâlet ücretine hükmedilmemesi dolayısıyla temyiz etmiştir. Ancak temyiz talebi Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı önündeyken yürürlüğe giren 6352 sayılı kanunun geçici 2. maddesini gerekçe göstererek Başsavcı dosyayı bu geçici madde hükümlerine göre yeniden incelemesi için Yargıtay'a sunmaksızın tekrar ilk derece mahkemesine göndermiştir. İlgili konu ile ilgili Yargıtay uygulamasının benzer durumlarda esastan inceleme yaptığı yönünde olduğuna da atıfta bulunan AYM, Başsavcı'nın dosyayı temyiz incelemesi yapılması için Yargıtay'a göndermesi gerekirken ilk derece mahkemesine tekrar gönderilmesini Anayasada md. 36'da düzenlenen mahkemeye erişim hakkının ihlali olarak değerlendirmiştir<sup>67</sup>.

AYM önüne gelen bu başvurular da göstermektedir ki, başvuru ve itiraz süreleri ile kanunları uygulamakla yetkilendirilen makamların usul hükümlerini yorumlamadaki aşırı katı tutumları, bireylerin mahkemeye erişim hakkını ihlal etmektedir. Bu nedenle bu usul hükümleri ile ilgili uyuşmazlıkların mümkün olduğunca tarafların lehine yorumlanmasında yarar görmekteyiz.

### **1.1.5. AİHM İçtihatları Bakımından Ortaya Çıkması Muhtemel Uyuşmazlıklar**

Mahkemeye erişim hakkının AYM önüne gelen başvurulardan farklı olarak AİHM nezdinde daha farklı sınırlandırma konuları ile şekillendiği

<sup>65</sup> Başvuru sahibinin yerleşme niyetiyle yapılan anlaşma dikkate alınmaksızın sözleşmenin iptal edilmesine Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun çok sert uygulanması sonucu zaman sınırının dolması nedeniyle itiraz edilememesi mahkemeye erişim hakkının ihlali olarak görülmüştür. **CASE OF PÉREZ DE RADA CAVANILLES v. SPAIN**, Application no. 116/1997/900/1112, 28/10/1998, parag. 49.

<sup>66</sup> B. No:2013/500, 20/3/2014, parag. 45-46.

<sup>67</sup> B. No: 2013/500, parag. 51-56.

görülmektedir. Bu anlamda mahkemeye erişim hakkının sınırlarından biri de adli yardım müessesidir. Bir yargı yerine başvurmak isteyenlerden makul bir miktar harç ve gider masraflarının alınması, yargılama kalitesinin korunması ve gereksiz davaların önüne geçilmesi bakımından meşru bir amaçtır. Ancak kişilerin yargı yerlerinde hak aramalarını imkânsız hale getirecek aşırı masraflar mahkemeye erişim hakkının ihlali olarak değerlendirilir. Ayrıca maddi durumu elvermeyen kişilere adli yardım yapılması da gereklidir. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilişkin yargılamalarda sıradan bireylerin tek başına karmaşık yargılama sistemini anlaması ve kendini savunabilmesi, hakkını arayabilmesi zor bir beklentidir<sup>68</sup>. Bu manada maddi durumu elvermeyen kişilere yargılama sisteminin karmaşık olduğu ve iç hukukta avukatla temsilin zorunlu olduğu durumlarda ücretsiz avukat yardımı zorunludur. Ancak AİHM, devletlerin bu noktada da bir takım meşru sınırlandırmalara gidebileceğini ifade etmiştir<sup>69</sup>. Pratikte Avrupa İnsan Hakları Komisyonu, adli yardımın reddi için gerekçeler oluşturmaya ağırlık vererek, Airey ilkelerinin uygulanmasını sınırlı tutmuştur<sup>70</sup>.

Kişinin avukatıyla görüşmesinin engellenerek dolaylı surette mahkemeye ulaşması ve dava açmasının engellenmesi de mahkemeye erişim hakkına getirilmiş bir sınırlandırma olarak dikkati çekmektedir. Bu husus da

---

<sup>68</sup> Airey kararında Bayan Airey'in kocasıyla olan davasını incelenmiştir. Bayan Airey, yargılamada avukat yardımından yararlanmak istediğini belirtmiş fakat bu talebi reddedilmiştir. AİHM önündeki davada İrlanda hükümeti Airey'in tarafı olduğu yargılamada avukatla temsilin zorunlu olmadığı avukatsız da davasını mahkeme önüne götürme hakkının olduğunu öne sürmüştür. Fakat AİHM İrlanda hükümeti ve Komisyon'dan farklı bir görüş izhar etmiştir. Mahkemeye göre, mahkemeye erişim hakkı teorik ve yüzeysel bir hak değil etkili ve pratik bir haktır. Kocasının avukatla temsil edildiği bir yargılamada Bayan Airey'in avukatsız olarak kendisini savunmasını beklemek zor bir ihtimal olacaktır. Yargılama usulünün karmaşık olması da avukat temsili de bir anlamda zorunlu kılmaktadır. Bu manada AİHM, Golder kararındaki durum ile Airey'in davasındaki durumu değerlendirmiştir. Buna göre Golde kararında Devlet, Golder'in mahkemeye erişim hakkını maddi olarak engellemektedir. Ancak Bayan Airey'in durumu ise farklıdır. Burada Devlet maddi anlamda bir engel koymamaktadır. Lakin mahkemeye erişim hakkını sağlar nitelikte pozitif bir adım da atmamaktadır. Bu bağlamda mahkemeye erişim hakkının devlete pozitif bir sorumluluk yüklediği de söylenebilir. Bkz. **CASE OF AIREY v. IRELAND**, parag. 24-25.

<sup>69</sup> Bu noktada AİHM adli yardım sağlanması için bazı gerekliliklerin varlığını aramaktadır. Bunlar başvuran açısından söz konusu şeyin önemi, ilgili kanun usulün karmaşıklığı, başvuranın kendisini etkili bir şekilde temsil etme kapasitesi, avukat tarafından temsil edilme konusunda yasal bir şartın varlığı gibi hususlardır. Bkz. **CASE OF STEEL AND MORRIS v. THE UNITED KINGDOM**, Application no. 68416/01, 15/2/2005 (Final 15/5/2005), parag. 61; **CASE OF AIREY v. IRELAND**, , parag. 24-25.

<sup>70</sup> REID, s. 160.

özellikle Campbell and Fell kararında değerlendirilmiş ve mahkemeye erişim hakkının ihlali olarak yorumlanmıştır<sup>71</sup>.

Bu hususlar ile yukarda bahsedilen Ashingdane kriterlerinin birlikte değerlendirildiğinde, mahkemeye erişim hakkına bazı sınırlamaların getirilebileceğinin kabul edildiği görülmektedir. Ancak bu sınırlamalar meşru bir amaca hizmet etmelidir. Bu meşru amaç, delillerin elde edilebilmesinde meydana gelebilecek gecikmelerin önlenmesi, adalet hizmetlerinin daha kaliteli hale getirilmesi ve gereksiz davaların önlenmesi gibi durumları kapsayabilir. Ancak her ne şart ve gerekçeyle olursa olsun hakkın özüne zarar veren ve bireylere tanınan bu hakkın kullanımını sadece teoride kabul eden ancak pratiğe dönüştüremeyen sınırlamaların ihlal olarak değerlendirildiği anlaşılmaktadır.

AİHM bazı kurum ve kuruluşlara tanınan yargılamadan muafiyet hallerinin mahkemeye erişim hakkına getirilen sınırlamalar bakımından Ashingdane kriterlerine uyduğu sürece problem teşkil etmediğini düşünmektedir. Bu muafiyetler ise uluslararası kuruluşların milli yargılamalardan muafiyeti<sup>72</sup>, devletlerin muafiyeti,<sup>73</sup>parlamento muafiyeti<sup>74</sup>

<sup>71</sup> Campbell and Fell davası; Doğru, (2004a), 756; Ayrıca Bkz. **YİĞİTDOĞAN / TÜRKİYE DAVASI (Türkçe Çeviri)**, Başvuru no. 72174/10, 3/6/2014, parag. 63-64.

<sup>72</sup> AİHM tarafından uluslararası kuruluşların kuruluş amaçlarını özgürce yerine getirebilmeleri adına Devletlerin tek taraflı olarak gerçekleştirdikleri yargılamalardan muaf tutulmaları gerektiğini vurgulamaktadır. **CASE OF WAÏTE AND KENNEDY v. GERMANY**, Application no. 26083/94, 18/2/1999, parag. 63.

<sup>73</sup> Devletlerin birbirlerine karşı açmış oldukları davalarda da bir anlamda meşru amaç ve bu amaçla orantılı bir sınırlandırmanın varlığı aranmaktadır. AİHM, yapmış olduğu incelemede giderek uluslararası toplumda ve ulusal uygulamalarda Devletlerin muafiyetinin azaldığını vurgulamaktadır. Bayan Cudak, Polonya Büyükelçiliğinde sekreter olarak çalışan Litvanyalı bir bayandır. İş yerinde cinsel tacize uğradığı gerekçesiyle Ombudsman'a başvurmuş ancak Polonya elçiliği işyerinden izinsiz ayrıldığı gerekçesiyle işine son vermiştir. Bayan Cudak ise bu durumu Litvanya yargı makamlarına taşımış ancak Litvanya makamları olayı incelemeksizin Devlet muafiyeti ile ilgili bir konu olduğu değerlendirmesi yaparak davayı reddetmişlerdir. AİHM ise Cudak'ın yapmış olduğu işin Polonya Devleti'nin gizli bilgilerine ulaşması ihtimaline götürecek delillerinin sunulmadığını muafiyeti gerektirecek sınırlandırma için meşru amaç ve orantılılık ilkelerinin gerçekleşmediğini ayrıca Cudak'ın Polonya mahkemelerine başvurusunun zorluğunu da göz önünde bulundurarak mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği kararı vermiştir. **CASE OF CUDAK v. LITHUANIA**, Application no.15869/02, 23/3/2010, parag. 60-75.

<sup>74</sup> Sözleşmecilerde farklı derecelerde kabul gören bir uygulamadır. Halkın temsilcilerinin düşüncelerini rahat ifade edebilmeleri ve partizan tehditlere karşı korkmamadan düşünce açıklamasında bulunmalarını sağlamak adına getirilmiş güvenceler olarak AİHS md. 6/1 kapsamında bir ihlal olarak değerlendirilmemektedir. Bkz. C.G.I.L.and Cofferati (no.2)-Italy, parag. 44 Bkz. European Court On Human Rights, 2013, 16; Ayrıca AİHM'in belirttiği üzere bu tür bir sınırlandırma getirilmesi düşünüldüğünde bu sınırlandırmanın politik olay ve uyuş-

ve memurların muafiyeti<sup>75</sup> olarak ifade edilebilir.

## **1.2. Kararın Hukuki Kesinliği**

AİHM, hukuk devleti ilkesinin Sözleşmeciler taraf devletlerin ortak mirası olduğunu belirtmiştir. Bu ilke, uyumsuzlukları karara bağlayan mahkemelerin kararlarının sonradan sorgulanmamasını gerekli kılan hukukî kesinlik ile yakından ilgilidir<sup>76</sup>. AİHM'ne göre mahkemenin kesin olarak karara bağladığı bir kararın icrası, taraf veya ilgili devlet tarafından işlevsiz duruma getirilirse mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği sonucuna varılır<sup>77</sup>.

AYM, mahkemeye erişim hakkının, başvurunun ihlal edildiğini iddia ettiği bir hakkı ile ilgili uyumsuzluğu kesin olarak ve etkili biçimde karara bağlama hakkı olduğuna karar vermiştir. Etkili karar hakkı, mahkemeye erişim hakkından türetilmiş bir haktır. Bu hak, bireylere yargılama makamları önünde kesin ve icra edilebilir bir karar alma hakkını tanımaktadır. Mahkeme kararlarının kesinliği ilkesine dayanan bu hakka göre bir yargılama makamının vermiş olduğu bir kararın herkesçe bağlayıcı olmasını ve değiştirilememesini ifade eder. Bu bağlamda AYM, yukarıda incelenmiş olan 2013/500 sayılı kararında beraat kararının sadece vekâlet kısmı temyiz edilen dava hakkında, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın dosyayı Yargıtay'a göndermeksizin tekrar ilk derece mahkemesine göndermesi sonucunda daha önce verilen beraat kararının değiştirilerek verilen kovuşturmanın ertelenmesi kararını

---

mazlıklar içerisinde yer alması gerekmektedir. Açıkça parlamenter aktiviteler içerisinde yer almayan davranışlar için daha dar bir yorum anlayışına sahip olunmalıdır. Burada anlaşmazlıklar şayet niteliği gereği politik veya parlamenter aktiviteler içinde kalan anlaşmazlıklar değilse mahkemeye erişim hakkı noktasında bir sınırlandırma ölçütü olarak kabul edilmemektedir. Keza AİHM yine aynı kararda Devlet başkanının parlamenter sistem içerisinde önemli bir yer tuttuğunu ve bu nedenle de ileri sürdüğü ifadeleri nedeniyle sorumsuz olması gerektiğini ifade etmekle birlikte bu sorumsuzluğun medeni sorumluluk bağlamında genel kuralın istisnası olduğu durumlarda sorumsuzluk şartlarının açık ve sınırlı bir tarzda düzenlenmesi gerektiğini ifade etmiştir. Bkz. **CASE OF URECHEAN AND PAVLICENCO v. THE REPUBLIC OF MOLDOVA**, Applications nos. 27756/05 and 41219/07, 2/12/2014, parag. 44, 47.

<sup>75</sup> Memurların muafiyeti özellikle Osman- Birleşik Krallık kararı ile AİHM tarafından değerlendirilmiştir. Yukarıda ifade edildiği gibi yasama üyelerine veya diğer diplomatik temsilcilerle karşı uygulanacak muafiyetler Ashingdane kriterleri açısından uygundur. Ancak örneğin polise mutlak ve genel bir dokunulmazlık sağlanması, ulusal mahkemenin çatışan diğer kamu yarı konularını gözetenek, polis ihmalinin ve ortaya çıkan zararın ağırlık ve hafiflik dereceleri arasında ayırım yapmaması, davada ortaya çıkan zararın çok ağır olması gibi durumlarda, mahkemeye erişim hakkı ihlal edilmiş kabul edilmektedir. Bkz. Osman-United Kingdom, 28/10/1998 Reports 1998 parag. 150-152 Bkz TÜSİAD, s.30.

<sup>76</sup> Brumarescu v. Romania, Bkz. TÜSİAD, s. 30.

<sup>77</sup> TÜSİAD, s. 30.

değerlendirmiştir. Bu kararın nedeni beraat kararı verilip söz konusu kararın vekâlete ilişkin hükmünün temyiz edildiği esnada 6352 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesidir. Bu bağlamda AYM, başvurusunun hem temyiz talebinin Yargıtay'ca incelenmemiş hem de beraat kararı aldığı bir davada kovuşturmanın ertelenmesi kararı verilerek hukuki olarak kesinleşen ilk derece mahkemesi kararının etkisinin ortadan kaldırılması ile mahkemeye erişim hakkı ile birlikte etkili karar hakkının da ihlal edildiği sonucuna varmıştır<sup>78</sup>.

### **1.3. Kararın İcrası**

Mahkeme kararının cebren icra yoluyla yerine getirilmesi hukuken mümkün olmakla birlikte, yasal boşluklar nedeniyle fiilen uygulanamıyorsa bu durum da mahkemeye erişim hakkının ihlali kabul edilir. Kesinleşmiş bir mahkeme kararı, sonradan iptal edilip hukuki kesinlik ortadan kalkıyorsa da, hakkaniyete aykırılık doğacaktır<sup>79</sup>. AİHM ayrıca Sözleşmeciler bir Devletin iç hukukta almış olduğu bir hükmü nihai hale geliyor ve bundan doğan yükümlülük bir tarafın zararına etkisiz hale geliyorsa bu durumun mahkemeye erişim hakkını ihlal ettiğini ifade etmiştir<sup>80</sup>.

Etkili karar hakkının yanı sıra, kesin hüküm teşkil eden mahkeme kararlarının uygulanması da mahkemeye erişim hakkı kapsamında değerlendirilmektedir. Buna göre mahkemenin bir karar vermesi yetmez aynı zamanda bu kararın uygulanabilir olması gerekir. Zira Ali BAHADIR'ın ifade ettiği gibi, mahkemelerin vermiş oldukları kararlar icra edilemiyorsa mahkemelere uyuşmazlıkları çözmesi ve hakkı olana hakkını iade etmesi için bir karar vermesi talebiyle başvurulmasının bir anlamı kalmaz<sup>81</sup>. Hukuk sisteminde, nihai mahkeme kararlarını, taraflardan birinin aleyhine sonuç doğuracak biçimde uygulanamaz hale getiren düzenlemeler bulunması veya mahkeme kararlarının icrasının herhangi bir nedenle engellenmesi, mahkemeye erişim hakkının anlamını yetirmesine neden olacaktır<sup>82</sup>.

Nihai karar aleyhine verilen tarafın idare olması, bu hakkın esnetilmesini gerektirmemektedir. Aksine mahkeme kararların icrası noktasında muhatabın bir özel şahıs değil kamu kurumu olduğu durumlarda kararın icrasının eksiksiz

<sup>78</sup> B. No: 2013/500, parag. 57-62.

<sup>79</sup> Brumaseau v. Romania, parag. 62 Bkz. TÜSİAD, s. 31.

<sup>80</sup> **BUYRUK - TÜRKİYE DAVASI**(Türkçe özet), Başvuru no: 14558/03, 8/4/2008. (<http://www.yargitay.gov.tr/aihm/upload/14558-03.pdf>, erişim 25 Aralık 2014)

<sup>81</sup> Ali BAHADIR'ın konu ile ilgili açıklamaları için Bkz. SAĞLAM, GÜLENER, KAPLAN, s. 650.

<sup>82</sup> B. No: 2012/144, 2/10/2013, parag. 28.

ve makul bir sürede yerine getirilmesi gerektiği ifade edilmektedir<sup>83</sup>. Devlet, bir kurumu aleyhine verilen nihaî ve bağlayıcı olan bir mahkeme kararıyla ortaya konulan borcunu ifa etmemek için ekonomik kaynak yokluğunu mazeret olarak gösteremeyeceği gibi bu gibi durumlarda bireyler devlete karşı ayrı bir icra takibi yapmaya da zorlanamayacaktır.

AYM özellikle belediye gibi aleyhine karar verilen tarafın kamu kurumu olduğu durumlarda mahkeme kararlarının uygulanmasına için ayrı bir önem vermektedir. Bu yönde bir bireysel başvuru kararında başvuru, Belediyenin şahsına ait olan taşınmaz kamulaştırma işlemi yapmaksızın ve bedelini ödemeksizin el attığı iddiasıyla belediye aleyhine dava açmıştır. Dava sonucunda ise Mahkeme, dava aleyhine sonuçlanan Belediye'nin taşınmaz bedelini başvurucuya ödemesi yönünde hüküm tesis etmiştir. Ancak taşınmazın belediyeye ait olduğunu ve kamu mallarının haczedilemeyeceğine ilişkin kanun hükmünün varlığını gerekçe gösteren Belediye, bedeli ödememekte diretmektedir. Bu hususu değerlendiren AYM, daha öncesinde vermiş olduğu genel kurul kararına da atıfta bulunarak, idarenin mallarının haczedilemeyeceğini ve bu nedenle 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nda da öngörüldüğü üzere idareye ayrılan bütçenin borçlarını ödemeye yeterli olmadığı durumlarda kanunî faiz uygulanmak suretiyle borcun taksitlendirilmesi yoluna gidilebileceği ifade etmiştir. Ancak hukuka aykırı olarak başvurusunun mülkiyet hakkına müdahale eden idarenin, Mahkemece hükmedilen tazminat ve alacakları ödememekte diretmesi, hukuki olarak kesinleşmiş mahkeme kararını uygulamamak anlamını taşımaktadır. Bu ise; "*Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez.*" şeklinde formüle edilen Anayasa'nın 138. maddesine açıkça aykırılık teşkil etmektedir. Dolayısıyla Mahkeme kararını uygulamamak noktasında direten Belediye'nin bu tutumu karşısında AYM ifade edilen gerekçelerle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği sonucuna varmıştır<sup>84</sup>.

## 2. SONUÇ

Mahkemeye erişim hakkı, 1982 Anayasası'nda Hak arama hürriyeti başlığını taşıyan md. 36'da düzenlenmektedir. Buna göre herkes meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde iddia ve savunma

---

<sup>83</sup> SAĞLAM, GÜLENER, KAPLAN, s. 650.

<sup>84</sup> B. No: 2013/711, 3/4/2014, parag. 48-54.



hakkına sahiptir. Bu hak ile vatandaşların bir mahkemeye ulaşarak hak talep etmelerinin önü açılmıştır. Ayrıca bu kavramın etkili başvuru hakkı ile birbirinden farklı kapsam ve konuları ihtiva ettikleri vurgulanmalıdır.

Mahkemeye erişim hakkı ile ilgili olarak Anayasa'da bir sınırlandırma öngörülmemiştir. Ancak hakkın muhtevası gereği de sınırsız bir hak olarak değerlendirmem gerekir. Lakin AİHM içtihatları ile de ortaya çıkan bazı saikler ve Anayasa md. 13'te yer alan temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasıyla ilgili olan –bilhassa kanunilik ve ölçülülük- hükümler ile sınırlandırma yoluna gidilebilecektir. Bu noktada bilhassa AYM'nin bireysel başvuru kararları değerlendirildiğinde mahkemelerin başvuru ve itiraz sürelerine ilişkin hükümleri son derece katı uygulamak suretiyle hak kayıplarına yol açtıkları görülmektedir. Bu noktada yargılama makamlarının kanun hükümlerinin ifade ettikleri anlamdan çıkartılabilecek yönlendirmeyi tarafların lehine yorumlaması isabetli bir husus olacaktır. Ayrıca yine bireysel başvuru kararlarından çıkan bir sonuç olarak özellikle idari yargılamalar sonucunda kamu kurumları aleyhine sonuçlanan davaların söz konusu kurumlarca geciktirildiği veya uygulanmamasına yol açtığı görülmektedir. Bu husus mahkemeye erişim hakkına bir ihlal oluşturduğu kadar Anayasa md. 138'de düzenlenen hükme de aykırılık teşkil etmektedir. Öyle sanıyoruz bu tür durumlarda vatandaşlara örnek olması beklenen kamu kurumlarının yargı kararlarını uygulamaması veya geciktirmesi durumunda ayrıca bir yaptırıma tabi tutulması gerekmektedir.

## **KAYNAKÇA**

AKTEPE ARTIK, Sezin, Medeni Usul Hukukunda Adil Yargılanma Hakkı, b. 1, İstanbul 2014

ANAYURT, Ömer, *Avrupa İnsan Hakları Hukukunda Kişisel Başvuru Yolu*, Ankara 2004.

AYDIN, Mesut, “Anayasa Mahkemesi Kararlarında Hak Arama Özgürlüğü”. *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilimler Fakültesi Dergisi*, C. 61, Sa. 3, s. 1-37.

AYDIN, Öykü Didem, “Türk Anayasa Yargısında Yeni Bir Mekanizma: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Yolu”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 15, Sa. 4, s. 121-170.

DOĞRU, Osman, *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi İçtihatları*, b.1, C. II, İstanbul 2004.

European Court On Human Rights, *Guide on Article 6 Right to a Fair Trial (civillimb)*, Council of Europe 2013.

GÖLCÜKLÜ, Feyyaz, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde Adil Yargılama” *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, İlhan Öztrak’a Armağan*, C. 49, Sa. 1-2, s. 199-234.

GÖZÜBÜYÜK, Şeref, GÖLCÜKLÜ, Feyyaz, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması* b. 9, Ankara 2011.

İNCEOĞLU, Sibel, *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı Kamu ve Özel Hukuk Alanlarında Ortak Yargısal Hak ve İlkeler (Adil Yargılanma)*, b. 4, İstanbul 2013.

İNCEOĞLU, Sibel (Editör), *İnsan Hakları Sözleşmesi ve Anayasa, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme (İnceleme)*, İstanbul 2013.

KARAMAN, Ebru, *Karşılaştırmalı Anayasa Yargısında Bireysel Başvuru Yolu*, İstanbul 2013.

KAŞIKARA, Serhat, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde Adil Yargılanma Hakkı ve Türkiye*, Ankara 2009.

KÖKÜSARI, İsmail, “Hak Arama Özgürlüğü ve 2010 Anayasa Değişiklikleri”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 15 Sa. 1, s. 163-208.

REID, Karen, *Adil Bir Yargılamanın Güvenceleri Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Rehberi, Üçüncü Kitap (Çev. Bahar Öcal DÜZGÖREN)*. İstanbul 2000.

TANRIKULU, Sezgin, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Etkili Başvuru Hakkı*, Ankara 2012.

TUNÇ, Hasan, BİLİR, Faruk, YAVUZ, Bülent, *Türk Anayasa Hukuku* b. 5, Ankara 2014.

TÜRMEEN, Rıza, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde Adil Yargılanma Hakkı”, içinde *Türkiye Barolar Birliği Sempozyum İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Adli Yargı*, Ankara 2004.

TÜSİAD, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Adil Yargılanma İlkesi Işığında Hukuk Devleti Yargı Reformu (Anayasa Hukuku, İdare Hukuku, Ceza Hukuku)*. İstanbul 2003.

SAĞLAM, Musa GÜLENER, Serdar, KAPLAN, Recep, *Bireysel Başvuru Yuvarlak Masa Toplantıları*, b.1, Ankara 2014.

İnternet: "Haşim Kılıç Antalya'da konuştu". (27 Kasım 2014). *Hürriyet Gazetesi*. <http://www.hurriyet.com.tr/gundem/27662766.asp>. 24 Aralık 2014'te ulaşılmıştır.

### **Mahkeme Kararları**

#### AIHM Kararları

**BUYRUK - TÜRKİYE DAVASI (Türkçe özet)**, Başvuru no: 14558/03, 8/4/2008. <http://www.yargitay.gov.tr/aihm/upload/14558-03.pdf>, 25 Aralık 2014'te ulaşılmıştır.

**CASE OF AIREY v. IRELAND**, Application no. 6289/73, 9/10/1979.

**CASE OF AIT-MOUHOUB v. FRANCE**, Application no.103/1997/887/1099, 21/10/1998.

**CASE OF ASHİNGDANE v. UNITED KINGDOM**, Application no. 8225/78, 28/5/1985.

**CASE OF BELLET v. FRANCE**, Application no. 23805/94, 4/12/1995.

**CASE OF CUDAK v. LITHUANIA**, Application no.15869/02, 23/3/2010.

**CASE OF HAKANSSON AND STURESSON v. SWEDEN**, Application no. 11855/85, 21/2/1990.

**CASE OF OSU v. ITALY**, Application no. 36534/97, 11/7/2002.

**CASE OF STEEL AND MORRIS v. THE UNITED KINGDOM**, Application no. 68416/01, 15/2/2005 (Final 15/5/2005).

**CASE OF STUBBINGS AND OTHERS v. THE UNITED KINGDOM**, Application no. 22083/93; 22095/93, 22/10/1996.

**CASE OF URECHEAN AND PAVLICENCO v. THE REPUBLIC OF MOLDOVA**, Applications nos. 27756/05 and 41219/07, 2/12/2014.

**CASE OF W v. THE UNITED KINGDOM**, Application no. 9749/82, 8/7/1987.

**CASE OF WAİTE AND KENNEDY v. GERMANY**, Application no. 26083/94, 18/2/1999,

**KAYASU -TÜRKİYE DAVASI (Türkçe özet)**, Başvuru no: 64119/00 ve 76292/01, 13/11/2008.

**STANEV/BULGARİSTAN DAVASI (Türkçe Çeviri)**, Başvuru no. 36760/06, 17/1/2012 [http://www.inhak.adalet.gov.tr/yabanci\\_karar/stanev.pdf](http://www.inhak.adalet.gov.tr/yabanci_karar/stanev.pdf), 20 Kasım 2014'te ulaşılmıştır.

**SACE ELEKTRİK TİCARET VE SANAYİ A.Ş. / TÜRKİYE DAVASI (Türkçe Çeviri)**, Başvuru no. 20577/05, 22/10/2013. (<http://www.inhak.adalet.gov.tr/ara/karar/saceelektrik.pdf>, erişim 17 Aralık 2014)

**YİĞİTDOĞAN / TÜRKİYE DAVASI (Türkçe Çeviri)**, Başvuru no. 72174/10, 3/6/2014

Anayasa Mahkemesi Kararları

AYM, E. 2007/33, K. 2011/48, K.T. 24/3/2010.

AYM, E. 2010/41, K. 2012/19, K.T. 9/12/2012.

B. No: 2012/13, 2/7/2013.

B. No: 2012/144, 2/10/2013.

B. No: 2012/574, 6/2/2014.

B. No: 2012/575, 8/5/2014.

B. No: 2012/603, 20/2/2014.

B. No: 2012/660, 7/11/2013.

B. No: 2012/791, 7/11/2013.

B. No: 2012/855, 26/6/2014.

B. No: 2013/500, 20/3/2014.

B. No: 2013/711, 3/4/2014.

B. No: 2013/735, 17/9/2014.

B. No: 2013/1613, 2/10/2013.

B. No: 2013/1780, 20/3/2014.

B. No: 2013/2507, 6/3/2014.

B. No: 2013/3063, 26/6/2014.

B. No: 2013/5274, 16/7/2014.