

AİHM KARARLARININ BAĞLAYICILIĞI: SÖZLEŞME'Yİ AŞAN BİR SONUÇ OLARAK OBJEKTİF ETKİ

*Binding Force of ECHR Judgments:
Objective Effect as a Result Transcending the Convention*

Cemre Belçim GÖLBAŞI UÇAR*

Özet

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne taraf devletlerin, Sözleşme kapsamında, insan haklarını koruma sistemlerini denetleyen güçlü bir bölgesel koruma mekanizmasıdır. AİHM'yi benzerlerine göre güçlü kılan husus, uluslararası bir sözleşme olan AİHS'nin iç hukukla olan uyumunu denetleyebilen ve uyumsuzluk tespit ettiği takdirde yaptırımlar öngörebilen bir merci oluşudur. Bireysel başvuru ve devlet başvurusu usulü ile işleyen Mahkeme sisteminde, taraf devletin Sözleşme'yi ihlal ettiği tespit edilirse; başvuran lehine adil bir tazminata veya bireysel/genel tedbirler alınması gerektiğine karar verilebilmektedir. Mahkeme kararları niteliği itibarıyla esasen bildirici olup, alınması tavsiye edilen bireysel/genel tedbirlerin ulusal hukukta hangi araçlarla gerçekleştirileceği konusunda da serbesti söz konusudur. Bu anlamda Mahkeme kararları kural olarak subjektif bağlayıcılığa sahiptir ve yalnızca taraflar bakımından sonuç doğurmaktadır. Bu durum Sözleşme'nin 46. maddesinde açıkça düzenlenmektedir. Ancak Mahkeme kararlarının bağlayıcılığı, etkisi ve işlevi kavramlarının öğretide ve uygulamada farklı kullanımları söz konusudur. Bu durumun Mahkeme kararlarının yorumlanmasında ve kullanılmasında tartışmalara sebebiyet verdiği görülmektedir. Çalışmanın amacı, farklı görüşler ve uygulamaları mevcut olduğu tespit edilen Mahkeme kararlarının bağlayıcılığı konusuna bir açıklık getirmektir. Bu anlamda öncelikle bağlayıcılık, etki ve işlev kavramları arasındaki ayrımın ve bunun hukuki gerekçelerinin ortaya konulması amaçlanmaktadır. Araştırmada nitel araştırma yöntemi tercih edilmiş; birincil kaynak olarak Mahkeme kararları başta olmak üzere ayrıca Mahkeme'ye ilişkin uluslararası hukuk belgeleri kullanılmıştır. İkincil kaynak olarak bu konuda doktrinde yazılmış ulusal ve uluslararası yazındaki eserlerden yararlanılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları, bağlayıcılık, objektif etki, objektif işlev, subjektif bağlayıcılık, pilot karar usulü, Avrupa Konseyi statüsü

Abstract

The European Court of Human Rights is a very powerful regional protection mechanism that oversees the human rights protection systems of the states parties to the European Convention on Human Rights under the Convention. The point that makes the ECHR stronger than its counterparts is that it is an authority that can monitor the compliance of the ECHR, an international convention, with domestic law and prescribe sanctions if it detects non-compliance. In the Court system

➤ Bu makale Etik Kurul iznine tabi değildir/This article is not subject to Ethics Committee permission.

➤ Makale Geliş Tarihi/Article Received Date: 6.02.206.02.2025

➤ Yayın Kurulu Kabul Tarihi/Editorial Board Acceptance Date: 30.10.2025

* Arş. Gör., Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Genel Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Ankara-Türkiye, E-posta: cbelcimgolbasi@baskent.edu.tr, <https://orcid.org/0000-0001-5382-5098>



functioning through the individual and inter-state application procedure, if it is determined that the state party has violated the Convention, it may be decided that a fair compensation or individual/general measures should be taken in favor of the applicant. Court decisions are essentially declarative in nature, and there is also a freedom regarding the means by which individual/general measures will be implemented in national law. In this sense, Court decisions as a rule have a subjective binding force and have consequences only for the parties. This is clearly regulated in the article 46 of the Convention. However, there are different uses of the binding force, effect and function of the Court's judgments in doctrine and practice. It is observed that this situation causes controversy in the interpretation and use of Court decisions. The aim of this study is to clarify the issue of the binding effect of Court decisions, which is characterized by different opinions and practices. In this sense, first of all, it is aimed to clarify the distinction between the concepts of binding, effect and function and the legal grounds for this distinction. The qualitative research method was preferred in the study; the Court's judgments, as well as international law documents related to the Court, were used as primary sources. As secondary sources, national and international literature on this subject has been utilized.

Keywords: European Convention on Human Rights, Judgments of European Court of Human Rights, binding force, objective effect, subjective effect, pilot-judgment procedure, statute of the Council of Europe

GİRİŞ

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme), Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (Mahkeme) sayesinde diğer insan haklarını koruyan uluslararası sözleşmeler ile kıyaslandığında güçlü bir koruma mekanizmasına sahiptir.¹ Bunun sebebi taraf devletlerin yetki alanı içinde bulunan herkesin Sözleşme ve Ek Protokollerde belirlenen hak ve özgürlüklerden yararlanıp yararlanmadığının Mahkeme aracılığıyla denetlenebilir ve yaptırıma bağlanabilir oluşudur.²

Mahkeme'ye, bir taraf devletin Sözleşme'yi ihlal ettiği gerekçesiyle başka bir taraf devlet tarafından devlet başvurusu yolu ile veya gerçek kişiler, hükümet dışı kuruluşlar veya kişi grupları vasıtasıyla bireysel başvuru yolu ile başvurulabilir.³ Yapılan başvuru neticesinde Mahkeme, uluslararası hukukta bağlayıcı ve ulusal hukukta çeşitli derecelerde etki doğurucu nihai bir karar verir.⁴ Mahkeme'nin verdiği kararlar farklı türlerde olabilmekle birlikte, çalışmada bağlayıcılık kap-

¹ Yaşar Salihpaşaoğlu, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Yargılamada Kullandığı Yöntem, İlke ve Usuller*, (2. Baskı, Adalet Yayınevi 2021), s. 25-26. Ebru Karaman, 'Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Kararlarının Yerine Getirilmemesinden Doğan Sorumluluk', (2014) 72(1) *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, s. 411 vd.

² Bkz: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS), madde 1: "Yüksek Sözleşmeciler Taraflar kendi yetki alanları içinde bulunan herkesin, bu Sözleşme'nin birinci bölümünde açıklanan hak ve özgürlüklerden yararlanmalarını sağlar." Madde 19: "Bu Sözleşme ve protokolleri gereği Yüksek Sözleşmeciler Taraflar'a yüklenen taahhütlere uyulmasını sağlamak için, bundan böyle "Mahkeme" olarak anılacak bir Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kurulmuştur. Mahkeme devamlı görev yapar."

³ AİHS, madde 33 ve 34.

⁴ David Harris, Michael O'Boyle, Edward Bates ve Carla Buckley, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku*, (4. Baskı, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları 2021), s. 5. Örneğin bu konuda İspanya, Fransa ve Almanya incelemeleri için bkz: Nico Krish, 'The Open Architecture of European Human Rights Law', *The Modern Law Review*, (2008) 71(2), s. 196-198.

samında bir inceleme yapıldığından, Mahkeme'nin ihlal tespitinde bulunduğu ve bireysel/genel tedbire hükmettiği kararlar özellikle dikkate alınmıştır. Mahkeme; kabul edilebilirlik, kayıttan düşürme, dostane çözüm, adil tazminat, geçici tedbir, bireysel-genel tedbir ve ihlal gibi birçok farklı karar verebilir.⁵ Ancak ihlal tespitinde bulunup genel nitelikte bir tedbir alınmasının öngörüldüğü kararlarda taraf devletin iç hukukunda harekete geçmesini tetikleyen unsurlar daha belirgindir ve bağlayıcılık tartışmasının merkezinde yer almaktadır.

Mahkeme'nin bir ihlalin varlığını tespit ettiği durumda taraf devletler hakkında verebileceği kararların kapsamı ve bu kararların icra edilme usulü Sözleşme'nin 46. maddesinde düzenlenmiştir. Bu anlamda Mahkeme, ihlali tespit ettikten sonra yargılama giderleri vb. konular haricinde iki temel karar verebilir: zarar gören lehine adil bir tazminata hükmedebilir ve/veya bireysel/genel tedbir alınması gerektiğine karar verebilir. Bu kararların icrasını ise üye devletlerin Dışişleri Bakanlarından veya onları temsil eden kişilerden oluşan Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi denetler.⁶

Taraf devletler Sözleşme, Ek Protokoller ve üzerinde uzlaşıldığı beyan edilen insan hakları sisteminin ruhu gereği, Mahkeme'nin kesinleşmiş kararlarına uymayı taahhüt ederler. Ancak Mahkeme kararlarının içeriğinin ve icrasının kapsamı hukuki olarak net bir şekilde çizilmiş olsa da kararların bağlayıcılığının niteliği konusunda doktrinde tartışma olduğu görülmektedir. Bu tartışmaya cevap verilebilmesi için hukuki anlamda bağlayıcılığın ne anlama geldiğinin, Mahkeme kararlarının bağlayıcılığının düzenlendiği Sözleşme'nin 46. maddesinin kapsamının ve taraf devletlerin ulusal hukuk sistemlerinin özelliklerinin ortaya konulması gerekmektedir. Böyle bir yaklaşım, sözleşmenin bütünlüğü ilkesinin de bir gereğidir.⁷ Mahkeme kararlarının bağlayıcılığının uluslararası hukuk, Sözleşme hükümleri, Mahkeme içtihatları ve ulusal hukuk ile birlikte yorumlanması gerekir.

Bu nedenle çalışmada öncelikle bağlayıcılık kavramının hukuki anlamına yer verilmiş, ardından Mahkeme kararlarının bağlayıcılığının düzenlendiği Sözleşme'nin 46. maddesi ele alınmış ve kapsamı ortaya konulmuştur. Devamında Mahkeme'nin bağlayıcılıkla ilgili olan yorum yöntemleri ve ilkeleri çerçevesinde bir değerlendirme yapılmış ve Mahkeme kararlarının Türkiye bakımından bağlayıcılığının tespit edilebilmesi için AİHM kararlarının hukukun kaynakları içerisindeki konumuna yer verilmiştir. Son olarak Avrupa Konseyi Statüsü'nün 3. maddesinin Mahkeme kararlarının bağlayıcılığı konusunda tartışılan anlamı incelenmiştir.

⁵ Bkz; AİHS, madde 35, 39, 41, 46.

⁶ AİHS, madde 46.

⁷ İlyas Doğan ve Omca Özdemir, 'Bölgesel Düzeyde İnsan Haklarının Korunması', İlyas Doğan (Ed.), *İnsan Hakları Hukuku*, (5. Baskı, Astana Yayınları 2022), s. 412.



I. HUKUK NORMUNUN BAĞLAYICILIĞI: BAĞLAYICILIK, ETKİ VE İŞLEV AYRIMI

Hukuk; kanunlar, örf ve adet kuralları ve mahkeme kararları gibi farklı türlerde normları içerisinde barındırır.⁸ Bu hukuk normlarının kişiler üzerindeki etkisi çeşitli boyutlarda ele alınarak değerlendirilir. Örneğin mahkeme kararlarının türlerine göre kişiler ve zaman bakımından doğurduğu sonuçlar değişebilmektedir. AİHM kararları, bireysel başvuru üzerine verilen kararlardır ve kural olarak tespit edicidir.⁹ AİHM'ye bireysel başvuru, ulusal hukuku önceleyen, ikincil nitelikli bir hukuki çaredir.¹⁰ İhlalin varlığı tespit edildikten sonra hükmedilen bireysel veya genel tedbirler ile ilgili olarak bağlayıcılığın kapsamının ne olduğu, bu çalıışmanın cevap aradığı temel sorudur.

Hukuki anlamda bağlayıcılık ele alınırken genellikle onun iki boyutu üzerinden bir değerlendirme yapıldığı görülür: objektif veya subjektif bağlayıcılık. Objektif bağlayıcılık, hukuk normunun herkes bakımından geçerli ve uygulanabilir olmasını ifade eder.¹¹ Bu anlamda bir ülkede belirli bir zamanda geçerli hukuk kurallarının, o ülkede yaşayanlar bakımından objektif bağlayıcılığa sahip olduğu söylenebilir.

Subjektif bağlayıcılık ise bir normun yalnızca süjesi bakımından etki doğurabileceğini ifade eder. Örneğin bir kişi, adil yargılanma hakkının ihlal edilmesi sebebiyle dava açtığında mahkeme ihlalin varlığına karar verip kişi hakkında tazminata hükmettiği zaman, mahkemenin bu kararı yalnızca davanın tarafı o kişi için bağlayıcıdır. Başka birinin benzer sebeplerle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasıyla kendi somut durumuyla ilgili herhangi bir mahkeme kararı bulunmadan hukuk sisteminden tazminat talep edebilme hakkı bulunmamaktadır. Bu durumun istisnaları olarak genellikle İçtihadı Birleştirme Kararları ve Anayasa Mahkemesinin (AYM) verdiği iptal kararları gösterilir.¹² Ancak bu kararları verebilen her iki tür mahkeme de kendi kararlarıyla ilgili içtihat değişikliğine gidebilirler. Ayrıca İçtihadı Birleştirme Kararlarına mahkemeler ve idare uymak zorundadır; bu kararlar tarafları olan somut bir davayla ilgili değildir. Hukukun

⁸ Çalışmada hukuk normu kavramı, Kelsen'in benimsediği şekilde mahkeme kararlarını ve hukuk kurallarını kapsayacak şekilde geniş anlamda kullanılmıştır. Hans Kelsen, *Saf Hukuk Kuramı: Hukuk Kuramının Sorunlarına Giriş*, Ertuğrul Uzun (Çev.), (1. Baskı, Nora Kitap 2016), s. 51 vd. Benzer kullanım için bkz: Zeki Hafızoğulları, *Ceza Normu: Normatif Bir Yapı Olarak Ceza Hukuku Düzeni*, (1. Baskı, Seçkin Kitabevi 1987).

⁹ Ergin Ergül, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Uygulanması*, (1. Baskı, Yargı Yayınevi 2003), s. 71.

¹⁰ Salihpaşaoğlu, Avrupa, (n 1), s. 112-113.

¹¹ Yasemin Işıқтаç, *Hukukun Kaynağı Olarak Örf ve Adet Hukuku*, (1. Baskı, Filiz Kitabevi 2009), s. 38, 40.

¹² Bu konu hakkında değerlendirme için bkz: İsmail Köküsarı, 'Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru Yolunda İhlal Kararlarının Kesinliği, Bağlayıcılığı ve Etkisi', (2018) 22(1-2), *Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, s. 38.

yorumlanmasındaki çelişkide uzlaşıldığına ilişkin kararlardır. Bu özellikleri düşünüldüğünde İçtihadı Birleştirme Kararlarının ve AYM'nin iptal kararlarının objektif bağlayıcılığa sahip olduğunu söylemek doğru görünmemektedir.¹³

Bir hukuk normunun uygulanabilirliği, onun kişiler üzerinde doğurduğu etkinin kapasitesi, işlevi ve bağlayıcılığı ile doğrudan ilişkilidir. Ancak hukuki anlamda bağlayıcılık, etki ve işlev farklı kavramlardır.¹⁴ Mahkeme kararlarının bağlayıcı olduğu kuşku götürmez bir gerçektir. Ancak bu bağlayıcılık özellikle objektif olarak nitelendirildiği zaman artık başka bir anlam ifade eder. Aynı şekilde bir mahkeme kararının bağlayıcılığı ifade edilirken aslında etkisi veya işlevi kastediliyorsa bu durum da hukuk sisteminde çelişkiler olduğunu düşündürür.¹⁵

¹³ Bkz: Danıştay Kanunu madde 40/4: “Bu kararlara, Danıştay daire ve kurulları ile idari mahkemeler ve idare uymak zorundadır.” Yargıtay Kanunu madde 45/5: “İçtihadı birleştirme kararları benzer hukuki konularda Yargıtay Genel Kurullarını, dairelerini ve adliye mahkemelerini bağlar.” Doktrinde AYM'nin kararlarının objektif bağlayıcılığı, etkisi ve işlevi ile ilgili birçok farklı konuda tartışmalar mevcuttur. Bunlardan önemli biri AYM'nin verdiği kararların etkisine gerekçelerin dahil edilip edilmemesi bir diğeri ise bireysel başvurularda verilen ihlal kararlarının benzer durumları doğrudan bağlayılabilecek objektif bir bağlayıcılığa sahip olup olmadığıdır. Bkz: İbrahim Şahbaz, ‘Anayasa Mahkemesi Kararının Gerekçesinin Bağlayıcılığı Sorunu’, (2020) 2, *Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. Yılmaz Akçıl, ‘Bireysel Başvuru Kararlarının Subjektif ve Objektif Etkisinin İdari Yargı Yönünden İncelenmesi’, (2022) (39/1), *Anayasa Yargısı*, s. 1-45. Işıktaç, (n 11), s. 40.

¹⁴ Köküarı, (n 12), s. 4.

¹⁵ Anayasa Mahkemesi, Can Atalay başvurusunda verdiği kararda “Anayasa’nın Yeknesak Yorumu ve Anayasa Mahkemesi Kararlarının Objektif İşlevi” başlığı altında bireysel başvuru kararlarının bağlayıcılığı ile ilgili birtakım ifadelere yer vermektedir: “...Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru kararlarının objektif ve subjektif olmak üzere iki temel işlevi bulunmaktadır. Anayasa Mahkemesinin kararlarının objektif işlevi, genel olarak Anayasa’nın temel hak ve özgürlükleri düzenleyen hükümlerini yorumlamak ve bunların uygulanmasını gözetmektir. Subjektif işlevi ise bireysel başvuru yoluyla önüne gelen somut olayda anılan hükümlerin ihlal edilip edilmediğini incelemek, gerektiğinde başvurucu lehine giderime hükmetmektir. ...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. Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruda belirlediği ilkeler, verdiği 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.” AYM, Şerafettin Can Atalay Kararı, B. No: 2023/53898, T: 27/10/2023, § 78-79. Özellikle Can Atalay kararından sonra Anayasa Mahkemesi’ne bireysel başvuru kararlarının bağlayıcılığı konusunda tartışmalar yaşandığı ve bu konuda genel olarak Yargıtay-Anayasa Mahkemesi arasında ikili bir görüş ayrılığına gidildiği görülmektedir. Bu konuya akademik olarak doğru bakış açısı olayı hukuk çerçevesinde değerlendirmekten geçmektedir. Ancak ilgili makalelerde objektif-subjektif etki ve işlev kavramlarının birbirine karıştırıldığı görülmektedir. Örneğin kararların objektif işlevi anlatıldıktan sonra bu kavram objektif etki ile aynı anlamda kullanılmaktadır: M. Gözde Atasayan, ‘Can Atalay Kararı ve “Ötesi”’, (2025) 13(35), *Anayasa Hukuku Dergisi*, s. 156-159. Yine etki ve işlev kavramları arasında fark olduğu belirtildikten sonra iki kavram arasında bir tercih yapılarak aynı anlamda kullanıldığı da görülmektedir: Basri Bağcı, ‘Anayasa Mahkemesinin Bireysel Başvuru



Kıta Avrupası Hukuk Sistemlerinde mahkeme kararları kural olarak davanın taraflarını bağladığı için subjektif olarak bağlayıcıdır; ancak bir içtihadada dönüşüp aynı durumdaki herkese uygulanabilir hale geldiğinde objektif bir etki doğurmuş olur. Ayrıca bir mahkeme, herkes için geçerli bir karar verebilecek güçte dizayn edilmese de kuruluş amacı ve içinde bulunduğu hukuk sistemine bütüncül bakışın bir gereği olarak zaman içerisinde böyle bir konuma gelebilir. Bu da mahkeme kararlarının uzun vadede ortaya çıkan objektif bir işlevi yerine getirdiğini gösterir.

AİHM kararları kural olarak taraflar bakımından geçerlidir ve bu nedenle subjektif bağlayıcılığa sahiptir. Ancak Sözleşme ve arka planında kabul edilen tüm ilkeler birlikte değerlendirildiğinde Mahkeme kararlarına subjektif bağlayıcılığın ötesine geçen bir görev verildiği ve kabul edildiği; objektif bir işlevinin olduğu açıktır. Mahkeme kararlarının bu iki ayrı özelliği, bağlayıcılık tartışmasının çözümlenmesinin merkezinde yer almaktadır.

Mahkeme kararlarının subjektif bağlayıcılığı ve objektif işlevi arasındaki ayrım, taraf devletlerin Sözleşme ve Statü ile bağlılığının doğurduğu yükümlülüklerin iki boyutu üzerinden açıklanabilir. Bu anlamda taraf devletlerin, *ex ante* (istenilenin gerçekleşmesinden önceki) ve *ex post* (gerçekleşen olaydan sonraki) olmak üzere iki anlamda yükümlülük altında olduğu belirtilmektedir.¹⁶ *Ex ante* yükümlülük, Mahkeme tarafından taraf devletler hakkında ihlal kararı verilmeden önce Sözleşme'ye ve onun parçası her türlü düzenlemeye uygun olarak gerekenleri hukuk sistemine yansıtmasını, önlemler almasını, mevzuatını uyumlaştırmasını gerektirir.¹⁷ Zira Mahkeme, Sözleşme'de yer alan hak ve özgürlüklerin yorumlanması konusunda tek yetkili mercidir. İhlal gerçekleşmeden önceki önleyici yönü ile *ex ante* yükümlülük, pozitif yükümlülüğe benzetilebilir. Taraf devletler, Mahkeme'nin dinamik yapısı içerisinde ulaştığı içtihatlar, ilkeler ve belirlediği kapsam ile bağlıdır. Sözleşme'nin uygulama alanında kalan her konuda Mahkeme'nin, ulusal hukuka göre öncelikli ve üstün bir yorumlama yetkisi bulunmaktadır. Taraf devletler ancak kendi yasaları ile hak ve özgürlüklerin uygulanmasını geliştirebilir ancak bunu Sözleşme'yi, Mahkeme'den bağımsız ve aykırı bir şekilde yorumlayarak yapamaz. Ayrıca taraf devletlerin *ex ante* yükümlülüğünü yerine getirmesi, Sözleşme ile ilgili olarak hukuk birliğinin sağlanması için de zorunlu bir koşuldur.¹⁸ Burada Mahkeme kararlarının yalnızca taraflar bakımından bağlayıcılığı aşan bir sonuç doğurduğu; objektif bir işlevi sağladığı söylenebilir.

Kararlarının Objektif İşlevi (Etkisi), (2024) 1, Prof. Dr. Zühtü Arslan'a Armağan, s. 1010.

¹⁶ Tomáš Lalík, 'Understanding the Binding Effect of the Case-Law of the ECtHR in Domestic Legal Order', (2011), *International Conference: Effectiveness of the European System of Protection of Human Rights*, s. 6. <https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1951830> Erişim Tarihi: 06/02/2025.

¹⁷ Lalík, (n 16), s. 7.

¹⁸ İbid s. 7-8.

Ex post yükümlülük ise ihlal kararı verildikten sonra bu karar gereği ihlal tespiti dikkate alınmasını ve ihlalin ortadan kaldırılması için bireysel ve/veya genel tedbir alınmasını gerektirir.¹⁹ Taraf devletlerin somut olaya özel olan bu yükümlülüğü, subjektif bağlayıcılığın bariz örneklerinden birisidir. Bu durum genel bir kural olarak Sözleşme'nin 46. maddesinden ve pilot karar usulü ile ilgili olarak İç Tüzüğü'nün 61. maddesinden anlaşılmaktadır.

II. SÖZLEŞME'NİN 46. MADDESİNİN KAPSAMI

A. Taraflar Bakımından Bağlayıcılık

Mahkeme kararlarının davaya taraf devletler bakımından bağlayıcı olmasının anlamını tespit edebilmek için bağlayıcılığın kapsamına nelerin girdiğine, kararın gereklerini yerine getirmede Mahkeme'nin rolüne ve kararların infaz usulüne değinilmesi gerekir. Sözleşme'nin 1, 41 ve 46. maddeleri bağlayıcılıkla ilgili hükümler içerir. Sözleşme'nin 46. maddesinde Mahkeme kararlarının bağlayıcı olduğu ifade edilir ve infaz usulüne ilişkin detaylara yer verilir.

AİHS'nin “*Kararların Bağlayıcılığı ve İnfazı*” başlıklı 46. maddesinin metni şu şekildedir:

“1. Yüksek Sözleşmeci Taraflar, taraf oldukları davalarda Mahkeme'nin verdiği kesinleşmiş kararlara uymayı taahhüt ederler.

2. Mahkeme'nin kesinleşen kararı, icrasını denetleyecek olan Bakanlar Komitesi'ne gönderilir.

3. Bakanlar Komitesi, kesinleşen bir kararın icrasının denetlenmesinin, söz konusu kararın yorumundan kaynaklanan bir zorluk nedeniyle engellendiği kanaatinde ise, bu yorum konusunda karar vermesi için Mahkeme'ye başvurabilir. Mahkeme'ye başvurma kararı, Komite toplantılarına katılma hakkına sahip temsilcilerin üçte iki oy çokluğu ile alınır.

4. Bakanlar Komitesi, bir Yüksek Sözleşmeci Taraf'ın, taraf olduğu bir davada verilen kesin karara uygun davranmayı reddettiği görüşünde ise, ilgili Taraf'a ihtarda bulunduktan sonra, Komite toplantılarına katılmaya yetkili temsilcilerin üçte iki oy çokluğu ile alınacak bir kararla, ilgili Taraf'ın 1. fıkrada öngörülen yükümlülüğünü yerine getirmediği meselesini Mahkeme'ye intikal ettirebilir.

5. Mahkeme 1. fıkranın ihlal edildiğini tespit ederse, alınacak önlemleri değerlendirmesi için davayı Bakanlar Komitesi'ne gönderir. Mahkeme,

¹⁹ İbid s. 6.

eğer 1. fıkranın ihlal edilmediğini saptarsa, davayı, incelemesine son verecek kararı alması için Bakanlar Komitesi'ne iletir.”

Maddenin ilk fıkrasında Mahkeme kararlarının davaya taraf devlet açısından bağlayıcı olduğuna yer verilmiştir. Buna göre öncelikle altı çizilmesi gereken husus; sözleşmenin tarafı devletlerin mahkemenin her kesinleşmiş kararına değil, ancak tarafı oldukları davalarda verilen kesinleşmiş kararlara uyma borcu altında olduğudur. Devletlerin, somut olay bakımından ne kadar benzer olursa olsun, tarafı olmadıkları diğer davalarda verilen kararlara uyma zorunluluğu bulunmamaktadır.²⁰ Sözleşmenin tarafı devletlerin uluslararası sorumluluğunun kapsamı, gerçekleştirildiği tespit edilen ihlaller ve alınan önlemler ile sınırlıdır.²¹ Bu durum ortaya çıkan hukuki sonucun mahkeme kararı olmasının da doğal bir gereğidir. Aksi takdirde mahkeme kararları, sözleşmenin tarafı her devlet için bağlayıcı olsaydı, mahkemeye yasa koyan bir sıfat yüklenmiş olacak ve bu durum da uluslararası bir kurumun doğrudan ulusal hukukta sonuç doğurabilmesini sağlayacaktı. Ancak mahkeme kararları aynı ulusal hukukta olduğu gibi re'sen uygulanabilir bir anlam ifade etmez;²² AİHM'nin verdiği kararlar Sözleşme'nin ihlal edildiğinin tespitine ilişkindir.²³

46. madde, devletlere Mahkeme kararlarının yerine getirilmesi için birtakım yükümlülükler öngörür. Bu yükümlülüklerin kapsamı, tazminat ödenmesini içerebilir veya ek olarak devletin birtakım tedbirler almasını gerektirebilir.²⁴ Bu anlamda Mahkeme, bir ihlal tespit ettiği ve bu ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılmasının ancak kısmen mümkün olduğu durumlarda Sözleşme'nin 41. maddesine dayanarak, talep edildiği takdirde, zarar gören lehine adil bir tazminata hükmedebilir.²⁵ Mahkeme, adil tazminat miktarının büyüklüğü ve taraf devletin ekonomik güçlük içinde bulunması durumlarında istisna tutmaksızın taraf devletten ödemede bulunmasını beklemekte ve bu beklentisinin dayanağı olarak da kararlarının bağlayıcılığını göstermektedir. Örneğin Stran Greek Refineries ve Stratis Andreadis/Yunanistan başvurusunda Mahkeme, Yunanistan aleyhine

²⁰ Salihpaşaoğlu, Avrupa, (n 1), s. 239.

²¹ Doğan ve Özdemir, (n 7), s. 490.

²² Harris, O'Boyle vd., (n 4), s. 171. Christos Giakoumopoulos, 'Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının İnfazı ve Anayasa Mahkemelerinin Rolü', (2016), 33, *Anayasa Yargısı*, s. 35.

²³ Doğan ve Özdemir, (n 7), s. 491. Karaman, (n 1), s. 414.

²⁴ Harris, O'Boyle, vd., (n 4), s. 31-32. Osman Doğru, 'İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarının İç Hukuka Etkisi', (2000), 17, *Anayasa Yargısı*, s. 198.

²⁵ AİHS madde 41: "Eğer Mahkeme bu Sözleşme ve Protokollerinin ihlal edildiğine karar verirse ve ilgili Yüksek Sözleşmeciler Taraf'ın iç hukuku bu ihlalin sonuçlarını ancak kısmen ortadan kaldırıabiliyorsa, Mahkeme, gerektiği takdirde, zarar gören lehine adil bir tazmin verilmesine hükmeder." İç Tüzük madde 60/1: "Sözleşme'den doğan haklarının ihlal edildiğinin tespiti halinde, Sözleşme'nin 41. maddesi uyarınca Mahkeme tarafından kendisine adil tazmin ödenmesine karar verilmesini isteyen her başvuran, bu yönde özel bir talepte bulunmalıdır."

yüklü bir tazminat ödenmesine karar vermiş ancak mevcut hükümet ekonomik kriz nedeniyle ödemeyi hemen yapmasının mümkün olmadığını bildirmiştir. Bunun üzerine Bakanlar Komitesi 1996 tarihinde dönemin Dış İşleri Bakanına bir mektup göndermiş ve bu mektupta, Sözleşme kapsamında oluşturulan insan haklarının kolektif uygulanma mekanizmasının güvenilirliğinin ve etkinliğinin taraf devletlerce serbestçe yerine getirilen yükümlülüklerle saygı gösterilmesine dayandığının altını çizmiştir.²⁶ Yine Loizidou/Türkiye başvurusunda karar verilen tazminat sonrası Türkiye'nin ödemeyi yapmaması ve bir şart göstererek ödeyeceğini belirtmesi sonrası Bakanlar Komitesi, ödemenin şarta bağlanmasının Mahkeme kararlarının bağlayıcılığının getirdiği yükümlülükle bağdaşmadığını ifade etmiştir.²⁷

Adil tazminat dışında Mahkeme, gerekli gördüğü takdirde taraf devletler tarafından bireysel veya genel tedbirler alınması gerektiğine de karar verebilir. Bu tür kararlar Mahkeme'nin ulusal düzeyde müdahalede bulunma konusunda etkisinin daha çok hissedildiği kararlar olarak görülmektedir.²⁸ Mahkeme tedbir alınması gerektiğine hükmettiğinde ise bunun içeriğini taraf devletin takdirine bırakır. İhlalin telafi edilmesi için ulusal hukukta bireysel bir işlem veya genel olarak yeni bir düzenleme yapılması gerekiyorsa Mahkeme'nin taraf devlete bunun yapılma şeklini dayatma gibi bir yetkisi bulunmamaktadır.²⁹ Marckx/Belçika başvurusunda da ifade edildiği üzere: “*Mahkeme kararları esasen bildiricidir*” ve Mahkeme, “*...yükümlülüğü yerine getirmek için iç hukuk sisteminde kullanılacak araçların seçimini devlete bırakır.*”³⁰ Örneğin tespit edilen ihlalin özelliğine göre yargılamanın yenilenmesine gidilebilir veya mevzuatta değişiklik yapılabilir.³¹ Türkiye’de de iç hukukun Sözleşme’ye ve uygulanmasına uyumunun sağlanması için kanunlarda düzenlemeler yapılmış ve AİHM kararları yargılamanın yenilenmesi sebebi olarak madde fıkralarına eklenmiştir.³²

²⁶ Bakanlar Komitesi, Stran Greek Refineries ve Stratis Andreadis/Yunanistan, 13427/87, Res-54, 20/03/1997. Doğru, (n 24), s. 199.

²⁷ Bakanlar Komitesi, Loizidou/Türkiye, 15318/89, 06/10/1999. Doğru, (n 24), s. 200.

²⁸ Serkan Cengiz, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının İcrası*, (1. Baskı, Seçkin Yayıncılık 2023), s. 168-169.

²⁹ Harris, O’Boyle vd., (n 4), s. 31. Lalik, (n 14), s. 3. Bu konuyla ilgili olarak Mahkeme’nin Broniowski/Polonya başvurusunda yaptığı değerlendirme Türkçe’ye şu şekilde tercüme edilebilir: “*İlke olarak Mahkeme, davalı devletin Sözleşme’nin 46. maddesi kapsamındaki yükümlülüklerini yerine getirmek için hangi iyileştirici önlemlerin uygun olabileceğini belirlemez.*” AİHM, Broniowski/Polonya, B. No: 31443/96, T: 22/06/2004, § 193.

³⁰ AİHM, Marckx/Belçika, B. No: 6833/74, T: 13/06/1979, § 58.

³¹ Örneğin Mahkeme’nin Ümmühan Kaplan/Türkiye kararından sonra makul sürede yargılanma hakkına ilişkin sorunların çözümü için 6384 Sayılı Kanun ile İnsan Hakları Tazminat Komisyonu kurulmuştur. Bkz: Ramazan Çakmak, ‘İkincilik İlkesi Çerçevesinde Türkiye’de İnsan Hakları Tazminat Komisyonu’, (2021) 16(177), *Terazi Hukuk Dergisi*, s. 883, 885-889.

³² Bkz: 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu (CMK) madde 172/3 ve 311/1-f, 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK) madde 375/1-i, 2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu (İYUK)

Mahkeme kararlarının icra edilip edilmediği Bakanlar Komitesi'nin yetki alanına bırakılmıştır. Komite'nin görevi kapsamında olan husus; Mahkeme kararlarının doğrudan yerine getirilmesini sağlamak değil, kararların infaz edilip edilmediğini denetlemektir.³³ Avrupa Konseyi Statüsü'nün 8. maddesine göre:

“Avrupa Konseyi'nin, üçüncü madde hükümlerini ciddi surette ihlal eden, her üyesi temsil hakkından bir süre için mahrum edilebilir ve Bakanlar Komitesi tarafından 7. maddedeki koşullar dahilinde Konsey'den çekilmeye davet edilebilir. Bu davet dikkate alınmadığı takdirde Komite, bizzat Komite'nin tayin edeceği tarihten itibaren söz konusu üyenin artık Konsey'e mensup olmadığına dair karar verebilir.”

Görüleceği üzere böyle bir durumda devletlerin karşılaşacağı en ağır yaptırım, taraf devletin Avrupa Konseyi'nden (Konsey) çıkarılmasıdır.³⁴ Ancak hukuki olarak bir taraf devletin Konsey'den çıkarılması yaptırımına tabi tutulması mümkün olsa da şu ana kadar böyle bir durum hiç gerçekleşmemiştir.³⁵ Bu anlamda üye devletin Konsey'in koruma sisteminden çıkarılması ve AİHS'in amacı arasında gözetilen siyasi denge düşünüldüğünde Avrupa Konseyi'nin üyelerini tutmak isteyen bir tavır çizdiği söylenebilir.³⁶

Sonuç olarak Mahkeme'nin vermiş olduğu ihlal kararını yerine getirmenin şekli konusunda taraf devletler serbestliğe sahiptir. Bu anlamda ihlali ortaya çıkaran işlemleri iptal edebilir, gelecekte benzer bir ihlal durumuyla karşılaşmaması için gerekliyse mevzuatında değişiklik yapabilir, hukuki işlerliğin sağlanması ve denetlenebilmesi için kurumsal olarak yeni basamaklar geliştirebilir veya başvurucuya tazminat ödemesinde bulunmak gibi birçok işlemde bulunabilirler.³⁷

madde 53/1-1.

³³ Salihpaşaoğlu, Avrupa, (n 1), s. 240.

³⁴ AİHS madde 46'da ve Avrupa Konseyi Statüsü madde 3 ve madde 8'de bu durum ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Karaman, (n 1), s. 428 vd.

³⁵ Cengiz, (n 28), s. 254. Şu ana kadar Avrupa Konseyi'nden çıkarılma konusu ile ilişkilendirilebilecek iki örnek mevcuttur. Bunlardan ilki askeri darbe sonrası Konsey'den uzaklaştırılacağını düşünen Yunanistan'ın böyle bir karar verilmeden Konsey'den ayrılmasıdır. Ancak 1967'deki askeri darbenin ardından yaşanan olaylar neticesinde 1974'te Yunanistan Avrupa Konseyi'ne yeniden katılmıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz: James Becket, 'The Greek Case Before the European Human Rights Commission', (1970) 1(1), *Human Rights*. İkinci bir durum ise Rusya'nın Ukrayna'yı işgal etmesi ve devamında yaşanan ihlaller sonucu Avrupa Konseyi üyeliğinin askıya alınması ancak hakkında çıkarılma kararı verilmeden kendisinin üyelikten resmen çıktığını açıklayan mektubu göndermesidir. Bu nedenle Rusya'nın çıkmasıyla günümüzde Avrupa Konseyi'ne üye devlet sayısı 46'ya düşmüştür. Bkz: <<https://www.coe.int/tr/web/about-us/our-member-states>> Erişim Tarihi: 06/02/2025. <<https://www.coe.int/en/web/portal/-/the-russian-federation-is-excluded-from-the-council-of-europe>> Erişim Tarihi: 06/02/2025.

³⁶ Harris, O'Boyle vd., (n 4), s. 183.

³⁷ Kemal Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, (4. Baskı, Ekin Yayınları 2021), s. 431.

Mahkeme, taraf devletlere kararların bağlayıcılıklarını sağlama konusundaki yol ve yöntemlerle ilgili serbestlik tanımıştır. Mahkemenin bu konu hakkındaki görüşlerini içeren Yüksel Yalçinkaya/Türkiye kararındaki ifadeleri Türkçe'ye şu şekilde tercüme edilebilir:

“Sözleşme’nin 46. maddesi uyarınca verilen kararların yerine getirilmesi konusunda, Mahkeme’nin Sözleşme’nin ihlal edildiğini tespit ettiği bir karar; davalı devlete, tespit edilen ihlale son vermek ve sonuçlarını, durumu mümkün olduğunca ihlalden önceki durumuna getirecek bir yol ile tamir etmek üzere yasal bir sorumluluk yükler. Mahkemenin kararları, her halükarda, esasen doğası gereği tespit edicidir. Dolayısıyla bir davaya taraf olan Sözleşmeci Devletler, Bakanlar Komitesi’nin denetimine tabi bir şekilde, ilke olarak, infazın iyi niyetle ve kararın “sonuçları ve ruhu” ile uyumlu bir şekilde yapılması şartıyla Mahkeme’nin ihlal tespit ettiği -kendi iç hukuk düzenlerine uyarlanacak herhangi bir genel ve/veya eğer uygunsa, bireysel önlemler içeren- bir karara uyacakları araçları seçmekte özgürdür.”³⁸

Görülebileceği üzere Mahkeme’nin kararları kural olarak tespit edici nitelik taşımaktadır ve tespit edilen ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılabilmesi veya iyileştirebilmesi için Mahkeme’nin müdahalede bulunabileceği hukukun sınırları da Sözleşme ve Mahkeme içtihatlarıyla belirlenmiştir. Mahkeme’nin ikincilliği gereği, hakların ihlalleri ile ilgili sorunları çözmekte asli görevli olan taraf devletlerdir. Bu anlamda ihlalin ortadan kaldırılması ve eski durumun tesis edilebilmesi (*restitutio in integrum*) için Mahkeme’nin taraf devletlere yüklediği yasal sorumluluğun hangi hukuki araçlarla yerine getirileceği konusunda serbesti söz konusudur. Ancak Sözleşme’ye taraf olarak onu kabul eden devletlerin Mahkeme kararlarının “sonucuna ve ruhuna” uygun bir yöntem benimsemeleri beklenmektedir.

B. Subjektif Bağlayıcılığa Bir İstisna: Pilot Karar Usulü

AİHM kararlarının objektif bağlayıcılığı olmadığını ortaya koyan hususlardan bir diğeri Mahkeme’nin esas denetiminde kullandığı özel usullerden biri olan pilot karar usulüdür. Bunu ortaya koyabilmek için pilot karar usulünün nasıl ortaya çıktığı, ne anlama geldiği ve nasıl sonuçlar doğurduğunun incelenmesi gerekir. Pilot karar usulü, Sözleşme’nin orijinal metninde yer almayan ancak daha sonrasında Mahkeme uygulamasıyla geliştirilerek Mahkeme İç Tüzüğüne eklenen

³⁸ AİHM, Yüksel Yalçinkaya/Türkiye, B. No: 15669/20, T: 26.09.2023, § 404. Mahkeme, 46. madde kapsamında hükmedilen genel nitelikli tedbirlerin şeklini taraf devlete bıraktığını birçok kararında yinelemektedir: AİHM, Nika/Arnavutluk, B. No: 1049/17, T: 14/11/2023, § 176. AİHM, Magnitskiy ve Diğerleri/Rusya, B. No: 32631/09-53799/12, T: 27/08/2019, § 295. AİHM, Gluhaković/Hırvatistan, B. No: 21188/09, T: 12/04/2011, § 86.



esasa ilişkin bir inceleme yöntemidir.³⁹ İç Tüzüğe 2011 yılında 61. madde ile eklenen pilot karar usulü maddenin ilk fıkrasında şu şekilde düzenlenmektedir:

“1. Mahkeme, kendisine sunulan bir başvuruya dayanak oluşturan olayların, ilgili Sözleşmeci Tarafta yapısal veya sistemik bir sorunu ya da diğer benzer başvuruların yapılmasına neden olan ya da olabilecek nitelikte başka bir aksaklığın varlığını ortaya koyması durumunda, pilot karar usulünü uygulamaya karar verebilmekte ve bir pilot karar verebilmektedir.”

Pilot karar usulünün getiriliş amacı en başta yoğun bir iş yüküne sahip olan Mahkeme'nin yükünü azaltmaktır.⁴⁰ Aynı konuyla ilgili olarak yapılan yüzlerce ve hatta binlerce bireysel başvuru dosyasının incelenmesi için yeterli imkanı olmayan Mahkeme, bu dosyalardan birini seçerek pilot karar usulü ile incelemekte ve diğer dosyaların tümü hakkında erteleme kararı verebilmektedir. Bu şekilde Sözleşme'nin de hedeflerine ulaşması amaçlanmakta ve adaletin sağlanabilmesi için Mahkeme tarafından menfaat ekseninde bir tercih yapılmaktadır.⁴¹

Mahkeme'nin önüne gelen başvurunun sebebi, taraf devletin yapısal veya sistemik bir bozukluğundan kaynaklanıyorsa Mahkeme önce bu sorunu çözmeye çalışır. Zira taraf devletteki bozukluğun giderilmemesi sebebiyle aynı konuyla ilgili birçok başvuru yapılmaya devam edilmekte ve başvurular Mahkeme önünde birikmektedir. Yalnızca 47 hakime sahip ve 2023 tarihli rapora göre son yirmi beş yılda toplam 25.852 karar vermiş olan Mahkeme'nin aynı konuyla ilgili binlerce başvuruyu karara bağlamasını beklemek gerçekçi değildir.⁴² Mahkeme'nin Ališić vd./Bosna vd. başvurusunda ifade ettiği üzere, pilot karar usulünün amacı: *“ulusal hukuk sisteminde söz konusu Sözleşme kararlarının korunmasını etkileyen işle-yiş bozukluğunun en hızlı ve en etkili biçimde çözülmesini kolaylaştırmaktır.”*⁴³

Mahkeme re'sen veya tarafın/tarafların talebi üzerine pilot karar usulünün uygulanmasına karar verebilir.⁴⁴ Bu usul ile incelenmesine karar verilen her başvuru, Mahkeme tarafından öncelikli olarak incelenir. Mahkeme'nin bu önceliği vermesinde İç Tüzüğün *“Başvuruların İncelenme Sırası”* başlıklı 41. maddesinde

³⁹ Doğan ve Özdemir, (n 7), s. 494-495.

⁴⁰ AİHM, Tematik Bilgi Notu – Pilot karar usulünün hedefleri, <https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/fs_pilot_judgments_tur> Erişim Tarihi: 01/11/2023.

⁴¹ Pilot karar usulü ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz: Afra Nur Dere, ‘Anayasa Yargısında Pilot Karar Usulü’, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, (Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü 2024).

⁴² ECHR-Analysis of Statistics 2023, s. 11. <<https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/stats-analysis-2023-eng>> Erişim Tarihi: 06/02/2025.

⁴³ AİHM, Ališić ve Diğerleri/Bosna Hersek, Hırvatistan, Sırbistan, Slovenya ve Eski Yugoslav Makedonya Cumhuriyeti, B. No: 60642/08, T: 16/07/2014, § 143.

⁴⁴ Mahkeme İç Tüzüğü m. 61/2/b.

atıf yapılır. Bu anlamda Mahkeme, başvuruya sebep olan sorunları önemli ve bu sorunların çözülmesini ivedi olarak değerlendirdiği durumlarda başvuruyu öncelikli olarak inceleme hakkına sahiptir.⁴⁵

Mahkeme, pilot karar usulü ile incelenmesini uygun gördüğü başvurulara ilişkin kararların “Usul” kısmında Sözleşme’nin 46/1 maddesi bağlamında pilot karar usulünün uygulanmasının gerektiği kanaatinde olduğuna yer verir.⁴⁶ Bu usul ile incelenen başvuruların karar metinlerinde ayrıca “Sözleşme’nin 46. maddesinin uygulanması hakkında” başlıklı bir bölüm bulunur ve Mahkeme burada daha öncesinde pilot karar usulü ile incelediği başvurularda benimsediği genel ilkelere atıf yaparak belirlenen prensiplerin uygulanacağını belirtir. Ardından somut olayda pilot karar usulünün uygulanması ve Sözleşme’ye aykırılık tespit ettiği hususlarla ilgili değerlendirmeler yer alır. Pilot karar usulü ile incelenen başvuruların diğerlerinden önemli bir farkı, taraf devletteki Sözleşme’yle uyumsuz durumun tespit edildikten sonra bu durumun giderilmesi için ne tür tedbirler alınması gerektiğinin açıkça yazılmasıdır.⁴⁷ İç Tüzüğü’nün 61. maddesinin 3 ve 4. fıkralarında belirtildiği üzere:

“3. Mahkeme, verdiği pilot kararında, tespit ettiği yapısal veya sistemik sorunun ya da aksaklığın niteliğini ve ilgili Sözleşmeciler Tarafın karar hükmü uyarınca ulusal düzeyde alması gereken tazminat tedbirlerinin tümünü belirtmelidir.

4. Mahkeme, verdiği pilot kararının hüküm kısmında, gereken tedbirlerin niteliğini ve tespit ettiği soruna ulusal düzeyde çözüm getirebilecek hızı göz önünde tutarak, yukarıda geçen 3. paragrafta belirtilen tedbirlerin alınması için belirlenen süreyi belirtebilmektedir.”

Mahkeme, pilot karar usulü ile incelediği başvurularda yalnızca ihlali tespit edip tazminat kararı vermekle kalmayıp aynı zamanda ihlalin giderilmesi için yapılması gerekenleri belirtmekte ve taraf devlete belirli bir süre vermektedir.⁴⁸ Bu süre içerisinde taraf devletle ilgili olarak iki farklı durum ortaya çıkmaktadır. İlk olarak taraf devlet, mahkeme kararına uyarak ulusal hukukunda gerekli düzenlemeleri yapabilir. Böyle durumlarda Mahkeme, pilot karar usulü ile incelediği başvuruya atıfta bulunarak ertelenen dosyalar hakkında kayıttan düşürme (*to strike applications out of the list*) ve pilot kararı kapatma kararı vermekte-

⁴⁵ Mahkeme İç Tüzüğü m. 41: “Mahkeme, davaların incelenmesi gereken sırayı belirlemek için kendisi tarafından belirlenen kriterlere dayanarak, ileri sürülen sorunların önemini ve ivediliğini dikkate almaktadır. Bununla birlikte, Daire ve Daire Başkanı, bu kriterlere uymayabilmekte ve belirli bir başvuruyu öncelikli olarak inceleme hakkını saklı tutabilmektedir.”

⁴⁶ Bkz: AİHM, Ümmühan Kaplan/Türkiye, B. No:24240/70, T: 20/03/2012.

⁴⁷ AİHM, Tematik Bilgi Notu – Pilot karar usulü nedir.

⁴⁸ Doğan ve Özdemir, (n 7), s. 495-496.



dir.⁴⁹ Pilot karar hükmünün gereğinin taraf devlet tarafından yerine getirildiği ve bu nedenle iç hukuk yolları tüketilmeden başvuru yapıldığı durumlarda ise Mahkeme tarafından Sözleşme'nin 35. maddesi gereği kabul edilemezlik kararı verilmektedir.⁵⁰

Taraf devletin, pilot kararın gereğini yerine getirmediği durumlarda ise ertelenen dosyalar hakkında hangi yöntemin izleneceği sorunu ortaya çıkmaktadır. Zira bu şekilde Mahkeme tarafından tespit edilen yapısal veya sistemik bozukluk giderilmemiş olacaktır. İç Tüzüğü'nün 61/8. maddesinde bu durum düzenlenmektedir:

“İlgili Sözleşmeci Tarafın pilot kararın hüküm kısmına uygun davranmaması halinde, Mahkeme, aksi yönde bir karar vermedikçe, yukarıda geçen 6. paragraf uyarınca ertelenen başvuruların incelemesine yeniden devam etmektedir.”

Görüleceği üzere Mahkeme bu aşamada ertelenen başvuruların incelemesine devam edebileceği gibi devam etmeyeceği yönünde de karar alabilmektedir. Pilot karar usulünün en başta ortaya çıkış amacı ve düzenlemelere dahil edilmesindeki hedefler göz önünde bulundurulduğunda Mahkeme'nin ertelenen yüzlerce ve hatta binlerce başvuruyu yeniden incelemesinin mümkün olmadığı açıktır. Mahkeme'nin pilot karar hükmüne uyulmadığı zaman verdiği kararlar incelendiğinde Mahkeme'nin ertelenen başvuruları tek tek incelemektense kayıttan düşürme kararı verme eğiliminde olduğu tespit edilmektedir.⁵¹ Verilen bu “strike-out” kararları da subjektif bağlayıcılığa bir istisna teşkil eder. Çünkü Mahkeme kararı yine başvurunun tarafı olmayan başkaları için bir etki doğurmaktadır. Bu sefer benzer durumda olup yapısal bir sorundan kaynaklanan ihlalin ortadan kaldırılmasına yönelik olarak alınması gereken bir tedbir değil, benzer başvurunun pilot olarak seçilmesi nedeniyle kayıttan düşürme söz konusudur. Pilot olarak seçilmeyen başvuruların durumu pilot karar sonucu kayıttan düşürerek etkilenmektedir.

Pilot karar usulü, niteliği gereği Mahkeme kararlarının taraflar bakımından bağlayıcılığına bir istisna teşkil eder.⁵² Zira görüleceği üzere pilot karar usulü ile incelenen başvurularda ihlalde bulunduğu tespit edilen taraf devlete Mahkeme tarafından sistemik sorunu çözmesi ve mevzuatını değiştirmesi için süre verilebilmektedir. Bu durum Mahkeme kararının etkisini sadece taraflar bakımından

⁴⁹ Salihpaşaoğlu, Avrupa, (n 1), s. 203. Mahkeme'nin bu konuda verdiği bazı kararlar için bkz: AİHM, Suljagic/Bosna Hersek, B. No: 27912/02, T: 03/11/2009. AİHM, Burmych ve Diğerleri/Ukrayna, B. No: 46852/13, T: 12/10/2017. AİHM, Ališić ve Diğerleri/Bosna Hersek, Hırvatistan, Sırbistan, Slovenya ve Eski Yugoslav Makedonya Cumhuriyeti, B. No: 60642/08, T: 16/07/2014.

⁵⁰ Salihpaşaoğlu, Avrupa, (n 1) s. 204. AİHS m. 35/1: “Mahkeme'ye ancak, uluslararası hukukun genel olarak kabul edilen ilkeleri uyarınca iç hukuk yollarının tüketilmesinden sonra ve iç hukuktaki kesin karar tarihinden itibaren dört aylık bir süre içinde başvurulabilir.”

⁵¹ Salihpaşaoğlu, Avrupa, (n 1), s. 205.

⁵² Köküarı, (n 12), s. 11.

bağlayıcı olmaktan çıkarır; çünkü artık ulusal mevzuata müdahale edilmekte ve herkes için geçerli olan kanun hükümleri bakımından değişikliğe gidilmektedir.⁵³ Ancak yine de Mahkemenin böyle bir usule sahip olması Mahkeme kararlarının objektif bağlayıcılığı olmadığını ispatlayan durumlardan biridir. Çünkü eğer Mahkeme kararları objektif bağlayıcılığa sahip olsaydı Mahkeme'nin taraf devletlere mevzuattaki sorunun çözülmesi için süre veren bir usul tercih etmesine gerek kalmazdı. İncelediği bireysel başvuruda vermiş olduğu karar, doğrudan ulusal hukukta geçerli bir kural niteliği kazanırdı. Yine 46. maddede düzenlenen kararların alınması ve infaz edilmesi arasındaki görev paylaşımı bu durumu kanıtlar niteliktedir. Mahkeme'nin de Burmych ve Diğerleri/Ukrayna başvurusunda vurguladığı üzere Mahkeme ve Bakanlar Komitesi arasında bir yetki ayrımı vardır.⁵⁴ Mahkeme'nin yetkisi, sistemik sorunu tespit edip bu sorunu ortadan kaldıracı önlemleri belirtmek iken; Bakanlar Komitesi'nin yetkisi bu kararların taraf devletçe yerine getirilip getirilmediğini denetlemektir. Ayrıca pilot karar usulü ile verilmiş olsa dahi karar verilen önlemlerin yalnızca ilgili devlet bakımından bağlayıcı olduğu unutulmamalıdır. Bağlayıcı etkiyi sınırlamada 1. maddenin etkisinin göz ardı edilmemesi gerekmektedir.⁵⁵ Mahkeme, taraf devletlerin yetki alanları içinde bulunan kişiler bakımından Sözleşme'de yer alan hak ve özgürlüklerden yararlanılıp yararlanılmadığını denetler.⁵⁶ Bu anlamda pilot kararın istisnai *erga omnes* etkisi, ancak taraf devlet ülkesinde yapılan benzer başvurular bakımından söz konusu olabilir.

III. MAHKEME KARARLARININ BAĞLAYICILIĞI TARTIŞMASINA IŞIK TUTAN İLKELER: İKİNCİLLİK İLKESİ VE TAKDİR MARJİ DOKTRİNİ

Günümüzde uluslararası hukukta devletlerin ulusal hukukuna doğrudan müdahale edebilen bir mekanizma olarak düzenlenmiş ve kabul edilmiş ulusüstü bir kurum henüz mevcut değildir.⁵⁷ Bu anlamda Mahkeme de birçok kararında insan haklarının korunması konusunda ikincil bir mekanizma (*subsidiarity*) ol-

⁵³ Köküsarı, (n 12), s. 43. Pilot karar sonucunda yasama organı tarafından değişiklik yapılmasına sebep olunması gibi durumlar "AİHM kararlarından daha bağlayıcı" bir etki yaratacağından ihlale sebep olan sorunların giderilmesinde daha etkili bir yol olarak da görülmektedir: Emre Oğuz Meriç, 'İnsan Hakları İhlallerinin Önlenmesinde Pilot Kararların Usuli Açıdan Etkililiği', (2021) 1(2), *Dicle Akademi Dergisi*, s. 36. "...pilot karar usulü sistemik veya yapısal sorunların çözümüne yönelik olarak, bireysel tedbirlerin yanı sıra benzer başvurular için genel tedbirlerin de uygulanmasını gerektiren bir mekanizmadır." Nurullah Yusuf Ergür, 'AİHM Pilot Karar Usulü, İkincillik Prensibi ve Yapısal Adalet', (2025) 5(1), *SDE Akademi Dergisi*, s. 143.

⁵⁴ Burmych ve Diğerleri/Ukrayna, § 141.

⁵⁵ Lalık, (n 16), s. 6.

⁵⁶ AİHS madde 1: "Yüksek Sözleşmeciler Taraflar kendi yetki alanları içinde bulunan herkesin, bu Sözleşme'nin birinci bölümünde açıklanan hak ve özgürlüklerden yararlanmalarını sağlarlar."

⁵⁷ Selman Karakul, 'Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Kendi Kararlarının Yerine Getirilmesindeki Rolü', (2018) 5((2), *İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, s. 125-126.



duğunun altını çizmekte ve ulusal hukuka doğrudan müdahaleyi içeren ifadeler kullanmaktan kaçınmaktadır. Sözleşme’ye konu hakların korunması bakımından taraf devletlerin yetkisinin birincil ve Mahkeme’nin yetkisinin ikincil olması, Mahkeme kararlarının bağlayıcılığına çizilen sınırın anlaşılması bakımından da yol göstericidir.

İkincillik ilkesi Mahkeme’nin Sözleşme’yi yorumlama yöntemlerinden biridir. Bu ilkeye, 2000 yılında kabul edilen Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı’nda ve 2013 yılında kabul edilen 15. Ek Protokol ile Sözleşme metninin giriş kısmında yer verilerek Sözleşme’nin uygulanmasında bir yorum aracı olarak kullanılacağı teyit edilmiştir.⁵⁸ Sözleşme’nin giriş kısmında ifade edildiği üzere üye devletler: “...hakların ortak güvenceye bağlanmasını sağlama yolunda ilk adımları atmaya kararlı olarak, ikincillik ilkesi gereğince, bu Sözleşme ve Protokollerinde tanımlanan hak ve özgürlükleri güvence altına alma hususunda birincil sorumluluğun Yüksek Sözleşmeciler Tarafına ait olduğunu” tekrarlayarak Sözleşme’de belirtilen konular üzerinde anlaşmışlardır. Bu anlamda ikincillik ilkesi, Sözleşme’de belirtilen hak ve özgürlükleri koruma konusunda ilk görevin taraf devletlere verildiğini ve Mahkeme’nin bu konuda bir “denetleyici yargı yetkisine” sahip olduğunu ifade eder.⁵⁹ Sözleşme gereklerinin yerine getirilmesi konusunda sorumluluk taraf devletlere aittir ve bu sorumluluğun yerine getirilmediği durumlarda Mahkeme bir denetleme merci olarak karşımıza çıkmaktadır.⁶⁰

Tüm Avrupalılar için Sözleşme’deki hakların kullanılmasını teminat altına alan AİHM, Avrupa Konseyi’nin yapısal kuruluşu içerisinde yer alan daimi bir yargı organıdır.⁶¹ Bu anlamda AİHS sistemi, Avrupa Birliği Hukukundan farklıdır. Bu farklılığın en temel nedeni ise AİHS sisteminin ortak bir mevzuat oluşturmaktan ziyade; taraf devletlerin ortak değerlerini koruyan ulusal mevzuatlar oluşturmalarını hedeflemesidir. Sözleşme’deki hakların korunmasında Mahkeme’nin yetkisinin ulusal hukuka göre ikincil olduğu sadece Mahkeme kararlarında değil, birçok yerde ve belgede de sıklıkla tekrar edilmektedir.⁶² Öyle ki özellikle Mahkeme’nin 2010 sonrası dönemi “ikincillik çağı” olarak nitelendirilmektedir.⁶³

İkincillik ilkesinin ortaya çıkardığı sonuçlardan ilki, Mahkeme’ye ancak iç hukuk yolları tüketildikten sonra başvurulabilmesidir.⁶⁴ Ulusal hukuk yolları tüke-

⁵⁸ Salihpaşaoğlu, Avrupa, (n 1), s. 180.

⁵⁹ AİHS Giriş Metni.

⁶⁰ Cengiz, (n 28), s. 75.

⁶¹ <<https://www.coe.int/tr/web/about-us/our-member-states>> Erişim Tarihi: 14/04/2025.

⁶² Ufuk Ramazan Çakmak, ‘Bireysel Başvuruda İkincillik Çağı’, (2024) 28(2), *Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, s. 376.

⁶³ Çakmak, s. 377.

⁶⁴ AİHS, madde 35/1: “Mahkeme’ye ancak, uluslararası hukukun genel olarak kabul edilen ilkeleri uyarınca iç hukuk yollarının tüketilmesinden sonra ve iç hukuktaki kesin karar tarihinden itibaren dört aylık bir süre içinde başvurulabilir.”

tildikten ve karar kesinleştikten sonra bireysel başvuru yapılması kabul edilebilirlik koşulları arasında yer alır. Mahkeme tarafından ihlal tespit edildiği durumlarda ulusal mahkeme kararının doğrudan ortadan kalkmaması ise ikincilik ilkesinin bir başka sonucudur.⁶⁵ Bu anlamda Sözleşme'nin uygulanması bakımından ikincil bir niteliğe sahip olan Mahkeme kararları, ulusal yargı makamlarının vermiş olduğu kararları kaldıran ve onların yerine hüküm tesis edebilen bir özelliğe sahip değildir. Mahkeme'nin verdiği ihlal kararı sebebiyle ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için ulusal makamların bizzat işlemde bulunması gerekir.

Bir önceki başlıkta değinilen ve Mahkeme kararlarının subjektif bağlayıcılığına bir istisna olduğu tespit edilen pilot karar usulü de ikincillik ilkesi ile yakından ilişkilidir. Bakanlar Komitesi kararlarında da bu ilişki vurgulanmaktadır.⁶⁶ Bu anlamda sistematik bir sorunun varlığı halinde bunu çözecek olan öncelikli olarak taraf devletlerdir. Pilot karar usulünün getiriliş amacı da yapısal sorunlar veya işlevsel bozukluklar tespit edildiği zaman bu durumu pilot olarak seçilen bir başvuru üzerinden değerlendirmek ve sorunun doğurduğu diğer başvurular da taraf devleti karar verilen tedbirleri yerine getirmekten sorumlu tutmaktır.⁶⁷

Sözleşme'nin mantığına ve Mahkeme'nin istikrarına uygun olarak, benimsenen yorum yöntemleri ve ilkeleri kendi içerisinde tutarlı bir bütün oluşturur. Bu anlamda ikincillik ilkesi, Mahkeme'nin kullandığı diğer bir ilke olan takdir marjı doktrininin (*margin of appreciation doctrine*) dayandığı ilkelere biridir. Takdir marjı ifadesi ve ikincillik ilkesi 15. Ek Protokol ile Sözleşme metninin giriş kısmına eklenmiştir. Bu ilke ile Sözleşme'de düzenlenen hak ve özgürlüklerin korunmasının sağlanmasında taraf devletlere bir takdir, nefes alanı bırakıldığı ve Mahkeme'nin yetkisinin bu takdirin Sözleşme'nin ruhuna uygun bir şekilde kullanılıp kullanılmadığının denetlenmesiyle sınırlı olduğu ifade edilir.⁶⁸

Takdir marjı doktrini ile Mahkeme, üzerinde Avrupalı devletlerin görüş birliği olmadığı konular başta olmak üzere, Sözleşme'nin uygulanması ve yorumlanması konusunda taraf devletlere belirli bir ölçüde yorum, takdir ve değerlendirme payı bırakır. Taraf devletler, Sözleşme ile yüklenen; ancak tanımları ve sınırları belirlenmemiş negatif ve pozitif yükümlülüklerini yerine getirmek konusunda

⁶⁵ Cengiz, (n 28) s. 76.

⁶⁶ Bkz: <

⁶⁷ Burcu Değirmencioğlu, ‘AİHM Esas Denetiminde Kullanılan Özel Bir Metot Olarak “Pilot Karar Usulü” ve Türk Anayasa Yargısı Özelinde Değerlendirilmesi’, (2024) 4(2), *Kırıkkale Hukuk Mecmuası*, s. 788-789. Servet Alıyank ve Burcu Bozkurt Cengiz, ‘Anayasa Mahkemesinin Pilot Karar Uygulaması ve Kararların Yasama Organına Bildirilmesi’, (2023) (48), *Yasama Dergisi*, s. 121 vd.

⁶⁸ Derya Doğru, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Yargılamasında Takdir Marjı Doktrini*, (1. Baskı, Turhan Kitabevi 2019), s. 9 vd. Egemen Esen, *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi İçtihatları Işığında Takdir Marjı Doktrini*, (1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık 2020), s. 8 vd.



bir takdir alanına sahiptir.⁶⁹ Mahkeme'nin bu anlayışı; ikincillik ilkesinin, taraf devletlerin egemenliğine duyulan saygının ve kültürel farklılıklara saygı ilkesinin de bir gereğidir.⁷⁰

Sözleşme yargılamasında ikincillik ilkesinin benimsenmesi ile bağlantılı olan konulardan bir diğeri Mahkeme'nin bir "temyiz mahkemesi" özelliği göstermesidir. Bu anlamda Mahkeme, taraf devletlerin yargı sistemine dahil ve ulusal mahkemelerin kararlarını denetleyen bir "dördüncü derece yargı yeri" değildir.⁷¹ Mahkeme'nin bir temyiz merci olmaması yukarıda benimsenen ilkeler de dahil olmak üzere oluşturulan AİHM sisteminin bir sonucu olarak ortaya çıkmaktadır. Mahkeme, başvuru halinde ulusal makamların Sözleşme'yi ihlal edip etmediğini inceler ve taraf devletin takdir marjı olduğunu tespit ettiği durumlarda ihlalin olmadığı kararını verir. Sözleşme bakımından yardımcı bir görev mekanizmasına sahip olan Mahkeme'nin yetkisi tamamlayıcıdır.⁷² Bu anlamda ikincillik ilkesi ve takdir marjı doktrini Mahkeme kararlarının objektif bağlayıcılığa sahip olmadığının temel hukuki dayanaklarından biridir. AİHM'in bir temyiz merci olmaması da bu durumu destekleyen özelliklerden biridir.

IV. HUKUKUN KAYNAĞI OLARAK AİHM KARARLARI

Mahkeme kararlarının bağlayıcının, ulusal hukuk sisteminin özellikleri bakımından değişen bir etkiye sahip olması nedeniyle, taraf devletlerde benimsenen hukuk anlayışının da ortaya konulması gerekir. Ancak belirtilmelidir ki; Sözleşme'nin iç hukuka eklenmesi ile Mahkeme kararlarının bağlayıcılığı farklı durumlara işaret eder. Sözleşme'de düzenlenen hakların taraf devletler tarafın-

⁶⁹ Bkz: "Devletin, Sözleşme anlamındaki pozitif ve negatif yükümlülükleri arasındaki sınır, belli bir tanıma elverişli değildir; pozitif veya negatif yükümlülüklerle ilişkin her iki varsayımda da, devletin, belli bir takdir marjı bulunmaktadır." AİHM, *Mouvement Raëlien Suisse/İsviçre*, B. No: 16354/06, T: 13/07/2012, § 50. "Yerleşik içtihatlarına göre, Mahkeme, bir müdahalenin gerekli olup olmadığına ve ne kadar gerekli olduğuna karar verirken, Sözleşme'ye taraf Devletlere belli bir takdir marjı bırakmaktadır. Bu takdir marjı hem kanunu hem de kanunu uygulanan mahkeme kararlarını içine alarak Avrupa denetimiyle bir arada uygulanır." AİHM, *Eweida ve Diğerleri/Birleşik Krallık*, B. No: 48420/10, 59842/10, 51671/10 ve 36516/10, T: 15/01/2013, § 84. Mahkemenin taraf devletlerin takdir marjına atıf yaptığı bazı kararlar için bkz: AİHM, *Başvuran: Lautsi ve Diğerleri/İtalya*, B. No: 30814/06, T: 18/03/2011. AİHM, *Fedotova ve Diğerleri/Rusya*, B. No: 40792/10, 30538/14 ve 43439/14, T: 17/01/2023. AİHM, *Tek Gıda İş Sendikası/Türkiye*, B. No: 35009/05, T: 04/04/2017.

⁷⁰ Salihpaşaoğlu, Avrupa, (n 1), s. 176-186.

⁷¹ Erdoğan Keskin, 'AİHM'nin Türkiye Hakkında İfade Hürriyetine İlişkin Verdiği Kararlarda Takdir Marjı', (2020) 69(3), *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, s. 1385 vd. Salihpaşaoğlu, Avrupa, (n 1) s. 181. Emine Betül Göktaş, 'İnsan Haklarının Evrenselliği ve Kültürel Görecelik Tartışması Bağlamında Takdir Marjı Doktrini', (2023) 6(11), *Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Dergisi*, s. 24. Karaman, (n 1), s. 413. Bülent Algan, 'Bireysel Başvurularda "Açıkça Dayanaktan Yoksunluk" Kriterinin Anayasa Mahkemesi Tarafından Yorumu ve Uygulanması', (2014) 63(2), *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, s. 260.

⁷² Doğan ve Özdemir, (n 7), s. 420.

dan güvence altına alınması için Sözleşme'nin iç hukuka dahil edilmesi etkililiği arttırsa da zorunluluk değildir.⁷³ Taraf devletlerin kendi uygulamalarıyla Sözleşme'nin gereklerini yerine getirmesi ikincilik ilkesi ile de uyumludur. Mahkeme kararlarının bağlayıcılığı ise mahkeme kararlarının hukuk sistemindeki yeri ile ilgili bir meseledir ve bu nedenle hukukun kaynağı olarak mahkeme kararlarının nasıl bir etkiye sahip olduğunun belirlenmesi gerekir.

Öğretide hukuk sistemleri geleneksel olarak Kıta Avrupası, Anglo-Sakson, İslam ve Sosyalist hukuk sistemleri olarak dört ayrı başlık altında incelenir.⁷⁴ Bunlardan Kıta Avrupası ve Anglo-Sakson hukuk sistemleri, günümüzde Konsey'e üye devletlerin sistemlerini ifade ettiğinden ayrıca önemlidir. Farklı kökenlere dayanan ve farklı özellikler gösteren bu iki ayrı hukuk sisteminde yargı kararlarının anlamı ve yeri de değişkenlik gösterir. Bu anlamda içtihadi yönü ön planda olan Anglo-Sakson Hukuk Sistemlerinde mahkeme kararlarının ortaya çıkardığı etkinin kapsamı daha geniş olabilir.⁷⁵ Sözleşme'ye taraf devletlerin tümü aynı hukuk sistemini benimsemediği için Mahkeme kararlarının ulusal hukukta doğurduğu sonuçlar da farklılık arz edebilir.

Kökenini Roma hukukundan alan Kıta Avrupası hukuk sisteminin benimsendiği coğrafya; İngiltere, Galler ve Kuzey İrlanda hariç Avrupa devletleri olarak belirlenebilir. Türkiye'nin hukuk sistemi de Kıta Avrupası Hukuk Sisteminin özelliklerini yansıtmaktadır.⁷⁶ Anglo-Sakson Hukuk Sistemi ise İngiltere'de ortaya çıkmıştır ve bu nedenle başta İngiltere olmak üzere tarihte İngiliz sömürgesi olmuş diğer devletlerde uygulama alanı bulduğu görülmektedir. Bunlara örnek olarak Hindistan, Nijerya ve İsrail verilebilir.⁷⁷

Anglo-Sakson Hukuk Sistemi, Orta Çağ döneminde İngiltere'de Norman istilaları sonucu ortaya çıkan bir hukuk sistemidir.⁷⁸ Sistemin orijinal adı "*Common Law*" yani "Ortak Hukuk" anlayışdır ve ülkede ortak bir hukukun geçerli olabilmesi için gezici yargıçların en uygun örf-adet kuralını kararlarına gerekçe göstermeleri ile ortaya çıkmıştır.⁷⁹ Ancak yargıçların bu şekilde önlerine gelen tüm uyuşmazlıkları çözmeleri mümkün olmadığından, sistem daha sonrasında bir mahkemenin verdiği kararın benzer somut olayda uygulanabilmesini sağlayan formata dönüşmüştür. Emsal kararlar, uygulanacak hukuk haline gelmiş ve örf-a-

⁷³ Harris, O'Boyle vd., (n 4), s. 29.

⁷⁴ Bkz: Kemal Gözler, *Hukuka Giriş*, (12. Baskı, Ekin Yayınları 2015), s. 132-146. İhsan Erdoğan, *Hukuka Giriş*, (3. Baskı, Seçkin Yayınları 2021), s. 57-61.

⁷⁵ Gözler, Hukuka, (n 74), s. 136.

⁷⁶ Yaşar Salihpaşaoğlu, *Hukuka Giriş*, (1. Baskı, Adalet Yayınevi 2023), s. 179.

⁷⁷ Catherine Elliott ve Frances Quinn, *English Legal System*, (Pearson Longman 2006), s. 10. Salihpaşaoğlu, Hukuka, (n 76), s. 180.

⁷⁸ George Burton Adams, 'The Origin of the Common Law', (1924) 34(2), *The Yale Law Journal*, s. 116.

⁷⁹ Gözler, Hukuka, (n 74), s. 136. Ayrıntılı bilgi için bkz: Arthur Hogue, *Origins of the Common Law*, (Liberty Press 1985).



det kuralları ile mahkeme kararları hukukun asli kaynakları arasında sayılmıştır. Bu anlamda *Common Law* geleneğinde yargıcın hukuk yaratmasının sistemin en temel özelliklerinden biri olduğu söylenebilir.⁸⁰

Kıta Avrupası Hukuk sistemi ise Roma hukukuna dayanması ile bağlantılı olarak kamu hukuku-özel hukuk ayırımına dayanan ikili bir sistem özelliği gösterir. Bu nedenle yargısal anlamda da kategorileşme söz konusudur.⁸¹ Örneğin Türkiye’de adli yargı mercileri ve idari yargı mercileri ayrı örgütlenmelere sahiptir ve hiyerarşik olarak farklı üst mahkemelere tabidirler. Adli yargılamada temyiz merci Yargıtay iken idari yargıda Danıştaydır.⁸² Bunun haricinde yargı makamlarının uygulamakla görevli olduğu hukuk kurallarının belirliliği yazılı olması ile sağlanır. Kıta Avrupası Hukuk Sisteminin temel özelliği; hukuk kurallarının yazılı olması ve bu yazılı hukuk kurallarının yargılama aşamasında birincil kaynak olarak kullanılmasının zorunlu olmasıdır. Bu anlamda örf ve adet kuralları, mahkeme kararları, doktrin görüşleri gibi diğer kaynaklar ancak yazılı hukuk kurallarında gösterilmişse yardımcı kaynak olarak kullanılabilir.⁸³

Türkiye de Kıta Avrupası Hukuk Sistemini benimsemiş devletlerden biridir ve buna uygun olarak 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu’nda (TMK) hukukun kaynaklarının neler olduğu ve sırası ile belirtilmiştir.

Kanunun “*Hukukun uygulanması ve kaynakları*” başlıklı 1. maddesinde ifade edildiği üzere:

“Kanun, sözüyle ve özüyle değindiği bütün konularda uygulanır. Kanunda uygulanabilir bir hüküm yoksa, hâkim, örf ve âdet hukukuna göre, bu da yoksa kendisi kanun koyucu olsaydı nasıl bir kural koyacak idiyse ona göre karar verir. Hâkim, karar verirken bilimsel görüşlerden ve yargı kararlarından yararlanır.”

Madde hükmünden açık bir şekilde anlaşıldığı üzere mahkeme kararları Türkiye hukukunda yargılama esnasında ancak yardımcı kaynak olarak kullanılabilir. Hakim, önüne gelen somut olayda öncelikle geçerli hukuk kuralına başvurmak zorundadır. Bu zorunluluk aynı zamanda keyfilik yerine kuralcılığın uygulan-

⁸⁰ Douglas E. Edlin, *Common Law Judging: Subjectivity, Impartiality, and the Making of Law*, (University of Michigan Press 2016), s. 77-80.

⁸¹ Gözler, *Hukuka*, (n 74), s. 132-135.

⁸² The Judicial System of Turkey and Organisation of the Ministry of Justice: <https://diabgm.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/2492019170148THE_JUDICIAL_SYSTEM_OF_TURKEY_AND_ORGANISATION_OF_THE_MINISTRY_OF_JUSTICE.pdf> Erişim Tarihi: 06/02/2025. Gözler, *Türk*, (n 37), a.g.e., s. 1158-1163. Erdoğan Teziç, *Anayasa Hukuku*, (Beta Yayınları 2015), s. 472-478.

⁸³ Gözler, *Hukuka*, (n 74) s. 134. Kemal Gözler, *Hukukun Temel Kavramları*, (20. Baskı, Ekin Yayınları, 2022), s. 47.

rak hukuki güvenliğin sağlanması anlamına gelen hukukun üstünlüğü ilkesinin de bir gereğidir.⁸⁴

Mahkeme kararlarının, Kıta Avrupası Hukuk Sistemlerinde yardımcı kaynak olarak kullanılabilmesinin bir sonucu hem ulusal sistemde hem de AİHM yargılaması sisteminde kararların yalnızca mahkemenin önündeki davayı bağlamasıdır. Bu anlamda Kıta Avrupası hukuk sistemine tabi bir ülkede ulusal mahkeme ve AİHM kararlarının herkese karşı ileri sürülmesi mümkün değildir.⁸⁵ Kararlar *erga omnes* (herkese karşı ileri sürülebilen) değil, *inter partes* (tarafklar arası) niteliktedir; yalnızca davanın tarafları bakımından sonuç doğurur. Mahkeme kararları objektif olarak bağlayıcı değildir ve genel hukuki kurallar ortaya koyamaz.⁸⁶

Objektif olarak bir hukuki işlemin bağlayıcı olabilmesi için hukuk düzeninde öngörüldüğü andan itibaren herkes için geçerli olması gerekir. Mahkeme kararlarına objektif bir anlam yüklenmesi halinde ise yargı organına düzenleyici bir organ rolü yüklenmiş olur. Bu durum modern demokrasi anlayışında *sine qua non* (olmazsa olmaz) bir unsur olarak kabul edilen devletin organları arasındaki denge ve denetleme⁸⁷ (*checks and balances*) ile bağdaşmadığı gibi aynı zamanda ulusal hukukta düzenlenen yargı kararlarının hukukun kaynakları içerisindeki yerine de açıkça aykırı düşer. Günümüzde yerleşen modern demokrasi anlayışı temelde halkın kendi kendini yönetme yetkisine ve serbest seçimlere dayanır. Ancak mahkeme kararlarının objektif bağlayıcılığı olduğu kabul edilirse bu durum yasama yetkisinin devri anlamına gelir ve halkın yönetiminin önüne geçer. Mahkeme kararları şüphesiz ki bağlayıcıdır; ancak bunu objektif olarak nitelendirmek Kıta Avrupası Hukuk Sisteminin ve Kelsenci norm anlayışının benimsendiği bir ülkede çelişkiye sebep olacaktır.

Burada belirtilmesi gereken bir başka husus; aynı hukuk sistemi içerisinde de olsa sözleşmelerin bağlayıcılığı ile mahkeme kararlarının bağlayıcının farklı anlamlara gelmesidir. AİHM kararlarının bağlayıcılığının Türkiye hukuk sistemindeki yeri tartışılırken birçok kez atıf yapıldığı görülen Anayasa'nın 90. maddesinden kaynaklanmadığının altının çizilmesi gerekir.⁸⁸ Zira Anayasa'nın 90. maddesinin 5. fıkrasında ifade edilen husus, Sözleşme'nin hükmünün kanunlarla çatışması halindeki bir duruma atıf yapmaktadır. Sözleşmenin kanunlardan farklı hüküm içermesi halinde iç hukukta doğrudan uygulanması ile Sözleşme'nin denetleme

⁸⁴ Oktay Uygun, 'Hukukun Üstünlüğü İlkesi', (2022) 19(3), *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, s. 522.

⁸⁵ Salihpaşaoğlu, Avrupa, (n 1), s. 239. Gözler, Hukuka, (n 74), s. 134. Gözler, Hukukun, (n 83), s. 47. Köküarı, (n 12), s. 15.

⁸⁶ Köküarı, (n 12), s. 41.

⁸⁷ Ömer Anayurt, *Anayasa Hukuku Genel Kısım*, (2. Baskı, Seçkin Yayınları 2021), s. 351.

⁸⁸ Anayasa'nın 90. maddesinin Türk yargı kararlarında Mahkeme içtihatlarına atıf yapılan görünümü hakkında detaylı bilgi için bkz: Yaşar Salihpaşaoğlu, 'Anayasa'nın 90. Maddesinin 5. Fıkrası ve Türk Yargı Uygulamasındaki Görünümü', (2022) 39(1), *Anayasa Yargısı*, s. 347-351.

organı olan Mahkeme kararlarının kanunlarla çatışması halinde iç hukukta doğrudan uygulanması iki farklı duruma işaret eder. İlgili madde metni şu şekildedir:

“Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. (Ek cümle: 7/5/2004-5170/7 md.) Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır.”⁸⁹

Görüldüğü üzere Anayasa’da ifade edilen husus, usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla kanunların çatışması durumunda milletlerarası antlaşma hükümlerinin esas alınacağına ilişkindir. Örneğin AİHS üzerinden bu madde yorumlandığında; ulusal bir mahkeme, önüne gelen somut olayda uygulanacak hukuk konusunda AİHS ve ulusal kanunlar arasında bir çatışma olması halinde AİHS hükümlerini esas alacaktır. Zira AİHS’nin içeriği temel hak ve özgürlüklere ilişkindir ve Anayasa’da açıkça düzenlenen hüküm gereği çatışma halinde mahkeme tarafından öncelikli olarak karara esas alınması zorunludur.⁹⁰ Türkiye’nin benimsediği hukuk sisteminde mahkeme kararlarının doğrudan geçerli hukuk olarak uygulanması gibi bir usul yoktur ve Anayasa’nın 90/5. maddesi hükmü, mahkeme kararları ile ilgili değil, Sözleşme metninin içeriği ile ilgilidir. AİHM kararları Türkiye’de; hem Kıta Avrupası hukuk sisteminin geçerli olması hem de AİHS’nin uluslararası hukuktaki anlamı gereği, ulusal mahkeme kararlarında ancak yardımcı kaynak olarak kullanılabilir. Ulusal mahkeme önüne gelen bir uyuşmazlıkta AİHM kararının doğrudan somut olaya uygulanmasına hukuk sistemi müsaade etmemektedir.

Mahkeme kararlarının, hukukun kaynakları arasında tayin edilen yeri sebebiyle taraflar dışında bağlayıcılık doğurmadığını ortaya koyan durumlara örnek olarak AİHM’nin kadının soyadı⁹¹, Cumhurbaşkanı hakaret suçu ve vicdani

⁸⁹ 1982 Tarihli Türkiye Cumhuriyeti Anayasası. <<https://www.anayasa.gov.tr/tr/mevzuat/anayasa/>> Erişim tarihi: 06/02/2025.

⁹⁰ Sibel İncoğlu, ‘Anayasa ve İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi İlişkisi’, Sibel İncoğlu (Ed.), *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme*, (1. Baskı, Avrupa Konseyi 2013), s. 9. A. Şeref Gözübüyük ve Feyyaz Gölcüklü, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İnceleme ve Yargılama Yöntemi*, (6. Baskı, Turhan Kitabevi 2005), s. 21-22. Kemal Gözler, *İnsan Hakları Hukuku*, (4. Baskı, Ekin Yayınları 2022) s. 479. Bülent Algan, *İnsan Hakları: Kavramsal ve Kuramsal Çerçeve*, (1. Baskı, Adalet Yayınevi 2023), s. 188-192. Söz konusu Anayasa hükmünün iç hukuktaki anlamı konusunda çeşitli tartışmalar bulunmaktadır. Salihpaşaoğlu, *Anayasa*, (n 83), s. 339-346. Ahmet Burak Bilgin, ‘Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin İç Hukuktaki Yeri’, (2016) 22(1), *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, s. 81-130.

⁹¹ Kadının soyadı ve Anayasa madde 90/5 fıkrası ile ilgili AİHM kararlarının detaylı incelemesi için

ret meselesi ile ilgili olarak vermiş olduğu kararlar gösterilebilir. AİHM'in kadının soyadı ile ilgili verdiği kararlardan biri olan Ünal Tekeli/Türkiye kararında Türkiye aleyhine Ayten Ünal Tekeli tarafından yapılan başvuruda, kadınların evlendikten sonra kızlık soyadlarını tek başına kullanamamalarının Sözleşme'nin "Özel ve aile hayatına saygı" başlıklı 8. maddesi ve bu madde ile bağlantılı olarak "Ayrımcılık yasağı" başlıklı 14. maddesine aykırılık teşkil ettiği iddia edilmiştir. AİHM yaptığı inceleme sonucunda; "*AİHS'nin 8. maddesi ile birlikte düşünüldüğünde 14. maddenin ihlal edildiğine*" karar vermiştir.⁹² Ancak Mahkeme'nin vermiş olduğu bu karardan sonra Türkiye'de kadınların evlendikten sonra tek başına kızlık soyadlarını kullanabilmeleri söz konusu olmamıştır. Zira TMK'nın "*Kadının soyadı*" başlıklı 187. maddesinde: "*Kadın, evlenmekle kocasının soyadını alır; ancak evlendirme memuruna veya daha sonra nüfus idaresine yapacağı yazılı başvuruya kocasının soyadı önünde önceki soyadını da kullanabilir. Daha önce iki soyadı kullanan kadın, bu haktan sadece bir soyadı için yararlanabilir.*" şeklinde bu durum düzenlenmiştir. Bu nedenle AİHM'nin ihlal kararı vermesiyle doğrudan kadınların soyadlarını kullanabilmesinin önü açılmış değildir. AİHM kararı, doğrudan hukuk sisteminde sonuç doğuran bir özelliğe sahip değildir. Anayasa Mahkemesi, bu konuda AİHM'nin vermiş olduğu ihlal kararlarını da göz önünde bulundurarak 22/2/2023 tarihinde E.2022/155 numaralı dosyada verdiği kararla TMK'nın 187. maddesini iptal edene kadar madde geçerliliğini sürdürmüştür.⁹³

Başka bir örnek olarak Cumhurbaşkanı'na hakaret suçu konusunda yapılan AİHM yargılamalarının ulusal hukuktaki etkisi gösterilebilir.⁹⁴ Ulusal mevzuatta Cumhurbaşkanı'na hakaret suçu Türk Ceza Kanunu (TCK) madde 299'da şu şekilde düzenlenmektedir:

"(1) Cumhurbaşkanı'na hakaret eden kişi, bir yıldan dört yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) (Değişik: 29/6/2005 – 5377/35 md.) Suçun alenen işlenmesi hâlinde, verilecek ceza altıda biri oranında artırılır.

(3) Bu suçtan dolayı kovuşturma yapılması, Adalet Bakanının iznine bağlıdır."

Bahsedilen madde hükmü gereği Cumhurbaşkanı'na hakaret suçu hapis cezasıyla cezalandırılabilmektedir. Cumhurbaşkanı'na yönelik hakaret suçu, TCK'nın

bkz: Salihpaşaoğlu, Anayasa, (n 88), s. 348-349.

⁹² AİHM, Ayten Ünal Tekeli/Türkiye, Başvuru No: 29865/96, T: 16/11/2004.

⁹³ <<https://www.anayasa.gov.tr/tr/haberler/norm-denetimi-basin-duyurulari/kadinin-kocasinin-soyadini-almasini-ongoren-kuralin-iptali/>> Erişim Tarihi: 06/02/2025.

⁹⁴ Salihpaşaoğlu, Anayasa, (n 88), s. 350-351.

125. maddesinde düzenlenen genel hakaret suçlarından farklı olarak temsil ettiği makam, devletin manevi dokunulmazlığı gibi korumak istenen başka sùjelerin bulunması nedeniyle özel hakaret suçu olarak devletin güvenliğine karşı suçlar bölümünde düzenlenmiştir.⁹⁵ Bu konuda AİHM’nin önüne gelen birçok dosyada ise Sözleşme’nin 10. maddesinin (İfade özgürlüğü) ihlali kararı verilmektedir. Mahkeme’nin kanaatine göre suçun yöneldiğı taraf Cumhurbaşkanı olduğı zaman korumanın arttırılması Sözleşme’nin ruhu ile uyuşmayan bir durum yaratmaktadır:

“Mahkeme dolayısıyla, mevcut davanın koşullarında, Sözleşme’nin ruhuna uygun olmadığı değerlendirilen, hakaret konusunda Cumhurbaşkanı için daha fazla bir korumayı öngören özel bir hüküm uyarınca başvuran hakkında verilen ve cezai bir nitelik taşıyan yaptırımı dikkate alarak, Hükümetin, ihtilaf konusu tedbirin izlenen meşru amaçlarla orantılı olduğunu ve Sözleşme’nin 10. maddesi anlamında, demokratik bir toplumda gerekli olduğunu kanıtlayamadığı kanaatine varmaktadır.”⁹⁶

Mahkeme, belirtilen durumda ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar vermekte ve benzer birçok başvuruda da bu görüşünü tekrar etmektedir.⁹⁷ Ancak AİHM’nin ihlal kararlarına rağmen 299. madde ulusal hukukta halen geçerli bir kanun hükmü olduğundan yargı makamları tarafından sayısız kez uygulanmıştır ve uygulanmaya devam etmektedir.⁹⁸

Bu konuyla ilgili bir diğer örnek olarak Mahkeme’nin vicdani ret meselesine ilişkin vermiş olduğu kararlar gösterilebilir. Vicdani ret; “*askerlik hizmetine yönelik dini, ahlaki, etik, insani ya da bunun gibi nedenlerden kaynaklanan koyu*

⁹⁵ Nevzat Toroslu ve Haluk Toroslu, *Ceza Hukuku Özel Kısım*, (Yetkin Yayınları 2021) s. 107-108.

⁹⁶ AİHM, Vedat Şorli/Türkiye, B. No: 42048/19, T: 19/10/2021, § 47.

⁹⁷ Bkz: “Bu sebeple Mahkeme, davanın koşullarında, söz konusu menfaatler arasında adil ve Mahkeme içtihatlarına uygun bir dengeyi gözetilmediğı ve özellikle hakaret konusunda Cumhurbaşkanına ayrıcalıklı bir koruma sağlanmasını öngören özel hüküm uyarınca başvurana verilmesine hükmedilen, cezai bir niteliğe sahip olan yaptırımın orantılılığının incelenmediğı dikkate alındığında, ihtilaf konusu tedbirin, izlenen meşru amaçlarla orantılı olduğunun ve Sözleşme’nin 10. maddesi anlamında demokratik bir toplumda gerekli olduğunun kanıtlanmadığı kanaatindedir.” AİHM, Önal/Türkiye, B. No: 44982/07, T: 02/07/2019, § 44. İhlal verilen başka bir karar için bkz: AİHM, Durukan ve Birol/Türkiye, B. No: 14879/20 13440/21, T: 03/10/2023.

⁹⁸ TCK madde 299’un iptali için yapılan başvuruda Anayasa Mahkemesi ret kararı vermiştir: “İtiraz konusu kuralın, ifade özgürlüğüne yönelik bir sınırlandırma getirdiğı açıktır. Söz konusu sınırlama, başkasının şöhret veya haklarının korunması ile kamu düzeninin korunmasını sağlamak amacıyla getirilmiş olup demokratik toplum düzeni bakımından alınması gereken tedbirler kapsamındadır. İtiraz konusu kural, kişilerin başkalarının şöhret veya haklarına zarar vermemek suretiyle düşünce ve kanaatlerini açıklamalarına engel oluşturmamaktadır. Dolayısıyla kuralla getirilen sınırlamanın, Anayasa’nın 26. maddesinde düzenlenen ifade özgürlüğünün amacına uygun bir şekilde kullanılmasını son derece zorlaştıran veya onu kullanılamaz duruma düşüren kayıtlara bağlanmadığı ve hakkın özüne dokunulmadığı açıktır.” AYM, E. 2016/25, K. 2016/186, T: 14.12.2016, § 20.

görüşler de dahil, vicdani ilke ve sebeplerden kaynaklanan itirazı” ifade eder.⁹⁹ Vicdani reddin bunlar dışında da birçok farklı sebebi olabilir. Avrupa Konseyi ülkeleri arasında vicdani reddin kabul edilip edilmeyeceği ya da hangi sebeplere bağlı olarak kabul edileceği konusunda bir konsensüsün varlığından söz edilmesi mümkün değildir. Sözleşme bağlamında da vicdani ret ile ilgili olarak herhangi bir yükümlülük getirilmemiştir. Vicdani reddin madde 4 (Kölelik ve zorla çalıştırma yasağı) ve madde 9 (Düşünce, vicdan ve din özgürlüğü) ile ilişkilendirilen başvurulara bakıldığında başlarda olumsuz bir tavır takınıldığı ve kabul edilemezlik veya ihlal olmadığına ilişkin kararlar verildiği görülmektedir. Ancak sonrasında birçok taraf devletin vicdani reddi hukuken tanınması ile Mahkeme’nin görüşü değişmiş ve yaşayan belge doktrinine atıf yapılarak Sözleşme’nin 9. maddesinin yorumlanmasında bir değişiklik yapılmasının gerekli olduğu, vicdani ret konusunda bu maddenin artık Sözleşme’nin 4. maddesinin 3/b bendi ile birlikte yorumlanmaması gerektiğine karar verilmiştir.¹⁰⁰

AİHS bağlamında vicdani ret meselesine ilişkin görüş değişikliği, Türkiye’nin taraf olduğu Erçek/Türkiye kararında da görülmektedir. Mahkeme, Yehova Şahidi başvuranın askerlik yapmayı reddetmesi sebebinin derin ve samimi inançlarına dayandığından kanaatle askerlik hizmetinde bulunmayı reddetmesinin cezalandırılmasının madde 9 ihlali oluşturduğuna hükmetmiştir.¹⁰¹ Bu anlamda Türkiye’nin askerlik hizmetine alternatif hiçbir hizmeti kabul etmemesi iç hukuk sistemindeki bir eksiklik olarak değerlendirilmiştir. Mahkeme’nin kanaatine göre yasal reform yapılarak bu yapısal soruna bağlı olarak ortaya çıkacak ihlallerin önüne geçilebilir.¹⁰² Ancak Mahkeme’nin bu tavsiyesine yönelik olarak Türkiye’de henüz vicdani reddin bir hak olduğuna ilişkin yasal bir düzenleme kabul edilmemiştir.¹⁰³ Her ne kadar bu konuda Türkiye’nin de taraf olduğu başvurularda verilen ihlal kararları mevcutsa da Anayasa’da ve ilgili kanunlarda değişiklik yapılana kadar Türkiye’de zorunlu askerlik hizmeti devam edecektir.

Görüleceği üzere AİHM’nin verdiği ihlal kararlarının Anglo-Sakson Hukuk Sistemlerinde doğrudan sonuç doğurması bakımından bir anlamı olsa da Kıta Avrupası Hukuk Sisteminin benimsendiği Türkiye için aynı durumun söz konusu olmadığını destekleyen birçok örnek mevcuttur.¹⁰⁴ Mahkeme’nin kendisi de taraf

⁹⁹ Ogün Usta, *Türk Hukuku ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Bağlamında Kölelik, Kulluk ve Zorla Çalıştırma Yasağı*, (On İki Levha Yayınları 2021) s. 345. Tanımın geçtiği karar için bkz: AİHM, Chitos/Yunanistan, B. No: 51637/12, T: 04/06/2015.

¹⁰⁰ AİHM, Tematik Bilgi Notu – Vicdani ret, <https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/FS_Conscientious_objection_TUR> Erişim Tarihi: 06/02/2025. Vicdani redde ilişkin görüş değişikliğinin ortaya koyulduğu ilgili karar için bkz: AİHM, Bayatyan/Ermenistan, B. No: 23459/03, T: 07/07/2011.

¹⁰¹ AİHM, Erçek/Türkiye, B. No: 43965/04, T: 22/11/2011, § 61.

¹⁰² AİHM, Erçek/Türkiye, B. No: 43965/04, T: 22/11/2011, § 80.

¹⁰³ Bkz: 1982 Anayasası madde 72 ve 7179 Sayılı Askeralma Kanunu.

¹⁰⁴ Bkz: Osman Düzel, ‘Türkiye’nin Avrupa Birliği Üyeliği ve Türk Hukuk Sistemi’, Uzmanlık Tezi, (Avrupa Birliği Genel Sekreterliği Ulusal Program Dairesi 2004), s. 70 vd. “...yalnızca aynı veya



devletler arasındaki hukuk sistemi ayrımının farkındadır. Bu anlamda son olarak burada Mahkeme'nin kendi içtihatlarına uyması bakımından benimsediği görüşe de yer verilebilir. Çünkü Mahkeme kararlarının bağlayıcı etkisinin görüldüğü iki yer vardır: bunlardan birisi taraf devletler iken bir diğeri Mahkeme'nin kendisidir. Araştırmanın amacı gereği taraf devletler üzerindeki bağlayıcılık konusuna daha geniş bir kapsamda yer verilmiştir. Ancak Mahkeme'nin kendi içtihatlarına bağlılığı konusunda benimsediği yaklaşım da taraf devletler üzerindeki bağlayıcılığın anlamı bakımından fikir oluşturur. Mahkeme bu konuda görüşünü bildirirken dinamik ve gelişimci yorum anlayışının altını çizer. Bu anlamda Mahkeme, genellikle karar vermedeki esnek yapısını vurgular ve önceki kararlarına uymakla hukuken bağlayıcı olmadığını söyler.¹⁰⁵ Mahkeme'nin bu konudaki görüşünü ortaya koyan kararlarından biri olan Christine Goodwin v. Birleşik Krallık'taki ifadeler Türkçe'ye şu şekilde çevrilebilir:

“Mahkeme, önceki kararlarına uymakla hukuken bağlayıcı olmasa da, hukuki güvenlik, öngörülebilirlik ve kanun önünde eşitlik ilkeleri gereği, geçerli ve haklı bir neden olmaksızın daha önceki davalarda ortaya konulan içtihatlardan sapmaması yararınadır. ...Ancak Sözleşme öncelikle bir insan hakları koruma sistemi olduğundan, Mahkeme, davalı Devlet içindeki ve genel olarak Sözleşmeciler Devletler içindeki değişen koşulları dikkate almak ve örneğin, ulaşılması gereken standartlar konusunda gelişen bir yakınsamaya yanıt vermek zorundadır. ...Sözleşme'nin yorumlanması ve uygulanmasının, onun haklarını teorik ve yanıltıcı olarak değil, pratik ve etkili hale getirecek bir biçimde olması hayati önemdedir. Mahkeme'nin dinamik ve evrimsel bir yaklaşım sürdürmemesi, onu reform ya da gelişmenin önünde bir engel haline getirme riski taşır.”¹⁰⁶

V. AVRUPA KONSEYİ STATÜSÜ'NÜN 3. MADDESİ KAPSAMINDA MAHKEME KARARLARININ OBJEKTİF İŞLEVİ

Mahkeme'nin taraflar bakımından bağlayıcılığa sahip olan kararlarına bir istisna teşkil eden pilot karar usulünde, taraf devletin mevzuatında değişiklik ya-

daha üst düzeydeki bir mahkemenin bir emsal kararı bozabileceği veya daha alt düzeydeki de dâhil olmak üzere her mahkemenin keyfi olmaması koşuluyla içtihattan ayrılıp ayrılamayacağı konularında Ortak Hukuk ve Kıta Avrupası hukuk sistemleri arasında ciddi farklılıklar süregelmektedir.” Avrupa Hakimleri Danışma Konseyi (CCJE) 20 No'lu Görüş, Hukukun Yeknesak Bir Şekilde Uygulanmasında Mahkemelerin Rolü, (Avrupa Konseyi 2023), s. 8.

¹⁰⁵ Bahadır Kılınç, ‘The Issue of Binding Value of Precedent Cases in the Case-Law of the European Court of Human Rights’, (2016) 7, *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, s. 670. Mahkeme'nin bu konudaki görüşünü belirttiği bazı kararlar için bkz: AİHM, Chapman/Birleşik Krallık, B. No: 27238/95, T: 18/01/2001, § 70. AİHM, Cossey/Birleşik Krallık, B. No: 10843/84, T: 27/09/1990, § 35.

¹⁰⁶ AİHM, Christine Goodwin/Birleşik Krallık, B. No: 28957/95, T: 11/07/2022, § 74.

pılması kararını uygulaması ve yerine getirmesinin Avrupa Konseyi Statüsü'nün 3. maddesinin bir gereği olup olmadığı meselesi de ayrıca tartışılması gereken hususlardan biridir. Statü'nün 3. maddesine göre:

“Avrupa Konseyinin her üyesi, hukukun üstünlüğü prensibini ve yasal yetkisi altında bulunan her şahsın insan haklarından ve temel özgürlüklerden yararlanma prensibini kabul eder. Birinci bölümde yazılı gayenin güdülmesine samimi ve fili bir surette katılmayı etmeyi taahhüt eder.”

Maddede geçen yazılı amaç, Konsey'in amacının üyeler arasında: “...müşterek mirasları olan ülkü ve prensipleri korumak ve yaymak ve siyasi, ekonomik ilerlemelerini sağlamak amacıyla daha sıkı bir birlik meydana getirmek” olduğunu ifade eder.¹⁰⁷ Bu amaca “Konsey organları vasıtasıyla, ortak çıkarları ilgilendiren sorunların incelenmesi, anlaşmalar akdi ve ekonomik, sosyal, kültürel, bilimsel, yasal ve idarî alanlarda bir ortak hareket hattının kabulü ve insan hakları ile temel özgürlüklerinin korunması ve geliştirilmesiyle” varılacağı kabul edilir.¹⁰⁸ Bu anlamda Avrupa Konseyi'ne üye devletlerin üzerinde anlaştığı ve kabul ettiği değerleri korumak, Statü'nün 1. ve 3. maddelerinin de bir gereğidir. Bu korumanın en bariz ayağının AİHS'yi uygulamak ve AİHM'nin yetkisini kabul etmek olduğu açıktır.

Ahde vefa ilkesi gereği Sözleşme'ye uyma yükümlülüğü bulunan ve samimi olarak Statü'de düzenlenen hükümlere uyacağını taahhüt eden her devlet, Mahkeme'nin yerleşik içtihatlarına uygun olarak mevzuatını geliştirme yükümlülüğü altındadır.¹⁰⁹ Taraf devletlerin en azından Avrupa Konseyi'nin belirlenen ve kabul edilen gayesine uygun olarak iç hukukunu uyumlu hale getirilmesi gerekir. Sözleşme, çok taraflı uluslararası bir sözleşme niteliğine sahiptir ve uluslararası hukukta sözleşmelerin yorumlanmasını ve uygulanmasını düzenleyen Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi hükümlerine tabidir.¹¹⁰ Taraf devletler, sözleşmeye attıkları imza ile bağlı olmaları sebebiyle ahde vefa ilkesi (*pacta sunt servanda*) gereği sözleşme ile bağlıdır.¹¹¹

¹⁰⁷ Avrupa Konseyi Statüsü, 1/1. madde.

¹⁰⁸ Avrupa Konseyi Statüsü, 1/2. madde.

¹⁰⁹ Hüseyin Pazarcı, *Uluslararası Hukuk*, (14. Baskı, Turhan Kitabevi 2015), s. 14-15.

¹¹⁰ Pazarcı, (n 109), s. 43 vd.

¹¹¹ Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi madde 26. Pazarcı, (n 102), s. 57-64, 72-76. Mahkeme de kararlarında zaman zaman ahde vefa ilkesine atıf yapmaktadır: “Mahkeme bu bağlamda, Sözleşme'nin, Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin 26. maddesinde kurallaştırılan ahde vefa (*pacta sunt servanda*) ilkesi uyarınca, Sözleşmeciler Tarafı açısından bağlayıcı olan ve iyi niyetle ifa edilmesi gereken uluslararası bir antlaşma olduğunu da tekrar hatırlatmaktadır.” AİHM, Janowiec ve Diğerleri/Rusya, B. No: 55508/07, T: 21/10/2013, § 211. “*Pacta sunt servanda* prensibine göre, bir devlet, Sözleşme'nin dayattığı yükümlülüklerden, kaçak göçle mücadeleyle ilişkin çift taraflı veya çok taraflı sözleşmelerden doğan taahhütlere dayanarak muaf olamaz.” AİHM, Hirsi Jamaa ve Diğerleri/İtalya, B. No: 27765/09, T: 23/02/2012, § 103. Diğer örnekler için bkz:



Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin 26. maddesinde yer aldığı üzere: “Yürürlükteki her antlaşma ona taraf olanları bağlar ve tarafların onu iyi niyetle icra etmesi gerekir.” Taraf devletlerin, yaptıkları antlaşmalara uymadıkları takdirde sözleşmeyi ihlal etmekten ve ahde vefa ilkesini yerine getirmemekten dolayı uluslararası sorumlulukları doğar.¹¹² Bu anlamda AİHS'te yer alan AİHM kararlarının bağlayıcılığına ilişkin hükümlere uyulması, uluslararası hukukun bir parçası olan devletlerin sözleşmenin tarafı olmaları sebebiyle doğal olarak ortaya çıkan yükümlülükleridir ve iyi niyetlerini ortaya koyar.¹¹³ Bu durum ise Mahkeme “kararlarının” objektif bağlayıcılığı olduğu anlamına gelmez; ancak Mahkeme tarafından taraf devletin Sözleşme'yi ihlal ettiği ve bu ihlalin sebebinin ulusal hukuktaki düzenlemeler olduğu düşünülüyorsa devletin mevzuatını üzerinde uzlaşılan insan hakları anlayışına uygun hale getirmesi Avrupa Konseyi Statüsü ve AİHS'nin gereği olarak görülebilir. Bu durum da “Sözleşme”nin objektif işlevine işaret eder.

Taraf devletlerin, Statü'nün bir gereği olarak, mevzuatlarını Sözleşme'ye uygun olarak dönüştürmeleri, yeni koruma mekanizmalarını hukuk sistemlerine dahil etmeleri ve ulusal mahkemelerin karar verirken içtihatları dikkate almaları AİHM kararlarının objektif işlevinin bir sonucudur. Örneğin Ümmühan Kaplan/ Türkiye başvurusundan sonra “yeterli ve uygun tazmin sunan etkili bir iç hukuk yolunun” ihdas edilmesi amacıyla Adalet Bakanlığı nezdinde İnsan Hakları Tazminat Komisyonu kurulmuştur.¹¹⁴ Yine ulusal mahkemelerde içtihatların yardımcı kaynak olarak kullanılarak karar verilmesi aynı zamanda yasama mercini ve Anayasa Mahkemesini de etkilemektedir. Anayasa Mahkemesi, kadının soyadına ilişkin olarak daha öncesinde yapılan başvurularda iptal kararı vermeyi gerekli görmezken geline son aşamada AİHM'nin verdiği ihlal kararlarını, özel hayat kapsamında yaptığı yorumu ve Yargıtay'ın kararını da dikkate alarak TMK'da yer alan kadının soyadına ilişkin hükmü iptal etmiştir.¹¹⁵ Sözleşmeciler devletler tarafından gerçekleştirilen bu dönüşüm, anlık değildir ve bir süreç içerisinde ortaya çıkmaktadır. Bu durum Mahkeme kararlarının objektif işlevinin bir sonucudur.

AİHM, Hutchinson/Birleşik Krallık, B. No: 57592/08, T: 17/01/2017, § 45. AİHM, Husayn (Abu Zubaydah)/Polonya, B. No: 7511/13, T: 24/07/2014, § 358.

¹¹² Pazarcı, (n 109), s. 15, 83. Yine Mahkeme kararlarının bağlayıcılığı ile ilgili olarak Avrupa Konseyi'nde yapılan bir konferansta ifade edildiği üzere: “Avrupa Sözleşmesi ve Avrupa Mahkemesi, savaşın ardından keyfiliği ve zulmü önlemek için tasarlanmıştır. Bu durum, siyasi kararlılığı ve sağlam kurumların varlığını gerektirmektedir.” Avrupa Konseyi Genel Sekreterliği bünyesinde yapılan “Binding Effect of the Judicial Decisions” başlıklı konferans konuşması, Tarih: 20 Haziran 2017. <<https://www.coe.int/en/web/secretary-general/-/conference-binding-effect-of-the-judicial-decisions->> Erişim Tarihi: 30/12/2023.

¹¹³ I. I. Lukashuk, ‘The Principle Pacta Sunt Servanda and the Nature of Obligation Under International Law’, (1989) 83(3), *The American Journal of International Law*, s. 514.

¹¹⁴ <<https://ihtk.adalet.gov.tr/SayfaDetay/Komisyonhakkinda>> Erişim Tarihi: 06/02/2025.

¹¹⁵ <<https://www.anayasa.gov.tr/tr/haberler/norm-denetimi-basin-duyurulari/kadinin-kocasinin-soyadinalmasini-ongoren-kuralin-iptali/>> Erişim Tarihi: 06/02/2025.

Bu işlev, Mahkeme'nin Sözleşme ile sağlanan hak ve özgürlüklerin korunması için yaptığı yorumların, belirlediği ilkelerin ve vardığı sonuçların taraf devletlerce dikkate alınmasını, onlara göre hareket etmelerini sağlamaktadır. Bu durum doktrinde, Mahkeme kararlarının uzun vadede ortaya çıkan dolaylı, “*de facto emsal etkisi*” olarak da nitelendirilmektedir.¹¹⁶

Bu konuda tartışılan hususlardan bir diğeri de Mahkeme'nin ulusal hukuka müdahale edebilecek bir yetki ile donatılıp donatılmadığı üzerinedir. Uluslararası bir kurum olarak AİHM'nin ulusal hukukta doğrudan sonuç doğuran bir güce sahip olması, II. Dünya Savaşı'ndan sonra Avrupalı devletler tarafından kabul edilen devlet anlayışı ile örtüşmediği fikrinin tartışılmasına sebebiyet vermektedir. İlk kurulduğu zaman pilot karar usulüne sahip olmayan ancak sonradan içtihatlarla geliştirerek bu yöntemi iç tüzüğüne ekleyen Mahkeme, önceden ihlal ve tazminat kararları verirken günümüzde geline nokta taraf devletlere mevzuatını değiştirme direktifi verebilmektedir.¹¹⁷

SONUÇ

Taraf devletlerin Sözleşme'de belirtilen taahhütlere uymalarının sağlanması için kurulan AİHM, getirilen Ek Protokoller ve içtihadi değişikliklerle kendisini geliştirmiş ve bugünkü halini almıştır. Günümüzde Mahkeme, pilot karar uygulaması gibi sonradan eklenen birçok yargılama usulü ve ilkesiyle taraf devletlerin Sözleşme'ye uyup uymadığını denetlemektedir. Bunun yanında, insan haklarına saygılı ortak bir Avrupa kamu düzeninin oluşturulmasında hukuki ve siyasi bir baskı aracı olarak da kullanılmaktadır.

Mahkeme'nin ihlal kararlarının içeriğinde; ihlalin tespiti ve eski durumun yeniden tesis edilebilmesi için yapılması tavsiye edilen veya belirli bir süre dahilinde taraf devletten alması beklenen tedbirler yer alır. Ancak taraf devletin Mahkeme kararının gereği olarak yerine getirmesi gereken işlemlerin neler olduğu kararlarda spesifik olarak belirtilmez. İhlalin ortadan kaldırılması sonucunu doğuracak hukuki aracın seçiminde taraf devletler serbestiye sahip olabilir. Bu anlamda Mahkeme kararları nitelik olarak tespit edici ve bildiricidir. Mahkeme de ikincillik ilkesi ve takdir marjı doktrini gibi ilkelere atıf yaparak bu niteliğini kabul etmekte ve tekrarlamaktadır.

Mahkeme kararlarının bağlayıcılığı, ulusal hukukta benimsenen hukuk sisteminin özelliklerine göre farklı yorumlanabilmektedir. Zira hukukta sözleşmelerin bağlayıcılığı ile mahkeme kararlarının bağlayıcılığı iki farklı durumu ifade et-

¹¹⁶ Köküarı, (n 12), s. 30-31. Ayrıca insan hakları hukuku, doğası gereği içtihadi bütünsellik özelliğine sahiptir. Bu anlamda sözleşme organlarının belirlediği ilkeler açık veya örtülü şekilde davalar arasında ilişkilendirilmekte; kararlarda içtihatlar atıf yapılmaktadır. Mehmet Semih Gemalmaz, *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş Cilt 2*, (8. Baskı, Legal Yayıncılık 2012), s. 640 vd.

¹¹⁷ Harris, O'Boyle vd., (n 4), s. 31-32.



mektedir. AİHS'nin uluslararası hukukta belirli bir standardı içeren kamu düzeni hedeflediği açıktır; ancak ulusal hukukun bu düzenin bir parçası olabilmesi için Mahkeme kararları yeterli hukuki güce sahip olmayabilir. Bu anlamda İngiltere gibi emsal kararların hukuku oluşturduğu Anglo-Sakson hukuk sistemine sahip ülkelerde mahkeme kararları herkesi doğrudan, objektif olarak bağlayan bir hukuk normu niteliğine sahiptir. Ancak Türkiye gibi Kıta Avrupası Hukuk Sisteminin özelliklerini taşıyan ülkelerde ise hukukun kaynağı olarak mahkeme kararları yardımcıdır ve kural olarak yalnızca davanın taraflarını bağlayan, subjektif bir bağlayıcılığa sahiptir. Mahkeme kararlarının hukukun kaynakları içerisinde yardımcı bir şekli kaynak olması ise tek başına Türkiye'de AİHM kararlarının bağlayıcılığının anlamını tespit edebilmek için yeterli değildir.

Türkiye, II. Dünya Savaşı'ndan sonra kurulan uluslararası sistemin ve söz konusu sistemin üzerine inşa edildiği değerlerin bir parçası olduğunu Konsey'in üyesi ve Sözleşme'nin tarafı olarak kabul etmiştir. Sözleşme'nin konusunu insan haklarının oluşturması, bağlayıcılık konusunu özellikle önemli kılmakta ve herhangi bir uluslararası sözleşmeden ayrı, üstün bir yere koymaktadır. Avrupa Konseyi'nin ortak Avrupa kamu düzeni hedefinin bir parçası olan AİHS'nin denetim organı olan AİHM'nin verdiği kararların, gerekçesi ile birlikte taraf devletçe dikkate alınması gerekmektedir. Bunun sebebi ise Mahkeme kararlarının objektif bağlayıcılığa sahip olması değil; Türkiye'nin, söz konusu sistemin bir parçası olmak adına gerek BM Şartı'nı gerekse Avrupa Konseyi Statüsü'nü imzalaması nedeniyle verdiği sözde durmasının bir gereği olmasıdır. Mahkeme kararlarının bağlayıcılığı, hukukun temel kavramlarından biri olsa da bu kavramın uygulamada ve doktrinde farklı anlamlara gelecek şekilde kullanılması tartışmalara yol açmaktadır. Bu durum hem ulusal mahkemelerin hem de AİHM'nin görünüşüne zarar verecek ve bireysel başvurulara yönelik meşru beklentilerin de farklı olmasına yol açacak nitelikte önemli bir sorundur. AİHM kararlarının bağlayıcılığının objektif nitelikte olmaması bu kararların önemini düşürmemekte ya da Mahkeme'yi olumsuzlamamaktadır. Aksine, hukuki gerekçeleriyle birlikte AİHM'nin niteliğinin ortaya koyulması kuruluş amacına hizmet etmektedir. Bu anlamda söze bağlılık ilkesi gereği Türkiye'nin, Mahkeme kararlarının içeriğini de dikkate alarak iç hukukunu dönüştürmesi Mahkeme kararlarının objektif işlevinin kaçınılmaz bir sonucudur.

KAYNAKÇA

Adams, G B, ‘The Origin of the Common Law’, (1924) 34(2), *The Yale Law Journal*, s. 115-128.

Akçıl, Y, ‘Bireysel Başvuru Kararlarının Subjektif ve Objektif Etkisinin İdari Yargı Yönünden İncelenmesi’, (2022) 39(1), *Anayasa Yargısı*, s. 1-45.

Algan, B, ‘Bireysel Başvurularda “Açıkça Dayanaktan Yoksunluk” Kriterinin Anayasa Mahkemesi Tarafından Yorumu ve Uygulanması’, (2014) 63(2), *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, s. 247-284.

Algan, B, İnsan Hakları: Kavramsal ve Kuramsal Çerçeve, (1. Baskı, Adalet Yayınevi 2023).

Alyanak, S ve Bozkurt Cengiz, B, ‘Anayasa Mahkemesinin Pilot Karar Uygulaması ve Kararların Yasama Organına Bildirilmesi’, (2023) (48), *Yasama Dergisi*, s. 117-153.

Anayurt, Ö, *Anayasa Hukuku Genel Kısım*, (2. Baskı, Seçkin Yayınları 2021).

Atasayan, M Gözde, ‘Can Atalay Kararı ve “Ötesi”’, (2025) 13(35), *Anayasa Hukuku Dergisi*, s. 129-182.

Aybay, R ve Çelik, D B, İnsan Hakları Hukuku, (5. Baskı, Der Yayınları 2022).

Bağcı, B, ‘Anayasa Mahkemesinin Bireysel Başvuru Kararlarının Objektif İşlevi (Etkisi)’, (2024) 1, *Prof. Dr. Zühtü Arslan’a Armağan*, s. 1005-1037.

Becket, J, ‘The Greek Case Before the European Human Rights Commission’, (1970) 1(1), *Human Rights*, s. 91-117.

Bilgin, A B, ‘Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin İç Hukuktaki Yeri’, (2016) 22(1), *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, s. 81-130.

Cengiz, S, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının İcrası*, (1. Baskı, Seçkin Yayıncılık 2023).

Çakmak, U R, ‘Bireysel Başvuruda İkincillik Çağı’, (2024) 28(2), *Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, s. 373-393.

Çakmak, U R, ‘İkincillik İlkesi Çerçevesinde Türkiye’de İnsan Hakları Tazminat Komisyonu’, (2021) 16(177), *Terazi Hukuk Dergisi*, s. 882-890.

Değirmencioğlu, B, ‘AİHM Esas Denetiminde Kullanılan Özel Bir Metot Olarak “Pilot Karar Usulü” ve Türk Anayasa Yargısı Özelinde Değerlendirilmesi’, (2024) 4(2), *Kırıkkale Hukuk Mecmuası*, s. 785-827.

Dere, A N, ‘Anayasa Yargısında Pilot Karar Usulü’, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, (Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü 2024).

- Doğan, İ (Ed.), İnsan Hakları Hukuku, (5. Baskı, Astana Yayınları 2022).
- Doğru, D, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Yargılamasında Takdir Marjı Doktrini*, (1. Baskı, Turhan Kitabevi 2019).
- Doğru, O, 'İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarının İç Hukuka Etkisi', (2000) 17, *Anayasa Yargısı*, s. 194-225.
- Edlin, D E, *Common Law Judging: Subjectivity, Impartiality, and the Making of Law*, (University of Michigan Press 2016).
- Elliott, C. ve Quinn, F, *English Legal System*, (Pearson Longman 2006).
- Erdoğan, İ, *Hukuka Giriş*, (3. Baskı, Seçkin Yayınları 2021).
- Ergül, E, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Uygulaması*, (1. Baskı, Yargı Yayınevi 2003).
- Ergür, N Y, 'AİHM Pilot Karar Usulü, İkincillik Prensibi ve Yapısal Adalet', (2025) 5(1), *SDE Akademi Dergisi*, s. 137-168.
- Esen, E, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi İçtihatları Işığında Takdir Marjı Doktrini, (1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık 2020).
- Gemalmaz, M S, *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş Cilt 2*, (8. Baskı, Legal Yayıncılık 2012),
- Giakoumopoulos, C, 'Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının İnfazı ve Anayasa Mahkemelerinin Rolü', (2016) 33, *Anayasa Yargısı*, s. 35-42.
- Göktaş, E B, 'İnsan Haklarının Evrenselliği ve Kültürel Görecelilik Tartışması Bağlamında Takdir Marjı Doktrini', (2023) 6(11), *Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Dergisi*, s. 15-46.
- Gözler, K, *Hukuka Giriş*, (12. Baskı, Ekin Yayınları 2015).
- Gözler, K, *Hukukun Temel Kavramları*, (20. Baskı, Ekin Yayınları 2022).
- Gözler, K, İnsan Hakları Hukuku, (4. Baskı, Ekin Yayınları 2022).
- Gözler, K, *Türk Anayasa Hukuku*, (4. Baskı, Ekin Yayınları 2021).
- Gözübüyük, A Ş ve Gölcüklü, F, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İnceleme ve Yargılama Yöntemi*, (6. Baskı, Turhan Kitabevi 2005),
- Hafızoğulları, Z, *Ceza Normu: Normatif Bir Yapı Olarak Ceza Hukuku Düzeni*, (1. Baskı, Seçkin Kitabevi 1987).
- Harris, D ve O'Boyle, M ve Bates, E ve Buckley, C, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku*, (4. Baskı, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları 2021).

Hogue, A, *Origins of the Common Law*, (Liberty Press 1985).

Işıқтаç, Y, *Hukukun Kaynağı Olarak Örf ve Adet Hukuku*, (1. Baskı, Filiz Kitabevi 2009).

İnceoğlu, S (Ed.), *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme*, (1. Baskı, Avrupa Konseyi 2013).

Karakul, S, 'Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Kendi Kararlarının Yerine Getirilmesindeki Rolü', (2018) 5(2), *İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, s. 125-156.

Karaman, E, 'Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Kararlarının Yerine Getirilmemesinden Doğan Sorumluluk', (2014) 72(1), *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, s. 411-434.

Kelsen, H, *Saf Hukuk Kuramı: Hukuk Kuramının Sorunlarına Giriş*, Ertuğrul Uzun (Çev.), (1. Baskı, Nora Kitap 2016),

Keskin, E, 'AİHM'nin Türkiye Hakkında İfade Hürriyetine İlişkin Verdiği Kararlarda Takdir Marjı', (2020) 69(3), *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, s. 1379-1414.

Kılınç, B, 'The Issue of Binding Value of Precedent Cases in the Case-Law of the European Court of Human Rights', (2016) 7, *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, s. 665-675.

Krish, N, 'The Open Architecture of European Human Rights Law', *The Modern Law Review*, (2008) 71(2), s. 183-216.

Köküsarı, İ, 'Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru Yolunda İhlal Kararlarının Kesinliği, Bağlayıcılığı ve Etkisi', (2018) 22(1-2), *Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, s. 1-56.

Lalík, T, 'Understanding the Binding Effect of the Case-Law of the ECtHR in Domestic Legal Order', *International Conference: Effectiveness of the European System of Protection of Human Rights*, Varşova, 18-19/04/2011.

Lukashuk, I I, 'The Principle Pacta Sunt Servanda and the Nature of Obligation Under International Law', (1989) 83(3), *The American Journal of International Law*, s. 513-518.

Meriç, E O, 'İnsan Hakları İhlallerinin Önlenmesinde Pilot Kararların Usuli Açıdan Etkililiği', (2021) 1(2), *Dicle Akademi Dergisi*, s. 29-56.

Pazarcı, H, *Uluslararası Hukuk*, (14. Baskı, Turhan Kitabevi 2015).



Salihpaşaoğlu, Y, 'Anayasa'nın 90. Maddesinin 5. Fıkrası ve Türk Yargı Uygulamasındaki Görünümü', (2022) 39(1), *Anayasa Yargısı*, s. 339-352.

Salihpaşaoğlu, Y, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Yargılamada Kullandığı Yöntem, İlke ve Usuller*, (2. Baskı, Adalet Yayınevi 2021).

Salihpaşaoğlu, Y, *Hukuka Giriş*, (1. Baskı, Adalet Yayınevi 2023).

Şahbaz, İ, 'Anayasa Mahkemesi Kararının Gerekçesinin Bağlayıcılığı Sorunu', (2020) 2, *Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*.

Teziç, E, *Anayasa Hukuku*, (Beta Yayınları 2015).

Toroslu, N ve Toroslu, H, *Ceza Hukuku Özel Kısım*, (Yetkin Yayınları 2021).

Usta, O, *Türk Hukuku ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Bağlamında Kölelik, Kulluk ve Zorla Çalıştırma Yasağı*, (On İki Levha Yayınları 2021).

Uygun, O, 'Hukukun Üstünlüğü İlkesi', (2022) 19(3), *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, s. 521-558.

Mahkeme, Komite ve Komisyon Kararları

AİHM Komisyon Kararı, Avusturya/İtalya, B. No: 788/60, T: 11/01/1961.

AİHM, Ališić ve Diğerleri/Bosna Hersek, Hırvatistan, Sırbistan, Slovenya ve Eski Yugoslav Makedonya Cumhuriyeti, B. No: 60642/08, T: 16/07/2014.

AİHM, Bayatyan/Ermenistan, B. No: 23459/03, T: 07/07/2011.

AİHM, Burmych ve Diğerleri/Ukrayna, B. No: 46852/13, T: 12/10/2017.

AİHM, Chapman/Birleşik Krallık, B. No: 27238/95, T: 18/01/2001.

AİHM, Chitos/Yunanistan, B. No: 51637/12, T: 04/06/2015.

AİHM, Cossey/Birleşik Krallık, B. No: 10843/84, T: 27/09/1990.

AİHM, Christine Goodwin/Birleşik Krallık, B. No: 28957/95, T: 11/07/2022.

AİHM, Durukan ve Birol/Türkiye, B. No: 14879/20 13440/21, T: 03/10/2023.

AİHM, Erçep/Türkiye, B. No: 43965/04, T: 22/11/2011.

AİHM, Eweida ve Diğerleri/Birleşik Krallık, B. No: 48420/10, 59842/10, 51671/10 ve 36516/10, T: 15/01/2013.

AİHM, Fedotova ve Diğerleri/Rusya, B. No: 40792/10, 30538/14 ve 43439/14, T: 17/01/2023.

AİHM, Gluhaković/Hırvatistan, B. No: 21188/09, T: 12/04/2011.

AİHM, Hirsi Jamaa ve Diğerleri/İtalya, B. No: 27765/09, T: 23/02/2012.

AİHM, Husayn (Abu Zubaydah)/Polonya, B. No: 7511/13, T: 24/07/2014.

- AİHM, Hutchinson/Birleşik Krallık, B. No: 57592/08, T: 17/01/2017.
- AİHM, İrlanda/Birleşik Krallık, B. No: 5310/71, T: 18/07/1978.
- AİHM, Janowiec ve Diğerleri/Rusya, B. No: 55508/07, T: 21/10/2013.
- AİHM, Lautsi ve Diğerleri/İtalya., B. No: 30814/06, T: 18/03/2011.
- AİHM, Magnitskiy ve Diğerleri/Rusya, B. No: 32631/09-53799/12, T: 27/08/2019.
- AİHM, Marckx/Belçika, B. No: 6833/74, T: 13/06/1979.
- AİHM, Mouvement Raëlien Suisse/İsviçre, B. No: 16354/06, T: 13/07/2012.
- AİHM, Nika/Arnavutluk, B. No: 1049/17, T: 14/11/2023.
- AİHM, Önal/Türkiye, B. No: 44982/07, T: 02/07/2019.
- AİHM, Suljagic/Bosna Hersek, B. No: 27912/02, T: 03/11/2009.
- AİHM, Tek Gıda İş Sendikası/Türkiye, B. No: 35009/05, T: 04/04/2017.
- AİHM, Yüksel Yalçınkaya/Türkiye, B. No: 15669/20, T: 26.09.2023.
- AYM, Şerafettin Can Atalay Kararı, B. No: 2023/53898, T: 27/10/2023.
- Bakanlar Komitesi, Loizidou/Türkiye, 15318/89, Res-54, 06/10/1999.
- Bakanlar Komitesi, Stran Greek Refineries ve Stratis Andreadis/Yunanistan, 13427/87, 20/03/1997.

İnternet Kaynakları

- <https://diabgm.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/2492019170148THE_JUDICIAL_SYSTEM_OF_TURKEY_AND_ORGANISATION_OF_THE_MINISTRY_OF_JUSTICE.pdf> Erişim Tarihi: 06/02/2025.
- <<https://ihtk.adalet.gov.tr/SayfaDetay/Komisyonhakkinda>> Erişim Tarihi: 10/07/2025.
- <https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1951830> Erişim Tarihi: 06/02/2025.
- <[https://search.coe.int/cm/#{%22CoEIdentifier%22:\[%2209000016805dd190%22\],%22sort%22:\[%22CoEValidationDate%20Descending%22\]}](https://search.coe.int/cm/#{%22CoEIdentifier%22:[%2209000016805dd190%22],%22sort%22:[%22CoEValidationDate%20Descending%22]})> Erişim Tarihi: 10/07/2025.
- <<https://www.anayasa.gov.tr/tr/haberler/norm-denetimi-basin-duyurulari/kadin-kocasinin-soyadini-almasini-ongoren-kuralin-iptali>> Erişim Tarihi: 06/02/2025.
- <<https://www.coe.int/en/web/portal/-/the-russian-federation-is-excluded-from-the-council-of-europe>> Erişim Tarihi: 06/02/2025.
- <<https://www.coe.int/en/web/secretary-general/-/conference-binding-effect-of-the-judicial-decisions->>

<<https://www.coe.int/tr/web/about-us/our-member-states>> Erişim Tarihi: 06/02/2025.

<<https://www.coe.int/tr/web/about-us/our-member-states>> Erişim Tarihi: 14/04/2025.

<https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/FS_Conscientious_objection_TUR>
Erişim Tarihi: 06/02/2025.

<https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/fs_pilot_judgments_tur> Erişim
Tarihi: 06/02/2025.

<<https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/stats-analysis-2023-eng>> Erişim
Tarihi: 06/02/2025.

Diğer Kaynaklar

Avrupa Hakimleri Danışma Konseyi (CCJE) 20 No'lu Görüş, *Hukukun Yeknesak Bir Şekilde Uygulanmasında Mahkemelerin Rolü*, (Avrupa Konseyi 2023).

Düzel, Osman, *Türkiye'nin Avrupa Birliği Üyeliği ve Türk Hukuk Sistemi*, Uzmanlık Tezi, Avrupa Birliği Genel Sekreterliği Ulusal Program Dairesi, Ankara, 2004.