**…………AĞIR CEZA MAHKEMESİ BAŞKANLIĞINA**

**(Hükmü veren ilk derece ağır ceza mahkemesinin adı yazılmalı)**

 **Dosya No:…/...E,/… K. (İlk derece mahkemesi dava dosya numarası yazılmalı)**

**Talepte Bulunan Hükümlü :**

**Talepte Bulunan : (Vasi ya da eş talepte bulunuyorsa, o kişinin bilgileri. Eğer kişi kendisi başvuru yapacaksa bu kısmı doldurmaya gerek yok)**

**Talep Konusu :** AİHM’in Yalçınkaya/Türkiye davasındaki yeni olaylar ve gelişmeler nedeniyle, Mahkemenizin …………. tarih ve ………. E. ………..K. sayılı hakkımdaki/eşim olan-vasi olduğum ...’in kesinleşmiş kararın CMK’nın 311/1-e ve f maddesi uyarınca yeniden yargılamaya konu yapılması, suçun unsurları oluşmadığı AİHM kararı ile tespit edildiğinden derhal beraatıma/eşimin/vasisi olduğum ....’in beraatına karar verilmesi ve yargılama sonuna kadar infazımın/infazını tedbiren durdurulması istemine ilişkindir.

**Dayanılan Hukuki Kurallar :** CMK’nın 262//1 (eş veya vasi başvuracaksa bu madde yazılmalı, şahsi başvuru yapılacaksa çıkarılmalı) 311/1-e ve f maddesi; AY’nın 90. maddesi; AİHS’nin 6, 7, 11, 46. maddeleri; 6216 sayılı Kanunun 50. maddesi

**AÇIKLAMALAR**

**I. Müvekkilin Mahkumiyet Gerekçesi**

1. Mahkemenizin ….E., ve ….K…. sayılı kararı ile …….tarihinde silahlı terör örgütüne üyelik suçlaması ile …. hapis cezasına mahkum edildim/eşim-vasisi olduğum(kişi ismi yazılacak) mahkum edildi ve hakkımdaki/hakkındaki karar …tarihinde kesinleşmiştir.
2. Hakkımdaki/hakkındaki mahkumiyet gerekçesi; sırasıyla (herkes kendi mahkumiyet gerekçesini yazacak) ByLock uygulamasını indirmek, Bank Asya’da hesap açmak, …derneğine ve …sendikasına üye olmak, …x okulunda okumak, …x gazetesi ve dergisine abone olmak, …x aboneliğini sonlandırmak, … 1dolar bulundurmak, …x derneğine yardım etmek, …x tanığın beyanı ile cemaat sohbetlerine katılmak, çocuğunu …x okulunda okutturmak, örgüte üyelikten hakkında soruşturma açılmış olan xyz kişiler ile görüşmek, seçimlerde …x partisine veya (HSK ve vb kurum seçimlerinde) x grubuna destek vermek (vb) hususlarına dayandırılmıştır.

**II. Yargılamanın Yenilenmesi Talebinin Dayandığı Hukuki Kurallar**

1. Hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi nedenleri CMK’nın 311. Maddesinde düzenlenmiştir. Müvekkil açısından yargılamanın yenilenmesi dayanağını oluşturacak düzenleme aşağıdaki gibidir:

*“Madde 311 – (1) Kesinleşen bir hükümle sonuçlanmış bir dava, aşağıda yazılı hâllerde hükümlü lehine olarak yargılamanın yenilenmesi yoluyla tekrar görülür:*

*e) Yeni olaylar veya yeni deliller ortaya konulup da bunlar yalnız başına veya önceden sunulan delillerle birlikte göz önüne alındıklarında sanığın beraatini veya daha hafif bir cezayı içeren kanun hükmünün uygulanması ile mahkûm edilmesini gerektirecek nitelikte olursa.*

*f) Ceza hükmünün, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerin ihlâli suretiyle verildiğinin ve hükmün bu aykırılığa dayandığının, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olması veya ceza hükmü aleyhine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılan başvuru hakkında dostane çözüm ya da tek taraflı deklarasyon sonucunda düşme kararı verilmesi. Bu hâlde yargılamanın yenilenmesi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararının kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl içinde istenebilir.”*

1. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi dahil Milletlerarası Anlaşmalar ile ilgili Anayasa’nın 90. Maddesinin ilgili fıkrası şöyledir:

*“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.”*

1. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin Türkiye açısından AİHM kararlarının bağlayıcılığını düzenleyen ilgili maddesi şöyledir:

*“MADDE 46 Kararların bağlayıcılığı ve infazı*

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

*2. Mahkeme’nin kesinleşen kararı, infazını denetleyecek olan Bakanlar Komitesi’ne gönderilir.*

*3. Bakanlar Komitesi, kesinleşen bir kararın infazının 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. fikrada 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, eğer 1. fıkranın ihlal edilmediğini saptarsa, davayı, incelemesine son verecek kararı alması için Bakanlar Komitesi’ne iletir.”*

1. 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un bireysel başvuru kararı üzerine yeniden yargılama ile ilgili hükmü şöyledir:

*“Kararlar MADDE 50-*

*(1) Esas inceleme sonunda, başvurucunun hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar verilir. İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir… (2) Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. …Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir.”*

**III. Yargılamanın Yenilenmesi Talebine Neden Olan Yeni Olay**

1. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi 26 Eylül 2023 tarihinde müvekkil ile aynı suçlamaya maruz kalmış, aynı deliller ile mahkum olmuş ve hakkındaki karar kesinleşmiş olan Yüksel Yalçınkaya başvurusunda temel hak ihlali tespiti yapmıştır.
2. Davayı Büyük Daire incelemiş ve kesin karar vermiştir. Bu dava diğer benzer davalara örnek teşkil etmesi amacıyla *“Leading Case”* dava olarak seçilmiştir. AİHM, bu dava özelinden önlerinde derdest benzer 8000 dava ve Türkiye’de benzer 100000 dava bulunduğunu, dolayısıyla ortada sistemik bir sorun olduğunu tespit etmiştir.
3. AİHM, ancak bu sorunun yargılamanın yenilenmesi dahil genel alınacak bir tedbirle çözülebileceğini, aksi halde gelecek her bir benzer başvuruyu bu davada aldığı ilkeler uyarınca sonuçlandıracağını ihtar etmiştir.
4. AİHM kararları CMK 311/1-f gereği yargılamanın yenilenmesine konu olduğu gibi, bu durum, aynı zamanda Anayasa Mahkemesi’nin İbrahim Er ve Diğerleri kararında, yine bir terör örgütü üyeliği ve yargılamanın yenilenmesi bağlamında, ortaya konulduğu gibi *“yeni bir olay”* olduğundan, CMK 311/1-e kapsamında da hukuki dayanağa sahiptir.
5. Durumum/eşimin/vasisi olduğum …’in durumu, AİHM kararına konu olan suçlama ile yüzde yüz örtüşmektedir. Ben de/eşim/vasisi olduğum …., AİHM’in kastettiği sistemik sorunun bir parçasıyım/parçasıdır. AİHM, verdiği kararının benzer dosyalara, kesinleşen kararlara da uygulanmasını ve yargılamalarının yenilenmesini istemiştir. Bu nedenle mahkemenin hakkımda/hakkında yeniden yargılama yapması Anayasanın ve Sözleşme hukukunun üstünlüğünün gereğidir.

**A- AİHM’in Yüksel Yalçınkaya / Türkiye Davasının Süreci** *(Büyük Daire - Başvuru No. 15669/20; 26 Eylül 2023)*

1. Kayseri’de bir devlet okulunda öğretmen olan başvuran Yüksel Yalçınkaya, Türk makamları tarafından "FETÖ/PDY" olarak tanımlanan silahlı terör örgütüne üyelikten 21 Mart 2017 tarihinde Kayseri Ağır Ceza Mahkemesince altı yıl üç ay hapis cezasına mahkum edilmiştir (§ 63).
2. Mahkûmiyet kararı, başvuranın, "ByLock" adlı şifreli bir mesajlaşma uygulamasını kullanmasına, Bank Asya'da bir hesap sahibi olmasına, bir sendika (Aktif Eğitimciler Sendikası) ve derneğe (Kayseri Gönüllü Eğitimciler Derneği) üye olmasına dayandırılmıştır (§ 1, 24, 27).
3. Başvuran, yargılanmasının ve mahkûmiyetinin Sözleşme'nin 6, 7, 8 ve 11. maddelerinin ihlali anlamına geldiğinden bahisle 17 Mart 2020 tarihinde AİHM’e başvurmuştur (§§ 1, 2).
4. Başvuru, Mahkeme'nin İkinci Bölümü'ne havale edilmiş ve Bölüm, başvuruyu benzer vakalar açısından *“leading case”* (önde gelen ve diğerlerine örnek olacak) olarak (02/03/2021) seçmiştir. 3 Mayıs 2022 tarihinde, İkinci Bölüm, Büyük Daire lehine yargı yetkisinden feragat etmeye karar vermiştir (§ 6).
5. Büyük Daire, başvuru ile ilgili duruşmayı, 18 Ocak 2023 tarihinde kamuya açık olarak gerçekleştirmiştir (§ 9). Büyük Daire halinde toplanan AİHM, 18 Ocak ve 28 Haziran 2023 tarihlerinde gerçekleştirilen kapalı müzakerelerin ardından daha sonraki bir tarihte kabul edilen kararını 26 Eylül 2023 tarihinde açıklamıştır.
6. AİHM, AİHS’nin 7/1. Maddesinin *“Hiç kimse, işlendiği zaman ulusal veya uluslararası hukuka göre suç oluşturmayan bir eylem veya ihmalden dolayı suçlu bulunamaz. Aynı biçimde, suçun işlendiği sırada uygulanabilir olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez.”* hükmünü; 6/1. maddesinin *"Herkes, kendisine yöneltilen herhangi bir suç isnadının ... karara bağlanmasında, ... yasayla kurulmuş bir mahkeme tarafından ... adil bir ... duruşma yapılmasını isteme hakkına sahiptir. ..."* hükmünü; 11. Maddesinin *"Herkes, çıkarlarını korumak için sendika kurma ve sendikalara üye olma hakkı da dahil olmak üzere, barışçıl olarak toplanma ve başkalarıyla birlikte örgütlenme özgürlüğü hakkına sahiptir.”* hükmünü dikkate alarak, adeta TCK’nın örgüt üyeliği ile ilgili 314/2. Maddesinin bir unsuruymuş gibi değerlendirilen ByLock uygulamasını kullanmanın ve yine faaliyet icra ettikleri dönemde yasal olan Bank Asya’da hesap sahibi olunması ve yine yasal bir dernek ve sendikada üye olunması hususlarının terör örgütü üyeliği suç unsuru haline getirilmesi, Bylock verilerinin başvuran ile paylaşılmaması, verilerin güvenilirliğine ilişkin şüphelerin giderilmesi noktasında açıklama yapılmaması, silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama hakkının sağlanmaması, dernek ve sendika üyeliklerin sözleşmede korunan temel hak ve yasal olması, tüm bu haklar kullanılırken hukuk ve yasaya güvenilmesi ve gelecekte bunlardan dolayı suçlanılacağının öngörülmemesi, TCK’nın 314/2. maddesinin yorumlanma şeklinin, bu hükmün kapsamını öngörülemeyen bir şekilde genişletmesi, keyfi müdahalelere karşı gerekli asgari korumayı sağlamaması gibi nedenlerle anılan Sözleşme hükümlerinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

**B- Kararın Ulusal Bağlayıcılığı ve Benzer Genel Dosyalara Uygulanması Yükümlülüğü**

1. AİHM, Sözleşme'nin 46. maddesinde yer alan *"1. Yüksek Sözleşmeci Taraflar, taraf oldukları her davada Mahkeme'nin nihai kararına uymayı taahhüt ederler."* biçimindeki kural gereği, davalı Devlet'e, tespit edilen ihlale son vermesi ve ihlalden önceki durumu mümkün olduğunca eski haline getirecek şekilde sonuçlarını telafi etmesi, yargılamanın yenilenmesi, *“benzer vakalara ilişkin”* olarak da aynı tedbirlerin alınması (§ 413-418), sistematik olan bu sorunun yüz binden fazla dosyayı etkilediği ve etkilemeye devam etmesi nedeniyle bu sorunun ihlal gerekçeleri bağlamında çözülmesi yükümlülüğünü getirmiştir.
2. Mahkeme'nin içtihadına göre, bir ihlalin çok sayıda insanı etkileyen sistemik bir sorundan kaynaklandığı durumlarda, böyle bir kararın icrası için ulusal düzeyde genel tedbirler alınması gerekecektir. Mahkeme İçtüzüğü'nün 61. maddesi uyarınca pilot karar usulü çerçevesinde sıklıkla başvurulmasına rağmen, Mahkeme bu usulün uygulanmadığı davalarda da genel tedbirlere işaret etmiştir. İster bir pilot karar çerçevesinde ister başka bir şekilde yapılmış olsun, bu tür göstergelerle amaçlanan, ulusal düzeydeki sistemik sorunları çözerek Sözleşmeci Devletlerin Sözleşme sistemindeki rollerini yerine getirmelerine yardımcı olmaktır (§ 416).
3. Mahkeme bu bağlamda, Bakanlar Komitesi'nin Rec(2004)6 sayılı Tavsiye Kararında belirtildiği üzere, Devletlerin Sözleşme ihlallerinin altında yatan sorunları çözme konusundaki genel yükümlülüğüne işaret etmektedir. Ayrıca, Sözleşmeci Devletlerin, Mahkeme tarafından tespit edilen sistemik ve yapısal insan hakları sorunlarını çözme ve Reykjavik'te düzenlenen son Devlet ve Hükümet Başkanları Zirvesi sırasında açık bir şekilde ifade edildiği üzere, bağlayıcı niteliklerini göz önünde bulundurarak nihai kararlarının tam, etkili ve hızlı bir şekilde uygulanmasını sağlama konusundaki taahhütlerini de not eder (bkz. ilgili görülerek yukarıdaki 204. paragrafta atıfta bulunulan Reykjavik Deklarasyonu Ek IV). Mahkeme'nin kaygısı, ulusal insan hakları koruma sisteminde tespit edilen bir kusurun hızlı ve etkili bir şekilde düzeltilmesini kolaylaştırmaktır ve yukarıdaki 408. paragrafta belirtildiği gibi, Komite kararları sadece önüne getirilen davaları karara bağlamakla kalmaz. Bu nedenle, böyle bir kusur tespit edildiğinde, ulusal makamlar, Bakanlar Komitesi'nin denetimine tabi olarak, Sözleşme sisteminin temelini oluşturan ikincillik ilkesine uygun olarak - gerekirse geriye dönük olarak - gerekli telafi tedbirlerini almakla görevlidir; böylece Mahkeme, bir dizi benzer davadaki ihlal bulgusunu tekrarlamak zorunda kalmaz (§ 417).
4. Mahkeme önceki kararlarındaki şu paragrafa atfını yenilemiştir: *"Ayrıca, Mahkeme'nin Sözleşme kapsamındaki temel görevinin, Sözleşme'nin 19. maddesinde tanımlandığı üzere, 'Yüksek Sözleşmeci Tarafların Sözleşme ve Protokollerinde üstlendikleri taahhütlere uyulmasını sağlamak' olduğu da hatırlanmalıdır. Sözleşme'ye ilişkin herhangi bir sorunun kalmadığı davalarda sürekli olarak bireysel kararlar verilmesi gerekliliğinin bu görevle uyumlu olduğu söylenemez. Bu yargısal uygulama, Sözleşme kapsamındaki insan hakları korumasının güçlendirilmesine yararlı veya anlamlı bir şekilde katkıda bulunmaz; ..."* (§ 417).
5. Bu nedenle Mahkeme, gelecekte çok sayıda davada benzer ihlalleri tespit etmek zorunda kalmamak için, mevcut kararda tespit edilen kusurların, ilgili ve mümkün olduğu ölçüde, Türk makamları tarafından daha geniş bir ölçekte - yani mevcut başvuranın özel davasının ötesinde - ele alınması gerektiği görüşündedir. Dolayısıyla, davalı Devlet'in Sözleşme'nin 46. maddesi kapsamındaki yükümlülüklerine uygun olarak, mevcut karardan, **özellikle ulusal mahkemeler önünde görülmekte olan davalarla sınırlı olmamak üzere**, *(yani kesinleşen dosyalar da dahil)*gerekli sonuçları çıkarmak ve burada ihlal bulgularına yol açan yukarıda tespit edilen sorunu çözmek için uygun olan diğer genel tedbirleri alması gerekmektedir. Daha spesifik olarak, ulusal mahkemelerin, mevcut kararda yorumlandığı ve uygulandığı şekliyle ilgili Sözleşme standartlarını gerekli şekilde dikkate almaları lazımdır. Mahkeme bu bağlamda, Sözleşme'nin 46. maddesinin, usulüne uygun olarak yürürlüğe konulmuş uluslararası anlaşmaların kanun hükmünde olduğu ve bunların anayasaya uygunluğuna itiraz etmek için Anayasa Mahkemesine başvurulamayacağı şeklindeki Türkiye Anayasası'nın 90/5. maddesi uyarınca Türkiye'de anayasal bir kural hükmünde olduğunun altını çizmiştir (§ 418).

**C- Anayasa Mahkemesi İbrahim Er Kararındaki Objektif Etki Görüşü**

1. Anayasa Mahkemesi, Yılmaz Çelik Başvurusu (Başvuru Numarası: 2014/13117) ile ilgili kararında TCK’nın 314/2. Maddesi gereği Hizb-ut Tahrir terör örgütü üyeliğinden mahkum olan başvuranın dosyasını incelemiş ve 19/7/2018 tarihli kararı ile anılan yapının bir terör örgütü olma unsurlarına sahip olma yönündeki mahkeme gerekçesini yetersiz görmüş ve adil yargılama hakkının ihlal edildiğine karar vermiş ve anılan başvurucu yeniden yargılanarak beraat etmiştir.
2. Anayasa Mahkemesinin Yılmaz Çelik kararı sonrasında Hizb-ut Tahrire üye oldukları gerekçesiyle cezalandırılan birçok başvurucu, farklı yerlerdeki ilk derece mahkemelerinden yargılanmanın yenilenmesi taleplerinde bulunmuştur. Bazı ilk derece mahkemelerinin yapılan bu başvurular sonrasında yeniden yargılama taleplerinin kabulüne karar verdiği ve kişiler hakkında yeniden bir değerlendirme yaptığı anlaşılmıştır. İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 2/2/2021 tarihli bir kararı (2021/16 D. İş), Adana 7. Ağır Ceza Mahkemesinin 3/9/2020 ve 16/9/2021 tarihli iki ayrı kararı (E.2009/89, K.2010/79 sayılı iyi ayrı ek karar), Erzurum 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 21/2/2019 tarihli bir ek kararı (E.2009/239, K.2012/300), Diyarbakır 7. Ağır Ceza Mahkemesinin 25/3/2019 tarihli bir kararı (2019/237 D. İş) bu kararlardan bazılarıdır.
3. Ancak aynı örgüt üyeliğinden kesin hükümle mahkum olan ve AYM’ye de bireysel başvuru yapmamış olan İbrahim Er ve Diğerleri, AYM kararı gereği yargılamanın yenilenmesi için yerel mahkemelerde yaptıkları başvurular reddedilince, bu kişiler AYM’ye bireysel başvuruda bulunmuşlardır (Başvuru Numarası: 2019/33281) Karar Tarihi: 26/1/2023.
4. AYM, bu başvurunun 36. paragrafında şu tespiti yapmıştır: *“Öte yandan anılan kararda, Anayasa Mahkemesi ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) ihlal kararlarının ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına dönük yeniden yargılama taleplerine ilişkin iddiaların adil yargılanma hakkının kapsamında kaldığı açıkça vurgulanmıştır (Nihat Akbulak, § 39)”*
5. AYM, Yılmaz Çelik kararında aynı konuyu incelediğini ve ihlal tespit ettiğini, bu anayasal yorumun objektif etkisi (Yılmaz Çelik kararı § 45 ve sonrası) ve AYM kararının aynı mahiyette olan diğer olaylara da uygulanması gerekliliği kapsamında yerel mahkemelerin yargılanmasının yenilenmesi talebinin reddinin, gerekçeli karar hakkı bağlamında adil yargılama hakkını ihlal ettiğini tespit etmiştir. AYM’nin bu gerekçesi yukarıda AİHM’in 18-22. paragraflarında belirtilen görüşü ile aynıdır.
6. Her iki mahkeme de aslında şunu söylemiştir: Eğer mahkeme (AYM-AİHM) Sözleşme ve Anayasa’da tespit edilen bir hakkın ihlaline hükmetmişse başvuru ister bireysel olsun isterse seçilmiş pilot dosya olsun, bu durum anılan mahkemelerin önüne getirilmesine gerek kalmaksızın benzer tüm derdest ve kesinleşmiş işlemlere ve davalara da uygulanması gerekir. İdare ve yargı bu hususta gerekli hassasiyeti göstermek ve önlemleri almak zorundadır.

**IV. Sonuç**

1. AİHM ve AYM’ye yapılan bireysel başvuru sonucunda verilen kararlar ile bireysel başvurunun doğası gereği bu kararların gerekçeleri, yasama, yürütme, yargı ve Türkiye örneğinde gerçek kişiler açısından bağlayıcıdır ve bu bağlayıcılık, somut olay temelinde yapılan incelemenin genel hukuk düzeni açısından etki göstermesine neden olmaktadır. Kamu organları, bir şikâyetçiyle aynı durumda olan kişilerle olan ilişkisini, bu olaya ilişkin bireysel başvurunun sonuçlarını görmezlikten gelerek kuramaz. Yasama, yürütme veya yargı bünyesinde yer alan bir kamusal güç, bireysel başvuruya konu olan eylem veya eylemsizliğin tekrarı halinde, bu eylem ve eylemsizliğin Anayasa’ya aykırı sonuçları olacağını görebilir. Bu nedenle, ihlalden kaçınmak ve AYM/AİHM kararına uygun biçimde Anayasa’ya/Sözleşme’ye *“dikkat etmek”* durumunda kalır.
2. Yukarıda izah edildiği üzere hem AYM hem de AİHM **mahkeme kararının objektif etkisinin** olduğunu, benzer davalara ve işlemlere uygulanması gerektiğini açıkça ortaya koymuşlardır. Mahkemenin objektif işlevi, Anayasa’nın ve Sözleşme’nin temel hak ve özgürlükleri düzenleyen hükümlerini yorumlamak ve bunların uygulanmasını gözetmektir. Dolayısıyla, AYM/AİHM’in bir bireysel başvuruda verdiği ihlâl kararı benzer diğer olaylar açısından da bağlayıcıdır ve kamu otoriteleri ve mahkemelerce dikkate alınmalıdır. Bu nedenle bireysel başvurudan beklenen faydanın sağlanabilmesi için bireysel başvurunun objektif işlevi ön plana çıkarılmalı ve bireysel başvuru kararlarının genel (*erga omnes*) bağlayıcılığı hayata geçirilmelidir. Yani AYM/AİHM bir konuda ihlâl kararı verdikten sonra kamu idareleri uygulamalarını, diğer mahkemeler de kararlarını AYM/AİHM kararı ile uyumlu hale getirmelidir. Esasen bu, AİHM/AYM’nin de belirttiği gibi, bireysel başvuru yolunun ve AYM/AİHM’in yetkisinin *“ikincilliği”* ilkesinin de gereğidir. Bu nedenle, zaten Anayasa Mahkemesine ve dolayısıyla AİHM’e başvurmadan önce diğer hukuk yollarının tüketilmesi koşulu getirilmiştir. Temel hak ve özgürlüklerin öncelikle kamu makamları ve derece mahkemeleri tarafından korunması gerekir.
3. Anayasa’nın 138. maddesi genel olarak yargı kararlarının, 153. maddesi ise özel olarak Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığını açık ve kesin bir dille düzenlemektedir. Buna göre, “*yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır*” (m. 138) ve Anayasa Mahkemesinin kararları “*yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzelkişileri bağlar*” (m.153). Anayasa Mahkemesi kararlarında vurgulandığı üzere, Anayasa'nın 153. maddesinin son fıkrasında Anayasa Mahkemesi kararlarına uyma ve bu kararları değiştirmeksizin yerine getirme hususunda yargı dâhil hiçbir kuruma herhangi bir takdir yetkisi tanınmamış veya bu konuda bir istisnaya yer verilmemiştir (Aym: *Şahin Alpay (2)* [GK], B. No: 2018/3007, 15/3/2018, § 63; *Kadri Enis Berberoğlu (3)*, § 102).
4. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’ne taraf Devletler açısından bağlayıcıdır. Sözleşmesi’nin 46. maddesinin 1. fıkrasına göre, Sözleşmeci Taraflar, taraf oldukları davalarda Mahkemenin kesinleşmiş kararlarına uymayı taahhüt ederler.
5. İlgili Devlet ihlali sona erdirmek ve mümkün olduğunca ihlal öncesi durumu yeniden sağlayacak şekilde ihlalin sonuçlarını giderme yükümlülüğü altındadır. Türkiye Cumhuriyeti AİHS’e taraf bir devlettir. AİHS’e taraf devlet olmak, AİHM’in zorunlu yargı yetkisini tanımayı ve bu yargı yetkisinin kullanılması sonucu verilen ihlal kararlarının gerektirdiği ihlal giderici tedbirleri almayı gerektirmektedir. AİHM kararlarının ihlal giderici önlemler gerektirmesi devlet sorumluluğu hukukunun temel ilkelerinin insan hakları hukuku alanında uygulanmasının doğal bir sonucudur. Devlet sorumluluğu hukukunun temel ilkeleri uluslararası hukukun tüm alanlarında geçerlidir ve AİHM bu ilkeler doğrultusunda karar vermekte, insan hakları kararlarının uygulanmasını takip eden ve Türkiye’nin de temsil edildiği Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi kararlarının uygulanmasını bu ilkeler doğrultusunda denetlemektedir. Buna göre, uluslararası hukukta bir kuralın ihlal edilmesi demek, adaletin bozulduğu anlamına gelmektedir. Bu adaletin tesis edilmesi için bu ihlalin devam ediyorsa sonlandırılması, mümkünse ortadan kaldırılması, bütünüyle ortadan kaldırılması mümkün değilse de zararın tazmin edilmesi gerekmektedir. Bir başka deyişle, AİHM’in kararının anlamı, uluslararası hukuka aykırılığın ulusal hukuk tarafından ortadan kaldırılması gerekliliğinin saptanmasıdır. Bu saptamanın ardından ihlali giderme ödevi ulusal mercilerindir.
6. Türkiye’de de, Yasama, Yürütme ve Yargı Anayasanın 90. maddesi ve Sözleşme’nin 46 ile CMK’nın 311/1-e,f maddesi gereği tespit edilen ihlali gidermekle yükümlüdürler.
7. Anayasa Mahkemesi’nin İbrahim Er kararına konu olan olayda, **AYM’nin Yılmaz Çelik kararı “yeni olay” (olgu) olarak mahkemeye sunulup yargılamanın yenilenmesi talep edilmiş, ilgili mahkemeler ise bu kararın CMK madde 311/e’de belirtilen yeni olaylar ibaresi içerisine girmeyeceğini belirterek bu talebi reddetmiştir** (Bkz. Karşı Oy Gerekçesi § 7). Bu karar üzerine yapılan itiraz da reddedilmiş ve ilgililer AYM’ye bireysel başvuruda bulunmuşlardır.
8. AYM Genel Kurulu konuyla ilgili verdiği kararında; Bursa 2. Ağır Ceza Mahkemesi yeniden yargılama talebini **başvurucuların aldıkları cezanın sonucunu değiştirebilecek iddialarına herhangi bir cevap vermeden reddettiğini (§ 54), başvurucular tarafından ileri sürülen ve yargılamanın sonucunu değiştirme ihtimali bulunan iddiaların dikkate alınmaması ve gereği gibi değerlendirilmemesi nedeniyle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamında gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir ((§ 55)** demiş ve ihlal kararı vermiştir.
9. **Başvurumuza konu olay ile AYM’nin İbrahim Er kararına konu olay aynıdır. AİHM’in Yalçınkaya kararında ortaya konulan ilkeler, aldığım/eşimin aldığı/ vasisi olduğum …’in aldığı cezanın sonucunu değiştirecek niteliktedir. Zira Yalçınkaya kararına konu olayda olduğu gibi yargılandığım/eşimin yargılandığı/vasisi olduğum …’in yargılandığı dosyada da suçun unsurlarının oluşup oluşmadığı dahi araştırılmamış ve kriter kabul edilen deliller suçun unsuru yerine ikame edilerek cezalandırıldım/eşim cezalandırıldı/vasisi olduğum … cezalandırıldı. Bu durum da hiç kuskusuz suç ve cezaların yasallığı ilkesine aykırıdır. AİHM’in Yalçınkaya kararındaki ihlal sebeplerini gerekçe yaparak ileri sürdüğümüz hususlar hiç kuşkusuz yargılamanın sonucunu değiştirecek niteliktedir ve Yalçınkaya kararındaki ihlal gerekçelerinin dosyamda/eşimin dosyasında/vasisi olduğum …’in dosyasında tatbiki halinde müvekkil hakkında beraatı kararı verilmesi gerekmektedir.**
10. Yaptığımız yeniden yargılanma talebi değerlendirilirken, **yukarıda ayrıntılı şekilde yer verilen hususlar ve iddialarımız dikkate alınarak karar verilmelidir. Aksi durumun kabulü, AYM’nin İbrahim Er kararında belirttiği üzere Anayasanın 36 ve AİHS’in 6. maddelerinde düzenlenen gerekçeli karar hakkının ihlaline sebebiyet verecektir.**

**V. Talep**

* Yukarıda yer verilen Yüksel Yalçınkaya AİHM kararı ve açıklamalar gereği, durumum/eşimin/vasisi olduğum ….’in durumu anılan ihlal tespitleri ile aynı mahiyette olduğundan, yargılamanın yenilenmesi talebimin/talebinin kabulüne Anayasa’nın 33, 34, 36, 38, 90, 138, 153; AİHS 6, 7, 11, 46; 6216 sayılı Yasa 50 ve CMK 311/1-e,f maddeleri uyarınca karar verilmesi,
* Hakkımdaki/eşimin/vasisi olduğum … ‘in hakkındaki infazın durdurulması ve salıverilmem/salıverilmesi,
* Yeniden yargılama sonucunda hakkımda/hakkında verilmiş mahkumiyet kararının kaldırılarak beraatıma/beraatına karar verilmesi,

Saygılarımla arz ve talep olunur. …../…./2023

 Hükümlü/Eşi/…..Vasisi (Ad-soyad/İmza)

**EK’LER:**

1. Nüfus Aile Kayıt Örneği,
2. T.C. Kimlik Fotokopisi,
3. ….Sulh Hukuk Mahkemesi’nin …tarih, … E., … K. sayılı vasi tayini kararı
4. AİHM Yüksel Yalçınkaya / Türkiye Kararı Özeti

**Dikkat:** Vasilerin 2 ve 3 numaralı, eşlerin de 1 ve 2 numaralı belgeleri eklemeleri, başvuru yapan herkesin 4 numaralı karar özetini de eklemesi gerekir.