

■ Dr. Öğr. Üyesi Gonca EROL* ■

ANAYASAL VE KİŞİSEL ÖNEM KRİTERİNİN UYGULANMA ESASLARININ SİSTEMATİK ANALİZİ

SYSTEMATIC ANALYSIS OF THE APPLICATION PRINCIPLES OF
CONSTITUTIONAL AND PERSONAL SIGNIFICANCE CRITERION

ÖZET

Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda kabul edilebilirlik kriterlerinden birisi olan “anayasal ve kişisel önem kriteri” anlam içeriği oldukça muğlak bir kriterdir. Kriterin anlam içeriğinin ve uygulanma esaslarının AYM içtihatlarıyla somutlaşacağı öngörülmüş; bugüne kadar yayınlanan kararlarla bu konuda önemli bir yol kat edilmiştir. Ancak belli noktalarda belirsizlikler sürmeye devam etmektedir. Kriterin uygulanma esaslarını belli bir sistematikle oturtmak, bu belirsizliklerin azaltılmasına, kriterin objektif esaslar üzerinden açıklanarak somutlaştırılmasına ve uygulamasında öngörülebilirlik sağlanmasına yardımcı olabilir. Bu amaçla, bu çalışmada, anayasal ve kişisel önem kriterinin işleyiş esasları belli bir sistematik içerisinde açıklanmakta ve uygulaması değerlendirilmektedir.

Anahtar Kelimeler: Bireysel başvuru, anayasal önem, kişisel önem, önemli zarar kriteri, kabul edilebilirlik kriterleri.

ABSTRACT

The “constitutional and personal significance criterion”, which is one of the admissibility criteria for individual applications to the Constitutional Court, is a rather ambiguous criterion. It has been anticipated that the application principles of this criterion will be clarified through the case law; significant progress has been made with decisions published to date. However, uncertainties continue to persist in certain aspects. Establishing a systematic approach to the application principles of this criterion may help reduce these uncertainties. To this end, this study explains the functioning principles of the criterion within a specific systematic framework and evaluates its application.

Keywords: Individual application, constitutional significance, personal significance, significant disadvantage criterion, admissibility criteria.

Araştırma Makalesi

Makale Geliş Tarihi: 03.11.2024 Kabul Tarihi: 13.12.2024

* ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-5170-4118>

Ankara Bilim Üniversitesi Hukuk Fakültesi, gonca.erol@ankarabilim.edu.tr

GİRİŞ

Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuruda kabul edilebilirlik kriterlerinden birisi olan anayasal ve kişisel önem kriteri anlam içeriği oldukça muğlak bir kriterdir. Nitekim bu durum 6216 sayılı Kanun'un Türkiye Büyük Millet Meclisi'ndeki görüşmelerinde de açıkça ifade edilmiş, bu muğlaklığın Anayasa Mahkemesi (AYM) kararları ile giderileceği belirtilmiştir. Dolayısıyla kriterin anlam içeriği büyük ölçüde AYM içtihatlarıyla şekillenecek, AYM'nin verdiği kararlar kriterin uygulanma esaslarını ilişkin temel kuralları şekillendiren kaynaklar olacaktır.

Bu durum pratikte AYM'ye geniş bir takdir alanı sağlıyor olmakla birlikte, önemli bir sorumluluk da yüklemektedir. Çünkü üretilen kararların, kriterin eşit ve hakkaniyetli bir şekilde uygulanmasını ve hangi hallerde ne şekilde uygulanacağı konusunda öngörülebilirliğin sağlanmasını -yani objektif esaslara dayandırılarak somutlaştırılmasını- güvence altına alması gerekir. Diğer tüm kabul edilebilirlik şartlarını sağlayan açık bir ihlalin bulunduğu başvuruların bile kabul edilemez bulunmasına imkan tanıyan böylesi önemli bir kriterin keyfiyete imkan tanımayan bir şekilde tanımlanması ve uygulanması, sadece hak ve özgürlüklerin korunması bakımından değil bu korumayı sağlamaya yönelik etkili bir mekanizma olması arzulan bireysel başvuru mekanizmasının kendisinin korunması bakımından da önemlidir.

AYM'nin kritere ilişkin bugüne değin oluşturduğu içtihat bunu sağlamada önemli bir yol kat etmiş olsa da hala çok önemli boşlukların ve belirsizliklerin olduğu söylenebilir. Bu bağlamda yaşanan sorunların temelinde, kriterin uygulamasının objektif esaslar üzerine oturtulmasında ve kriteri uygularken başvuru birtakım kavramların anlam içeriklerinin somutlaştırılmasında yaşanan zorluklar yatıyor görünmektedir. Bununla birlikte, gerek anayasal önem incelemesinde gerekse kişisel önem incelemesinde, inceleme sürecinin belli bir sistematige oturtulması bu zorlukları aşmada önemli bir fayda sağlayabilir. Zira anlam içeriği muğlak bir kriteri belli bir sistematik içerisine oturtmak, kriterin hangi hallerde, hangi esaslar çerçevesinde, nasıl uygulanacağı ve somut bir

vakada ne sonuç üretebileceği hususunda öngörülebilirlik sağlanmasına da yardımcı olacaktır. Bu nedenlerle, bu çalışmada, anayasal ve kişisel önem kriterinin uygulanma esaslarının sistematik bir şekilde açıklanması amaçlanmıştır.

Çalışma üç ana bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde, çalışmanın sınırları ve amacı dikkate alınarak, oldukça özet bir şekilde, anayasal ve kişisel önem kriterine ilişkin genel esaslara değinilmiştir. Dolayısıyla bu bölümde, kriterin teorik temelleri, karşılaştırmalı hukuktaki örnekleri gibi hususlara dair kapsamlı açıklamalara yer verilmemiş; bu konularda söylenmesi gerekenlere diğer bölümler içerisinde yeri geldikçe değinilmiştir.

Anayasal ve kişisel önem kriteri, “anayasal önem” ve “kişisel önem” biçiminde ifade edilen iki alt kriterden oluşmaktadır. Çalışmanın ikinci ve üçüncü bölümlerinde bu iki kriter detaylı bir şekilde incelenmiştir. Anayasal önem kriterinin uygulanma esaslarının açıklandığı ikinci bölümde anayasal önem incelemesinin işleyişi birbiriyle bağlantılı, birbirini izleyen dört aşamalı bir test biçiminde ortaya konulmuştur. Belirtmek gerekir ki, bu, AYM’nin açıkça benimsediği bir sistematik değildir; bu çalışma kapsamında incelenen 150’nin üzerinde kararda AYM’nin, gerek kriterin genel esaslarına gerekse bu esasların somut olaylara uygulanmasına ilişkin yaptığı yorumlardan hareketle üretilmiş bir sonuçtur. Bu çerçevede, ikinci bölüm anayasal önem incelemesinin dört aşamasını ayrı ayrı ele alan dört alt başlıktan oluşmaktadır.

Üçüncü bölümde ise kişisel önem kriteri benzer bir perspektifle belli bir sistematik içerisinde açıklanmaya çalışılmıştır. Kişisel önem testi, incelemeye konu edilecek zararın türüne göre uygulanma esasları belli bakımlardan farklılık gösteren bir test olduğundan, ilk alt başlıkta “zararın türünün/niteliğinin belirlenmesi” aşaması kişisel önem incelemesinin ilk ve ön aşaması olarak ele alınmıştır. Ardından ikinci alt başlıkta “parayla ölçülebilen zararlar bakımından kişisel önem incelemesi”, üçüncü alt başlıkta ise “parayla ölçülemeyen zararlar bakımından kişisel önem incelemesi” açıklanmış; her bir inceleme biçiminin kendine özgü

yönleri, uygulanış biçimi, pratikte nasıl bir görünüm arz ettikleri ve uygulamada yaşanan sorunlar ve eksiklikler değerlendirilmiştir.

I. ANAYASAL VE KİŞİSEL ÖNEM KRİTERİNE İLİŞKİN GENEL ESASLAR

Anayasal ve kişisel önem kriteri Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda kabul edilebilirlik kriterlerinden birisidir. 6216 Sayılı Kanun'un 48. maddesinin ikinci fıkrasına göre, "*Mahkeme, Anayasanın uygulanması ve yorumlanması veya temel hakların kapsamının ve sınırlarının belirlenmesi açısından önem taşımayan ve başvurusunun önemli bir zarara uğramadığı ... başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir.*"

Kanun bu kriterin anlamını ve uygulanma esaslarını detaylandıran başkaca bir hüküm içermemektedir. Kriterin anlam içeriğinin ve uygulanma esaslarının zamanla AYM kararları ile şekilleneceği öngörülmüştür.¹

Anayasa Mahkemesi anayasal ve kişisel önem kriterini ilk kez *K.V.*² başvurusunda uygulamış ve bu kararda kriterin teorik temelleri, karşılaştırmalı hukuktaki örnekleri, anlamı ve uygulanma esasları üzerine önemli açıklamalara yer vermiştir. Sonraki kararlarında da kriterle ilişkin genel esasları açıklarken sürekli bu kararda ortaya koyduğu görüşlerine gönderme yapmıştır. Kriterin somut bir başvuru nezdinde nasıl uygulanacağına ilişkin detaylar ise mahkemenin sonraki kararları ile biçimlenmeye devam etmiştir. Bu anlamda *Ahmet Baş*³ kararı da *K.V.* kararında ortaya konulan esasların geliştirilmesine katkı sunan önemli bir karar olarak ifade edilebilir.

¹ Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun Tasarısı ile Anayasa Komisyonu Raporu (1/993), Yasama Dönemi: 23, Yasama Yılı:5, Sıra Sayısı:696, 07.03.2011, <https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d23/c097/tbmm23097080ss0696.pdf> , Son Erişim Tarihi: 15.10.2024, s.20.

² *K.V.*, B. No: 2014/2293, 1/12/2016.

³ *Ahmet Baş*, B.No: 2019/42746, 17/5/2023.

Anayasal ve kişisel önem kriteri “*anayasal ve kişisel önemden yoksun başvuruların esastan incelenmemesine imkân tanıyan ek bir kabul edilebilirlik kriteri*”⁴dir. Dolayısıyla bir bireysel başvuru, usule ve esasa ilişkin diğer tüm kabul edilebilirlik şartlarını sağlıyor olsa da, AYM bu başvuruyu “anayasal ve kişisel önemden yoksun” bulunduğu takdirde başvurunun kabul edilemez olduğuna karar verebilecektir.

“*De minimis non curat praetor*” yani “mahkemeler/hakimler önemsiz/küçük işlerle uğraşmaz” ilkesinin bir uygulanma biçimi olan bu kriter⁵, bariz bir ihlalin olduğu durumlarda dahi, önemsiz bulunan başvurular hakkında kabul edilemezlik kararı verilmesini mümkün kılmaktadır: “... diğer tüm kabul edilebilirlik kriterlerini taşısa hatta esas hakkında incelemeye geçildiğinde ihlal kararı verilebilecek nitelikte olsa bile Kanun’da belirtilen nitelikteki bir başvuru kabul edilemez bulunabilecektir”.⁶

Anayasal ve kişisel önem kriteri, bireysel başvuru usulünün getirilmesi ile birlikte AYM’nin iş yükünün ciddi bir artış göstereceği öngörüsüyle kanun metni içerisine eklenmiş bir kabul edilebilirlik kriteridir.⁷ Bu kriter, bireysel başvuru mekanizmasının objektif ve sübjektif biçiminde çift yönlü işlevinin objektif yönünü güçlendirmeyi amaçlamaktadır. Bireysel başvurunun sübjektif işlevi somut bir olayda ihlalin olup olmadığını tespit edip varsa ihlalin giderilmesini sağlamak iken objektif işlevi temel hak ve hürriyetlere ilişkin anayasal hükümleri yorumlamak ve bunların uygulanmasını sağlamaktır.⁸ İşte anayasal ve kişisel önem

⁴ K.V., §55.

⁵ Bkz. K.V., 47-50. İlke hakkında bilgi için ayrıca bkz. Zelal Pelin Doğan, Bireysel Başvuru Usulünde Önemli Zarar Ölçütü, Oniki Levha Yay., Ankara, 2021, s.4 vd.; İsmail Demirci, “Bireysel Başvuruda Anayasal ve Kişisel Önem Kriteri ve Anayasa Mahkemesinin İş Yükü Sorunu Bağlamında İncelenmesi”, Anayasa Yargısı, C.39, S.2, 2022, ss.355-393, s.361-362; Halil İbrahim Dursun, Türk Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuruda Esasa İlişkin Kabul Edilemezlik Sebepleri, Seçkin Yay., Ankara, 2018, s.257 vd.

⁶ K.V., §55.

⁷ Anayasa Komisyonu Raporu (1/993), s. 64; K.V., §50. Ayrıca bkz. Demirci, s.357-359; Doğan, s.26-27.

⁸ Bireysel başvurunun işlevlerine ilişkin bkz. Ece Göztepe, Anayasa Şikâyeti, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No.530, Ankara, 1998, s.14 vd.; Öykü Didem Aydın, “Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.15, S.4, 2011, ss.121-170, s.125-127; Bahadır Kılınc, “Karşılaştırmalı Anayasa Yargısında Bireysel Başvuru (Anayasa Şikâyeti) Kurumu ve Türkiye Açısından Uygulanabilirliği”, Anayasa Yargısı Dergisi, C.25, 2008, ss.19-59, s. 26-28; Doğan, s.22-23; Eşe Nur Özdemir, Temel Hak Yargısında Anayasal ve Kişisel Önem Kriteri, Yayınlanmamış Yüksek

kriterinin, anayasanın yorumlanması ve uygulanmasının sağlanması biçiminde özetlenebilecek objektif işlevi ön plana çıkarmayı amaçladığı söylenebilir.⁹

Benzer bir kabul edilebilirlik kriteri Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde de yer almaktadır. 2010 yılında yürürlüğe giren 14 No'lu protokol ile Sözleşmenin 35'ince maddesine eklenen (15 No'lu protokol ile değiştirilen) "önemli bir zarar görmemiş olma" (*not to suffer a significant disadvantage*) kriteri (md.35/3) anayasal ve kişisel önem kriterine ilham vermiş olsa da, iki kriter birbirinin aynı esaslar üzerine oturtulmamıştır. Çalışmanın sınırları nedeniyle iki kriteri karşılaştıran bir değerlendirmeyi burada yapmak mümkün olmasa da, belirtmek gerekir ki, iki kriter belli bakımlardan benzer yönlere sahip olsa da, belli bakımlardan farklılık göstermektedir. Bunlara çalışmanın amacı ile sınırlı bir biçimde diğer bölümler içerisinde gerektiği takdirde değinilecektir.¹⁰

Anayasal ve kişisel önem kriteri, birlikte gerçekleşmesi gereken iki şartı içerisinde barındırır: "anayasal önem" ve "kişisel önem". Başka bir

Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi, SBE Kamu Hukuku, Ankara, 2021, ss.22 vd.; Metin Baykan, Anayasa Mahkemesi'ne Yapılan Bireysel Başvuruların Ön İncelemesi ve Kabul Edilebilirliği, Seçkin Yay., Ankara, 2020, s. 27 vd.; Ali Rıza Çoban, "Anayasa Mahkemesi: Anayasanın Yorumlayıcısı mı Yoksa Bireysel Hakların Koruyucusu mu?", Anayasa Yargısı, S.31, 2014, ss.291-299, s.292-309; Ebru Karaman, Karşılaştırmalı Anayasa Yargısında Bireysel Başvuru Yolu, Oniki Levha Yay., Ankara, 2013, s.35 vd.; Metin Efe, Anayasa Mahkemesi Uygulamaları Kapsamında Bireysel Başvuruda Kabul Edilebilirlik Şartları, Seçkin Yay., Ankara, 2016, s.32-35; Korkut Kanadoğlu, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru, On İki Levha Yay., İstanbul, 2015, s.8-12.

⁹ Bkz. K.V., §52-53.

¹⁰ AİHS'de önemli zarar kriterine ilişkin daha fazla bilgi için bkz. Özdemir, ss.65-134; Doğan, s.138 vd.; Nikos Vogiatzis, The Admissibility Criterion Under Article 35(3)(b) ECHR: A 'Significant Disadvantage' to Human Rights Protection?, International and Comparative Law Quarterly, S.65, Ocak 2016, ss.185-211; Efe Metin, Anayasa Mahkemesi Uygulamaları Kapsamında Bireysel Başvuruda Kabul Edilebilirlik Şartları, Seçkin Yay., Ankara, 2016, s.340 vd.; Serhat Altunkök, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 35§3(b) Maddesinde Yer Alan Yeni Kabul Edilebilirlik Ölçütü: 'Önemli Zarar'", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.62 S.2, 2013, ss.349-406; Yüksel Metin, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Pratiğinde "De minimis non curat" İlkesi: 14 No'lu Protokol ile Getirilen Yeni Kabul Edilebilirlik Ölçütü", İçinde: Hukuk Biliminin Güncel Sorunları III. Uluslararası Kongre Bildiri Kitabı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2012; H. Burak Gemalmaz, AİHM Yargısında Yeni Dönem: Protokol No. 14'le Getirilen Yeni Kabul edilebilirlik Ölçütünün Uygulanmasına Eleştirel Bakış, Milletlerarası Hukuk Bülteni, C.31 S.1, 2011, ss.209-242; Jens Meyer-Ladewig, "The Principle of De Minimis Non Curat Praetor in the Protection System of the European Convention on Human Rights.", Constitutional Law Review, Vol. 5., 2012, ss.127-142; Dinah Shelton, "Significantly Disadvantaged? Shrinking Access to the European Court of Human Rights", Human Rights Law Review, Vol.16, Issue 2, June 2016, ss.303-322.

ifadeyle, bu kritere dayanılarak kabul edilemezlik kararı verilebilmesi için, başvurunun hem anayasal hem de kişisel önem teşkil etmediği sonucuna varılması gerekir: “*Kanun metninde iki koşul arasında “ve” bağlacının kullanılmış olması nedeniyle anayasal ve kişisel önemden yoksunluk kriteri uygulanarak bir başvurunun kabul edilemez bulunabilmesi için somut olayda anılan iki koşulun birlikte bulunması gerekir.*”¹¹

Kanun metninden yola çıkarak bir tanım yapmak gerekirse, anayasal önem, “*başvurunun Anayasa’nın uygulanması ve yorumlanması veya temel hakların kapsamının ve sınırlarının belirlenmesi açısından önem taşımaması*”, kişisel önem ise “*başvurucunun önemli bir zarara uğramaması*”dır.¹²

II. ANAYASAL ÖNEM KRİTERİNİN UYGULANMA ESASLARI

6216 Sayılı Kanununun 48. maddesinin ikinci fıkrasında anayasal önem kriteri “*Anayasanın uygulanması ve yorumlanması veya temel hakların kapsamının ve sınırlarının belirlenmesi açısından önem taşımayan... başvurular*” biçiminde ifade edilmiştir. Bu ifadeden anlaşılıyor ki, kanun koyucu, anayasal önem kriterini üç unsur üzerinden tanımlamıştır: “*Anayasa’nın uygulanması açısından önem taşıma*”, “*Anayasa’nın yorumlanması açısından önem taşıma*” ve “*temel hakların kapsamının ve sınırlarının belirlenmesi açısından önem taşıma*”. Bununla birlikte, anayasanın yorumlanması faaliyetinin kaçınılmaz bir biçimde yoruma konu edilen hakkın kapsamının ve sınırlarının belirlenmesi faaliyetini de içerdiğini belirten AYM, bu iki unsurun tek bir unsur olarak değerlendirilebileceğini, dolayısıyla “*anayasal önem*” kriterinin “*anayasanın yorumlanması açısından önem taşıma*” ve “*anayasanın uygulanması açısından önem taşıma*” şeklinde iki unsurdan oluştuğunun kabul edilmesi gerektiğini ifade etmiştir.¹³

¹¹ K.V., §58.

¹² K.V., §57.

¹³ K.V., §61.

Belirtmek gerekir ki, anayasal önemin varlığından söz edebilmek için başvurunun anayasanın yorumu “veya” uygulanması bakımından önemli olması yeterlidir. İkisinin aynı anda mevcut olması aranmaz. Nitekim mahkemeye göre “İşin doğası ve kanun metni dikkate alındığında bir başvurunun anayasal öneminin bulunduğu sonucuna varılabilmesi için onun bu iki unsurdan biri açısından önem taşımasının yeterli olduğu anlaşılmaktadır.”¹⁴

Bir başvurunun anayasanın uygulanması “veya” yorumlanması bakımından önemli olup olmadığı belirlenirken dikkate alınması gereken temel hususlar ilk kez K.V. kararında genel hatlarıyla ortaya konulmuş ve kritere ilişkin bir genel çerçeve çizilmiştir. Sonraki kararlar bu çerçevenin içeriğini doldurmaya katkı sunmaktadır.

Bugüne kadar yayınlanmış kararlardan yola çıkarak anayasal önem incelemesinin dört aşamadan oluştuğu söylenebilir. Birbirine bağlı, birbirini izleyen dört test olarak da ifade edebileceğimiz anayasal önem incelemesinde, bu dört testten herhangi birini geçen bir başvurunun anayasal bakımdan önemli olduğu sonucuna ulaşılabilecektir. Dolayısıyla anayasal önem incelemesi ilk aşamada sonlanabileceği gibi son aşamaya kadar da ilerleyebilir.

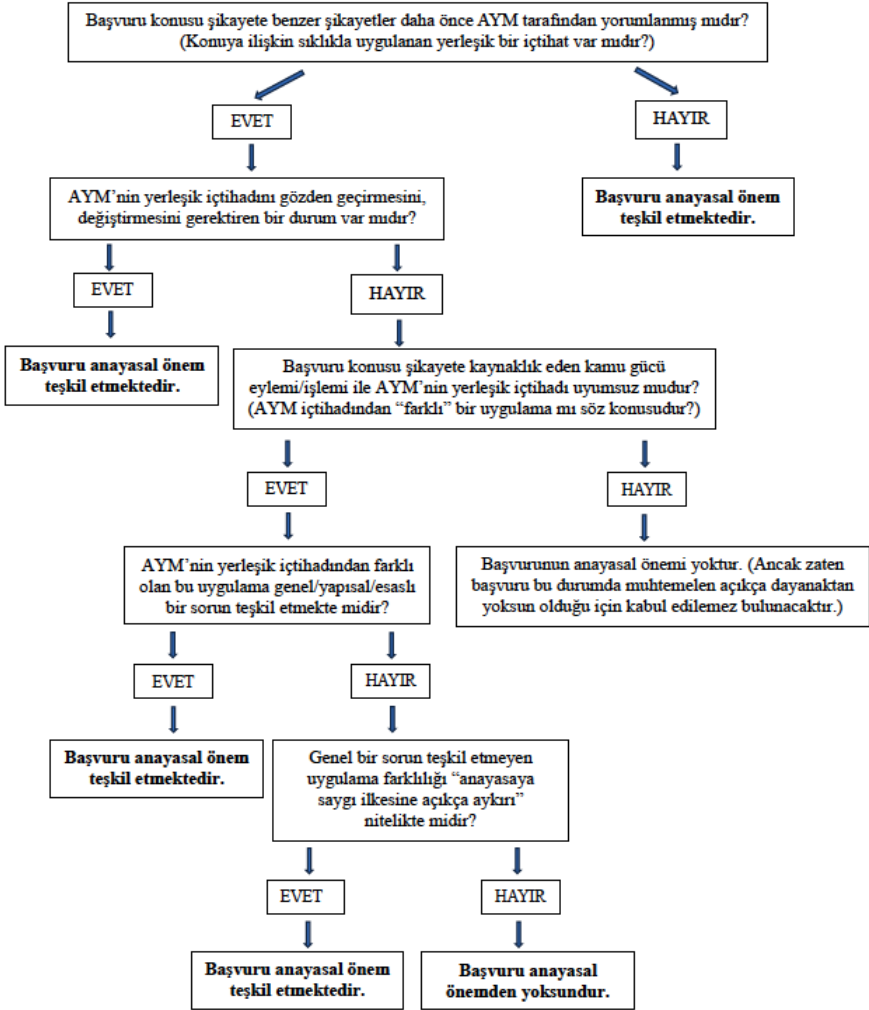
Birinci aşamada/testte, başvuru konusu şikayete ilişkin yerleşik bir AYM içtihadının bulunup bulunmadığı araştırılmaktadır. Eğer var ise ikinci aşamaya ilerlenmekte ve bu yerleşik içtihadta değişiklik yapmayı gerektiren bir durumun var olup olmadığı değerlendirilmektedir. İlk iki test başvurunun anayasanın yorumlanması bakımından önemli olup olmadığını, sonraki iki test ise anayasanın uygulanması bakımından başvurunun önemli olup olmadığını belirlemeye yöneliktir. Üçüncü testte/aşamada, başvuru konusu ihlale kaynaklık eden kamu gücü uygulaması ile AYM'nin konuya ilişkin yerleşik içtihadı arasında “önemli” kabul edilebilecek bir uygulama farklılığının bulunup bulunmadığına (meselenin genel bir sorun teşkil edip etmediğine) bakılmaktadır. Eğer genel/esaslı sorun teşkil etmeyen bir uygulama farklılığı olduğu sonucuna varılırsa

¹⁴ K.V., §62.

anayasal önem incelemesinin son aşamasına geçilmekte; son aşamada, bu uygulama farklılığının “anayasaya saygı ilkesi ile açıkça bağdaşmaz” nitelikte olup olmadığı değerlendirilmektedir. (Bkz. Tablo 1)

Tablo 1:

ANAYASAL ÖNEM TESTİ



A) BİRİNCİ AŞAMA: SIKLIKLA UYGULANAN AÇIK BİR İÇTİHADIN BULUNUP BULUNMADIĞININ TESPİTİ

Bireysel başvurunun ikincilliği ve objektif işlevinin bir gereği ve sonucu olarak, AYM bir meseleye ve o mesele ile ilişkili anayasal hükümlere dair yerleşik bir içtihat oluşturduktan sonra, benzer içerikte başvuruların tekrar tekrar AYM önüne gelmemesi beklenir. Çünkü AYM kararlarının, kamu gücü kullananlar nezdinde, temel hak ve hürriyetlerin anlam, kapsam ve içeriğini nasıl yorumlayacaklarına dair bir rehber görevi görmesi ve bu sayede benzer ihlallerin bir daha gerçekleşmemesi, gerçekleşse bile olağan yargı yolları aracılığıyla hiç AYM önüne gelmeden giderilmesi arzu edilir. Böylelikle AYM, daha önce ele alınmamış konular veya çeşitli nedenlerle yeniden ele alınması gereken meseleler üzerine odaklanabilecek ve anayasanın yorumlanması ve uygulanmasına katkı sunacak rehber nitelikte yeni kararları iş yükü altında boğulmadan ve gecikmesizin üretebilecektir.¹⁵

Anayasal önem incelemesinin birinci aşaması olarak ifade ettiğimiz bu test, başvurunun “anayasanın yorumlanması” bakımından önem arz edip etmediğini belirlemeye yönelik bir testtir. Amaç, başvuru konusu meselenin ve ona ilişkin anayasal hükümlerin daha önce yorumlanıp yorumlanmadığını, ilgili hakların kapsam ve içeriğinin yeterince ortaya konulup konulmadığını belirlemektir. Eğer daha önce yorumlanmış, temel esasları belirlenmiş bir meseleye dair başvuru yapılmış ise, başvuru bu testi geçemeyecektir. Bu durumda anayasal önem kriterine ilişkin incelemenin diğer aşamalarına geçmek ve başvurunun diğer testlerde araştırılan yönlerden anayasal önem taşıyıp taşımadığını belirlemek gerekecektir.

Buna karşılık, daha önce hiç yahut yeterince yorumlanmamış veya mahkemenin ifadesiyle “sıklıkla uygulanan açık bir içtihadın” bulunmadığı bir meselede başvuru yapılmış ise, başvurunun anayasal önem taşıdığı sonucuna ulaşılabilecektir. Bu durumda, anayasal öneme ilişkin diğer

¹⁵ Hüseyin Ekinci ve Musa Sağlam, 66 Soruda Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara, 2012, s.24-25.

testlere başvurmayaya, hatta başvurunun ayrıca kişisel önem teşkil edip etmediğini araştırmaya da gerek kalmayacaktır. Çünkü başvurunun, “anayasal ve kişisel önem kriteri”ne dayanılarak kabul edilemez bulunması için hem anayasal hem de kişisel önemden yoksun olması gerekir.

Bu aşamada uygulanan testi teorik düzlemde açıklamak görece kolay olsa da pratikte bunu uygulamak aynı derecede kolay değildir. Bu noktada en temel zorluk, AYM’nin “sıklıkla uygulanan açık bir içtihadı”nın olup olmadığının neye göre ve nasıl tespit edileceğini belirlemektir. Buradaki zorluk/belirsizlik, AYM’nin bazı kararlarında ihlal iddiasına konu hakkı bazı kararlarında ise başvuruya konu meseleyi/şikayeti esas alarak yerleşik bir içtihadın bulunup bulunmadığını değerlendiriyor olmasından kaynaklanmaktadır.

Kanımızca bu belirlemenin, başvuru konusu mesele esas alınarak yapılması gerekir. Yani başvurudaki şikayet konusu (ihlal iddiasına konu) meselenin daha önce AYM tarafından ele alınıp alınmadığının ve bu mesele ile ilgili anayasal hükümlerin yorumlandığı sıklıkla uygulanan açık bir içtihadın oluşup oluşmadığının araştırılması gerekir.

AYM’nin kimi kararları bu yaklaşım ile uyumludur. Zira bu kararlarda, başvuru konusu “şikayet”e benzer içerikteki önceki şikayetler dikkate alınarak bir inceleme ve karşılaştırma yapılmakta ve bu çerçevede yerleşik bir içtihadın var olup olmadığı belirlenmektedir.

Örneğin, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı tebliğnamesinin başvurucuya tebliğ edilmemesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkin şikayetin ele alındığı *İbrahim Kızılkaya* kararında, AYM, farklı yargı kollarından örnekler vererek, savcılık görüşünün taraflara tebliğ edilmemesi nedeniyle silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiği biçimindeki iddiaların daha önce birçok kez incelendiği tespitini yapmış, her bir yargı koluna dair önceki kararlardan örnekler sıralamış ve söz konusu kararlarda meseleye dair nasıl bir yak-

laşımın sergilendiğini kısaca açıklamak suretiyle, şikayete ilişkin sıklıkla uygulanan açık bir içtihadın olduğu sonucuna varmıştır.¹⁶

Metin Bayram kararında ise mülkiyet hakkına ilişkin spesifik bir şikayeti temel alarak sıklıkla uygulanan yerleşik bir içtihadın bulunup bulunmadığını değerlendirmiştir: “Anayasa Mahkemesi daha önce kamu kurum ve kuruluşlarından olan çeşitli para alacaklarının değer kaybına uğratılarak ödenmesine ilişkin şikâyetleri inceleyerek kapsam ve içeriğini karara bağlamıştır...”¹⁷

Tarihî eseri yurt dışına çıkarma suçlamasıyla yapılan kovuşturma kapsamında müsadere altına alınan bir eşyanın müzeye teslim edilmesi ve yargılama sonucunda başvuru beraat etmesine karşın eşyanın başvurucuya iade edilmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkin *Martin Murphy O’Connor* kararında, AYM, “eşyanın müzeye teslim edilmesi yönünden dile getirilen şikâyetlere benzer şekildeki ihlal iddialarına ilişkin başvurularda ... ilgili Anayasa kurallarının yorumlandığı anlaşılmaktadır”¹⁸ diyerek, başvuru konusu şikayetin içeriği ile benzer içerikteki şikayetlerden yola çıkarak yerleşik bir içtihadın bulunduğu sonucuna varmıştır.

AYM’nin belli bir meseleyi daha önce yorumladığı gerekçesiyle başvuruyu anayasal bakımdan önemsiz bulduğu örnekler artırılabilir.¹⁹ Buna karşın “daha önce yorumlamadığı bir meseleye ilişkin” olması nedeniyle başvurunun anayasal önem taşıdığı sonucuna ulaştığı (yayımlanmış kararlar içerisinde tespit edebildiğimiz kadarıyla) yalnızca iki kararı vardır. Bu kararlarda da AYM, bu testi uygularken ihlal iddiasına konu meseleye ilişkin yerleşik bir içtihadın bulunup bulunmadığını esas almıştır.

¹⁶ *İbrahim Kızılkaya*, B. No: 2014/2517, 5/4/2017, §31-32.

¹⁷ *Metin Bayram*, B. No: 2018/21996, 25/2/2021, §36.

¹⁸ *Martin Murphy O’Connor*, B. No: 2018/30784, 9/6/2021, §26.

¹⁹ *Örneğin Osman Nuri Kurt*, B.No: 2017/33011, 10/3/2020, §26; *Nevri İlhan*, B.No: 2017/24753, 15/9/2020, §24.

AYM, ilk kez *Necla Yaşar*²⁰ kararında, başvurunun mahkemece daha önce yorumlanmamış bir meseleye ilişkin olması nedeniyle anayasal öneminin olduğuna karar vermiştir. COVID-19 salgını döneminde uygulanan sosyal mesafe kuralını ihlal ettiği nedeniyle idari para cezasına itiraza ilişkin yargılamada adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına dayanan bu başvuruyu anayasal ve kişisel önem kriteri bakımından değerlendiren AYM, ilgili hakka ilişkin daha önce birçok karar verilmiş olsa da başvuru konusu meselenin daha önce yorumlanmamış bir mesele olması nedeniyle anayasal öneminin bulunduğuna karar vermiştir:

“Anayasa Mahkemesi, idari para cezasından kaynaklanan başvurularda gerekçeli karar hakkı yönünden anayasal ve kişisel önemden yoksun olma kriteri kapsamında uygulanan ilkeleri ... kararlarında göstermiştir. Ancak mevcut başvurunun anayasal önem bakımından yukarıda anılan kararlardan farklı özellikleri olduğu değerlendirilmiştir. Başvuru, tüm dünya ile birlikte ülkemizi de etkisi altına alan COVID-19 salgını ile mücadele kapsamında kamu gücü tarafından alınan tedbirlere aykırılık iddiası ile düzenlenen idari yaptırım kararına yapılan itirazın bu yaptırımı uygulamak ile yetkili kamu makamının hangisi olduğu hususunda bir değerlendirme yapılmadan reddi iddiasına ilişkindir. COVID-19 ile mücadele kapsamında uygulanan tedbirlerin yaygınlığı, çeşitliliği ve yoğunluğu ile Anayasa Mahkemesinin daha önce bireysel başvuru yolu ile yorumlamadığı bir meseleye ilişkin olması nedeniyle başvuru konusu idari yaptırım kararının kesinleşmesine ilişkin yargılama sürecinin incelenmesinde anayasal önem bulunduğu söylenebilir.”²¹

AYM, 17.01.2023 tarihli *Mustafa Karakuş* kararında da benzer bir değerlendirme yapmıştır. Zira bu başvuru da COVID-19 döneminde uygulanan bir tedbire (sokağa çıkma yasağına) aykırı davranıldığı gerekçesiyle kesilen idari para cezası nedeniyle suçta ve cezada kanunilik

²⁰ *Necla Yaşar*, B. No: 2020/35444, 14/9/2021.

²¹ *Necla Yaşar*, §32.

ilkesinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Mahkeme aynı gerekçeyle bu başvurunun da anayasal öneminin olduğuna karar vermiştir.²²

Görüldüğü üzere, yukarıda verilen örneklerde AYM, başvuru konusu hakkın kapsam ve içeriğini açıklayan kararlarının olmasını yeterli görmemiş, başvuru konusu mesele bağlamında oluşmuş yerleşik bir içtihadın var olup olmadığını esas almıştır. Buna karşılık, kimi kararlarında, başvuru konusu şikayete ilişkin meselenin ve bu meseleye dair anayasal ilkelerin daha önce yorumlanıp yorumlanmadığını değil de, sadece şikayete konu hakkın kapsam ve içeriğinin daha önce belirlenip belirlenmediğini esas alıyor görünmektedir. Dahası, böylesi kararlarında, ilgili hakların kapsamını ve içeriğini belirleyen belli başlı kararları referans göstermekle yetinmekte ve başkaca bir açıklama yapmaksızın meseleye ilişkin sıklıkla uygulanan bir içtihat olduğu sonucuna ulaşmaktadır. Bu içtihatlarda belirlenen hangi ilke ve esasların başvuru konusu şikayeti çözümlemede (nasıl, ne bakımdan) yol gösterici olduğuna ilişkin kısa da olsa bir açıklama yapılmamaktadır.

Örneğin, cezaevinde hükümlü bulunan başvurucunun sekreter altlığına el konulması nedeniyle mülkiyet hakkının ve özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkin *Seyfeddin Baran* başvurusunda, mahkeme, “*Anayasa Mahkemesi daha önce önüne gelen birçok başvuruda, mülkiyet hakkının ve özel hayata saygı hakkının kapsam ve içeriğini belirlemiş; bu konuda uygulamaya yön verebilecek zenginlikte içtihat oluşturmuştur*” deyip parantez içerisinde mülkiyet hakkına ilişkin dört, özel hayata saygı hakkına ilişkin ise üç kararı referans göstermiştir.²³ Bunun dışında atıf yapılan kararlar ile başvuru arasında nasıl bir ilişki kurulduğuna, bu kararların hangi yönlerden başvuru konusu şikayete açıklık getirdiğine dair bir değerlendirmeye yer verilmemiştir.

Oysa referans gösterilen kararların hiçbirisi cezaevinde bulunan bir kişinin sahip olduğu (yahut bu kişiye dışarıdan gönderilen) eşyalara cezaevi yönetimince el konulması nedeniyle bu hakların ihlal edildi-

²² *Mustafa Karakuş*, B. No: 2020/34781, 17/1/2023, §59.

²³ *Seyfeddin Baran*, B. No: 2014/10204, 5/4/2017, §32.

ği iddiasına ilişkin değildir. Örneğin mülkiyet hakkına yönelik referans gösterilen dört karardan birincisi bir okulda kantin işleten başvuru kesilmiş olan vergi ziyai cezası ile ilgilidir²⁴ ve karardaki temel tartışma kanunilik ilkesinin öngörülebilirlik unsuruna ilişkindir. Diğer kararlardan ikisi kamulaştırma ile ilgili iken biri kamulaştırmaz el atma nedeniyle açılan tazminat davasında tazminatın düşük belirlendiği iddiasına ilişkindir. Hiç şüphesiz mahkeme, bu kararlarda, mülkiyet hakkının kapsam ve içeriğini belirlemeye yönelik önemli tespitlerde bulunmuştur ve cezaevindeki kişinin eşyasına el konulması halinde mülkiyet hakkının nasıl etkileneceğini tartışırken bu tespitlerin de yol gösterici olacağı açıktır. Ancak atıf yapılan kararlar ile başvuru arasında, inceleme konusu yapılan hak dışında bir benzerliğin bulunmaması, bu kriterin uygulamasında mahkemeye çok geniş ve öngörülemeyen bir takdir alanı bırakmaktadır.

Aynı şeyler *Mehmet Çelebi Çalan (2)* başvurusu bakımından da söylenebilir. Burada da cezaevindeki başvurucuya birtakım eşyaların (ajandalar) teslim edilmemesinden kaynaklanan bir ihlal iddiası vardır ve bu defa maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı kapsamında başvuru incelenmiştir. Mahkeme bu başvuruya ilişkin gerekçeli kararında, yine söz konusu hakkın kapsam ve içeriğinin daha önce birçok kararda incelendiğini belirtmiş ve parantez içerisinde çeşitli kararlara atıf yapmıştır.²⁵ Ancak bu kararların da hiçbirisinin başvuru konusu şikayete içerik bakımından benzer bir yönü yoktur.²⁶

Açıktır ki her hak birçok farklı şekilde ihlal iddialarına konu edilebilir çünkü her bir hakkın sayısız uygulanma ve gerçekleşme biçimi vardır. Bu nedenle bir hakka ilişkin yapılmış bir değerlendirmenin aynı hakka

²⁴ *Murat Çevik (2)*, B. No: 2013/3244, 7/7/2015.

²⁵ *Mehmet Çelebi Çalan (2)*, B. No: 2014/5674, 8/6/2017, §33.

²⁶ Örneğin atıf yapılan kararlardan *Sevim Akat Eşki* (B. No: 2013/2187, 19/12/2013) kararında kadının kendi soyadını kullanamaması bağlamında, *İlhan Cihaner (2)* (B. No: 2013/5574, 30/6/2014) kararında basında çıkan kişilik haklarını etkileyen içerikte bir habere karşı yapılan başvurudan sonuç alınamaması bağlamında, *Ahmet Acartürk* (B. No: 2013/2084, 15/10/2015) kararında yanlış tedavi nedeniyle açılan manevi tazminat davasının reddedilmesi bağlamında, *Halime Sare Aysal* (B. No: 2013/1789, 11/11/2015) kararında ailesi bebeklik aşlarını yaptırmak istemeyen bebeğe mahkeme kararıyla aşların yapılması bağlamında maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı ele alınmıştır.

ilişkin sonraki tüm başvurularda da aynı olacağını söylemek mümkün değildir. Her somut olay nezdinde hakkın farklı boyutları, farklı yönleri, farklı uygulanma biçimleri vb. tartışmanın yönünü ve değerlendirmenin içeriğini biçimlendirecektir. Bu nedenledir ki, farklı özellikler gösteren olaylar nezdinde hakkı yorumlayan her bir AYM kararı, hakkın anlamı, kapsamı, içeriği ve uygulanma esaslarını biraz daha somutlaştırmaya yardımcı olur. Dolayısıyla bir temel hakkın kapsam ve içeriğinin tüketici ve mutlak biçimde belirlenmesi mümkün değildir; insan haklarının gelişmeci/dinamik niteliği gereği zaten böyle mutlak tanımların yapılması da tercih edilmez.

Durum bu iken, içeriğine bakılmaksızın, sırf ilgili hakka ilişkin daha önce çok sayıda karar verilmiş olması nedeniyle bir başvurunun anayasal önemden yoksun olduğu sonucuna varmak da makul değildir. Başvuru konusu mesele, hakkın farklı boyutlarını, farklı yönleriyle farklı noktalardan tartışmayı gerektiriyor mu gerektirmiyor mu buna bakmak gerekecektir. Bu bakımdan AYM'nin kararlarında yer verdiği “*somut başvuruda dile getirilen şikâyetlere benzer şikâyetlerin Anayasa Mahkemesince daha önce incelendiği ve ilgili Anayasa kurallarının yorumlandığı*”²⁷ ifadesi, incelemenin odak noktasını işaret etmede daha yerinde bir ifadedir. Ancak uygulamanın da bu perspektifle uyumlu olması gerekmektedir. AYM'nin şimdiki değin uygulamasında, en azından bazı kararların bununla çelişir bir görünüm arz ettiğini söylemek gerekir.

B) İKİNCİ AŞAMA: İÇTİHATTA DEĞİŞİKLİK YAPILMASINI GEREKTİREN BİR DURUMUN BULUNUP BULUNMADIĞININ TESPİTİ

Bir başvuruda, başvuru konusu meseleyle dair yerleşik bir içtihadın bulunduğu tespit edilmiş olması bu başvurunun anayasal önemden yoksun olduğu sonucuna ulaşılması için yeterli değildir. Bu durumda, anayasal önem incelemesinin ikinci aşaması olarak nitelendirdiğimiz ikinci test devreye girer ve şu soruya bir cevap aranır: Başvuru konusuna ilişkin yerleşik içtihadın yeniden gözden geçirilmesini, kısmen veya ta-

²⁷ Seyfeddin Baran, §32; İbrahim Kızılkaya, §31; K.V., §72; vb.

mamen değiştirilmesini, ilgili anayasal hükümlerin yeniden yorumlanmasını gerektiren bir durum var mıdır?

Kriterin uygulanmasında ikinci adımı teşkil eden bu test de yine başvurunun “anayasanın yorumlanması bakımından” önem taşıyıp taşımadığını belirlemeye hizmet etmektedir. AYM’ye göre, anayasa hükümlerinin yorumlanması açısından önem taşıma unsuru en başta AYM’nin daha önce yorumlamadığı meseleleri kapsıyor olsa da, bazı hallerde “Mahkeme, daha önce Anayasa’nın ilgili hükümlerini yorumlamış olsa bile değişen durumları dikkate alarak yeniden yorumlama ihtiyacı duyabilir. Bu durumda da o meseleye ilişkin başvurunun anayasal öneminin bulunduğu kabul etmek gerekir.”²⁸

AYM’ye göre, “sosyal ve ekonomik koşulların değişmesi”, “temel hak ve özgürlüklerle ilgili mevzuatın yeniden düzenlenmesi”, ya da “belli bir meseleye ilişkin olarak Anayasa Mahkemesinin yorumları arasında Anayasa’nın uygulanması bakımından tereddüde neden olabilecek bir farklılığın ortaya çıkması” gibi durumlar Anayasa’nın yeniden yorumlanması ihtiyacını ortaya çıkarabilir.²⁹ Ancak belirtmek gerekir ki, AYM’nin daha önce yorumladığı bir meseleyi yeniden yorumlama ihtiyacı duymasının nedenleri bunlarla sınırlı değildir. AYM’nin takdir edeceği herhangi bir nedenle daha önce yapmış olduğu yorumunu gözden geçirmesi, değiştirmesi mümkündür. Dolayısıyla her ne kadar bireysel başvuru konusu şikayete ilişkin yerleşik bir içtihadı olsa da, AYM, bu içtihadın yeniden gözden geçirilmesi, değiştirilmesi gerektiğine kanaat getirdiği durumlarda başvurunun anayasal önemi olduğu sonucuna varabilecektir.

Pratikte şimdiye kadar ikinci aşamadaki bu testin gerekçeli kararlara açıkça yansıyan bir uygulaması olmamıştır. Başka bir ifadeyle, şimdiye kadar AYM, önceki içtihatlarındaki yorumlarını değiştirmesini gerektiren bir durum olduğu gerekçesiyle bir başvurunun esasının incelenmesinde anayasal önem bulunduğu sonucuna varmamıştır. Aksi yöndeki

²⁸ K.V. §63.

²⁹ K.V. §63.

görüşleri ise gerekçeli kararlarda ayrıca belirtme gereği duyulmamıştır. Bu nedenle, bu testin uygulamasını somut başvurular üzerinden değerlendirmeye imkan tanıyan yeterli materyal henüz bulunmamaktadır. Ancak denilebilir ki, bu testin uygulamasına yönelik olası tartışmalar, AYM'nin kararlarını değişen sosyal ve ekonomik koşullara uyarlama; çelişen, uygulamada tereddüde neden olan içtihatlarını düzeltme; değişen mevzuata uyum sağlama gibi hususlardaki yaklaşımı üzerinden biçimlenecektir.

C) ÜÇÜNCÜ AŞAMA: AYM İÇTİHADİ İLE KAMU GÜCÜ UYGULAMASI ARASINDA ÖNEMLİ BİR FARKLILIĞIN BULUNUP BULUNMADIĞININ TESPİTİ

Bir başvurunun anayasanın yorumlanması bakımından önem taşıması yani yukarıda açıklanan iki testi de geçememiş olması, başvurunun anayasal önemden yoksun olduğu anlamına gelmez. Zira anayasal önem kriteri iki alternatif unsurdan oluşmaktadır: “Anayasanın uygulanması bakımından önem” ve “anayasanın yorumlanması bakımından önem”. Bu iki unsurdan herhangi birinin varlığı, başvurunun anayasal önem taşıdığı sonucuna ulaşılması için yeterlidir.³⁰ Bu nedenle “anayasanın yorumlanması”na ilişkin ilk iki testi geçemeyen bir başvurunun “anayasanın uygulanması” bakımından önem arz edip etmediğini belirlemeye yönelik testlere de tabi tutulması gerekir.

Bu amaçla uygulanacak ilk testte, şikayete konu meseleye ilişkin AYM'nin yerleşik içtihatları ile şikayete konu kamu gücü uygulaması arasında “önemli” bir farklılığın bulunup bulunmadığı araştırılmaktadır.

Anayasal önem incelemesinde üçüncü aşamaya gelmiş bir başvurunun, AYM'nin daha önce yorumladığı, sıklıkla uyguladığı açık bir içtihat oluşturduğu bir meseleye ilişkin olduğu tespit edilmiş demektir. Üçüncü aşamada yapılacak ilk iş, başvuru konusu şikayete kaynaklık eden kamu gücü eylem veya işleminin AYM'nin bu yerleşik içtihadı ile uyumlu olup olmadığının belirlenmesidir. Çünkü bireysel başvuru kararlarının doğru

³⁰ K.V., §62.

anlaşılması ve kamu gücü kullananlar tarafından uygulamaya doğru şekilde aktarılması “anayasanın uygulanması” bakımından önem arz eder.

Bu noktada belirtmek gerekir ki, eğer mahkeme içtihatları ile bariz biçimde uyumlu bir uygulama ihlal iddiasının konusu ise, AYM, muhtemelen bu başvuruyu “açıkça dayanaktan yoksun” olduğu gerekçesiyle kabul edilemez bulacaktır. Dolayısıyla böylesi bir başvuru anayasal ve kişisel önem kriteri yönünden ele alınmayacaktır.

Buna karşılık, AYM’nin yerleşik içtihatlarından farklı bir uygulama ihlal iddiasına kaynaklık ediyor ise, bu durumda üçüncü testin ilk adımı tamamlanmış olur. Ancak üçüncü test burada tamamlanmaz. Çünkü AYM’ye göre, her uygulama farklılığı başvurunun anayasal önem taşıdığı anlamına gelmemektedir; bu farklılığın “önemli” de olması gerekir.³¹ İşte bu nedenle üçüncü aşamada uygulanan testin ikinci adımı, AYM içtihatları ile kamu gücü uygulaması arasındaki farklılığın “önemli” bir farklılık olup olmadığını belirlemeye yöneliktir. Eğer farklılık “önemli” ise, o zaman başvuru anayasanın uygulanması bağlamında önem arz eder. Eğer önem arz etmiyorsa bu durumda başvuru anayasal öneme ilişkin üçüncü testi de geçememiş olacaktır.

Anayasal öneme ilişkin incelemenin üçüncü aşaması olarak ifade ettiğimiz iki adımdan oluşan bu testin ilk adımını uygulamaya aktarmak ikinci adıma göre daha kolaydır. Özellikle ihlal iddiasına konu kamu gücü eylem/işleminin AYM’nin içtihatlarında ortaya koyduğu ilke ve esaslar ile uyumlu olmadığı ilk bakışta anlaşılan başvurular için bu rahatlıkla söylenebilir. Nitekim AYM, kimi kararlarında (özellikle kriterin uygulandığı ilk kararlarda), başvuruda böylesi bir uyumsuzluğun (farklılığın) bulunduğunu açıkça ifade etmiştir: “*Her ne kadar başvuruçunun her iki şikâyetine konu Derece Mahkemesi uygulamasının Mahkemenin yurkarıda yer verilen içtihadında benimsediği yorumlardan farklı olduğu ileri sürülebilirse de ...*”³²

³¹ K.V., §64.

³² Bkz. K.V., §73; İbrahim Kızılkaya, §32; Emine Demir Özden, B.No: 2014/13769, 22/11/2017, §30; Kasım Biner, B.No: 2014/11399, 22/11/2017, §30.

AYM içtihadıyla uyumlu olmayan bir uygulamadan kaynaklanan ihlal iddiasının anayasal önem taşıyıp taşımadığını belirlemede esas zorluk, bu farklılığın “önemli” bir farklılık olup olmadığının belirlenmesidir. Bunun birinci nedeni, neyin “önemli” olduğunu “objektif” biçimde belirlemenin zorluğu iken; ikinci neden, AYM’nin şimdiye kadar anayasal önem kriterini tartışarak verdiği kararların, bu teste ilişkin objektif esaslar geliştirmeyi kolaylaştırıyor olmasıdır.

AYM’ye göre “*bir başvurunun Anayasa Mahkemesinin yorumlarından farklı ve yaygın bir uygulamaya ilişkin olması Anayasa’nın uygulanması bakımından önemli olduğu anlamına gelir.*”³³ O halde münferiden gerçekleşen uygulama farklılıkları anayasal önem teşkil etmeyecektir. Uygulama farklılığının önemli olabilmesi için “yaygın” olarak nitelendirilecek düzeyde gerçekleşiyor olması gerekir.

AYM uygulama farklılıklarının yaygın gerçekleştiği halleri, kararlarında genellikle “*genel bir soruna işaret etmek*” deyimini ile ifade etmektedir.³⁴ Bu bakımdan denilebilir ki, AYM’ye göre yaygın bir şekilde gerçekleşen uygulama farklılıkları “genel bir soruna işaret” eder; genel bir soruna işaret eden başvuruların esastan incelenmesi ise anayasanın uygulanması bakımından önem arz eder.

Uygulama farklılığının “yaygın gerçekleşmesi” ve “genel bir soruna işaret etmesi” gibi kavramlar bu aşamadaki testin uygulanma esaslarının belirlenmesine yardımcı olsa da, hala, “önemli” uygulama farklılığının ne olduğunu ve nasıl belirleneceğini somutlaştırmada, kriterin uygulanmasını objektif esaslara bağlamada yeterli değildir.

AYM, anayasal önem değerlendirmesine ilişkin kararlarının büyük bölümünü ilk aşamadaki testi esas alarak yazmakta ve anayasal öneme ilişkin nihai değerlendirmesini özetlediği paragrafta genellikle şöyle bir cümleye yer vermektedir:

³³ K.V., §65.

³⁴ Kimi kararlarda ise yapısal veya esaslı sorun kavramları da kullanılmaktadır.

*“Buna göre Mahkemenin sıklıkla uygulanmış açık bir içtihadının bulunduğu ... hakkının ihlal edildiğine ilişkin başvurunun **genel bir soruna işaret etmediği gibi** Anayasa’nın uygulanması ve yorumlanması veya temel hakların kapsamının ve sınırlarının belirlenmesi açısından da önem taşıdığına ortaya konulamadığı sonucuna varılmaktadır.”³⁵*

Başvurunun anayasal önem taşımadığı sonucuna vardığı kararlarının çok büyük bölümünde tekrarlanan bu ifade dışında, incelediğimiz kararlar içerisinde, başvurunun genel bir soruna işaret edip etmediğine ilişkin değerlendirmesini kapsamlı bir şekilde gerekçelendirdiği tek bir karar dahi yoktur. Başka bir ifadeyle, Mahkeme, şimdiye kadar, anayasal önemin bulunmadığı sonucuna vardığı kararlarının (biri hariç) hiç birisinde neden başvurunun genel bir soruna işaret etmediğini açıklamamıştır. Bu konudaki tek istisnada ise kapsamlı bir açıklama yoktur.

Tüketici Mahkemesinde görülmekte olan bir davada, davanın tarafı olan başvurucuya bilirkişi raporu tebliğ edilmeden karar verilmiş olması nedeniyle silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiği iddiasına ilişkin *Süleyman Özpınar* başvurusunda, AYM’nin anayasal önem kriterine ilişkin değerlendirmesi şu şekildedir:

“Somut başvuruda dile getirilen şikâyete benzer şikâyetlerin Anayasa Mahkemesince daha önce incelendiği ve ilgili Anayasa kurallarının yorumlandığı anlaşılmaktadır. Dosya üzerinden karar vermek konusunda kanunun mahkemeye takdir hakkı tanıdığı basit yargılama usulüne tabi davada, derece mahkemesi uygulamasının Anayasa Mahkemesinin yukarıda yer verilen içtihadında benimsediği yorumlardan farklı olduğu ileri sürülebilirse de bu farklılığın davanın özel şartlarından kaynaklandığı ve esaslı bir soruna işaret etmediği anlaşılmaktadır.”³⁶

AYM’nin genel/yapısal/esaslı bir soruna işaret ettiği gerekçesiyle başvurunun anayasal öneminin olduğu sonucuna ulaştığı ilk kararı

³⁵ K.V. §74.

³⁶ *Süleyman Özpınar*, B.No: 2014/6710, 20/12/2017, §35.

ise *Abdullah Volkan Arslan* kararındır. Bu dosyada başvuru, Tüketici Hakem Heyeti kararına karşı süresi içerisinde Tüketici Mahkemesine itiraz başvurusunda bulunmuş olmasına rağmen süre aşımı nedeniyle itirazının reddedildiğini, bu nedenle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. AYM, başvuruyu anayasal ve kişisel önem kriteri bağlamında değerlendirmiş ve “... başvuru konusu olayın niteliği, özellikle yargısal süreçte taraflara çıkarılan tebligatların geçerliliği hususunda uygulamada yapılan açık hatalardan kaynaklı yapısal sorunların giderilmesine yönelik olması nedeniyle başvurunun anayasal öneme sahip olduğu anlaşılmıştır”³⁷ hükmüne varmıştır.

Kayhan Erciyeş ve Kayhan Erciyeş (2) başvurularında da başvurunun yapısal bir soruna işaret ediyor olması nedeniyle anayasal öneminin bulunduğu sonucuna ulaşılmıştır³⁸: “... başvuru konusu olaya benzer davalar ile ilgili uygulamada oluşan hatalardan kaynaklanan yapısal sorunların giderilmesine yönelik olması nedeniyle başvurunun anayasal öneme sahip olduğu anlaşılmıştır”³⁹.

AYM'nin başvuru konusu meselenin genel bir sorun teşkil edip etmediğini değerlendirirken nasıl bir ölçüt kullandığı hususunun, yukarıda verilen kararlar ile yeterince açıklığa kavuştuğunu söylemek zordur. Çünkü mahkeme, bir meselenin genel bir sorun teşkil etmediği sonucuna ulaştığında bunun nedenlerini gerekçeli kararında açıklamadığı gibi, aksi yönde karar verdiğinde de tam olarak hangi gerekçe ile bu sonuca ulaştığını kapsamlı bir şekilde açıklamamaktadır.⁴⁰

³⁷ *Abdullah Volkan Arslan*, B.No: 2016/14883, 21/2/2019, §25.

³⁸ Başvuruya konu olayda, 667 sayılı KHK ile kapatılan bir üniversiteye ait sigorta prim borçlarının ödenmemesinden dolayı söz konusu üniversitenin rektörü olan başvurucuya ödeme emri tebliğ edilmiştir. Bunun üzerine başvuru, ödeme emirlerinin üniversite mütevelli heyeti başkanı adına düzenlendiğini ancak tebliğin kendisine yapıldığını ve usulsüz bir şekilde mal varlığına haciz işlemi uygulandığını belirterek ödeme emrinin iptali istemiyle SGK aleyhine İş Mahkemesinde dava açmıştır. Ancak mahkeme, dava SGK aleyhine açılmasına rağmen, dava konusunu, 670 sayılı KHK'nın 5. maddesine göre KHK kapsamında kapatılan kurumlara karşı açılmış gibi değerlendirmiş ve dava şartı yokluğu nedeniyle ret kararı vermiştir. Başvurucu bu durumun mahkemeye erişim hakkını ihlal ettiğini ileri sürerek AYM'ne bireysel başvuruda bulunmuştur.

³⁹ *Kayhan Erciyeş*, B.No: 2017/23696, 29/9/2020, §33; *Kayhan Erciyeş (2)*, B.No: 2017/13451, 21/10/2020, §31.

⁴⁰ Bununla birlikte, genel soruna işaret etmek ile neyin kastedildiğini anlamaya yardımcı olacak karşı oy ya-

AYM'nin vermiş olduğu kimi kararlar “bu mesele neden genel/yapısal/esaslı bir sorun olarak değerlendirilmedi?” sorusunu akla getirmekte ve üçüncü testin uygulanma esaslarının objektif biçimde belirlenmesi ve “önemli uygulama farklılığı”, “genel/yapısal/esaslı bir soruna işaret etme” gibi kavramların ne anlama geldiğinin somutlaştırılması çabasını da zorlaştırmaktadır.

Örneğin, temyiz aşamasında, infaz hakimliklerine yapılan itiraz/şikayet incelemelerinde ve en çok da tutuklama veya tutukluluğun devamına ilişkin kararlara itiraz aşamasında alınan savcılık görüşlerinin tebliğ edilmemesi nedeniyle silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama hakkının ihlal edildiği iddiasıyla yapılan çok sayıda bireysel başvuru bulunmaktadır. Öyle ki, anayasal ve kişisel önem kriterinin değerlendirildiği yayınlamış 150'ye yakın kararın neredeyse üçte birini bu yöndeki başvurular teşkil etmektedir. Buradan hareketle, bu kadar yaygın bir biçimde gerçekleşen savcılık görüşünün tebliğ edilmemesi biçimindeki uygulamanın genel bir soruna işaret edip etmediğinin daha etraflıca tartışılması ve neden bu uygulamanın genel/esaslı bir sorun teşkil etmediğinin mahkeme açıklığına kavuşturulması beklenirdi.⁴¹ Buna karşılık AYM yalnızca konuya ilişkin önceki içtihatlarla gönderme yapmış ve ardından meselelerin genel bir soruna işaret etmediğini ifade ederek başvurunun anayasal öneminin bulunmadığı sonucuna varmıştır:

zılarından söz edilebilir. Bu anlamda en önemli örnek *Ali Rıza Ak* başvurusudur. Başvuru konusu şikayet, bir trafik cezasının plaka yazılırken harf hatası yapılması nedeniyle başvuru aracına yazılması ve bu cezaya yapılan itirazı inceleyen mahkemenin başvuru konudaki itirazlarını, gösterdiği delilleri dikkate almadan itirazı reddetmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının (gerekçeli karar hakkının) ihlal edildiğine ilişkindir. Verilen kararda, başvuru anayasal ve kişisel önem kriteri yönünden değerlendirmiş ve gerekçeli karar hakkının daha önce birçok kez yorumlandığı, kapsam ve içeriğinin belirlendiği ifade edildikten sonra, herhangi bir gerekçeye yer verilmeksizin şikayet konusu meselenin genel bir soruna da işaret etmediği belirtilerek başvuru anayasal önemden yoksun bulunmuştur. (*Ali Rıza Ak*, B.No: 2015/15965, 27/6/2018). Bu karara katılmayan iki üye, karşı oy yazılarında -diğer gerekçelerin yanında- başvurunun yapısal bir soruna ilişkin olması nedeniyle de anayasal öneminin bulunduğu görüşüne yer vermiştir (§9-10):

“Trafik cezaları başta olmak üzere, çok büyük miktarlarda olmayan idari cezalara ilişkin itirazların, iş çokluğu veya diğer herhangi bir nedenle, mahkemelerce incelenmeksizin, klişe kararlarla reddedildiği yolundaki şikayetlere sıkça rastlanmaktadır. Bu durum, yargı sistemimizde yapısal bir sorunun varlığına işaret etmekte, yargıya güveni zedelemektedir.

Bu nedenle, bir hukuk devleti olan Türkiye Cumhuriyetinde Anayasa'nın 125 ve 36. maddelerinin güvencesi altında kanun koyucu tarafından öngörülmuş bir itiraz yolunun pratikte etkisiz hale gelmesine, hakkın korunmasının tesadüfi bir hale dönüşmesine yol açabilecek bu olaydaki ve benzeri durumların anayasal önemden yoksun olmayıp, aksine büyük anayasal önem taşıdığı kanaatindeyiz.”

⁴¹ Benzer yönde görüşler için bkz. Doğan, s.53-54.

“Anılan başvurularda başvurunun yargılama mercileri önündeki başarı şansını zedeleyen her türlü mütalaadan haberdar edilme hakkına sahip olduğu ve bu nitelikteki mütalaalara karşı başvurularda yazılı görüş bildirme olanağının tanınmamasının silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerini ihlal ettiği sonucuna varılmıştır. Her ne kadar başvurunun şikâyetine konu uygulamanın Anayasa Mahkemesinin yukarıda yer verilen içtihatlarında benimsediği yorumlardan farklı olduğu ileri sürülebilirse de bu farklılığın genel bir soruna işaret etmediği anlaşılmaktadır.”⁴²

AYM'nin genel bir soruna işaret eden bir durumun var olup olmadığını tartışabileceği ve bu yolla kavramın anlam içeriğinin somutlaşmasına yardımcı olabileceği bir başka örnek ise, sulh ceza hâkimlerinin idari gözetim kararlarının hukuka uygun olmadığına hükmederken lehe vekalet ücretine hükmetmemeleri nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına dayanan başvurulardır. AYM'nin anayasal ve kişisel önem kriteri bağlamında değerlendirdiği (bu çalışma kapsamında incelenen) 20'ye yakın karar bu meseleye ilişkindir.⁴³ Bu kararların hiçbirisinde birçok kez AYM önüne gelmiş bu meselenin neden “yaygın biçimde gerçekleşen uygulama farklılığı” (yani genel bir sorun) teşkil etmediğine dair bir değerlendirme yapılmamıştır.⁴⁴

AYM'nin bu meseleye ilişkin anayasal ve kişisel önem kriteri bağlamında verdiği ilk karar olan *Daygınat Magomedzhamilova ve Diğerleri* kararından beridir konuya ilişkin anayasal önem değerlendirmesi aşağı yukarı şu paragraftan ibarettir:

⁴² İbrahim Kızılkaya, §32.

⁴³ Bu kararların önemli bir bölümünde dosyaların birleştirildiğini, dolayısıyla konuya ilişkin toplam başvuru sayısının bundan çok daha fazla (hatta birkaç katı) olduğunu da belirtmek gerekir.

⁴⁴ Bkz. *Daygınat Magomedzhamilova ve Diğerleri*; *A.O.C ve Diğerleri*; *R.A. (2)*; *M.Q.*; *Kemal Salpagarov*; *Mohamed Sabry Aly Azzazy ve Diğerleri*; *Kristina Luttsato ve Diğerleri*; *Bilal Abdulsattar El Raviye ve Diğerleri*; *Maftuna Solieva ve Diğerleri*; *M.D. ve Diğerleri*; *Rasul Tamaev ve Diğerleri*; *Haitham Salah Abdelkhalek Mahmoud ve Diğerleri*; *Hekmatullah Kamalov ve Diğerleri*; *Otabek Karimov ve Diğerleri*; *A.A.K. ve Diğerleri*; *Maitisong Maitouhuti ve Diğerleri*; *G.I. ve Diğerleri*; *A.E. ve Diğerleri*.

“Somut olayda başvuruçuların bir kısmı, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi’ne göre lehine vekâlet ücretine hükmedilmesi gerektiğini ileri sürmüştür. Başvuruçuların iddiasının özü mahkemeye erişim ve mülkiyet haklarının ihlal edildiğine yönelik olup başvurular tarafından dile getirilen şikâyetlere benzer şikâyetlerin Anayasa Mahkemesince daha önce incelendiği ve ilgili Anayasa kurallarının yorumlandığı anlaşılmaktadır.”⁴⁵

Bu örnekler dışında, aleyhe vekalet/yargılama ücretine hükmedilmesi nedeniyle mülkiyet ve mahkemeye erişim haklarının ihlal edildiği iddiasını içeren başvurular ile idari para cezalarına itirazları inceleyen derece mahkemelerinin davayı görürken özensiz davranması, delillerin toplanmasında/değerlendirilmesinde, kararın verilmesinde bariz hatalar yapılması gibi nedenlerle gerekçeli karar hakkının, mülkiyet hakkının ve diğer bazı hakların ihlal edildiği iddialarına dayanan başvurular da sıklıkla anayasal ve kişisel önem kriterine konu edilen başvurular arasında yer almaktadır.

Hiç şüphesiz, yukarıda verilen örneklerdeki şikâyetlerin sıklıkla gündeme geliyor olması, bunların yaygın sorunlara işaret ettikleri sonucuna ulaşmada tek başına yeterli bir veri değildir. Burada vurgulamak istediğimiz husus, böylesi sıklıkla gerçekleştiği iddia edilen ihlaller, “yaygın uygulama farklılığı”, “genel/esaslı soruna işaret etmek” gibi kavramların anlam içeriğinin netleştirilmesinde bir fırsat olarak değerlendirilebilecekken, AYM’nin, gerekçeli kararlarında hiçbir açıklama yapmaksızın “genel bir soruna işaret etmediği” sonucuna ulaşıyor olmasıdır. En azından bazı kararlarda şikâyet konusu meselenin neden genel bir soruna işaret etmediği daha detaylı bir biçimde tartışılarak gerekçeli kararda açıklanabilir ve böylelikle bu kavramların ne anlama geldiği, bu testin uygulanma esaslarının neler olduğu somutlaştırılabilir.

⁴⁵ Daygınat Magomedzhamlova ve Diğerleri, 2015/516, 20/3/2019, §40.

D) DÖRDÜNCÜ AŞAMA: UYGULAMA FARKLILIĞININ ANAYASAYA SAYGI İLKESİYLE AÇIKÇA BAĞDAŞMAZ NİTELİKTE OLUP OLMADIĞININ TESPİTİ

Üçüncü aşamada uygulanan test, AYM'nin içtihatlarına açık bir biçimde aykırı olan kamu gücü uygulamalarının mevcut olduğu, yani esasına girilse büyük ihtimalle “ihlal” kararı verilecek olan bireysel başvuruların dahi kabul edilmez bulunmasına imkan tanımaktadır. Çünkü uygulama farklılığının “yaygın” biçimde gerçekleşmesi şartı aranmaktadır. Bu durum kimi hallerde bireysel başvurunun etkinliğini, mekanizmaya olan güveni, toplumun adalet duygusunu ve genel anlamda insan haklarına ve anayasaya saygı ilkelerini zedeleyen sonuçlara kaynaklık edebilir. İşte bir nevi böylesi durumlardan sakınmaya imkan tanıyan dördüncü test, uygulama farklılığı yaygın olmasa bile anayasaya saygıyı zedeleyecek nitelikte olduğunda başvuru hakkında kabul edilebilirlik kararı verilmesini mümkün kılmaktadır.

AYM bunu şu şekilde açıklamaktadır: *“Diğer taraftan Anayasa Mahkemesinin yorumundan farklı olan bir uygulama yaygın olmasa bile, Anayasa’ya saygı ilkesiyle açıkça bağdaşmaz nitelikteyse buna ilişkin başvurunun da Anayasa’nın uygulanması bakımından önemli olduğu kabul edilmelidir.”*⁴⁶

O halde, anayasal öneme ilişkin dördüncü ve son testte cevabı aranan soru şudur: AYM'nin içtihatları ile uyumlu olmayan ama yaygın biçimde de gerçekleşmeyen kamu gücü uygulaması anayasaya saygı ilkesi ile açıkça bağdaşmaz nitelikte midir?

AYM anayasal ve kişisel önem kriterine ilişkin ilke kararında “anayasaya saygı ilkesiyle açıkça bağdaşmazlık” hallerini, anayasayı uygulamaktan açık bir biçimde kaçınma hatta ona meydan okuma halleri olarak tarif etmiştir: *“Böyle durumlarda Anayasa’nın uygulanmasından açıkça kaçınma hatta bazen ona bir meydan okuma söz konusu olur.”*⁴⁷

⁴⁶ K.V., §65.

⁴⁷ K.V., §65.

O halde kamu gücü kullananların anayasayı ve anayasanın yorumuna ilişkin AYM içtihatlarını uygulamaktan açık bir biçimde kaçındıkları hatta bu hususta ayak diredikleri durumlarda, anayasaya saygı ilkesiyle açıkça bağdaşmayan bir uygulama olduğu söylenebilir.

Bu açıklama “anayasaya saygı ilkesiyle açıkça bağdaşmazlık” hallerinin neler olacağına dair bir fikir veriyor olsa da hala hangi hallerin bu kapsama gireceğini somutlaştırmada yeterli değildir. Çünkü Anayasanın üstünlüğü ilkesine ve genel anlamda anayasaya aykırı her uygulamanın en nihayetinde anayasaya saygı ilkesini zedeleyeceği söylenebilir. Böyle düşünüldüğünde, AYM kararlarına aykırı her bir uygulamanın bu kapsama sokulması mümkündür. Dolayısıyla uygulama farklılığı içeren tüm başvuruların anayasal önem testini geçmesi gerekecektir. Fakat bu durumda anayasal ve kişisel önem kriterinin pek fazla uygulanma alanı kalmayabilir.

O halde burada belli bir yoğunluğa ulaşmış bir bağdaşmazlık halinin arandığı düşünülebilir. Ancak bu kez de, başvuruyu anayasal açıdan önemli kılacak bu yoğunluk eşiğinin nasıl belirleneceği sorusuna bir cevap vermek gerekir. Hiç şüphesiz bu sorunun cevabı da AYM kararları ile netleşecektir. Fakat AYM şimdiye kadar bu testi açıkça ve etraflıca tartıştığı bir karar vermemiştir.

Bununla birlikte, AYM'nin anayasaya saygı ilkesiyle bağdaşmaz olduğu için başvuruyu anayasal açıdan önemli bulduğu düşünülebilecek kararları vardır. “Düşünülebilecek” diye ifade ediyoruz, çünkü bu kararlarda, başvurunun anayasal öneme ilişkin hangi ilke ve esaslar bağlamında (bu çalışmadaki sistematığı esas alırsak “hangi test/testler bakımından”) önemli bulunduğunu açıkça ortaya koyan gerekçeler bulunmamaktadır.

Buna ilk örnek olarak *Ebru Çıtlak ve Fazilet Demirbaş* başvurusu gösterilebilir. Başvuru konusu olayda, bir ceza yargılaması sonucunda başvuru lehine manevi tazminata hükmedilmiştir. Başvurucular bu tazminatı tahsil edebilmek için icra takibi başlatmış ancak borçlular ceza

davasının temyiz aşamasında zamanaşımı nedeniyle düştüğü gerekçesiyle takibinin sonlandırılması istemiyle şikayet yoluyla İcra Mahkemesi'ne başvurmuştur. İcra Mahkemesi, Yargıtay Ceza Dairesinin düşme kararı vermesiyle birlikte ortada icra takibine konu bir alacak kalmadığı iddiasına dayanan davayı kabul etmiş ve kararın gerekçesinde, düşme kararının davayı bütün sonuçları ile birlikte ortadan kaldırdığı, manevi tazminat ve ilam vekâlet ücreti alacağıının da ortadan kalktığını ifade etmiştir. Bu kararın temyizi için yapılan başvuru ise dava temyize konu edilebilir değer altında kaldığı için reddedilmiştir.

AYM başvurunun “kararların icrası hakkı” kapsamına giren kısmını anayasal ve kişisel önem kriteri yönünden tartışmış ve başvurunun anayasal açıdan önemli olduğuna karar vermiştir. Mahkemenin değerlendirmesi şöyledir:

“Somut olayda toplamda 3.600 TL'nin başvurucular açısından önemli bir zarar oluşturmadığı ileri sürülebilecek ise de kesinleşmiş ve icra edilebilir bir mahkeme kararının başka bir mahkeme tarafından yorum yoluyla ortadan kaldırılmasına ilişkin olduğu anlaşılan şikâyetin Anayasa'nın uygulanması ve yorumlanması veya temel hakların kapsamının ve sınırlarının belirlenmesi açısından önem taşıdığı açıktır. ...”⁴⁸

Bu paragraftan anlaşılıyor ki, başvurunun anayasal açıdan önemli olduğu sonucuna dayanak yapılan husus, şikâyetin “kesinleşmiş ve icra edilebilir bir mahkeme kararının başka bir mahkeme tarafından yorum yoluyla ortadan kaldırılmasına ilişkin” olmasıdır.

Bu kısa açıklamadan kati sonuçlar çıkarmak zor olmakla birlikte, kanımızca bu ifade, AYM'nin bu başvuruda anayasal önemi değerlendirirken anayasal esaslarla açıkça bağdaşmayan bir kamu gücü uygulamasının (bir mahkeme kararının bir başka mahkeme tarafından yorum yoluyla ortadan kaldırılması) varlığına işaret ettiği ve bu bağlamda meseleyi “anayasaya saygı ilkesi” yönünden değerlendirdiği şeklinde yo-

⁴⁸ Ebru Çıtlak ve Fazilet Demirbaş, B.No: 2017/37573, 2/12/2020, §37.

rumlanabilir. Zira diğer ilk üç aşamadaki testlerden birisine dayanıldığını söylemek daha zordur. Bir kere, gerekçeli kararda başvuru konusu şikayete benzer şikayetlerin daha önce incelenmediği bu nedenle başvurunun önemli bulunduğunu ima eden bir değerlendirme yapılmamıştır. İkinci test bakımından yani önceki içtihattan dönmeyi gerektiren bir durum olduğu için başvurunun anayasal açıdan önemli bulunduğu da söylenemez. Nihayet, Mahkemenin değerlendirmesinde AYM'nin konuya ilişkin önceki içtihatlarına ve mahkemenin bu içtihatlarda ortaya koyduğu ilke ve esaslara gönderme yapan ve başvurudaki uygulamanın bunlardan farklı olduğuna ve bu farklılığın yaygın şekilde gerçekleştiğine işaret eden bir değerlendirme de bulunmamaktadır. Bu nedenledir ki, mahkemenin bu başvuruyu anayasal açıdan önemli bulurken “anayasa saygı ilkesiyle bağdaşmazlık” testini esas aldığı yorumunda bulunmak oldukça makul görünmektedir.

Benzer biçimde değerlendirilebilecek başka kararlardan da söz edilebilir. Örneğin bir ceza soruşturması kapsamında tedbiren el konulan cep telefonunun yargılama sona ermesine rağmen iade edilmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına dayanan *Ercan Demirbaş* başvurusunda AYM'nin kritere ilişkin değerlendirmesi şöyledir:

“Somut olayda cep telefonuna el konulmasının başvuru açısından önemli bir zarar oluşturmadığı ileri sürülebilecek ise de başvuru konusunun ispat vasıtası olduğu düşünüldüğü için el konulan cep telefonunun başvuru hakkındaki mahkûmiyet kesinleşip suç isnadı altında olma durumu sona erdiği hâlde iade edilmemesinin Anayasa'nın uygulanması ve yorumlanması veya temel hakların kapsamının ve sınırlarının belirlenmesi açısından önem taşıdığı değerlendirilmiştir.”⁴⁹

Ercan Demirbaş kararı ile benzer bir şikayete konu *D.D.T.* kararında ise mahkeme, telefona el konulması biçimindeki müdahalenin kanuni temelini bulunup bulunmadığının ortaya konulmasının anayasal öneminin bulunduğu hükmetmiştir.⁵⁰

⁴⁹ *Ercan Demirbaş*, B. No: 2018/20608, 15/9/2021, §44.

⁵⁰ “Somut olayda cep telefonuna el konulmasının başvuru açısından önemli bir zarar oluşturmadığı ileri sürülebilecek ise de müdahalenin kanuni temelini bulunup bulunmadığının ortaya konulmasının Anayasa'nın

Bu konuda bir diğere örnek ise *Hilmi Kocabey ve Diğere* başvurusudur. Bu başvuruda başvurucular, emlak vergisine esas asgari ölçüde arsa ve arazi metrekaresi birim değerlerinin belirlenmesine ilişkin takdir komisyonu kararlarına karşı açılan davaların görülmesi sırasında çıkarılan bir kanun nedeniyle davanın konusuz kaldığına hükmedildiğini, kanun koyucunun müdahalesi nedeniyle dava konusuz kalmış olmasına rağmen aleyhlerine yargılama giderlerine ve avukatlık ücretine hükmedilmesinin adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini iddia etmiştir.

Bu iddiayı anayasal ve kişisel önem kriteri yönünden değerlendiren AYM, “Somut olayda maktu vekâlet ücreti ile yargılama gideri açısından önemli bir zarara yol açılmadığı ileri sürülebilecek ise de başvurucuların yargılama giderlerinden sorumlu tutulmaları nedeniyle mahkemeye erişim haklarının ihlal edildiği şikâyetinin -kanun koyucunun müdahalesinin davanın sonucuna etki etmiş olduğu hususu gözetildiğinde- Anayasa’nın uygulanması ve yorumlanması veya temel hakların kapsamının ve sınırlarının belirlenmesi açısından önem taşıdığı değerlendirilmiştir...”⁵¹ sonucuna ulaşmıştır.

Görüldüğü üzere bu gerekçe metnine bakarak da anayasal öneme ilişkin hangi test bağlamında başvurunun anayasal öneminin olduğu sonucuna ulaşıldığını kati biçimde anlamak mümkün değildir. Ancak yine en makul açıklama, anayasaya saygı ilkesiyle açıkça bağdaşmazlık nedeniyle bu sonuca ulaşıldığıdır.⁵²

Karar metinlerinde açıkça ifade edilmiyor olsa da, AYM’nin, “anayasaya saygı ilkesi” etrafında değerlendirerek (yani dördüncü testi esas alarak) başvuruyu anayasal açıdan önemli bulduğu söylenebilecek ikinci bir grup karar daha vardır. Buna örnek teşkil eden kararları izah edebil-

uygulanması ve yorumlanması veya temel hakların kapsamının ve sınırlarının belirlenmesi açısından önem taşıdığı değerlendirilmiştir.” D.D.T., B. No: 2019/5735, 24/11/2021, §26.

⁵¹ *Hilmi Kocabey ve Diğere*, B. No: 2018/27686, 17/11/2021, §95.

⁵² AYM, *Hayriye Sırma Kefeli ve Diğere* başvurusunda da benzer içerikte bir karar vermiştir. Bkz. *Hayriye Sırma Kefeli ve Diğere*, B. No: 2019/19733, 20/9/2023, §24.

mek için, öncelikle, anayasal ve kişisel önem kriterinin, uygulanabileceği haklar bakımından kapsamına değinmek gerekir.

Anayasal ve kişisel önem kriterinin uygulanabileceği haklar bağlamında kanunda bir sınırlama yapılmamıştır. Başka bir ifadeyle, bireysel başvuruya konu edilebilen tüm haklar anayasal ve kişisel önem değerlendirmesine konu edilebilir. Bunun birlikte, bazı hakların bu kriter bağlamında değerlendirilmesinde daha dikkatli davranılması gerektiği hatta bazı haklar söz konusu olduğunda bu kriterin olabildiğince uygulanmaması gerektiği ifade edilmektedir.⁵³ Buna göre, bazı hak ve hürriyetler söz konusu olduğunda, bireysel başvuru, bahse konu hakkın niteliği, koruduğu değerler ve hakkın demokratik toplumdaki yeri ve önemi nedeniyle “anayasaya (ve insan haklarına) saygı” gereği anayasal açıdan önemli kabul edilmelidir.

AYM'nin bu olmasa da buna yakın bir yaklaşıma sahip olduğu ileri sürülebilir. Nitekim anayasal ve kişisel öneme ilişkin ilke kararında kriterin genel esaslarını açıklarken “... temel hak ve özgürlüklerin herhangi biri, bu kabul edilebilirlik kriterinin kapsamı dışında bırakılmamıştır. Buna göre temel hak ve özgürlüklerden herhangi birinin ihlal edildiğine ilişkin başvurunun bu kriter uygulanarak kabul edilemez bulunması mümkündür. Bununla birlikte ihlal edildiği ileri sürülen hak ve özgürlüğün niteliğinin anılan kriterin koşullarına ilişkin değerlendirme yapılırken dikkate alınması gerekir.”⁵⁴ ifadelerine yer vermiştir.

Uygulamada AYM'nin bu yaklaşımı destekler biçimde davrandığını gösteren örnekler olduğu gibi bu çıkarım ile uyumlu görünmeyen örnekler de vardır.

Örneğin toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkının ihlali iddiasını içeren, başvuruçunun maddi kişisel zararının oldukça düşük olduğu ve Bakanlığın başvurunun anayasal ve kişisel önemden yoksun olduğunu ileri

⁵³ Doğan, s.42, 65; Özdemir, s.162; Tolga Şirin, Bireysel Başvuru Usul Hukuku, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi – 7, Avrupa Konseyi, 2018, s.218.

⁵⁴ K.V., §56.

sürdüğü birden fazla başvuruda, AYM, anayasal ve kişisel önem kriterini hiç tartışmaksızın kabul edilebilirlik kararı vermiştir. Mahkemenin, mülkiyet hakkı ve diğer birtakım haklarla ilişkili idari para cezaları söz konusu olduğunda birçok kez başvuruları anayasal ve kişisel önemden yoksun bulurken, toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkının kullanımıyla ilişkili uygulanan idari para cezaları söz konusu olduğunda bu kriteri hiç tartışma gereği dahi duymadan kabul edilebilirlik kararı veriyor olması, başvuruya konu hakkın niteliği, koruduğu değerler ve demokratik toplumdaki işlevi bağlamında öneminden kaynaklanıyor diye düşünülebilir.

Örneğin *Sadık Türk ve Mehmet Şerif Özdemir* kararına konu olayda başvuruculara bir basın açıklamasına katıldıkları gerekçesiyle 227 TL idari para cezası uygulanmıştır. Başvuruya ilişkin Bakanlık görüşünde “*başvurucuların ileri sürdüğü ihlal iddiasının niteliği ve başvurucular hakkında verilen idari para cezasının miktarı nazara alındığında başvuruların kabul edilebilirlik kriterlerinden olan anayasal ve kişisel önemden yoksun olma kriteri yönünden incelenmesi gerektiği*”⁵⁵ ifade edilmiştir. Ancak AYM, anayasal ve kişisel önem kriteri yönünden ayrıca bir inceleme yapma gereği duymaksızın başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar vermiştir.⁵⁶ Aynı durum *Songül Eriş ve Bedriye Kuş*⁵⁷, *Songül Korkmaz ve Diğerleri*⁵⁸ ile *Çağla Yolaşan Kurul*⁵⁹ kararları bakımından da geçerlidir.

Bu çıkarımı destekleyen bir diğer veri ise, (en azından şimdilik) AYM’nin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlali iddiasını içeren şikayetlerin hiçbirisinde başvuruyu anayasal ve kişisel önemden yoksun bulmamış olmasıdır. Elbette buradan hareketle ‘AYM bu hak söz konusu olduğunda kesinlikle anayasal ve kişisel önem kriterini uygulamıyor’ diyemeyiz ancak şimdiye kadarki (yayınlanmış) içtihadı gösteriyor ki, kriterin bu hakka uygulanmasında mahkeme daha dikkatli davranmaktadır.

⁵⁵ *Sadık Türk ve Mehmet Şerif Özdemir*, B.No: 2018/21459, 28/12/2021, §36.

⁵⁶ *Sadık Türk ve Mehmet Şerif Özdemir*, §41.

⁵⁷ *Songül Eriş ve Bedriye Kuş*, B. No: 2020/38552, 30/3/2022; §24, 27.

⁵⁸ *Songül Korkmaz ve Diğerleri*, B.No: 2020/5722, 18/1/2023.

⁵⁹ *Çağla Yolaşan Kurul*, B. No: 2021/29184, 27/9/2023.

Bu bağlamda mahkemenin özellikle “ifade hürriyeti” ve “örgütlenme hakkı” gibi haklar söz konusunda olduğunda nasıl bir tutum aldığı da önemlidir. Hemen belirtmek gerekir ki, bizim tespit edebildiğimiz anayasal ve kişisel önem kriterinin tartışıldığı yayınlanmış 150’ye yakın karardan hiçbirisinde örgütlenme hakkı değerlendirme konusu edilmemiştir.⁶⁰ İfade hürriyeti bakımından ise durum biraz daha farklıdır. Tespit edebildiğimiz kadarıyla, ifade hürriyetinin ihlali iddiasını içeren ve tümü idari para cezalarına ilişkin olan üç ayrı başvuruda Bakanlık anayasal ve kişisel önem kriterini ileri sürmüş olsa da AYM bunlardan ikisinde (*Emin Koramaz*⁶¹; *Nursel Tanrıverdi*⁶²) kriteri hiç tartışma gereği duymadan kabul edilebilirlik kararı vermiş iken, bir tanesinde (*Bermal Can ve Diğerleri*⁶³) başvuru açıkça dayanaktan yoksun bulunduğu için anayasal ve kişisel önem kriteri değerlendirilmemiştir. Dolayısıyla ifade hürriyetine ilişkin ihlal iddialarında da mahkemenin bu kriteri kullanmak konusunda dikkatli davrandığı düşünülebilir.

Ancak *Umut Kara* kararı bu çıkarıma bir miktar gölge düşürmektedir. Bir üniversitede araştırma görevlisi olan başvurucu, üyesi olduğu sendika adına tanıtım masası açtığı ve sendikaya ait el ilanları dağıttığı gerekçesiyle disiplin soruşturmasına konu edilmiştir. Soruşturma sonucunda başvurusunun “cezai nitelikte olmamak üzere bu defaya mahsus uyarılmasına” karar verilmiştir. Bu kararın iptali istemiyle açılan dava, iş saatleri içerisinde sendikal çalışma yapmak için işverenin izninin gerektiği, bu nedenle izinsiz yapılan eylem nedeniyle uygulanan idari yaptırımın hukuka uygun olduğuna hükmedilmiştir. AYM, başvuruyu ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirmiş ve başvurunun anayasal ve kişisel önem kriteri yönünden incelenmesi gerektiğini ifade etmiştir. Anayasal ve kişisel öneme ilişkin daha önce *K.V.* kararında belirlemiş olduğu genel ilke ve esasları özetledikten sonra, bu ilkelerin olaya uygulanmasına

⁶⁰ Bir iki başvuruda sendika hakkı kapsamında ihlal iddiaları ileri sürülmüş olsa da AYM bu başvurularda kriteri uyguladığı hakları örgütlenme değil ifade özgürlüğü veya diğer haklar kapsamında ele almıştır. Örnek olarak bkz. *Umut Kara* başvurusu.

⁶¹ *Emin Koramaz*, B.No: 2019/1112, 29/6/2022.

⁶² *Nursel Tanrıverdi*, B.No: 2020/26374, 4/7/2022.

⁶³ *Bermal Can ve Diğerleri*, B.No: 2021/936, 5/10/2023.

ilişkin kısımda sadece kişisel önem yönünden bir değerlendirme yapmış ve başvurunun anayasal ve kişisel önemden yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir.⁶⁴

İfade hürriyeti gibi anayasal ve kişisel önem kriteri söz konusu olduğunda daha hassas davranılması beklenen bir hakka ilişkin bir başvuruda bu kriter uygulanırken meselenin anayasal önem boyutunun hiç tartışılmaması yukarıda ifade edilen yaklaşımla uyumlu görünmemektedir. Öte yandan, tek başına bu örnekten, AYM'nin ifade hürriyetine ilişkin başvurularda kriteri daha dikkatli kullanmaya özen gösteren bir yaklaşımının olmadığı sonucu da çıkarılamaz. Zira ifade hürriyetinin ihlali iddiasını içeren başkaca hiçbir başvuruda açıkça kritere dayanarak kabul edilemezlik kararı da verilmemiştir.

Bazı haklar bakımından kriterin daha dikkatli kullanılması biçiminde özetlenebilecek bu yaklaşım AİHM içtihadında da mevcuttur ve yeri geldiğinde daha net bir biçimde kararlarda ifadesini bulmaktadır. AİHM'in demokratik toplumun güvencesi olarak tanımladığı ifade, dernek kurma ve toplanma özgürlüğü gibi haklar söz konusu olduğunda, AİHS m.35/3'te yer alan "önemli zarar" kriterini uygularken bu özgürlüklerin öneminin de dikkate alınması gerektiğini vurguladığı kararları bulunmaktadır: "*Mahkeme, yukarıda belirtilenler ışığında ve ifade özgürlüğü gibi, demokratik bir toplumun temellerinden birini teşkil eden barışçıl toplanma özgürlüğünün büyük önem taşıması nedeniyle ..., başvuranın «önemli bir zarara» maruz kalmadığı sonucuna varamayacaktır ... Dolayısıyla, mevcut şikâyetin Sözleşme'nin 35. maddesinin 3. fıkrasının b) bendi uyarınca kabul edilemez olduğuna karar verilemeyecektir. Böylelikle Mahkeme, Hükümetin bu konuya ilişkin itirazını reddetmektedir.*"⁶⁵

⁶⁴ Umut Kara, B. No: 2015/2947, 6/3/2019, §42-44.

⁶⁵ AİHM, *Öğrü/Türkiye*, B. No.19631/12, 17.10.2017, §18. Benzer yönde örnek olarak bkz. *Akarsubaşı ve Alçiçek/Türkiye*, B.19622/12, 23.01.2018, §20; *Öğrü ve Diğerleri/Türkiye*, No. 60087/10, 12461/11 ve 48219/11, 19.12.2017, §54. Ayrıca bkz. *Berladir and Others v. Russia*, No. 34202/06, 10/07/2012, § 34; *Eon v. France*, No. 26118/10, 14/03/2013, §34. Daha fazla bilgi için bkz. Doğan, s.209 vd.

Özetlemek gerekirse, anayasal öneme ilişkin dördüncü ve son teste, başvuru konusu şikâyetin ağırlığına bakılmaktadır. Eğer şikayete kaynaklık eden anayasaya ve AYM içtihadına aykırı kamu gücü uygulaması “anayasaya saygı ilkesi” ne açıkça aykırılık teşkil ediyorsa başvurunun anayasal öneminin bulunduğu sonucuna varılmaktadır. Anayasanın ve AYM kararlarının uygulanmasından açık bir biçimde kaçınma hali anayasaya saygı ilkesi ile açıkça bağdaşmazlığın bir göstergesi olarak kabul edilmektedir. Bunun yanında, anayasal ve kişisel önem kriteri uygulanırken, ihlal edildiği ileri sürülen hak ve özgürlüğün niteliği de dikkate alınmakta, bu bağlamda özellikle demokratik toplumun temelini teşkil eden haklar başvuru konusu olduğunda, kriterin daha dikkatli bir şekilde kullanıldığı görülmektedir.

III. KİŞİSEL ÖNEM KRİTERİNİN UYGULANMA ESASLARI

Bireysel başvurunun anayasal öneminin bulunmaması başvurunun kabul edilemez bulunması için yeterli değildir. Zira 6216 Sayılı Kanun’un 48/2. maddesi gereği bir başvurunun kabul edilemez bulunması için hem anayasal önemden hem de kişisel önemden yoksun olduğunun tespit edilmesi gerekir.

Anayasal önem incelemesi gibi kişisel önem incelemesinde de değerlendirilmenin kilit noktası “önem” kavramıdır. Ancak anayasal önem incelemesinde başvurunun anayasal bakımdan “objektif” bağlamda önemli olup olmadığı araştırılmakta iken kişisel önem incelemesinde başvuru konusu zararın “başvurucu bakımından” (başvurucunun koşulları dikkate alınarak) yani “sübjektif” bağlamda önemli olup olmadığı araştırılmaktadır. 6216 sayılı Kanunun 48/2. maddesinde “başvurucunun önemli bir zarara uğramamış olması” biçiminde ifadesini bulan kişisel önem kriteri, somut olayın başvurunun kişisel durumu üzerindeki olumsuz etkisinin derecesiyle ilgilidir.⁶⁶

Bu demektir ki, bir ihlal iddiasının bireysel başvuru yolu ile AYM’nin önüne getirilebilmesi için ihlal iddiasına konu kamu gücü uygulaması

⁶⁶ K.V., §66.

nın sebep olduğu zararın “önemli” olması gerekmektedir. Çünkü kişisel önem kriteri, bir bireysel başvurunun esasının incelenmesi için başvuruya konu hak ihlalinin sebep olduğu zararın asgari bir düzeyin üzerinde gerçekleşmiş olması gerektiği kabulüne dayanır. Dolayısıyla bu asgari eşığın altında kalan bir başvuru “önemsiz” olarak nitelendirilebilir.

Peki bir zararı “önemli” kılan asgari eşik nedir? Somut bir başvuruda zararın “önemli” düzeyde olup olmadığı nasıl, neye göre belirlenecektir? Kişisel önem kriterinin uygulanma esaslarını şekillendiren temel sorular bunlar olsa da kişisel önem testinin içeriğini ve uygulanma biçimini belirleyen çok önemli bir faktör daha vardır: Zararın türü/niteliği.

Kişisel önem testi, en nihayetinde, ihlal nedeniyle olduğu ileri sürülen “zarar”ın başvuru nezdinde önemli olup olmadığının belirlenmesidir. Dolayısıyla tüm inceleme, öncelikle zararın ne olduğunun belirlenmesine bağlıdır; süreç buna göre şekillenecektir.

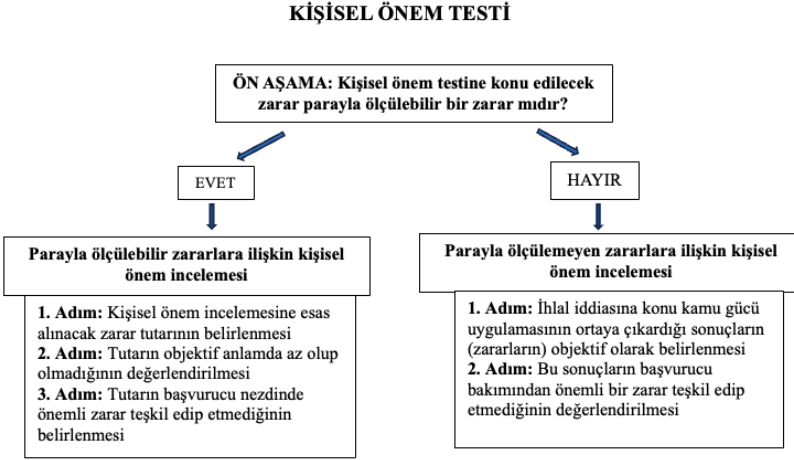
Kişisel önem incelemesine konu edilebilecek zarar, parasal veya para ile ölçülebilen türden bir zarar olabileceği gibi parayla ölçülemeyen bir zarar da olabilir. Başka bir ifadeyle, kişisel önem kriteri, maddi-manevi her türden zarar bakımından uygulanabilir: *“Zararın parayla ölçülüp ölçülememesi, onun önemini değerlendirme bakımından belirleyici değildir. Parayla ölçülmesi mümkün olmayan zararlar yönünden de anayasal ve kişisel önemden yoksun olma kriterinin uygulanması mümkündür.”*⁶⁷

Ancak parayla ölçülebilir yani ekonomik mahiyeti olan bir zararın “önem”li olup olmadığının değerlendirilmesi ile parayla ölçülemeyen/ekonomik mahiyeti olmayan, manevi nitelikteki zararların “önemli” olup olmadığının değerlendirilmesi belli bakımlardan farklılık gösterecektir. Bu nedenle kişisel önem testinin uygulanma esaslarını “parayla ölçülebilir zararlara ilişkin kişisel önem incelemesi” ile “parayla ölçülemeyen zararlara ilişkin kişisel önem incelemesi” biçiminde ikiye ayırarak ele almak gerekir.

⁶⁷ K.V., §68.

Böylesi bir ayırım yapmanın doğal bir sonucu olarak, belli bir başvuruda, bu iki alternatiften hangisinin hangi zararlar bakımından uygulanacağını belirleyen bir ön aşamanın da sürecin içerisine dahil edilmesi gerekecektir. Dolayısıyla, ister parayla ölçülebilir ister ölçülemez zararlara ilişkin olsun, bir bireysel başvurunun kişisel önem kriterine göre incelenmesinde ön aşama zararın türünün belirlenmesi aşamasıdır. (Bkz. Tablo-2)

Tablo-2:



A) KİŞİSEL ÖNEM TESTİNİN ÖN AŞAMASI: İDDİA KONUSU ZARARIN (TÜRÜNÜN) BELİRLENMESİ

Bir bireysel başvuruda, başvuruya konu ihlal nedeniyle uğranıldığı ileri sürülen zarar üç biçimde karşımıza çıkabilir: (1) Başvuru salt parayla ölçülebilir bir maddi zarara ilişkin olabilir; (2) Başvuru parayla ölçülemeyen nitelikte zararlara ilişkin olabilir; (3) Başvuru hem maddi hem manevi zarar iddiasını içeriyor olabilir.

Bu üç alternatiften hangisinin söz konusu olduğuna bağlı olarak kişisel önem testinin uygulanma biçimi farklılık göstereceğinden AYM'nin bu aşamadaki değerlendirmesi testin sonucunu doğrudan etkileyen bir faktör olarak karşımıza çıkar.

Eğer iddia konusu yalnızca maddi zarar ise, AYM gerekçeli kararında önce zararın maddi niteliğini ortaya koymakta ve sonra (aşağıda göreceğimiz üzere) incelemeye konu edilecek zarar tutarını tespit etmektedir. Eğer iddia konusu zarar parayla ölçülemeyen bir zarar ise bu kez zararın bu yönünü ortaya koyan bir belirleme yapmaktadır. Bu belirleme yapılırken şikayet konusu kamu gücü eylemi/işlemi, bunun ortaya çıkardığı sonuç ile başvuruçunun iddiaları dikkate alınmaktadır. İddia konusu ihlalin hem maddi hem manevi zararlara sebep olabilen nitelikte bir ihlal olması durumunda ise, mahkeme, başvuruçunun zararın hangi boyutuna ilişkin talepte bulunduğunu dolayısıyla kişisel önem testinin hangi zarar/zararlar bağlamında uygulanacağını öncelikle tespit etmektedir.⁶⁸

Zararın türünün/niteliğinin belirlenmesi, esasında, kişisel önem testinde zor ve sorunlu bir adım değildir. Hatta bunu testin bir aşaması olarak ayrıca incelemenin bir anlamı olmadığı da düşünülebilir. Ancak pratikte bu aşamada da birtakım sorunlar yaşandığı, bu aşamaya ilişkin de cevaplanması gereken soruların ortaya çıktığı görülmektedir.

Zararın genel anlamda ne olduğu belirlenirken başvuruya konu kamu gücü eyleminin/işleminin ortaya çıkardığı sonuçlara bakılır. Bu sonuçlardan başvuruçuyu olumsuz şekilde etkileyenlerin “zarar” olarak nitelendirileceği söylenebilir. Ancak bireysel başvurunun kişisel öneminin olup olmadığının belirlenmesinde dikkate alınacak zararlar her

⁶⁸ Örneğin K.V. kararında AYM, kişisel önem değerlendirmesi yaparken, önce, iddia konusu zararın maddi zarar olduğunu başvuruçunun manevi zarar talebinde bulunmadığını bu bakımdan kişisel önem incelemesinin maddi zarar yönünden yapılacağını ortaya koymuştur:

“75. Başvuru konusu olayda başvuruçunun zararına ilişkin kalemler, 184 TL olarak ödediği karar düzeltme para cezası ve henüz ödemediğini belirttiği 660 TL vekâlet ücretidir. Başvuruçuyu ayrıca bu yargılama için 114,85 TL harç ödediğini ve 100 TL posta masrafı yaptığını belirtmektedir.

76. Başvuruçuyu, manevi bir zarara uğradığından bahsetmemiş ve manevi tazminat istememiş; yalnızca yargılamanın yenilenmesine karar verilmesi ile bireysel başvuru masrafları ve bireysel başvuru vekâlet ücretinin Hazine üzerinde bırakılmasını talep etmiştir.

77. Başvuruçuyu açısında asıl önem taşıyan hususun; kesin nitelikteki AYİM kararının tebliğinin ardından ödenmesine bir engel bulunmayan 54,55 TL karar düzeltme para cezasının başvuruçuyu tarafından süresinde ödenmemesi üzerine vergi dairesi tarafından takibe alınması ve bu takipte usulüne uygun tebligat yapılmaması nedeniyle başvuruçunun cezası 184 TL olarak ödemesi ile buna karşı açtığı davada 874,85 TL yargılama giderine katlanmak zorunda kalması olduğu anlaşılmaktadır.

78. Özette Mahkeme, somut olayda başvuruçunun zararının toplam 1.058,85 TL olduğunu kabul ederek hüküm kurmak durumundadır...”

zaman bu şekilde “objektif olarak belirlenen zararlar” değildir. Kişisel önem incelemesinde esas alınacak zararlar “başvuruya konu edilmiş”, “başvurucunun zarar olarak ileri sürdüğü” zararlar olacaktır. Bu demektir ki, AYM’nin kişisel önem testine konu edeceği zararı belirlerken birincil kaynağı başvurucunun neyi dilekçesinde zarar olarak ileri sürmüş olduğudur.

Kişisel önem testinin ön aşaması dediğimiz bu aşamada uygulamada karşılaşılan ilk sıkıntı bu noktada ortaya çıkmaktadır. Çünkü AYM’nin bazı kararlarında kişisel önem testine konu ettiği zararlar ile başvurucunun ileri sürdüğü zararların birbirini karşılamadığı izlenimi doğmaktadır. Örneğin bir kamu gücü eylemi/işlemi neticesinde hem parasal olan hem de parayla ölçülemeyen nitelikte birtakım zararlar doğmuş olabilir ancak başvuru ihlal neticesinde ortaya çıkan maddi zararı önemsemeyip yalnızca uğradığı manevi zararı veya meselenin ilkesel yönünü ileri sürerek başvuruda bulunmuş olabilir. Böylesi bir durumda kural olarak AYM’nin maddi zararı değil, başvurucunun ileri sürdüğü zararı esas alan bir kişisel önem incelemesi yapması beklenir. Ancak uygulamada AYM’nin bazen bu beklenti ile çatışan bir yaklaşım sergilediği görülmektedir.

Örneğin 3.000 TL tutarındaki idari para cezasına ilişkin *Emek Yapı Yat. İnş. Tic. Ltd. Şti.* başvurusunda, AYM’nin ifadesiyle, “Başvurucu, başvuru formunda maddi bir zarara uğradığından bahsetmemiş; sadece ihlalin tespitini talep etmiştir.”⁶⁹ AYM, bu durumu, başvurucunun önemseydiği konunun maddi zarar değil, meselenin ilkesel boyutu yani adil yargılanma hakkının ihlali suretiyle uğradığı haksızlığın giderilmesi olduğu yönünde yorumlayabilecekken böyle yorumlamamıştır. Bir yandan ‘başvurucu bir maddi zarar ileri sürmemiştir’ diyen AYM diğer yandan kişisel önem incelemesini yine de maddi zarar bağlamında yapmıştır:

“Başvurucu, başvuru formunda maddi bir zarara uğradığından bahsetmemiş; sadece ihlalin tespitini talep etmiştir. Maddi zarar olarak nitelenebilecek idari para cezası miktarının inşaat şirketi olarak faaliyet

⁶⁹ *Emek Yapı Yat. İnş. Tic. Ltd. Şti.*, B.No:2014/19521, 5/12/2017, §27.

gösteren başvuruçunun mali durumuna ciddi anlamda zarar verdiği ve Şirket için ne denli önemli olduğu hususunda herhangi bir açıklamanın olmadığı da gözetildiğinde başvuru konusu miktarın başvuruçunun açısından önemli bir zarar olduğu kanaatine ulaşılamamıştır.”⁷⁰

Bu noktada akla, başvuruçunun belli bir parasal tutara karşılık gelen bir manevi tazminat talep ettiği bireysel başvurularda kişisel önem testinin nasıl uygulanacağı sorusu akla gelmektedir. Manevi tazminat miktarının (dolayısıyla tazminat isteminde belirtilen parasal tutarın) başvuru bakımından önemine odaklı bir kişisel önem testi mi uygulanacak yoksa manevi tazminata gerekçe gösterilen manevi zararı esas alan bir kişisel önem değerlendirmesi mi yapılacaktır? Kanımızca, böylesi başvurulara ilişkin kişisel önem değerlendirmesinde, manevi tazminata dayanak yapılan, uğranıldığı iddia edilen manevi zararın esas alınması daha makul olacaktır. Zira bir başvuruda manevi tazminatın miktarı abartılı biçimde yüksek belirlenebileceği gibi, başvuruçunun meselenin ilkesel yönünü önemli görmesi ve manevi tazminata ilişkin parasal tutarı simgesel düzeyde küçük bir meblağ (örneğin 1 TL) olarak belirlemesi de mümkündür. Dolayısıyla kişisel önem testinde, talep edilen manevi tazminat tutarını esas almak incelemenin yanlış temelde yapılmasına yol açacaktır. Bu nedenle manevi tazminatın ileri sürüldüğü başvurularda, zararın manevi boyutunun incelemede esas alınması daha sağlıklı olacaktır.

Ancak AYM'nin bu konudaki yaklaşımı da böyle değildir. Gerek hem maddi hem manevi tazminat talep edilen başvurularda gerekse yalnızca manevi tazminat talebinin olduğu başvurularda, AYM, maddi zarar olarak nitelendirilebilecek meblağı yahut talep edilen tazminat tutarını esas alarak kişisel önem değerlendirmesi yapmakta, yani meselenin manevi zarar boyutunu göz ardı edip yalnızca parayla ölçülebilir zararlara özgü kişisel önem testini uygulamaktadır.

Örneğin Mehmet Güzeloğlu (3) başvurusunda başvuruçunun maddi zararının 1.763 TL olduğunu ve 5.000 TL manevi zarara uğradığını ileri

⁷⁰ Emek Yapı Yat. İnş. Tic. Ltd. Şti., §27.

sürmüştür. AYM buna ilişkin kişisel önem değerlendirmesini “Maddi ve manevi zarar olarak belirtilen miktarın araç kiralama şirketi sahibi olan başvuru sahibinin mali durumuna ciddi anlamda zarar verdiği ve kendisi için ne denli önemli olduğu hususunda herhangi bir açıklamasının olmadığı da gözetildiğinde başvuru konusu miktarın başvuru açısından önemli bir zarar olduğu kanaatine ulaşılamamıştır.”⁷¹ biçiminde yapmıştır. Bunun dışında, zararın manevi yönüne ilişkin, yani ihlal sonucu başvuru sahibinin manevi anlamda nasıl etkilendiğine dair bir değerlendirme yapma gereği duymamıştır.⁷²

Dahası, sadece manevi tazminatın talep edildiği başvurularda da AYM maddi zararı esas alan bir kişisel önem incelemesi yapmaktadır. Örneğin, 5.000 TL tutarındaki idari para cezasına ilişkin *G. Ltd. Şti.* başvurusunda, başvuru yalnızca ihlalin tespiti ve manevi tazminat talep etmiş olmasına karşın, AYM’nin kişisel önem incelemesi şu şekildedir: “Başvurucu, başvuru formunda maddi bir zarara uğradığından bahsetmemiş; sadece ihlalin tespitini ve manevi tazminata karar verilmesini talep etmiştir. Maddi zarar olarak nitelenebilecek idari para cezası miktarının inşaat şirketi olarak faaliyet gösteren başvuru sahibinin mali durumuna ciddi anlamda zarar verdiği ve Şirket için ne denli önemli olduğu hususunda herhangi bir açıklamanın olmadığı da gözetildiğinde başvuru konusu miktarın başvuru açısından önemli bir zarar olduğu kanaatine ulaşılamamıştır.”⁷³

Başvuru konusu edilen dolayısıyla kişisel önem incelemesinde esas alınacak zararın türünün/niteliğinin belirlenmesinin sonucu nasıl önemli ölçüde ve doğrudan etkilediğinin çarpıcı örneğini *Bülent Sağlam*⁷⁴ ve *Fırat Kılınç*⁷⁵ kararlarını karşılaştırarak ortaya koymak mümkündür. Bu başvuruların her ikisinde de, başvuru sahiplerine alkollü araç kullanımı nedeniyle idari para cezası ile ehliyetine geçici olarak el konulması yaptırımları uygulanmıştır. Başvuru sahipleri bu cezalara itiraz etmiş ancak sonuç alamamışlardır.

⁷¹ Mehmet Güzeloğlu (3), B.No: 2017/33273, 11/12/2019, §28.

⁷² Ayrıca bkz. *Ebru Çıtlak ve Fazilet Demirbaş*, §37.

⁷³ *G. Ltd. Şti.*, B.No: 2018/22658, 13/1/2021, §27; Ayrıca bkz. *Rota Nakliye ve Ulaştırma San. ve Tic. Ltd. Şti.*, B.No: 2019/32099, 4/7/2022, §23.

⁷⁴ *Bülent Sağlam*, B.No: 2014/6225, 28/6/2018.

⁷⁵ *Fırat Kılınç*, B.No: 2018/2796, 12/1/2021.

AYM bu başvurularda kişisel önem incelemesini yaparken başvuruların zarar olarak neyi ileri sürdüklerini, neyin telafisinin peşinde olduklarını esas alan bir değerlendirme yapmıştır. Bunun sonucu olarak birbirine çok benzer olan bu başvurulardan *Bülent Sağlam* başvurusunda AYM zararın başvuru bakımından önemli olmadığına karar verirken *Fırat Kılınç* kararında başvurunun kişisel öneminin bulunduğuna karar vermiştir.

Bülent Sağlam başvurusunda başvurucunun sadece para cezasından yakındığı ve tazminat talep ettiğini, buna karşılık ehliyetine el konulmuş olmasının kendisine önemli bir zarar verdiği konusunda bir yakınmasının olmadığını dikkate alan AYM, kişisel önem incelemesini sadece talep edilen tazminat miktarı üzerinden yapmış ve zarar tutarının başvuru bakımından önemli olmadığına karar vermiştir.⁷⁶

Buna karşılık *Fırat Kılınç* kararında, başvurucunun, ehliyetine el konulmasının yaşamını olumsuz etkileyeceğini ileri sürdüğünü dikkate alarak, kişisel önem değerlendirmesinde zararın bu boyutunu değerlendirme konusu yapmıştır:

“Bireyin sürücü belgesi olmaksızın araç kullanımına izin verilmediği düşünüldüğünde söz konusu hususun bireyi günlük hayatta önemli ölçüde dezavantajlı bir pozisyona düşürebilecek nitelikte olduğu kabul edilmelidir. Bunun yanında bu sürenin ilk etapta altı ay olarak belirlenmesi, son ihlalin gerçekleştiği tarihten itibaren geriye doğru beş yıl içinde ikinci kez alkollü bir şekilde araç kullanılmasının tespiti hâlinde ise geri alma süresinin iki yıla çıkması, bu beş yıllık süre içinde sürücü belgeleri ikinci ve üçüncü defa geri alınanlar hakkında 2918 sayılı Kanun’un 48. maddesinin on birinci fıkrasında yer alan ek tedbirlerin uygulanması ayrıca dikkate alınmalıdır. Bu nedenle başvuru konusu edilen idari yaptırımın başvurucuyu önemli bir zarara uğratmadığı söylenemeyecektir.”⁷⁷

⁷⁶ *Bülent Sağlam*, §31.

⁷⁷ *Fırat Kılınç*, §39.

AYM, *Bülent Sağlam* ile *Fırat Kılınç* başvurusu arasında kişisel önem değerlendirmesini ele alışındaki farklılığın altında yatan nedeni şu şekilde açıklamıştır:

“... Ancak mevcut başvurunun kişisel önem bakımından yukarıda anılan kararlarla benzer nitelikte olmadığı anlaşılmıştır. Nitekim *Bülent Sağlam* başvurusunda maddi ve manevi toplam zararın 2.273 TL olduğu, *Emek Yapı Yat. İnş. Tic. Ltd. Şti.* başvurusunda ise söz konusu zararın maddi nitelikte ve 3.000 TL olduğu başvuru formlarında belirtilmiştir. Diğer başvurularda da sadece trafik para cezası miktarı (189 TL ve 129 TL) kadar zarar olduğu ifade edilmiştir. Söz konusu olayda ise başvuru, salt sürücü belgesinin geri alınması nedeniyle şikâyette bulunmakta ve sürücü belgesinin geçici olarak geri alınması nedeniyle iş hayatının sekteye uğradığını dilekçesinde ileri sürmektedir.”⁷⁸

AYM, *Fırat Kılınç* kararında ortaya koyduğu yaklaşımını *Mehmet Selim Demir* başvurusunda da sürdürmüş ve başvuru sahibinin sadece para cezasını değil ehliyetine el konulması nedeniyle uğradığı zararı da başvuru konusu ettiğini vurgulayarak *Fırat Kılınç* kararında ortaya koyduğu gerekçelerle başvurunun kişisel öneminin bulunduğu karar vermiştir.⁷⁹

B) PARAYLA ÖLÇÜLEBİLİR ZARARLAR BAKIMINDAN KİŞİSEL ÖNEM İNCELEMESİ

Kişisel önem kriterine ilişkin bugüne değin oluşmuş içtihadı dikkate aldığımızda, AYM'nin parayla ölçülebilir nitelikteki zararlara ilişkin başvurularda kişisel önem testini üç adımda uyguladığını söyleyebiliriz: (1) Değerlendirmede esas alınacak maddi zarar tutarının tespiti (2) bu tutarın objektif anlamda az olup olmadığının (objektif anlamda önemi-

⁷⁸ *Fırat Kılınç*, §38.

⁷⁹ “... Diğer başvurularda da sadece trafik para cezası miktarı (189 TL ve 129 TL) kadar zarar olduğu ifade edilmiştir. Söz konusu olayda ise başvuru, sürücü belgesinin geri alınması nedeniyle de şikâyette bulunmakta ve sürücü belgesinin geçici olarak geri alınması nedeniyle iş hayatının sekteye uğradığını dilekçesinde ileri sürmektedir.” *Mehmet Selim Demir*, B.No: 2019/13365, 24/3/2021, §29. Ayrıca bkz. §30.

nin) belirlenmesi (3) Tutarın başvuru bakımından önemli bir zarar teşkil edip etmediğinin (sübjektif anlamda öneminin) değerlendirilmesi.

1- İncelemeye Konu Edilecek Zarar Tutarının Belirlenmesi

AYM maddi zararlara ilişkin başvuruları kişisel önem yönünden incelerken öncelikle incelemede esas alacağı zarar tutarını belirlemektedir. Bu belirleme aslında incelemenin doğrudan sonucu etkileyen bir belirlemedir. Çünkü parayla ölçülebilir zararlar söz konusu olduğunda, gerek objektif önem incelemesi (tutarın objektif anlamda az olup olmadığı) gerekse sübjektif önem incelemesi (başvuru bakımından önemli bir zarar teşkil edip etmediği) bu tutar esas alınarak yapılmaktadır.

Kişisel önem değerlendirmesinde esas alınacak zarar tutarının ne olduğu hususunun tespiti kolay, açık ve tartışmasız olduğu durumlarda, incelemenin bu aşaması sorunsuz biçimde gerçekleşmektedir. Pratikte çoğu zaman da durum budur. Örneğin derece mahkemesinde başvurunun lehine hüküm tesis edilmiş olmasına karşın lehine vekalet ücretine hükmedilmemiş olması şikayetiyle yapılan bir bireysel başvuruda kişisel önem incelemesinde dikkate alınacak zarar tutarı hükmedilmeyen vekalet ücretidir.

Zararın birden fazla kalemin toplamından oluştuğu durumlarda ise maddi zarar toplamına bütünlüklü bir biçimde bakılması ve tüm kalemler dikkate alınarak bir kişisel önem değerlendirmesi yapılması gerekir.⁸⁰ AYM'nin şimdiye kadar ki kararlarında çoğunlukla bu hassasiyeti gösterdiği görülmektedir:

“Başvurucunun davalı idarenin istinaf dilekçesine karşı verdiği cevap dilekçesinde söz konusu 19 aylık toplam 1.350 TL maaş kesintilerinin 2017 yılı Ocak ayında ödendiği belirtilmiştir. Buna göre Dairece faiz talebi reddedilmemiş olsaydı başvuruya 73,90 TL yasal faizle birlikte 1.423,90 TL ödeme yapılması gerekcekti. Söz konusu 1.350 TL alaca-

⁸⁰ Gemalmaz, s.220-221.

ğın enflasyon karşısında değer kaybetmemesi için dava tarihlerden ödenimin yapıldığı tarihe kadar geçen süredeki enflasyon oranları dikkate alındığında ise 105,47 TL farkla birlikte toplam 1.455,47 TL ödemesi gerekecekti. Öte yandan faiz alacağına reddine karar verilmesiyle birlikte başvurucu aleyhine ayrıca 1.090 TL vekâlet ücretine hükmedilmiştir. Dolayısıyla başvurucunun alacağına enflasyon karşısında değer kaybına uğramasını önleyecek 105,47 TL ile birlikte 1.090 TL vekâlet ücreti olmak üzere toplam 1.195,47 TL alacaktan mahrum kaldığı anlaşılmaktadır.”⁸¹

Ancak bazen kişisel önem incelemesinde esas alınacak zarar toplamının ne olduğu konusunda tartışmalı kararlar da söz konusu olabilmektedir. Bu konuda bir örnek *Yaksam Hane Ener. Atık Değer. Mad. İnş. İth. İhr. San. ve Tic. A.Ş.* kararıdır.⁸² Karara konu olayda başvurucu şirket elektrik aboneliği olarak kendisinden tahsil edilen “kayıp kaçak”, ”PSHB”, “dağıtım bedeli”, “sayaç okuma bedeli”, “iletim bedeli” ve “TRT fonu” adları altındaki kesintilerin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla dava açmıştır. Dava sürmekte iken çıkarılan kanun ile EPDK tarafından onaylanan tarifelerin mahkemelerce denetimi sınırlandırılmıştır. Bu nedenle mahkeme davanın konusuz kalması nedeniyle karar verilmesine yer olmadığına hükmetmiştir. İstinaf başvurusu da reddedilen başvurucu AYM’ne bireysel başvuruda bulunmuş ve kendisinden haksız bir şekilde tahsil edilmiş olan toplamda 38.828,79 TL’lik meblağın iadesine ilişkin talebine dair yargılamada, yasama organının müdahalesi nedeniyle bir karar verilmediğinden adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

AYM çoğunluğu, bu başvuruyu anayasal ve kişisel önem kriteri yönünden ele alırken yukarıda bahsettiğimiz kesinti kalemlerinden sadece TRT fonunu dikkate almıştır. Mahkeme bunu, başvurucu tarafından ileri sürülen, TRT fonuna ilişkin kesintinin söz konusu kanun kapsamına girmediği bu nedenle derece mahkemelerinin bu hususta bir karar vermesi gerekirken vermedikleri iddiasına dayandırmıştır. Dolayısıyla

⁸¹ *Metin Bayram*, §28.

⁸² *Yaksam Hane Ener. Atık Değer. Mad. İnş. İth. İhr. San. ve Tic. A.Ş.*, B.No: 2018/5225, 11/3/2021.

AYM başvurunun kişisel önemini tüm zarar kalemleri bağlamında değil sadece TRT fonuna karşılık gelen meblağ (bir bilirkişi raporuna göre 2.044,69, bir diğerine göre 2.154,10 TL) üzerinden değerlendirmeyi tercih etmiştir.

Oysa başvuru tüm kalemlerin haksız bir şekilde tahsil edildiğini ve yasama organının müdahalesi nedeniyle, tahsil edilen bedelin iadesi istemine ilişkin bir karar verilmemesini şikayet konusu etmiştir. TRT payı ile ilgili husus bu bütünün içerisindeki ayrıca bir diğer şikayet noktasıdır. Dahası, karşı oy yazısında da belirtildiği üzere başvuru talep bölümünde açık bir biçimde 38.828,79 TL maddi, 15.000.-TL de manevi tazminat talep etmiştir. Yani başvuru konusunu ettiği toplam maddi zarar miktarı 38.828,79 TL'dir. Buna karşılık anayasal ve kişisel önem incelemesini sadece TRT fonu kesintisi kapsamında yapan AYM, söz konusu tutarı kişisel bakımdan önemsiz bulmuştur.⁸³ Bu noktadaki yaklaşım farklılığı karşı oy yazısına şu şekilde yansımıştır:

“Mahkememiz çoğunluğunun, kayıp kaçak olarak adlandırılan beş kalemden oluşan, yerel mahkemede dava, bizde de talebe konu edilen 38.828,79 TL'nin, sadece 2.044,69 TL'lik TRT fonunun başvuru konusu yapıldığı kanaati ile, başvuru konusunun, esas yekün teşkil eden dört kalem hakkındaki şikayetini göz ardı ettiği kanısındayım. Başvuru formunun “Sonuç Talepleri” bölümünde 38.828,79 TL maddi, 15.000.-TL de manevi tazminat istenmesinden başvurunun sadece “TRT fonu”na ilişkin olmadığı da görülebilmektedir. Bu yüzden başvurunun (2.044,69 TL'lik) TRT fonuna hasredilerek, miktar itibarıyla “anayasal önemden yoksun” olduğu gerekçesiyle ve kabul edilemez bulunmasına katılmıyorum.”⁸⁴

Bu konuda bir başka örnek olarak Cemal Yüksel⁸⁵ kararı da verilebilir. Bir icra takibine konu olacak ile ilgili olan başvuruda AYM çoğunluğu kişisel önem incelemesine konu edilecek zararı icra takibinin konusu

⁸³ Yaksam Hane Ener. Atık Değer. Mad. İnş. İth. İhr. San. ve Tic. A.Ş, §23-27.

⁸⁴ Yaksam Hane Ener. Atık Değer. Mad. İnş. İth. İhr. San. ve Tic. A.Ş, Celal Mümtaz Akıncı karşı oy yazısı, §2.

⁸⁵ Cemal Yüksel, B.No: 2016/588, 19/9/2018.

olan 1.456,68 TL olarak değerlendirmiş ve bu tutarı esas alarak yaptığı incelemede başvurunun kişisel öneminin bulunmadığına karar vermiştir. Bu görüşe katılmayan AYM üyesi Serruh Kaleli karşı oy yazısında “...kararda yer alan çoğunluk görüşüne esas sadece icra takip dosya rakamı olan 1.456.68 TL üzerinden yapılan değerlendirilme de eksik ve hatalıdır. / Başvurucunun, icra takip ve reddedilen davası neticesinde mal varlığından eksilen rakam, icra dosya hesabı ve mahkeme ilamının icra takibi neticesinde, neticeten 3.900 TL civarında bir kayıptır ki, bu rakamın önemsiz olduğu ve önemli bir zarar oluşturmadığını da söylemek için Mahkememizin de makul ve kabul edilebilir bir ölçü gerekçesi olmalıdır.”⁸⁶ yorumunda bulunarak AYM çoğunluğunun kişisel önem incelemesine konu etmesi gereken zarar tutarını yanlış hesapladığı görüşünü ifade etmiştir.⁸⁷

2- Zarar Tutarının Objektif Anlamda Az Olup Olmadığının Belirlenmesi

2023 yılı Aralık ayında yayınlanan *Ahmet Baş* kararı, parayla ölçülebilir zararlar bakımından kişisel önem testinin nasıl uygulanacağına ilişkin yeni/ek açıklamalar getiren bir karar olması bakımından önemlidir. Bu anlamda, kararın dikkat çeken ilk yönü, maddi zararlara ilişkin başvurularda kişisel önem testi uygulanırken zarar miktarının objektif anlamda az olup olmadığının da dikkate alınması gerektiğine ilk kez açıkça vurgu yapıyor olmasıdır: “...Bu çerçevede her başvuru kendine özgü şartları çerçevesinde değerlendirilmeli ve inceleme yapılırken ihtilaf konusu maddi bir zarar söz konusu ise **objektif anlamda miktarın az olup olmadığı**, belirlenen miktar az veya çok olsa dahi başvurucu açısından bu miktarın önemi (başvurucunun işi/mesleği, davanın kendisi açısından önemi ve gelir durumuna göre kıyaslanması), başvurunun önemli ilkesel sorunlarla ilgili olup olmadığı ve başvurucunun olaydaki tutum ve davranışları dikkate alınmalıdır.”⁸⁸

⁸⁶ Cemal Yüksel, Serruh Kaleli karşı oy yazısı.

⁸⁷ Zarar tutarının belirlenmesi ile ilgili bir başka örnek olarak bkz. E.S.G., B.No: 2017/4528, 29/5/2019.

⁸⁸ *Ahmet Baş*, §44.

Bu paragraftan anlaşılmaktadır ki, maddi bir zararın söz konusu olduğu başvurularda kişisel önem değerlendirmesi yapılırken, zarar miktarının objektif anlamda az olup olmadığı da değerlendirilmeli ve dikkate alınmalıdır.

Belirtmek gerekir ki, zararın objektif anlamda öneminin (az olup olmadığının) değerlendirilmesi ilk kez *Ahmet Baş* kararında yapılmış değildir. Bir kere, anayasal ve kişisel önem kriterini uyguladığı ilk kararlarından beridir birçok başvuruda AYM, başvurunun anayasal ve kişisel önem kriteri yönünden incelenmesi gerektiğine karar verirken, zarar tutarını ve bu tutarın az olmasını, kriteri devreye sokmanın bir dayanağı olarak kullanmıştır. Zararın az olup olmadığına ilişkin bu ilk değerlendirme ise başvurucu nezdinde değil “objektif anlamda” yapılmaktadır. Başka bir ifadeyle, objektif anlamda az/düşük olduğu söylenebilecek maddi zararlara ilişkin başvurularda, AYM, bu durumu başvuruyu kişisel önem kriteri yönünden incelemenin bir gerekçesi yapmaktadır: “*Olayda başvurucunun müsadere edilen cep telefonunun ekonomik değeri gözetildiğinde başvurunun anayasal öneminin bulunup bulunmadığının tartışılması gerekir.*”⁸⁹. “*Olayda dava konusu alacağın değeri gözetildiğinde başvurunun anayasal öneminin bulunup bulunmadığının tartışılması gerekir.*”⁹⁰

Dahası, *Ahmet Baş* kararından önce de AYM’nin, bazı başvurularda kişisel önem incelemesini, objektif önem değerlendirmesini de açıkça içerecek biçimde yaptığı görülmektedir. Örneğin *Mürsel Polat ve Nuriye Artuç* başvurusunda AYM’nin kişisel öneme ilişkin yaptığı değerlendirme şöyledir: “*Başvurucuların her biri adına tahakkuk ettirilen harcamalara katılma payının tutarı 1.088,94 TL’dir. Objektif olarak bakıldığında bu tutarın yüksek olmadığı açıktır. Başvurucular tarafından da bu miktarın, mali durumlarına ciddi anlamda etkilediği ve kendileri için önemli olduğu hususunda herhangi bir açıklama yapılmamıştır. Bu nedenle başvuru konusu miktarın başvurucular açısından önemli bir zarara yol açtığı ka-*

⁸⁹ D.D.T., §23.

⁹⁰ *Ali Rıza Terzioğlu*, B.No: 2018/6471, 17/11/2022, §24.

naati edinilememiştir. Tüm bunlar birlikte değerlendirildiğinde tahakkuk ettirilen harcamalara katılma payının başvuruçular açısından önemli bir zarar doğurmadığı sonucuna ulaşılmaktadır.”⁹¹

Görüldüğü gibi, 2017 tarihinde verilmiş bu kararda da önce incelemeye konu zararın tutarı belirlenmekte, sonra bu tutarın objektif anlamda az olup olmadığı değerlendirilmekte, sonra ise başvuruçular nezdinde bu meblağın önemli bir zarara karşılık gelip gelmediği tespit edilmektedir.

Oğuz Zengin (2) kararında da kişisel önem değerlendirmesinin benzer bir şekilde yapıldığı görülmektedir: *“Başvurucu tarafından dava konusu edilen idari işlemin içeriğindeki ek özel hizmet tazminatının miktarı 98,05 TL’dir. Objektif olarak bakıldığında bu tutarın yasal faiz eklenmiş hâlinin dahi yüksek olmadığı açıktır. ...”⁹²*

Yukarıda verilen örnekler ve yapılan açıklamalar objektif önem değerlendirmesinin kişisel önem incelemesinin bir parçası olduğunu açıklamaya yardımcı olsa da, böyle bir incelemeye neden ihtiyaç olduğunu yani bu ikinci aşamanın işlevinin ne olduğunu açıklamaya yetmemektedir. Zira ikinci aşamadaki değerlendirmenin sonucu ne olursa olsun, yani zarar tutarı objektif anlamda az olsa da olmasa da, AYM’nin üçüncü aşamaya geçmesi ve bu tutarın başvuruçular nezdinde önemli bir zarar teşkil edip etmediğini değerlendirerek nihai kararını vermesi gerekmektedir. Bunu AYM de açıkça ifade etmektedir:

“... inceleme yapılırken ihtilaf konusu maddi bir zarar söz konusu ise objektif anlamda miktarın az olup olmadığı, belirlenen miktar az veya çok olsa dahi başvuruçular açısından bu miktarın önemi (başvuruçuların işi/mesleği, davanın kendisi açısından önemi ve gelir durumuna göre kıyaslanması), ... dikkate alınmalıdır.”⁹³

⁹¹ Mürsel Polat ve Nuriye Artuç, B.No: 2014/3470, 25/10/2017, §30.

⁹² Oğuz Zengin (2), B.No: 2014/156, 4/10/2017, §42.

⁹³ Ahmet Baş, §44.

“... kişisel önem şartı uygulanırken gözetilmesi gereken diğer bir husus ise objektif anlamda yapılacak değerlendirmenin sonuca varılması bakımından tek başına bir önem taşımamasıdır. Yukarıda değinilen unsurlar birlikte değerlendirilerek başvurunun kişisel anlamda bir önem taşıyıp taşımadığı belirlenecektir.”⁹⁴

Bu durumda akla şu soru gelmektedir: Eğer objektif önem değerlendirmesinin sonucunun ne olduğu fark etmiyorsa tutarın objektif anlamda az olup olmadığına ilişkin inceleme nasıl bir işlev görmektedir? Bu incelemenin işlevi, kişisel önem incelemesinin işleyişi üzerinden açıklanabilir. Parayla ölçülebilir zararlara ilişkin kişisel önem incelemesi süreci şöyle özetlenebilir: Birinci adımda, zararın tutarı belirlenmekte ikinci adımda ise bu tutarın objektif anlamda az olup olmadığı mahkemece değerlendirilmektedir. Miktarın objektif anlamda “az” yani önemsiz kabul edilebilecek bir miktar olduğu kanısına varılması, zararın başvuru bakımından da önemsiz olduğuna işaret eden bir ön veri kabul ediliyor görünmektedir. Ancak bunun son adım ile doğrulanması gerekmektedir. Yani üçüncü adımda bu öngörüğü haksız çıkaracak başvurucuya özgü bir durumun olup olmadığı değerlendirilmektedir. Bu değerlendirme yapılırken başvuru kişinin mesleği, malvarlığı, gelir durumu vs. gibi veriler dikkate alınmaktadır. Aynı mantık zarar tutarının objektif anlamda az olmadığı sonucuna ulaşıldığında da geçerlidir. Eğer az sayılmayacak dolayısıyla önemli olduğu kabul edilebilecek bir meblağ söz konusu ise üçüncü aşamada yine bu ön değerlendirmeyi haksız çıkaracak başvurucuya özgü bir durumun olup olmadığı araştırılmaktadır. Dolayısıyla bu kez, objektif olarak bakıldığında önemli sayılabilecek bir meblağın, başvuru kişinin koşulları dikkate alındığında önemsiz bulunmasına yol açacak bir durumun olup olmadığı (yine başvuru kişinin mesleği, gelir durumu, malvarlığı vb. veriler incelenerek) belirlenmektedir.

O halde, neden zararın objektif önemi belirleniyor sorusuna, ‘bu yolla başvuru kişinin koşulları dikkate alınarak yapılacak üçüncü aşamadaki nihai değerlendirmeye yön veren bir objektif veri üretildiği’ cevabı verilebilir. Zira üçüncü aşama her ne kadar başvuru kişinin nezdinde zararın

⁹⁴ Ahmet Baş, §45.

önemli olup olmadığını belirlemeye yönelik olsa da bu belirleme başvurusunun subjektif algısına dayanılarak değil, “objektif verilere” dayanılarak yapılmaktadır: “Somut olayda ortaya çıkan kişisel zararın önemli olup olmadığını başvurusunun subjektif algısı belirlemez. Bu husus başvurusunun içinde bulunduğu koşullar da dâhil olmak üzere her olayın kendine özgü koşulları dikkate alınarak ve objektif verilerden hareket edilerek Anayasa Mahkemesi tarafından değerlendirilir.”⁹⁵ İşte, objektif bakımdan zarara konu tutarın az yahut çok olması da kişisel önem değerlendirmesi yapılırken dikkate alınacak objektif verilerden birisidir.

Yukarıda da belirttiğimiz üzere, ikinci aşamanın AYM’nin gerekçeli karar metinlerine yansımaları şimdilik oldukça sınırlıdır. Dahası bu sınırlı örneklerin kriterin nasıl uygulanacağını somutlaştırmada yeterli olduğunu söylemek de çok zordur. Bu anlamda en önemli karar olarak ifade ettiğimiz Ahmet Baş kararında, mahkeme, gerek genel esaslar kısmında gerekse bu esasların somut başvuruya uygulandığı kısımda objektif önem değerlendirmesinden açıkça bahsetmiş olsa da, zararın objektif anlamda az olup olmadığına ilişkin değerlendirmesini nasıl ve neye göre yaptığına dair bir açıklamaya yer vermemiştir. Dolayısıyla maddi zararlara ilişkin kişisel önem incelemesinin ikinci aşamasına ilişkin uygulamadaki en temel sorun bu incelemenin neye göre, hangi veriler esas alınarak yapılacağını belirsiz olmasıdır.

Bu noktada cevaplanması gereken birtakım sorular vardır: Zarar miktarının “objektif anlamda az olup olmaması” ile kastedilen nedir? Zararın objektif bağlamda az mı çok mu olduğu neye göre, hangi verilere bakılarak değerlendirilecektir? Ülkede belirlenen açlık sınırı, yoksulluk sınırı vs. gibi verilere göre mi? Yahut o dönemdeki asgari ücrete göre mi?

Bugüne kadar yayınlanan AYM kararlarına bakarak bu sorulara net bir cevap vermek mümkün değildir. Zira Ahmet Baş kararında AYM “Somut başvuruya konu olayda başvuru, aleyhine toplam 5.874,88 TL

⁹⁵ K.V., §67.

yargılama giderine hükmedilmesinden şikâyet etmektedir. Başvuru tarihi (2019 yılı) itibarıyla eldeki başvurunun başvuru açısından objektif anlamda önemli bir maddi zarar olarak görülebileceği değerlendirilmiştir.”⁹⁶ yorumunu yapmış ancak neye dayanarak, hangi verileri esas alarak 2019 yılı itibarıyla 5.874,88 TL'nin önemli bir zarar olarak görülebileceğine hükmettiğini açıklamamıştır. Acaba zarar 4.500 TL olsa idi yine aynı sonuca ulaşılır mıydı? Bu sorunun cevabını bu karara bakarak vermek mümkün değildir.

Dahası ekonomik veriler dönemden döneme değiştiğine göre hangi tarihteki veriler esas alınarak bir değerlendirme yapılması gerektiğinin de açıklığa kavuşturulması gerekecektir. Zira, zararın objektif anlamda öneminin belirlenmesinde değerlendirmenin hangi veriler esas alınarak yapılacağı kadar, “hangi tarihteki veriler” esas alınarak yapılacağı da önemlidir. Enflasyon gibi ülkedeki ekonomik durumu ve paranın değerini etkileyen çeşitli faktörler belli bir meblağın önem düzeyinin dâhil olarak da farklılaşmasına yol açmaktadır. Bugün önemsiz olan bir meblağ 5 yıl önce büyük bir önem teşkil etmiş olabilir. Dolayısıyla zararın objektif önemini belirleyebilmek için zarar tutarının hangi tarihteki ekonomik verilere bakılarak değerlendirileceğini de netleştirmek gerekir. Bu noktada akla üç farklı alternatif gelmektedir: (1) zararın doğduğu tarihteki ekonomik durum esas alınabilir; (2) başvurunun yapıldığı tarihteki ekonomik durum esas alınabilir; (3) kararın verildiği tarihteki ekonomik durum esas alınabilir.

Ahmet Baş kararında AYM bu soruya açık bir cevap vermiş ve objektif önem değerlendirmesi yapılırken, zararın “başvuru yapılan tarihteki takvim yılı itibarıyla” az olup olmadığına bakılacağını ifade etmiştir: “Bunun yanında kişisel önem şartı çerçevesinde objektif anlamda maddi zararın tespiti bakımından paranın zaman içinde enflasyon karşısında değer kaybedebileceği dikkate alındığında başvuru tarihindeki takvim yılına göre değerlendirme yapılması gerektiği kuşkusuzdur. Diğer bir ifadeyle bireysel başvurular, eğer başvuruda bir maddi zararın varlığı söz konusu ise kişisel önem şartı değerlendirilirken başvurunun yapıldığı tarihteki takvim

⁹⁶ Ahmet Baş, §46.

yılı itibarıyla incelenecektir. Özellikle bu durum, başvurunun yapıldığı yıldan sonraki bir takvim yılında karara bağlanan başvurular için önem arz etmektedir.”⁹⁷

AYM bu hususa dair net bir cevap vermiş olsa da objektif önem değerlendirmesinin neye göre, nasıl yapılacağı konusunda hiçbir açıklamaya yer vermemiştir. Hiç şüphesiz kişisel önem kriterinin uygulanmasında da (tıpkı anayasal önem kriterinde olduğu gibi) AYM’ye önemli bir takdir alanı bırakıldığı açıktır ancak bir hukuk devletinde bu takdir alanı öngörülemez bir alan olmamalı, takdir yetkisinin hangi esaslara göre kullanılacağı objektif bir şekilde belirlenmelidir. Bu bakımdan, kriterin uygulanma esaslarına ilişkin boşlukları içtihatlarıyla dolduracak olan AYM, içtihatlarında bu esasları somutlaştırmaya yardımcı olacak kararlar tesis ederek başvuru için öngörülebilirlik sağlamalıdır.

Örneğin *Ahmet Baş* kararında AYM, hiçbir gerekçeye yer vermeden söz konusu meblağın önemli olduğuna hükmetmek yerine “2019 yılında asgari ücretin net yaklaşık 2.020 TL olduğu, başvuru konusu zararın ise asgari ücretin yaklaşık üç katı olduğu düşünüldüğünde bu meblağın objektif anlamda önemsiz olduğunun söylenemeyeceği” kanısına vardığını ifade edebilirdi. Bu sayede “objektif anlamda” bir zararın az olup olmadığının nasıl değerlendirileceği konusundaki belirsizliğin giderilmesine katkı sağlayabilirdi.

Benzer bir durum, AYM’nin zararın objektif anlamda az olup olmadığından açıkça bahsettiği bir başka karar olan *Mürsel Polat ve Nuriye Artuç* başvurusu bakımından da geçerlidir. 1.088,94 TL tutarındaki maddi zararın kişisel önem değerlendirmesine konu edildiği bu başvuruda da AYM bu tutarın “objektif olarak bakıldığında” yüksek bir tutar olmadığı sonucuna ulaşmış ancak neye göre, neden bu sonuca ulaştığına dair gerekçeli kararında bir açıklama yapmamıştır.

Bu kararı *Ahmet Baş* kararı ile karşılaştırarak mahkemenin yaklaşımına dair birtakım sonuçlar çıkarmayı denemek mümkündür. Bu doğ-

⁹⁷ *Ahmet Baş*, §45.

rultuda *Ahmet Baş* başvurusunda yaptığımız gibi tutarın asgari ücret ile bir karşılaştırması yapılabilir: *Mürsel Polat ve Nuriye Artuç* başvurusu 7.3.2014 tarihinde yapılmıştır; dolayısıyla AYM içtihadı doğrultusunda, zararın objektif anlamda az olup olmadığını belirlerken 2014 yılı esas alınacaktır. 2014 yılında net asgari ücret yaklaşık 891 TL'dir.⁹⁸ Demek ki AYM yaklaşık 1.2 asgari ücrete tekabül eden tutarın objektif anlamda yüksek olmadığını değerlendirmiştir. Ahmet Baş kararında ise yaklaşık üç asgari ücrete tekabül eden tutarı yüksek bulmuştur. Böyle bakıldığında, kendi içinde tutarlı görülebilecek bir "objektif" değerlendirme dengesi kurulduğu söylenebilir ancak AYM'nin gerekçeli kararlarında bu konuda açıklamalara yer vermemesi, kolaylıkla objektif standartlara oturtulabilecek bir değerlendirmenin, muallak ve öngörülemeyen bir değerlendirme olarak kalmasına yol açıyor görünmektedir. Bu bakımdan, eğer AYM, maddi zararlara ilişkin kişisel önem değerlendirmesinde, zararın objektif anlamda az olup olmadığını, değerlendirmeye yön veren bir referans olarak ele alacaksa, bu hususta sonuca hangi verilerden yararlanarak nasıl ulaştığını da gerekçeli kararında açıklamalıdır. Bu gerek genel anlamda kişisel önem kriterinin gerekse objektif önem değerlendirmesinin uygulamasının somutlaştırılmasına katkı sağlayacaktır.

3- Tutarın Başvurucu Bakımından Önemli Bir Zarar Teşkil Edip Etmediğinin (Sübjektif Anlamda Öneminin) Değerlendirilmesi

Bir önceki bölümde görüldü ki, kişisel önem testinin ikinci adımı olarak ifade ettiğimiz objektif önem incelemesi zarara karşılık gelen tutarın az olup olmadığına yani bir nevi "tutarın" önemli olup olmadığına odaklı bir incelemedir. Oysa kişisel önem kriteri zarara karşılık gelen tutarın değil, zararın "başvurucu üzerindeki etkisi"nin önemli kabul edilebilecek bir düzeyde olup olmadığının belirlenmesine yöneliktir. Zarar miktarının objektif anlamda az ya da çok olması, zararın başvuru üzerindeki etkisi incelenirken dikkate alınacak verilerden sadece bir

⁹⁸ Bkz. Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Çalışma Genel Müdürlüğü Yıllar İtibarıyla Net ve Brüt Asgari Ücretler, <https://www.csgb.gov.tr/media/96161/yillar-itibariyla-net-ve-brut-asgari-ucret-2024.pdf> , Son Erişim Tarihi: 20.10.2024.

tanesidir. Bu nedenledir ki, ikinci adımdaki değerlendirmenin sonucu ne olursa olsun, AYM'nin muhakkak üçüncü adımdaki subjektif önem incelemesini de yapması ve bunun sonucunda başvurunun kişisel öneminin olup olmadığına karar vermesi gerekir.

Kişisel önem incelemesi, adı üstünde “kişisel”, yani “başvurucu nezdinde”, “başvurucunun ekonomik koşulları dikkate alındığında” tutarın önemli bir zarar teşkil edip etmediğinin değerlendirilmesidir. Bu bakımdan, maddi zararlara ilişkin başvurularda kişisel önem incelemesinin son aşamasında (kısaca buna subjektif önem incelemesi denilebilir) yapılan şey, incelemeye konu tutarın başvuru nezdinde önemli bir zarar teşkil edip etmediğinin objektif veriler etrafında değerlendirilmesidir.

Kişisel önem testinin son adımında yapılan subjektif önem değerlendirmesi her bir başvurunun/başvurucunun somut koşulları dikkate alınarak yapılması gereken bir değerlendirme olduğundan, tüm başvurular bakımından geçerli olacak ve herhangi bir başvurunun önemli olup olmadığını otomatik olarak belirlemeye yarayan parasal bir eşikten söz etmek mümkün değildir, olmamalıdır da. Böyle bir belirleme kişisel önem incelemesinin mantığı ile çelişir. Nitekim AYM de bunu K.V. kararında açıkça ifade etmiştir: “... parayla ölçülebilen zararlar yönünden her başvuru yönünden geçerli olacak ve kişisel önem koşulunun belirlenmesinde esas alınacak belli bir meblağ belirlenmesi mümkün değildir. Belli bir meblağ, başvuru içinde buldukları kişisel koşullara göre farklı önem derecesine sahip olabilir.”⁹⁹

Ancak elbette zarara ilişkin meblağ, zararın önemli olup olmadığına belirlenmesinde dikkate alınan temel faktörlerden birisidir. Fakat bu meblağın başvuru nezdinde ekonomik koşulları etrafında değerlendirilmesi ve bu koşullar çerçevesinde başvuru bağlamında “önemli” bir zarar teşkil edip etmediğinin belirlenmesi gerekir.¹⁰⁰ Salt zararın parasal tutarını ve bunun objektif anlamda az olup olmadığını dikkate alan bir inceleme, kişisel önem kriterinin uygulanmasında adaletsiz ve hakkani-

⁹⁹ K.V., §68.

¹⁰⁰ Osman Doğru, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Rehberi, Legal Yay., İstanbul, 2012, s.110.

yete aykırı sonuçlar doğurabileceği gibi, bireysel başvuru mekanizmasının içeriğini boşaltan, mekanizmaya güveni azaltan durumlara da kaynaklık edebilir.

AYM'nin de vurguladığı üzere, belli bir meblağ, kişinin koşullarına göre değişen bir şekilde önemli yahut önemsiz olabilir. Örneğin 10.000 TL gibi bir meblağın asgari ücretle çalışan ve bu maaşla dört kişilik bir aile geçindirmek zorunda olan bir kişinin yaşamındaki önemi ile kamuda üst düzey memur olarak çalışan ve bakmakla sorumlu olduğu kimse bulunmayan bir kişinin yaşamındaki önemi aynı olmayacaktır. Her somut olay nezdinde zarara ilişkin meblağın başvuru için önemli olup olmadığı takdir edilirken, kişinin fiziksel sağlığı (örneğin engellilik durumu), mesleğinin dönemsel durumu, gelir kaynakları, malvarlığı, borç durumu vb. birçok diğer faktörün de dikkate alınması gerekebilir.

Bu nedendir ki, kişisel önem incelemesinin ikinci adımında yapılan objektif öneme ilişkin değerlendirmenin sonucu ne olursa olsun üçüncü adıma da geçilmesi ve zararın başvuru nezdindeki önemini değerlendirilerek nihai sonucuna ulaşılması gerekir. Bir önceki başlıkta yer verilen kararlardan alıntılar AYM'nin teoride tam bu çizgide duruyor olduğunu göstermekte ise de, bu yaklaşımın pratiğe yansıdığını söylemek zordur. Uygulamaya baktığımızda, bu yaklaşımla kısmen uyumlu kabul edilebilecek kararlar olmakla birlikte, başvuru kişinin kişisel durumuna değinilmeksizin sırf meblağın düşüklüğüne vurgu yapılarak verilmiş, diğer faktörler tümüyle göz ardı edilmiş izlenimini uyandıran çok sayıda karar olduğu da görülmektedir.

Öyle ki, birkaç istisna dışında, AYM'nin başvuruyu kişisel önemden yoksun bulduğu (parasal zararlara ilişkin) kararların hiçbirisinde, başvuru kişinin ekonomik durumuna dair kapsamlı bir değerlendirme yapılmamıştır. Hatta bırakınız kapsamlı değerlendirmeyi, kimi kararlarda başvuru kişinin somut koşullarının dikkate alındığını gösteren herhangi bir açıklamaya da yer verilmemiştir. Örneğin birçok kararda AYM'nin kişisel önem değerlendirmesi şu cümleden ibarettir: “... somut olayda başvuru aleyhine hükmedilen ... TL'nin ciddi anlamda nasıl bir

zarar verdiği ve kendisi için ne denli önemli olduğu hususunda başvuru-
cunun herhangi bir açıklamasının da olmadığı gözetildiğinde başvurunun
bu kısmının başvuru açısından kişisel öneminin bulunduğu kanaatine
ulaşılammıştır.”¹⁰¹

Bu kararların bir kısmında, kişinin mesleği, ekonomik-sosyal duru-
mu vs. ne olursa olsun zarara karşılık gelen meblağ her durumda çok
düşük olduğu için kapsamlı bir değerlendirme yapılmadan hüküm tesis
edildiği düşünülebilir. Örneğin 224 TL tutarındaki karar düzeltme para
cezası nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasının in-
celendiği *Ahmet Uyanık ve Diğerleri* başvurusunda mahkemenin kişisel
öneme ilişkin değerlendirmesi şu şekildedir:

“Somut olayda başvuru karar düzeltme isteminde bulunmuş, Yar-
gıtay 4. Hukuk Dairesince karar düzeltme istemi reddedilerek, başvuru-
cular aleyhine toplam 228 TL para cezasına hükmedilmiştir. Baş-
vurucuların 228 TL para cezasına hükmedilmesinin kendilerine ciddi
anlamda zarar verdiği ve kendileri için ne denli önemli olduğu husu-
sunda herhangi bir açıklamalarının da olmadığı gözetildiğinde önemli
bir zararı olduğu kanaatine ulaşılamamıştır.”¹⁰²

Açıktır ki 224 TL gibi bir tutar bugün de bundan 10 yıl önce de
düşük bir tutar olarak değerlendirilebilir. Zira 10 yıl önce bu tutar asgari
ücretin yaklaşık dörtte birine karşılık gelen bir tutardır. Böylesi çok dü-
şük meblağlı diyebileceğimiz zararların söz konusu olduğu başvurularda
AYM'nin başvuruyu kişisel önemden yoksun bulurken gerekçe kısmın-
da çok detaylı açıklamalara yer vermemesi bir noktaya kadar anlaşılır
olabilir. Ancak miktar arttıkça bunu söylemek zorlaşacaktır ve bu hu-
susta bir eşik belirlemek de mümkün olmadığından, öngörülebilirliği
sağlamak adına, yine de her kararda, başvuru kişinin kişisel durumunun
da dikkate alındığını ortaya koyan içerikte gerekçeli kararlar oluşturmak
belirsizliklerin giderilmesinde yardımcı olabilir.

¹⁰¹ Örnek olarak bkz. *Turgut Hür*, B.No: 2018/15349, 20/4/2020, §17; *Yunus Emre Ekici*, B.No: 2019/13381, 15/5/2020, §18; *Metin Bayram*, §38;

¹⁰² *Ahmet Uyanık ve Diğerleri*, B.No:2015/1617, 13/9/2018, §48.

Kişisel önem incelemesinin “sübjektif önem incelemesi” diye ifade ettiğimiz üçüncü ve son adımında mahkemenin yaptığı iki temel iş olduğu söylenebilir: Birincisi başvurunun ekonomik durumunu ortaya koyan verileri toplamak ikincisi değerlendirmeye konu tutarın başvurunun ekonomik durumu bağlamında “önemli” olup olmadığına bu verileri dikkate alarak karar vermek. Dolayısıyla üçüncü adımın işleyebilmesi için olmazsa olmaz olan şey, başvurunun ekonomik durumunu ortaya koyan verilerdir. Bunlar olmadan belli bir tutarın başvuru bakımından önemli olup olmadığını değerlendirmek mümkün olmayacaktır.

Başvurucunun ekonomik durumunu ortaya koyan veriler dediğimizde çok sayıda farklı veri bu kapsama girecektir. Çünkü bir kişinin gerçek anlamda ekonomik durumunu ortaya koyabilmek için mesleği, meslekten elde ettiği gerçek kazancı, taşınır-taşınmaz malvarlığı, başkaca gelir kaynaklarının olup olmadığı, giderleri, borç durumu, bakmakla yükümlü olduğu kişiler ve bunlara ilişkin çeşitli hususlar (çocukların eğitim ve bakım masrafları, yüklü miktarda harcama gerektiren bir hastalıktan muzdarip bir aile üyesinin bulunması, ev ekonomisine katkı sunan başka kişilerin olup olmadığı vb.) gibi bir çok farklı bilginin birlikte değerlendirilmesi gerekebilir. Çünkü bu faktörlerin her birisi, belli bir tutarın belli bir kişinin yaşamındaki önemini etkileyecektir.

Bu nedenledir ki, sübjektif önem değerlendirmesini tam anlamıyla yapabilmesi için, AYM’nin öncelikle başvurunun ekonomik durumunu ortaya koymaya yardımcı olacak objektif verileri toplaması gerekir. Ne var ki, kişisel önem kriterinin uygulanmasıyla ilgili bir diğer önemli soru işareti de bu noktada ortaya çıkmaktadır.

Bireysel başvuruda AYM, resen araştırma ilkesi çerçevesinde hareket eder ve ihlalin var olup olmadığını tespitiye yönelik her türlü araştırmayı gerekli gördüğünde kendiliğinden yapar. Peki acaba kişisel önem kriterini uygularken, zararın başvurunun yaşamındaki öneminin düzeyini tespit etmeye yönelik her türlü bilgi ve belgeyi de kendiliğinden araştırarak mıdır? Yoksa önemin belirlenmesinde gerekli bilgi ve bel-

geleri sunma yükümlülüğü başlı başına başvuruçunun üzerinde midir? AYM sadece kendisine sunulanlarla yetinerek bir inceleme mi yapmalıdır? Kişisel önem değerlendirmesini yaparken bu sorulara verilecek cevap büyük bir önem arz etmektedir.

Bu konuda iki farklı yaklaşım düşünülebilir. Birinci yaklaşım olarak, AYM'nin kişisel önem kriterini uygularken, zararın başvuruçunun bakımından önemli olup olmadığını belirlemede yalnızca halihazırda başvuru dosyasında mevcut bilgi ve belgeleri kullanacağı, bunun dışında başvuruçunun ekonomik durumuna ilişkin ekstra bir araştırma yapma yükümlülüğünün olmadığı ileri sürülebilir. İkinci yaklaşım olarak ise, AYM'nin, zararın başvuruçunun yaşamındaki önem düzeyini belirlemeye yardımcı olacak temel bilgi ve belgeleri -eğer dosyada mevcut değilse- kendiliğinden toplaması gerektiği, zararın başvuruçunun bakımından önemli olup olmadığını tespit etmeye imkan tanıyan yeterli veri olmadan kişisel önem değerlendirmesinin yapılamayacağı ileri sürülebilir.

Kişisel önem incelemesinde bu konuda hangi yaklaşımın benimsendiği önemlidir. Çünkü bu iki yaklaşımdan hangisinin tercih edildiğine bağlı olarak kişisel önem kriterinin uygulamasında büyük farklılıklar ortaya çıkacaktır. Örneğin 20.000 TL'lik bir maddi zarara ilişkin bir başvuruda, başvuruçunun avukat olduğunu; başvuru dosyasında, başvuruçunun mesleği dışında ekonomik durumuna dair başkaca bir bilginin olmadığını; ayrıca dilekçede bu meblağın başvuruçunun için neden önemli olduğunu da ayrıca özel olarak açıklanmadığını farz edelim.

Eğer mahkeme birinci yaklaşımı benimserse, başvuru dönemindeki ekonomik koşullar çerçevesinde 20.000 TL'nin önemli bir rakam olup olmadığına ilişkin objektif bir değerlendirme yaptıktan sonra başvuruçunun kişisel durumuna ilişkin ayrıca bir araştırma yapma zorunluluğu olmadan ülkede bir avukatın ortalama kazancına dair genel bir değerlendirme yaparak (2024 yılının esas alındığını farz edersek) "avukat olarak çalışan başvuruçunun için 20.000 TL'nin önemli olmadığı"na karar verebilir.

Oysa bugün ülkemizde sadece asgari ücret düzeyinde gelir elde eden avukatlar olduğu gibi asgari ücretin kat be kat üzerinde gelire sahip avukatlar da vardır. Bu bakımdan, bir aylık asgari ücretin üzerinde bir meblağa tekabül eden bu miktarın asgari ücret düzeyinde gelir elde eden bir avukat için önemsiz olduğunu söylemek kolay olmayacaktır. Dahası aynı gelire sahip ancak biri kira ödemeyen diğeri kirada oturan iki kişi arasında bile önem değerlendirmesi farklı sonuçlar verebilecektir. Ancak birinci yaklaşım benimsendiğinde bu farklılıklar (başvurucu dilekçesinde bu verileri ileri sürmediği müddetçe) bir anlam ifade etmeyecektir.

Buna karşılık ikinci yaklaşım benimsenirse, yani AYM'nin zararın başvurusunun yaşamındaki önem düzeyini belirlemeye yardımcı olacak belli başlı (en azından asgari) bilgi ve belgeleri gerekiyorsa kendiliğinden toplayarak bu veriler üzerinden karar vermesi gerektiği görüşü benimsenirse, AYM'nin, başvuru dilekçesinde belirtmemiş olsa dahi, kişisel önem incelemesi yapabilmesi için kişinin ekonomik durumunu ortaya koyan temel bilgi ve belgeleri toplaması, gerekirse başvurucuya süre verip söz konusu meblağın neden kendisi için önemli olduğunu açıklamasını ve değerlendirmeyi etkileyecek bilgi ve belgeleri sunmasını istemesi ve tüm bunları dikkate alarak bir değerlendirme yapması gerekecektir.

Görüldüğü üzere, birinci yaklaşım kişisel öneme ilişkin değerlendirmeyi etkileyecek bilgi ve belgeleri sunma yükümlülüğünü tümüyle başvurusunun üzerine yüklemekte; ikinci yaklaşım ise başvurusunun kişisel önem yönünden değerlendirilmesi söz konusu olduğunda, bu değerlendirmenin yapılabilmesi için gerekli bilgi ve belgeleri toplama konusunda AYM'ne de yükümlülük getirmektedir.

Kanımızca bu iki yaklaşımdan ikincisi kişisel önem kriterinin tanımı ve mantığı ile daha uyumludur çünkü kişisel önem testi, zararın "başvurucu nezdinde" önemli olup olmadığını belirlemeyi amaçlar. Dolayısıyla başvurusunun ekonomik durumunu dikkate almadan, başvurusunun ekonomik durumunu ortaya koyan temel veriler olmadan kişisel önem değerlendirmesi yapılamamalıdır.

Ancak böylesi kapsamlı bir araştırma yapmanın AYM'ne ekstra zaman ve emek yükü getireceği de açıktır. Anayasal ve kişisel önem kriteri zaten AYM'nin işyükünün azaltılması amacına yönelik bir kriter iken, bu kriterin uygulanmasını bu kadar çetrefilli ve zahmetli bir hale getirmek kriterin varlığını anlamsızlaştırabilir. Bu nedenle, eğer bu kriter uygulanacaksa, dengeli bir ara yolun geliştirilmesine ihtiyaç vardır.

Bu bağlamda öncelikle, kişisel önem kriterinin anlamını boşaltan, parasal meblağın azlığına/çokluğuna odaklı, başvurucunun ekonomik koşullarını tümüyle göz ardı eden kişisel önem kararlarının verilmesini önlemek gerekir. Bunun için, başvurucunun ekonomik durumuna dair asgari düzeyde bir fikir edinmeye imkan tanıyan veri olmadıkça kişisel önem değerlendirmesi yapılamamalıdır. Eğer başvuru dosyasında bu hususta yeterli veri yoksa AYM başvurucunun en azından asgari anlamda ekonomik durumunu ortaya koyacak temel verileri toplayıp ondan sonra kişisel önem değerlendirmesini yapması gerekir. Bunu başvurucudan gerekli bilgileri talep ederek yapabileceği gibi kendisi doğrudan toplayarak da yapabilir. Burada kastettiğimiz çok kapsamlı bir inceleme değil kişinin sosyo-ekonomik durumunu ortaya koyan belli başlı temel verilerin UYAP ve diğer e-devlet uygulamaları aracılığıyla hızla ve kolaylıkla toplanmasıdır. Örneğin kişinin mesleği, resmi kayıtlarda görünen (örneğin vergi beyanlarından anlaşılan) gelir durumu, üzerine kayıtlı taşınır-taşınmaz mallar vs. bu yolla tespit edilebilir.

Aslında kişisel önem incelemesi yaparken başvurucunun ekonomik durumunu ortaya koyan verilerin dikkate alınması gerektiği konusunda teoride bir problem yoktur. AYM bunu kararlarında açıklamıştır.¹⁰³ Ancak uygulamada AYM'nin başvurucunun gerçek ekonomik durumunu araştırıp kişisel önem değerlendirmesini buna göre yaptığını söylemek zordur.

Hatta kimi kararlarında, başvuru dosyasından kişinin ekonomik durumuna dair ipuçlarının elde edilebileceği hallerde dahi AYM'nin bu ipuçlarını değerlendirmesinde dikkate almadığı gibi bir izlenim doğ-

¹⁰³ Bkz.. Ahmet Baş, §44.

maktadır. Bunun en çarpıcı örneği mahkemenin bir başvuruda önce başvurucunun adli yardım talebini kabul etmesi sonra ise adli yardıma konu meblağın çok daha üzerindeki bir zararın başvurucu bakımından önemsiz olduğuna karar vermesidir.

Örneğin görevsiz yargı yerinde açılması nedeniyle aleyhe hükmedilen vekalet ücretine ilişkin *Güler Ertugay ve Diğerleri* başvurusunda, AYM, başvurucuların 257,50 TL tutarındaki bireysel başvuru harcına ilişkin adli yardım talebini kabul etmiş¹⁰⁴ olmasına karşın toplamda 3.600 TL tutarındaki vekalet ücretinin başvurucular bakımından kişisel öneminin bulunmadığına kanaat getirmiştir.¹⁰⁵

Başvurucuların adli yardım talebinde bulunurken ekonomik durumlarını gösteren belgeler sunmak zorunda oldukları da düşünüldüğünde AYM'nin kişisel önem incelemesinde bu verileri hiç dikkate almadan bir değerlendirme yapmış olması şaşırtıcıdır.¹⁰⁶ AYM'nin bu yaklaşımı sadece bu başvuruda söz konusu değildir. Örneğin sınır dışı edilmek üzere idari gözetim altına alınan yabancıların idari gözetim kararına itiraz başvuruları kabul edilmesine karşın lehlerine vekalet ücretine hükmedilmemesi nedeniyle haklarının ihlal edildiği iddialarına dayanan çok sayıda başvuruda da, AYM, bir yandan adli yardım talebini kabul ederken diğer yandan başvuru konusu vekalet ücretinin önemli bir zarar teşkil etmediğine karar vermiştir.¹⁰⁷

Mahkemenin başvurucunun kişisel durumunu dikkate aldığı kararları hem sayıca hem de içerik bağlamında oldukça sınırlıdır. AYM

¹⁰⁴ “Anayasa Mahkemesinin Mehmet Şerif Ay (B. No: 2012/1181, 17/9/2013) kararında belirtilen ilkeler dikkate alınarak geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucuların açıkça dayanaktan yoksun olmayan adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.” *Güler Ertugay ve Diğerleri*, B.No: 2017/34088, 19/11/2020, §18

¹⁰⁵ “Takdir edilen vekâlet ücretinin başvurucuların içinde bulunduğu kişisel koşullara göre kendilerine ciddi anlamda zarar verdiği ve kendileri için ne denli önemli olduğu hususunda herhangi bir açıklamalarının olmadığı da gözetildiğinde önemli bir zararın oluştuğu kanaatine ulaşılamamıştır.” *Güler Ertugay ve Diğerleri*, §32.

¹⁰⁶ Doğan, s.60.

¹⁰⁷ Örnek olarak bkz. *Daygmat Magomedzhamilova ve Diğerleri*; R.A.; M.Q.; Bilal Abdulsattar El Raviye ve Diğerleri; Mohamed Sabry Aly Azzazy ve Diğerleri; Kristina Luttsato ve Diğerleri; G.I ve Diğerleri; Maiti-song Maitouhuti ve Diğerleri; A.E. ve Diğerleri vb.

şimdiye değin yalnızca bazı kararlarında başvuru sahibinin mesleğinden de bahsederek, bazı kararlarında ise başvuru sahibinin “şirket” olmasına veya “şirket sahibi” olmasına vurgu yaparak kişisel önem değerlendirmesi yapmıştır. Bunun dışında başvuru sahibinin ekonomik durumunu ortaya koyan diğer türden herhangi bir veriye dayandığı bir tek kararı dahi yoktur. Başvuru sahibinin mesleğinden söz ettiği kararlarda ise yalnızca kategorik olarak belli bir mesleğin dikkate alındığı, ancak başvuru sahibinin o meslek bağlamındaki gerçek durumunun araştırılmadığı görülmektedir: *“Maddi ve manevi zarar olarak belirtilen miktarın ekonomist olarak görev yapan başvuru sahibinin mali durumuna ciddi anlamda zarar verdiği ve kendisi için ne denli önemli olduğu hususunda herhangi bir açıklamasının olmadığı da gözetildiğinde başvuru konusu miktarın başvuru sahibinden önemli bir zarar olduğu kanaatine ulaşılamamıştır.”*¹⁰⁸

AYM’nin bu nitelikteki kişisel önem değerlendirmeleri, kişinin belli bir meslekte olmasını ekonomik durumunu anlamada yeterli bir veri gibi gördüğü izlenimini uyandırmaktadır. Oysa “ekonomist”, “kamu emeklisi”¹⁰⁹, “avukat”¹¹⁰ vb. olmak tek başına o kişinin gerçek ekonomik durumunu açıklamada çoğu zaman yetersizdir.¹¹¹

Bu örnekler, başvuru sahibinin ekonomik durumunun araştırılmasında, AYM’nin, gerekli verilerin toplanması yükümlülüğünü tek tarafı olarak başvuru sahibine yükleyen yaklaşımdan yana olduğunu ortaya koymaktadır. Zira şimdiye kadar yayınlanmış kararlarda, başvuru sahibinin ekonomik koşullarına dair mahkemenin kendiliğinden araştırma yaptığını gösteren herhangi bir açıklamaya yer verilmemiştir. Aksine, AYM’nin kişisel önem kriterine ilişkin hemen tüm kararlarında, zararın önemsiz oldu-

¹⁰⁸ Bülent Sağlam, §31.

¹⁰⁹ Süleyman Özpinar, §37.

¹¹⁰ F.N.G., B.No: 2014/11928, 21/6/2017, §59.

¹¹¹ Mahkeme başvuru sahibinin şirket olmasını ya da şirket sahibi olmasını da bu bağlamda yeterli bir veri olarak görmektedir: *“Başvuru, aleyhine uygulanan idari para cezası miktarının 3.294 TL olduğunu ifade etmektedir. Anılan miktarın saat ve takı satışı işiyle iştigal eden başvuru sahibinin mali durumuna ciddi anlamda zarar verdiği ve kendisi için ne denli önemli olduğu hususunda herhangi bir açıklamasının olmadığı da gözetildiğinde başvuru konusu miktarın başvuru sahibinden önemli bir zarar oluşturduğu kanaatine ulaşılamamıştır.”* Saat ve Saat Teknik Servis Hizmetleri Tic. Ltd. Şti., B.No: 2017/25089, 8/9/2020, §24. Ayrıca bkz. Erenkum İnş. Taah. Nak. Gıda Tur. San. Ve Tic. Ltd. Şti., B.No: 2017/6462, 27/2/2020, §19.

ğuna karar verirken dayandığı en temel gerekçe, başvurucunun zararın kendisi için neden önemli olduğu konusunda dilekçesinde bir açıklama yapmamış olmasıdır:

“İşçi olduğunu beyan eden ancak geliri ve ekonomik durumu hakkında herhangi bir açıklamada bulunmayan başvurucunun aleyhine hükmedilen 750 TL vekâlet ücretinin kendisine ciddi anlamda zarar verdiği ve kendisi için ne denli önemli olduğu hususunda herhangi bir açıklamasının da olmadığı gözetildiğinde önemli bir zararı olduğu kanaatine ulaşamamıştır.”¹¹²

AYM'nin hangi verileri dikkate alarak kişisel önem değerlendirmesini yaptığı çok önemli olsa da, bu verileri nasıl değerlendirdiği/yorumladığı da aynı düzeyde önemlidir. Ancak, tıpkı anayasal önem incelemesinde olduğu gibi kişisel önem incelemesinde de, kararların yeterli biçimde gerekçe gösterilmeden, yeterince açıklamaya yer verilmeden yazılması, AYM'nin bir zararı neye göre, niye önemli yahut önemsiz bulunduğunu anlamayı zorlaştırmaktadır.

Örneğin *Fikri Aslan*ci başvurusunda AYM, başvuru konusu zararın 4.836,09 TL olduğunu belirledikten sonra başvurucunun mesleğine veya ekonomik durumunu ortaya koyan herhangi bir veriye gönderme yapmaksızın *“Başvurucu, içinde bulunduğu kişisel koşullara göre söz konusu tutarın kendisine ciddi anlamda zarar verdiği ve kendisi için ne denli önemli olduğu hususunda herhangi bir açıklama yapmamıştır. Bu tutarın nispeten düşük olduğu gözetildiğinde önemli bir zarara yol açtığı kanaatine ulaşamamıştır.”¹¹³* diyerek yani sırf meblağın “objektif olarak yüksek olup olmadığına” ilişkin değerlendirmesine dayanarak başvurunun önemsiz olduğuna karar vermiştir. Başvurucunun ekonomik durumuna dair hiçbir veri olmaksızın kişisel önem değerlendirmesi yapılmış olması bir yana, 4.839,09 TL'nin neden, neye göre “nispeten düşük” bulunduğunu da anlamak zordur. Başvurunun yapıldığı yıl olan 2019 yılında net

¹¹² Seyfi Baysal, B.No: 2015/19729, 4/7/2018, §18.

¹¹³ Fikri Aslan, B.No: 2019/16546, 2/3/2022, §21.

asgari ücretin 2.020,90 TL olduğu¹¹⁴ düşünüldüğünde, asgari ücretin neredeyse 2.5 katına karşılık gelen bu meblağın bu ülkede yaşayanların ciddi bir bölümü için “önemli” olacağını düşünmek yanlış olmayacaktır. Bununla birlikte, elbette bu meblağ başvuru nezdinde önemli olmayabilir. Ama neden böyle olduğunu AYM’nin kararına bakarak anlamak mümkün değildir.

AYM’nin kişinin ekonomik durumunu tespiti yönelik bir araştırma yapma gereği duymaması ve çoğu kararında başvurunun zararın önemi konusunda açıklama yapmamış olmasını başvurunun kişisel önemden yoksun bulunmasının temel dayanağı yapıyor olması, kişisel önem testinin yeterli veri olmaksızın uygulandığını ortaya koymaktadır. Kanımızca bu yaklaşım kişisel önem kriterinin mantığı ile çatıştığı gibi bireysel başvuru yolunun etkililiğini ve güvenilirliğini de zedeleme riskini beraberinde getirmektedir. Eğer bir zararının başvuru bakımından önemli olup olmadığını belirleyecek veri yoksa kişisel önem değerlendirmesi yapılamaz demektir, yapılmamalıdır. AYM bir başvuruyu kişisel önem testine tabi tutmak istiyorsa, o zaman değerlendirmenin yapılabilmesi için gerekli “asgari” veriyi toplayıp bu değerlendirmeyi yapmalıdır.

Kişisel önem testinin doğru ve eksiksiz biçimde uygulanabilmesi için değerlendirmede yeterli verinin dikkate alınması gereklidir. Ancak AYM’nin işyükü düşünüldüğünde tüm yükü AYM üzerinde bırakmak da gerçekçi bir çözüm değildir. Burada başvurularda da büyük bir sorumluluk düşmektedir. Başvuru dilekçesinde açık bir biçimde başvurunun neden önemli olduğunu ifade etmeleri ve başvurunun kendileri bakımından önemini ortaya koyan bilgi ve belgeleri sunmaları kişisel önem incelemesinin eksiksiz, sağlıklı ve AYM’ne ekstra bir işyükü getirilmeden yapılmasının en pratik güvencesidir.

Ancak anayasal ve kişisel önem kriterine ilişkin şimdiye değin yayınlanan kararlar göstermektedir ki, başvuruların büyük bir bölümünde bu yapılmamaktadır. Bunun bir nedeni kriterin anlam ve kapsamını somutlaştıracak içtihadın yeni yeni oluşuyor olmasıdır. Başvurucuları bu

¹¹⁴ Bkz. Çalışma Genel Müdürlüğü Yıllar İtibarıyla Net ve Brüt Asgari Ücretler tablosu.

yönde eğitecek kararlar verildikçe bu husustaki hassasiyetinin de artacağı söylenebilir. Bununla birlikte, kanımızca, başvuruçuların hassasiyetini artırmada çok daha hızlı sonuç almaya yardımcı olacak esas yöntem, bireysel başvuru formuna başvuruçuların başvurularının neden anayasal ve kişisel bakımdan önemli olduğunu açıklamalarını isteyen bir bölümün eklenmesidir. Böylesi bir adım, çok daha hızlı ve etkili bir biçimde bu husustaki eksikliğin giderilmesini sağlayacaktır.¹¹⁵

C) PARAYLA ÖLÇÜLEMİYEN ZARARLAR BAKIMINDAN KİŞİSEL ÖNEM İNCELEMESİ

Parayla ölçülemeyen zararlar çok farklı biçimlerde gerçekleşebilir. Bunların tüketici bir listesini yapmak mümkün değildir. Her somut olay özelinde ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekir. Örneğin kişinin günlük yaşam rutini, konforunu, kişisel gelişimini, itibarını, başarısını, ailesi ile ilişkilerini, sağlığını, huzurunu vb. olumsuz etkileyen müdahaleler kişi üzerinde parayla ölçülemeyen nitelikte zararların doğmasına kaynaklık edebilir.

Parayla ölçülemeyen/manevi zararların söz konusu olduğu başvurularda kişisel önem testinin uygulanması belli bakımlardan parayla ölçülebilir zararlardaki gibidir ancak belli bakımlardan farklılık gösterir. Süreç iki temel aşamaya ayrılabilir: Öncelikle kişisel önem incelemesinde esas alınacak zararın ne olduğunu netleştirmek üzere ihlal iddiasına konu kamu gücü eylemi/işleminin ortaya çıkardığı sonuçlar belirlenecektir. İkinci adımda ise, bu sonuçların başvuruçular bakımından “önemli” bir zarar teşkil edip etmediği değerlendirilecektir.

Ancak parayla ölçülemeyen zararlara ilişkin inceleme parayla ölçülebilir zararlara ilişkin başvurularda yapılan inceleme biraz daha farklı ve görece daha meşakkatlidir. Çünkü parayla ölçülebilir zararların söz konusu olduğu başvurularda, zararın önem düzeyi ölçülürken zarar parasal bir tutara indirgenir. Yani somut ve ölçülebilir bir veri üzerinden hareket edilir ve zarara karşılık gelen parasal tutarın azlığına/çokluğuna bakarak

¹¹⁵ Özdemir, s.171-172.

bir değerlendirme yapılır ve en nihayetinde, parasal tutarın başvuru nezdinde önemli bir zarar teşkil edip etmediği takdir edilir. AYM burada takdir yetkisini kullanırken dahi başvuru konusunun ekonomik koşullarını ortaya koyan objektif verilerden yararlanabilmektedir.

Buna karşılık, manevi veya parayla ölçülemeyen diğer türden zararlar, zarar ölçülebilir somut bir veriye indirgemek çoğu zaman mümkün değildir. Böyle olunca zararın kapsamını, etki ve sonuçlarını belirlemek de zararın başvuru nezdinde ne kadar önemli olduğuna karar vermek de geniş bir takdiri değerlendirme gerektirir. Hiç şüphesiz parayla ölçülebilir zararlar da kişisel önem testinin uygulamasında AYM'nin önemli bir takdir yetkisi vardır ancak manevi/parayla ölçülemeyen zararlar da bu takdir alanının biraz daha geniş olduğu söylenebilir. Çünkü burada değerlendirmeye yardımcı olabilecek "objektif" veriler daha sınırlıdır. Böylesi başvurularda kişisel önem testini uygularken, AYM'nin elinde, ihlal iddiasına konu kamu gücü eylemleri/işlemleri, bu eylem/işlemlerin ortaya çıkardığı sonuçlar ile başvuru konusunun subjektif algısına dayanan zarar iddiası vardır. Dolayısıyla AYM'nin, bu verilerden hareketle başvuru konusu meselenin başvuru konusunun kişisel yaşamı üzerinde "önemli" bir olumsuz etkisinin olup olmadığını belirlemesi gerekecektir.

Belirtmek gerekir ki, başvuru konusunun subjektif algısı (yani zararın ağırlığı/önemi konusundaki başvuru konusunun düşüncesi/duygusu) başvuru konusunun kişisel önem teşkil edip etmediğini belirlerken dikkate alınacak verilerden birisi olsa da tek başına bir belirleyiciliği yoktur. Burada da kural olarak başvuru konusunun önemli bir zarara uğradığı konusundaki iddiasının objektif verilerle destekleniyor olması gerekir.¹¹⁶ Eğer zararın önemine ilişkin veriler içerisinde başvuru konusunun subjektif algısı ağır basıyor ve başvuru konusunun zarara ilişkin iddialarını destekleyen yeterli/doyurucu objektif veri bulunmuyor ise AYM başvuru konusunun kişisel önemden yoksun olduğuna karar verebilecektir. Başka bir ifadeyle, objektif biçimde meseleye bakıldığında ortada başvuru bakımından önemli

¹¹⁶ Hüseyin Ekinci, "Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuruda Kabul Edilebilirlik Kriterleri ve İnceleme Yöntemi", *Anayasa Yargısı*, S.30, 2013, ss.161-197, s.193; Doğru, s.110.

bir kişisel zararın bulunmadığı kanısına varılan hallerde başvuru kişisel önemden yoksun bulunacaktır. Zira AYM'ye göre, "... başvurucu için sorunun yalnızca subjektif öneminin ağır bastığı başvurular kabul edilemez bulunacaktır."¹¹⁷

Bugüne kadar, parayla ölçülemeyen zararlara özgü kişisel önem testine en çok derece mahkemelerinde yapılan yargılamalarda alınan savcılık görüşünün yargılamanın tarafı olan başvurucuya tebliğ edilmemesinden kaynaklanan şikayetler konu edilmiştir. AYM, bir başvuru dışında bu başvuruların tümünü kişisel önemden yoksun bulmuştur.

AYM, savcılık görüşünün bildirilmemesine ilişkin şikayetlerde kişisel önem değerlendirmesini yaparken, tebliğ edilmeyen savcılık görüşünün içeriğine ve bu görüşün mahkemenin/hakimin verdiği kararda etkili olup olmadığına bakmaktadır. Başka bir ifadeyle, savcılık görüşünün tebliğ edilmemiş olmasının başvurucu bakımından nasıl bir zarar doğurduğunu ve bu zararın önemli olup olmadığını araştırmaktadır. Başvurucunun yorumlarını gerektirecek daha önce tartışılmamış konulara ilişkin yeni argümanlar ileri sürmeyen, esaslı değerlendirmeler ya da başvurucunun bilgisi dâhilinde olmayan ek açıklamalar içermeyen, başvurucunun cevap vermesini gerekli kılan daha önceden haberdar olmadığı yeni olgulardan bahsedilmeyen içerikteki savcılık görüşlerinin başvurucuya önemli bir zarar vermediğine hükmetmektedir:

"Somut olayda İnfaz Hâkimliği incelemesi sırasında alınan savcılık görüşünün bildirilmediği ileri sürülmüşse de başvuru formu ve ekinde bu görüş yazısında başvurucunun cevap vermesini gerekli kılan ve daha önce haberdar olmadığı yeni bir olgunun bulunduğu dile getirilmemiştir. Ayrıca İnfaz Hâkimliği kararının savcılık görüşüne dayanılarak verildiği yönünde bir tespit de bulunmamaktadır. Dolayısıyla başvurucunun iddiaları bakımından anılan karardan ayrılmayı gerektiren bir durum mevcut değildir."¹¹⁸

¹¹⁷ Umut Kara, §41.

¹¹⁸ Mehmet Keçeci, B.No: 2018/24673, 21/10/2020, §50.

Buna karşılık, eğer alınan görüş başvuruçunun yorumlarını gerektirecek değerlendirmeler içeriyorsa, o zaman bu görüşün tebliğ edilme-mesi başvuruçuyu önemli ölçüde dezavantajlı konuma sokan önemli bir zarar olarak nitelendirilmektedir:

“... somut olayda lehe verilen bir İnfaz Hâkimliği kararı sonrasında Cumhuriyet savcısının itirazı üzerine şikâyetin kesin olarak reddedil-mesiyle başvuru sonuçlanmıştır. Bu durumda başvuruçunun yorumla-rını gerektirebilecek değerlendirmeler yapıldığı, Cumhuriyet savcısının itirazının tebliğ edilmemesinin başvuruçuyu önemli ölçüde dezavantaj-lı konuma soktuğu ve başvuruçuyu ciddi anlamda zarar verildiği kana-atine varılmıştır.”¹¹⁹

AYM, savcılık görüşüne başvuruçunun neticesinin başvuruçunun özgürlüğü üzerindeki etkisini yeterince dikkate almadan kişisel önem değerlendirmesi yaptığı gerekçesiyle eleştirilmiştir.¹²⁰ Gerçekten de, AYM, tutuklama veya tutukluluğun devamına ilişkin yargılamalarda/itirazlarda yargılamanın sonucu kişinin özgürlüğü üzerinde çok ağır ve önemli sonuçlar doğuruyor olmasına karşın, savcılık görüşünün bil-dirilmemesine ilişkin başvurularda kişisel önem testini uygularken kişi özgürlüğünü doğrudan etkileyen yargılamalar ile etkilemeyenler arasın-da bir ayırım yapmıyor görünmektedir. Bu konuda AYM'nin sürekli atf yaptığı *Devran Duran* kararında kişisel önem şu şekilde değerlendiril-miştir:

“Başvuruçunun iddiasında dile getirdiği ... tutukluluğun devamı kara-rına yönelik itirazı inceleyen ... Cumhuriyet Savcısı tarafından bildiri-len yazılı görüşün içeriği, yalnızca “talebin (itirazın) reddedilmesi” şeklidir. / Anılan görüş yazısında, başvuruçunun ayrıca cevap vermesini gerektiren daha önce ileri sürülmemiş herhangi yeni bir ol-gudan bahsedilmemiş hatta hiçbir olguya veya gerekçeye yer verilme-miştir. Öte yandan başvuruçuyu; anılan görüş yazısında, cevap verme-sini gerekli kılan ve daha önceden haberdar olmadığı yeni bir olgunun

¹¹⁹ İnan Gök, B.No: 2018/1936, 28/1/2021, §43.

¹²⁰ Doğan, s.50-51; Özdemir, s.177-178.

bulunduğunu ileri sürmediği gibi bu hususta herhangi bir açıklama da yapmamıştır. Son olarak itirazın reddine ilişkin Mahkeme kararında, hükmün Cumhuriyet Savcısı'nın görüşüne uygun olduğu belirtilmişse de Savcılık görüşünde yer alan herhangi bir olguya atıf yapılması veya bu görüşe dayanılması söz konusu değildir.”¹²¹

Benzer nitelikteki şikayetler AİHM'ne bireysel başvuruya da birçok kez konu olmuştur. AİHM'in medeni hukuk yargılamaları ile kişi özgürlüğünü etkilemeyen diğer yargılamalar söz konusu olduğunda AYM ile benzer bir yaklaşımı olmakla birlikte, tutukluluk ile ilgili -yani kişi özgürlüğünü doğrudan etkileyen- yargılamalarda, görüşün içeriği ne olursa olsun, savcılık görüşünün tebliğ edilmemesini “önemli zarar” olarak nitelendirmektedir.¹²²

Parayla ölçülemeyen zararlara özgü kişisel önem testinin en sık gündeme geldiği bir diğer konu ise cezaevinde bulunan kişilerin eşyalarına cezaevi yönetimince el konulmasıdır. Böylesi uygulamalardan kaynaklandığı ileri sürülen hak ihlallerine dayanan başvurularda, AYM, cezaevindeki kişinin mahrum bırakıldığı eşyalar nedeniyle doğduğu ileri sürülen zararın önemli olup olmadığını değerlendirirken, mahrum bırakılan eşyanın işlevi, kişinin yaşamındaki yeri, önemi, ve ikame edilebilir bir eşya olup olmadığı gibi hususları dikkate alan bir inceleme yapmaktadır.

¹²¹ Devran Duran, B. No:2014/10405, 25/5/2017, §118-119.

¹²² Bu kapsamda Türkiye'ye karşı verilmiş ilk karar Hebat Aslan ve Firas Aslan kararıdır. Bu kararda AİHM, savcının gerekçeleri ile tam anlamıyla örtüşen bir karar verilmemiş olsa dahi, alınan savcılık görüşünün mahkemenin kararı üzerinde bir etkisinin olacağı ihtimalinin göz ardı edilemeyeceğini belirtmiş; hükümetin itirazlarında dayandığı önceki AİHM kararlarının kişi hürriyetini etkileyen nitelikte olmadığını işaret etmiş ve “demokratik toplumda özgürlük hakkının önemi dikkate alındığında... başvuruların, itirazlarının incelenmesine ilişkin davaya yeterli ölçüde katılma haklarını kullanırken ‘önemli bir zarara’ maruz kalmadıkları” sonucuna varılamayacağına hükmetmiştir. AİHM, Hebat Aslan ve Firas Aslan v. Türkiye, B. No: 15048/09, 28/10/2014, §79-82. AİHM sonraki kararlarında da aynı yaklaşımı sürdürmüştür: Bkz. Salgın v. Turkey, 63086/12, 04/04/2017, §26; Bulut v. Turkey, No. 56982/10, 13/06/2017, §26; Bağlar v. Turkey, No. 40708/11, 10/10/2017, §29; Taş v. Turkey, No. 702/11, 24/10/2017, §32; Adem Serkan Gündoğdu c. Turquie, No. 67696/11, 16/01/2018, §31; Çeki v. Turkey, No. 50070/10, 10/07/2018, §31; Özgüç v. Turkey, No. 3094/09, 04/02/2020, §35. Detaylı bilgi için bkz. Doğan, s.215 vd.

Örneğin *Seyfeddin Baran* başvurusunda cezaevi yönetimince el konulan eşya bir “sekreter altlığı”dır. Başvuru konusu olay şöyle özetlenebilir: Cezaevinde bulunan başvuru, cezaevi kantininden temin ettiği yazı yazarken kullandığı sekreter altlığına bir tahta parça eklemiştir. Bu durumu fark eden cezaevi yönetimi sekreter altlığına el koymuştur. İdare daha sonra arkasına yapılmış olan ahşap ilavenin sökülmesi durumunda sekreter altlığının başvurucuya iade edilebileceğine karar vermiştir. Başvuru bu karara karşı olağan başvuru yollarını tükettikten sonra, sekreter altlığına el konulması nedeniyle mülkiyet hakkı ile özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasıyla bireysel başvuruda bulunmuştur.

Başvuruyu kişisel önem yönünden değerlendirirken, AYM, önce başvuru maddi bir zarar iddiasında bulunmadığını zaten sekreter altlığının da önemli ekonomik değeri olmayan bir eşya olduğunu belirlemiş, böylelikle zararın ekonomik mahiyeti olmayan bir zarar olduğunu ortaya koymuştur. Ardından iki temel adımda başvurunun kişisel öneminin bulunup bulunmadığını değerlendirmiştir. Bu bağlamda önce başvuru iddiaları etrafında ileri sürülen kamu gücü müdahalesinin ortaya çıkardığı objektif sonuçları tespit etmiştir. Sonra ise bu sonuçların başvuru somut koşulları etrafında değerlendirildiğinde başvuru için “önemli bir zarar” teşkil edip etmediğini belirlemiştir:

“Sekreter altlığı, üzerine konulan kâğıda yazı yazılmasını kolaylaştıran ve sert cisimlerden yapılan bir gereç olup önemli bir ekonomik değere sahip bir eşya olarak görülmemektedir. Başvuru, sekreter altlığına el konulmasının ekonomik anlamda oluşturduğu etkilere yönelik bir açıklamada bulunmama; bundan ziyade gün içinde okuyan ve araştıran biri olarak günlük çalışmalarını yapmasını, dolayısıyla kişisel gelişimini sürdürmesini engellediğinden söz etmektedir. Sekreter altlığının fonksiyonu dikkate alındığında yazı yazabilmenin olmazsa olmaz bir unsuru olmadığı anlaşılmaktadır. Diğer bir ifadeyle sekreter altlığının yokluğu, tek başına kişinin yazı yazmasını engelleyen bir unsur değildir. Sekreter altlığı bulunmadan da yazı yazılması mümkündür. Başvuru tarafından sekreter altlığı olmadan yazılarını başka türlü yazama-

yacağına ilişkin herhangi bir iddia da öne sürülmemektedir. Kaldı ki Cezaevi İdare ve Gözlem Kurulunun 14/4/2014 tarihli kararında, eklenen tahta parçanın sökülmesi durumunda sekreter altlığının başvuru-cuya verileceği belirtilmektedir. Tüm bunlar birlikte değerlendirildiğinde başvurunun sekreter altlığına el konulmasının kendisi açısından önemli bir zarar doğurmadığı sonucuna ulaşılmaktadır.”¹²³

AYM, *Okan Ataoğlu* başvurusunda ise, dijital kol saatinin cezaevindeki kişiye teslim edilmemesi nedeniyle doğan zararın önemsiz olduğuna karar vermiştir. AYM buradaki değerlendirmesinde yine önce incelemeye konu edeceği zararı belirlemiştir. Bu çerçevede, şikayete konu müdahalenin saatin mülkiyetinin kaybedilmesine yol açan bir müdahale olmadığını dolayısıyla maddi bir zararın söz konusu olmadığını ve başvurunun saatin alıkonulması nedeniyle manevi bir zarara uğradığı yönünde bir iddiasının da bulunmadığı ortaya koyan AYM, değerlendirmeye konu edilecek zararın, sadece başvurunun saati kullanarak elde edeceği faydadan mahrum kalmak biçiminde bir zarar olduğunu tespit etmiştir. Kişisel önem testini bu zarar bağlamında uygulayan AYM, kol saati bulundurmanın sağlayacağı faydadan mahrum kalmanın önemli bir zarar olarak nitelendirilemeyeceğine hükmetmiştir.¹²⁴

AYM, *Mehmet Çelebi Çalan*¹²⁵ başvurusunda boş ajandalara; *Murat Türk(4)*¹²⁶ başvurusunda şalvar, makas, para bandı, keçeli kalem, kalemlik gibi eşyalara el konulmasına; *Mahmut Mumcu*¹²⁷ başvurusunda tıraş makinesi bulundurulmasına izin verilmemesine, *Hüdaverdi Cankara*¹²⁸ başvurusunda bir mektubun ekinde gelen boş kağıtlara el konulmasına yönelik şikayetleri, söz konusu eşyaların yaşamsal öneminin bulunmaması ve ikame edilebilir eşyalar olmaları gerekçeleriyle kişisel önemden yoksun bulmuştur.

¹²³ Seyfeddin Baran, §33.

¹²⁴ Okan Ataoğlu, B.No: 2019/39277, 19/10/2022.

¹²⁵ Mehmet Çelebi Çalan, §24, 34.

¹²⁶ Murat Türk(4), B.No: 2015/19665, 28/6/2018.

¹²⁷ Mahmut Mumcu, B.No: 2017/24655, 9/7/2020.

¹²⁸ Hüdaverdi Cankara, B.No: 2018/11198, 19/12/2023.

AYM'nin cezaevinde alıkonulan/izin verilmeyen eşyalara ilişkin bir başvuruyu önemli bulduğu ilk (ve şimdilik tek) kararı *Fatih Ekinci*¹²⁹ kararıdır. Başvurucunun başka bir ceza infaz kurumuna nakil işlemi sonrasında idari bir tedbir olarak defterine el konulması nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına dayanan bu başvuruda, AYM, el konulan eşyanın işlevini, kişinin yaşamındaki önemini dikkate almış, başvurucunun düşüncelerini yazdığı "kişisel" nitelikteki bu eşyanın ikame edilmesine imkan da tanınmadığını gözeterek, ortaya çıkan zararın önemli olduğuna karar vermiştir:

*"Bireyin ceza infaz kurumunda tutulmaktayken yaşadığı birtakım olayları hatırlamak ve o anda hissettiği duyguları yazmak istemesi olağandır. Başvurucunun kişisel eşya hâline gelmiş defterine alıkonulması ve Düzce T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda bulunduğu süre zarfında -ikame edilebilir bir eşya niteliğinde olan- defter satın alınmasına hiçbir şekilde izin verilmediğinin anlaşılması karşısında meşru bir araçtan yoksun bırakıldığı sonucuna varılmıştır. Başvurucunun Düzce T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumundan tahliye olduğu tarihe kadar geçen 1 yıl 21 günlük süre de gözönüne alındığında bu durumun başvurucunun özel hayatı açısından önemli bir zarar olarak kabul edilmesi gerekir."*¹³⁰

Parayla ölçülemeyen zararlar bağlamında kişisel önem testinin uygulandığı bir başka başvuru ise *Umut Kara* başvurusudur. Başvuru konusu olayda, bir üniversitede araştırma görevlisi olan başvurucunun, sendika adına el ilanı dağıttığı gerekçesiyle hakkında açılan disiplin soruşturması neticesinde cezai nitelikte olmamak üzere bir defaya mahsus olarak yazılı biçimde uyarılmasına karar verilmiştir. Başvurucu bu uyarı her ne kadar klasik anlamda bir disiplin cezası olmasa da gözdağı verme, yıldırma amaçlı bir işlev gördüğünden kendisini olumsuz biçimde etkilediğini ileri sürmüştür. AYM ileri sürülen bu zararın "önemli" olup olmadığını değerlendirmiş ve "(o)layın koşulları objektif şekilde incelendiğinde söz konusu yazılı ikazın başvurucunun kişisel yaşamında ve kariye-

¹²⁹ *Fatih Ekinci*, B.No: 2017/27975, 13/4/2022.

¹³⁰ *Fatih Ekinci*, §58.

rinde disiplin cezalarıyla aynı derecede bir etki doğurduğu söylenemez. Başvurucu böyle bir etkinin doğduğunu ve dolayısıyla kendisi açısından kişisel önemini gösterebilmiş de değildir.”¹³¹ sonucuna ulaşmıştır.

Yukarıda, değindiğimiz *Fırat Kılınç* ve *Mehmet Selim Demir* başvurularında, AYM'nin kişisel önem incelemesini ehliyet el konulması suretiyle uğranılan zararlar yönünden yapmış olması da yine parayla ölçülemeyen zararlara ilişkin kişisel önem testinin uygulamasının örneklerini teşkil etmektedir.

AYM'nin parayla ölçülemeyen nitelikteki zararları esas alarak yaptığı kişisel önem incelemelerinin başlıcaları bunlardır. Bunlar dışında kalan yayınlamış kararların hemen tümünde, AYM, kişisel önem testi ni parayla ölçülebilir zararları esas alan bir şekilde uygulamıştır. Ancak bunlar içerisinde öyle bazı başvurular vardır ki, mahkemenin, kişisel önem incelemesi yaparken zararın manevi/parayla ölçülemeyen boyutunu ihmal ettiği izlenimi doğmaktadır.

Birincisi, yukarıda değindiğimiz üzere, AYM, maddi-manevi tazminat istemi içeren başvurularda, kişisel önem incelemesinde, istenilen tazminatın parasal anlamda toplam tutarını esas almakta ve bu tutar üzerinden (dolayısıyla parayla ölçülebilir zararlara özgü) bir kişisel önem incelemesi yapmakla yetinmektedir. Oysa manevi tazminat istemi manevi bir zarara dayanıldığını gösterir. Ancak AYM, bu manevi zararın ne olduğu ve önemli sayılıp sayılmayacağına dair hiçbir değerlendirme yapmamaktadır. Hatta maddi zararın hiç ileri sürülmediği sadece manevi tazminat talebinin olduğu başvurularda dahi AYM aynı yaklaşımı sergilemektedir.¹³²

Ancak AYM'nin zararın manevi boyutunu göz ardı ettiği izlenimi yaratan örnekler bunlardan ibaret değildir. Özellikle başvuru konusu ihlalin maddi bir zarar da içerdiği ancak başvurucunun maddi zarardan

¹³¹ *Umut Kara*, §42.

¹³² Bkz. bu çalışmanın “Kişisel Önem Testinin Ön Aşaması: İddia konusu Zararın (Türünün) Belirlenmesi” başlıklı bölümü.

ziyade meselenin manevi veya kendisi için ilke sorun teşkil eden boyutunu önemseydiği söylenebilecek başvurularda da, AYM sadece maddi zararı dikkate alan bir inceleme yapmakla yetiniyor görünmektedir.

Buna bir örnek olarak *Ali Rıza Ak* başvurusu gösterilebilir. Başvuru konusu olayda başvuru kırımızı ışıkta geçtiği gerekçesiyle idari para cezası uygulanmıştır. Bunun üzerine başvuru olaya ilişkin çekilen fotoğrafı da delil göstererek, kırımızı ışıkta geçen aracın plakası ile kendi aracının plakasının aynı olmadığını, cezai işlem yapılırken plakanın yanlış yazıldığını ileri sürerek cezanın iptali istemiyle itirazda bulunmuş ancak başvuru reddedilmiştir. Bunun üzerine başvuru, itirazı inceleyen mahkemenin başvurunun ileri sürdüğü delilleri incelemeyen ve araştırmadan, ilgisiz gerekçeyle reddettiği, bu suretle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürerek bireysel başvuruda bulunmuştur. AYM başvuruyu kişisel önem kriteri bağlamında değerlendirirken yalnızca kesilen 189 TL'lik idari para cezasını zarar olarak ele almış ve başvuruyu kişisel önemden yoksun bulmuştur. Başvurucunun dilekçesinde uğradığı zararı nasıl tarif ettiğini tam olarak bilmeden yorum yapmak zor olmakla birlikte, burada başvuru yapmaya iten şeyin 189 TL gibi düşük tutarlı bir parasal zarardan ziyade uğramış olduğu haksızlıktan duyduğu rahatsızlık olduğunu düşünmek mümkündür. Ve eğer durum bu ise, başvuru gözünde durum şundan ibaret olacaktır: Başvuru, hiçbir kabahati olmamasına karşın idare tarafından haksız bir yaptırıma maruz kalmıştır. Sonrasında bu haksızlığı gidereceği umuduyla yargıya başvurmuş ancak deliller çok açık ve net bir şekilde ortada olmasına karşın dikkate alınmamış, adil yargılanma hakkına aykırı yapılan özensiz yargılama nedeniyle bir kez daha haksızlığa uğramıştır. Böylesi bir durum, hiç şüphesiz, bireyi devlet karşısında çaresiz hissettiren, kişinin adalete ve yargıya olan güvenini sarsan, hukuki anlamda güvensizlik duygusu yaratan bir durumdur. Dolayısıyla, başvurunun katlanmak zorunda kaldığı temel zarar uğramış olduğu haksızlığın sebep olduğu manevi zarardır, denilebilir. Nitekim AYM çoğunluğunun kararına katılmayan üyeler karşı oy yazısında bu duruma işaret etmiştir:

“Öncelikle, bireysel başvurunun da ayrı bir emek ve masraf gerektirdiği göz önünde bulundurulmalıdır. Ayrıca, başvurunun mağduriyetinin 189 TL para cezasından ve Anayasa Mahkemesine başvuru harcından ibaret olmadığı, bunlara ilaveten manevi bir mağduriyetin de, yani olay nedeniyle yargıya güven duygusunun zedelenmesi boyutunun da mevcut olduğu ve bunun parayla ölçülemeyeceği dikkate alınmalıdır.”

Elbette, burada, kişisel önem incelemesine konu edeceği zararları belirlerken AYM’yi yönlendiren temel verinin, başvurunun bu husustaki iddialarının olduğunu hatırlatmak gerekir. Yani AYM, kişisel önem incelemesine konu edeceği zararın ne olduğunu belirlerken öncelikle başvurunun neyi zarar olarak ileri sürdüğüne bakacaktır. İhlal iddiasına konu eylem veya işlem nedeniyle doğmuş tüm zararlardan ziyade başvurunun telafisini istediği zararları kişisel önem incelemesinin konusu yapacaktır. Bu durumda, örneğimizdeki *Ali Rıza Ak* başvurusunda, yapılan incelemenin yerinde olup olmadığını değerlendirebilmek için, öncelikle başvurunun dilekçesinde zararın manevi boyutunu açık bir biçimde ileri sürüp sürmediğini bilmek gerekir. Başvurunun tam olarak neyi ne şekilde ileri sürdüğünü gerekçeli karardan anlamak mümkün olmadığından, yukarıdaki yorumun, başvurunun manevi zarar boyutunu dilekçesinde yeterince ifade etmiş olduğu varsayımına dayandığını belirtmek gerekir.

Özetlemek gerekirse, parayla ölçülemeyen zararlara ilişkin kişisel önem incelemesinde dikkat çeken temel nokta, AYM’nin, hem parayla ölçülebilir hem de ölçülemeyen zararların söz konusu olduğu başvurularda, incelemesini parayla ölçülebilir zararı esas alarak yapıyor olması, zararın parayla ölçülemeyen boyutunu dikkate almamasıdır. Bunun temel nedenlerinden birisinin, başvuru dilekçesinde zararın ne olduğu ve neden önemli olduğu konusunda yeterli açıklamaların yapılmıyor olması olduğu söylenebilir. Ancak tek neden olarak bunun gösterilemeyeceğini de belirtmek gerekir. Çünkü yukarıda gördük ki, başvurunun maddi zarar ileri sürmediği, maddi tazminat talep etmediği sadece manevi tazminat talep ettiği başvurularda dahi AYM incelemesini maddi zarar üzerinden yapmakta, manevi tazminat talebine gerekçe gösterilen manevi zararın ne olduğunu araştırma/tartışma gereği duymamaktadır.

D) KİŞİSEL ÖNEM TESTİNİN SONUCUNU ETKİLEYEN BİR FAKTÖR OLARAK BAŞVURUCUNUN TUTUM VE DAVRANIŞLARI

AYM'ye göre kişisel önem değerlendirmesinde dikkate alınması gereken faktörlerden birisi de başvurunun başvuru öncesi süreçteki tutum ve davranışlarıdır.¹³³ Bir başka ifadeyle, zararın başvuru bakımından önem taşıyıp taşımadığı değerlendirilirken, başvurunun başvurudan önceki süreçte zararın giderilmesine yönelik neler yapıp yapmadığına, bu süreçte özenli davranıp davranmadığına da bakılmaktadır.

Örneğin, başvurunun, derece mahkemelerindeki yargılama sürecinde gerekli özeni göstermemesi, başvurabileceği alternatif yolları kullanmaması, kendisine sunulan ek imkanlardan yararlanmaması, olumlu edimlerde bulunması gereken hallerde hareketsiz kalması gibi özen yükümlülüğünü yerine getirmediğini bu bakımdan zararı yeterince önemsemediğini ortaya koyan tutum ve davranışları, başvurunun kişisel önem testini geçememesi sonucunu doğurabilecektir.

Şimdiye değin AYM bu bağlamda bir karar vermiş değildir. Ancak AİHM kararlarından yararlanarak örnekler vermek mümkündür. Zira AİHM içtihadında da başvurunun tutum ve davranışları, “önemli zarar” kriteri uygulanırken dikkate alınan hususlardan birisidir. Örneğin *Havelka/Çek Cumhuriyeti*¹³⁴ başvurusunda önemli zarar kriterini uygularken, AİHM, uzun yargılama nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri süren başvurunun, derece mahkemelerindeki yargılamaalarda hemen her hakimin tarafsızlığına itiraz ederek sürecin uzamasında rol oynadığı, mazeret bildirmeksizin duruşmaların çoğuna katılmadığı gibi hususları dikkate alarak değerlendirme yapmıştır. *Shefer/Rusya*¹³⁵ başvurusunda, 61 Euro tutarındaki tazminat alacağına ilişkin

¹³³ “... her başvuru kendine özgü şartları çerçevesinde değerlendirilmeli ve inceleme yapılırken ihtilaf konusu maddi bir zarar söz konusu ise objektif anlamda miktarın az olup olmadığı, belirlenen miktar az veya çok olsa dahi başvuru açısından bu miktarın önemi ... ve başvurunun olaydaki tutum ve davranışları dikkate alınmalıdır.” Ahmet Baş, §44.

¹³⁴ *Havelka v. Czech Republic* (dec.), No. 7332/10, 20/09/2011.

¹³⁵ *Shefer v. Russia* (dec.), No. 45175/04, 13/03/2012.

kararın icra edilmemesinden yakınan başvuruçunun kararının icrasının sağlanması için yedi yıl boyunca hiçbir şey yapmamasını yargılamanın sonucuna dair bir ilgisinin olmadığına göstergesi olarak yorumlamıştır.¹³⁶

SONUÇ

Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda esasa ilişkin kabul edilebilirlik kriterlerinden birisi olan “anayasal ve kişisel önem kriteri” bireysel başvuru usulünün getirilmesinden beri mevcut olsa da, ilk defa 2016 yılında yayınlanan *K.V.* kararında ilke ve esasları açıklanmış bir kriterdir. O günden bu yana kriterin tartışma konusu edildiği 150’nin üzerinde karar yayınlanmıştır ancak hala kriterin anlamı ve uygulanma esaslarına ilişkin belli hususlardaki belirsizlikler sürmeye devam etmektedir. Bunun temel nedeni, hiç şüphesiz, kriterin anlam içeriğinin muğlak olmasıdır. Zira kriterin anlamı ve uygulanma esaslarının zaman içerisinde AYM kararları ile biçimleneceği öngörülmüştür.

Şimdiye kadar yayınlanmış kararları dikkate alan bir inceleme yapıldığında görülmektedir ki, tüm eksikliklere rağmen, anayasal ve kişisel önem kriterinin işleyişini bir sistematik üzerinden açıklamak mümkündür. Dahası, böylesi bir uğraş, kriterin objektif esaslar üzerine oturtularak somutlaştırılmasına da katkı sunabilir. Bu amaçla, bu çalışmada, anayasal ve kişisel önem kriterinin uygulanma esasları belli bir sistematik üzerinden açıklanmaya çalışılmıştır.

Anayasal ve kişisel önem kriteri iki alt kriterden oluşmaktadır: “Anayasal önem” ve “kişisel önem”. Anayasal önem kriterini, birbirini izleyen, birbiri ile bağlantılı dört aşamadan oluşan bir test şeklinde açıklamak mümkündür. İlk iki test başvurunun anayasanın yorumlanması bakımından önem arz edip etmediğini, diğer ikisi ise başvurunun anayasanın uygulanması bakımından önem arz edip etmediğini değerlendirmektedir.

¹³⁶ Diğer örnekler için bkz. Doğan, s.204-207.

Birinci testte cevabı aranan soru, başvuru konusu şikayetin ve şikayete ilişkin anayasal normların daha önce AYM tarafından yorumlanıp yorumlanmadığıdır. Başvuru konusu şikayete ilişkin yerleşik bir içtihadın olmaması, başvurunun anayasal öneminin olduğunun bir göstergesidir. Buna karşılık eğer konuya ilişkin yerleşik bir içtihat var ise, başvuru birinci aşamadaki testi geçemeyecektir. Bu durumda ikinci aşamadaki teste ilerlenecektir.

Birinci teste ilişkin en temel sorun, bu testi uygularken AYM'nin bazen başvuru konusu "şikayeti" (ihlal iddiasına konu meseleyi) esas alan bir değerlendirme yapmak yerine ihlal iddiasına konu hakkın daha önce yorumlanıp yorumlanmadığını esas alıyor olmasıdır. Bu durum bir hakka ilişkin farklı meselelerin aynı kefeye konulmasına yol açmakta; bu ise daha önce yorumlanmamış meselelerin, ilgili hak daha önce yorumlandığı gerekçesiyle anayasal önemden yoksun bulunması riskini beraberinde getirmektedir.

İkinci testte cevabı aranan soru, başvuru konusu meseleye ilişkin yerleşik içtihadta değişiklik yapılmasını gerektiren bir durumun bulunup bulunmadığıdır. Eğer mahkeme içtihadta değişiklik yapılması gerektiği kanısına varırsa, başvurunun anayasal öneminin olduğuna karar verecektir. Eğer içtihadta değişiklik yapmayı gerektiren bir durum yoksa başvuru bu testi de geçememiş olacaktır.

İkinci teste dair henüz örnek teşkil eden bir karar verilmemiştir. Bu testin uygulaması, AYM'nin kararlarını değişen sosyal ve ekonomik koşullara uyarlama; çelişen, uygulamada tereddüde neden olan içtihatlarını düzeltme; değişen mevzuata ayak uydurma gibi hususlardaki yaklaşımı üzerinden biçimlenecektir.

Başvurunun anayasanın yorumlanması bakımından önem arz edip etmediğini belirlemeye yönelik ilk iki testi geçemeyen bir başvurunun anayasanın uygulanması bakımından önem arz edip etmediğini belirlemeye yönelik testlere de tabi tutulması gerekir. İncelemenin üçüncü aşamasına karşılık gelen üçüncü test buna yönelik ilk testtir.

İki aşamalı bir incelemeden oluşan üçüncü testte, önce, başvuruya konu kamu gücü uygulamasının AYM'nin konuya ilişkin yerleşik içtihatlarıyla uyumlu olup olmadığı araştırılmaktadır. Eğer AYM içtihatlarından “farklı” bir uygulama söz konusu ise, ikinci adımda, bu uygulama farklılığının “önemli” kabul edilecek düzeyde yaygın gerçekleşip gerçekleşmediği yani genel bir soruna işaret edip etmediğine bakılmaktadır. Eğer uygulama farklılığının yaygın (sıklıkla tekrarlanan) olduğu tespit edilirse, başvurunun anayasal öneminin bulunduğuna karar verilmektedir.

Üçüncü testin uygulamasında en temel sorun, AYM'nin, “genel/ esaslı/yapısal bir sorun teşkil etmek” biçiminde ifade ettiği, “yaygın uygulama farklılığı”nın anlamını somutlaştıracak gerekçeli kararlar üretmiyor olmasıdır. AYM'nin, gerek bir başvuruyu “genel bir sorun teşkil etmediği” gerekçesiyle önemsiz bulurken gerekse de önemli bulurken, meselenin niye genel bir sorun teşkil ettiği veya etmediği konusunda yeterli açıklamada bulunmaması, bu testin anlam içeriğinin somutlaştırılmasını zorlaştırmaktadır.

Anayasal önem kriterine ilişkin incelemenin son testinde cevabı aranan soru şudur: AYM'nin içtihatları ile uyumlu olmayan ama yaygın biçimde de gerçekleşmeyen kamu gücü uygulaması, anayasaya saygı ilkesi ile açıkça bağdaşmaz nitelikte midir? Çünkü AYM içtihatları ile başvuru konusu kamu gücü uygulaması arasındaki farklılığın yaygın gerçekleşen bir farklılık olmadığı hallerde dahi, AYM, eğer meselenin anayasaya saygı ilkesini zedeleyecek nitelikte olduğuna kanaat getirirse, başvurunun anayasal öneminin bulunduğuna karar verebilmektedir.

Bu testin uygulaması da AYM kararlarının gerekçelerinin çok sınırlı yazılıyor olması nedeniyle oldukça belirsiz bir görünüm arz etmektedir. AYM'nin, kimi kararlarında, bu teste dayanarak başvuruyu anayasal bakımdan önemli bulduğu sonucuna (yorum yoluyla) ulaşmak mümkün olsa da, gerekçeli kararların “anayasaya saygı ilkesiyle açıkça bağdaşmazlık” halinin ne olduğunu somutlaştıracak içerikte yazılmadığı görülmektedir.

Bir başvuru yukarıda açıklanan dört testten herhangi birini geçerse anayasal bakımından önemli bulunacaktır. Bu durumda ayrıca kişisel önem testinin uygulanmasına gerek olmayacaktır. Öte yandan, bir başvurunun anayasal önemden yoksun olduğunun tespit edilmesi onun kabul edilemez bulunması için yeterli değildir. Zira 6216 sayılı Kanun 48/2. maddesi gereği, bir başvurunun bu kriter yönünden kabul edilemez bulunması için hem anayasal hem de kişisel önemden yoksun olması gerekir.

Kişisel önem testi, başvuru konusu zararın başvurucu bakımından önemli olup olmadığının belirlenmesine yönelik bir testtir. Eğer başvurucu “önemli” kabul edilebilecek düzeyde bir zarar görmüş ise başvurunun kişisel önemi olduğu sonucuna ulaşılır.

Kişisel önem testinde, “zarar” kilit bir role sahip olduğundan, öncelikle zararın ne olduğunun belirlenmesi gerekir. Çünkü zararın türüne göre kişisel önem testi biçimlenmektedir. Bu bakımdan kişisel önem testinin “ön aşaması” zararın (türünün) belirlenmesi aşamasıdır.

Eğer başvuruda ileri sürülen zarar parayla ölçülebilir nitelikte bir zarar ise üç adımdan oluşan bir kişisel önem testi uygulanmaktadır. Önce kişisel önem incelemesine konu edilecek zarar karşılığı olan parasal tutarın ne olduğu tespit edilmektedir. İkinci adımda zarar tutarının objektif anlamda az olup olmadığı değerlendirilmektedir. Üçüncü adımda ise zarar tutarının başvuru sahibinin koşulları dikkate alındığında önemli bir zarar teşkil edip etmediğine ilişkin nihai değerlendirme yapılmaktadır.

Uygulamada bu testin uygulamasıyla ilgili en önemli sorun, AYM’nin başvurucu nezdinde zararın “önemli” bir zarar olup olmadığını değerlendirirken başvuru sahibinin koşullarını ortaya koyan verileri kendiliğinden toplamıyor olması, başvuru sahiplerinin ise dilekçelerinde zararın kendileri bakımından neden önemli olduğunu yeterli şekilde açıklamıyor olmalarıdır. Çünkü bu durum pratikte, kişisel önem incelemesinin üçüncü aşamasının neredeyse hiç uygulanmaması, çoğu zaman zarar tutarının objektif anlamda az olup olmadığına bakılarak kişisel önem testinin yapılması sonucunu doğurmaktadır.

Bu durum kişisel önem testinin mantığı ile de çatışmaktadır. Zira kişisel önem testi, adı üstünde, zararın başvuru nezdinde önemli olup olmadığını değerlendirmeyi gerektirir. Başvurucunun ekonomik durumunu ortaya koyan veriler olmadan belli bir meblağın başvuru bakımından önemli olup olmadığı belirlenememlidir.

Bu sorunun bir çözümü, AYM'nin başvurunun anayasal ve kişisel önemi konusunda yeterli açıklama, bilgi, belge içermeyen başvurularda başvurucudan bilgi/belge talep etmesi, gerektiğinde e-devlet uygulamaları gibi uygulamalar üzerinden ulaşabileceği verileri kendiliğinden toplamasıdır. Daha pratik çözüm ise, başvuru sahiplerinin anayasal ve kişisel önem kriterinin uygulamasını kolaylaştıracak bilgi ve belgeleri dilekçeleri ile birlikte eksiksiz sunmalarını sağlamak amacıyla bireysel başvuru formuna buna ilişkin bir bölümün eklenmesidir. Böylesi bir adım anayasal ve kişisel önem kriterinin daha sağlıklı uygulanmasını sağlayabilir.

Parayla ölçülemeyen zararlara ilişkin kişisel önem incelemesi ise iki adımdan oluşan bir süreç olarak açıklanabilir: Öncelikle kişisel önem incelemesinde esas alınacak zararın ne olduğunu netleştirmek üzere ihlal iddiasına konu kamu gücü eylemi/işleminin ortaya çıkardığı zarar olarak nitelendirilebilecek objektif sonuçlar tespit edilmektedir. Sonra ise, bu sonuçların, başvuru sahibinin somut koşulları etrafında değerlendirildiğinde, başvuru için "önemli bir zarar" teşkil edip etmediği belirlenmektedir.

Parayla ölçülemeyen zararlara ilişkin kişisel önem incelemesinde dikkat çeken temel nokta, AYM'nin, hem parayla ölçülebilir hem de ölçülemeyen zararların söz konusu olduğu başvurularda, incelemesini parayla ölçülebilir zararı esas alarak yapıyor olması, zararın parayla ölçülemeyen boyutunu ihmal ediyor görünmesidir. Zira başvuru konusu ihlalin maddi bir zarar da içerdiği ancak başvuru sahibinin maddi zarardan ziyade meselenin manevi veya kendisi için ilke sorun teşkil eden boyutunu önemseydiği söylenebilecek kimi başvurularda, AYM'nin, konunun bu yönünü hiç tartışmadan sadece maddi zararı dikkate alan bir inceleme yaptığı izlenimi doğmaktadır.

KAYNAKÇA

Altınkök, Serhat, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 35§3(b) Maddesinde Yer Alan Yeni Kabul Edilebilirlik Ölçütü: ‘Önemli Zarar’”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.62 S.2, 2013, ss.349-406.

Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun Tasarısı ile Anayasa Komisyonu Raporu (1/993), Yasama Dönemi: 23, Yasama Yılı:5, Sıra Sayısı:696, 07.03.2011, <https://www5.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d23/c097/tbmm23097080ss0696.pdf>, Son Erişim Tarihi: 15.10.2024.

Aydın, Öykü D., “Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.15, S.4, 2011, ss.121-170.

Baykan, Metin, Anayasa Mahkemesi’ne Yapılan Bireysel Başvuruların Ön İncelemesi ve Kabul Edilebilirliği, Seçkin Yay., Ankara, 2020.

Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Çalışma Genel Müdürlüğü Yıllar İtibarıyla Net ve Brüt Asgari Ücretler, <https://www.csgeb.gov.tr/media/96161/yillar-itibariyla-net-ve-brut-asgari-ucet-2024.pdf>, Son Erişim Tarihi: 20.10.2024.

Çoban, Ali R., “Anayasa Mahkemesi: Anayasanın Yorumlayıcısı mı Yoksa Bireysel Hakların Koruyucusu mu?”, Anayasa Yargısı, S.31, 2014, ss.291-299.

Demirci, İsmail, “Bireysel Başvuruda Anayasal ve Kişisel Önem Kriteri ve Anayasa Mahkemesinin İş Yükü Sorunu Bağlamında İncelenmesi”, Anayasa Yargısı, C.39, S.2, 2022, ss.355–393.

Doğru, Osman, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Rehberi, Legal Yay., İstanbul, 2012, s.110.

Doğan, Zelal Pelin, Bireysel Başvuru Usulünde Önemli Zarar Ölçütü, On İki Levha Yay., Ankara, 2021.

Dursun, Halil İbrahim, Türk Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuruda Esasa İlişkin Kabul Edilemezlik Sebepleri, Seçkin Yay., Ankara, 2018.

Efe, Metin, Anayasa Mahkemesi Uygulamaları Kapsamında Bireysel Başvuruda Kabul Edilebilirlik Şartları, Seçkin Yay., Ankara, 2016,

Ekinci, Hüseyin, “Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuruda Kabul Edilebilirlik Kriterleri ve İnceleme Yöntemi”, Anayasa Yargısı, S.30, 2013, ss.161-197.

Ekinci, Hüseyin ve Sağlam, Musa, 66 Soruda Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara, 2012.

Gemalmaz, Haydar B., “AİHM Yargısında Yeni Dönem: Protokol No. 14’le Getirilen Yeni Kabul edilebilirlik Ölçütünün Uygulanmasına Eleştirel Bakış”, Milletlerarası Hukuk Bülteni, C.31 S.1, 2011, ss.209-242.

Göztepe, Ece, Anayasa Şikâyeti, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No.530, Ankara, 1998.

Karaman, Ebru, Karşılaştırmalı Anayasa Yargısında Bireysel Başvuru Yolu, Oniki Levha Yay., Ankara, 2013.

Kılınç, Bahadır, “Karşılaştırmalı Anayasa Yargısında Bireysel Başvuru (Anayasa Şikâyeti) Kurumu ve Türkiye Açısından Uygulanabilirliği”, Anayasa Yargısı Dergisi, C.25, 2008, ss.19-59.

Metin, Efe, Anayasa Mahkemesi Uygulamaları Kapsamında Bireysel Başvuruda Kabul Edilebilirlik Şartları, Seçkin Yay., Ankara, 2016.

Metin, Yüksel, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Pratiğinde “De minimis non curat” İlkesi: 14 No’lu Protokol ile Getirilen Yeni Kabul Edilebilirlik Ölçütü”, İçinde: Hukuk Biliminin Güncel Sorunları III. Uluslararası Kongre Bildiri Kitabı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2012.

Meyer-Ladewig, Jens, “The Principle of De Minimis Non Curat Praetor in the Protection System of the European Convention on Human Rights.”, *Constitutional Law Review*, Vol. 5., 2012, ss.127-142.

Özdemir, Eşe N., Temel Hak Yargısında Anayasal ve Kişisel Önem Kriteri, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi SBE, Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Ankara, 2021.

Shelton, Dinah, “Significantly Disadvantaged? Shrinking Access to the European Court of Human Rights”, *Human Rights Law Review*, Vol.16, Issue 2, June 2016, ss.303–322.

Şirin, Tolga, Bireysel Başvuru Usul Hukuku, Anayasa Mahkemesi-ne Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi – 7, Avrupa Konseyi, 2018.

Vogiatzis, Nikos, “The Admissibility Criterion Under Article 35(3)(b) ECHR: A ‘Significant Disadvantage’ to Human Rights Protection?”, *International and Comparative Law Quarterly*, S.65, Ocak 2016, ss.185-211.